

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO

Studio n. 2381

Ancora sulla prelazione urbana

Approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 23 marzo 1999

1. Premessa.

1.1. Rispetto all'autonomia contrattuale, che si caratterizza quale libertà per la determinazione concordata d'assetto negoziali entro limiti d'ordine essenzialmente negativo (C. Civ. art. 1322/1 "Le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge"), possono certo interferire, per quanto in via piuttosto eccezionale, anche limiti d'ordine positivo. Quali, tra l'altro, da potervi influenzare, più o meno decisamente, la stessa determinazione e configurazione degli assetti corrispondenti. Sino, in ispecie, a implicarvi la complessa fenomenologia, per più versi piuttosto ardua, che viene caratterizzata, comunemente, come "contratto imposto" ⁽¹⁾.

Nella stessa fenomenologia sembra potersi inquadrare - o vi possiamo almeno accostare - anche la figura della prelazione legale, atteso che questa, se pur volta non a direttamente incidere sul *quantum* della controprestazione e/o sull'*an* della contrattazione, è però destinata ad almeno influire, cosa non trascurabile, sulla scelta della controparte stessa. In ragione del fatto, come risaputo, ch'essa prelazione viene a designare, dal punto di vista del suo titolare attivo, addirittura una situazione di priorità, che vale a comportare, per colui che ne è investito, d'essere nettamente preferito, a confronto di altro o di altri soggetti, per l'acquisto (oneroso) d'un diritto su un certo bene ⁽²⁾.

Ne segue, chiaramente, che l'accennata figura viene a tradursi, per colui che è titolare del bene che dev'essere oggetto della contrattazione, in una prescrizione che, esprimendosi nell'obbligo di preferire a parità di condizioni il titolare della prelazione a confronto d'altri possibili interessati, viene anche a riflettersi in vera

imposizione. E, precisamente, in un'imposizione, che può essere implicativa, a seconda dei vari contesti fattuali, di conseguenze pratiche piuttosto notevoli. E, quindi, non solo da comprimere formalmente, come dianzi già segnalato, il principio d'autonomia contrattuale, ma anche da effettivamente poi pesare, per non poche svariati risvolti, sulla logica della concreta contrattazione.

Questo primo approccio, per quanto volutamente molto sommario, dovrebbe essere sufficiente, se non per pienamente motivare l'inquadramento proposto, almeno per fare avvertire, in ordine alla impostazione e soluzione delle connesse questioni, una fondamentale esigenza. In vista, appunto, del tenere sempre conto che, com'essa prelazione istituzionalmente si profila in una funzione positivamente limitativa dell'autonomia contrattuale, così abbisogna anche d'essere applicata, volta a volta, con molta cautela. Onde, se non altro, evitare ch'essa, magari staccata dalla *ratio* sua specifica, abbia a esserne incongruamente estesa, oltre che di là dalle fattispecie per cui è stata effettivamente concepita, anche in aggravamento del corrispondente congegno.

1.2. Interessa, per molteplici e vari aspetti, quest'ultimo profilo. Va tenuto conto, infatti, che la figura della prelazione, per quanto in sé piuttosto nitida e semplice, può nondimeno atteggiarsi assai diversamente, oltre che in ragione delle particolari fattispecie, anche in funzione, a prescindere dalle fattispecie stesse, del congegno giuridico, attraverso cui è chiamata a dispiegarsi ⁽³⁾.

Basti avere qui presenti - come riferimenti per un'analisi opportunamente comparativa - i seguenti tipi. Quale, per la prelazione ereditaria, in C. Civ. art. 732/1, prescrivente che "il coerede, che vuole alienare a un estraneo la sua quota o parte di essa, deve notificare la proposta di alienazione, indicandone il prezzo, agli altri coeredi, i quali hanno diritto di prelazione" (e, per di più, non senza avvertenza che, "in mancanza della notificazione, i coeredi hanno diritto di riscattare la quota dall'acquirente ..."). E, per la prelazione agraria, in L. 14.8.1971 n. 817 art. 8, specificativo del fatto che, in vista d'un possibile riscontro positivo da parte del coltivatore (entro 30 giorni), "il proprietario (gli) deve notificare con lettera raccomandata la proposta di alienazione, trasmettendo il preliminare di compravendita, in cui devono essere indicati il nome dell'acquirente, il prezzo di vendita e le altre norme pattuite, compresa la clausola per l'eventualità della prelazione". E, per la prelazione urbana, in L. 27.7.1978 n. 392, statuente che il locatore, che "intenda trasferire a titolo oneroso l'immobile locato, deve darne comunicazione al conduttore con atto notificato a mezzo di ufficiale giudiziario" (art. 38/1), indicandovi "il corrispettivo, da quantificare in ogni caso in denaro, le altre condizioni alle quali la compravendita dovrebbe essere conclusa e l'invito ad esercitare o meno il diritto di prelazione" (art. 38/2), non senza - oltre alla precisazione che "il conduttore deve esercitare il diritto di prelazione entro il termine di 60 giorni dalla ricezione della notificazione, con atto notificato al

proprietario a mezzo di ufficiale giudiziario, offrendo condizioni uguali a quelle comunicategli" (art. 38/3) - anche l'avvertenza, per il caso di positivo esercizio della prelazione stessa, che il conseguente "versamento del prezzo d'acquisto, salva diversa condizione indicata nella comunicazione del locatore, deve essere effettuato entro il termine di 30 giorni decorrenti dal 60° giorno successivo a quello dell'avvenuta notificazione della comunicazione da parte del proprietario, contestualmente alla stipulazione del contratto di compravendita o del contratto preliminare" (38/4; il tutto, per il caso d'avvenuta violazione della prelazione, da integrare con la assai puntuale disciplina, che vi è strettamente connessa, ai fini del possibile riscatto: art. 39).

Sulla normativa ultima, originariamente concepita per immobili locati a uso aziendale e comportante contatti diretti con il pubblico (art. 41/2 cfr. art. 35), è venuta ora a sommarsi, in funzione ampliativa, l'estensione profilata dalla legge 9.12.1998 n. 431 ⁽⁴⁾. Questa ne comporta l'applicazione anche a immobili locati a uso abitativo, profilandovi che il locatore, con riguardo ai contratti stipulati ai sensi dell'art. 2 commi 1° e 3°, come si può ivi valere, anche [g] "quando ... intenda vendere l'immobile a terzi e non abbia la proprietà di altri immobili ad uso abitativo oltre a quello eventualmente adibito a propria abitazione", del diniego di rinnovo, così ha però anche da tenere conto che, giusto in vista di quella vendita, "al conduttore è riconosciuto il diritto di prelazione, da esercitare con le modalità di cui agli articoli 38 e 39 della legge 27 luglio 1978 n. 392" (art. 3/1).

E, stante questa maggiore estensione della sfera d'applicazione della prelazione urbana, tanto più conviene di fermarvi l'attenzione. In vista, per l'appunto (e come già avvertito), di meglio ribadirne, in diagnosi differenziale rispetto agli altri regimi richiamati, lo specifico funzionamento (a prescindere, peraltro, da ogni possibile considerazione sul requisito negativo - consistente nel fatto che il locatore "non abbia la proprietà di altri immobili ad uso abitativo" - che, pur non facilmente razionalizzabile, sembrerebbe però estraneo alla logica del congegno stesso) ⁽⁵⁾.

2. Analisi del congegno.

2.1. Risulta piuttosto rigorosa e circostanziata la disciplina della comunicazione (*denuntiatio*), a cui il locatore, che voglia portare avanti un progetto d'alienazione, è tenuto nei confronti del conduttore, non solo quanto alle modalità (L. 392/1978 art. 38/1: "Nel caso in cui il locatore intenda trasferire a titolo oneroso l'immobile locato, deve darne comunicazione con atto notificato a mezzo di ufficiale giudiziario"), ma anche quanto ai contenuti (art. 38/2: "Nella comunicazione devono essere indicati il corrispettivo ..., le altre condizioni alle quali la compravendita dovrebbe essere conclusa e l'invito ad esercitare o meno il diritto di

prelazione"). Ma, di là dalle questioni d'ordine probatorio che più si connettono al primo profilo, più a noi interessano quelle che, in connessione principalmente con l'altro, attengono alla portata giuridica della comunicazione stessa. E, più precisamente, in vista della concreta e specifica realizzazione del progetto negoziale, al cui servizio essa dev'intendersi posta.

Notevole, al riguardo, è l'opinione sostenuta da vari studiosi, ma che ha trovato qualche riscontro anche in giurisprudenza, secondo cui la *denuntiatio* al conduttore, lungi dal ridursi a mera operazione partecipativa, avrebbe anzi il significato d'una vera e propria proposta. Tale, quindi, che l'eventuale adesione del conduttore, da esprimere attraverso le medesime modalità (art. 38/3 "Il conduttore deve esercitare il diritto di prelazione ... con atto notificato al proprietario a mezzo di ufficiale giudiziario ..."), vi verrebbe a corrispondere, a propria volta, a mo' di vera accettazione, in guisa, per l'appunto, da segnarvi il perfezionamento anche agli effetti traslativi ⁽⁶⁾. O, almeno, agli effetti d'un vero vincolo, come tale coattivamente azionabile, per la futura stipulazione d'un contratto definitivo ⁽⁷⁾. E, comunque, da valere - sia nell'una che nell'altra versione - in funzione sostanzialmente conclusiva ⁽⁸⁾.

Non solo. Ma, procedendo in una tale prospettiva, s'è anche giunti alla recisa conclusione, ch'essa *denuntiatio* varrebbe a sostanziare, ben più che una semplice proposta (nel senso di C. Civ. art. 1328), addirittura una proposta irrevocabile (nel senso di C. Civ. art. 1329). E, come tale, perfettamente vincolativa, nei riguardi del proprietario, non solo dopo l'adesione prestatavi dal conduttore, ma anche e già prima ⁽⁹⁾. In voluta congruenza, a quanto pare (per quanto non espressamente specificato), con la nota e generale tesi, profilata in altro contesto, che vorrebbe configurare, siccome "inderogabilmente sottratte alla revoca", tutte "le proposte dovute" ⁽¹⁰⁾.

2.2. Sennonché, movendo a ritroso, non dovrebbe esser difficile, per quest'ultimo punto, svuotarne subito ogni consistenza. Basti considerare che, anche a volere valutare la *denuntiatio* promanante dal locatore a stregua d'una proposta per il suo destinatario (conduttore), non si può però trascurare che, come l'intero regime è volto ad assicurare per lo stesso destinatario sì preferenza ma, per tutti gli altri versi, a parità di trattamento con altri possibili interessati all'acquisto, così anche il regime della proposta, salva la priorità per l'uno, dovrebbe essere determinato, per l'uno e gli altri, in maniera identica. Sino, insomma, a doverne necessariamente argomentare che, stante il regime della normale revocabilità della proposta (nel senso di C. Civ. art. 1328), lo stesso avrà certamente a valere, se non diversamente stabilito, oltre che nei confronti di altri destinatari della proposta, anche e non meno in quelli dell'avente prelazione ⁽¹¹⁾.

Ma c'è di più. A noi pare che, a prescindere dalla pretesa irrevocabilità, già il profilo della proposta, che s'è creduto di ravvisare nella *denuntiatio* ex L. 392/1978

art. 38/1-2 ⁽¹²⁾, debba ritenersi, come già in altro luogo s'è cercato di mostrare, per radicalmente infondato ⁽¹³⁾. Decisivo, per quest'altro riguardo, è che la legge stessa, lungi dal prospettare la progettata vendita come destinata a eventualmente esaurirsi nella sequenza di *denuntiatio* (da parte del locatore) e adesione (da parte del conduttore), espressamente vi prefigura che una tale sequenza abbia necessità, per approdare all'esito giuridico corrispondente, di successivamente tradursi, in subordine al contestuale versamento del prezzo (salvo che sia stata predisposta diversa condizione), nella stipulazione d'apposito contratto (L. 392/1978 art. 38/4 "Ove il diritto di prelazione sia esercitato, il versamento del prezzo di acquisto, salvo diversa condizione indicata nella comunicazione del locatore, deve essere effettuato entro ..., contestualmente alla stipulazione del contratto di compravendita o del contratto preliminare"). A meno, naturalmente, di voler degradare una tale stipulazione a un ruolo meramente documentario o riproduttivo ⁽¹⁴⁾, quale, tutt'al più, negozio d'accertamento ⁽¹⁵⁾. Epperò, attraverso quest'ultimo espediente, in guisa, oltre che da pervenire a una costruzione piuttosto barocca (e possibile fonte di complicazioni giuridiche inestricabili), anche da fare violenza al testo normativo ⁽¹⁶⁾.

Non solo. E' lo stesso testo normativo che, lungi dal profilare la *denuntiatio* a guisa di proposta per contratto traslativo (come possibile nello stile di C. Civ. art. 732: "Il coerede, che vuole alienare a un estraneo la sua quota ..., deve notificare la proposta di alienazione, indicandone il prezzo, agli altri coeredi, i quali hanno diritto di prelazione ...") o per contratto preliminare (come presupposto nello stile di L. 817/1971 art. 8 "Il proprietario deve notificare ... la proposta ..., trasmettendo il preliminare di compravendita ..."), rende palese com'essa, nel presupporre non più che un progetto d'alienazione (L. 392/1978 art. 38/1 "Nel caso in cui il locatore intenda trasferire ...") siccome da giuridicamente realizzare in un secondo momento ("... condizioni alle quali la compravendita dovrebbe essere conclusa ..."), abbia anche a valere, anzi che in funzione di proposta, piuttosto quale invito a proporre (od offrire). E, quindi, da far sì che sia proprio l'eventuale adesione del conduttore, col segnare l'effettiva proposta od offerta (art. 38/3 "Il conduttore deve esercitare il diritto di prelazione ... offrendo condizioni uguali a quelle comunicategli"), a ultimativamente promuovere, col rendervi possibile l'accettazione del locatore, il conclusivo perfezionamento - sempre in ulteriore subordine al contestuale versamento del prezzo - della divisata alienazione (art. 38/4 "Ove il diritto di prelazione sia esercitato, il versamento del prezzo ... deve essere effettuato ... contestualmente alla stipulazione del contratto ..."), nello stile, secondo che più convenga alle parti, d'un traslativo (definitivo) o d'un preliminare (obbligatorio) ("... contestualmente alla stipulazione del contratto di compravendita o del contratto preliminare"). E, comunque, nell'intesa che, in riscontro al mero interpello attraverso la *denuntiatio*, l'eventuale dichiarazione positiva del conduttore (proposta od offerta), come non vale in funzione rigorosamente perfezionativa (né

per l'effetto traslativo né per quello obbligatorio), così deve anche lasciare libero l'altro (locatore), quanto a prestarvi o meno, ai fini d'una possibile conclusione dell'accordo, il necessario consenso⁽¹⁷⁾.

2.3. Ma, pur ammessa una siffatta diagnosi differenziale, non sono ancora esaurite le principali questioni, che sono connesse al meccanismo dell'accordo. Va precisato, anzi tutto, che l'adesione/offerta del conduttore, seppure ancora implicativa dell'obbligo di previo versamento del prezzo (in contestualità con la successiva stipulazione), la si potrebbe forse intendere, in quanto già preclusiva d'alienazione ad altro soggetto, siccome non (liberamente) revocabile. E, per converso, che la libertà per il locatore, se pur in massima deve tradursi in assenza di responsabilità per l'eventualità d'un suo ritiro⁽¹⁸⁾, non deve però anche completamente escludervi la configurabilità, nel concorso di circostanze particolari, d'una responsabilità precontrattuale (ai sensi di C. Civ. art. 1337)⁽¹⁹⁾.

3. Giurisprudenza recente.

3.1. La ricostruzione che abbiamo dianzi prospettato, sembra pienamente corrispondere, almeno per l'insieme, alla disciplina ch'era stata delineata, per la configurazione della prelazione urbana, in una normativa notevole, ma rimasta purtroppo largamente ignorata, già all'indomani della prima guerra mondiale (RDL 1476/1923 art. 2 (ripreso RDL 650/1927 art. 1)⁽²⁰⁾. In consonanza, del resto, con l'interpretazione, che ne venne offerta, con straordinario rigore argomentativo, da Cass. 28.2.1933⁽²¹⁾. E, per di più, anche con la tesi profilata, in termini generali, in autorevole sede dottrina⁽²²⁾.

Merita poi aggiungere che la stessa ricostruzione, in specifico riferimento alla normativa che qui interessa, è stata poi largamente e variamente condivisa. Non solo, segnatamente, da parte di alcuni studiosi⁽²³⁾. Ma anche, come ancor più può contare anche nei risvolti pratici, da parte di pronunce giudiziali autorevoli⁽²⁴⁾.

Solo che, in tempi più recenti, è stata la Suprema Corte, tornando su precedente decisione, a mutare decisamente indirizzo⁽²⁵⁾, sino, per ultimo, a ulteriormente precisare la svolta (Sezioni Unite)⁽²⁶⁾. In guisa, peraltro, da fare ormai e sempre leva, invece che sul tradizionale meccanismo dell'accordo contrattuale, piuttosto sulla operatività della prelazione quale diritto potestativo⁽²⁷⁾. Epperò, mentre dapprima nell'intesa che il suo esercizio positivo già fonderebbe l'obbligo di versamento del prezzo e concluderebbe a favore del titolare la vicenda acquisitiva dell'immobile (si, quindi, da degradare la conseguente stipulazione a mera consacrazione documentaria)⁽²⁸⁾, successivamente, in rettifica di questa seconda parte, nell'intesa ch'esso esercizio comporterebbe "soltanto il sorgere - per entrambe le parti - dell'obbligo legale di addivenire, entro un preciso termine, alla

conclusione del previsto contratto (definitivo o preliminare)" ⁽²⁹⁾.

Ma, nonostante l'alta autorevolezza d'entrambe tali voci, non dovrebbe essere difficile rendersi conto, quanto all'effettiva sostanza, come le soluzioni che ne sono state prospettate, lungi dal poter rispondere alla logica del discorso normativo, non altro vengano a realizzare, a conti veramente fatti, che l'esibizione d'una mera giurisprudenza dei concetti (Begriffsjurisprudenz). Tale, per la specie, da aver impostato tutto l'assunto, anzi che sulla portata delle norme stesse, piuttosto sopra un'idea *a priori* della figura concettuale, che vi sarebbe stata messa a profitto.

3.2. Interessante - in funzione d'un controllo critico - è il modo stesso, in cui l'analisi giuridica, nel passaggio dall'una all'altra sentenza, vi appare concresciuta. Sta il fatto che, ferma per entrambe la presupposta decisività dell'affermata prelazione in termini d'esercizio d'un diritto potestativo, tuttavia abbiamo che la seconda decisione, per non dovere tollerare una vanificazione della stipulazione successiva a stregua d'una mera consacrazione documentaria, ha creduto di potere correttamente ripiegare, onde rendere compatibile quella decisività con la stipulazione stessa, nell'idea ch'esso esercizio, lungi dal concludere la vicenda acquisitiva, varrebbe solo a fondazione d'un obbligo legale a futura stipulazione (e, precisamente, come obbligo coattivamente adempibile *ex C. Civ. art. 2932*). Ma, stranamente, non s'è tenuto conto, a quel modo argomentando, che nella stessa norma, come la prospettata successiva stipulazione della compravendita contraddice alla postulazione d'un già realizzato effetto acquisitivo, così anche la prospettata stipulazione successiva d'un preliminare dovrebbe contraddire alla postulazione dell'effetto obbligatorio. E, invero, viene a trattarsi, per l'uno e l'altro verso, d'una difficoltà che appare, a confronto d'entrambe quelle tesi, assolutamente insuperabile.

Ma, appunto, l'ambiguità di base sta giusto nell'uso, ch'è stato ivi fatto, d'una importante figura concettuale. Basti, per quanto qui interessa, di rifarsi a uno studio lontano, ma meritatamente celebre, in cui si delinea la portata propria dei diritti potestativi, siccome integranti un potere di configurazione, rispetto a cui l'altra parte si trova, quanto alla produzione d'un certo effetto nella sua stessa sfera, in uno stato di mera soggezione ⁽³⁰⁾. Sì, quindi, da veramente importare - proprio per la logica del potere stesso - che l'accento abbia propriamente a cadere, non sulla natura dell'effetto che si tratta di provocare, ma solo su quella della posizione, come già accennato, in cui si trova l'altra parte.

Ciò, del resto, pienamente concorda col riportato atteggiamento giurisprudenziale. Infatti, quanto alla discussa incidenza dell'esercizio del diritto potestativo (*ius praelationis*), se in un primo tempo s'è postulato un effetto d'ordine reale, poi s'è pensato a uno d'ordine obbligatorio. Ma, entro questa seconda configurazione, com'è possibile ipotizzare un obbligo d'ordine positivo (per futura contrattazione), così è possibile anche postularne uno d'ordine meramente negativo

(siccome, per l'appunto, preclusivo dell'alienazione a soggetto diverso dall'avente prelazione a condizioni non più onerose di quelle già fatte proprie e offerte da quest'ultimo).

Il tutto, a sua volta, agevolmente ritraducibile nei termini, che sono coerentemente propri, in funzione sanzionatoria, al meccanismo della prelazione urbana. Sì, a stregua della più vecchia normativa, da importare, per il caso di avvenuta elusione o violazione del diritto di prelazione, responsabilità per danni (RDL 650/1927 art. 1). E, a stregua della normativa nuova e vigente, da importare, per lo stesso (o analogo) caso, addirittura esposizione all'azione per un riscatto coattivo (L. 392/1978 art. 39). Quindi, come prima anche ora, sempre nella postulata caratterizzazione d'esso *ius praelationis*, a prescindere dall'effetto specifico a cui era ed è coordinato, quale diritto potestativo (o Gestaltungsrecht).

4. Osservazione aggiuntiva.

4.1. Merita cercare di meglio valutare l'impatto del meccanismo di prelazione, che abbiamo dianzi tentato di profilare, sul regime delineato dalla legge 431/1998. Entrano in gioco i seguenti punti: (a) art. 3/1 "Alla prima scadenza dei contratti stipulati ai sensi del comma 1 dell'art. 2 [cfr. art. 2/1 "Le parti possono stipulare contratti di locazione di durata non inferiore a 4 anni, decorsi i quali i contratti sono rinnovati per un periodo di 4 anni, fatti salvi i casi in cui il locatore intenda adibire ... o effettuare ... ovvero vendere l'immobile alle condizioni e con le modalità di cui al medesimo art. 3 ...]" e alla prima scadenza dei contratti stipulati ai sensi del comma 3 del medesimo articolo [cfr. art. 2/3 "In alternativa a quanto previsto dal comma 1, le parti possono stipulare contratti di locazione, definendo ... sulla base di quanto stabilito in appositi accordi definiti in sede locale fra le organizzazioni della proprietà edilizia e le organizzazioni dei conduttori maggiormente rappresentative ..."], il locatore può avvalersi della facoltà di diniego del rinnovo del contratto, dandone comunicazione al conduttore con preavviso di almeno sei mesi, per i seguenti motivi: ..."; (b) art. 3/1 "... g) quando il locatore intenda vendere l'immobile a terzi e non abbia la proprietà di altri immobili ad uso abitativo oltre a quello eventualmente adibito a propria abitazione ..."; (c) art. 3/1 "... In tal caso al conduttore è riconosciuto il diritto di prelazione, da esercitare con le modalità di cui agli artt. 38 e 39 della legge 27.7.1978 n. 392".

Ne segue che il compratore, il quale "intenda vendere l'immobile a terzi" (L. 431/1998 art. 3/1 lett. g), ha tutta la possibilità, avendo a comunicare al conduttore il proprio diniego "con preavviso di almeno sei mesi" rispetto alla prevista scadenza (art. 3/1), d'avviare tutta l'operazione di vendita assai per tempo. E, in questa prospettiva, di tempestivamente ottemperare, per il rispetto del diritto di prelazione a stregua della L. 392/1978 art. 38 (quale riconosciuto al nostro

conduttore dalla nuova L. 431/1998 art. 3/1 lett. g), alla prescritta *denuntiatio* (ex L. 392/1978 art. 38/2), per modo che, a sua volta, il conduttore possa tempestivamente esprimere la propria adesione (ex art. 38/3 "... entro il termine di 60 giorni dalla ricezione della comunicazione ... offrendo condizioni uguali a quelle comunicategli"), restando per ultimo inteso che, ove s'abbia poi a formare e consolidare l'accordo tra le parti, anche la sua definizione conclusiva, con contestualità per il pagamento del prezzo, possa avvenire nel termine utile (ex art. 38/4 "... versamento del prezzo ... entro il termine di 30 giorni decorrenti dal 60° giorno successivo a quello dell'avvenuta notificazione da parte del proprietario, contestualmente alla stipulazione del contratto di compravendita o del contratto preliminare").

Ne risulta che il meccanismo complessivo è per non implicare apprezzabili vuoti o interferenze tra la richiesta cessazione del rapporto locatizio e l'attuazione della vicenda traslativa in vista della quale s'è inteso giustificare la richiesta stessa. E, quindi, vuol dire che, mentre la comunicazione del diniego del rinnovo per progettata alienazione deve partire col corredo delle modalità per consentire la prelazione del conduttore (o almeno dev'essere tempestivamente integrata con un tale corredo), poi l'eventuale mancato perfezionamento della vicenda stessa, facendo venir meno la ragione giustificativa della cessazione d'esso rapporto, varrà anche a giocare, a seconda dei casi, come impedimento alla cessazione stessa o come ragione di responsabilità. Il tutto, insomma, si da ulteriormente restringere, in ordine alla propria determinazione ultima, il margine di libertà per il locatore, ma, ancora e sempre, senza annullargli la possibilità, per quanto ormai possa praticamente valere, di eventualmente non più dare corso, malgrado la professata disponibilità del conduttore all'acquisto, alla pur già progettata alienazione.

4.2. E' in gioco, come si vede, solo un margine di libertà. Ma, appunto, un margine non sottovalutabile, dato che la sua postulazione, mentre non esclude la razionalità del meccanismo complessivo (come, del resto, destinato a obbedire a istanze economiche variabili eppur cospiranti a naturale equilibrio), può bene servire a interessi contingenti ma apprezzabili. Solo che, per far funzionare l'insieme, occorre anche si recuperi, finalmente, giusto quella diagnosi differenziale della prelazione urbana, che sembra essere stata completamente stravolta, nel contesto d'una vicenda culturale non propriamente progressiva, dal pensiero giurisprudenziale. Un pensiero, appunto, che sembra aver per ultimo portato, per ossequio a non appropriate superfetazioni dogmatiche (e fors'anche a inconsapevoli indulgenze ideologiche), ad addirittura rinnegare sé stesso (e, più precisamente, a rinnegare quello che in anni magari lontani, ma anche meno lontani, aveva pur già lucidamente prodotto).

-
- (1) P. TRIMARCHI, *Istituzioni di diritto privato*, 4a ed., Milano 1981, § 200, §§ 234-238.
 - (2) Per una trattazione d'assieme, M. D'ORAZI FLAVONI, *Della prelazione legale e volontaria*, Milano 1950, ora in *Scr. giur.*, I, Roma 1965, pp. 7-500.
 - (3) Sia per intanto consentito di rinviare - in ordine alle connesse questioni - a S. TONDO, *Configurazione della prelazione urbana*, in *Riv. not.*, 1981, pp. 17-26.
 - (4) Vedere - per un primo esame - F. e G. DE PAOLA, in "*Il Sole - 24 Ore*" - "*Guida al Diritto*" 50 [26.12.1998], pp. 44-55.
 - (5) Tale requisito è stato sottoposto a dura critica - anche sotto il profilo della legittimità costituzionale - dall'on. D. BENEDETTI VALENTINI, *Atti Cam. Deputati*, seduta 30.11.1998, p. 36 s.
 - (6) R. ALOISIO, in *NLCC*, 1978, I (Equo canone), p. 236 (sub art. 38); G.G. CASAROTTO, *I nuovi problemi della prelazione urbana*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, p. 638.
 - (7) G. CIAN, Le prelazioni a favore del conduttore nella locazione ad uso non abitativo, in "*Atti Conv. Milano*" 1979, Padova 1979, p. 107 s.
 - (8) Altri ragguagli - su prese di posizione per l'uno o per l'altro senso - in M. EROLI, *La natura della "denuntiatio" nella prelazione urbana: quali certezze?*, in *Giur. It.*, 1987, I/1 c. 887 nt. 2.
 - (9) G. VALCAVI, *Sul carattere irrevocabile dell'offerta di vendita di immobile urbano in prelazione al conduttore*, in *Giur. It.*, 1991, I, cc. 469-474 (in adesione - ma con diversità di qualificazione dogmatica - a Cass. S.U. 4.12.1989 n. 5357, *ib.*, cc. 470-482).
 - (10) R. SACCO, *La conclusione dell'accordo*, in *Tratt. dir. priv.* (dir. RESCIGNO), IX, Torino 1984, p. 90 (richiamante a proprio sostegno - oltre a Cass. 9.3.1948 n. 365 in *Giur. It.* 1949 I/1 c. 218 ss. - anche A. DALMARTELLO, *I contratti delle imprese commerciali*, Padova 1962, p. 131 ss.: ma il richiamo di quest'altro non sembrerebbe appropriato, avendo riguardo all'ipotesi, non anche di comunicazione in rispetto di prelazione, ma solo di proposta in esecuzione del vincolo da contratto preliminare).
 - (11) In senso conforme - per la revocabilità della proposta - A. NICOLETTI e R. RESTIVO, *La locazione degli immobili urbani non destinati a uso abitativo*, Roma 1981, p. 80.
 - (12) Punto che risulta condiviso - oltre che da qualche autorevole sentenza (quale Cass. 24.10.1983 n. 6256 in *Foro It.*, 1983, I, c.3004: su cui, R. TRIOLA, *La prelazione urbana [rassegna di giurisprudenza]*, in *Vita not.*, 1987, § 16, p. 153) - anche da non pochi studiosi (es. D. SPALLANZANI, *La vendita dell'intero stabile e la prelazione urbana*, in *Riv. not.*, 1984, p. 203 ss.
 - (13) TONDO (nt. 3), p. 30 ss. (con R. TRIOLA, *La prelazione urbana: prime osservazioni*, in *Vita not.*, 1979, pp. 497-505).
 - (14) ALOISIO (nt. 6), pp. 236-242.
 - (15) CASAROTTO (nt. 6), p. 639.
 - (16) TRIOLA (nt. 13), p. 499 s.; TONDO (nt. 3), p. 29 s.
 - (17) TRIOLA (nt. 13), p. 499 s.; TONDO (nt. 3), p. 27 ss.
 - (18) In questo senso, per ultimo, P.M. GIARDINI, *Profili strutturali della prelazione locatizia*, in *Prelazione e contratto* (cur. G. BEBEDITTI e L.V. MOSCARINI), Milano 1988, p. 271 ss. (nel quadro d'una complessiva e decisa ripresa della diagnosi differenziale anche qui riproposta).
 - (19) TONDO (nt. 3), p. 30 s.

- (20) Comma 1°: "Nelle vendite di appartamenti per abitazione o di locali ad uso di negozio o studio, il conduttore ha diritto di essere preferito, a parità di condizione, a qualsiasi altro acquirente. A questo scopo il proprietario deve invitare il conduttore a dichiarare se intende acquistare i locali da lui occupati, indicando il prezzo che ne desidera e le altre condizioni di vendita. Il conduttore entro il termine di un mese deve far conoscere se intenda valersi del diritto di prelazione ..., depositando in caso affermativo presso un istituto di credito almeno il decimo del prezzo a titolo di caparra e di anticipo"; comma 2°: Qualora il conduttore non dichiarò di volere acquistare i locali da lui tenuti in fitto o non esegua il deposito della quota di prezzo nel termine su indicato, il proprietario può vendere i locali ad altri"; comma 3°: "Il proprietario, ove non ottemperò all'obbligo della prelazione, sarà tenuto al risarcimento dei danni in solido con l'acquirente".
- (21) In *Giur. It.* 1934 I/1 c. 88 s.: "Come venne esattamente osservato dalla denunciata sentenza, l'interpellanza fatta dal proprietario all'inquilino in relazione al diritto di prelazione di cui al surricordato DL (650/1927), quando fosse stata accettata dal conduttore dello stabile messo in vendita, altro effetto non poteva produrre che quello di stabilire, nel caso che a tale vendita si fosse addivenuti per quel dato prezzo, un diritto di preferenza dell'inquilino stesso. Ma non obbligava, senz'altro, il proprietario a vendere, ben potendo esso, per suoi motivi personali o per sopraggiunte circostanze, astenersi dal vendere, così come avrebbe senza dubbio potuto, nell'ipotesi di maggiori offerte da altri ricevute, annullare la precedente proposta, rivolgendo all'inquilino una nuova interpellanza per il maggiore prezzo offertogli. Dal che è agevole desumere come l'accettazione della speciale interpellanza di cui trattasi avesse effetti limitati al raggiungimento del fine particolare per il quale era stata preordinata e non producesse, perciò, un vincolo giuridico perfetto come la promessa di vendita vera e propria, anche perché di questa non aveva la spontaneità, essendo fatta in ottemperanza ad un preciso obbligo imposto dalla legge" (incongrua - e comunque non sorretta da nessuna controdeduzione - la svalutazione propostane da L. PIERALLINI, *Contenuto della denuntiatio nella prelazione legale e volontaria*, in *Riv. not.*, 1983, p. 1138 ss.).
- (22) G. MIRABELLI, *L'atto non negoziale nel diritto privato*, Napoli 1955, p. 329 ss.
- (23) P. FERRONE, *Sulla natura della comunicazione del locatore nella prelazione ex art. 38 della L. 392 del 1978*, in *Giur. It.*, 1984, I/2, cc. 195-198; EROLI (nt. 8), cc. 896-900; GIARDINI (nt. 18), pp. 255-286.
- (24) Così - oltre a Trib. Tortona 3.2.1983 (*Arch. locaz.*, 1983, p. 106) e Trib. Matera 30.6.1983 (*Giur. It.*, 1984, I/2, c. 195 ss.) - Cass. 9.5.1985 n. 2897 (*Foro It.*, 1985, I, cc. 3111-3112: con nota critica - postulante l'effetto d'un obbligo a contrarre - di D. PIOMBO, *ib.*, cc. 3106-3110).
- (25) Così - in sostanziale sintonia con Cass. 10.4.1986 n. 2521, in *Foro It.*, 1986, I, c. 2162 (richiamata da TRIOLA [nt. 12], § 16, p. 153) - Cass. 17.4.1987 n. 2726 (*Giur. It.*, 1987, I/1, c. 896 ss.).
- (26) Ripresa della diagnosi contrattualistica - ma per identità d'approdo - in Cass. 19.1.1988 n. 355 (criticata - quanto alla qualificazione dogmatica ma non all'esito - da A. SCHERMI, *Il diritto di prelazione ...*, in *Giust. civ.*, 1988, pp. 2344-2353).
- (27) Cass. S.U. 4.12.1989 n. 5357 (*Giust. civ.*, 1990, p. 336 ss.: nota adesiva di A. SCHERMI, *Ancora sulla natura del diritto di prelazione nelle locazioni urbane*, *ib.*, pp. 341-345; stranamente, quasi dimentico del proprio precedente impegno critico, sembrerebbe avervi aderito anche R. TRIOLA, *Ancora sulla natura della denuntiatio in tema di cd. prelazione urbana*, *ib.*, p. 1313 ss., spec. 1318), ulteriormente confermata (Cass. 22.2.1991 n. 1909: con nota adesiva di A. LEPRI, in *NGCC*, 1992, I, p. 23). Vi s'avvicina - nel senso di presupporre anche lui vincolatività (ma non ai sensi dell'art. 2932) - B. CARPINO, *Prelazione e riscatto*, in *Enc. Giur.* Treccani, XXIII, 1990, §

5.2).

- (28) Soprattutto - nello spirito di A. LISERRE, *La prelazione urbana*, in *Le prelezioni* (Atti Conv. Napoli 1985), Milano 1985, p. 57 (non ridurre la *denuntiatio* quasi a una funzione di mero "sondaggio") - la già citata Cass. 2726/1986 (nt. 25).
- (29) Qui citata secondo la massima (in *Foro It.*, 1990, I, c. 1564).
- (30) G. CHIOVENDA, *L'azione nel sistema dei diritti* (1903), in *Saggi di dir. proc. civ.*, Milano 1993, § 11, p. 20 ss.

(Riproduzione riservata)