

Errata corrige

COLLANA GLI ULTIMISSIMI CODICI CODICE CIVILE ISBN 978-88-6657-420-0

Art. 2932 Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto

Se colui che è obbligato a concludere un contratto [1329, 1351] non adempie l'obbligazione, l'altra parte, qualora sia possibile e non sia escluso dal titolo, può ottenere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso [651, 849, 938, 1032, 1128, 1376, 1706, 2643, n. 14, 2652, n. 2, 2690, 2908].

Se si tratta di contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata o la costituzione o il trasferimento di un altro diritto [1032, 1049], la domanda non può essere accolta, se la parte che l'ha proposta non esegue la sua prestazione o non ne fa offerta nei modi di legge [1208], a meno che la prestazione non sia ancora esigibile.

REFUSO "4. Prescrizione." Lo svolgimento del paragrafo è stato inglobato nei successivi, pertanto la numerazione è stata riformulata.

SOMMARIO: 1. Ambito applicativo. 2. Sentenza. Natura giuridica. 3. Ipotesi applicative. 3.1. Preliminare di vendita di bene in comproprietà. 3.2. Sopravvenienza del fallimento di una delle parti. 4. Offerta della prestazione. 5. Risoluzione per inadempimento del rapporto costituito con sentenza. 6. Casistica. 6.1. Società cooperativa. 6.2. Preliminare avente ad oggetto beni immobili. 6.3. Azione surrogatoria. 6.4. Azione revocatoria. 6.5. Altre ipotesi. 6.6. Esecuzione forzata. 7. Profili processuali.

1. Ambito applicativo.

La dichiarazione, anche unilaterale, con cui ci si obbliga a trasferire la quota del 50% di un immobile acquistato con atto pubblico è idonea a fondare la domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto. *Cass., 18 febbraio 2013, n. 3969*

Il comma 2 dell'art. 2932 c.c. (che impone a colui che chiede il trasferimento della proprietà l'offerta della controprestazione posta a suo carico, se già esigibile) **ha la finalità di consentire l'attuazione del sinallagma del contratto non concluso che viene sostituito dalla sentenza costitutiva.** Intanto, in particolare, l'istante può chiedere la prestazione posta a carico dell'altro contraente, in quanto offra l'adempimento di quello a suo carico. Deriva da quanto precede, pertanto, da un lato, che qualora i promittenti venditori abbiano agito per l'esecuzione in forma specifica del preliminare di vendita di quote sociali non avrebbe alcun senso richiedere l'offerta della cessione, cessione che costituisce lo stesso oggetto della domanda, dall'altro, che proprio la necessaria attuazione del sinallagma contrattuale rende necessario - in una tale fattispecie - condizionare l'effetto traslativo della cessione delle quote alla controprestazione di controparte nei termini previsti in contratto, ovvero al pagamento di quelle somme che - alla stregua della stessa volontà negoziale consacrata nel preliminare - dovevano essere corrisposte prima e al momento della sottoscrizione del definitivo, essendo le scadenze previste al riguardo già scadute. *Cass., 14 febbraio 2013, n. 3709*

Quando è stato concluso un contratto definitivo di compravendita con scrittura privata non autenticata, l'interesse della parte alla documentazione del negozio nella forma necessaria per la trascrizione non trova tutela nel rimedio previsto dall'art. 2932 c.c. - che concerne l'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto e presuppone, quindi, la stipula di un preliminare - potendo essere soddisfatto, invece, con la pronuncia di una sentenza di mero accertamento dell'autenticità delle sottoscrizioni. *Cass., 23 gennaio 2013, n. 1553*

In tema di contratto preliminare, laddove ne sia prevista la esecuzione anticipata di alcuni degli effetti principali del contratto c.d. definitivo, il preliminare non diviene un *aliquid novi* rispetto allo schema delineato dall'art. 2932 c.c. ma la sua concreta disciplina risente dell'inizio di esecuzione che esso ha avuto. *Cass., 14 gennaio 2013, n. 707*

La sostanziale identità del bene oggetto del trasferimento costituisce elemento indispensabile di collegamento tra contratto preliminare e contratto definitivo; ne consegue che, in tema di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto, ai sensi dell'art. 2932 c.c., la sentenza che tiene luogo del contratto definitivo

non concluso deve necessariamente riprodurre, nella forma del provvedimento giurisdizionale, il medesimo assetto di interessi assunto dalle parti quale contenuto del contratto preliminare, senza possibilità di introdursi modifiche. *Cass., 19 ottobre 2012, n. 18050*

Non è consentita l'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto se la mancata stipula del definitivo deriva da una legittima facoltà di recesso, che le parti hanno consensualmente inserito nel preliminare. *Cass., 4 ottobre 2011, n. 20303*

2. Sentenza. Natura giuridica.

La sentenza di condanna ad un *facere* è diversa da quella costitutiva, prevista dall'art. 2932 c.c., perché, a differenza di quest'ultima, non produce di per se stessa l'effetto traslativo invocato dalla parte, ma impone alla controparte di svolgere l'attività negoziale necessaria alla produzione di quell'effetto; tuttavia, la condanna a contrarre non eccede i limiti della cognizione del giudice adito con la domanda di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre, ponendosi rispetto a questa come minore a maggiore, onde non incorre nel vizio di extrapetizione il giudice di merito che, sull'istanza formulata ai sensi dell'art. 2932 c.c., pronuncia condanna allo svolgimento dell'attività negoziale necessaria alla produzione del richiesto effetto traslativo. *Cass., 20 febbraio 2013, n. 4184*

La pretesa di accertamento del contratto di compravendita del diritto di proprietà si distingue sia per *petitum* che per *causa petendi* rispetto a quella di cui all'art. 2932 c.c.: mentre la prima è diretta ad una sentenza dichiarativa, fondata su un negozio con efficacia reale, immediatamente traslativo della proprietà per effetto del consenso legittimamente manifestato, la seconda mira ad una pronuncia costitutiva, fondata su un contratto con effetti meramente obbligatori come il preliminare, avente ad oggetto l'obbligo delle parti contraenti di addivenire ad un contratto definitivo di vendita per atto pubblico o per scrittura privata autenticata. *Cass., 16 ottobre 2012, n. 17676*

3. Ipotesi applicative.

3.1. Preliminare di vendita di bene in comproprietà.

Qualora sia intervenuto un preliminare di vendita di immobile indiviso, considerato dalle parti attinente al bene come un *unicum* inscindibile e non come singole quote che fanno capo ai singoli comproprietari, il fallimento di uno di questi ultimi, cui sia seguita la dichiarazione di scioglimento del contratto ex art. 72 comma 4 l.fall., impedisce al promissario acquirente di ottenere la sentenza costitutiva di cui all'art. 2932 c.c. nei confronti dei

promissari venditori "*in bonis*", limitatamente alle loro quote, perché è venuta meno "*ab origine*" quell'unica volontà negoziale che sola consente l'emanazione della sentenza, allo stesso modo come alla sentenza costitutiva non si può pervenire per l'inesistenza o l'invalidità originaria della manifestazione di volontà di una delle parti che confluisce nell'unica volontà della complessa parte promissaria venditrice. *Cass.* 20 giugno 2013 n. 15521

Il bene promesso in vendita anche se appartiene "pro quota" a più comproprietari può essere considerato dai contraenti nella sua interezza, ma in tal caso, qualora il preliminare non giunga a perfezione a seguito della mancata accettazione della relativa proposta da parte di tutti i comproprietari, non può pretendersi la sua esecuzione specifica limitatamente a una o ad alcune soltanto delle quote di comproprietà in cui risulta frazionata la proprietà dell'intero immobile con la realizzazione soltanto parziale e frazionata degli effetti e del risultato, globalmente e unitariamente considerati dalle parti contraenti nel contratto preliminare. In tal caso, infatti, mutando l'entità di una delle prestazioni dovrebbe correlativamente modificarsi anche la controprestazione pattuita, ma tale modifica non può essere attuata dal giudice, in quanto la sentenza costitutiva prevista dall'art. 2932 c.c., deve riprodurre il medesimo assetto di interessi assunto dalle parti quale contenuto del contratto preliminare, senza possibilità alcuna di introdurre modifiche. *Cass.* 20 giugno 2013 n. 15545

La stipulazione di due contratti preliminari di vendita cumulativa, aventi ad oggetto beni immobili considerati come un "unicum", con la pattuizione di un solo prezzo, può essere ricondotta ad una unitaria manifestazione negoziale facente capo ad un contratto preliminare complesso, avente ad oggetto una prestazione unica ed inscindibile, disciplinata dall'art. 1316 c.c.; ne consegue che l'impossibilità di distinguere la parte di prezzo riferibile all'una o all'altra promessa di vendita non determina la nullità dei preliminari medesimi. *Cass.* 20 giugno 2013 n. 15545

Per l'esecuzione in forma specifica di un preliminare di vendita immobiliare non è necessaria la sottoscrizione di entrambi i coniugi in comunione legale, ma è sufficiente il consenso dell'altro coniuge (che non ha sottoscritto il preliminare) e la mancanza del suo consenso si traduce in un vizio da far valere ai sensi dell'art. 184 c.c., nel rispetto del principio generale di buona fede e dell'affidamento, per cui spetta al giudice del merito verificare la proposizione della domanda di annullamento da parte del coniuge che non ha sottoscritto l'atto quantomeno sotto forma di eccezione in base all'art. 1442, ultimo comma, c.c. *Cass.*, 30 gennaio 2013, n. 2202

Per l'esecuzione in forma specifica, a norma dell'art. 2932 c.c., di un preliminare di vendita di un bene immobile rientrante nella comunione legale dei coniugi, non è necessaria la sottoscrizione di entrambi i promittenti venditori, ma è sufficiente il consenso del coniuge non stipulante, traducendosi la mancanza di detto consenso in un vizio di annullabilità, da far valere, ai sensi dell'art. 184 c.c., nel rispetto del principio generale della buona fede e dell'affidamento, entro il termine di un anno, decorrente dalla conoscenza dell'atto o dalla trascrizione. *Cass.*, 24 luglio 2012, n. 12923; **conf.** *Cass.*, 21 dicembre 2001, n. 16177.

Non è oggetto della comunione legale l'immobile divenuto di proprietà di uno dei coniugi a seguito di sentenza ex art. 2932 c.c. emessa successivamente al passaggio in giudicato della sentenza di separazione tra i coniugi stessi, ancorché l'immobile sia stato consegnato e la domanda di esecuzione specifica del preliminare proposta vigente il regime legale di comunione. *Cass.*, 19 luglio 2012, n. 12466

Non cade in comunione legale l'immobile che, promesso in vendita a persona coniugata in regime di comunione legale, sia coattivamente trasferito ex art. 2932 c.c., a causa dell'inadempimento del promittente venditore, al promissario acquirente, con sentenza passata in giudicato dopo che tra quest'ultimo ed il coniuge era stata pronunciata la separazione. *Cass.*, 19 luglio 2012, n. 12466

Qualora un bene oggetto di proprietà condominiale subisca in base ad apposita delibera assembleare un mutamento di destinazione tale da farne cessare la qualità condominiale, al medesimo non si applicheranno più le norme concernenti la disciplina dei beni comuni del condominio, bensì quelle della comunione ordinaria, in base alle quali ciascun partecipante può cedere ad altri il suo diritto di comproprietà; ne consegue che, ove la vendita di quel bene sia stata stipulata soltanto da uno o più ma non da tutti i comproprietari, si

determina non la nullità bensì l'inefficacia relativa del negozio, che non può, pertanto, essere rilevata d'ufficio dal giudice, ma solo dalla parte acquirente, che è l'unica titolare dell'interesse a che il bene indiviso sia venduto per l'intero e che può anche scegliere di riconoscere validità al contratto di trasferimento di singole quote di proprietà. *Cass.*, 8 aprile 2011, n. 8092

Nel caso di preliminare di vendita di un bene oggetto di comproprietà indivisa si deve ritenere che i promettenti venditori si pongano congiuntamente come un'unica parte contrattuale complessa e che, dunque, le singole manifestazioni di volontà provenienti da ciascuno di essi siano prive di una specifica autonomia e destinate, invece, a fondersi in un'unica manifestazione negoziale, dovendosi presumere che il bene sia stato considerato dalle parti come un "unicum" giuridico inscindibile, e ciò in difetto di elementi desunti dal tenore del contratto, idonei a far ritenere che con esso siano state assunte - anche contestualmente - dai comproprietari promettenti distinte autonome obbligazioni aventi ad oggetto il trasferimento delle rispettive quote di comproprietà. Ne deriva, pertanto, che qualora una di dette manifestazioni manchi o risulti viziata da invalidità originaria ovvero venga caducata per una qualsiasi causa sopravvenuta, si determina una situazione che impedisce non soltanto la prestazione del consenso negoziale della parte complessa alla stipulazione del contratto definitivo, ma anche la possibilità che quella prestazione possa essere sostituita dalla pronuncia giudiziale ex art. 2932 c.c., restando, pertanto, escluso che il promissario acquirente possa conseguire la sentenza ai sensi di detta norma nei confronti di quelli tra i comproprietari promettenti dei quali esista o persista l'efficacia della relativa manifestazione negoziale preliminare. *Cass.*, 1 marzo 2011, n. 5027

La comunione legale dei beni tra i coniugi, a differenza di quella ordinaria, è una comunione senza quote, nella quale i coniugi sono solidalmente titolari di un diritto avente per oggetto i beni di essa e rispetto alla quale non è ammessa la partecipazione di estranei. Nei rapporti con i terzi ciascun coniuge, mentre non ha diritto di disporre della propria quota, può tuttavia disporre dell'intero bene comune, ponendosi il consenso dell'altro coniuge (richiesto dal comma 2 dell'art. 180 c.c. per gli atti di straordinaria amministrazione) come un negozio unilaterale autorizzativo che rimuove un limite all'esercizio del potere dispositivo sul bene; ne consegue che il contratto preliminare di vendita di un immobile stipulato da un coniuge senza la partecipazione e il consenso dell'altro è efficace nei confronti della comunione legale, ma annullabile, ai sensi dell'art. 184 c.c., nel termine di un anno decorrente dalla conoscenza dell'atto o dalla data di trascrizione. *Cass.*, 11 giugno 2010, n. 14093

In caso di preliminare di vendita di un bene immobile, concluso da uno solo dei comproprietari pro indiviso, si deve escludere la facoltà del promissario acquirente di richiedere ex art. 2932 c.c. il trasferimento coattivo, limitatamente alla quota appartenente allo stipulante, non essendo consentito, in via giudiziale, costituire un rapporto giuridico diverso da quello voluto dalle parti con il preliminare, in quanto l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere un contratto è ammessa, ex art. 2932, comma 1, c.c. solo "qualora sia possibile". *Cass.*, 10 marzo 2008, n. 6308; **conf.** *Cass.*, Sez. Un., 8 luglio 1993, n. 7481

La comunione legale fra i coniugi, di cui all'art. 177 c.c., riguarda gli acquisti, cioè gli atti implicanti l'effettivo trasferimento della proprietà della res o la costituzione di diritti reali sulla medesima, non quindi i diritti di credito sorti dal contratto concluso da uno dei coniugi, i quali, per la loro stessa natura relativa e personale, pur se strumentali all'acquisizione di una res, non sono suscettibili di cadere in comunione, con la conseguenza che, nel caso di contratto preliminare di vendita stipulato da uno solo dei coniugi, l'altro coniuge non può vantare alcun diritto, non essendo neppure legittimato a proporre la domanda di esecuzione specifica ex art. 2932 c.c. *Cass.*, 24 gennaio 2008, n. 1548

Nell'azione prevista dall'art. 2932 c.c. promossa dal promissario acquirente, per l'adempimento in forma specifica o per i danni da inadempimento contrattuale, nei confronti del promittente venditore che, **coniugato** in regime di **comunione dei beni**, abbia stipulato il preliminare senza il consenso dell'altro coniuge, quest'ultimo **deve considerarsi litisconsorte necessario del relativo giudizio**, con la conseguenza che, qualora non sia stato integrato il contraddittorio nei suoi confronti, il processo svoltosi è da ritenersi nullo e deve essere nuovamente celebrato a contraddittorio integro. *Cass.*, Sez. Un., 17 agosto 2007, n. 17952; **conf.** *Cass.*, 6 luglio 2004, n. 12313; **contra** *Cass.*, 28 ottobre 2004, n. 20867: Nel giudizio conseguente alla domanda,

avente natura personale, proposta dal promissario acquirente ex art. 2932 c.c. per l'esecuzione specifica di un contratto preliminare di vendita immobiliare concluso con un soggetto, in veste di promittente venditore, **coniugato** in regime di comunione dei beni, non sussiste la necessità di una integrazione del contraddittorio nei confronti del coniuge del promittente venditore il cui consenso è stato pretermesso, **non ricorrendo una situazione sostanziale caratterizzata da un rapporto unico ed inscindibile con pluralità di soggetti, e non rivestendo quindi il coniuge che non ha partecipato all'atto la qualità di litisconsorte necessario.**

3.2. Sopravvenienza del fallimento di una delle parti.

In tema di contratto preliminare di vendita immobiliare, promosso il giudizio ex art. 2932 c.c. per la sua esecuzione in forma specifica, allorché sopravvenga il decesso di uno dei promittenti venditori, con successione legittima a favore, fra gli altri, del **coniuge poi dichiarato fallito**, si determina un necessario litisconsorzio rispetto a tutti gli eredi, trattandosi di cause inscindibili. Ne consegue che se, come nella specie, il curatore fallimentare in sede di appello, ed ivi esercitando la facoltà di scioglimento ex art. 72 l.fall. per la parte di patrimonio spettante alla procedura, abbia omesso di notificare l'atto nei confronti di tutti gli eredi, senza che il giudice abbia disposto la obbligatoria integrazione, la successiva sentenza è affetta da nullità, rilevabile anche d'ufficio. *Cass., 11 aprile 2011, n. 8225*

4. Offerta della prestazione.

L'offerta della prestazione corrispettiva, cui l'art. 2932 c.c. subordina l'accoglimento della domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto di trasferimento di una cosa determinata, pur non dovendo essere necessariamente fatta nelle forme di cui agli art. 1208 e 1209 c.c., non può, tuttavia, consistere in una mera dichiarazione di intenti, dovendo essere caratterizzata, in ogni caso, da serietà e buona fede. *Cass., 30 gennaio 2013, n. 2217*

L'offerta della prestazione corrispettiva, cui l'art. 2932 c.c. subordina l'accoglimento della domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto di trasferimento di una cosa determinata, pur non dovendo essere necessariamente fatta nelle forme di cui agli art. 1208 e 1209 c.c., non può, tuttavia, consistere in una mera dichiarazione di intenti, dovendo essere caratterizzata, in ogni caso, da serietà e buona fede. *Cass., 30 gennaio 2013, n. 2217*

In tema di contratto preliminare, ove per accordo delle parti la controprestazione debba essere eseguita al momento della stipula del contratto definitivo o successivamente, la sentenza costitutiva ex art. 2932 c.c. è pronunziata indipendentemente da qualsiasi offerta ed il pagamento del prezzo o della parte residua di esso è imposto dal giudice quale condizione dell'effetto traslativo derivante dalla sentenza stessa. *Cass., 24 agosto 2012, n. 14621*

In tema di contratto preliminare, ai fini dell'accoglimento della domanda di esecuzione in forma specifica ex art. 2932 c.c., l'offerta del pagamento del residuo prezzo della vendita deve essere effettuata formalmente solo nell'ipotesi in cui il contratto preliminare abbia previsto che il versamento del prezzo debba avvenire in un momento antecedente alla stipula dell'atto traslativo, mentre nella ipotesi di prevista contestualità, non è necessaria una offerta formale, essendo sufficiente la manifestazione dell'intendimento di adempiere la controprestazione, anche implicito. *Cass., 15 ottobre 2008, n. 25185; conf. Cass., 13 dicembre 2007, n. 26226*

5. Risoluzione per inadempimento del rapporto costituito con sentenza.

Pur quando sia avvenuta la risoluzione del contratto in conseguenza di dichiarazione negoziale del contraente adempiente pervenuta all'altra parte inadempiente, il primo può sempre rinunciare anche tacitamente all'effetto risolutivo prodotto, mediante un comportamento inequivoco che sia incompatibile con la volontà di continuare ad avvalersi dell'estinzione cagionata. *Trib. Nola, 26 giugno 2008*

6. Casistica.

6.1. Società cooperativa.

L'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto mediante sentenza che ne produca gli effetti può riguardare non solo l'ipotesi di contratto preliminare, ma ogni altra fattispecie dalla quale

derivi la stessa obbligazione di prestare il consenso, con la conseguenza che **la domanda di esecuzione specifica, ai sensi dell'art. 2932 c.c., può essere proposta anche nei confronti di una società cooperativa, che abbia come oggetto sociale la costruzione di alloggi da assegnare ai soci**, di fronte al rifiuto della società di prestarsi, in concorso di tutte le circostanze richieste, all'atto traslativo dell'immobile al socio assegnatario. *Cass., 23 maggio 2008, n. 13403; Cass., 15 febbraio 2006, n. 3279; conf. Cass., 15 aprile 2004, n. 7157*

6.2. Preliminare avente ad oggetto beni immobili.

In tema di contratti preliminari, l'azione di adempimento, di cui all'art. 1453 c.c., dà luogo ad una sentenza costitutiva che appresta il rimedio dell'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo. Ai sensi dell'art. 2932 c.c., se colui che è obbligato a concludere un contratto non adempie all'obbligazione, l'altra parte, 'qualora sia possibile' e non sia escluso dal titolo, può ottenere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso. Laddove l'immobile promesso in vendita sia un edificio oppure un appezzamento di terreno sul quale, dopo la stipula del preliminare sia stata realizzata una costruzione, il requisito della 'possibilità' della sentenza ex art. 2932 c.c. deve consistere anche nella ricorrenza delle condizioni di regolarità urbanistica previste dalla legge per la stipula di un valido contratto di compravendita, stante l'equivalenza degli effetti traslativi della sentenza, che tiene luogo del contratto non concluso, e l'estensione di tali effetti, per il principio di accessione ex art. 934 c.c., alla costruzione realizzata sul suolo da trasferire. *Trib. Salerno 19 febbraio 2014 n. 571*

Nel caso di contratto preliminare con pluralità di promissari acquirenti di un unico immobile considerato nella sua interezza, la relativa obbligazione è indivisibile, per cui tanto l'adempimento, quanto l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo a contrarre ai sensi dell'art. 2932 cod.civ., devono essere richiesti congiuntamente da tutti i detti promissari, configurandosi un'ipotesi di litisconsorzio necessario ai sensi dell'art. 102 c.p.c., stante l'impossibilità che gli effetti del contratto non concluso si producano nei confronti di alcuni soltanto dei soggetti del preliminare. *Trib. Salerno 19 febbraio 2014 n. 569*

Le sanzioni di nullità, sia formale che sostanziale, previste dalla legge n. 47 del 1985 trovano applicazione ai soli contratti ad effetti reali, mentre le relative previsioni non possono essere estese ai contratti ad efficacia meramente obbligatoria, quali i preliminari di vendita, come si desume dal tenore letterale delle norme, nonché dalla circostanza che, successivamente al contratto preliminare, può intervenire la concessione in sanatoria degli abusi edilizi commessi, con la conseguenza che, in questa ipotesi, rimane esclusa la sanzione di nullità per il successivo contratto di vendita, ovvero si può far luogo alla pronuncia di sentenza ex art. 2932 c.c. Sicché il contratto preliminare avente ad oggetto un immobile realizzato senza concessione edilizia o in totale difformità non è nullo, solo che non può essere eseguito, in caso di persistenza dell'abuso, dal contratto definitivo né dar luogo ad una pronuncia di sentenza costitutiva di trasferimento ex art. 2932 c.c. Né le parti, con la stipula del contratto definitivo, né il giudice, con la sentenza ex art. 2932 c.c., possono trasferire un immobile non commerciabile per omesso rispetto dei requisiti di cui alla legge n. 47/85. In sostanza, le parti possono stipulare un contratto preliminare anche in caso di totale irregolarità urbanistica dell'immobile costruito dopo il 1.9.1967 ma non possono stipulare il contratto definitivo se l'abuso non viene nel frattempo sanato. *Trib. Salerno 19 febbraio 2014 n. 571*

In tema di contratti preliminari, l'azione di adempimento, di cui all'art. 1453 c.c., dà luogo ad una sentenza costitutiva che appresta il rimedio dell'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo. Ai sensi dell'art. 2932 c.c., se colui che è obbligato a concludere un contratto non adempie all'obbligazione qualora sia possibile, l'altra parte, 'qualora sia possibile' e non sia escluso dal titolo, può ottenere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso. Laddove l'immobile promesso in vendita sia un edificio oppure, come nel caso di specie, un appezzamento di terreno sul quale, dopo la stipula del preliminare sia stata realizzata una costruzione, il requisito della 'possibilità' della sentenza ex art. 2932 c.c. deve consistere anche nella ricorrenza delle condizioni di regolarità urbanistica previste dalla legge per la stipula di un valido contratto di compravendita, stante l'equivalenza degli effetti

traslativi della sentenza, che tiene luogo del contratto non concluso, e l'estensione di tali effetti, per il principio di accessione ex art. 934 c.c., alla costruzione realizzata sul suolo da trasferire. *Trib. Salerno 19 febbraio 2014 n. 571*

Al contratto preliminare di compravendita di bene altrui ben può adattarsi la disciplina prevista dall'art. 1478 c.c. con la conseguenza che il promettente venditore resta validamente obbligato, a procurare il trasferimento della proprietà, o acquistandola e ritrasferendola al promissario acquirente, oppure facendo in modo che il comproprietario addivenga alla stipulazione definitiva. Sono pertanto validi, anche se insuscettibili di esecuzione in forma specifica in via giudiziale ex art. 2932 c.c. siffatti contratti, come quello di specie stipulato dai convenuti, in quanto non titolare del diritto di proprietà, con conseguente assoggettamento all'ordinario regime risolutorio per l'inadempimento dell'obbligazione. *Trib. Bari 24 ottobre 2013.*

Il promissario acquirente di un immobile in costruzione, avente causa dal promissario acquirente del terreno edificabile destinato ad ospitarlo, ha interesse ad intervenire nel giudizio di risoluzione per inadempimento del primo preliminare, introdotto dal promittente venditore del terreno, per sostenere le ragioni del proprio dante causa, onde evitare che il venir meno del primo contratto pregiudichi l'effetto traslativo oggetto del secondo preliminare; quale interventore adesivo dipendente, tuttavia, egli non può ampliare il tema del contendere, proponendo domanda di esecuzione in forma specifica ex art. 2932 cod. civ. nei confronti del suo dante causa. *Cass. 22 ottobre 2013 n. 23969*

In ipotesi di preliminare di vendita di un appartamento, la presenza di vizi dell'immobile, consegnato prima della stipula dell'atto definitivo, abilita il promissario acquirente, senza che sia tenuto al rispetto del termine di decadenza di cui all'art. 1495 cod. civ., ad opporre l'"exceptio inadimplenti contractus" al promittente venditore, che gli chieda di aderire alla stipulazione del contratto definitivo e di pagare contestualmente il saldo del prezzo, ovvero a domandare, in via alternativa, la risoluzione del preliminare per inadempimento, o la condanna del medesimo promittente venditore ad eliminare a proprie spese i vizi della cosa. *Cass. 11 ottobre 2013 n. 23162*

Poiché il contratto preliminare è regolato anche dalle norme integrative della disciplina del contratto, tra le quali quella dell'art. 1538 cod. civ., è legittimo il rifiuto alla stipulazione del definitivo di vendita da parte del promittente compratore, che pretenda la riduzione del prezzo, opponendo, con fondamento o, comunque, senza colpa - secondo una valutazione rimessa al giudice di merito, insindacabile in sede di legittimità se sorretta da motivazione congrua ed immune da vizi logico-giuridici - che la misura reale del bene è inferiore ad un ventesimo rispetto a quella indicata nel contratto. *Cass. 05 settembre 2013 n. 20393*

Il rimedio ex art. 2932 cod. civ., consistente nell'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di trasferire al mandante l'immobile acquistato dal mandatario, è esperibile anche quando il contratto di mandato sia senza rappresentanza e privo di forma scritta. *Cass. 02 settembre 2013 n. 20051*

La forma scritta è richiesta a pena di nullità per gli atti relativi a diritti reali su beni immobili per esigenze di responsabilizzazione del consenso e di certezza dell'atto. In tema di mandato all'acquisto, tale forma è in base agli art. 1350, 1351, 1392 e 1706 c.c. richiesta per la procura conferita dal mandante al mandatario, per il contratto preliminare o definitivo concluso da mandatario a nome del mandante o proprio, e, in questo secondo caso, per il conseguente atto volto a ritrasferire il bene al mandante, la mancanza del quale può essere supplita dall'esecuzione forzata in forma specifica. La forma scritta non può considerarsi prescritta anche per il contratto di mandato in sé, perché da questo deriva soltanto, tra mandante e mandatario, l'obbligazione di eseguire il mandato, la cui mancata conforme esecuzione lo espone unicamente a responsabilità per danni. Per converso, una volta che il mandatario abbia effettuato l'acquisto, l'esecuzione in forma specifica dell'obbligazione di ritrasferire il bene al mandante può trovare fondamento nell'atto unilaterale, redatto anche successivamente al detto acquisto, con cui il mandatario riconosca il suo obbligo di farlo, quante volte l'atto contenga l'indicazione del bene, del prezzo e della causa del contratto, o che gli stessi consenta di individuare anche "per relationem". *Cass. 02 settembre 2013 n. 20051*

In materia di contratto preliminare, può essere valido ed

eseguibile il preliminare, anche in difetto di regolarità del bene immobile, se la concessione in sanatoria sopravviene dopo il preliminare cosicché lo stesso può ugualmente essere eseguito ex art. 2932. *Trib. Genova 28 giugno 2013.*

Il patto di prelazione relativo alla vendita d'immobile non impegna il promittente a concludere il contratto, ma solo a preferire *caeteris paribus* il promissario se si deciderà a compierlo. Ne consegue che, in caso di inadempimento del promittente, il patto di prelazione ne comporta unicamente la responsabilità per danni non essendo suscettibile di esecuzione in forma specifica ex art. 2932 c.c. in quanto il bene oggetto della pattuita prelazione non può essere né trasferito al promissario dal disponente che lo ha oramai alienato, né restituito dal terzo acquirente che non è soggetto al riscatto, previsto soltanto per le prelazioni reali. Va altresì rimarcato che il patto di prelazione è valido anche in assenza del termine finale. *Cass. 21 giugno 2013 n. 15709*

6.3. Azione surrogatoria.

È ammissibile, l'esercizio in via surrogatoria dell'azione di cui all'art. 2932 c.c., da parte del promissario acquirente nei confronti non solo del promissario alienante inadempiente ma anche del suo dante causa che abbia promesso l'alienazione dello stesso immobile in virtù di precedente preliminare (come accade nei cosiddetti preliminari a catena), essendo sufficiente, a fronte dell'inerzia del promissario venditore che il terzo non abbia adempiuto alla propria obbligazione, pur avendo conseguito la propria controprestazione (il pagamento del prezzo) anche se non si sia opposto alla stipula del definitivo, in quanto l'azione surrogatoria non svolge più una funzione meramente conservativa ma principalmente satisfattiva delle ragioni del creditore, tanto più evidente nei contratti concatenati. *Cass., 14 ottobre 2008, n. 25136; Cass., 13 maggio 1965, n. 917*

6.4. Azione revocatoria.

Il promissario acquirente di un bene immobile può proporre l'azione revocatoria nei confronti del promittente venditore, ove quest'ultimo, prima della stipula del contratto definitivo, si spogli della proprietà dell'immobile promesso in vendita, con atto trascritto anteriormente alla trascrizione della domanda giudiziale di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre. In tal caso, tuttavia, l'azione revocatoria non può avere per effetto di far acquistare all'attore la proprietà dell'immobile, come una sorta di risarcimento in forma specifica, ma solo la più limitata finalità di garantirgli il risarcimento del danno patito in conseguenza dell'inadempimento del promittente venditore. *Cass., 10 ottobre 2008, n. 25016; Cass., 18 febbraio 1991, n. 1691*

6.5. Altre ipotesi.

La trascrizione della domanda di esecuzione in forma specifica di contratto preliminare produce gli effetti prenotativi previsti dall'art. 2652, n. 2, cod. civ. solo in caso di trascrizione della successiva sentenza di accoglimento e non anche quando il processo sia stato definito con verbale di conciliazione. *Cass. 05 marzo 2014 n. 5102*

All'esito di procedure selettive ex art. 16 l. n. 56 del 1987, la costituzione del rapporto di lavoro, pur obbligatoria, non è automatica, richiedendo necessariamente l'intervento della volontà delle parti ai fini della concreta specificazione del suo contenuto in ordine ad elementi essenziali quali la retribuzione, le mansioni e la qualifica; ne deriva che, ove l'obbligo del datore di lavoro rimanga inadempito, il lavoratore non può esperire il rimedio dell'esecuzione in forma specifica ai sensi dell'art. 2932 c.c., ma ha (soltanto) il diritto all'integrale risarcimento dei danni, salvo il caso in cui sia la legge stessa a prevedere la qualifica, le mansioni e il trattamento economico e normativo del lavoratore avviato. *Cass. 03 marzo 2014 n. 4915*

La sanzione della nullità prevista dall'art. 40 della legge 28 febbraio 1985, n. 47 con riferimento a vicende negoziali relative ad immobili privi della necessaria concessione edificatoria trova applicazione nei soli contratti con effetti traslativi e non anche con riguardo ai contratti con efficacia obbligatoria, quale il preliminare di vendita. Ne consegue che in queste ipotesi rimane esclusa la sanzione di nullità per il successivo contratto definitivo di vendita, ovvero si può far luogo alla pronunzia di sentenza ex art. 2932 cod. civ., e che, anche nel caso in cui il preliminare abbia ad oggetto un

immobile privo della concessione edificatoria, spetta egualmente al mediatore il diritto alla provvigione, essendoci costituito tra le parti un valido vincolo giuridico. *Cass. 19 dicembre 2013 n. 28456*

L'offerta reale del prezzo residuo eseguita prima del passaggio in giudicato della sentenza emessa ai fini dell'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto (art. 2932 c.c.), non vale a mettere in mora il promittente-venditore. *Cass. 19 dicembre 2013 n. 28454*

È viziato da nullità il preliminare di vendita avente ad oggetto alcuni degli appartamenti da realizzare sul lotto di terreno già di proprietà del promissario acquirente e la cui individuazione sia rimessa a quest'ultimo, dovendosi considerare indeterminabile l'oggetto del contratto, nel quale l'individuazione del bene non sia desumibile dagli elementi contenuti nel relativo atto scritto ma sia rimessa ad una successiva scelta di uno dei contraenti, restando irrilevante, a tal fine, l'eventuale adempimento della controprestazione. *Cass. 02 dicembre 2013 n. 26988*

In tema di contratto preliminare, l'eccezione di inadempimento basata sulla mancanza del certificato di abitabilità dell'immobile o della presenza di difformità edilizie sanabili non può essere proposta qualora risulti che il promissario acquirente era a conoscenza di tale situazione. Del resto, il presupposto dell'obbligo che l'art. 1477, ultimo comma, cod. civ., pone a carico del venditore (e non del promittente venditore) di consegnare i documenti relativi all'uso della cosa venduta, è che tali documenti siano necessari all'uso della medesima e si trovino in possesso del venditore, il quale, in caso negativo, dovrà curarne la formazione al momento della conclusione del contratto, sicché, in caso di preventiva conclusione del contratto preliminare, è necessario che tali documenti siano acquisiti e consegnati al promissario acquirente all'atto della stipula del contratto definitivo di vendita. *Cass. 12 novembre 2013 n. 25427*

Proposte, cumulativamente e contestualmente, una domanda di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere un contratto di vendita e una domanda di riduzione del prezzo per vizi della "res", l'offerta del prezzo, prevista dal secondo comma dell'art. 2932 cod. civ., non è necessaria, ove il pagamento, quale che risulti il prezzo ancora dovuto all'esito dell'accertamento sull'esistenza dei vizi della cosa venduta, non sia esigibile prima della conclusione del contratto definitivo. *Cass. 30 agosto 2013 n. 19984*

L'obbligo assunto dai fiduciari nei confronti del proprio fiduciante di trasferire azioni o quote, di cui erano titolari in base al *factum fiduciae*, allo stesso fiduciante o ad un terzo da questi designato, può essere eseguito con la sentenza resa ex art. 2932 c.c. (esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto). *Cass., 07 giugno 2013, n. 14417*

La trascrizione della domanda giudiziale, ai sensi dell'art. 2652, n. 2, c.c., ha la funzione di prenotare, nei confronti dei terzi, gli effetti della pronuncia che verrà successivamente emessa, realizzando una tutela anticipata del diritto che colui che trascrive andrà ad acquistare. Ne consegue che, nel caso della trascrizione della domanda di giudizio arbitrale, finalizzata all'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto di acquisto di nuda proprietà di un immobile, chi trascrive non è tenuto a dare conto, nella relativa nota, anche dell'esistenza e della durata dell'usufrutto residuo gravante sull'immobile stesso, trattandosi di diritto di cui è titolare un soggetto diverso da quello che trascrive la domanda giudiziale. *Cass., 05 marzo 2013, n. 5397*

La clausola del preliminare di compravendita di un immobile, con la quale le parti escludano la risoluzione per colpa del promittente alienante pure in caso di insanabilità urbanistica del bene, non vale, di per sé, a rendere aleatorio il contratto, il cui scopo comune è, in ogni caso, volto al trasferimento della proprietà, precludendo comunque l'abusività della costruzione, dovuta al mancato rilascio della concessione, la stipula del definitivo per impossibilità sopravvenuta, stante il divieto normativo di commerciabilità del bene, e perciò legittimando il promissario acquirente a richiedere la restituzione della caparra versata in occasione della promessa di vendita, la cui ritenzione è divenuta senza titolo. *Cass., 28 febbraio 2013, n. 5033*

L'oggetto di un contratto preliminare di vendita immobiliare può essere determinato attraverso atti e fatti storici esterni al negozio, anche successivi alla sua conclusione, nella sola ipotesi in cui l'identificazione del bene da trasferire avvenga in sede di conclusione consensuale del contratto definitivo su base

negoziale, e non quando, invece, afferisca ad una pronuncia giudiziale ex art. 2932 c.c., caso nel quale occorre che l'esatta individuazione dell'immobile, con l'indicazione dei confini e dei dati catastali, risulti dal preliminare, dovendo la sentenza corrispondere esattamente al contenuto del contratto, senza poter attingere da altra documentazione i dati necessari alla specificazione del bene oggetto del trasferimento; trattandosi di contratto per il quale è imposta la forma scritta, l'accertamento della presenza dei requisiti necessari per una sicura identificazione dell'oggetto del preliminare contratto è riservato al giudice di merito ed è soggetto al sindacato di legittimità solo sotto il profilo della logicità e congruità della motivazione. *Cass., 16 gennaio 2013, n. 952*

È devoluta alla giurisdizione del g.o. la controversia, promossa nei confronti del Ministero della difesa e della società concessionaria del relativo servizio, da parte di un Comune il quale - avendo esercitato, in relazione alla dismissione di un immobile di cui all'art. 3, comma 112, l. 662/1996, il diritto di prelazione previsto dall'art. 44, comma 3, l. 448/1998 - chieda l'emissione di una sentenza che dichiari il trasferimento, in suo favore, del diritto di proprietà sul bene ai sensi dell'art. 2932 c.c.; la pretesa del Comune, infatti, compresa nell'ambito della figura civilistica della prelazione, ha natura e consistenza di diritto soggettivo, a nulla rilevando che l'Amministrazione contesti la sussistenza dei presupposti per l'esercizio di tale diritto, poiché tale profilo attiene al merito e non all'individuazione della giurisdizione. (Fattispecie in tema di dismissione di un'isola nella laguna di Venezia). *Cass., sez. un., 8 giugno 2011, n. 12409*

Nel caso del **centralinista non vedente** al quale sia stata rifiutata l'assunzione, in presenza delle condizioni di legge, è ammessa la tutela ex art. 2932 c.c., perché il sistema legale assicura allo stesso un inquadramento contrattuale in cui sono prestabilite le mansioni, la qualifica e il trattamento economico, ivi compresa l'indennità (legale) di mansione. *Cass., 3 giugno 2011, n. 12131*

Al contratto preliminare di una compravendita non possono trovare applicazione tanto l'art. 17, quanto l'art. 40 l. 28 febbraio 1985 n. 47, che, pur nella diversa formulazione, disciplinano entrambi esclusivamente fattispecie di contratti ad effetti reali. All'anzidetto contratto preliminare è, invece, applicabile l'art. 15 l. 28 gennaio 1977 n. 10, il quale prevede la **nullità degli atti giuridici, aventi ad oggetto unità edilizie costruite in assenza di concessione**, salvo che dagli stessi risulti che l'acquirente era a conoscenza della mancata concessione e che tale conoscenza risulti formalmente dall'atto della cui nullità si discute. *Cass., 24 maggio 2011, n. 11391*

Il **d.lg. 20 giugno 2005 n. 122** detta una disciplina di tutela dell'acquirente o del promissario acquirente di immobili da costruire in ragione dell'elevato rischio di inadempienze della parte alienante ovvero del pericolo di sottoposizione del costruttore ad esecuzione immobiliare o a procedura concorsuale, trovando però applicazione, in forza del contenuto definitorio di cui all'art. 1, comma 1, lett. d, soltanto riguardo agli immobili per cui, da un lato, sia stato già richiesto il permesso di costruire (o, se del caso, sia già stata presentata la denuncia di inizio attività, ex art. 22, comma 3, d.P.R. 6 giugno 2001 n. 380) e che, dall'altro lato, non siano stati oggetto di completamento e, dunque, non sia stato ancora richiesto il relativo certificato di agibilità. Ne consegue che i contratti preliminari di compravendita di immobili esistenti soltanto «sulla cartaa», ossia per i quali sussista un progetto, ma non sia stato ancora richiesto il permesso di costruire o un titolo equipollente, si collocano fuori dell'ambito applicativo della speciale disciplina recata dal citato d.lg. n. 122 del 2005 e la chiara lettera della legge non consente di pervenire, a tutela dell'acquirente o promissario acquirente di immobile esistente «sulla cartaa», ad una interpretazione adeguatrice che ne permetta invece l'applicazione. *Cass., 10 marzo 2011, n. 5749*

6.6. Esecuzione forzata.

La sentenza di esecuzione in forma coattiva dell'obbligo di contrarre, ex art. 2932 c.c., produce gli effetti del contratto definitivo, che è destinata a surrogare, solo col passaggio in giudicato. Pertanto, prima di tale momento, il creditore del promissario acquirente non può iniziare l'**esecuzione forzata** sul bene che ha formato oggetto del contratto preliminare, in quanto non ancora entrato nel patrimonio del debitore, a nulla rilevando che la sentenza medesima sia stata trascritta. *Cass., 28 febbraio 2011, n. 4907*

7. Profili processuali.

La Sezione Seconda rimette gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite di un ricorso involgente la questione, oggetto di contrasto, se integri un'ammissibile « *emendatio libelli* » o un'inammissibile « *mutatio* » il passaggio dalla domanda di pronuncia costitutiva ex art. 2932 c.c. alla domanda di pronuncia dichiarativa dell'effetto reale, riqualificato come contratto definitivo, anziché preliminare, di compravendita. *Cass. 30 gennaio 2014 n. 2096*

Nel caso in cui vengano proposte, cumulativamente e contestualmente, una domanda di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere un contratto di vendita, ai sensi dell'art. 2932 c.c., e una domanda di riduzione del prezzo per vizi della res, l'offerta del prezzo prevista dal secondo comma della norma citata deve ritenersi non necessaria ove il pagamento, quale che risulti il prezzo ancora dovuto all'esito dell'accertamento sull'esistenza dei vizi della cosa venduta, non sia esigibile prima della conclusione del contratto definitivo. *Cass., 30 agosto 2013, n. 19984*

L'intervento in appello, recante una domanda volta ad ottenere l'esecuzione in forma specifica in proprio favore di un contratto preliminare concluso "*inter alios*", è **inammissibile, attesi i limiti sanciti dall'art. 344 cod. proc. civ.**, tendendo non ad evitare un pregiudizio, bensì a realizzare una pretesa; qualificandosi inoltre tale intervento come adesivo, e non autonomo, per essere riconoscibile il diritto invocato dall'interventore solo previo accoglimento della domanda ex art. 2932 cod. civ. formulata in primo grado da uno dei contraenti, è altresì inammissibile il ricorso per cassazione proposto dal medesimo interventore, in quanto carente, giacché titolare di un interesse di mero fatto, di un'autonoma corrispondente legittimazione

ove la parte adiuvata non abbia esercitato il proprio diritto all'impugnazione. *Cass. 29 ottobre 2013 n. 24412*

L'art. 183 cod. proc. civ., quarto comma, cod. proc. civ. nel testo anteriore alla riforma del 2006, nonché l'attuale quinto comma della stessa norma, consentono che l'attore possa introdurre una nuova domanda, oltre che a seguito di eccezione o domanda riconvenzionale del convenuto, anche in dipendenza di una mera difesa "*in iure*" o "*in facto*" che allegghi l'infondatezza della domanda originaria, ferma restando la necessità che la nuova domanda assuma carattere consequenziale e, dunque, che la mera difesa svolga rispetto ad essa funzione di elemento costitutivo. Ne consegue che, ove l'attore abbia proposto domanda ai sensi dell'art. 2932 cod. civ., la contestazione del convenuto sulla effettiva conclusione del contratto, legittima la proposizione, da parte dell'attore, di domanda per il riconoscimento di una responsabilità precontrattuale fondata sulla mancata conclusione del contratto, oggetto della difesa del convenuto. *Cass. 19 luglio 2013 n. 17708*

In tema di imposta di registro, qualora il promissario acquirente richieda ed ottenga, ex art. 2932 c.c., una sentenza produttiva degli effetti del contratto non concluso di trasferimento oneroso della proprietà di un immobile, la sentenza, ancorché non ancora divenuta definitiva, è legittimamente assoggettata ad imposta proporzionale, ai sensi dell'art. 37 d.P.R. 26 aprile 1986 n. 131; a sua volta, l'eventuale riforma di detta sentenza non incide sulla legittimità del correlato avviso di liquidazione, ma integra un autonomo titolo per l'esercizio dei diritti di conguaglio o di rimborso. *Cass. 10 luglio 2013 n. 17053*