

*Compravendita immobiliare e mancanza consegna del certificato di abitabilità: conseguenze e rimedi*

Tribunale di Avezzano, 24 giugno 2015. Giudice Francesco Lupia.

**Contratto di compravendita immobiliare – Mancata consegna del certificato di abitabilità - Condizioni dell'aliud pro alio - Elementi costitutivi ex artt.1453 e 1455 c.c.- Colpa e gravità dell'inadempimento**

*La mancata dazione del certificato di abitabilità da parte del venditore in esecuzione di una compravendita di un immobile ad uso abitativo consente di invocare l'azione di risoluzione per consegna aliud pro alio solo laddove l'abitazione non presenti i requisiti legali di salubrità, stabilità e sicurezza. Tale azione potrà dirsi fondata solo laddove ricorrano anche gli altri elementi costitutivi previsti dagli artt.1453 e 1455 c.c., costituiti dall'imputabilità dell'inadempimento e dalla sua non scarsa importanza. Nel caso invece di mancata dazione del certificato per non conformità dell'immobile al progetto presentato, tale condotta deve essere qualificata come una mera violazione dell'obbligo di consegna dei documenti relativi all'immobile di cui all'ultimo comma dell'art. 1477 c.c., a fronte della quale la parte potrà agire solo per il risarcimento dei danni consequenziali, costituiti dall'eventuale irrogazione della sanzione di cui agli articoli 24 e ss D.P.R. n. 380/2001.*

*(Massima a cura di: Francesco Lupia - Riproduzione riservata)*

Svolgimento del processo

Con atto di citazione regolarmente notificato T. e C. convenivano in giudizio la società A. al fine di sentirla condannare al risarcimento dei danni patiti e derivanti dall'inadempimento di quest'ultima ad un contratto di vendita di cosa futura stipulato fra le parti in data 31.5.2007, per atto pubblico, e relativo ad un immobile in costruzione sito in Avezzano, via \*.

Allegavano in particolare di aver stipulato con la controparte tale contratto relativo ad un immobile in corso costruzione ad opera della società A.

Deducevano di aver versato interamente il prezzo, pari ad euro 246.000,00.

Allegavano come controparte gli avrebbe consegnato in data 20.10.2007 un immobile caratterizzato da molteplici vizi e difformità rispetto a quanto pattuito.

Deducevano come ancora la società A. non avrebbe consegnato il certificato di abitabilità, il collaudo sismico, il certificato di conformità dell'impianto idraulico, termico ed elettrico e la certificazione di conformità degli infissi esterni della costruzione.

Allegavano di aver intimato alla controparte l'eliminazione dei vizi in data 31.7.08 e 4.9.08.

Deducevano di aver promosso ATP presso questo Tribunale.

Allegavano di aver patito danni a cagione di tali inadempimenti, costituiti dalla totale assenza di valore di mercato dell'immobile acquistato ( e pari al prezzo versato), dalle spese notarili e di registrazione dell'atto di vendita , dalle spese sostenute per l'eliminazione di dei vizi e delle difformità, nonché dai danni morali.

Chiedevano il risarcimento di tali danni ai sensi dell' articolo 1453 c.c. (configurando la vendita di un immobile senza la consegna del certificato di abitabilità fattispecie di aliud pro alio) e dell'art.1669 c.c.

Si costituiva la società A. contestando le domande attoree e chiedendone il rigetto.

Eccepiva la decadenza dalle azioni di garanzia per tardività delle denuncia dei vizi e delle difformità e la prescrizione delle relative azioni.

Deduceva come la mancata consegna del certificato di abitabilità sarebbe stata determinata da variazioni rispetto al progetto assentito dal Comune richieste al venditore da T. .

Contestava l'esistenza dei vizi e delle difformità allegate.

Venivano acquisiti documenti,svolto interpellato ed escussi testimoni.

La causa veniva dunque trattenuta in decisione.

#### Motivi

Preliminarmente va rilevato come, nonostante le parti comunemente qualificano il contratto stipulato in data 31.5.2007 come vendita di cosa futura (in particolare vendita di un immobile in costruzione), tale circostanza risulti smentita dalla lettura della documentazione in atti (in particolare doc.1 e 2 fascicolo attori).

Ed infatti esaminando il documento di cui al numero 1 del fascicolo attoreo appare evidente come le parti abbiano stipulato un contratto preliminare di vendita di un immobile in costruzione in data 2.9.2006.

Successivamente (in particolare in data 31.5.2007) le parti hanno dato esecuzione a tale impegno, perfezionando il contratto definitivo.

In tale accordo, tuttavia, non si fa alcuna menzione della qualità dell'immobile alienato quale "immobile in costruzione" ed anzi all'art.2 compare espressamente la formula secondo la quale la vendita del bene avviene "nello stato di fatto e di diritto in cui si trova".

Ne discende come, in virtù del principio di forma scritta ad validitatem che governa tale materia, nessuna rilevanza può attribuirsi all'eventuale accordo intervenuto fra le parti ed inteso a considerare come oggetto della vendita non l'immobile come esistente alla data della stipula, ma un bene ancora in corso di costruzione.

Tanto premesso,stante la pluralità di domande formulate dall'attore, appare opportuno procedere partitamente al loro vaglio.

A tal fine converrà principiare dalla domanda risarcitoria ex art.1669 c.c.

Essa è fondata e va pertanto accolta.

A tal proposito giova rammentare come l'art.1669 c.c. rappresenti una deroga alla disciplina della responsabilità dell'appaltatore prevista dagli artt. 1667 – 1668 c.c ed è di applicazione eccezionale. Di conseguenza, trova applicazione la disciplina dei summenzionati articoli al di fuori degli specifici punti disciplinati dall' art. 1669 c.c.; è il caso, ad esempio, degli immobili non destinati ad avere lunga durata, o di difformità dalle modalità convenute, o di vizi palesi o non gravi o che incidano solamente

sull'aspetto decorativo ed estetico del manufatto [sul rapporto tra art. 1669 c.c. e artt. 1667-1668 c.c. , cfr. anche C 15.2.2011 n. 3702; C 16.6.2004, n. 13268; C 1.3.2001 n. 3002; C 19.1.1999 n. 456; C 21.4.1994 n. 3794; C 18.8.1993 n. 8750; C 5.2.1985 n. 802).

Si ritengono poi gravi difetti tutte le alterazioni che, pur non incidendo sulla stabilità dell'edificio, ne compromettono in modo grave la funzione menomandone il normale godimento o impedendo che l'opera serva il fine cui è destinata; non è quindi indispensabile che si producano movimenti delle strutture essenziali dell'immobile o comunque fenomeni tali da influire sulla sua durata e solidità [ C 7.3.2011 n. 5388; C 15.9.2009 n. 19868; C 4.11.2005 n. 21351; C 1.8.2003 n. 11740; C 30.5.2003 n. 8811].

Sono stati considerati gravi difetti dell'edificio [C 1.2.1995 n. 1164,] non solo quelli che incidono in misura sensibile sugli elementi essenziali delle strutture dell'opera, ma anche quelli che riguardano elementi secondari e accessori (impermeabilizzazione, rivestimenti, infissi ecc.) purché tali da compromettere la funzionalità globale dell'opera stessa. Sono stati altresì considerati gravi difetti i vizi di costruzione dei lastrici solari [C 12.5.1999 n. 4692; C 28.3.1997 n. 2775,], i vizi del rivestimento esterno dell'edificio [C 12.11.1983 n. 6741], i difetti della canna fumaria [C 37.8.1986 n. 5252,], i vizi di natura strutturale riguardanti la finitura essenziale della pavimentazione [C 6.6.2012 n. 9119], l'impermeabilizzazione [T Modena 22.5.2012 n. 864], l'esistenza di cattivo odore [T Pistoia 4.10.2011 n. 851], l'inadeguatezza recettiva e l'errata pendenza delle tubazioni della rete fognaria [C 21.4.1990 n. 3339], i vizi di impermeabilizzazioni o dei rivestimenti degli infissi [C 2.3.1998 n. 2260; C 1.2.1995 n. 1164], le fessure nei pavimenti [C 29.4.2008 n. 10857], i difetti riguardanti l'impianto di riscaldamento centralizzato [C 21.5.1994 n. 5002], l'accertata inefficienza dell'impianto idrico e le rilevate carenze strutturali dipendenti da inidonea progettazione dell'appaltatore [C 19.2.2007 n. 3752], il difettoso posizionamento degli infissi [C 7.3.2011 n. 5388], l'umidità conseguente a inadeguata coibentazione delle strutture perimetrali; tuttavia, qualora il fenomeno sia causa di danni a singoli condomini, nei confronti di costoro è responsabile in via autonoma ex art. 2051 , il condominio, che è tenuto, quale custode, a eliminare le caratteristiche lesive insite nella cosa [T Salerno 9.9.2010 n. 1993; C 12.7.2011 n. 15291]. Integrano i gravi difetti le violazioni delle prescrizioni dettate, in base al d.P.R. n. 380 del 2001, per la progettazione e l'esecuzione delle costruzioni soggette ad azione sismica, incidendo esse sulla sostanza e stabilità degli edifici o delle altre cose immobili destinate per loro natura a lunga durata, non potendo essere sovrapposte alle prescrizioni normative anzidette, in quanto recanti delle presunzioni assolute, una diversa individuazione degli stati limite delle strutture e diversi modelli di calcolo delle azioni sismiche e dei loro effetti [C 4.6.2008 n. 14182]. Se i difetti non sono gravi, l'appaltatore è responsabile ai sensi degli artt. 1667-1668 e nei limiti di essi [C 10.6.2011 n. 12879]. L'articolo in esame si riferisce solo a difetti, la cui nozione può ritenersi equivalente a quella di vizi, ma non alle difformità, ovvero alle differenze rispetto all'originario progetto, alle quali non è applicabile. Non vi è infatti giustificazione a mantenere la responsabilità dell'appaltatore per il periodo di dieci anni previsto dalla norma anche nel caso di discordanze rispetto alle modalità convenute che, per loro natura, sono di regola percepibili fin dal principio . Sussiste in capo a chi

invoca la responsabilità dell'appaltatore l'onere di dimostrare la sussistenza del vizio e il nesso di causalità tra vizio ed evento dannoso [C 11.7.1977 n. 3102,].

Si ritiene che tale responsabilità sia fondata sulla colpa dell'appaltatore: una volta dimostrata da parte del committente la rovina o il grave difetto, sarà onere dell'appaltatore, per andare esente da responsabilità, dimostrare di avere segnalato tempestivamente eventuali errori del progetto o delle istruzioni impartitegli e di avere agito quale nudo minister del committente che abbia insistito nel far eseguire i lavori [C 27.5.2011 n. 11815; C 2.12.2008 n. 28605; C 31.5.2006 n. 12995; C 29.1.2002 n. 1154,; C 4.6.1999 n. 5455; C 11.4.1991 n. 3801; C 12.6.1990 n. 5690,; C 7.11.1984 n. 5624].

Alla luce di tali coordinate dommatiche e giurisprudenziali appaiono fondate solo le pretese risarcitorie degli attori correlate a vizi (pagina 2 atto di citazione),che, alla luce dei rilievi peritali (pag.35 ATP) debbono stimarsi gravi, pregiudicando l'intera funzionalità dell'immobile.

Ed infatti dall'istruttoria svolta non è emerso che la presenza di T. nel cantiere si sia tradotta nella emanazione di direttive specifiche, dall'esecuzione delle quali sarebbero derivati proprio i suddetti vizi ed a fronte delle quali l'appaltatore avrebbe manifestato il proprio dissenso (in tal senso infatti i testi escussi hanno solo genericamente riferito in ordine alla presenza di T. nel cantiere, senza tuttavia saper indicare quali variazioni avrebbe indicato rispetto al progetto originario e se a fronte delle stesse l'appaltatore-venditore avesse o meno contestato all'acquirente il proprio dissenso).

Per tali vizi il risarcimento è dovuto nella misura in cui sono stati accertati in sede di ATP pari ad euro 7.090,00 ( somma necessaria alla loro eliminazione).

Tale somma va rivalutata ed ammonta dunque ad euro 8.013,10.

Su tale somma di complessivi euro 8.013,10 sono dovuti interessi al tasso legale dal momento della stipula del definitivo.

In virtù del divieto di cumulo tra interessi e rivalutazione, gli interessi legali devono essere riconosciuti sull'intera somma devalutata alla data della stipula del definitivo ed anno per anno rivalutata sino alla data della pronuncia . Da tale data, sulla somma complessivamente ottenuta, devono essere riconosciuti gli interessi legali sino all'effettivo soddisfo

E' ora possibile passare a vagliare l'azione di risarcimento dei danno ex art.1453 c.c, per inadempimento costituito dalla consegna di aliud pro alio.

Il problema è quello noto delle conseguenze sul contratto di compravendita della mancata consegna del certificato di abitabilità da parte del venditore.

Tale fattispecie è quella che nell'ottica della patologia del contratto, ha suscitato

le più disparate ipotesi ricostruttive, tutte comunque accomunate dalla finalità

di fornire un'adeguata tutela dell'acquirente.

E' attualmente prevalente la tesi che riconduce il suddetto inadempimento del

venditore ad un'ipotesi di *aliud pro alio*, per cui non fornendo il certificato di abitabilità

l'alienante trasferirebbe un bene diverso da quello negoziato (ex multis Cass.Sez. 2, Sentenza n. 1514 del 26/01/2006 e Cass. Sez. 2, Sentenza n. 23157 del 11/10/2013).

A tale ricostruzione è stato obiettato che per aversi *aliud pro alio* deve ricorrere l'assoluta diversità tra cosa negoziata e cosa effettivamente consegnata, mentre nel nostro caso la cosa negoziata (l'appartamento) corrisponde alla cosa consegnata, ma con la carenza di un elemento. In senso contrario si è però obiettato che occorre tener conto non della comparazione fisica del bene negoziato, bensì della funzione economica cui la cosa è destinata nel programma negoziale dell'acquirente

Tale inquadramento normativo rende utilizzabile il generale rimedio previsto dall'art. 1453 cod. civ. e sottrae la tutela dell'acquirente dai brevi termini di prescrizione e decadenza previsti dalla disciplina dei vizi e della mancanza della qualità della cosa. Pertanto l'azione del compratore resta esperibile entro il termine di prescrizione ordinaria e non è soggetta all'onere della denuncia.

Una seconda tesi (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 1781 del 23/02/1994) è quella che ritiene di individuare nell'ipotesi di consegna del bene privo di certificato di agibilità, la fattispecie regolata dall'articolo 1489, e cioè acquisto di cosa gravata da oneri, o da diritti reali o personali non apparenti che ne diminuiscono il godimento.

A sostegno di tale ricostruzione si è sottolineato che data la sua ampiezza, l'art. 1489 consente di ricomprendere nel proprio ambito di operatività, sia le limitazioni derivanti da provvedimenti amministrativi, aventi carattere particolare e dei quali il compratore non sia stato a conoscenza, sia quelle derivanti da norme generali e regolamentari che potevano essere rimosse mediante deroghe e autorizzazioni – quale appunto il certificato di abitabilità – che l'acquirente non sapeva non essere state concesse: pertanto, in considerazione del fatto che il pieno e libero godimento dei beni è spesso limitato da vincoli sia privatistici che pubblicistici, l'art. 1489 c.c. ben si adatterebbe all'ipotesi in esame.

Con riferimento ai presupposti applicativi dell'art. 1489, ed in particolare sul concetto di "apparenza e conoscibilità degli oneri da parte del compratore si è tuttavia fatto osservare che la limitazione al godimento del compratore (di cui all'art. 1489) non deriva normalmente dalla mancata conoscenza delle disposizioni di legge sul certificato di agibilità, quanto dall'ignoranza del dato concreto, costituito dall'inesistenza del provvedimento amministrativo che il venditore avrebbe dovuto procurarsi; è di tutta evidenza come in riferimento a quest'ultimo aspetto non può darsi alcuna presunzione di conoscenza da parte del compratore. Si è quindi affermato che la limitazione può considerarsi apparente quando la sua esistenza si desuma da opere visibili e permanenti riferentesi all'esercizio di una servitù, dai dati documentali esibiti al compratore o specificamente richiamati dal venditore, da una dichiarazione del venditore che abbia pacificamente ammesso l'esistenza della limitazione, escludendosi però che sia sufficiente la dichiarazione del venditore di alienare la cosa "nello stato di fatto e di diritto" in cui si trova che costituisce solo una mera clausola di stile.

Una terza ricostruzione (ex multis Cass.,Sez. 2, Sentenza n. 17140 del 2006) ha ritenuto di dover distinguere a seconda che la mancata consegna del certificato sia correlata:1) all'assenza delle condizioni per ottenerla a causa di insanabili violazioni della legge urbanistica;2) alla

mera inerzia del venditore, potendo il certificato essere ottenuto in quanto già nella disponibilità del venditore o su richiesta alla PA, in virtù della presenza dei requisiti per il suo rilascio; 3) alla presenza di vizi urbanistici, tuttavia emendabili.

Nel secondo caso tale corrente ha ricondotto l'inadempimento del venditore alla violazione dell'obbligo di consegnare i documenti relativi alla cosa venduta di cui all'art. 1477 cod. civ, mentre nel primo alla lettera dell'art. 1453 c.c. per consegna di aliud pro alio. Infine nel terzo caso l'irregolarità eliminabile va qualificata come un vizio ex art. 1490 c.c., soggetto alla relativa disciplina.

In maniera affine una quarta corrente (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 24786 del 2006) ha sostenuto che la mancata consegna della licenza di abitabilità in ordine ad un bene immobile destinato ad abitazione esige una indagine tendente ad accertare la causa effettiva di tale situazione, posto che l'omesso rilascio di tale certificato può dipendere ad esempio da una grave ed insanabile violazione urbanistica, ovvero dalla necessità di eseguire determinati interventi edilizi oppure da meri impedimenti o ritardi burocratici che quindi non attengono alla oggettiva attitudine del bene a realizzare la sua funzione economico - sociale. Pertanto il mancato rilascio del certificato di abitabilità può essere ricondotto ad una articolata gamma di ipotesi nell'ambito della quale l'eventuale inadempimento del venditore può assumere connotazioni di diversa gravità e dunque può essere tale da non dare necessariamente luogo alla risoluzione del contratto, come quando il Giudice ritenga di scarsa importanza l'inadempimento, essendo provato che l'immobile presenta tutte le caratteristiche necessarie per l'uso che gli è proprio e che la licenza possa essere agevolmente ottenuta.

A differenza della posizione che precede, dunque, tale corrente non limita la fattispecie in esame all'ipotesi di esistenza di violazioni non sanabili della legge urbanistica, imponendo al giudice un vaglio concreto della gravità dell'elemento impediente al rilascio del certificato.

In tale prospettiva, dunque, si dovrebbe dire ricorrente la fattispecie in discorso non solo nel caso di violazioni ineliminabili della legge urbanistica (e dunque di assoluta impossibilità di ottenere il rilascio del certificato di abitabilità), ma anche in caso di ricorrenza di elementi ostativi non facilmente eliminabili (perché implicanti consistenti spese di rifacimento dell'immobile).

Sotto questo profilo dunque si è distinto tra abitabilità dell'unità immobiliare in senso sostanziale, attinente alle reali condizioni del bene (e quindi effettiva sussistenza delle condizioni di cui agli artt. 24 e ss. del T.U. alle quali segue il rilascio del certificato) e abitabilità legale, attestata dal materiale rilascio del certificato da parte della P.A.

La prima attiene all'effettiva sussistenza delle condizioni di abitabilità, oggi previste dall'art. 24 e ss. del T.U. e alle quali segue il rilascio del certificato.

L'abitabilità legale invece, attiene all'effettiva consegna al compratore del certificato.

Per una quinta tesi poi la vendita di immobile abitabile privo del relativo certificato integrerebbe un'ipotesi di vendita di immobile viziato o mancante di una qualità essenziale e quindi soggetta alla disciplina degli articoli 1495 e 1497.

Una sesta ricostruzione infine, traendo spunto da una pronuncia del giudice penale su fattispecie di vendita di immobile abusivo, ha ritenuto

che il contratto con il quale si trasferisce un immobile privo del certificato di agibilità, sarebbe nullo per illiceità dell'oggetto, o per inesistenza del bene casa (Trib. Venezia, 9.2.1978).

Secondo quella pronuncia il contratto sarebbe nullo perché il bene conseguito perderebbe il suo carattere di neutralità, venendo ad assumere il connotato che gli deriva dalla liceità o meno della condotta umana che lo ha posto come oggetto del suo operare e, in un certo senso, accomunando il ragionamento prospettato per la vendita di immobili abusivi.

Contro tale impostazione si è obiettato che l'illiceità degli atti di compravendita, traslativi del diritto di proprietà o di altro diritto sul bene, non è determinato dall'oggetto, posto che l'immobile di per sé non può essere considerato illecito, ma al massimo rappresenta il corpo del reato. Si è ripetutamente chiarito infatti che l'impostazione del problema del rapporto tra la conformazione urbanistica del bene e la sua commerciabilità ubbidisce a due tipologie di modelli normativi.

Pertanto la mancanza del certificato di abitabilità non incide mai sulla commerciabilità del bene, precisandosi che detta mancanza non rappresenta un vizio tale da pregiudicare la validità del negozio di trasferimento posto in essere.

Dal complesso delle opinioni sopra riportate si ricava che in assenza di una specifica pattuizione sul punto, gravi sul venditore l'obbligo di trasferire l'edificio munito del requisito dell'agibilità.

Ad avviso di questo Tribunale una soluzione coerente della problematica posta deve muovere, in primo luogo, da un'esatta perimetrazione delle figure contigue dei vizi, del difetto di qualità e della consegna dell'aliud pro alio.

In particolare, come noto, per vizi del bene si intendono secondo la prevalente dottrina tutte le ipotesi di alterazione patologica o di anomalia del bene, tali da risolversi, comunque, in un vulnus del diritto del compratore al pieno ed "esatto" godimento della res tradita, e tali da sostanziarsi, in concreto, in un difetto materiale e/o strutturale della cosa, tale da incidere sulla sua utilizzabilità o sul suo valore, per effetto di un difetto di fabbricazione, formazione, produzione (C 29.3.1989 n. 1522). Si ritiene dalla dottrina prevalente, che la natura giuridica del vizio rilevante ex art. 1490 c.c. ne postuli la materialità, con esclusione dei vizi giuridici.

Quanto all'inidoneità assoluta all'uso della cosa, essa si risolve in un'anomalia o imperfezione materiale - tale da impedirne l'utilizzazione - che, secondo parte della dottrina, ben potrebbe essere, oltre a quella ordinaria, inidoneità ad un uso speciale, purchè indicato nel contratto.

La mancanza di qualità si ravvisa invece nel caso in cui la res appartenga, per natura struttura e composizione, ad un tipo o specie diversi rispetto a quanto convenuto.

Dunque il vizio redibitorio di cui all' art. 1490 c.c e la mancanza di qualità promesse o essenziali disciplinate, invece, dal successivo art. 1497 c.c. , pur presupponendo entrambi l'appartenenza della cosa al genere pattuito, si differenziano in quanto il primo riguarda le imperfezioni ed i difetti inerenti al processo di produzione, fabbricazione, formazione e conservazione della cosa medesima, mentre la seconda è inerente alla natura della merce e concerne tutti quegli elementi essenziali e sostanziali che, nell'ambito del medesimo genere, influiscono sulla classificazione della cosa in una specie, piuttosto che in un'altra.

Alla luce di tali principi, dunque, si è soliti precisare come la consegna di aliud pro alio si configura in vicende di radicale diversità, per appartenenza (non a tipo o specie, ma addirittura) a genere diverso, ovvero per totale impossibilità di funzionamento della cosa, secondo le necessità del compratore o secondo la sua funzione economico-sociale (C 4.5.2007 n. 9227).

Tanto premesso, occorre chiedersi se la mancanza del certificato di abitabilità dell'immobile possa rientrare in una delle figure delineate.

L'indagine non può che muovere dall'analisi delle conseguenze privatistiche e pubblicistiche che sono legate alla mancanza di tale certificato.

Con riguardo alle prime la legge attuale non contiene alcuna previsione in ordine alla incidenza del certificato di agibilità sulla contrattazione immobiliare. La normativa non richiede alcuna menzione, negli atti di trasferimento immobiliare, relativa agli estremi del certificato di agibilità, né presuppone la necessità del suo rilascio per la validità del trasferimento, rendendo così perfettamente commerciabili i fabbricati anche in assenza del suddetto certificato.

Ne discende come un contratto di vendita di un immobile privo di tale certificato sia perfettamente valido.

Con riguardo alle seconde, invece, deve anzitutto rammentarsi come a tal proposito la giurisprudenza abbia precisato che l'autorizzazione sanitaria ad abitare un immobile viene rilasciata al proprietario di esso, che è quindi il solo titolare dell'obbligo di munirsi della licenza di abitabilità prima di abitare o fare abitare l'immobile (Cass. pen. 22 aprile 1983, n. 3464) ed è responsabile della mancanza di certificazione, anche se non abiti personalmente l'immobile (Cass. pen. 17 ottobre 1988, n. 10017).

Tanto premesso, il D.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507, sulla depenalizzazione dei reati minori e riforma del sistema sanzionatorio, ha depenalizzato il reato previsto dall'art. 221 T.U.L.S., che si realizzava per il semplice fatto di abitare un immobile privo del certificato di abitabilità e/o agibilità, prevedendo per lo stesso la sola applicazione di una sanzione amministrativa.

Ora la novella legislativa contenuta nel D.P.R. n. 380/2001 chiarisce definitivamente la degradazione della vecchia sanzione penale a sanzione amministrativa: non è più prevista alcuna sanzione per l'utilizzazione di un edificio non agibile, ma viene comminata soltanto una sanzione amministrativa pecuniaria da € 77 a € 464 per la mancata presentazione della domanda di rilascio del certificato di agibilità. Essendo tuttavia previsto un termine di 15 giorni dall'ultimazione dei lavori per la presentazione della domanda di rilascio del certificato di agibilità, pare che il ritardo sia assimilabile, sotto il profilo sanzionatorio, alla mancata presentazione.

Alla luce di tali precisazioni, allora, questo Tribunale ritiene che la soluzione più corretta sia quella di restringere la fattispecie del c.d. aliud pro alio alla sola ipotesi di immobile che difetti del certificato di abitabilità a cagione di violazione qualificata della disciplina urbanistica.

Ed infatti non si vede come un immobile che si presenti come strutturalmente e funzionalmente idoneo ad essere abitato, possa addirittura essere considerato appartenente ad un genus di beni diverso rispetto a quello dedotto nel contratto ("immobile ad uso abitativo") solo a cagione del difetto del certificato amministrativo (seppure obbligatorio), la cui mancanza produce quale unico effetto la

comminabilità da parte della PA di una sanzione di modestissimo importo.

La circostanza in sé, invece, va considerata quale mera violazione dell'art.1477 ultimo comma c.c., fonte di un'obbligazione risarcitoria soggetta alla disciplina generale e la cui esistenza non può che essere condizionata all'effettiva irrogazione della sanzione (costituente il danno da risarcire).

Più esattamente allora dovremmo dire che, in caso di immobile che difetti del certificato di abitabilità a cagione di violazioni della disciplina urbanistica, non è la mancanza del certificato in questione ad escludere la sussumibilità del bene nella categoria delle abitazioni (con applicazione del regime proprio dell'*aliud pro alio*), ma la causa che determina l'impossibilità di ottenere tale certificato (cioè le violazioni della disciplina urbanistica).

Il concetto di "violazione della disciplina urbanistica" tuttavia merita un approfondimento e risulta più chiaro se solo si pone attenzione alla disciplina del certificato in discorso, alla sua ratio e alla sua funzione.

Fin dall'entrata in vigore dell'art. 39 della legge 22 dicembre 1888, n. 5849, poi trasfuso nell'art. 69 del R.D. 1 agosto 1907, n. 636, "le case di nuova costruzione, od in parte rifatte, non possono essere abitate se non dopo autorizzazione del sindaco", nel rispetto delle condizioni allora già richieste dalla legge per il rilascio del relativo provvedimento.

Il successivo art. 220 del R.D. 27 luglio 1934, n. 1265 (c.d. Testo Unico Leggi Sanitarie) stabilisce poi che i progetti per le nuove costruzioni, ricostruzioni, sopraelevazioni o modificazioni, "che comunque possono influire sulle condizioni di salubrità delle case esistenti, debbono essere sottoposti al visto del podestà, che provvede previo parere dell'ufficiale sanitario e sentita la commissione edilizia".

L'autorizzazione all'abitabilità, subordinata ad una ispezione dell'ufficiale sanitario o di un ingegnere a ciò delegato, trova pertanto dichiaratamente la sua ragione di essere in una verifica delle condizioni di "salubrità" delle costruzioni, sostanziandosi in un controllo tendente ad accertare, "che la costruzione sia stata eseguita in conformità al progetto approvato, che i muri siano convenientemente prosciugati e che non sussistano altre cause di insalubrità" (art. 221 T.U.L.S.).

La giurisprudenza ha interpretato la norma nel senso di ritenere che la *ratio* del certificato di abitabilità vada individuata nella necessità di protezione degli interessi igienici, sanitari ed urbanistici e, a tal fine, il rilascio del predetto certificato presuppone la sussistenza delle condizioni di salubrità, stabilità e sicurezza dell'edificio (Cass. pen. 10 gennaio 1998, n. 139; Cass. pen. 7 febbraio 1997, n. 4311; Cons. Stato, sez. V, 19 febbraio 1982, n. 118; Cons. Stato 28 marzo 1980, n. 327).

Non mancano tuttavia neppure le pronunce che sottolineano, conformemente al tenore letterale della normativa indicata, come, ai fini del rilascio della certificazione di abitabilità, non sia sufficiente l'esistenza degli indicati presupposti, ma occorre anche che la costruzione sia stata eseguita in conformità al progetto approvato (Cass. pen. 7 febbraio 1997, n. 4311; Cass. pen. 10 gennaio 1994, n. 72; Cass. pen. 22 marzo 1988, n. 3762; Cass. pen., S.U., 17 settembre 1984, n. 7299).

Sotto il profilo da ultimo indicato, la Suprema Corte ha evidenziato che le condizioni igieniche presuppongono stabilità e sicurezza dell'edificio e sarebbe conseguentemente incongruo dichiarare abitabile, perché

rispondente alle condizioni igieniche, un edificio pericolante o comunque carente sotto il profilo strutturale.

La relazione tra l'aspetto urbanistico-edilizio e l'aspetto igienico-sanitario è stato e continua ad essere oggetto di interpretazioni e pareri non unanimi.

Recentemente una pronuncia della Suprema Corte ha avuto occasione di precisare che "è priva di consistenza" la tesi secondo la quale "la procedura igienico-sanitaria accedrebbe alla procedura per la concessione edilizia, in modo da configurare un unico schema procedimentale di tipo integrato", in quanto "il precetto di cui all'art. 220 del T.U.L.S. configura un autonomo intervento (parere) dell'ufficiale sanitario che assolve alla funzione di un vero e proprio nulla osta, a tutela di uno specifico interesse pubblico che deve essere adeguatamente considerato in modo del tutto distinto rispetto alla valutazione urbanistico-edilizia", che sarà invece espressa dal competente organo amministrativo". Quando il legislatore ha inteso semplificare alcune procedure amministrative, riunendo in testa ad un unico soggetto ... la cura di un interesse che vedeva coinvolti più soggetti amministrativi, è dovuto intervenire... in modo espresso e specifico con innovazioni normative espresse". Questo orientamento "esprime anche l'esigenza di tutelare un interesse del soggetto privato che, dopo aver avanzato la richiesta all'ufficiale sanitario, può ben non avere più interesse a coltivare la pratica di concessione edilizia" (Cons. Stato, sez. V, 15 settembre 2003, n. 5157).

Per meglio comprendere come possa essere oggi valutato il rapporto tra gli aspetti urbanistici – edilizi e quelli igienico-sanitari, alla luce dell'entrata in vigore della nuova normativa introdotta con il D.P.R. n. 380/2001, occorre meglio esaminare il contenuto degli artt. 24 e 25, che hanno modificato, come già sopra precisato, *l'iter* procedurale e documentale per l'ottenimento del certificato di agibilità.

Innanzitutto il tenore letterale della norma, cui sopra si è fatto riferimento, specifica che il certificato di agibilità attesta "la sussistenza delle condizioni di sicurezza, igiene, salubrità, risparmio energetico degli edifici e degli impianti negli stessi installati, valutate secondo quanto dispone la normativa vigente", escludendo così qualsiasi riferimento alla conformità dell'edificio al progetto approvato.

Da tale contenuto letterale della norma e dalla circostanza che la dichiarazione di conformità dell'opera al progetto approvato, da presentare come documentazione per la richiesta del certificato di conformità, è ora sottoscritta dallo stesso richiedente, anziché dal direttore dei lavori - come era nel vigore dell'art. 4 del D.P.R. n. 425/94 - si è dedotto che il certificato di agibilità non svolge più alcuna verifica di conformità dell'edificio al progetto approvato.

Al riguardo si osserva tuttavia che l'art. 24 del , nel ribadire il tradizionale ambito operativo del certificato di agibilità, ne ha ampliato notevolmente gli aspetti tutelati, aggiungendo alla salubrità ed all'igiene, la sussistenza delle condizioni di sicurezza, risparmio energetico degli edifici e degli impianti ivi installati, condizioni tutte che dovranno essere valutate con espresso rinvio alla normativa vigente.

In altri termini, il certificato di agibilità coinvolge un controllo su tutti quei requisiti che rendono un fabbricato idoneo, sotto il profilo igienico sanitario, ad essere "abitabile" o comunque utilizzabile secondo la sua propria destinazione d'uso, includendo in questo concetto le nozioni di

sicurezza e di risparmio energetico sviluppatasi nel tempo e tutelate da apposita normativa speciale.

Se questo è da considerarsi senza dubbio il campo di stretta operatività del certificato di agibilità, ciò non significa tuttavia che abbiano perso rilevanza i profili di conformità o meno dell'edificio al progetto approvato.

La richiesta del certificato di agibilità è posteriore rispetto all'esecuzione dell'opera, completa un procedimento amministrativo che regola la modalità di edificazione e, soprattutto, presuppone e necessita l'esistenza degli strumenti autorizzativi dell'edificazione. Infatti la domanda di rilascio del certificato di agibilità deve essere corredata, tra l'altro, della dichiarazione sottoscritta dal richiedente di conformità dell'opera rispetto al progetto approvato.

La circostanza che legittimato alla sottoscrizione di tale dichiarazione sia il soggetto richiedente, anziché il direttore dei lavori (come già nel vigore dell'art. 4 del D.P.R. n. 425/1994), è certamente una scelta dettata nell'ottica generale di semplificazione dei procedimenti amministrativi, ma non significa aver svuotato di contenuto la dichiarazione, tanto è vero che:

- l'art. 23, ultimo comma, del D.P.R. n. 380/2001 prevede pur sempre che, ultimato l'intervento iniziato con una denuncia di inizio attività, "il progettista o un tecnico abilitato rilasci un certificato di collaudo finale", col quale "attesta la conformità dell'opera al progetto";

- la mancata conformità dell'opera al progetto non è sanata dal rilascio del certificato di agibilità, ma conserva integra la sua incidenza sulla possibile adozione dei provvedimenti repressivi degli abusivismi edilizi ed urbanistici;

- il rilascio del certificato di agibilità non impedisce l'esercizio del potere della P.A. di dichiarare inagibile l'edificio o parte di esso (art. 26 D.P.R. n. 380/2001);

- il rilascio del certificato di agibilità da parte del dirigente o responsabile del competente ufficio comunale comporta un controllo su documentazione che attiene strettamente ai profili edilizi ed urbanistici, quali il certificato di collaudo, il certificato del competente ufficio tecnico della regione attestante la conformità delle opere eseguite nelle zone sismiche alle disposizioni di legge, la dichiarazione di conformità delle opere realizzate alla normativa vigente in tema di accessibilità e superamento delle barriere architettoniche,

- il cambio di destinazione d'uso dell'edificio o un intervento edilizio sullo stesso può comportare la necessità del rilascio di un nuovo certificato di agibilità;

- anche con l'avvento del D.P.R. n. 380/2001, sono rimaste in vigore disposizioni che confermano la stretta relazione tra certificato di agibilità e conformità urbanistica: ad esempio l'art. 35 della legge n. 47/1985 stabilisce che a seguito della concessione o autorizzazione in sanatoria viene rilasciato il certificato di abitabilità o agibilità.

In conclusione pare potersi affermare che i profili igienico-sanitari e edilizi-urbanistici sono talmente strettamente connessi sotto il profilo che qui interessa che il certificato di agibilità, pur espressamente e precipuamente finalizzato ad un controllo igienico-sanitario, conserva implicitamente e necessariamente anche una funzione di controllo della conformità dell'opera al progetto, costituendo questa presupposto indispensabile ed insostituibile per la sua efficacia.

Ne discende, in estrema sintesi, come l'inidoneità dell'immobile ad ottenere il rilascio del certificato di abitabilità possa derivare da due cause alternative o concorrenti: 1) l'insussistenza delle condizioni legali di salubrità, stabilità e sicurezza dell'edificio; 2) la non conformità dell'immobile al progetto approvato.

Quanto alla seconda fattispecie, come accennato, essa si sostanzia in una violazione che non postula la mancanza nell'immobile delle caratteristiche strutturali e funzionali necessarie per renderlo adatto ad essere abitato.

Tale difformità infatti non assume i contorni di imperfezioni o difetti inerenti al processo di produzione, fabbricazione, formazione e conservazione della cosa medesima (e dunque di vizi).

Né essa incide sulla natura del bene, non riguardando elementi essenziali e sostanziali che valgono a sussumerla nella specie del bene dedotto nel contratto (non determinando dunque una carenza di qualità).

L'unico strumento invocabile dall'acquirente, allora, sarà quello risarcitorio per violazione dell'art.1477,uc,c.c., laddove la sanzione venga effettivamente irrogata.

La prima fattispecie, al contrario, è sussumibile nella categoria di marca pretoria del c.d.aliud pro alio.

Ed infatti non vi è dubbio che un'abitazione che non presenti i requisiti legali di salubrità, stabilità e sicurezza non possa dirsi tale. In quanto concretamente inidonea ad essere abitata, in sintesi, essa sfugge alla categoria, al genere, degli "immobili ad uso abitativo".

In tal senso, allora, va precisata la posizione della Cassazione, laddove genericamente condiziona la ricorrenza della fattispecie dell'aliud pro alio alla violazione della legge urbanistica, dovendo tale violazione concretarsi in quella dei precetti relativi ai requisiti legali di salubrità, stabilità e sicurezza degli immobili.

Non può invece condividersi la corrente che identifica un ulteriore requisito della figura in discorso nell'"insanabilità della violazione".

Ed infatti il profilo della ineliminabilità del profilo strutturale che osta al rilascio del certificato valorizza come costitutivo un elemento estraneo alla struttura del rimedio ex art.1453 c.c., norma che invece richiama un giudizio di non scarsa rilevanza dell'inadempimento e non di non emendabilità dello stesso.

Invece, una volta appurato la ricorrenza di una fattispecie di aliud pro alio (per carenza dei requisiti legali di salubrità, stabilità e sicurezza dell'immobile), trovando applicazione la lettera dell'art.1453 c.c., al Giudice spetterà l'indagine circa la sussistenza degli elementi costitutivi di tale azione.

Questi dovrà dunque verificare non se la carenza sia ineliminabile, ma piuttosto se essa sia di non scarsa importanza ex art.1455 c.c., secondo un criterio oggettivo e soggettivo (ex multis Cass. 22346/2014), nonché se sia imputabile quantomeno a titolo di colpa alla controparte (in ciò distinguendosi dall'azione redibitoria).

In questa prospettiva, allora, ben potrà accadere che, pur a fronte di una carenza dei requisiti legali di salubrità, stabilità e sicurezza dell'immobile, venga negato il rimedio della risoluzione per mancanza di colpa del venditore o perché si tratta di "difetto" la cui eliminazione non comporta particolari oneri per il compratore.

Parimenti non condivisibile è, allora, l'orientamento che estende il suddetto giudizio di gravità ad ogni elemento impediente al rilascio del

certificato di abitabilità, così ampliando la figura dell'aliud pro alio anche a fattispecie nelle quali l'inagibilità dell'immobile si presenti solo sotto un profilo legale e non anche fattuale (cioè per mera difformità dell'opera al progetto).

Tanto chiarito e tornando all'analisi del caso di specie, dalla relazione peritale svolta in sede di ATP è pacificamente emerso come l'immobile alienato non abbia ottenuto il rilascio del certificato di abitabilità e non abbia nella sua consistenza attuale i requisiti per ottenerlo proprio a cagione della non conformità dello stesso al progetto presentato.

Ne discende come la presente fattispecie integri una semplice violazione della lettera dell'art.1477 c.c., in conseguenza della quale, tuttavia, gli acquirenti non risultano aver patito alcun danno, non risultando essere stata irrogata nei loro confronti alcuna sanzione amministrativa.

Ne discende ulteriormente l'infondatezza della relativa domanda di risarcimento del danno.

Parimenti infondata è, infine, la domanda di risarcimento del danno correlato al mancato rilascio del certificato di conformità dell'impianto idraulico, termico ed elettrico.

Ed infatti si tratta di attestazioni la cui consegna da parte dell'alienate non costituisce oggetto di un obbligo imposto da alcuna norma di legge.

In difetto di una precipua pattuizione volta ad imporre una simile obbligazione a carico della convenuta, alcun inadempimento deve stimarsi sussistente.

Stante la soccombenza reciproca delle parti, appare opportuno compensare le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale di Avezzano, nella persona del Giudice Unico dott.Francesco Lupia:

1) Accoglie parzialmente la domanda di T. e C. e per l'effetto condanna la società A. a pagare in loro favore euro 8.013,10 oltre interessi come in parte motiva ;

2) Rietta ogni altra domanda ed eccezione;

3) Dichiara compensate le spese di lite.

Avezzano 24.6.15

Il Giudice

Dott.Francesco Lupia