1 PU
Rel. Sambito

PROCURA GENERALE

della Corte di cassazione

Sezioni Unite civili – Udienza pubblica del 29 gennaio 2019

Causa n. 1, Ricorso R.G. 6932/14; Rel. Cons. Maria Giovanna C. Sambito

Requisitoria del P.M.

Ricorrente:

Controricorrenti:

Intimati:

IL PROCURATORE GENERALE

Letti gli atti;

osserva: 1. Il primo motivo del ricorso principale censura l'impugnata sentenza della Corte d'appello di Napoli che, confermando la pronuncia di primo grado, ha fatto applicazione del principio enunciato da un orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui il contratto di compravendita di un immobile non è affetto da nullità, qualora contenga gli estremi della concessione edilizia, mentre l'eventuale conformità o meno dell'immobile alla concessione non inciderebbe sulla validità dell'atto e rileverebbe soltanto sul piano dell'adempimento.

In ordine a detta questione la Seconda Sezione civile, con l'ordinanza interlocutoria n. 20061 del 2018, ha rimesso gli atti al Primo Presidente, il quale ha disposto, ai sensi dell'art. 374, secondo comma, c.p.c., che su di essa si pronuncino le S.U.

La rimessione è stata disposta dalla citata ordinanza, evidenziando che su tale questione ad un indirizzo meno recente (espresso dalle pronunce puntualmente indicate nell'ordinanza e che, quindi, è superfluo richiamare), che ha enunciato il principio applicato dalla sentenza impugnata, è seguito un più recente orientamento che, a partire dal 2013 (con le pronunce pure precisamente indicate nell'ordinanza), ha invece ritenuto nulli gli atti di trasferimento degli immobili non in regola con la normativa urbanistica. Secondo la Seconda sezione civile, quest'ultimo orientamento appare meritevole di «una riconsiderazione da parte delle Sezioni Unite», per gli argomenti esplicitati nell'ordinanza ed allo scopo di realizzare un corretto

bilanciamento delle esigenze di assicurare un efficace contrasto dell'abusivismo e di garantire la tutela dell'acquirente. L'ordinanza interlocutoria ha convincentemente motivato in ordine alle ragioni per le quali, benché si tratti di un contrasto diacronico (perciò eminentemente sintomatico di un'evoluzione della giurisprudenza), ricorrono le condizioni affinché sulla suindicata questione si pronuncino le S.U.

2. Preliminarmente, occorre identificare gli elementi della fattispecie controversa, trattandosi di operazione ermeneutica imprescindibile per delimitare con esattezza la questione sulla quale le S.U. possono e devono pronunciarsi (in quanto rilevante ai fini della decisione del ricorso) e le pertinenti disposizioni da applicare.

Secondo l'accertamento effettuato dalla sentenza impugnata, non contestato dal ricorrente principale, che lo ha anzi ulteriormente specificato, nella specie è accaduto quanto segue: acquistarono (la prima quale nuda proprietaria la seconda quale usufruttaria), con atto per notaio del 23/10/2001, da un appezzamento di terreno su cui insisteva un fabbricato rurale (pg. 3 della sentenza; pg. 2-3 del ricorso principale); detto fabbricato ha costituito oggetto di lavori in virtù di concessione edilizia rilasciata il 12/9/2001, n. 98 (pg. 23 del ricorso principale), che avrebbero però comportato un «ampliamento di natura abusiva» (pg. 25 del ricorso principale); la e la , con atto per notaio dell'1/6/2005, hanno poi venduto detto immobile a (pg. 5 della sentenza; pg. 22-23 del ricorso principale); ha dedotto che tale ultimo atto di vendita del 2005 sarebbe nullo, in quanto l'immobile compravenduto è stato interessato da interventi realizzati in difformità dalla concessione rilasciata nel 2001 (pg. 25 e 27 del ricorso principale) e con l'unica domanda di nullità proposta (la sola che qui rileva) ha chiesto esclusivamente che sia dichiarato nullo il contratto di compravendita stipulato dalla e dalla quali venditrici), con atto per notaio dell'1/6/2005 (pg. 12, 14 del ricorso principale). Non è dunque in questione la validità del contratto di compravendita del 23/10/2001, del quale non è possibile (né occorre) occuparsi (ed infatti non è stato convenuto in giudizio , parte venditrice in quest'ultimo).

Tale essendo la fattispecie controversa, le norme applicabili, *ratione temporis*, sono quelle del d.P.R. n. 380 del 2001 (il contestato contratto di compravendita è stato infatti stipulato con atto per notaio dell'1/6/2005, le norme di detto TU, ai sensi dell'art. 138 dello stesso sono applicabili dal 30/6/2003) e, con riguardo al tempo della realizzazione dei lavori, della legge n. 47 del 1985, anche se la sostanziale identità delle disposizioni recate da tali atti

normativi conduce a ritenere che identica è la soluzione da offrire con riguardo ad entrambi. Tale conclusione si impone perché, come si evince dalla sintesi che precede, la sentenza ha accertato, senza che il punto abbia costituito oggetto di contestazione, che
ha lamentato esclusivamente che l'immobile acquistato nel 2001 sarebbe stato interessato da lavori in difformità della concessione n. 98 del 2001 (e successivamente alla stessa) e che, appunto per questo, l'atto sarebbe nullo, nonostante la dichiarazione contenuta nell'atto relativa alla concessione (appunto, ed evidentemente, la n. 98 del 2001). Non viene dunque in rilievo il caso della presentazione della domanda di sanatoria e la disciplina dell'art. 40 della legge n. 47 del 1985, poiché dalla sintesi sopra riportata emerge che non ricorrono gli estremi di tale diversa (almeno parzialmente) fattispecie.

Pertanto, la questione si pone e va decisa con esclusivo riguardo alla disciplina stabilita dall'art. 46 del d.P.R. del d.P.R. n. 380 del 2001, peraltro del tutto coincidente *in parte qua* con quella recata dall'art. 17 della legge n. 47 del 1985.

2.1. Posta detta premessa, la questione, avendo riguardo ai profili che la rendono rilevante nella specie, può essere riassunta e sintetizzata nel seguente quesito: «se la nullità stabilita dall'art. 46, comma 1, del d.P.R. n. 380 del 2001 (sostanzialmente coincidente con l'art. 17, comma 1, della legge n. 47 del 1985) infici il contratto di compravendita avente per oggetto il trasferimento del diritto di proprietà di edifici, o loro parti, la cui costruzione sia iniziata dopo il 17 marzo 1985: *x)* esclusivamente nel caso in cui dallo stesso non risultino, per dichiarazione dell'alienante, gli estremi del titolo abilitativo, ovvero comunque tale titolo non sussista; *x.1)* anche nel caso in cui detti edifici non siano stati realizzati nell'osservanza delle prescrizioni del titolo e, comunque, delle norme che disciplinano l'attività edificatoria».

2.2. Prima di approfondire detta questione, occorre premettere che, in considerazione della finalità dell'intervento del P.M. nel giudizio civile e della redazione da parte dell'Ufficio del Massimario di un'ampia, completa ed esaustiva relazione ricognitiva dell'evoluzione normativa e dello stato della giurisprudenza e della dottrina, sarebbe un fuor d'opera (oltre che inutile) reiterare detta ricognizione e procedere ad una comparazione, in dettaglio, delle contrapposte tesi sostenute in relazione ai molteplici profili della questione.

E' dunque possibile ed opportuno (anche per ragioni di doverosa sintesi) limitarsi ad esplicitare gli argomenti che rendono più convincente e preferibile la soluzione di seguito enunciata, da esaminare con esclusivo riguardo alla fattispecie controversa, quale sopra delimitata. Peraltro, non è possibile ignorare che la congerie di interessi coinvolti, nonché la notoria e la controvertibilità di alcuni dei problemi posti dagli istituti che vengono in rilievo

contribuiscono a rendere complessa la questione, che va risolta prestando particolare attenzione al criterio ispirato alla finalità di realizzare un ragionevole bilanciamento degli interessi coinvolti dalla fattispecie, così da offrire un'esegesi delle disposizioni applicabili rispettosa della lettera delle stesse e coerente con la *ratio* delle medesime.

3. La soluzione della questione impone di ricordare che la legge urbanistica del 1942 (legge n. 1150 del 1942) stabiliva una sanzione penale per «l'inizio dei lavori senza licenza» (art. 41), nei casi nei quali la stessa era prevista per l'attività di edificazione, senza tuttavia disciplinare gli atti aventi ad oggetto un immobile illegittimamente realizzato.

Soltanto nel 1967 il legislatore è intervenuto a disciplinare la sorte, sul piano civilistico, degli atti di compravendita aventi ad oggetti immobili "irregolari" (con questo aggettivo, per ragione di sintesi, si fa riferimento agli immobili realizzati in difformità delle norme urbanistico-edilizie, nei molteplici gradi di gravità della stessa). Da tale anno si sono susseguiti una serie di interventi normativi sintetizzabili, nelle parti d'interesse, come segue:

x) la cd. "*legge-ponte*" (legge n. 765 del 1967), nel sostituire (con l'art. 10) l'art. 31 della legge urbanistica n. 1150 del 1942, per la prima volta (al quarto comma), stabilì: «Gli atti di compravendita di terreni abusivamente lottizzati a scopo residenziale sono nulli ove da essi non risulti che l'acquirente era a conoscenza della mancanza di una lottizzazione autorizzata»;

x.1) la successiva "*legge Bucalossi*" (legge n. 10 del 1977) all'art. 15, comma 6, dispose: «Gli atti giuridici aventi per oggetto unità edilizie costruite in assenza di concessione sono nulli ove da essi non risulti che l'acquirente era a conoscenza della mancanza della concessione»;

x.2) la legge n. 47 del 1985, all'art. 17, comma 1, con disposizione riprodotta testualmente nel TU del 2001 (art. 46, comma 1, d.P.R. n. 380 del 2001, applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in esame) ha identificato una serie di atti (tra questi il contratto di compravendita) che «sono nulli e non possono essere stipulati ove da essi non risultino, per dichiarazione dell'alienante, gli estremi della concessione ad edificare [permesso di costruire, nel d.P.R. del 2001, n.d.r.] o della concessione in sanatoria [permesso in sanatoria, nel d.P.R. del 2001, n.d.r.]». La nullità conseguente alla mancata indicazione in atto dei suindicati dati è tuttavia 'sanabile'. Infatti, gli atti attinti dalla sanzione «possono essere confermati anche da una sola delle parti mediante atto successivo, redatto nella stessa forma del precedente, che contenga la menzione omessa mediante» (art. 46, comma 4 e, in termini identici, art. 17, comma 4, legge n. 47 del 1985). Nondimeno, l'ammissibilità di detta conferma resta esclusa – e la circostanza, come si dirà, riveste pregnante importanza – nel caso in cui «sia dipesa dalla insussistenza del permesso di costruire al tempo in cui gli atti medesimi sono stati stipulati» (art. 46, comma 4,

cit.; negli stessi termini era il previgente e richiamato art. 17, comma 4, sia pure con il differente riferimento alla concessione);

x.3) relativamente agli atti aventi ad oggetto terreni, e con riguardo alla disciplina della lottizzazione, l'art. 30, comma 2, d.P.R. n. 380 del 2001 (sostanzialmente riproduttivo dell'art. 18, comma 2, legge n. 47 del 1985) dispone che gli atti tra vivi aventi ad oggetto (semplificando, ai fini d'interesse, la compravendita) «terreni sono nulli e non possono essere stipulati né trascritti nei pubblici registri immobiliari ove agli atti stessi non sia allegato il certificato di destinazione urbanistica contenente le prescrizioni urbanistiche riguardanti l'area interessata». Inoltre, se ai proprietari sia stata notificata l'ordinanza che, accertata la 'abusiva' lottizzazione ne abbia disposto la sospensione, gli atti che hanno ad oggetto i relativi terreni «sono nulli e non possono essere stipulati, né in forma pubblica né in forma privata, dopo la trascrizione» del provvedimento di sospensione.

3.1. La lettera delle disposizioni (che per la sua univocità si impone all'interprete, impedendo interpretazioni diverse da quella resa chiara dalla stessa) e la loro analisi diacronica permettono una sola conclusione: il legislatore non ha mai identificato il carattere "irregolare" quale presupposto sufficiente a degradare l'immobile a non bene giuridico ed a renderlo per ciò solo incommerciabile. Al significativo (alla luce delle considerazioni di seguito svolte) silenzio serbato sul punto dalla legge del 1942 sono seguiti interventi che hanno sanzionato con la nullità soltanto alcuni atti aventi ad oggetto immobili "irregolari", per ragioni palesemente orientate alla tutela dell'acquirente: prima, con generico riferimento ai casi di mancata conoscenza della stessa da parte di quest'ultimo (cfr. la "*legge-ponte*" e la "*legge Bucalossi*"); poi, prevedendola nell'ipotesi di difetto di date dichiarazioni (legge del 1985 e d.P.R. del 2001) e, quindi, per carenze appunto "formali". In tal senso è univoca la previsione dell'invalidità esclusivamente «ove da essi non risulti» (ovvero «ove da essi non risultino»), prima la conoscenza dell'inesistenza del titolo abilitativo e, in seguito, dei richiamati dati. L'avverbio, per il suo significato e così come utilizzato nel contesto di tutte le citate disposizioni, ha infatti l'unico e chiaro significato di «quando», con valore ipotetico e limitativo; conseguentemente, è diretto a stabilire e, allo stesso tempo, a limitare la nullità al solo caso in cui nell'atto manca l'indicazione della conoscenza da parte dell'acquirente della carenza di concessione (sino alla legge del 1985), ovvero degli estremi del titolo abilitativo, oppure allorché lo stesso risulti viziato da carenze "formali".

3.2. Una coordinata serie di convergenti elementi fa escludere che sia possibile dubitare dell'univoco significato reso chiaro dalla lettera delle disposizioni e, comunque, che possa esserne offerta un'interpretazione diversa da quella imposta dalla stessa.

3.3. Siffatta conclusione è anzitutto confortata dalla constatazione che gli interventi del legislatore volti a sanzionare gli atti in esame si sono succeduti in un contesto caratterizzato da pacifici indirizzi della giurisprudenza di legittimità, costantemente orientati nel negare la nullità del contratto di compravendita avente ad oggetto un immobile "irregolare", ai sensi dell'art. 1418, secondo e terzo comma, c.c.

E' stato sopra precisato che già la legge urbanistica del 1942 sanzionava penalmente l'inizio dei lavori senza licenza. Ebbene, nonostante la previsione di tale sanzione, la giurisprudenza di legittimità aveva ritenuto valida una tale compravendita (Cass. n. 4197 del 1976). Secondo la Corte di cassazione, non era infatti ipotizzabile la nullità del contratto, per illiceità dell'oggetto, dal momento che oggetto della compravendita è il trasferimento della proprietà della cosa, la quale in sé non è suscettibile di valutazione in termini di liceità, essendo riferibile questa qualificazione all'attività di produzione della cosa estranea, come tale, al contenuto tipico delle prestazioni oggetto del rapporto di compravendita (Cass. n. 4096 del 1980; n. 1139 del 1982; n. 4439 del 1984; tale principio, più di recente, è stato ribadito da Cass. n. 6036 del 1995).

La compravendita era valida, ma risolubile ad istanza del compratore ignaro di tale difetto (cfr. le sentenze da ultimo richiamate), verificandosi, nei rapporti tra compratore e venditore una fattispecie riconducibile alla disciplina dell'art 1483 c.c., in quanto l'eventuale ordinanza di demolizione comportava la perdita assoluta e definitiva della cosa (Cass. n. 5272 del 1978).

Tale interpretazione fu poi confermata anche con riguardo alla nullità prevista dalla "*legge-ponte*" (Cass. n. 739 del 1983), sottolineando che precipuo scopo dell'art. 10 di questa era soltanto quello di «apprestare una sanzione contro coloro che nascondevano il carattere abusivo della lottizzazione effettuata, tutelando, con la previsione dell'invalidità dell'atto di compravendita, l'acquirente in buona fede» (Cass. n. 6726 del 1987; conseguentemente, la nullità poteva essere fatta valere soltanto dall'acquirente, Cass. n. 6164 del 1992; n. 2747 del 1989).

In difetto della previsione nella legge urbanistica del 1942 di una nullità testuale di tale contratto (*ex* art. 1418, terzo comma, c.c.) e – si badi - nonostante la previsione di una sanzione penale per la realizzazione dei lavori in difetto di licenza, la giurisprudenza di legittimità non riteneva ipotizzabile alcuno dei casi di c.d. nullità virtuale (ai sensi dell'art. 1418, primo e

secondo comma, c.c.), giungendo a definire «univoca interpretazione costantemente accolta da questa Corte» quella secondo cui, per la disciplina anteriore alla "*legge Bucalossi*", non era predicabile detta nullità (Cass. n. 2631 del 1984, ove l'elencazione degli argomenti a conforto del principio, sopra sintetizzati; Cass. n. 4439 del 1984; tale ricostruzione è stata, peraltro, ribadita anche in anni più recenti, Cass. n. 5898 del 2004).

La sanzione non era stata ritenuta riconducibile alla nullità virtuale neppure «in conseguenza del carattere pubblico della norma che vieta la lottizzazione abusiva, punita anche come reato dall'art. 41 della legge urbanistica» anche sul rilievo che, se ciò fosse, «ne deriverebbe come logica conseguenza che essa dovrebbe ritenersi sussistente, senza limitazione, per il semplice riferimento dagli atti di compravendita a terreni abusivamente lottizzati», risultando altrimenti ultroneo, incomprensibile ed ingiustificabile il riferimento alla conoscenza dell'acquirente (Cass. n. 6726 del 1987, concernente la "*legge-ponte*", ma con argomentazione riferibile in più ampi termini alla rilevanza della previsione di una sanzione penale).

Il principio fu ribadito dopo quest'ultima legge, qualificando ancora come «costante» l'orientamento che l'aveva espresso, reputato confortato dallo «argomento *a contrario*» ricavabile dall'art. 15, comma 6, della stessa (Cass. n. 6399 del 1984), reiterando l'affermazione dell'esclusione dell'illiceità dell'oggetto del contratto, per la considerazione che l'oggetto del contratto il quale, ai sensi dell'art. 1346 c.c. deve essere lecito, è da riferire alla prestazione, ovvero al contenuto del negozio, non al bene in sè, non essendo altresì illecita la causa, ai sensi dell'art. 1343 c.c. Era stato quindi escluso che la locazione di un immobile costruito senza licenza, né condonato, fosse in contrasto con l'ordine pubblico, da intendere come il complesso dei principi e dei valori che contraddistinguono l'organizzazione politica ed economica della società in un determinato momento storico (Cass. n. 4228 del 1999, n. 19190 del 2003).

3.4. Non diverso è stato l'orientamento della Corte di cassazione anche in riferimento alla legge del 1985 (focalizzando l'attenzione esclusivamente sul contratto ad effetti reali), in quanto è stato costante nel ribadire: il carattere di stretta interpretazione delle norme limitative dell'autonomia privata e che pongono divieti alla circolazione dei beni (*ex plurimis*, Cass. n. 7534 del 2004 e le altre in questa richiamate); il carattere "formale" della nullità; la riconducibilità della stessa all'art. 1418, terzo comma, c.c., «in coerenza con il duplice obiettivo perseguito dalla legge di soddisfare l'esigenza di tutela dell'affidamento dell'acquirente e l'esigenza di prevenzione degli abusi» (Cass. n. 5898 del 2004; n. 8147 del 2000; n. 1501 del 1999).

3.5. L'esame diacronico della giurisprudenza di legittimità appare pregnante, poiché rende certo che il legislatore, allorché ha ritenuto di disciplinare espressamente gli effetti degli atti aventi ad oggetto immobili "irregolari", ciò ha fatto in presenza di costanti e consolidati orientamenti della Corte di cassazione, secondo cui tale carattere dell'immobile non rendeva *ex se* invalido l'atto di cui lo stesso costituiva oggetto. Nel quadro di tali indirizzi il legislatore è intervenuto sempre e soltanto all'unico scopo di rafforzare la tutela dell'acquirente, ostacolando (senza impedirla in radice) la circolazione degli immobili "irregolari", sull'evidente presupposto che la stessa non incideva sul potere sanzionatorio della P.A. e sulla possibilità di ripristinare l'ordine violato, mediante la demolizione dell'opera abusiva, non impedita dall'alienazione a terzi da parte dell'autore del responsabile della stessa. In tale contesto, la soluzione realizzata appare e deve essere ritenuta una precisa scelta, non liquidabile ritenendola frutto di disattenzione e/o distrazione del legislatore.

3.6. E' nel contesto di tali consolidati orientamenti, costanti nell'affermare il carattere formale della nullità e nel limitare la sanzione ai casi espressamente previsti dalle disposizioni, che la sentenza n. 20258 del 2009 (peraltro, concernente il caso del contratto preliminare), da un canto, li richiama senza dichiarare espressamente di volerli rimeditare; dall'altro, afferma che «occorre peraltro precisare che la strumentazione prevista dalla L. n. 47 del 1985, ha lo scopo di garantire che il bene nasca e si trasmetta nella contrattazione soltanto se privo di determinati caratteri di abusivismo» e, rimarcando la rilevanza della «tutela di un interesse generale sotteso alla previsione della sanzione della nullità», sembra richiamare l'attenzione su un profilo suscettibile di preludere ad una diversa concezione che, tuttavia, non esplicita.

Il *revirement* è stato, quindi, operato (con riguardo all'art. 40, legge n. 47 del 1985, circostanza irrilevante, stante la sostanziale identità della disciplina, *in parte qua*, rispetto a quella stabilita dall'art. 17 di detta legge, prima, e dall'art. 46, d.P.R. n. 380 del 2001, poi) soltanto con la sentenza n. 23591 del 2013 (in seguito, confermato da Cass. n. 28194 del 2013, che però si limita a riportare detta pronuncia, nonché da Cass. n. 25811 del 2014, che si esaurisce nel mero richiamo del precedente del 2013), che tuttavia lo affida a due soli argomenti, che non appaiono convincenti.

La prima argomentazione consiste nell'affermazione che «lo scopo perseguito dal legislatore era quello di rendere incommerciabili gli immobili non in regola dal punto di vista urbanistico», la cui correttezza è esclusa dalla chiara lettera delle disposizioni (in particolare, *ratione temporis*, l'art. 46, commi 1 e 5, d.P.R. n. 380 del 2001, coincidenti, per quanto qui rileva, con l'art. 40, commi 2 e 5, legge n. 47 del 1985) e dalle considerazioni di seguito svolte.

La seconda argomentazione è che la legge del 1985 «ha inteso prevedere un regime più severo di quello previsto dalla L. n. 10 del 1977, art. 15», che neppure convince. In contrario, è sufficiente osservare che quest'ultima disposizione si limitava a prevedere la nullità degli atti «ove da essi non risulti che l'acquirente era a conoscenza della mancanza della concessione». Le successive disposizioni (art. 40, comma 2, legge n. 47 del 1985, considerato da detta sentenza identico, *in parte qua*, all'art. 17, comma 1, di detta legge ed all'art. 46, comma 1, d.P.R. n. 380 del 2001, applicabile nella specie), sostituendo alla mera conoscenza l'obbligo di indicare gli «estremi del permesso di costruire o del permesso in sanatoria [concessione, nelle norme del 1985, n.d.r.], hanno soltanto rafforzato l'obbligo di conoscenza, ancorandolo all'esplicitazione di precisi dati, rendendo in tal modo più efficace la tutela dell'acquirente, poiché l'hanno posto in condizione di meglio e più sicuramente avere conoscenza della situazione urbanistico-edilizia dell'immobile e di procedere alla relative verifiche.

Rilevante è poi che la richiamata sentenza dà atto di quella che definisce una «non perfetta formulazione della norma», ma reputa che questa «consente tuttavia di affermare che dalla stessa è desumibile il principio generale della nullità (di carattere sostanziale) degli atti di trasferimento di immobili non in regola con la normativa urbanistica, cui si aggiunge una nullità (di carattere formale)». Il passaggio argomentativo è emblematico, perché esprime la consapevolezza della difficoltà (in realtà, dell'impossibilità) di sostenere una tesi in palese contrasto con la chiara lettera della disposizione, senza che a tale premessa faccia poi seguito (tenuto conto delle considerazioni innanzi svolte) l'esplicitazione di argomenti svolti nell'osservanza degli ordinari criteri ermeneutici ed in grado di fondarla e senza altresì chiarire le ragioni della qualificazione come «imperfetta» di una formulazione che può non piacere, ma che è univocamente precisa. Peraltro, anche dopo tale arresto, non mancano sentenze le quali, a riprova della difficoltà della questione, hanno aderito all'orientamento rigoroso e, tuttavia, hanno anche ribadito che «la nullità prevista dal legislatore in caso di omessa indicazione (o allegazione) nel contratto di compravendita di beni immobili dei titoli edilizi legittimanti il bene compravenduto è una nullità *di tipo formale*» (Cass. n. 14804 del 2017), con conclusione che, nella sua radicalità, non sembra in armonia con la precedente affermazione posta da quest'ultima pronuncia.

3.7. Sopra si è già detto che non convince neppure il primo dei due argomenti svolti dall'indirizzo estensivo, che pure dovrebbe avere valore pregnante per giustificare il *revirement*, secondo cui l'immobile "irregolare" sarebbe per ciò solo *res extra commercium*, sicchè occorre soffermarsi su di esso ed approfondire le ragioni che fanno dubitare della sua esattezza. La

correttezza dell'assunto è esclusa dalla dirimente previsione di una serie singolarmente ampia di negozi che possono avere ad oggetto un tale bene: direttamente (gli atti *mortis causa*, quelli tra vivi costitutivi, modificativi o estintivi di diritti reali di garanzia o di servitù, oppure attributivi di un diritto personale di godimento, i trasferimenti derivanti da procedure esecutive immobiliari), ovvero indirettamente (nel caso di trasferimento di quote societarie o azioni di società proprietarie degli immobili, ovvero di usucapione degli stessi), tutti sicuramente validi, nonostante il carattere 'irregolare' dello stesso.

Tale previsione permette infatti un'unica conclusione: il legislatore ha inteso soltanto introdurre alcune precise, puntualmente individuate, limitazioni al commercio degli immobili "irregolari" e, tenuto conto della chiara lettera delle disposizioni, ciò ha fatto soprattutto allo scopo di tutelare gli acquirenti, in considerazione della gravità degli effetti dei meccanismi sanzionatori delle opere abusive. La nullità sussiste dunque nei soli casi ed entro i limiti previsti dalle disposizioni, risultando l'atto inficiato da un vizio che, appunto per questo, è riconducibile alla previsione dell'art. 1418, terzo comma, c.c. (stante l'insostenibilità della tesi dell'illiceità e/o impossibilità dell'oggetto, in virtù delle argomentazioni esplicitate dall'orientamento della Corte di cassazione anteriore al 2013, cui si rinvia).

Sotto altro e concorrente profilo, va osservato che, qualora fosse ipotizzabile la tesi della nullità della compravendita avente ad oggetto un immobile "irregolare" per il solo fatto che è connotato da difformità rispetto al titolo abilitativo, la graduazione della sanzione in relazione alle molteplici tipologie di vizi ipotizzabili incontra l'impossibilità di rinvenire, a livello sistematico, uno strumento che consenta di effettuarla e che dunque - anche per la scarsa coerenza dei molteplici interventi in materia edilizia e per la modalità di formulazione delle disposizioni - finirebbe per essere sostanzialmente indeterminata, difficilmente identificabile (ancora più in considerazione dell'ampia gamma di detti vizi, bene evidenziati nella Relazione del Massimario) e, in definitiva, resterebbe inammissibilmente affidata all'arbitrio dell'interprete.

La costante reiterazione di una stessa formulazione (caratterizzata dall'utilizzazione, nei termini sopra esposti, dell'espressione «ove non risulti»), univocamente limitativa dei casi e dei presupposti dell'invalidità, conforta che il legislatore ha ritenuto soltanto di subordinare la validità dell'atto prima alla conoscenza da parte dell'acquirente dell'esistenza del titolo abilitativo (cfr. la "*legge-ponte*" e la "*legge Bucalossi*"), poi (con le leggi successive) all'indicazione di determinati dati identificativi dello stesso, volti a rafforzarla. Tanto, in quanto il legislatore ha non irragionevolmente ritenuto dette modalità necessarie e sufficienti a

richiamare l'attenzione dell'acquirente sulla necessità di verificare la regolarità del bene ed ha inteso porlo nelle condizioni di svolgere le opportune verifiche e controlli (per evitare la possibilità di subire le conseguenze di successivi interventi sanzionatori della P.A., a prescindere dai rimedi nei confronti del venditore, e prima ancora del loro esperimento), piuttosto che colpire con la più grave delle sanzioni tutti gli atti per il solo fatto che avevano ad oggetto un immobile "irregolare".

D'altronde, se così non fosse, nel contesto dei richiamati, consolidati orientamenti della giurisprudenza di legittimità, risulterebbe incomprensibile la reiterazione nel tempo di un'identica formulazione delle disposizioni (e, ciò che peculiarmente rileva, anche dopo la legge n. 47 del 1985, con il d.P.R. n. 380 del 2001), univocamente espressiva della limitazione dei presupposti e dei casi dell'invalidità, mai abbandonata in favore della piana e chiara previsione secondo cui *«sono nulli gli atti tra vivi aventi ad oggetto immobili edificati in violazione delle norme urbanistiche ed edilizie»*, che certo il legislatore avrebbe invece stabilito, qualora la finalità avuta di mira fosse stata diversa dall'unica resa chiara dalla lettera delle stesse, se cioè avesse voluto escludere in radice la commerciabilità di ogni immobile 'irregolare', anche al fine di 'porre rimedio' al consolidato orientamento della Corte regolatrice.

3.8. All'esito di tale ricostruzione, deve ritenersi che la nullità sia di carattere "formale". La sanzione è prevista dalle disposizioni in esame ed è stata espressamente stabilita soltanto nella precisa ipotesi contemplata e per le manchevolezze precisamente indicate e, in tal modo, il legislatore ha escluso l'applicabilità delle previsioni dei primi due commi dell'art. 1418 c.c. La nullità è quindi, applicabile nei soli casi ed entro i limiti resi chiari ed imposti dalla lettera delle disposizioni che, con riguardo alla fattispecie in esame, consentono appunto di ritenere nulli gli atti espressamente contemplati soltanto «ove da essi non risultino, per dichiarazione dell'alienante, gli estremi del permesso di costruire o del permesso in sanatoria» (art. 46, comma 1, d.P.R. n. 380 del 2001; ovvero della concessione se realizzati anteriormente all'entrata in vigore di detto atto normativo).

La previsione che detta carenza è rimediabile attraverso la c.d. «conferma» soltanto se «non sia dipesa dalla insussistenza del permesso di costruire al tempo in cui gli atti medesimi sono stati stipulati» (art. 46, comma 4, cit.; analogamente, art. 17, comma 4, legge n. 47 del 1985) permette ed impone, inoltre, di ritenere che il legislatore ha anche espressamente previsto che l'indicazione del titolo abilitativo debba essere «vera» e che cioè questo debba effettivamente sussistere.

Il chiaro tenore di tale ultima disposizione ed il suo palese collegamento con quella precedentemente indicata (e, si ripete, *in parte qua* i citati artt. 17 e 46 coincidono) conforta infatti (proprio perché la conferma è possibile soltanto se e quando il titolo sussista) che, come è stato convincentemente osservato, entrambe «fanno riferimento alle dichiarazioni ed allegazioni dell'alienante non in sé e per sé ma come veicolo per la comunicazione di notizie e la conoscenza di documenti». Tale conclusione, già imposta dalla constatazione che una dichiarazione falsa in ordine all'esistenza del titolo abilitativo equivale di per sé alla mancanza della stessa, è confortata dalla considerazione che sarebbe illogico ed in contrasto con la *ratio* delle disposizioni (identificata in quella di apprestare una congrua tutela all'acquirente) ritenere valido un atto contenente dichiarazioni ed allegazioni false (in detti termini) ed invalido un atto mancante della dichiarazione inesistente, benché il titolo sussista.

La lettera delle disposizioni consente ed impone, quindi, di ritenere che l'atto è viziato da nullità nel caso in cui difetti la dichiarazione in ordine all'esistenza del titolo abilitativo, ovvero qualora si accerti che quest'ultimo manca del tutto (quindi, anche in ipotesi di dichiarazione non vera), restando invece escluso detto vizio nel caso di realizzazione di opere in difformità, a prescindere dal grado delle irregolarità, poiché una tale nullità non è prevista.

Questa interpretazione è in armonia con la previsione secondo cui, in ipotesi di compravendita di terreni, la validità dell'atto esige l'allegazione del certificato di destinazione urbanistica contenente le prescrizioni urbanistiche riguardanti l'area interessata (art. 30, comma 2, d.P.R. n. 380 del 2001, stabilendo, al comma 9, i presupposti della nullità nel caso di adozione del provvedimento del comma 7), in quanto anche in questo caso essa è condizionata all'esistenza del titolo.

3.9. Con le considerazioni sin qui svolte non si intende contestare la strumentalità della previsione della nullità anche allo scopo di scoraggiare l'abusivismo, certo incontrovertibile, ma soltanto evidenziare che la stessa non può confortare la conclusione propugnata dal più recente indirizzo e, comunque, non appare neppure necessitata dalla stessa. Infatti, ciò che si vuole affermare è che il legislatore - una volta che non ha ritenuto di prevedere l'incommerciabilità assoluta degli immobili 'irregolari' - ha perseguito tale finalità, sotto il profilo civilistico, mediante una disciplina diretta a richiamare l'attenzione dell'acquirente sulla rilevanza della regolarità dell'immobile e, quindi, sull'imprescindibilità di procedere alle necessarie verifiche, che ha altresì agevolato, prescrivendo la precisa indicazione del titolo abilitativo e la necessità che lo stesso sussista.

Della congruità della disciplina così ricostruita anche all'ulteriore finalità della tutela dell'interesse generale sotteso alla disciplina urbanistica ed edilizia non è possibile dubitare, in quanto all'evidenza ostacola e, comunque, rende difficoltoso il commercio degli immobili irregolari, poiché assicura la consapevolezza da parte dell'acquirente dei rischi cui si espone acquistando un immobile "irregolare", soprattutto in quanto l'invalidità sussiste nel caso di mancanza (anche in ipotesi di falsa dichiarazione) del titolo abilitativo.

La preoccupazione per la tutela (in termini ancora più ampi) dell'interesse generale in esame è meritevole della massima attenzione, ma non può fondare un'interpretazione in contrasto con l'univoca lettera delle disposizioni e con i principi generali che disciplinano la nullità degli atti di autonomia privati (non essendo possibile ritenere l'illiceità o l'impossibilità dell'oggetto, ovvero l'illeceità della causa, per le ragioni esplicitate dall'orientamento della giurisprudenza di legittimità consolidatosi in decenni di elaborazione, sino al 2013, cui ragione di sintesi impongono di rinviare).

Peraltro, a prescindere dalla pur decisiva considerazione che «l'univoco tenore della norma segna il confine in presenza del quale il tentativo interpretativo» deve arrestarsi, poiché neanche il canone dell'interpretazione costituzionale orientata permette di attribuire alla disposizione un significato diverso da quello consentito dalla sua formulazione (così, espressamente, Corte cost. n. 91 del 2013, n. 258 e n. 78 del 2012, n. 270 del 2010; successivamente, in tal senso, tra le molte, Corte cost. n. 241 e n. 218 del 2017), rileva infatti ulteriormente la constatazione che neppure appare imprescindibilmente necessaria a detto scopo, poiché il legislatore ha approntato un congruo apparato sanzionatorio, strumentale a garantire efficacia ed incisività della tutela del richiamato interesse generale (così da fare escludere l'ipotizzabilità di lacune e carenze al riguardo), realizzando un ragionevole bilanciamento di detta esigenza e di quella di evitare inutili complicazioni ed incertezze nel commercio dei beni,.

Dirimente a conforto di tale conclusione è la constatazione che le violazioni delle norme urbanistiche ed edilizie permettono ed impongono di reprimerle e di ripristinare l'ordine violato dall'edificazione di un immobile 'irregolare' senza che su ciò possa incidere l'avvenuta circolazione del bene. Alla P.A. spetta infatti il potere-dovere di emanare l'ordine di demolizione (nei casi più gravi e, quindi, di evidente e significativa lesione dell'interesse generale) e di intervenire con le misure reali necessarie a detto scopo anche nel caso di mancata coincidenza del proprietario con il responsabile dell'abuso. In tal senso si è, infatti, espressa la giurisprudenza amministrativa con il suo massimo consesso, affermando che: *a)* «gli ordini di demolizione di costruzioni abusive, avendo carattere reale, prescindono dalla responsabilità del

proprietario o dell'occupante l'immobile (l'estraneità agli abusi assumendo comunque rilievo sotto altri profili), applicandosi anche a carico di chi non abbia commesso la violazione, ma si trovi al momento dell'irrogazione in un rapporto con la *res* tale da assicurare la restaurazione dell'ordine giuridico violato»; *b)* detto principio riguarda anche il caso «in cui sia pacifico che l'alienazione dell'immobile oggetto di abuso sia stata realizzata in circostanze che inducono ad escludere qualunque intento elusivo»; *c)* siffatto ordine «non richiede motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse (diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata) che impongono la rimozione dell'abuso», e ciò neppure nell'ipotesi in cui l'ingiunzione di demolizione intervenga a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso, il titolare attuale non sia responsabile dell'abuso e il trasferimento non denoti intenti elusivi dell'onere di ripristino (Cons. Stato, AP, n. 9 del 2017; successivamente, Cons. Stato Sez. IV, 19/11/2018, n. 6494).

L'art. 31, commi 2 e 3, del d.P.R. n. 380 del 2001 prevede infatti quali destinatari della sanzione demolitoria il proprietario ed il responsabile dell'abuso; l'ordinanza di demolizione può legittimamente essere emanata nei confronti del proprietario dell'immobile oggetto di intervento abusivo, sebbene non responsabile della relativa esecuzione, trattandosi altresì di illecito permanente sanzionato in via ripristinatoria, a prescindere dall'accertamento del dolo o della colpa del soggetto interessato, nonché del suo stato di buona fede rispetto alla commissione dell'illecito (tra le più recenti, T.A.R. Campania Napoli Sez. II, 27/9/2018, n. 5630); non è mai evocabile alcun affidamento tutelabile alla conservazione di una situazione di fatto abusiva che il tempo non può avere legittimato, né l'interessato può dolersi del fatto che l'amministrazione non abbia emanato in data antecedente i dovuti atti repressivi. (per tutte, T.A.R. Umbria Perugia Sez. I, 5/11/2018, n. 573, v. anche TAR Abruzzo, Sez. I, 23/7/2018, n. 248).

La congruità dell'apparato sanzionatorio a garantire l'osservanza delle norme ed il ripristino di una situazione conforme alle prescrizioni urbanistiche ed edilizie è, inoltre, confortata dalla considerazione che il proprietario non responsabile dell'abuso è altresì esposto alla sanzione dell'acquisizione gratuita dell'immobile, quando sia a questi ascrivibile l'inottemperanza all'ordine di demolizione (Cons. Stato, sez. VI, 1/3/2018, n. 1263).

In contrario, neppure è sostenibile che la tutela dell'interesse generale renderebbe ineludibile il ricorso al c.d. *private enforcement*, mediante l'estensione della nullità oltre i casi espressamente contemplati, a causa del timore di eventuali inerzie della P.A.,

A prescindere dalla considerazione che la correttezza di siffatta prospettazione è in sé minata dal canone sintetizzato nel brocardo secondo cui *adducere inconveniens non est solvere argumentum*, tale timore, in primo luogo, comunque non giustifica un'interpretazione *contra*

legem e, al più, richiama alla necessità di rafforzare i controlli. In secondo luogo, risulta svolta senza neppure considerare al giusto gli interventi realizzati dal legislatore a detto fine, che escludono (o almeno fortemente riducono) detto timore (il riferimento è al terzo periodo del comma 4-bis dell'art. 31 del d.P.R. n. 380 del 2001, introdotto dall'art. 17, comma 1, lettera q-bis, del d.l. n. 133 del 2004, secondo cui «La mancata o tardiva emanazione del provvedimento sanzionatorio, fatte salve le responsabilità penali, costituisce elemento di valutazione della performance individuale nonché di responsabilità disciplinare e amministrativo-contabile del dirigente e del funzionario inadempiente»). La validità di tali considerazioni è significativamente confortata proprio dagli accadimenti che hanno caratterizzato il caso in esame, tenuto conto che lo stesso ricorrente principale indica e dà atto che vi è stato l'intervento repressivo della P.A. (cfr. pg. 26-30 del ricorso), emergendo dunque con inusitata chiarezza che non è affatto sostenibile l'indefettibilità, ai fini della tutela dell'interesse generale, di una configurazione della nullità oltre i casi ed i limiti stabiliti dalle disposizioni applicabili.

3.10. In conclusione, il principio applicabile nella specie, concernente un contratto di compravendita stipulato nell'anno 2005, avente ad oggetto un immobile preesistente, ma interessato da lavori realizzati a seguito di concessione rilasciata nell'anno 2001, nel quale non viene in rilievo la presentazione di domande di sanatoria, è che tale contratto, ai sensi dell'art. 46 del d.P.R. n. 380 del 2001 (non diversamente da quanto già previsto dall'art. 17 della legge n. 47 del 1985) è nullo ove dallo stesso non risultino, per dichiarazione dell'alienante, gli estremi del titolo abilitativo, ovvero qualora si accerti che detto titolo non esisteva al tempo della stipula del contratto (anche, quindi, in ipotesi di falsità della dichiarazione resa al riguardo dall'alienante), restando invece esclusa la nullità qualora i lavori siano stati realizzati in difformità della concessione.

4. Dall'applicazione di detto principio consegue l'infondatezza del primo motivo del ricorso principale, anche se la motivazione della sentenza impugnata andrà in parte corretta, nel punto in cui la Corte d'appello ha inesattamente affermato che, in presenza della dichiarazione dell'alienante, «non occorra interrogarsi sulla reale esistenza» del titolo abilitativo (pg. 9 della sentenza). La correzione è possibile, poiché l'inesattezza del principio enunciato in detti più ampi termini non ha inciso sulla decisione, in quanto la Corte territoriale: ha chiaramente accertato che era stato dedotto che la concessione edilizia «non [era stata] rispettata» (pg. 7 della sentenza) e che nella specie veniva, quindi, in rilievo il caso dell'immobile «realizzato in difformità dai predetti titoli autorizzatori» (pg. 8 della sentenza); ha espressamente affermato che «resta valido il trasferimento dei beni, nonostante la difformità tra quanto autorizzato e

quanto edificato» (pg. 9 della sentenza), emergendo in tal modo con chiarezza che è stata accertata l'esistenza del titolo abilitativo e riscontrata esclusivamente un'ipotesi di difformità dei lavori dalla stessa che, per quanto sopra detto, non è causa di nullità dell'atto.

La constatazione che la sentenza impugnata, come risulta da dette considerazioni, ha deciso la domanda chiaramente ritenendo dimostrata l'effettuazione di lavori in difformità dal titolo abilitativo esclude la fondatezza del secondo motivo, poiché non vi è stata un'omissione censurabile, tenuto conto che la difformità è stata giudicata esistente, ma correttamente reputata irrilevante ai fini della validità del contratto, in virtù del principio sopra esplicitato.

5. La rilevanza della questione posta dal ricorso principale conduce a ritenere che, affinché questa sia risolta dalle S.U., come fondatamente richiesto dall'ordinanza interlocutoria, lo stesso deve costituire oggetto di preliminare decisione. E ciò a prescindere da ogni considerazione in ordine all'eventualità che la decisione del ricorso incidentale, tenuto conto degli argomenti svolti dal ricorrente principale per giustificare l'interesse ad agire (anche nel quadro della peculiarità della complessiva vicenda) potrebbe in realtà far adombrare una ragione più liquida di definizione della vertenza, criterio in tesi idoneo a giustificare anche l'alterazione dell'ordinaria regola di esame delle questioni, quale esplicitata dall'ordinanza interlocutoria (in particolare, a pg. 3).

Il rigetto del ricorso principale comporta l'assorbimento del ricorso incidentale, per le considerazioni svolte dall'ordinanza interlocutoria ed in virtù del principio enunciato dai precedenti in questa puntualmente richiamati (v. pg. 3), ai quali è possibile e doveroso rinviare, a conforto di detta conclusione.

Per questi motivi

chiede che la Corte rigetti il ricorso principale e dichiari assorbito il ricorso incidentale.

Roma, 22 gennaio 2019

per il Procuratore Generale
Luigi Salvato, Avvocato Generale

Procura Generale c/o Corte Cassazione
Depositato in Segreteria Civile
oggi, li 22 01 2019
L'Assistente Giudiziario
Edi Di Stefano

Depositato in Cancelleria
Roma, li 22 GEN. 2019