

Buongiorno, nel mese di luglio 2018 ho stipulato un contratto preliminare di vendita con un conoscente, avente ad oggetto un appartamento un sito a Roma; in questa occasione ho versato, a titolo di acconto, il 20% della somma totale, pari a € 30.000,00.

Il contratto di vendita definitivo, presso il notaio di mia fiducia, era previsto per settembre 2018.

A pochi giorni dal rogito, ho scoperto che la proprietà dell'appartamento non è riconducibile al signore con il quale ho firmato il preliminare ma a suo fratello. Posso chiedere la risoluzione del contratto?

Risposta

In risposta al quesito inviato e sulla base dei dati disponibili si può osservare quanto segue.

Il contratto preliminare di compravendita immobiliare, disciplinato dall'articolo 1351 del codice civile, è quel contratto, da redigere in forma scritta, con il quale una parte, detta parte promittente venditrice, si impegna a vendere all'altra parte, detta parte promittente acquirente, la proprietà dell'immobile al prezzo pattuito nel contratto medesimo, e si impegnano a stipulare un nuovo contratto definitivo, di compravendita, attraverso il quale verrà trasferita la proprietà.

Il contratto preliminare, definito anche compromesso, è un vero e proprio contratto che obbliga entrambe le parti alla stipula del contratto definitivo.

Il preliminare deve indicare gli elementi principali della vendita quali il prezzo da versare, l'indirizzo presso il quale è sito l'immobile e una precisa descrizione con i dati del Catasto; inoltre, ma non ultimo, è necessario inserire la data del contratto definitivo.

Il contratto preliminare:

- E' un contratto a struttura neutra e ad esecuzione differita che obbliga a stipulare un successivo contratto.
- La sua **causa, ossia la sua funzione**, del preliminare è, generalmente, la stessa di quella del corrispondente contratto definitivo.
- Ha un'**efficacia prodromica** alla conclusione del contratto definitivo; il suo effetto è diretto solo a dar vita all'obbligo di giungere al definitivo, ma non di produrne subito le relative conseguenze;
- E' fonte di un obbligo convenzionale a contrarre e genera quindi un diritto alla conclusione di un contratto definitivo, non direttamente alla prestazione che ne forma oggetto.

L'elemento caratterizzante tra contratto definitivo e contratto preliminare, è dato dalla volontà dei contraenti, che nel contratto definitivo è diretta al trasferimento della proprietà o di altro diritto, invece nel preliminare è finalizzato a far dipendere tale trasferimento da una successiva manifestazione del consenso che le parti si impegnano a prestare.

Se il preliminare ha come funzione tipica la creazione di un vincolo obbligatorio diretto alla conclusione di un altro contratto, le regole finali del rapporto prendono vita successivamente alla stipula del definitivo; sarà, infatti, quest'ultimo a rappresentare la loro unica fonte.

Il tema della natura giuridica del contratto preliminare, nel corso degli anni, è stato al centro di varie elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali.

Secondo l'impostazione tradizionale, il contratto preliminare è un negozio meramente preparatorio, da cui deriva solo un obbligo di *facere*, ossia l'obbligo di prestare il consenso alla stipula del contratto definitivo; sostanzialmente è una semplice promessa di consensi.

Con la sentenza della **Cassazione n. 1720 del 1985** viene inaugurato un nuovo orientamento sul tema della natura giuridica del preliminare, elevandolo da promessa di consensi a promessa di prestazioni;

sostanzialmente si passa da promessa avente ad oggetto il mero facere a promessa avente come oggetto finale un dare, dato dal trasferimento della proprietà.

In tutti i casi, per assicurare la massima tutela al futuro acquirente è, generalmente, opportuno che il contratto preliminare venga stipulato presso un notaio, mediante scrittura privata autenticata o atto pubblico, in modo che venga trascritto nei Registri Immobiliari.

E' necessario, quindi, verificare, tra le altre cose:

- La **proprietà** e la legittimazione a disporre del venditore;
- L'assenza di ipoteche, domande giudiziali o precedenti preliminari trascritti;
- La **regolarità urbanistica**;
- L'assenza di **vizi o difformità**;
- Il **regolamento** condominiale.

Il primo controllo da eseguire è proprio la proprietà e la legittimazione a disporre del venditore.

La legittimazione a disporre è il potere di disporre di una certa situazione giuridica, in particolare di un diritto soggettivo.

Si può dire, quindi, che la legittimazione del disponente è un requisito “soggettivo” di efficacia dell’atto dispositivo; la mancanza di legittimazione del disponente non determina l’invalidità dell’atto da lui compiuto, ma ne comporta la mera inefficacia, quindi l'atto sarà valido ma non produrrà effetti giuridici.

Di conseguenza, l’atto di disposizione compiuto da un soggetto privo della legittimazione a disporre è meramente inefficace, cioè valido, ma in tutto o in parte improduttivo di effetti giuridici.

Chi vende un bene, però, di norma, è anche il proprietario della cosa messa in vendita; potrebbe risultare molto rischioso pensare di acquistare una casa da un soggetto che non è il titolare.

Tuttavia, la normativa prevede e regola espressamente questa eventualità; in questo caso si parla di **vendita di cosa altrui**.

La vendita di cosa altrui è disciplinata dall'**articolo 1478** del codice civile:

«Se al momento del contratto la cosa venduta non era di proprietà del venditore, questi è obbligato a procurarne l'acquisto al compratore.

Il compratore diventa proprietario nel momento in cui il venditore acquista la proprietà dal titolare di essa»

Nella vendita di bene altrui dichiarata, il venditore dichiara, in modo chiaro ed espresso, all'acquirente che il bene non è di propria proprietà, ma è di proprietà di un terzo e, contemporaneamente, si obbliga ad acquisire la proprietà del bene dal proprietario reale per poi trasferire il bene all'acquirente.

Può accadere, però, che il venditore di bene altrui ometta dichiarare di non essere il reale proprietario o, anche, nasconda che il bene è di proprietà altrui; ed è proprio questo il caso della domanda posta.

Ora bisogna capire se il promissario acquirente può chiedere la risoluzione del contratto.

Secondo la sentenza della **Cassazione n. 21179 del 2004**, ciò non è possibile.

Con questa decisione, la Corte di Cassazione ha affermato che il promissario acquirente di un bene, il quale ignori che questo appartenga, all'atto del preliminare, in tutto o in parte ad altri, non può chiedere la risoluzione prima della scadenza del termine per la stipula del contratto definitivo, in quanto il promittente venditore fino a tale momento può, comunque, adempiere

all'obbligazione di fargli acquistare la proprietà del bene, oppure acquistandola egli stesso dal terzo proprietario, o inducendo questo a trasferirgliela.

Nel contratto preliminare di vendita di cosa altrui, quindi, si ha inadempimento nel momento in cui decorra inutilmente il termine per la stipula del contratto definitivo.

Ne consegue che nella promessa di vendita di cosa altrui, o parzialmente altrui, non è applicabile il principio secondo cui l'acquirente può chiedere immediatamente per la risoluzione del contratto.

Nel contratto preliminare di vendita di cosa altrui, è possibile configurare l'inadempimento del venditore solo al momento stabilito per la stipulazione del contratto definitivo, in quanto è in quel momento che il promittente venditore deve essere in grado di far ottenere l'acquisto della proprietà alla controparte.

Inoltre, il promittente venditore di immobile appartenente a terzi ottempera alla propria obbligazione sia acquistando il bene dal proprietario e vendendolo poi alla controparte, sia inducendo il proprietario ad acconsentire al trasferimento di proprietà del bene.

Altre decisioni della Cassazione che hanno escluso la possibilità di richiedere, per la parte acquirente, la risoluzione del preliminare:

Sentenza della Cassazione n. 6229 del 2018

«In tema di contratto preliminare di vendita, il promittente venditore di una cosa che non gli appartiene, anche nel caso di buona fede dell'altra parte, può adempiere la propria obbligazione procurando l'acquisto del promissario direttamente dall'effettivo proprietario. Pertanto, il promissario acquirente, il quale ignori che il bene, all'atto della stipula del preliminare, appartenga in tutto o in parte ad altri, non può agire per la risoluzione prima

della scadenza del termine per la conclusione del contratto definitivo, in quanto il promittente venditore, fino a tale momento, può adempiere all'obbligazione di fargli acquistare la proprietà del bene, acquistandola egli stesso dal terzo proprietario o inducendo quest'ultimo a trasferirgliela.>>

Sentenza della Cassazione n. 20541 del 2017

<<Qualora le parti, dopo aver stipulato un contratto preliminare, concludano in seguito il contratto definitivo, quest'ultimo costituisce l'unica fonte dei diritti e delle obbligazioni inerenti al particolare negozio voluto e non mera ripetizione del primo, in quanto il contratto preliminare resta superato da questo, la cui disciplina può anche non conformarsi a quella del preliminare, salvo che i contraenti non abbiano espressamente previsto che essa sopravviva.>>

Sentenza della Cassazione n. 11624 del 2006

<<In tema di preliminare di vendita di cosa altrui, il promittente venditore, anche nel caso di buona fede dell'altra parte, può adempiere la propria obbligazione procurando l'acquisto del promissario acquirente direttamente dall'effettivo proprietario. In tale ipotesi, il promissario acquirente, pur avendo ignorato l'altruità del bene, non può agire per la risoluzione del contratto se, entro il termine stabilito per la conclusione del definitivo, il promittente venditore gli abbia fatto acquistare la proprietà dal terzo.>>

La Corte di Cassazione con questa sentenza, emessa a sezioni riunite, ha ritenuto che, nel caso in cui tra due parti venga stipulato un negozio preliminare di compravendita di cosa altrui, ove il promissario acquirente non sia a conoscenza dell'altrui titolarità della cosa promessa, non si applica quanto previsto dall'articolo 1479 del codice civile, nella parte in cui

contempla la facoltà di risoluzione immediata del contratto.

Sempre a parere della Suprema Corte, è valido il principio secondo cui il venditore può adempiere la propria obbligazione di fare acquistare la proprietà all'acquirente, secondo quanto previsto dall'articolo 1476, 2° comma, del codice civile, sia acquistando il bene dal legittimo titolare.

Alla luce delle considerazioni svolte, si **deve respingere qualsiasi azione volta a risolvere**, ai sensi dell'articolo 1479 del codice civile, il contratto preliminare, in quanto ancora non sono trascorsi i termini per la stipula del definitivo e il venditore potrebbe sempre acquistare la proprietà del bene.

Resto a disposizione per ulteriori chiarimenti.

Avv. Flavia Severino