Firmato Da: AFELTRA SIMONETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 666e929367bae47e73edbebe19a5ae91 Firmato Da: DHIMSJINI INA Erresso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Seria#: 37e2:90e4cbbb4c7

N. R.G. 10/2020



REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO CORTE DI APPELLO DI FIRENZE

TERZA SEZIONE CIVILE

La Corte di Appello di Firenze, TERZA SEZIONE CIVILE, in persona dei Magistrati:

dott. Simonetta Afeltra Presidente rel.
dott. Carlo Breggia Consigliere
dott. Antonio Picardi Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di II Grado iscritta al n. r.g. 10/2020 promossa da:

con il patrocinio dell'Avv.

APPELLANTI

nei confronti di

con il patrocinio dell'Avv. prof.

APPELLATI

avverso

la sentenza n. 1690/2019 emessa dal Tribunale di Firenze e pubblicata il 30.5.2019

CONCLUSIONI

In data 05/07/2022 la causa veniva posta in decisione sulle seguenti conclusioni:

Per la parte appellante:" "Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello,

nel merito: previa riforma della sentenza di primo grado n.1690/2019,

a) in tesi accogliere il presente gravame, dichiarare che il contratto preliminare inter partes non è risolto per le motivazioni esposte in atti e pertanto revocare la condanna alla restituzione della somma di euro 507.330,28;



- b) in ipotesi, previa dichiarazione che il contratto de quo non si è risolto ed eventuale ammissione di c.t.u. come richiesta in atti, disporre una corretta riduzione del prezzo di vendita sulla scorta di una valutazione economica degli interventi che non sarà possibile effettuare, in futuro, sulle minime porzioni dell'immobile che sono state oggetto di fiscalizzazione ai sensi dell'art.34 comma 2 del d.p.r. 380/2001 e dell'art.200 comma 6 della L.R.65/2014;
- c) in ipotesi subordinata, qualora l'Ecc.ma Corte dovesse ritenere risolto il contratto per inadempimento della parte promittente la vendita, ridurre la somma dovuta in restituzione di euro 14.220,00 in quanto infondata e non provata, e, sempre in tale ipotesi, revocare la condanna al risarcimento dei danni liquidati in euro 50.000 poiché iniqua, infondata e non provata;
- d) in caso di accoglimento della domanda sub a) o sub b) con condanna ex adverso alle spese del primo e secondo grado;
- e) in caso di accoglimento della domanda sub c) con integrale compensazione delle spese dei due giudizi;
- f) in accoglimento della domanda riconvenzionale svolta in primo grado ed oggi riproposta in questa sede, condannare parte appellata al pagamento in favore di manufacione della somma di €.105.357,99 oltre interessi.
- g) In via istruttoria si insiste per l'ammissione della prova per testi capitolata nella memoria ex art.183 2° termine c.p.c. del 9.3.2013, da intendersi qui ritrascritta, nonché per il rinnovo o l'ammissione di c.t.u., con incarico a professionista diverso da quello del primo grado, quanto meno per la corretta valutazione economica degli interventi che in futuro non sarà possibile eseguire sulle porzioni di immobile oggetto di "fiscalizzazione".

Per la parte appellata:" Ciò premesso, richiamata integralmente la comparsa di costituzione e risposta depositata in data 17.2.2021 ed i precedenti scritti difensivi, riproposte ai sensi dell'art. 346 c.p.c., tutte le deduzioni, difese, eccezioni in rito e nel merito, istanze, allegazioni e produzioni di cui al giudizio di primo grado, in ottemperanza a tale provvedimento, respinta ogni contraria istanza, si precisano le conclusioni come segue:

Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello:

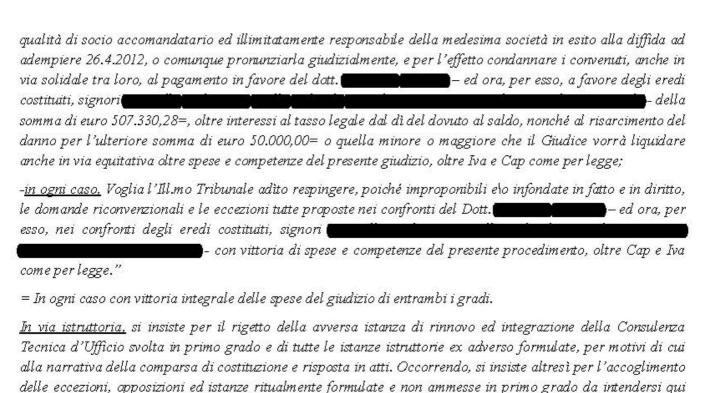
<u>= in via preliminare</u>, respingere l'istanza ex art. 283 c.p.c. formulata dagli appellanti per i motivi esposti nella comparsa di costituzione e risposta in atti;

<u>= in tesi</u> , respingere l'appello proposto dal sig.		(C.F.		in p	proprio e
nella sua qualità di socio accomandatario e legal					
C. S.a.s. (P.IVA poichè infondate	o, in fatto	ed in diritto, pe	r i motivi di ci	ui alla narrat	iva della
comparsa di costituzione e risposta in atti e per i	l'effetto, in	accoglimento d	'elle conclusior	ii rassegnate	in primo
grado: "Piaccia all.Ill.mo Tribunale adito, acce	rtato e dic	hiarato il grave	inadempimen	to della	di
& C. s.a.s. e del sig.	nato d	a Caserta il 1.1	1954 e resideni	te in Figline l	Valdarno
Via (C.F.	in propri	o nella sua qu	ualità di socia	o accomanda	itario ed
illimitatamente responsabile della medesima	: 20 /25 		& C. s.a.s., co	on sede in Tei	rranuova
Bracciolini, Via	l in ora	line alle obblig	azioni loro de	erivanti dal	contratto
preliminare 8.10.2010-21.4.2011, dichiarare la	risoluzione	del medesimo	contratto per d	colpa e respo	msabilità
esclusive dei convenuti	C.	s.a.s. e del sig.	9.5	n proprio i	nella sua



Sentenza n. 883/2023 pubbl. il 26/04/2023 RG n. 10/2020

Repert. n. 916/2023 del 26/04/2023



Si chiede che la causa venga trattenuta in decisione, con assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c."

come integralmente trascritte.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

1. Con atto di citazione, regolarmente nonticato,	(a
seguito anche APPELLANTI) hanno convenut	o in giudizio, innanzi questa Corte di Appello
(di seguito anche APPEL	LATI) proponendo gravame avverso la sentenza n.
1690/2019 pubblicata il 30.5.2019, con la quale i	l Tribunale di Firenze ha così deciso:" Il Tribunale,
definitivamente pronunziando, ogni altra istanza o dedi	
- accoglie la domanda proposta dagli attori	organisation and the contract of the contract
	quali EREDI DI
rilevato il grave inadempimento della convenuta vendi compravendita inter partes dell' 8/10/2010;	trice, dichiara la risoluzione del contratto preliminare di
-condanna la convenuta SAS	& C. e in proprio e
quale socio accomandatario illimitatamente responsabi	ile della sas, alla restituzione, in favore degli attori, della
somma di euro 507.330,28, oltre interessi dalla data de	lla citazione al saldo;
-condanna altresì la convenuta SAS	& C. e in
proprio e quale socio accomandatario illimitatament	e responsabile della sas al pagamento, in favore degli
attori, della somma di euro 50.000,00 a titolo di risarci	mento per i danni dagli stessi patiti;
-rigetta la domanda riconvenzionale proposta da SAS	& C. e
in proprio e quale socio accomandatario il	imitatamente responsabile della sas
	97 APRILATED



-e, infine, condanna la convenuta SAS i in i
proprio e quale socio accomandatario illimitatamente responsabile della sas alla rifusione in favore degli attori,
delle spese processuali del presente grado che liquida in complessivi euro 19.387,00, oltre rimborso forfettario,
e CAP e IVA come per legge, oltre al rimborso delle spese del CTP, e pone definitivamente a carico della
convenuta tutte le spese di CTU"
2. Questi i fatti di causa.
2.1 conveniva in giudizio la
(in proprio e nella sua qualità di socio accomandatario ed illimitatamente responsabile della società
C. S.a.s.), nonché s.r.l. al fine di ottenere la
restituzione della somma di euro 507.330,28, corrisposta a suo tempo agli stessi in esecuzione di un
contratto preliminare di compravendita immobiliare, del quale l'attore aveva chiesto, in tesi, dichiararsi
la nullità e, in ipotesi, la risoluzione, oltre interessi e risarcimento dei danni.
2.2. I convenuti si costituivano chiedendo il rigetto di tutte le domande e comunque ridursi il quantum e
proponevano anche domanda riconvenzionale per il pagamento del saldo della fattura n. 2 del 9/1/12
della sasse e di un SAL "scaduto" e "non pagato".
2.3. Sulla domanda di "nullità del contratto preliminare di compravendita dell'8.10.2010 proposta ai
sensi dell'art.2 del D.Lgs. 20.6.2005 n°122 ,veniva pronunciata "sentenza parziale" n. 4518/2015 con
la quale il Tribunale :
" 1) RESPINGE la domanda di nullità del contratto preliminare;
2) RIMETTE la causa in istruttoria come da separata ordinarza, limitatamente la rapporto processuale tra
l'attrice e la società de la società de la significación de la significación de la significación de la società
Definitivamente decidendo, relativamente alla posizione della convenuta
3) DICHIARA la inefficacia della cessione del contratto preliminare;
4) RESPINGE la domanda riconvenzionale di Series de Series SRL;
5) COMPENSA le spese di lite fra attore e la società de la società SRL".
Avverso la citata pronuncia proponeva appello immediato, chiedendo l'accoglimento
della domanda in tesi formulata nel giudizio di primo grado (incardinato in appello con RG. 1451\2016
che però poi veniva interrotto a seguito della scomparsa di seguito della scomparsa di
2.4. Disposta Consulenza Tecnica d'ufficio (depositata in data 7/12/16), nelle more, come si è detto,
decedeva e la contra e nel giudizio di primo grado si costituivano in giudizio i legittimi eredi
per la prosecuzione, riportandosi
a quanto già dedotto dal proprio dante causa.
2.5.Il CTU procedeva alla valutazione della conformità dell'immobile realizzato rispetto a quanto
descritto nel preliminare stipulato fra le parti e a verificare lo stato dei luoghi di cui agli elaborati
grafici allegati al preliminare (Permesso di Costruire nr 39/2011 del 25.05.2011), e agli elaborati grafici
allegati alla Tardiva Segnalazione Certificata di Inizio Attività nr 24384/2012 del 12.12.2012 - in cui
erano rappresentati gli interventi eseguiti a variante del succitato permesso e l'attuale stato dei luoghi- e
concludeva che:



Sentenza n. 883/2023 pubbl. il 26/04/2023 RG n. 10/2020

Repert. n. 916/2023 del 26/04/2023

-le modifiche riscontrate dovevano intendersi "sostanziali" in quanto variazioni rispetto a quanto pattuito inter partes, ma, essendo meri cambiamenti architettonici, non alteravano il valore del bene promesso in vendita, ad eccezione fatta per il posizionamento del solaio di copertura dei posti auto ad una quota più bassa, con conseguente riduzione dell'altezza utile interna dei due posti auto coperti;

- -eseguito il rilievo topografico dello stato dei luoghi al fine di verificare la distanza dai confini del fabbricato, oggetto di vertenza ed il posizionamento dello stesso, rispetto all'originario piano di campagna, verificava che l'immobile oggetto del giudizio risultava correttamente posizionato per la distanza dai confini, mentre con la successiva sovrapposizione con l'originario piano di campagna ricostruito graficamente, emergeva che l'edificio era posizionato oltre 7,00 mt rispetto all'originario piano di campagna, in difformità da quanto previsto dal Regolamento Urbanistico del Comune di Reggello;
- -tale vizio costituiva una <u>sostanziale difformità urbanistica non sanabile</u>, se non per mezzo della demolizione della porzione in abuso, operazione enunciabile solo in via teorica, stante l'impossibilità di demolire la parte di fabbricato eccedente l'altezza consentita e, dunque, per tale difformità, allo stato dell'arte, non era ottenibile la legittimità urbanistica;
- quanto alle opere ancora da eseguire, il CTU rilevava che:
- a) nell'appartamento "A" mancavano i pavimenti ed i rivestimenti sia del piano terra che del piano primo; l'impianto elettrico risultava da completare; non risultavano eseguite le tinteggiature; mancavano la porta a scrigno del soggiorno e la porta disimpegno scale; non risultava eseguito il caminetto;
- b)- nell'appartamento "B", l'impianto elettrico risultava da completare, mancava la scala di collegamento con il piano interrato, non risultavano eseguite le tinteggiature, non risultava eseguito il caminetto:
- al piano seminterrato non risultavano installate le porte basculanti dei garages e dovevano ancora essere eseguite tutte le sistemazioni esterne e gli all'acciamenti delle utenze, completamento di strade, parcheggi e marciapiedi;
- c) quanto alla lamentata modifica dell'altezza interna utile dei vani adibiti a posti auto coperti con riduzione della medesima da 2,70 mt a 2,23 mt, ulteriormente ridotta a 2,00 mt in corrispondenza dell'ingresso per la presenza di una trave ricalata in cemento armato, questa costituiva una "sostanziale" difformità architettonica rispetto al progetto originario, con la conseguente limitazione nell'utilizzo dei suddetti posti auto a mezzi di altezza inferiore ai 2,00 mt;
- d)inoltre l'abbassamento della quota del suddetto solaio implicava l'abbassamento del resede prospiciente la zona soggiorno-cucina dell'appartamento "B", con conseguente creazione di gradini per superare la differenza di quota tra l'interno dell'appartamento e la zona esterna; tale modifica implicava un maggior disagio nel collegamento tra la zona giorno dell'appartamento e il resede esterno.
- 2.6. Successivamente, in esito al deposito in corso di causa da parte della convenuta dell' Atto di ricalcolo delle sanzioni/sanatoria delle difformità della perizia e i relativi attestati di pagamento con il



quale, il Comune di Reggello, ai sensi e per gli effetti di cui all'art.34 del D.P.R. 380/2001 e dell'art. 200 comma 6 della L.R.65/2014, aveva applicato le sanzioni ivi previste e paralizzato la demolizione ed il ripristino delle parti difformi, veniva disposto supplemento di CTU.

2.7.Il CTU, nel supplemento di perizia, affermava che la sussistenza delle succitate difformità parziali, specificamente il posizionamento del fabbricato, non risultavano ostative ai fini della "commerciabilità" del bene immobile.

Tuttavia, a parte le legittime perplessità sulla validità dei predetti atti, in quanto intestati ad un soggetto non legittimato (anche vista la sentenza parziale) come "**la c.d.** "fiscalizzazione" dell'abuso non aveva effetto sanante in quanto il riconoscimento della possibilità di sostituire la demolizione e la rimessione in pristino con il pagamento della sanzione pecuniaria e la permanenza in loco dell'intervento – come pure specificato nel relazione del Comune di determinazione e comunicazione della sanzione pecuniaria - non elideva il carattere abusivo delle opere stesse.

Pertanto, per il tecnico, il deprezzamento dell'immobile doveva coincidere con i costi da sostenersi per l'ipotetico intervento di rimessa in pristino delle porzioni difformi, unico intervento in grado di sanare l'immobile, consistente nella demolizione della parte eccedente i 7,00 metri mediante eliminazione del solaio di copertura, comprese le travi di piano e parte dei pilastri, ovvero la testa nella zona di attacco con le travi.

La demolizione di cui sopra si rivelava, quindi come l'unica soluzione possibile ai fini di sanare le difformità rilevate, anche in considerazione del parere negativo espresso dal Comune, ma valutato che questo intervento, seppur esecutivamente possibile, pregiudicherebbe la statica della rimanente struttura, lo si ipotizzava solo in linea teorica ai fini della quantificazione del deprezzamento che, peraltro, doveva anche tener conto della perdita di due vani (il bagno e la camera) di altezza netta utile di 2,70 metri e di superficie complessiva di 21,60 mq, con conseguente evidente –ulteriore- perdita di valore per l'immobile.

In conclusione, il CTU riteneva congruo quantificare il deprezzamento dell'immobile, con riferimento al prezzo di compravendita di euro 700.000,00, nella misura del 50% della cifra suddetta, cifra da ritenersi anche assorbente i costi necessari alla demolizione e rimessa in pristino delle porzioni oggetto di difformità parziali.

- 2.6. Tanto premesso, il Tribunale decideva in base alle seguenti considerazioni.
- 2.6.1. Esaminando le pretese di parte attrice, quanto alla domanda di declaratoria di nullità del contratto di compravendita ex art. 2 Dlgs n. 122 del 2005, rinviava alla sentenza parziale n. 4518/2015.

Quanto alla domanda di risoluzione per grave inadempimento della & C., l'immobile oggetto del contratto preliminare presentava abusi edilizi insanabili e, anche con riguardo a quanto rilevato dal CTU, doveva ritenersi diminuito in modo più che apprezzabile il valore dell'immobile e, pertanto, gli eredi di avevano diritto ad ottenere la risoluzione del contratto preliminare di compravendita con conseguente restituzione degli importi corrisposti.



Sentenza n. 883/2023 pubbl. il 26/04/2023 RG n. 10/2020

Repert. n. 916/2023 del 26/04/2023

Firmato Da: AFELTRA SIMONETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NGCA3 Seria#; 6:666929367 bae47e73edbebe 19a5ae91 Firmato Da: DHIMGJINI INA Emesso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Serial#; 37e290ce4cbbbdc7

- 2.6.2. Quanto alla domanda riconvenzionale della convenuta, vista la gravità dell'inadempimento e che, comunque, alcune delle opere di cui si richiedeva il pagamento non erano state eseguite, si doveva ritenere che ogni richiesta dovesse ritenersi assorbita.
- 2.6.3. Quanto alla richiesta degli attori di risarcimento dei danni patiti, visto l'inadempimento imputabile a colpa esclusiva dei convenuti, anche valutato il comportamento complessivo degli stessi con riferimento alla mancata prestazione delle idonee, sufficienti e concordate garanzie fideiussorie e alla assunta cessione del ramo di azienda comprendente anche i terreni su cui era edificato l'immobile, si riteneva equo riconoscere un risarcimento dei danni per la somma forfettariamente quantificabile in euro 50.000.00.
- 3. Avverso la predetta sentenza hanno interposto gravame gli appellanti in proprio e quale socio e legale rappresentante della seguenti motivi:
- ---1) censuravano la sentenza per violazione di legge ed erronea applicazione degli artt.1453 e 1490 c.c., nella parte in cui aveva accolto la domanda di risoluzione del contratto preliminare per grave inadempimento fondata sulla difformità architettonica e un anomalo e difforme posizionamento dell'edificio sul lotto di terreno, quando invece: a), le modifiche apportate non arrecavano sostanziali differenze apprezzabili, poiché un conto era il progetto "sulla carta" ed uno la realizzazione in concreto e peraltro nello stesso contratto inter partes (all'art.2) era prevista la facoltà di apportare quelle varianti non sostanziali che non alteravano il valore del bene; b) inoltre la commerciabilità del bene non era mai stata messa in discussione, trattandosi di "difformità parziali e senza variazioni essenziali del progetto approvato che non avevano determinato la realizzazione di un organismo edilizio integralmente diverso per caratteristiche tipologiche, planivolumetriche o di utilizzazione da quello oggetto del permesso" (così il parere del Comune), ma il ctu aveva invece affermato che il fabbricato non poteva considerarsi effettivamente "sanato" poiché non era ammessa la possibilità di regolarizzame l'esecuzione e di ottenerne il rilascio del permesso di costruire in sanatoria secondo l'art.36 del DPR 380/01; c) non era intervenuto alcun grave inadempimento della parte promittente la vendita e tutt'al più poteva essere valutata una modestissima riduzione del valore/prezzo, mentre il "deprezzamento" indicato da C.T.U. era fuori luogo e necessitava di una rinnovazione della ctu;
- ---2) il Tribunale aveva erroneamente respinto la domanda riconvenzionale svolta da e, in subordine, da
- ---3) il Tribunale aveva errato ad accogliere la domanda di risarcimento dei danni avanzata da parte attrice giustificando la liquidazione in via equitativa di euro 50.000;
- ---4) anche la decisione sulle spese del giudizio di primo grado doveva essere riformata, perchè la condanna dei convenuti al pagamento integrale delle spese di giudizio appariva comunque iniqua.

Per tali ragioni è stata pertanto formulata dagli APPELLANTI richiesta di riforma della sentenza gravata in accoglimento delle conclusioni come in epigrafe trascritte con condanna della controparte alla rifusione delle spese di lite di entrambi i gradi di giudizio.



4.Radicatosi il contraddittorio,

nel costituirsi in giudizio, hanno contestato,
perché infondate, le censure mosse da parte appellante nei confronti della sentenza impugnata, della
quale chiedevano per contro la conferma con vittoria delle spese anche in questo grado di giudizio.

5.La causa è stata trattenuta in decisione in data 05/07/2022, sulle conclusioni delle parti, precisate come in epigrafe trascritte, a seguito di trattazione scritta, con i termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

6.L'appello è solo parzialmente fondato e va accolto per quanto di ragione, con parziale riforma della sentenza impugnata.

- **6.1.**Preliminarmente occorre ribadire, in riferimento alla sentenza "parziale" n. 4518\2015 avverso la quale avveva proposto appello immediato, che quel giudizio era stato interrotto a causa del decesso dell'appellante ed in seguito non è stato riassunto da nessuna delle parti (RG. 1451\2016), con conseguente passaggio in giudicato della sentenza parziale.
- 6.2. Ancora in conseguenza di quanto sopra va evidenziato che , successivamente al contratto preliminare dell'8.10.2010 (registrato il 22.10.2010) e cioè in data 10.1.2012 sas ha conferito in s.r.l. (avente il medesimo l.r. sas) le aree oggetto di costruzione, tanto che in primo grado anche srl veniva evocata in giudizio.

Tuttavia con la già richiamata sentenza parziale n. 4518\2015, il Tribunale di Firenze ha dichiarato – precisando che per questo aspetto la sentenza doveva ritenersi "definitiva" - la nullità per difetto di forma del menzionato conferimento di ramo d'azienda e come detto la pronuncia è passata in giudicato anche su questo punto, con tutte le conseguenze di cui si discetterà a breve.

Si rimanda al § 7.2. per le ulteriori considerazioni.

6.3. Devono essere respinte le istanze istruttorie, a cominciare dalla richiesta di rinnovazione e sostituzione del ctu.

Le censure mosse alle due relazioni peritali ed alla sentenza non hanno infatti alcuna decisività, risolvendosi solo:

- in una censura generica e disattenta circa le valutazioni espresse, avendo invece l'ausiliario chiarito coerentemente tutti gli aspetti necessari, come emergerà anche dagli stralci delle due relazioni che saranno riportati nel prossimo paragrafo;
- in una lagnanza anche ingiustificata nel merito, fondata in sostanza solo sulla "diversa" rispetto a quanto auspicato degli APPELLANTI - valutazione del CTU della situazione di fatto e degli esiti delle



procedure amministrative (anche nella seconda relazione) di cui la sentenza ha dato debitamente conto, con attenta e ponderata motivazione;

-in una censura pure ininfluente laddove insiste sulla necessità di una indagine anche sul profilo delle c.d. "tolleranze" non eccedenti il 2%, atteso che l'art. 34 bis del DPR $380\2001$ – come si ribadirà anche in seguito – è in vigore dal 15.9.2020 e che l'art. 198 della L. R. Toscana $65\2014$ è successivo all'introduzione del giudizio ;

- d'altra parte la ctu ha comunque risposto pure su questi aspetti, laddove ha evidenziato (nel supplemento del 2018) come : "alla luce di quanto sopra esposto, in risposta ai chiarimenti chiesti, si ritiene che lo stato attuale del fabbricato oggetto di vertenza non possa essere considerato effettivamente sanato; nella fattispecie l'abuso risulta in contrasto alla disciplina urbanistica sia vigente all'epoca dell'abuso che al momento dell'istanza di sanatoria, e pertanto non è ammessa la possibilità di regolarizzarne l'esecuzione e di otteneme il rilascio del permesso di costruire in sanatoria secondo l'art. 36 DPR 380/01, cosa che consentirebbe possibili trasformazioni successive delle porzioni sanate e per estensione, dell'intero fabbricato. Né peraltro la fiscalizzazione della muncata rimessa in pristino delle parziali difformità, legittima l'intervento abusivo, consentendone la sola permanenza in situ".

Pertanto la CTU non deve essere in alcun modo rinnovata, stante la persuasività e la coerenza dell'iter logico cui anche questa Corte ritiene di assicurare persistente adesione.

Si deve poi respingere anche la reiterata istanza di espletamento della prova per testi, per una duplice ragione:

- a) non risulta argomentato alcunché in punto di rilevanza (v. Cass., 23-3-2016 n. 5812, la quale ha rimarcato che, anche laddove non sia necessario uno specifico mezzo di gravame, la riproposizione delle istanze istruttorie in appello deve essere specifica, dovendo la parte riprodurre nella sua comparsa di costituzione le istanze istruttorie non accolte dal giudice di primo grado, essendo inammissibile una riproposizione generica con rinvio agli atti del procedimento di primo grado);
- b) in ogni caso, anche a voler esaminare le prove per testi indicate nella mem. 183 n.2 cpc, le stesse sono tutte inammissibili ,in quanto il cap. a) è irrilevante; il cap.b) è generico e privo di riferimenti temporali; il cap.c) esprime una valutazione; il cap.d) è irrilevante alla luce dei documenti in atti.

7. Nel merito, il primo motivo è certamente infondato.

7.1.Prima di proseguire, occorre prender le mosse dalla ctu che ha visto l'espletamento di una prima indagine peritale e di un successivo supplemento.

Nella prima relazione è emerso quanto segue:

 il fabbricato in parola si compone di due piani fuori terra (terreno e primo) ed un piano seminterrato e risulta costituito da due distinte unità immobiliari, dotate ognuna di un ingresso perdonale indipendente



- e di un accesso carrabile a comune, ognuna con resede di pertinenza ad uso giardino di proprietà esclusiva;"
- il fabbricato medesimo risulta correttamente posizionato rispetto alle distanze dai confini e risulta altresì pienamente conforme a quanto descritto negli elaborati grafici per quanto riguarda le altezze del fabbricato medesimo rispetto alle norme del Regolamento Urbanistico del Comune di Reggello, ovvero la costruzione rientra nell'altezza massima consentita di 7,00 mt; tuttavia, dai riscontri effettuati nel corso delle operazioni peritali, è emerso che nel P.d.C. nr 39/2011 risultano alcune discrepanze tra le curve di livello e le quote altimetriche così come descritte nelle sezioni;
- è emerso che nelle sezioni "A" e "D" considerate, l'edificio risulta essere posizionato oltre 7,00 mt rispetto all'originario piano di campagna così come ricostruito graficamente (cfr.: All. 19 sovrapposizione sezioni "A" e "D" con piano di campagna originario);
- in riferimento all'edificio promesso in vendita, è stato accertato quanto segue:
- a) il solaio di copertura dei posti auto è stato realizzato ad una quota inferiore rispetto a quanto previsto nell'originario P.d.C. nr 39/2011 con la conseguente riduzione dell'altezza utile interna da 2,70 mt a 2,23 nt, ulteriormente ridotta a 2,00 mt in corrispondenza dell'ingresso per la presenza di una trave ricalata in cemento armato; tale modifica dell'altezza interna utile costituisce una sostanziale difformità architettonica rispetto al progetto originario, con la conseguente limitazione nell'utilizzo dei suddetti posti auto a mezzi di altezza inferiore ai 2,00 mt.
- inoltre l'abbassamento della quota del suddetto solaio implica l'abbassamento del resede prospiciente la zona soggiorno-cucina dell'appartamento "B", con conseguente creazione di gradini per superare la differenza di quota tra l'interno dell'appartamento e la zona esterna; tale modifica implica un maggior disagio nel collegamento tra la zona giorno dell'appartamento e il resede esterno;
- b) dalla sovrapposizione del rilievo eseguito e della ricostruzione grafica dell'originario piano di campagna, ricostruito sulla scorta degli elaborati grafici allegati al P.d.C. nr 28/2014, come meglio descritto alle pagine che precedono (cfr.: All. 19 sovrapposizione sezioni "A" e "D" con piano di campagna originario), il fabbricato è risultato posizionato in modo difforme sul lotto di terreno su cui insiste, rispetto all'originario piano di campagna, verificandosi il superamento della altezza di 7,00 mt consentita dal Regolamento Urbanistico del Comune di Reggello rispetto all'originario piano di campagna della lottizzazione. Tale vizio costituisce una sostanziale difformità urbanistica non sanabile, se non per mezzo della demolizione della porzione in abuso;
- peraltro il superamento dell'altezza massima consentita dal Regolamento Urbanistico del Comune di Reggello per il fabbricato di che trattasi implica, come già evidenziato, la difformità urbanistica del fabbricato stesso, difformità non sanabile se non a mezzo della demolizione della porzione esorbitante il limite consentito, operazione enunciabile solo in via teorica poiché l'attuazione risulterebbe oltremodo problematica;
- Per quanto attiene poi le argomentazioni del CTP Geom. (ndr ctp APPELLANTI) in ordine alla sostanziale difformità riscontrata sotto il profilo urbanistico, non concordo con quanto dal medesimo eccepito ovvero che si debba riferirsi per il caso di specie alla fattispecie degli interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire, poiché tale variazione è da ascriversi alle variazioni essenziali di cui all'art. 32 punto c) del T.U.E. approvato con D.P.R. n. 380/2001;



Nella Seconda Relazione il etu riferisce quanto segue.

Si premette che: "è emerso mediante i rilievi e gli accertamenti eseguiti, che l'altezza del fabbricato in parola esonda la fascia dei 7,00 metri parallela al piano di campagna originario, risultando pertanto maggiore, per parte del fabbricato stesso, dei 7,00 metri prescritti dalle norme del piano attuativo approvato e relativo al comparto C-16;

- a seguito di ciò, il tecnico incaricato da parte convenuta, Geom. ha inoltrato all'ufficio tecnico del Comune di Reggello con prot. n. 0000331 del 05.01.2017 "Istunza per Accertamento di Conformità Sanatoria per opere eseguite in parziale difformità di cui alla S.C.I.A. tardiva prot. 0024384 del 12.12.2012 relativa ad un edificio residenziale con tipologia a villetta bifamiliare sito in Reggello all'interno del comparto edificatorio residenziale denominato "C.16" Lotto nr. 8", di cui si allega la relativa documentazione (cfr. All. 2 Accertamento di Conformità in Sanatoria prot. 0000331 del 05.01.2017).

-successivamente, il Comune di Reggello con comunicazione prot. n. 07773 del 28.03.2017 (cfr. All. 3 Comunicazione parere prot. 07773 del 28.03.2017), in riferimento all'istanza succitata del 05.01.2017, con la quale veniva richiesto il Permesso di Costruire in Sanatoria ai sensi dell'art. 209 della L.R. n. 65/2014 per opere eseguite in parziale difformità di cui alla S.C.I.A. edilizia n. 24.384 del 12.12.2012 relativa a variante in corso d'opera al Permesso di Costruire n. 39/2011, rilasciato per la realizzazione di un nuovo edificio per civile abitazione all'interno del lotto n. 8 del Comparto edificatorio residenziale denominato C-16 localizzato in Reggello, via rappresentato catastalmente Foglio di Mappa n. Particella n. esub. 1-2-3-4-5, esprimeva parere NEGATIVO della Commissione Edilizia Comunale, in quanto non sussisteva la doppia conformità dell'intervento in riferimento alla verifica dell'art. 76 (altezza degli edifici) del Regolamento Edilizio Comunale, respingendo pertanto l'istanza edilizia richiamata...";

-sulla base di quanto è stato descritto dal rilievo redatto dal tecnico incaricato, le opere relative alla costruzione del nuovo edificio sono state realizzate seguendo un criterio analitico, in parziale difformità dal Permesso di Costruire n. 39/2011, ai sensi **dell'art. 34 del D.P.R. n. 380/2001 (¹)**, ed in difformità rispetto a quanto statuito dal Regolamento Edilizio Comunale, ai fini della verifica dell'altezza massima ammissibile di parte dello stesso".

²⁻bis. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche agli interventi edilizi di cui all'articolo 23, comma 01, eseguiti in parziale difformita' dalla segnalazione certificata di inizio attivita'."



¹ art 34 = "1. Gli interventi e le opere realizzati in parziale difformita' dal permesso di costruire sono rimossi o demoliti a cura e spese dei responsabili dell'abuso entro il termine congruo fissato dalla relativa ordinanza del dirigente o del responsabile dell'ufficio.

Decorso tale termine sono rimossi o demoliti a cura del comune e a spese dei medesimi responsabili dell'abuso.

^{2.} Quando la demolizione non puo' avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformita', il dirigente o il responsabile dell'ufficio applica una sanzione pari al doppio del costo di produzione, stabilito in base alla legge 27 luglio 1978, n. 392, della parte dell'opera realizzata in difformita' dal permesso di costruire, se ad uso residenziale, e pari al doppio del valore venale, determinato a cura della agenzia del territorio, per le opere adibite ad usi diversi da quello residenziale.

-con particolare riferimento alla tipologia di abuso, il Comune così si esprime: "...le difformità realizzate non possono essere qualificate quali opere in totale difformità dal progetto approvato o con variazioni essenziali, per cui non si ritiene applicabile la sanzione di cui all'art. 31 del D.P.R. n. 380/2001 poiché non si è nel caso di "realizzazione di un organismo edilizio integralmente diverso per caratteristiche tipologiche, planivolumetriche o di utilizzazione da quello oggetto del permesso stesso";

- al riguardo della possibilità di sanare le difformità rilevate, il Comune così si esprime: "...tuttavia mancando il requisito della doppia conformità alle norme edilizie, si applica il disposto di cui all'art. 34 comma el D.P.R n. 380/2001, relativamente alla necessità di rimessa in pristino delle opere così come realizzate";

-alla luce di quanto sopra, in riferimento alla sanabilità delle difformità parziali così come enucleate dal Comune di Reggello, emerge dunque che il fabbricato di che trattasi, ai fini della sua effettiva conformità urbanistica ed edilizia, debba esclusivamente contemplare la necessità della rimessa in pristino delle opere così come realizzate, non sussistendo il requisito necessario della c.d. doppia conformità ovvero della conformità alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione delle opere che al momento della presentazione della domunda di sanatoria...;

-a seguito di tale diniego, parte convenuta per il tramite del suo tecnico Geom. ha provveduto ad integrare l'istanza di accertamento di conformità in sanatoria del 05.01.2017, con documentazione inerente la dimostrazione di come la demolizione della parte eseguita in difformità non potesse essere eseguita senza pregiudizio della parte eseguita in conformità, ovvero mediante perizia giurata a firma dell'Ing. del 22.04.2017 (cfr. All. 4 Documentazione Integrativa n. 2 all'accertamento di conformità in sanatoria del 05.01.2017);

-l'ufficio Urbanistica del Comune di Reggello in data 08.05.2017 ha inviato comunicazione prot. n. 11.203 relativa alla determinazione e comunicazione dell'importo della sanzione pecuniaria ex art. 34 comma 2 del D.P.R. n. 380/2001 ed ai sensi art. 200 comma 6 L.R. 65/2014 (c.d. fiscalizzazione dell'illecita attività edilizia) (cfr. All. 5 comunicazione dell'importo della sanzione pecuniaria ex art. 34 comma 2 del D.P.R. n. 380/2001), accogliendo la richiesta di soggiacere alla rimessa in pristino della porzione di fabbricato eseguita in difformità parziale, avendo dimostrato la pericolosità della demolizione della medesima per il restante fabbricato";

- alla luce di quanto sopra esposto, in risposta ai chiarimenti chiesti, si ritiene che allo stato attuale il fabbricato oggetto di vertenza non possa essere considerato effettivamente sanato; nella fattispecie l'abuso risulta in contrasto alla disciplina urbanistica sia vigente all'epoca dell'abuso che al momento dell'istanza di sanatoria, e pertanto non è ammessa la possibilità di regolarizzarne l'esecuzione e di ottenerne il rilascio del permesso di costruire in sanatoria secondo l'an. 36 DPR 380/01, cosa che consentirebbe possibili trasformazioni successive delle porzioni sanate e per estensione, dell'intero fabbricato. Né peraltro la fiscalizzazione della mancata rimessa in pristino delle parziali difformità, legittima l'intervento abusivo, consentendone la sola permanenza in situ;

-la parziale difformità che affligge il fabbricato in parola, in assenza della necessaria doppia conformità ai fini della sua sanabilità e l'oggettiva impossibilità di rimozione, conducono al pagamento della sanzione



Firmato Da: AFELTRA SIMONETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NGCA 3 Seral#: 6:66929367 bae47e73edbebe 19a6ae91 Firmato Da: DHIMGJINI INA Emesso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Serial#: 37e290ce4cbbb4c7

Sentenza n. 883/2023 pubbl. il 26/04/2023 RG n. 10/2020 Repert. n. 916/2023 del 26/04/2023

pecuniaria che equivale alla monetizzazione del mancato intervento di rimessa in pristino con conseguente muntenimento non legittimuto della porzione difforme; ciò non porta al rilascio di un Permesso di costruire in sanatoria, come avviene invece per l'Accertamento di conformità ex art. 36 DPR 380/01;

- -in tale ottica, l'intento della fiscalizzazione è quello di non escludere il carattere abusivo della difformità parziale sussistente, rispondendo alla sola finalità di impedire che la pur sempre doverosa demolizione coinvolga anche le porzioni del manufatto legittimamente realizzate;
- -dunque, in estrema sintesi, l'applicazione della sanzione pecuniaria, non ha effetto sanante dell'immobile in ordine alla commissione dell'abuso, permanendo l'illecito;
- -tuttavia, essendosi espresso l'ufficio competente del Comune di Reggello sulla natura delle difformità sussistenti sull'immobile ed avendole enucleate quali "difformità parziali", ovvero modifiche che non hanno comportato varianti essenziali, né hanno inciso sulla cubatura dell'edificio e sulla sua distribuzione interna, coincidendo con ipotesi più lievi di scostamento dal titolo edilizio, la sussistenza delle succitate difformità parziali non risulta astativa ai fini della commerciabilità del bene immobile ".
- 7.2. Risultava necessario riportare ampi stralci della ctu per chiarire le questioni in campo.

Il primo problema è rappresentato dalla circostanza – eccepita dagli appellati e pure evidenziata dal Tribunale, ma solo in limine trattata dagli appellanti - che la procedura di fiscalizzazione ex art.

34 TUE in realtà è stata esperita non daggiorne sas ma daggiorne.

A tal proposito occorre ricordare che con la sentenza parziale 4518/2015 (che è passata in giudicato) ha così statuito sul punto: "3) Sulla inefficacia della cessione di azienda alla società SRL. La difesa dei convenuti afferma che il preliminare per cui è causa è stato ceduto dalla alla in forza di un contratto di cessione di ramo d'azienda, comprendente anche i terreni su cui edificare l'immobile promesso in vendita all'attore, ma non ha prodotto tale contratto.

Deve dichiararsi la multià della cessione del ramo d'azienda per difetto di forma del relativo contratto, così come rilevato di ufficio all'odierna udienza. Invero, la norma di riferimento è costituita dall'art. 2556 c.c., secondo cui, "Per le imprese soggette a registrazione i contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà o il godimento dell'azienda devono essere provati per iscritto, salva l'osservanza delle forme stabilite dalla legge per il trasferimento dei singoli beni che compongono l'azienda o per la particolare natura del contratto".

Dunque, il contratto di cessione di ramo d'azienda è, generalmente, contratto a forma libera, salvo che la forma sia richiesta ad substantiam dalla natura dei beni ceduti. Nella fattispecie, è pacifico che la cessione del ramo d'azienda ha avuto ad oggetto anche beni immobili (i terreni su cui è stato edificato l'immobile promesso in vendita all'attore) e dunque non vi è dubbio che sia richiesta la forma scritta ad substantiam anche per tale contratto (ex art. 1350 c.c.).



Sentenza n. 883/2023 pubbl. il 26/04/2023 RG n. 10/2020

Repert. n. 916/2023 del 26/04/2023

La prima conseguenza è quindi che la pratica è stata esperita da un "presunto cessionario" che in realtà non è tale e quindi da soggetto non legittimato in generale e non solo verso i promittenti venditori.

Si ricorda che ai sensi dell'art 11 THE " Il permesso di costruire e' rilasciato, al proprietario

Si ricorda che ai sensi dell'art. 11 TUE "Il permesso di costruire e' rilasciato al proprietario dell'immobile o a chi abbia titolo per richiederlo" e che ai sensi del vieppiù invocato art 34 Gli interventi e le opere realizzati in parziale difformita' dal permesso di costruire sono rimossi o demoliti a cura e spese dei responsabili dell'abuso entro il termine congruo fissato dalla relativa ordinanza del dirigente o del responsabile dell'ufficio" (ma la circostanza che fosse responsabile dell'abuso non è nemmeno allegata).

Ma anche a voler restare sul piano della mera "inefficacia relativa" – sostenuta dagli appellanti – rimarrebbe il fatto che la cedente rimarrebbe il fatto che la cedente rimasta in esito alla sentenza parziale come l'unica interlocutrice e l'unica promittente venditrice, comunque non si sarebbe attivata sul piano amministrativo ai sensi dell'art. 34 TUE.

Risulta, quindi, chiaro che, anche a voler ipotizzare solo l'inefficacia relativa verso gli appellati, il tutto avrebbe comunque riverberi quantomeno sul piano della gravità dell'inadempimento da parte della stessa

- 7.3. Ciò posto e anche ammesso e non concesso che si possano smentire quelle che "nella prima ctu , erano state considerate come variazioni " sostanziali " sia sul piano urbanistico che architettonico (e quindi molto più vicine alla nozione di "abuso primario" , piuttosto che a quella di "abuso minore") e che sono le seguenti :
- a) nelle sezioni "A" e "D", l'edificio risulta essere posizionato oltre 7,00 mt rispetto all'originario piano di campagna così come ricostruito graficamente;
- b) il solaio di copertura dei posti auto è stato realizzato ad una quota inferiore rispetto a quanto previsto nell'originario P.d.C. nr 39/2011 con la conseguente riduzione dell'altezza utile interna da 2,70 mt a 2,23 mt, ulteriormente ridotta a 2,00 mt in corrispondenza dell'ingresso;
- c) la differenza di quota tra l'interno di uno degli appartamenti e la zona esterna;
- d) il mancato completamento delle opere di urbanizzazione;
- e) la perdita di due vani (camera e bagno) al piano superiore;
- f) e anche la circostanza per cui secondo il ctu (v. seconda relazione) "oltre ad essere un immobile viziato da una difformità urbanistica non sanabile, se non a mezzo della demolizione della porzione in abuso (pur trattandosi di un "lieve" aumento dell'altezza consentita dallo strumento urbanistico), tale condizione rende qualsiasi intervento sul fabbricato che esuli dalla manutenzione ordinaria e per il quale debba essere asseverata la conformità urbanistica dello stesso, infattibile",

, nel caso di specie non solo si esula dalla portata della clausola 2 del contratto preliminare (circa la possibilità di apportare " variazioni non essenziali"), ma si rileva soprattutto che l'art. 4 del contratto preliminare contemplava " la totale conformità urbanistica" come clausola essenziale e causa di inadempimento.

7.4.A ciò aggiungasi che l'applicazione della sanzione pecuniaria di cui all'art. 34 TUE non ha realmente effetto sanante dell'immobile in ordine alla commissione dell'abuso, permanendo l'illecito, dato che, la fiscalizzazione dell'abuso edilizio ai sensi dell'art.34, comma 2, d.P.R. n. 380 del 2001 rappresenta una sanzione alternativa rispetto a quella demolitivo-restitutoria, applicabile nel caso in cui la demolizione non possa avvenire senza incidere sulla stabilità dell'edificio nel suo complesso, così contemperando l'esigenza di ristabilire lo status quo ante con quella di assicurare la sicurezza pubblica; il presupposto indefettibile della fiscalizzazione è la natura abusiva delle opere cui essa è relativa; quindi, ove non fosse disposta la sanzione alternativa della fiscalizzazione, la conseguenza dell'abuso non potrebbe che essere l'ordine di demolizione delle opere eseguite senza titolo edilizio o in difformità da questo.

In sostanza, l'amministrazione ha accordato il **mantenimento dell'abuso** previo pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria di cui all'art. 34 del d.p.r. n. 380/2001, in quanto la demolizione non potrebbe avvenire senza pregiudizio dell'altra parte del fabbricato costruita in conformità al titolo abilitativo, applicando l'istituto della c.d. *fiscalizzazione* delle opere abusive.

Infatti, un conto è l'accertamento di conformità di cui all'art. 36 del d.p.r. n. 380/2001 (c.d. sanatoria edilizia) che è diretto a sanare le opere solo formalmente abusive, in quanto eseguite senza il previo rilascio del titolo, ma conformi nella sostanza alla disciplina urbanistica ed edilizia applicabile per l'area su cui sorgono, vigente sia al momento della loro realizzazione che al momento della presentazione dell'istanza (c.d. doppia conformità) (cfr., ex plurimis, Cons. St., sez. VI, 7 settembre 2018, n. 5274; T.A.R. Campania, Napoli, sez. IV, 24 giugno 2020, n. 2555; T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. III, 25 febbraio 2019, n. 553).

Un conto è invece l'istituto della "fiscalizzazione" o "monetizzazione" dell'abuso, che può operare in via eccezionale in presenza di opere non sanabili per mancanza del requisito della doppia conformità.

In virtù di tale meccanismo il Comune irroga una sanzione pecuniaria, in sostituzione della misura demolitoria reale, in alcuni casi tassativamente contemplati: a) qualora, in presenza di ristrutturazioni in assenza o totale difformità dal permesso di costruire, non sia possibile il ripristino dello stato dei luoghi (art. 33, comma 2, del d.p.r. n. 380/2001); b) quando, come nel caso di specie, a fronte di un intervento parzialmente difforme dal titolo edilizio, l'abbattimento non possa avere luogo senza pregiudicare la parte di edificio legittimamente costruita (art. 34, comma 2, del d.p.r. n. 380/2001); c) infine, nell'ipotesi di permesso successivamente annullato, se siano impraticabili la rimozione dei vizi procedurali o la restitutio in integrum (art. 38 del d.p.r. n. 380/2001) (in pagina 15 di 21



argomento cfr., ex multis, Cons. St., sez. VI, 19 luglio 2019, n. 5089; Cons. St., sez. VI, 30 marzo 2017, n. 1470; Cons. St., sez. VI, 18 settembre 2013, n. 4651; T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 10 agosto 2020, n. 3552; T.A.R. Lazio, Roma, sez. II-quater, 17 luglio 2020, n. 8258).

Come è stato precisato dalla Suprema Corte: 'Il provvedimento di fiscalizzazione dell'illecito edilizio, regolamentato dall'art. 12 delle legge 28 febbraio 1985 n. 47, che dopo avere previsto in via prioritaria per le opere eseguite in parziale difformità dalla concessione la demolizione a cura dei responsabili o, in difetto del Comune, dispone che ove tale demolizione non possa avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformità venga applicata una sarzione proporzionale al doppio del costo di produzione o al valore della parte difforme, non equivale ad una sanutoria, atteso che non integra una regolarizzazione dell'illecito, ed in particolare non autorizza il completamento delle opere, considerato che le stesse vengono tollerate, nello stato in cui si trovano, solo in funzione della conservazione di quelle realizzate legittimamente' (Cass. pen. Sez. 3, n. 13978 del 25/02/2004 - dep. 23/03/2004, Te., Rv. (omissis)); 'La disciplina prevista dall'art. 34, commu secondo, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (cosiddetta procedura di fiscalizzazione dell'illecito edilizio) trova applicazione, in via esclusiva, per gli interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire, e non equivale ad una "sanatoria" dell'abuso edilizio, in quanto non integra una regolarizzazione dell'illecito e non autorizza il completamento delle opere realizzate. (Fattispecie in tema di sequestro preventivo di immobile abusivo in relazione al quale era stata concessa dal Comune una sanatoria parziale per alcuni soltanto degli abusi realizzati mentre, per quelli non sanabili, era stata applicata la procedura dell'art. 34)' (Cass. pen. Sez. 3, n. 19538 del 22/04/2010 - dep. 24/05/2010, Al., Rv. (omissis).

In definitiva come ritenuto anche dalla pronuncia di questa Corte n. 186/2022 pubblicata in data 1.2.2022 (che si intende citare quale precedente conforme ex art. 118 disp. att. cpc - v. f. 23 e 25) "ritiene il collegio che non si possa trascurare che la responsabilità discende dall'inadempimento (o inesatto adempimento) dell'obbligazione di garantire la regolarità urbanistica del bene" e inoltre che "così che ben può mutuarsi la approfondita disamina di Cass. sez. un. civ. 11478/2019, laddove, in motivazione, nota che «[...] l'obbligo di garanzia per i vizi della cosa [n.d.r.: ma il collegio reputa appunto che lo stesso possa dirsi della garanzia di regolarità urbanistica del bene] pone «il venditore in una situazione non tanto di "obbligazione", quanto piuttosto di "soggezione", esponendolo all'iniziativa del compratore, intesa alla modificazione del contratto di vendita, o alla sua caducazione" ribadendo peraltro che " la fiscalizzazione, d'altra parte, non è una sanatoria: essa è uno strumento che permette, in determinati casi (quali quello appena descritto), di convertire, in sostanza, l'obbligo di remissione in pristino (unica misura possibile dinanzi a un abuso insanabile) in una somma di denaro da pagare alla mano pubblica (di qui il nome fiscalizzazione)."

7.5.Ciò premesso ai fini del solo inquadramento dell'istituto della "fiscalizzazione", tornando invece alla valutazione circa la "sussistenza" e "gravità" dell'inadempimento, occorre ricordare che la valutazione va fatta in ordine alla tenuta del complessivo equilibrio contrattuale secondo i principi generali di cui all'art. 1453 c.c.



Dato che con la "fiscalizzazione" si sostituisce la demolizione con la sanzione pecuniaria e si tollerano (non si legittimano) le opere, consentendone il mantenimento, si rileva che: 'In tema di risoluzione per inadempimento, il giudice, per valutarne la gravità, deve tener conto di un criterio oggettivo, avuto riguardo all'interesse del creditore all'adempimento della prestazione attraverso la verifica che l'inadempimento abbia inciso in misura apprezzabile nell'economia complessiva del rapporto (in astratto, per la sua entità, e, in concreto, in relazione al pregiudizio effettivamente causato all'altro contraente), sì da dar luogo ad uno squilibrio sensibile del sinallagma contrattuale, nonché di eventuali elementi di carattere soggettivo, consistenti nel comportamento di entrambe le parti (come un atteggiamento incolpevole o una tempestiva riparazione, ad opera dell'una, un reciproco inadempimento o una protratta tolleranza dell'altra), che possano, in relazione alla particolarità del caso, attenuarne l'intensità' (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 22346 del 22/10/2014, Rv. 633068 – 01; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 10995 del 27/05/2015, Rv. 635646 - 01).

Giova, altresì, ricordare come, in materia di risoluzione contrattuale, 1'indagine circa la gravità della inadempienza deve tener conto anche del valore complessivo del corrispettivo pattuito in contratto, determinabile mediante il criterio di proporzionalità che la parte dell'obbligazione non adempiuta ha rispetto ad esso (cfr. Cass. 24003/2004; id. 3742/2006; id. 15052/2018).

Nel caso di specie, la valutazione di "non scarsa importanza "va, quindi, svolta in relazione agli accordi a suo tempo trasfusi nel programma contrattuale (v. clausola 4 cit.) e, a tal fine, non può certamente ritenersi inadempimento di "scarsa importanza quello che a tenore della seconda ctu (nonostante non ne venga esclusa la "commerciabilità" in astratto, ma non è questo l'unico punto da valutare ex art. 1455 cc), comporta comunque un "deprezzamento dell'immobile coincidente con i costi da sostenersi per l'ipotetico intervento di rimessa in pristino delle porzioni difformi, unico intervento in grado di sanare l'immobile, consistente nella demolizione della parte eccedente i 7,00 metri mediante eliminazione del solaio di copertura, comprese le travi di piano e parte dei pilastri, ovvero la testa nella zona di attacco con le travi; ho indicato di applicare al prezzo pattuito di Euro 700.000,00 un deprezzamento pari al 50% della cifra medesima, ovvero pari a Euro 350.000,00".

In particolare, proprio su questo aspetto il ctu ha risposto in modo drastico e coerente alle osservazioni del ctp, delineando il seguente quadro: "ribadisco al CTP Geom. che la cifra indicata corrisponde all'ipotetico intervento di rimessa in pristino delle porzioni difformi e quindi tiene conto dei costi necessari alla demolizione e rimessa in pristino delle porzioni difformi ed eccedenti i 7,00 metri, demolizione che certamente non può limitarsi alle sole porzioni "1 e "2" come indicate nel grafico dimostrativo per il calcolo della sanzione pecuniaria comminata, non essendo peraltro possibile tecnicamente limitare l'intervento alle sole due porzioni interessate dall'eccedenza in altezza; essendo il fabbricato ormai completato, la demolizione e poi la successiva ricostruzione, deve essere estesa gioco forza a tutta la porzione del piano primo interessata, il che implica, previa cantierizzazione dell'area con montaggio di ponteggi e messa in sicurezza del fabbricato, la completa demolizione della copertura, della struttura della medesima, compreso il solaio di copertura, le travi di piano e parte dei pilastri, ovvero la testa nella zona di attacco con le travi, tutte le opere legate alle parti impiantistiche, nonché le successive



ricostruzioni al fine di ottenere il fabbricato ripristinato nella situazione attuale ma con le altezze conformi a quanto previsto, comprese le necessarie opere di adeguamento sismico. Tale deprezzamento tiene altresì conto della perdita dei due vani (il bagno e la camera) di altezza netta utile di 2,70 metri e di superficie complessiva di 21,60 mg, con conseguente perdita di valore per l'immobile. "

7.6.Va dunque confermata la statuizione relativa alla risoluzione.

Una volta dichiarata correttamente dal Tribunale la risoluzione del contratto, ai sensi dell'art. 1458 c.c. risultava conseguenziale la condanna – pure stabilita nella sentenza gravata - a restituire all'attore il corrispettivo pagato fino a quel momento e dimostrato per tabulas, in considerazione dei documentati versamenti alla sentenza sas della somma di Euro 507.330,28.

Infatti, ai sensi dell'art. 1458 c.c., alla risoluzione del contratto consegue sia un effetto liberatorio, per le obbligazioni che ancora debbono essere eseguite, sia un effetto restitutorio, per quelle che siano, invece, già state oggetto di esecuzione ed in relazione alle quali sorge, per l'"accipiens", il dovere di restituzione e inoltre, la risoluzione del contratto per inadempimento a seguito della pronuncia costitutiva del giudice priva di causa giustificativa le reciproche obbligazioni dei contraenti.

8.Deve essere respinto anche il secondo motivo di appello principale, laddove gli appellanti lamentano che il Tribunale avrebbe erroneamente respinto la domanda riconvenzionale svolta da e, in subordine, da dato che dato che e e poi avevano, con comunicazione notificata in data 23 aprile 2012, intimato all'attore l'adempimento del contratto per non aver provveduto al pagamento delle fatture relative alle opere sino all'epoca svolte.

Circa la carenza di legittimazione attiva di si rinvia a quanto considerato circa il passaggio in giudicato della sentenza parziale.

Con riferimento alla pretesa analoga, subordinatamente avanzata da si rileva che il dante causa degli attori aveva invocato l'eccezione di inadempimento (doc. 33 e 34) valevole ex art. 1460 cc.

In ogni caso, anche ammessa ma non concessa la sussistenza di inadempienze reciproche, comunque ai fini della pronuncia di risoluzione per inadempimento, è necessario far luogo ad un giudizio di comparazione in ordine al comportamento di ambo le parti, al fine di stabilire quale di esse, in relazione ai rispettivi interessi ed all'oggettiva entità degli inadempimenti, si sia resa responsabile delle violazioni maggiormente rilevanti, perché l'inadempimento deve essere addebitato esclusivamente a quel contraente che, con il proprio comportamento colpevole prevalente, abbia alterato il nesso di reciprocità che lega le obbligazioni assunte con il contratto, dando causa al giustificato inadempimento dell'altra parte (Cass. n. 20614/2009, 26493/2006).

9. Deve invece essere accolto il terzo motivo.



In ordine al riconosciuto risarcimento, la sentenza - ben correttamente motivata fino a quel punto – risulta invece laconica e non motivata adeguatamente, ma soprattutto non chiaramente comprensibile e anche errata e non offre alcuna spiegazione dei criteri di liquidazione ex art. 1226 cc (si veda il seguente passaggio motivazionale: "Quarto alla richiesta degli attori di risarcimento dei danni patiti, visto l'inadempimento imputabile a colpa esclusiva dei convenuti, anche valutato il comportamento complessivo degli stessi con riferimento alla mancata prestazione delle idonee, sufficienti e concordate garanzie fideiussorie e alla assunta cessione del ramo di azienda comprendente anche i terreni su cui è edificato l'immobile, si ritiene equo riconoscere un risarcimento dei danni per la somma forfettariamente quantificabile in euro 50.000.00.").

In realtà fin dall'atto di citazione di primo grado mancavano concrete allegazioni della parte attrice e la mera circostanza che fino al 2010 l'attore fosse aduso ad investimenti mobiliari in titoli a rendimento fisso che non ha più potuto coltivare (avendo indirizzato la propria liquidità al pagamento del prezzo dell'immobile) - circostanza peraltro solo successivamente allegata - non giustifica il riconoscimento di un danno di tale entità.

D'altra parte, anche la motivazione della sentenza gravata non è ancorata a precisi parametri: la fideiussione prevista dalla clausola 8 del contratto (e cioè quella indicata dall'art. 2 .lgs. 20 giugno 2005, n. 122) è stata considerata inapplicabile al caso di specie dalla sentenza parziale e comunque ebbe a rilasciare altre fideiussioni, come emerge dai doc. 13 e 14 e la cessione di del ramo di azienda ha comportato solo l'esclusione della legittimazione di ma non ha avuto alcuna rilevanza causale, atta a giustificare il risarcimento.

Inoltre non è stato in concreto dedotto e allegato alcuno specifico pregiudizio patrimoniale o non patrimoniale.

In sostanza, la somma di € 50.000 è stata richiesta da parte attrice senza alcuna concreta illustrazione ed accolta dal Tribunale in via equitativa, senza alcuna reale spiegazione.

Tuttavia, è della massima evidenza che non ricorrono le condizioni per l'applicazione dell'art. 1226 c.c., che prevede in capo al giudice un potere equitativo legittimamente esercitabile solo quando, al contempo, (a) sussista il danno, che invece, nel caso di specie, non è mai stato congruamente allegato; (b) esso sia, quanto meno, di difficile dimostrazione nel suo ammontare; (c) il danneggiato abbia comunque offerto validi elementi di valutazione per ancorarvi il potere equitativo (v. da ultimo, Cass. sez. 6 civ. ord. 18.3.2022 n. 8941).

Il terzo motivo deve dunque essere accolto e deve essere escluso e depennato il capo di sentenza che così statuisce: "-condanna altresì la convenuta SAS & C. e in proprio e quale socio accomandatario illimitatamente responsabile della sas al pagamento, in favore degli attori, della somma di euro 50.000,00 a titolo di risarcimento per i danni dagli stessi patiti;



10.In conseguenza di quanto sopra è parzialmente fondato anche il quarto motivo relativo alle spese di lite, il che è ovvia conseguenza dell'applicazione dell'art. 336 c.p.c..

L'orientamento della Suprema Corte è nel senso che il giudice di appello, allorché riformi in tutto o in parte la sentenza impugnata, deve procedere anche d'ufficio, quale conseguenza della pronuncia di merito adottata, ad un nuovo regolamento delle spese processuali, il cui onere va attribuito e ripartito tenendo presente l'esito complessivo della lite poiché la valutazione della soccombenza opera, ai fini della liquidazione delle spese, in base ad un criterio unitario e globale, sicché viola il principio di cui all'art. 91 cod. proc. civ., il giudice di merito che ritenga la parte soccombente in un grado di giudizio e, invece, vincitrice in un altro grado (Sez. 6 - L, ord. 18 marzo 2014, n. 6259, rv. 629993).

Orbene, tenuto conto dell'esito finale della lite, si rinvengono i presupposti per compensare per 1/3 per "soccombenza reciproca" le spese del doppio grado di giudizio (ponendo i rimanenti 2/3 nel doppio grado a carico di parte appellante), dato che gli appellanti soccombono sia sul primo sia sul secondo motivo di appello, aventi ad oggetto la domanda principale di risoluzione proposta dagli ma anche il rigetto della domanda riconvenzionale, ma risultano parzialmente vittoriosi sul terzo motivo, stante l'esclusione del risarcimento liquidato in via equitativa e considerato che peraltro risulta passata in giudicato la sentenza parziale che se ,da un lato, aveva respinto la domanda proposta in tesi dagli mullità del contratto preliminare di compravendita ex art. 2 del d.lgs. n. 122 del 2005, dall'altro, ha anche dichiarato in via definitiva la nullità della cessione del ramo d'azienda per difetto di forma.

Ferma la compensazione di un terzo, per quanto riguarda il giudizio di primo grado le spese si liquidano con indicazione della misura intera, in conformità alla liquidazione fatta dal Tribunale, in quanto congrua ed in linea con i criteri tabellari (si rammenta che la stessa è pari "alla rifusione in favore degli attori, delle spese processuali del presente grado che liquida in complessivi euro 19.387,00, oltre rimborso forfettario, e CAP e IVA come per legge, oltre al rimborso delle spese del CTP, e pone definitivamente a carico della convenuta tutte le spese di CTU").

Per quanto riguarda il presente grado, sempre ferma la compensazione di un terzo, si procede secondo il computo che segue ex D.M. 55/2014 come modificato da ultimo dal D.M. 147/2022 sulla base del decisum di € 507.330,28 (quale statuizione confermata in questa sede) ed esclusa in questo grado la fase di trattazione/istruttoria in quanto non svolta:

Valore della causa: da € 260.001 a € 520.000

Fase di studio della controversia, valore medio: € 4.389,00

Fase introduttiva del giudizio, valore medio: € 2.552,00

Fase decisionale, valore medio: € 7.298,00

Compenso tabellare (valori medi) :€ 14.239,00



Firmato Da: AFELTRA SIMONETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NGCA3 Serial#; 6:66929367 bae47e73edbebe19a5ae91 Firmato Da: DHIMGJINI INA Emesso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Serial#; 37e290ce4cbb4c7

Aumento del 90 % per presenza di più parti (n. 3 oltre la prima) aventi stessa posizione processuale (art. 4, comma 2) € 12.815,10

Compenso maggiorato comprensivo degli aumenti € 27.054,10, oltre rimborso spese generali al 15%, IVA e CAP come per legge

Non sussistono i presupposti per il raddoppio del contributo unificato.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Firenze, TERZA SEZIONE CIVILE, definitivamente pronunciando, disattesa

ogni contraria istanza eccezione e deduzione, sull'appello proposto da e nei confronti di , avverso la sentenza n. 1690/2019 emessa dal Tribunale di Firenze e pubblicata il 30.5.2019, così provvede:

1) accoglie in parte l'appello e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, esclude e depenna il seguente il capo di sentenza: "-condanna altresì la convenuta SAS in proprio e quale socio accomandatario illimitatamente responsabile della sas al pagamento, in favore degli attori, della somma di euro 50.000,00 a titolo di risarcimento per i danni dagli stessi patiti";

- 2) conferma, per il resto, l'impugnata sentenza;
- 3) compensa per un terzo le spese del doppio grado di giudizio;
- 4) sempre ferma la compensazione per 1/3 delle spese del doppio grado, pone i rimanenti due terzi a carico degli appellanti in solido tra loro, liquidando l'intero per il giudizio di primo grado, nella stessa misura indicata dal Tribunale e liquidando l'intero, nel giudizio di secondo grado, in € 27.054,10, a titolo di compenso professionale, oltre rimborso spese generali al 15%, IVA e CAP come per legge.

Firenze, 19.4.2023

Il Presidente rel. est. dott. Simonetta Afeltra

Nota

La divulgazione del presente provvedimento, al di fuori dell'ambito strettamente processuale, è condizionata all'eliminazione di tutti i dati sensibili in esso contenuti ai sensi della normativa sulla privacy ex D. Lgs 30 giugno 2003 n. 196 e successive modificazioni e integrazioni.

