

L'AGIBILITÀ NELLA CIRCOLAZIONE DEGLI IMMOBILI

Il certificato di agibilità deve sussistere al momento in cui viene adempiuta l'obbligazione di consegnare il bene, ovvero di norma alla stipula del definitivo di vendita.

di **Francesco Toschi Vespasiani** (Avvocato in Firenze)

Gli articoli 24, 25 e 26 del nuovo Testo Unico dell'edilizia abbandonano il concetto di abitabilità ed introducono quello di agibilità. Prima di soffermarmi, quindi, sui profili civilistici dell'argomento oggetto di analisi, occorre tenere conto che la prima questione da risolvere riguarda la portata di questa nuova normativa e la sua eventuale incidenza sullo stato del dibattito relativo alle conseguenze di una negoziazione di immobile privo del requisito dell'abitabilità/agibilità.

Orbene, non mi sembra che il rilevato mutamento terminologico sottenda a dei sostanziali cambiamenti di significato: infatti, in realtà, prima del T.U. si usava differenziare l'abitabilità (riferendola agli immobili ad uso abitativo), dall'agibilità (concernente immobili ad uso diverso), senza che però a tale distinzione corrispondero differenti presupposti o procedimenti per il rilascio dei relativi certificati. L'intento del T.U. è stato quindi soltanto quello di attuare una semplificazione al fine di evitare che l'uso di due terminologie provocasse incertezze interpretative ed applicative.

Le maggiori innovazioni apportate dal T.U., a ben guardare, attengono essenzialmente ai profili, per così dire, «tecnici», del certificato, ossia casi in cui è obbligatoria la richiesta, procedi-

mento per il rilascio, sanzioni e via dicendo.

Presupposti per il rilascio dell'agibilità

Ai ristretti fini del presente studio, ricordo innanzitutto che all'art. 24, comma secondo, vengono previsti i casi in cui è necessario richiedere il certificato di agibilità, ossia qualora si tratti di nuove costruzioni oppure di ricostruzioni o sopraelevazioni, anche parziali, ovvero di interventi su edifici già esistenti, che possano influire sulle loro condizioni di sicurezza ed igiene. Per le costruzioni più vecchie si farà sempre riferimento a quanto stabilito dal d.p.r. n. 425/1994.

Il rilascio del certificato di agibilità è un po' mutato, in quanto ancora il procedimento inizia con la presentazione di apposita istanza presso lo Sportello unico del Comune competente, presentazione che ora però deve essere effettuata entro 15 giorni dall'ultimazione dei lavori di finitura dell'intervento (1).

Tra i soggetti legittimati, oltre naturalmente al proprietario, vi sono anche il titolare del permesso di costruire, nonché i loro successori od aventi causa. Resta invariato anche il meccanismo di formazione del silenzio assenso, con termini all'uopo oscillanti tra i 30 e i 60 giorni, a seconda di quale delle due situazioni de-

scritte dall'art. 25, comma quinto, si presentino in concreto.

Considerazioni generali

L'abitabilità/agibilità costituisce un requisito fondamentale dell'immobile venduto o promesso in vendita, non solo perché la sua esistenza significa che lo stesso è idoneo all'uso abitativo, in quanto conforme a certi *standards* di stabilità, sicurezza ed igiene (2), ma anche perché solo un immobile dotato di tale prerogativa è idoneo ad «assolvere una determinata funzione economico sociale e quindi a soddisfare in concreto i bisogni che hanno indotto l'acquirente ad effettuare l'acquisto» (3).

Ora, nella prassi immobiliare si pone assai spesso l'eventualità di una mancanza del certificato di agibilità (o di abitabilità, fino all'entrata in vigore del T.U.): tale mancanza incide in modo negativo sul godimento e sulla commerciabilità del bene, anche

Note:

(1) Da segnalare che non viene stabilita alcuna sanzione per il ritardo, ma solo per la mancata presentazione dell'istanza (art. 24): pare ovvio che la legge equipari, a tal fine, le due situazioni; diversamente la sanzione non avrebbe senso, in quanto di fronte ad ogni mancata presentazione se ne potrebbe sempre sostenere la tardività (cfr., in tal senso, Leo, *Il certificato di agibilità*, in <http://www.notariato.it>).

(2) Cfr. Cass. pen. 13 dicembre 1996, n. 4311, in *Dir. pen. e proc.*, 1998, 215 e ss.

(3) Cfr. Cass. 10 giugno 1991, n. 6576, in *Giust. civ.*, 1992, I, 1333 e ss.

qualora lo stesso sia stato costruito in conformità alle norme urbanistiche ed alle prescrizioni dettate dalla concessione ad edificare (4).

La mancanza del requisito in discorso può avere innanzitutto delle conseguenze penali. Infatti, se «la falsa attestazione dell'alienante, nel rogito di compravendita di un immobile, dell'esistenza della licenza di abitabilità o di una pratica amministrativa diretta a conseguirla non dà luogo alla configurabilità, per il combinato disposto degli art. 48 e 479 c.p., del reato di falso ideologico in atti pubblici» (5), d'altro canto «anche il silenzio maliziosamente serbato su alcune circostanze da parte di chi abbia il dovere giuridico di farle conoscere costituisce elemento ai fini della configurabilità del reato di truffa, trattandosi di un raggirato idoneo a determinare il soggetto passivo a prestare un consenso che altrimenti non avrebbe dato; pertanto, posto che chi acquista un immobile ne presume, in mancanza di indicazioni contrarie derivanti da circostanze di fatto o da precisazioni dell'altro contraente, che esso sia conforme alla normativa urbanistico-edilizia e sanitaria, consegue che il silenzio serbato su tali elementi è astrattamente idoneo a indurre in errore i soggetti passivi» (6).

L'importanza, sopra accennata, del requisito in discorso, non può non avere considerevoli conseguenze negative sul piano civilistico. Al fine di analizzare in modo più chiaro l'argomento, occorre distinguere innanzitutto l'eventualità in cui la mancanza del certificato attestante l'abitabilità dei luoghi non sia conosciuta dall'acquirente e il contratto nulla dica in proposito, dal caso in cui tale difetto sia noto ad entrambe le parti, le quali decidano di negoziare ugualmente il bene. È evidente che le due situazioni sono di ben diversa gravità e quindi hanno ben diverse conseguenze. D'altro canto, occorre

anche esaminare separatamente la rilevanza del requisito in questione in rapporto al preliminare di vendita ed al definitivo.

Agibilità e contratto preliminare e definitivo

Occorre rilevare che, secondo un'opinione comunemente accettata (7), l'obbligo di procurarsi il certificato di agibilità grava sul venditore o sul costruttore; tale requisito giuridico, tra l'altro, non può essere sostituito dalla definizione della pratica di condono, avendo rispetto a questa una rilevanza autonoma. L'agibilità dell'immobile, riflettendo nient'altro che l'idoneità del bene a servire all'uso per il quale viene acquistato, è requisito che deve necessariamente sussistere quando l'acquirente entra in possesso del bene e si trova in condizione, quindi, di utilizzarlo.

Da tali affermazioni discende che tale requisito deve sicuramente sussistere al momento in cui viene adempiuta l'obbligazione di consegnare il bene, ovvero di norma alla stipula del definitivo di vendita. Infatti, tra le obbligazioni accessorie del venditore figura proprio l'obbligo di consegna del bene, il quale in tale momento deve essere dotato di tutte le qualità che lo rendono idoneo all'uso cui è destinato.

Il preliminare, almeno di regola, costituisce invece solo la fonte di un obbligo a concludere il definitivo ed a questo soltanto sono connesse le prestazioni tipiche della vendita, tra le quali quella suddetta. Per tale motivo, di norma, potrebbe anche essere sufficiente in tale fase della contrattazione la mera esibizione, da parte del promittente la vendita, del certificato, in quanto l'obbligo di consegnarlo scatta al rogito (8).

Di queste affermazioni, in linea di massima, non mi pare si possa dubitare, anche se occorre quanto meno una precisazione essenziale.

Si deve infatti tener conto che nella prassi è sempre più diffuso

il c.d. preliminare ad effetti anticipati. Si tratta di figura nota ed abbastanza studiata in tempi recenti (9), che si caratterizza per una sostanziale anticipazione degli effetti tipici del definitivo alla fase ad esso antecedente. Ciò nel senso che, già in sede di conclusione del preliminare, il promittente la vendita riceve tutto il prezzo o una parte consistente dello stesso, mentre la controparte viene immessa nella disponibilità del bene.

Senza poter, in questa sede, riflettere sia pure minimamente sulle implicazioni teoriche di questa prassi, occorre notare ai nostri più circoscritti fini come per una recente sentenza: «qualora il contratto preliminare preveda espressamente che il saldo del prezzo debba essere corrisposto dal promissario acquirente (non alla stipula del definitivo ma) alla consegna dell'appartamento e tale consegna sia prevista in data anteriore rispetto a quella fissata per la redazione dell'atto pubblico, rientra tra le obbligazioni gravanti sul promittente venditore anche

Note:

(4) Così, ad esempio, Cass. 3 luglio 2000, n. 8880, in *Riv. Not.*, 2001, 243.

(5) Così Cass. 5 luglio 1999, n. 12850, in *Riv. pen.*, 2000, 155.

(6) Cfr. Cass. 18 dicembre 1995, n. 2333, in *Cass. pen.*, 1997, 424.

(7) Cfr., ad esempio, *ex multis*, Cass. 26 maggio 1999, n. 5103, in *Giur. it.*, 2000, 706; Cass. 20 gennaio 1996, n. 420, in *Rep. Giur. it.*, 1996, voce *Vendita*, n. 67; Cass. 14 dicembre 1994, n. 10703, in *Mass. Giur. it.*, 1994; Cass. 5 novembre 1992, n. 11980, in *Riv. giur. ed.*, 1993, I, 532, per le quali tale obbligo graverebbe sul venditore anche in difetto di un'espressa pattuizione in tal senso. *Contra*, a quanto ci consta, solo Trib. Torino 22 agosto 1980, in *Giur. it.*, 1982, I, 2, 715.

(8) Si veda Marangoni, *Contratto preliminare ad effetti anticipati e certificato di abitabilità*, in *Nuova Giur. civ. comm.*, 2002, 236 (nota a Cass. 28 marzo 2001, n. 4513). In giurisprudenza, Cass. 20 aprile 1982, n. 2454, in *Mass. Giur. it.*, 1982.

(9) Per approfondimenti, tra i molti, in dottrina si vedano De Matteis, *La contrattazione preliminare ad effetti anticipati: promesse di vendita, preliminari per persona da nominare e in favore di terzo*, Padova, 1991; Cenni, *Il contratto preliminare ad effetti anticipati*, in *Contr. e impr.*, 1994, 1108.

quella di allegare il certificato di abitabilità dell'immobile contestualmente alla consegna dell'appartamento (e non anche in sede di stipula dell'atto definitivo), stante il nesso sinallagmatico che lega le prestazioni del promissario acquirente (versamento del prezzo) e dello stesso promittente venditore (consegna della cosa con contestuale messa a disposizione dei documenti relativi alla proprietà ed all'uso della cosa negoziata, tra cui, appunto, il certificato di abitabilità, indispensabile alla piena realizzazione della funzione socio - economica del contratto)» (10).

Quest'impostazione appare condivisibile: l'anticipazione delle prestazioni, che restano legate dal vincolo sinallagmatico, anche se eseguite prima della stipula del definitivo, comporta che a fronte del pagamento del prezzo debba essere consegnato un bene dotato di tutti i requisiti del caso, tra i quali spicca l'abitabilità/agibilità del medesimo, in difetto della quale il promittente l'acquisto si troverebbe a pagare per un bene non idoneo e non avente le caratteristiche richieste dalla legge.

La mancanza del requisito in discorso, comunque, incide fortemente sulla contrattazione immobiliare (sia in sede di contratto preliminare che definitivo), anche se occorre precisare che l'assenza del certificato comunque non comporta la nullità della vendita per impossibilità giuridica dell'oggetto del contratto, come pure ha ritenuto un'opinione rimasta minoritaria (11), ma semplicemente un inadempimento del venditore. La legge infatti non pone alcun obbligo di preventivo rilascio del certificato e la negoziazione dell'alloggio anche se non agibile resta di per sé lecita, in quanto non proibita da alcuna norma (12).

La non configurabilità della sanzione della nullità in caso di vendita di un immobile privo del certificato di agibilità ha

quanto meno un'importante conseguenza operativa: il notaio non può rifiutare di ricevere l'atto di vendita in mancanza del certificato (13). Ciò perché il nostro ordinamento riconosce al notaio la possibilità di rifiutare legittimamente il suo ministero solo in presenza di atti espressamente proibiti dalla legge e cioè qualora la nullità sia comminata espressamente o sia desumibile in modo inequivoco dalla legge.

D'altro canto, non si può ritenere che sussista un obbligo per il notaio di accertare se sia stato o meno rilasciato il certificato di abitabilità relativo all'immobile oggetto di vendita. Semmai, questo professionista è chiamato a svolgere anche una consulenza qualificata a favore dei contraenti, il che gli impone sicuramente un dovere di informazione relativo a tutto ciò che può impedire la piena e corretta produttività di effetti dell'atto (14). Un altro aspetto da tenere in considerazione concerne la posizione del mediatore, altro professionista spesso coinvolto nella contrattazione immobiliare: a suo carico si può anche profilare una responsabilità (ai sensi dell'art. 1759 cod. civ.) qualora il medesimo abbia mancato di informare l'acquirente sulla circostanza del difetto del certificato di abitabilità, qualora di tale mancanza lo stesso sia a conoscenza (15).

Insomma, se è certo che l'assenza dell'abitabilità comporta delle conseguenze patologiche, è altrettanto sicuro che esse non si configurano come vizi dell'atto, ma solo quali carenze funzionali del sinallagma contrattuale: in particolare, la mancata consegna del certificato di agibilità configura un inadempimento in capo al venditore/costruttore.

Occorre quindi individuare qual'è la natura di questa responsabilità e la soluzione di questo problema non è facile, in quanto se è certo che si tratti di una responsabilità contrattuale, non è

affatto chiaro a quale norma ricondurre la violazione dell'obbligo di consegna del certificato di agibilità.

Per una prima opinione, comunque minoritaria, saremmo di fronte ad una violazione dell'obbligo di fornire, ex art. 1477, ultimo comma, cod. civ., tutta la documentazione inerente l'immobile compravenduto (16). Per questa impostazione, è essenziale che il bene abbia tutte le caratteristiche intrinseche per il rilascio del certificato, mentre quest'ultimo, inteso come documento cartaceo,

Note:

(10) Cfr. Cass. 28 marzo 2001, n. 4513, in *Nuova Giur. civ. comm.*, 2002, I, 232, cit. In senso difforme, invece, Cass. 17 gennaio 1978, n. 201, in *Foro it. Mass.*, 1978; Cass. 13 giugno 1975, n. 2379, in *Giust. civ.*, 1975, I, 1658.

(11) Si veda Trib. Venezia 9 febbraio 1978, in *Giur. it.*, 1979, I, 2, p. 234 e in dottrina Monaco, *Abusi edilizi e compravendita di case*, in *Urbanistica - Opere pubbliche - Espropriazioni*, collana diretta da Assini, XVI, Padova, 1984, 201 e ss.

(12) Cfr. Cass. 11 agosto 1990, n. 8199, in *Giur. it.*, 1991, I, 1, 697. In dottrina, si vedano Breccia [Baralis-Boero-Vitucci], *Locazione e vendita di abitazioni*, in *La casa di abitazione tra normativa vigente e prospettive*, II, *Aspetti civilistici*, Milano, 1986, 245; Mengoli, *Compravendita immobiliare e normativa urbanistica*, Milano, 1990, 201 e ss.

(13) *Contra* Cass. 23 marzo 1978, n. 1426, in *Vita not.*, 1978, 1038 e ss.

(14) Ciò rientra nel c.d. «adeguamento facoltativo» del notaio, il quale deve assicurare un'attuazione piena ed equilibrata degli intenti delle parti: come professionista istituzionalmente chiamato a prevenire il sorgere di conflitti tra i contraenti, egli deve attivarsi presso il venditore affinché provveda a dotare l'immobile del requisito in discorso, al fine di evitare che il compratore abbia motivo di agire per la risoluzione del contratto a fronte dell'inerzia della controparte.

(15) Come ha affermato Cass. 3 giugno 1993, n. 6219, in *Giust. civ.*, 1994, I, 757: «l'obbligo del mediatore di comunicare alle parti le circostanze a lui note relative alla valutazione ed alla sicurezza dell'affare si riferisce non solo alle circostanze accertate ma anche a quelle di cui il mediatore abbia avuto semplicemente notizia (nella specie trattandosi del certificato di abitabilità dell'appartamento compravenduto)».

(16) Si vedano, ad esempio, Cass. 26 gennaio 1995, n. 953, in *Mass.*, 1995; Cass. 5 novembre 1992, n. 11980, in *Riv. giur. ed.*, 1993, I, 532; Cass. 6 dicembre 1984, n. 6403, in *Mass. Giur. it.*, 1984; Cass. 13 giugno 1975, n. 2379, in *Giust. civ.*, 1975, I, 1658. Cfr. anche Cass. 28 marzo 2001, n. 4153, cit.

potrebbe essere sempre formato in un secondo momento (17).

Per altra impostazione si avrebbe invece una mancanza di qualità promessa dell'oggetto: alla fattispecie si applicherebbero gli artt. 1495 e 1497 cod. civ. (18). Non è poi mancato chi ha ravvisato nella fattispecie in esame un'ipotesi di vendita di cosa gravata da oneri o diritti reali o personali non apparenti che ne diminuiscono il godimento (art. 1489 cod. civ.) (19).

L'orientamento ad oggi forse prevalente ritiene invece che il venditore sia responsabile per aver venduto un *aliud pro alio*: l'immobile privo del requisito dell'abitabilità sarebbe quindi un oggetto radicalmente diverso da quello promesso (20), non tanto perché vi sia una diversità assoluta sul piano della sua consistenza materiale, quanto perché proprio la funzione economica del bene non corrisponde a quella per cui lo stesso è stato acquistato.

Tutto questo ha delle conseguenze operative di assoluto rilievo, attinenti alla normativa applicabile. Se si ritiene che in caso di assenza dell'agibilità si sia in presenza di una mancanza di qualità promessa, la conseguenza è che, in virtù degli artt. 1495 e 1497 cod. civ., vi sono da osservare i termini di otto giorni dalla scoperta del vizio per la denuncia del medesimo al venditore, a pena di decadenza, e di un anno dalla consegna della cosa ai fini della prescrizione dell'azione in giudizio.

Se si segue invece l'opinione maggioritaria dell'*aliud pro alio*, non vi sono termini di decadenza e la prescrizione dell'azione giudiziale di risoluzione del contratto (*ex art.* 1453 cod. civ.) è quella ordinaria decennale: ciò risulta assai più favorevole per l'acquirente e forse questa è la ragione per cui questa impostazione tende a prevalere.

Assenza dell'agibilità e tutela dell'acquirente

Alla luce delle varie opinioni so-

pra esaminate e al fine di analizzare i rimedi che possono essere utilizzati dall'acquirente a fronte del difetto dell'agibilità, occorre distinguere tra due diverse ipotesi:

a) contrattazione di un immobile dichiaratamente sprovvisto del certificato di agibilità e di cui l'acquirente conosce tale difetto; b) mancata conoscenza della situazione da parte dell'acquirente e assenza, nel contratto, di qualsiasi riferimento all'assenza di questo requisito del bene.

La prima situazione è evidentemente quella meno grave, sul piano della patologia negoziale. Abbiamo detto, infatti, che la circolazione dell'immobile privo dell'agibilità è ammissibile, e che ben possono le parti, consapevolmente, negoziare comunque un immobile privo del requisito dell'abitabilità: non è infatti escluso che l'acquirente possa avere ugualmente interesse a tale acquisto.

In tal caso, resta fermo quanto si è detto sopra sulla permanenza dell'obbligo, in capo al venditore, di adoperarsi per far ottenere la licenza di agibilità. Occorre invece stabilire se, per escludere tale obbligazione, sia sufficiente la mera conoscenza, da parte dell'acquirente, del difetto del certificato (21), ovvero se la consapevolezza dell'acquirente circa tale circostanza non basti a far venir meno la situazione di inadempimento del venditore, occorrendo allo scopo anche un'espressa dichiarazione recante l'espressa rinuncia al requisito dell'agibilità (22).

Note:

(17) Così Cass. 17 gennaio 1978, n. 201, in *Foro it.*, 1978, I, 2425.

(18) In dottrina Rubino, *La compravendita*, in *Tratt. Dir. Civ. e Comm.*, diretto da Cicu-Messineo-Mengoni, Milano, 1962 p. 695, nota 67 *sexies*; Branca, *Utilizzabilità della cosa e consegna di aliud pro alio*, nota a Cass. 13 agosto 1961, n. 1993, in *Foro it.*, 1961, I, 1428. In giurisprudenza, App. Cagliari 16 settembre 1985, in *Riv. giur. sarda*, 1989, 25; Cass., 20 dicembre 1989, n. 5757, in *Giust. civ. Mass.*, 1989.

(19) In dottrina, Cabella Pisu, *Circa l'applicabilità dell'art. 1489 cod. civ. alla vendita di edificio privo della licenza di abitabi-*

lità, in *Foro it.*, 1976, I, 2229; Calabrese, *Vendita di appartamenti privi della licenza di abitabilità e tutela del compratore*, in *Giur. it.*, 1984, IV, 37 e ss. In giurisprudenza, Cass. 23 febbraio 1994, n. 1781, in *Foro it.*, 1994, I, 1760; Cass. 18 aprile 1975, n. 1479, *ivi*, 1976, I, 2229; Cass. 23 maggio 1962, n. 1193, in *Foro it.*, 1962, I, 1949.

(20) In dottrina, Caputo, *Responsabilità del costruttore nella vendita di appartamenti privi della licenza di abitabilità*, in *Giust. civ.*, 1978, I, 734; De Tilla, *Vendita di bene immobile e mancato rilascio della licenza di abitabilità*, *ivi*, 1992, I, 1335; Vignali, *Inapplicabilità al contratto preliminare dell'art. 40 legge. 47/1985*, in *Contratti*, 1993, 635. In giurisprudenza, tra le molte, cfr. Cass. 25 febbraio 2002, n. 2729, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 301; Cass. 11 febbraio 1998, n. 1391, in *Riv. not.*, 1998, 1008 e ss.; Cass. 20 gennaio 1996, n. 442, in *Foro it. Mass.*, 1996; Cass. 10 giugno 1991, n. 6576, in *Giust. civ.* 1992, I, 1333.

(21) Cass. 20 agosto 1990, n. 8450, in *Mass. Giur. it.*, 1990: «nella compravendita di beni immobili destinati ad abitazione, ancorché il venditore in esecuzione degli obblighi di cui all'art. 1477, ultimo comma, cod. civ. sia tenuto a consegnare all'acquirente, come documento relativo all'uso della cosa venduta, il certificato di abitabilità, la conoscenza da parte dell'acquirente della mancanza di detto certificato comporta la comune volontà di entrambe le parti di vendere e, rispettivamente, di comprare l'immobile privo di tale documentazione, e di conseguenza - salvi gli effetti di altro ordine che possano derivare dall'uso di un immobile privo dell'anzidetto certificato - l'esecuzione del contratto nei termini voluti da entrambi i contraenti, che non può integrare un inadempimento opponibile a norma dell'art. 1460 cod. civ. come eccezione al venditore». In tal senso pare orientata Cass. 19 luglio 1999, n. 7681, in *Mass. Giur. it.*, 1999.

(22) Nel senso che non sia sufficiente la mera conoscenza della mancanza del certificato al momento della stipula cfr. Cass. 14 novembre 2002, n. 16024, in *Rep. Foro it.*, 2002, voce *Contratto in genere*, n. 122. Emblematica in tal senso Cass. 25 febbraio 2002, n. 2729, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 301 secondo la quale: «nella vendita di immobile destinato ad abitazione, il certificato di abitabilità costituisce requisito giuridico essenziale del bene compravenduto poiché vale a incidere sull'attitudine del bene stesso ad assolvere la sua funzione economico - sociale, assicurandone il legittimo godimento e la commerciabilità. Pertanto, il mancato rilascio della licenza di abitabilità integra inadempimento del venditore per consegna di «*aliud pro alio*», adducibile da parte del compratore in via di eccezione, ai sensi dell'art. 1460 cod. civ., o come fonte di pretesa risarcitoria per la ridotta commerciabilità del bene, a meno che egli non abbia espressamente rinunciato al requisito dell'abitabilità o esonerato comunque il venditore dall'obbligo di ottenere la relativa licenza». Occorrerebbe quindi o che venga comunque rilasciata la licenza, o che l'acquirente esoneri espressamente il venditore dall'obbligo di fornirla.

In ogni caso, in questa situazione, occorrerà notevole attenzione da parte del notaio o comunque del professionista che predispona il testo contrattuale, mediante l'inserimento di apposite clausole a tutela dell'acquirente. Innanzitutto questo dovrà essere avvisato in modo debito del rischio a suo carico di subire la sanzione amministrativa per l'omessa o ritardata presentazione dell'istanza al competente Comune volta ad ottenere il certificato di agibilità; il professionista dovrà accertare che non siano decorsi i 15 giorni dall'ultimazione di finitura dell'intervento e semmai far dichiarare al venditore la data in cui l'ultimazione è avvenuta.

Pare ammissibile, comunque, il patto che fa ricadere l'obbligo di richiedere il certificato sull'acquirente: in tal caso l'immobile potrà essere venduto sul presupposto che il compratore abbia ugualmente interesse all'acquisto (23). In ogni caso, per quanto attiene all'aspetto redazionale dell'atto, può essere utile il ricorso al meccanismo condizionale, in specie nel contratto preliminare. Si tratta di una condizione unilaterale, posta nel solo interesse dell'acquirente e da questi rinunziabile, come si ritiene comunemente. Merita ricordare, in proposito, che la richiesta dell'esecuzione in forma specifica è stata considerata come rinuncia per *facta concludentia*, da parte dell'interessato, alla condizione unilaterale (24).

Nel caso, invece, che il difetto dell'agibilità non sia noto all'acquirente, si versa in una situazione di ben diversa gravità da quella sin qui esaminata.

Come in parte è già stato accennato nel precedente paragrafo, la mancata consegna del certificato di agibilità dà luogo ad una responsabilità contrattuale del soggetto obbligato, ovvero il venditore. Il primo rimedio a disposizione dell'acquirente è l'eccezione di inadempimento, di cui all'art. 1460 cod. civ., oppure

la richiesta dell'eliminazione del «vizio» (25).

Per quanto riguarda la praticabilità del rimedio più incisivo della risoluzione contrattuale, occorre tener conto: a) se in concreto il certificato di agibilità mancante possa essere ancora rilasciato (perché l'abitazione ha subito interventi non radicali e comunque ricorrono i presupposti di legge per il rilascio); b) se lo stesso sia stato richiesto con l'apposita istanza ma non sia stato ancora ottenuto per un ritardo dell'amministrazione comunale; c) se lo stesso non potrebbe essere comunque rilasciato in quanto la costruzione presenta delle deficienze insanabili (nel senso che ha un'intrinseca inidoneità a soddisfare i requisiti richiesti al fine di ottenere tale certificazione) normalmente causate da una difformità nella realizzazione del fabbricato rispetto al progetto a suo tempo approvato dal Comune.

Queste differenti - e diversamente gravi, è evidente - situazioni di fatto comportano diverse conseguenze sul negozio. Infatti, nei casi di cui alle lettere a) e b), la giurisprudenza tende a limitare la tutela dell'acquirente al risarcimento dei danni (26), dato che la mancanza del certificato di abitabilità dell'appartamento venduto, perché non rispondente alle prescrizioni edilizie, è comunque causa di un deprezzamento del bene, commisurabile, qualora il compratore agisca per il risarcimento del danno, alle spese presuntivamente necessarie per il compimento degli adempimenti sufficienti ad ottenere la licenza di abitabilità (27). La risoluzione del contratto costituisce invece un estremo rimedio, che presuppone, secondo un orientamento assai diffuso in giurisprudenza, l'esistenza di una totale diversità tra la *res tradita* e quella pattuita, insomma un *aliud pro alio* che sicuramente si ha quando non sussistono i requisiti per l'ottenimento della certificazione di agibilità e quin-

di l'immobile è del tutto inidoneo ad assolvere la destinazione economico-sociale ed a soddisfare in concreto i bisogni che determinarono l'acquirente ad effettuare l'acquisto (28).

Note:

(23) Cfr. Cass. 17 gennaio 1978, n. 201, in *Foro it.*, 1978, I, 2245.

(24) In ogni caso, a prescindere dall'inserimento o meno di una condizione in atto, l'obbligo del promittente la vendita di procurare l'ottenimento del certificato di agibilità costituisce una mera promessa del fatto del terzo (il Comune), come tale privo di eseguibilità in forma specifica e con tutela limitata al solo risarcimento dei danni (Cass. 17 dicembre 1993, n. 12507, in *Giur. it.*, 1995, I, 490, con nota di Bellarmini; Cass. 20 dicembre 1989, n. 5757, in *Mass. Giust. civ.*, 1989; per maggiori ragguagli Luminoso, *Contrattazione immobiliare e disciplina urbanistica*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1993, 975).

(25) Tra le molte, Cass. 3 luglio 2000, n. 8880, *cit.*; Cass. 29 aprile 1998, n. 4354, in *Mass. Giur. it.*, 1998; Cass. 20 maggio 1997, n. 4459, in *Mass. Giur. it.*, 1997.

(26) Cfr. Cass. 15 maggio 2003, n. 7529, non pubblicata; Cass. 17 dicembre 1993, n. 12507, in *Giur. it.*, 1995, I, 490. Cfr. anche Trib. Torino 24 maggio 2002, in *Giur. it.*, 2003, 525.

(27) Pacifica è la risarcibilità del danno per equivalente, in considerazione dell'eventuale ridotta commerciabilità dell'immobile: in sostanza, il danno risarcibile va commisurato al deprezzamento del bene: Cass. 25 febbraio 1987, n. 1991, in *Mass. Giur. it.*, 1987; Trib. Firenze 25 gennaio 1992, in *Arch. civ.*, 1992, 815. L'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di ottenere il certificato è esclusa, dato che il suo rilascio dipende da un'autorità amministrativa e non direttamente dall'obbligato. Per alcuni, direi condivisibilmente, è invece possibile un risarcimento in forma specifica che consenta di ottenere dal venditore l'esecuzione delle modifiche interne o delle attività necessarie ad ottenere il rilascio (in tal senso Cass. 6 dicembre 1991, n. 13158, in *Mass. Giur. it.*, 1991; Bianca, *La vendita e la permuta*, in *Tratt. Dir. Civ.*, diretto da Vassalli, Torino, 1993, 824).

(28) Cfr. Cass. 5 febbraio 2001, n. 1602, in *Dir. e prat. soc.*, 2001, f. 22, 85 e in *Foro pad.*, 2002, I, 480; Cass. 5 novembre 1990, n. 10616, in *Giust. civ. Mass.*, 1990; Cass. 25 febbraio 1987, n. 1991, *Giust. civ. Mass.*, 1987; Cass. 6 dicembre 1984, n. 6403, in *Giust. civ. Mass.*, 1984; Cass. 1 dicembre 1977, n. 5231, in *Giust. civ.*, 1978, I, 734; Trib. Ivrea 1 giugno 2001, in *Giur. mer.* 2002, 1236.

Per Trib. Terni 30 dicembre 1999, in *Foro it.*, 2001, I, 2105, «deve considerarsi irrilevante la produzione in giudizio del certificato di abitabilità, rilasciato successivamente alla richiesta di risoluzione del contratto».