

Cassazione civile , sez. un., 11 novembre 2009, n. 23825

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CARBONE	Vincenzo	- Primo Presidente	-
Dott. SENESE	Salvatore	- Presidente di Sezione	-
Dott. PREDEN	Roberto	- Presidente di Sezione	-
Dott. VIDIRI	Guido	- Consigliere	-
Dott. ODDO	Massimo	- Consigliere	-
Dott. FINOCCHIARO	Mario	- Consigliere	-
Dott. MAZZIOTTI DI CELSO	Lucio	- rel. Consigliere	-
Dott. SALME'	Giuseppe	- Consigliere	-
Dott. NAPPI	Aniello	- Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 10323/2004 proposto da:

D.C. ((OMISSIS)), D.A., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA GAVORRANO 12 SC. 1115 B, presso lo studio dell'avvocato GIANNARINI MARIO, rappresentata e difesa dall'avvocato RICCA LUCIO, per delega a margine del ricorso;

- ricorrenti -

contro

C.A.;

- intimato -

sul ricorso 15688/2004 proposto da:

C.A. ((OMISSIS)), elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE DELLE MILIZIE 22, presso lo studio dell'avvocato TURCO IGOR, rappresentato e difeso dall'avvocato DE GERONIMO FEDERICO, per procura a margine del controricorso e ricorso incidentale;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

D.C.,

D.A.;

- intimati -

avverso la sentenza n. 900/2003 della CORTE D'APPELLO di CATANIA, depositata il 25/09/2003;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 20/10/2009 dal Consigliere Dott. MAZZIOTTI DI CELSO Lucio;

uditi gli avvocati RICCA Lucio, DE GERONIMO Federico;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PIVETTI Marco, che ha concluso per il rigetto di entrambi i ricorsi.

Fatto

C.A. conveniva in giudizio D.C. e D. A., quali eredi della sorella D.A., esponendo che il 18/1/1992 aveva stipulato con quest'ultima un contratto preliminare in virtù del quale la D. si era impegnata a vendergli un immobile sito in (OMISSIS) per il corrispettivo di L. 400.000.000 di cui 100 milioni versati in contanti al momento della stipulazione del preliminare, a titolo di acconto prezzo e di caparra confirmatoria, 100 milioni pagati mediante restituzione di effetti cambiari rilasciati a favore di esso C. da D.C. ed A., 40 milioni in contanti dopo un mese dal preliminare, 60 milioni alla stipula del definitivo e 100 milioni imputando al detto prezzo l'equivalente ammontare dovuto ad esso attore da D. M. a titolo di corrispettivo dell'appalto riguardante la sistemazione di altro immobile di proprietà di D.C..

Deduceva il C. di aver adempiuto alle proprie obbligazioni mentre la D., contrattualmente obbligata a trasmettergli il possesso dell'immobile, l'aveva locato a terzi e gli aveva dichiarato che il bene era libero e franco da pesi ed oneri mentre sullo stesso gravava un sequestro conservativo per 100 milioni.

Tanto D.M. che le convenute avevano ritardato il compimento dei lavori appaltati impedendogli di consegnare l'opera.

L'attore chiedeva quindi che gli fosse trasferito in proprietà, [ex art. 2932 c.c.](#), l'immobile oggetto del compromesso con disposizione di immissione in possesso e con la condanna delle convenute, tra

l'altro, alla restituzione dei frutti relativi al detto bene.

Le D., costituitesi, chiedevano il rigetto della domanda e, in via riconvenzionale, la pronuncia di risoluzione del contratto preliminare per inadempimento del C..

Con sentenza 9/3/2000 l'adito tribunale di Catania rigettava le domande di entrambe le parti.

Avverso la detta sentenza proponevano appello principale il C. e incidentale le D..

Con sentenza 25/9/2003 la corte di appello di Catania rigettava l'appello incidentale e, in parziale accoglimento di quello principale, accoglieva la domanda proposta [ex art. 2932 c.c.](#), disponendo il trasferimento dell'immobile oggetto del preliminare.

Osservava la corte di merito: che il giudice di primo grado aveva rigettato la domanda di trasferimento dell'immobile promesso in vendita perchè non era stata acquisita la documentazione attestante la liceità della costruzione come richiesto dalla L. n. 47 del 1985, art. 40, applicabile anche ai trasferimenti [ex art. 2932 c.c.](#); che il C. nel giudizio di appello aveva prodotto una dichiarazione giurata da lui sottoscritta attestante l'avvenuta costruzione dell'immobile prima dell'1/9/1967 rimuovendo in tal modo l'ostacolo giuridico che aveva giustificato il rigetto della domanda proposta in primo grado; che l'appellante ben poteva produrre in sede di gravame nuovi mezzi di prova trattandosi nella specie di prove c.d.

precostituite, cioè di documenti; che l'accoglimento della domanda del C. era condizionato alla valutazione delle domande proposte dalle appellate volle ad attribuire allo stesso la colpa dell'inadempimento contrattuale per non aver rispettato il termine essenziale di compiere i lavori in appalto entro il mese di settembre 1992 e per non averli mai portati a termine; che la tesi delle appellanti incidentali era infondata posto che nessun termine essenziale era stato esplicitamente pattuito e poteva desumersi dalla natura e dall'oggetto del contratto; che i punti di fatto stabiliti nella sentenza appellata e passati in giudicato riguardavano: a) la mancata liberazione del vincolo del sequestro per 100 milioni; b) l'intero pagamento della parte di prezzo che il C. si era obbligato a versare prima del contratto definitivo; c) il valore di L. 68.392.000 delle opere compiute dall'appaltatore fino alla data del rifiuto di proseguire; d) la somma residua di L. 60 milioni ancora dovuta dal C. al momento della stipula del contratto definitivo; che il tribunale, nel prendere in esame il rifiuto de C. di proseguire i lavori commissionati dalla D., lo aveva riconosciuto riconducibile alla previsione di cui all'[art. 1482 c.c.](#), e, quindi, da giustificare in presenza dei vincoli derivanti dal sequestro non dichiarato dal venditore e dal compratore ignorato; che, secondo le appellanti incidentali, il C. era stato informato dell'esistenza del vincolo avendo D.M. durante il giudizio cautelare fatto presente pubblicamente al g.i. che il C. era a conoscenza del sequestro tanto che aveva offerto il proprio aiuto per svincolare l'immobile da tale sequestro ed aveva dichiarato di poter ottenere con le sue conoscenze l'eliminazione del vincolo; che però le D. non avevano specificato il procedimento logico idoneo a pervenire alla conclusione che a dire la verità innanzi al g.i. fosse stata la D.; che la clausola relativa al trasferimento dell'immobile libero da ipoteche andava interpretata come prevista in favore del compratore ne senso di non trovare l'intralcio di liberare il bene da vincoli successivi alla stipulazione del preliminare per cui da tale clausola non poteva scaturire una sostanziale rinuncia al diritto previsto dagli articoli [1482](#) e [1460 c.c.](#); che la sospensione dei lavori da parte del C. era giustificata dal vincolo sull'immobile promesso in vendita; che il C. aveva quindi diritto di ottenere il trasferimento [ex art. 2932 c.c.](#), con l'obbligo di completare i lavori di appalto e di pagare il residuo prezzo di L. 60 milioni nei termine di tre mesi dalla data di eliminazione della trascrizione pregiudizievole sul fabbricato in questione ad opera delle D. nel termine di sessanta giorni dalla data di comunicazione della sentenza; che il C. aveva censurato la sentenza appellata per non aver disposto il rilascio in suo favore dell'immobile promesso in vendita e per non aver il tribunale condannato le D. al rilascio del possesso dell'immobile; che la censura era infondata posto che, rigettata la domanda principale, non vi era alcun titolo per pronunciare sul possesso dell'immobile; che del pari infondata era l'altra critica che il C. aveva mosso alla sentenza del tribunale riguardante la mancata condanna delle convenute a corrispondergli i frutti dell'immobile; che, secondo l'appellante, con la testimonianza del teste I. era stata raggiunta la prova che il bene promesso in vendita era stato dato in locazione; che la detta censura non era fondata posto che il primo giudice aveva correttamente e motivatamente escluso

l'attendibilità del detto teste; che dagli atti non risultava l'impossibilità per il promissario acquirente di conseguire il possesso del bene promesso in vendita per fatto addebitabile alle appellate. La cassazione della sentenza della corte di appello di Catania è stata chiesta da D.C. e D.A. con ricorso affidato a quattro motivi illustrati da memoria.

C.A. ha resistito con controricorso ed ha proposto ricorso incidentale.

La seconda sezione civile di questa Corte, con ordinanza 25/11/2008 n. 28132, ha trasmesso gli atti al Primo Presidente per l'assegnazione alle sezioni unite sulla questione di particolare importanza relativa all'individuazione, nell'ambito del giudizio di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto di compravendita immobiliare [ex art. 2932 c.c.](#), del soggetto (solo promettente venditore o anche promissario acquirente) onerato della prova della situazione di cui alla L. n. 47 del 1985, art. 40, con riferimento all'ipotesi di costruzione iniziata prima dell'1/9/1967. Il Primo Presidente ha quindi disposto l'assegnazione del ricorso alle sezioni unite.

Le parti hanno depositato memoria.

Diritto

Il ricorso principale e quello incidentale vanno riuniti a norma dell'[art. 335 c.p.c.](#).

Con il primo motivo del ricorso principale C. ed D. A. denunciano violazione della L. n. 47 del 1985, art. 17 e art. 40, commi 2 e 3, in relazione agli artt. [1418](#) e [2932 c.c.](#) ed agli artt. [100](#), [112](#) e [345 c.p.c.](#), nonché vizi di motivazione.

Sostengono le ricorrenti principali che la dichiarazione giurata prodotta nel giudizio di appello, in quanto proveniente da soggetto diverso dal "proprietario o altro avente titolo, è stata erroneamente considerata idonea a rimuovere l'impedimento alla trasmissione del bene immobile in questione. La corte di appello è incorsa in un fraintendimento delle disposizioni di cui alla L. n. 47 del 1985, art. 40, comma 3 e 4, riferendosi genericamente al detto articolo laddove il C. nell'atto di appello aveva fatto riferimento al quarto comma e all'istituto della conferma successiva unilaterale dell'atto nullo incompatibile con il giudizio [ex art. 2932 c.c.](#)

La dichiarazione de qua, non attiene poi alla sfera "probatoria" del giudizio, ma costituisce un requisito essenziale dell'atto di trasferimento e quindi della sentenza [ex art. 2932 c.c.](#), sicché la sua produzione tardiva in appello, integrando un presupposto necessario esterno per la validità dell'atto, determina una inammissibile domanda nuova in appello, rispetto a quella proposta in primo grado senza tale documento e quindi diversa.

Il motivo non è fondato.

Innanzitutto va rilevata l'infondatezza delle asserite violazioni degli artt. [112](#) e [345 c.p.c.](#), per aver la corte di appello accolto la domanda del C. per un motivo in diritto diverso da quello dedotto dall'appellante e per aver inoltre accolto una domanda nuova proposta per la prima volta in grado di appello.

In proposito va evidenziato che dalla lettura degli atti processuali - attività consentita in questa sede di legittimità attesa la natura in procedendo del vizio denunciato - e, in particolare, dell'atto di appello così come articolato dal C. risulta evidente che quest'ultimo con il detto atto di gravame non si limitò a chiedere la riforma della impugnata sentenza del tribunale facendo riferimento solo alla conferma successiva unilaterale dell'atto nullo e alla previsione normativa dettata "dalla L. n. 47 del 1985, art. 40" (non applicabile al giudizio promosso [ex art. 2932 c.c.](#)), ma espressamente dichiarò anche di produrre la documentazione relativa alla realizzazione dell'immobile oggetto di compravendita in data anteriore all'1/9/1967 in tal modo rimuovendo - indipendentemente da quanto disposto dal menzionato "della L. n. 47 del 1985, art. 40, comma 4" - "l'impedimento che, secondo la sentenza impugnata avrebbe impedito il trasferimento ai sensi dell'[art. 2932 c.c.](#)".

La corte di appello correttamente ha preso in esame la detta richiesta come formulata dal C. e l'ha ritenuta fondata - per i motivi sopra riportati - in tal modo pronunciando su una domanda ritualmente proposta senza andare oltre i limiti di essa e senza quindi violare i principi di cui all'[art. 112 c.p.c.](#)

Patimenti destituita di fondamento è la tesi delle D. secondo cui "in dichiarazione de qua costituisce un requisito essenziale dell'atto di trasferimento e quindi della sentenza [ex art. 2932 c.c.](#), sicché la

sua produzione tardiva in appello non vale a determinare una nuova prova (documentale) ma, integrando un presupposto necessario esterno per la validità dell'atto, determina una domanda nuova" rispetto a quella formulata in primo grado.

Al riguardo è sufficiente osservare che - come puntualmente segnalato dal C. nel controricorso - la sussistenza della dichiarazione in parola non costituisce un presupposto della domanda, ma una condizione non della domanda ma dell'azione (che ben può intervenire, in quanto requisito di fondatezza della domanda, in corso di causa) per cui è necessario che il documento - da poter produrre anche in secondo grado - sia stato acquisito al momento della decisione della lite. La carenza di detto documento è rilevabile, anche d'ufficio, in ogni stato e grado del giudizio, con la conseguenza che sia l'allegazione, che la documentazione della sua esistenza, si sottraggono alle preclusioni che regolano la normale attività di deduzione e produzione delle parti e possono avvenire anche nel corso del giudizio d'appello (purchè prima della relativa decisione).

Con la prima parte del motivo del ricorso principale in esame le D. pongono la questione - ritenuta di particolare importanza dalla citata ordinanza della seconda sezione civile di questa Corte - se, nell'ambito del giudizio di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto di compravendita di immobile [ex art. 2932 c.c.](#), la prova della sussistenza della situazione di cui alla L. n. 47 del 1985, art. 40, con riferimento all'ipotesi di costruzione iniziata prima dell'1/9/1967 possa essere fornita anche dal promissario acquirente oltre che dal promettente venditore.

A detto quesito va data risposta positiva.

Il quadro normativo di riferimento è il seguente:

- L. n. 47 del 1985, art. 40, commi 2 e 3:

Gli atti tra vivi aventi per oggetto diritti reali, esclusi quelli di costituzione, modificazione ed estinzione di diritti di garanzia o di servitù, relativi ad edifici o loro parti, sono nulli e non possono essere rogati se da essi non risultano, per dichiarazione dell'alienante, gli estremi della licenza o della concessione ad edificare o della concessione rilasciata in sanatoria ai sensi dell'art. 31 ovvero se agli atti stessi non viene allegata la copia per il richiedente della relativa domanda, munita degli estremi dell'avvenuta presentazione, ovvero copia autentica di uno degli esemplari della domanda medesima, munita degli estremi dell'avvenuta presentazione e non siano indicati gli estremi dell'avvenuto versamento delle prime due rate dell'oblazione di cui dell'art. 35, comma 6.

Per le opere iniziate anteriormente al 1° settembre 1967, in luogo degli estremi della licenza edilizia può essere prodotta una dichiarazione sostitutiva di atto notorio, rilasciata dal proprietario o altro avente titolo, ai sensi e per gli effetti della L. 4 gennaio 1968, n. 15, art. 4, attestante che l'opera risulti iniziata in data anteriore al 1° settembre 1967.

Tale dichiarazione può essere ricevuta e inserita nello stesso atto, ovvero in documento separato da allegarsi all'atto medesimo.

Per gli edifici di proprietà comunale, in luogo degli estremi della licenza edilizia o della concessione di edificare, possono essere prodotti quelli della deliberazione con la quale il progetto è stato approvato o l'opera autorizzata.

Se la mancanza delle dichiarazioni o dei documenti, rispettivamente da indicarsi o da allegarsi, non sia dipesa dall'insussistenza della licenza o della concessione o dalla inesistenza della domanda di concessione in sanatoria al tempo in cui gli atti medesimi sono stati stipulati, ovvero dal fatto che la costruzione sia stata iniziata successivamente al 1° settembre 1967, essi possono essere confermati anche da una sola delle parti mediante atto successivo, redatto nella stessa forma del precedente, che contenga la menzione omessa o al quale siano allegata la dichiarazione sostitutiva di atto notorio o la copia della domanda indicate al comma precedente.

- L. n. 47 del 1985, art. 17:

Gli atti tra vivi, sia in forma pubblica, sia in forma privata, aventi per oggetto trasferimento o costituzione o scioglimento della comunione di diritti reali, relativi ad edifici, o loro parti, la cui costruzione è iniziata dopo l'entrata in vigore della presente legge, sono nulli e non possono essere stipulati ove da essi non risultino, per dichiarazione dell'alienante, gli estremi della concessione ad edificare o della concessione in sanatoria rilasciata ai sensi dell'art. 13. Tali disposizioni non si applicano agli atti costitutivi, modificativi o estintivi di diritti reali di garanzia o di servitù.

Nel caso in cui sia prevista, ai sensi del presente art. 11, l'irrogazione di una sanzione soltanto pecuniaria, ma non il rilascio della concessione in sanatoria, agli atti di cui al comma 1 deve essere allegata la prova dell'integrale pagamento della sanzione medesima.

La sentenza che accerta la nullità degli atti di cui al comma 1 non pregiudica i diritti di garanzia o di servitù acquisiti in base ad un atto iscritto o trascritto anteriormente alla trascrizione della domanda diretta a far accertare la nullità degli atti.

Se la mancata indicazione in atto degli estremi non sia dipesa dalla insussistenza della concessione al tempo in cui gli atti medesimi sono stati stipulati, essi possono essere confermati anche da una sola delle parti mediante atto successivo, redatto nella stessa forma del precedente, che contenga la menzione omessa.

Le nullità di cui al presente articolo non si applicano agli atti derivanti da procedure esecutive immobiliari, individuali o concorsuali. L'aggiudicatario, qualora l'immobile si trovi nelle condizioni di cui all'art. 13 della presente legge, dovrà presentare domanda di concessione in sanatoria entro 120 giorni dalla notifica del decreto emesso dalla autorità giudiziaria.

Ciò posto va osservato che nel caso in esame la domanda di adempimento in forma specifica proposta dal promissario acquirente C. è stata respinta dal tribunale per la mancata acquisizione della documentazione prescritta dalla L. 47 del 1985, art. 40.

La corte di appello ha invece accolto la domanda avendo il C. prodotto una propria dichiarazione giurata attestante che l'immobile in questione era stato costruito prima dell'1/9/1967.

Secondo le ricorrenti principali la dichiarazione giurata prodotta nel giudizio di appello, in quanto proveniente da soggetto diverso dal "proprietario o altro avente titolo", è inidonea a rimuovere l'impedimento alla trasmissione del bene immobile in questione.

L'ordinanza di rimessione pone in evidenza che nella giurisprudenza di legittimità è pacifico che la pronuncia della sentenza di esecuzione in forma specifica [ex art. 2932 c.c.](#) è condizionata all'osservanza delle prescrizioni di cui si tratta e che il della cit. L. n. 47 del 1985, art. 40, comma 3, - in base al quale è consentito ad una delle parti di confermare l'atto carente integrandolo con i documenti mancanti o con la dichiarazione omessa e con effetto sanante del vizio del negozio - non si applica nell'ipotesi di contratto preliminare il quale ha effetti solo obbligatori e non trasferisce diritti.

Va aggiunto che è del pari pacifico il principio giurisprudenziale secondo cui il contratto preliminare privo dei riferimenti circa la regolarità urbanistica dell'immobile o della dichiarazione della data di costruzione non è nullo, solo che non può dar luogo ad una pronuncia di sentenza costitutiva di trasferimento [ex art. 2932 c.c.](#), posto che la sentenza non può realizzare un effetto precluso alle parti: il giudice non può trasferire un immobile non commerciabile per omesso rispetto dei requisiti di cui alla L. n. 47 del 1985.

La sentenza [ex art. 2932 c.c.](#), avendo funzione sostitutiva di un atto negoziale dovuto, non può realizzare un effetto maggiore o diverso da quello che sarebbe stato possibile alle parti o un effetto che eluda la legge.

Se esistono però le condizioni richieste dalla L. n. 47 del 1985, art. 40, è possibile la verifica circa la sussistenza di tali condizioni prima della pronuncia [ex art. 2932 c.c.](#)

Occorre però sia individuare il soggetto sul quale incombe l'onere di provare la sussistenza delle condizioni richieste dalla legge in relazione alla necessaria produzione della documentazione occorrente a dimostrare la regolarità urbanistica dell'immobile, sia stabilire se, per gli immobili costruiti prima dell'1/9/1967, la relativa dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà prevista dalla legge possa essere resa anche dal promissario acquirente oltre che dal promettente alienante.

Nell'ordinanza di rimessione si afferma che nella giurisprudenza di legittimità non è stata espressamente e specificamente esaminata la questione se la prova di detti presupposti possa essere data in giudizio anche dal promissario acquirente nell'ipotesi di non collaborazione da parte del promettente venditore.

Per la soluzione della questione è opportuno sottolineare che le dichiarazioni dei contraenti sul regime urbanistico dell'immobile oggetto del contratto si connettono ad una possibile illiceità del contratto e conseguente nullità del negozio, nullità che tutela l'acquirente inconsapevole

dell'irregolarità urbanistica dell'immobile.

La funzione delle dichiarazioni in parola è anche "informativa" ed è volta altresì a contenere il fenomeno dell'abusivismo edilizio.

La finalità delle richieste formali è sia di prevenzione, sia di protezione del soggetto che contratta con chi costruisce abusivamente. Tale seconda finalità non può essere sacrificata da un'applicazione rigorosa del rimedio invalidatorio. La legge stessa ammette che "se la mancata indicazione in atto degli estremi non sia dipesa dalla insussistenza della concessione ai tempi in cui gli atti medesimi sono stati stipulati, essi possono essere confermati anche da una sola delle parti mediante atto successivo, redatto nella stessa forma del precedente, che contenga la menzione omessa" (citato L. n. 47 del 1985, art. 17 sopra riportato).

Non può ritenersi coerente e rispondente alla finalità della legge impedire al promissario acquirente - a fronte di un inesistente concreto interesse pubblico di lotta all'abusivismo sussistendo di fatto la regolarità urbanistica dell'immobile oggetto del contratto preliminare di compravendita - la possibilità di ottenere una sentenza che tenga luogo del contratto non concluso fornendo in giudizio la prova della detta regolarità urbanistica nell'ipotesi in cui il promettente alienante, resosi inadempiente, si rifiuti di produrre i documenti e di rendere la dichiarazione di cui alla L. n. 47 del 1985, art. 40.

In caso di non collaborazione da parte del promettente venditore, come è consentita a una delle parti di un contratto definitivo di confermare l'atto carente integrandolo con i documenti mancanti o con la dichiarazione omessa, al promissario acquirente deve essere consentito produrre i documenti circa la regolarità urbanistica dell'immobile o rendere la prevista dichiarazione circa la data di costruzione dell'immobile al fine di ottenere la sentenza [ex art. 2932 c.c.](#), che il giudice potrà emettere dopo aver acquisito i detti documenti o la detta dichiarazione proveniente da una qualsiasi delle parti.

Pertanto vanno tutelate le ragioni del promissario acquirente e non va lasciata nelle sole mani del promettente venditore la possibilità di concludere il contratto definitivo o di emettere sentenza [ex art. 2532 c.c.](#).

Consegue che i documenti relativi alla regolarità urbanistica o la dichiarazione circa la data della costruzione possono essere prodotti in giudizio dal promissario acquirente con conseguente pronuncia [ex art. 2932 c.c.](#) e produzione degli effetti che le parti avrebbero potuto conseguire con il definitivo.

Va peraltro segnalato che questa Corte - oltre ad affermare più volte che è possibile produrre in giudizio [ex art. 2932 c.c.](#), gli estremi della concessione edilizia in essenza della relativa dichiarazione contenuta nel preliminare ([sentenze 22/5/2008 n. 13225](#); [20/3/2006 n. 6162](#); [4/1/2002 n. 59](#); [8/2/1997 n. 1199](#)) - ha avuto modo di chiarire (implicitamente o indirettamente nella citata [sentenza 1199/97](#) nella quale non viene operata alcuna distinzione tra una o altra parte contrattuale) che successivamente alla stipulazione del preliminare può intervenire "dichiarazione del promissario acquirente ai sensi della L. n. 47 del 1985, art. 40, comma 3" con conseguente possibilità di emettere sentenza [ex art. 2032 c.c.](#), ([sentenza 11/7/2005 n. 14489](#)). Nella [sentenza 27/4/2006 n. 9647](#) è stato altresì precisato che la dichiarazione sostitutiva di notorietà è imposta dalla legge "la quale in materia non prevede alternativa alcuna".

Va infine evidenziato che altra questione è quella relativa alla valutazione da parte del giudice dei documenti prodotti e della dichiarazione del promissario acquirente e della veridicità del contenuto dei detti documenti e della detta dichiarazione con riferimento alla regolarità urbanistica dell'immobile oggetto del contratto preliminare di compravendita stipulato dalle parti.

Tale questione non risulta essere stata prospettata nella controversia in esame, non essendo mai stata posta in discussione dalle parti e dai giudici del merito la sussistenza della detta veridicità.

In definitiva il primo motivo del ricorso principale deve essere rigettato.

Con il secondo motivo le ricorrenti principali denunciano violazione dell'[art. 1362 c.c.](#) e segg., artt. [1372](#), [1453](#), [1457](#), [1460](#) e [1482 c.c.](#), nonché vizi di motivazione, sostenendo che la corte di appello ha errato nel disporre il trasferimento coattivo del bene in questione anche perché le parti nel preliminare avevano espressamente pattuito che il trasferimento dell'immobile sarebbe dovuto

avvenire, libero da pregiudizi, solo a seguito della realizzazione dei lavori di appalto sicchè l'inadempimento è da attribuire al C. il quale - ben a conoscenza del sequestro che gravava sull'immobile - non poteva sospendere l'esecuzione dei lavori che doveva invece portare a termine. Peraltro, secondo quanto pattuito dalle parti contrattuali, il momento in cui l'immobile avrebbe dovuto essere libero da vincoli o oneri era successivo al perfezionarsi del contratto di appalto che rappresentava condizione indispensabile per la stipula del definitivo.

L'inadempimento del C. - che non ha provveduto a completare le opere in appalto - ha reso impossibili gli adempimenti successivi previsti nel preliminare. Pertanto l'inadempimento contrattuale relativo allo svincolo dell'immobile dal sequestro non è imputabile ad esse ricorrenti. Di conseguenza non è ravvisabile alcuna causa idonea a giustificare la sospensione del pagamento da parte del C.: quest'ultimo avrebbe prima dovuto completare le opere e solo dopo si sarebbe potuto stipulare il definitivo con contestuale liberazione dell'immobile.

La sentenza impugnata ha quindi interpretato erroneamente le clausole contrattuali travisando la volontà dei contraenti in danno di esse D..

Con il terzo motivo del ricorso principale le D. denunciano violazione degli artt. [1385](#), [1453](#) e [1457 c.c.](#), nonché vizi di motivazione, deducendo che la corte di appello, riconosciuto l'inadempimento colpevole del C. alle obbligazioni derivanti dal contratto preliminare per il mancato completamento delle opere appaltate nel termine essenziale convenuto, avrebbe dovuto pronunciare la risoluzione del contratto preliminare per colpa del promissario acquirente. Tale risoluzione non è stata pronunciata dalla corte di merito che ha errato nel non ravvisare nella specie alcun termine essenziale "dalla natura e dall'oggetto del contratto", termine che invece emerge con immediatezza dal collegamento negoziale tra appalto e promessa di vendita.

Con il quarto motivo le ricorrenti principali denunciano violazione degli artt. [2727 c.c.](#) e segg., nonché vizi di motivazione, lamentando l'errore commesso dalla corte di appello nel non aver ravvisato, nelle dichiarazioni rese da D.M. in sede di interrogatorio libero, una prova idonea a dimostrare la conoscenza da parte del C. del sequestro sull'immobile in questione.

La Corte rileva l'infondatezza delle dette numerose censure che - per evidenti ragioni di ordine logico e per economia di motivazione e di trattazione - possono essere esaminate congiuntamente per la loro stretta connessione ed interdipendenza risolvendosi tutte, quale più quale meno anche se sotto profili diversi e pur se titolate come violazione di legge e come vizi di motivazione, essenzialmente nella prospettazione di una diversa analisi del merito della causa, inammissibile in sede di legittimità, nonché nella pretesa di contrastare il risultato dell'attività svolta dalla Corte di appello nell'esercizio dei compiti alla stessa istituzionalmente affidati e del suo potere discrezionale di apprezzamento dei fatti e delle risultanze istruttorie, con particolare riferimento alla interpretazione del contratto e delle sue clausole, all'indagine sul carattere essenziale o meno di un termine per l'adempimento, alla valutazione comparativa degli opposti inadempimenti, alla sussistenza delle condizioni richieste per l'applicazione della norma di cui all'[art. 1482 c.c.](#), invocabile anche in caso di contratto preliminare, al collegamento tra due negozi giuridici, alla valutazione della congruenza ed attendibilità delle dichiarazioni rese dalla parte nell'interrogatorio libero.

In proposito vanno richiamati e ribaditi i seguenti principi più volte e costantemente affermati nella giurisprudenza di legittimità:

- il giudice, ove venga proposta dalla parte l'eccezione "inadimplenti non est adimplendum", deve procedere a una valutazione comparativa degli opposti adempimenti avuto riguardo anche allo loro proporzionalità rispetto alla funzione economico - sociale del contratto e alla loro rispettiva incidenza sull'equilibrio sinallagmatico, sulle posizioni delle parti e sugli interessi delle stesse. Tale valutazione rientra nei compiti del giudice di merito ed è incensurabile in sede di legittimità se assistita da motivazione sufficiente e non contraddittoria a ([sentenza 5/1/2007 n. 43](#));

- in tema di contratto preliminare di vendita, la sopravvenienza o la mancata cancellazione da parte del venditore di iscrizioni o trascrizioni pregiudizievoli sull'immobile non osta a che il promissario acquirente possa chiedere l'esecuzione specifica ai sensi dell'[art. 2932 c.c.](#), ma consente a questi, ove di tale facoltà intenda avvalersi, di sospendere il pagamento e/o di non effettuare la formale

offerta del prezzo, potendo, invece, chiedere al giudice che con la sentenza sostitutiva del contratto non concluso siano fissate condizioni e modalità di versamento idoneo ad assicurare l'acquisto del bene libero da vizi e tali da garantirlo da eventuale evizione ([sentenza 23/9/2004 n. 19135](#));

- in tema di contratto preliminare, la esistenza di un vincolo reale sul bene oggetto del futuro trasferimento, che non sia stata dichiarata dal promittente venditore e non sia conosciuta dal promittente compratore (ovvero risulti relativa ad un credito di importo maggiore di quello rispettivamente dichiarate o conosciuto), legittima il promissario acquirente, che voglia, comunque, dare esecuzione al contratto ed abbia, all'uopo, proposto domanda di esecuzione in forma specifica, ad astenersi dal pagamento del prezzo ancora dovuto, ai sensi del combinato disposto degli artt. [1482](#) e [2932 c.c.](#), anche indipendentemente dalla esistenza di una clausola del preliminare che lo autorizzi in Tal senso, e ciò tanto nella ipotesi di garanzia preesistente al preliminare, quanto in di garanzie sorte nel tempo intercorrente tra la data del compromesso e quella prevista per la stipula del contratto definitivo ([sentenza 24/11/1997, n. 11709](#));

- il termine per l'adempimento può essere ritenuto essenziale ai sensi e per gli effetti dell'[art. 1457 c.c.](#), solo quando, all'esito di indagine istituzionalmente riservata al giudice di merito, da condursi alla stregua delle espressioni adoperate dai contraenti e, soprattutto, della natura e dell'oggetto del contratto, risulti inequivocabilmente la volontà delle parti di ritenere perduta l'utilità economica del contratto con l'inutile decorso del termine medesimo ([sentenza 6/12/2007 n. 25549](#));

- la sussistenza di un collegamento negoziale tra due negozi giuridici si desume dalla volontà delle parti, le quali possono anche concordare che uno soltanto dei contratti sia dipendente dall'altro, se il regolamento di interessi che l'uno è volto a disciplinare non dipende da quello dell'altro; l'interrelazione di tale volontà negoziale costituisce quaestio facti insindacabile in sede di legittimità, se immune da vizi logici e da violazione delle norme ermeneutiche di cui agli artt. [1362 c.c.](#) e segg., ([sentenza 8/10/2008 n. 24792](#)).

- il termine per l'adempimento può essere ritenuto essenziale ai sensi e per gli effetti dell'[art. 1457 c.c.](#), solo quando, all'esito di un'indagine istituzionalmente riservata al giudice di merito, da condursi alla stregua delle espressioni adoperate dai contraenti e, soprattutto, della natura e dell'oggetto del contratto, risulti inequivocabilmente la volontà delle parti di ritenere perduta l'utilità economica del contratto con l'inutile decorso del termine medesimo ([sentenza 17/3/2005 n. 5797](#));

- l'indagine sul carattere essenziale o meno del termine pattuito ai sensi dell'[art. 1457 c.c.](#), è istituzionalmente riservata al giudice di merito e non è sindacabile in sede di legittimità allorché sia stata condotta e adeguatamente argomentata tenendo conto della natura e dell'oggetto del contratto, nonché del comportamento tenuto dalle parti e delle espressioni adoperate dai contraenti, laddove l'espressione "entro e non oltre" si raffigura quale mera locuzione di stile, non indicativa di per sé della improrogabilità del termine cui si accompagna ([sentenza 17/4/2002 n. 55089](#));

- le dichiarazioni rese dalla parte nell'interrogatorio libero di cui all'[art. 117 c.p.c.](#), pur non essendo un mezzo di prova, possono essere fonte, anche unica, del convincimento del giudice di merito, al quale è riservata la valutazione, non censurabile in sede di legittimità, se congruamente e ragionevolmente motivata, della loro conclusione ed attendibilità ([sentenza 26/5/2000 n. 7002](#)).

Alla luce dei menzionati principi deve ritenersi del tutto corretta la sentenza impugnata che si sottrae alle critiche che le sono state mosse con le censure in esame.

La corte di appello - come sopra ampiamente riportato nella parte narrativa che precede - ha ritenuto che:

- un termine essenziale di completamento dei lavori appaltati dal promissario acquirente non era stato esplicitamente pattuito dalle parti e non poteva desumersi dalla natura e dall'oggetto del contratto;

- il vincolo del sequestro per cento milioni gravante sull'immobile in questione non era stato liberato dalle D.;

- la somma residua ancora da sborsare dal promissario acquirente ammontava, a L. 60 milioni (sui 400 milioni previsti come prezzo);

- il rifiuto del C. di proseguire i lavori appaltati era giustificabile a norma dell'[art. 1482 c.c.](#), in presenza di vincoli gravanti sul bene non dichiarati dalla promettente alienante e ignorati dal

promissario acquirente al momento della stipula del contratto preliminare: le dichiarazioni rese da D.M. in sede di interrogatorio libero non erano idonee a ritenere il contrario;

- la clausola contrattuale relativa alla necessità della libertà dell'immobile da vincoli ed oneri al momento della stipula del contratto definitivo andava interpretata come prevista a favore del compratore e non poteva costituire intralcio all'esercizio del diritto di cui agli artt. [1482](#) e [1460 c.c.](#). La corte di appello è pervenuta alle dette conclusioni (dalle ricorrenti principali criticate) attraverso argomentazioni complete ed appaganti, improntate a retti criteri logici e giuridici, nonchè frutto di un'indagine accurata e puntuale delle risultanze di causa riportate nella decisione impugnata e del contenuto del contratto preliminare e del contestuale contratto di appalto stipulati dalle parti. Il giudice di appello ha dato conto delle proprie valutazioni, circa i riportati accertamenti in fatto e circa l'interpretazione dei detti;

contratti e delle clausole ivi contenute, esponendo adeguatamente le ragioni del suo convincimento. Alle dette valutazioni le ricorrenti contrappongono le proprie, ma della maggiore o minore attendibilità di queste rispetto a quelle compiute dal giudice del merito non è certo consentito discutere in questa sede di legittimità, ciò comportando un nuovo autonomo esame del materiale delibato che non può avere ingresso nel giudizio di cassazione.

Dalla motivazione della sentenza impugnata risulta chiaro che la Corte di merito, nel porre in evidenza gli elementi probatori favorevoli alle tesi del C., ha implicitamente espresso una valutazione negativa delle contrapposte tesi delle D..

Va aggiunto che le ricorrenti - con riferimento all'asserita errata interpretazione del contratto in esame e delle relative clausole - non hanno neanche rispettato l'onere sulle stesse incombenti di specificare i canoni ermeneutici ritenuti violati con la precisazione del modo e con quali considerazioni il giudice del merito se ne sia discostato.

Sono pertanto insussistenti le dedotte violazioni di legge e gli asseriti vizi di motivazione denunciati con i motivi di ricorso in esame.

Con l'unico motivo del ricorso incidentale C.A. denuncia violazione dell'[art. 2697 c.c.](#), artt. [112](#), [115](#) e [360 c.p.c.](#), nonchè vizi di motivazione, deducendo che la corte di appello ha errato nel non accogliere la richiesta di condanna delle D. al rilascio dell'immobile ed al pagamento dei frutti dalla data del contratto preliminare che prevedeva l'immediato rilascio del possesso del bene in favore di esso promissario acquirente.

La censura non è meritevole di accoglimento.

In proposito va rilevato che le parti nel contratto preliminare in esame pattuirono che "il possesso del bene da trasferire" sarebbe stato dato nella stessa data della stipula del contratto.

Ciò posto va osservato che dalla lettura della sentenza impugnata non risulta - ne è stato espressamente dedotto dal ricorrente incidentale - che il C. abbia intimato alle D. la consegna dell'immobile o che abbia rivolto per iscritto tale richiesta o si sia concretamente attivato per ottenere il possesso immediato dell'immobile fornendo al riguardo la propria cooperazione al fine di rendere possibile l'immissione in possesso o che le D. - malgrado l'attiva e leale cooperazione del creditore idonea a consentire ad esse debentrici il puntuale adempimento della loro obbligazione - si siano rifiutate di consegnare il bene al promissario acquirente sottraendosi ad eseguire l'obbligazione assunta nei tempi e nei modi pattuiti.

E' quindi evidente la correttezza della ineccepibile decisione della corte di appello di rigetto - per difetto di inadempimento colpevole - dell'appello incidentale del C. volto ad ottenere la condanna delle D. al rilascio del possesso dell'immobile in questione ed al pagamento dei frutti del bene dalla data di stipula del contratto preliminare.

In definitiva il ricorso principale e quello incidentale devono essere rigettati.

Sussistono giusti motivi - in considerazione, tra l'altro, della natura della controversia e delle questioni trattate, oltre che della reciproca soccombenza - che inducono a compensare per intero tra le parti le spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M

La Corte riunisce i ricorsi e il rigetta; compensa per intero tra le parti le spese del giudizio di

cassazione.

Così deciso in Roma, il 20 ottobre 2009 Depositato in Cancelleria il 11 novembre 2009