

CASA

Guida all'acquisto e alla vendita

a cura di **Augusto Cirila e Cristina Langher**

Dalle prime trattative
al contratto preliminare
fino alla firma del rogito

Le agevolazioni fiscali
per l'acquisto della "prima casa"

Immobili da costruire:
nel Codice della crisi d'impresa
più tutele per l'acquirente

Come partecipare a un'asta
e aggiudicarsi un immobile

Tre garanzie per le parti:
caparra confirmatoria,
penitenziale e clausola penale

L'intervento del mediatore:
requisiti, competenze e obblighi



La Guida del Consulente Immobiliare - Bimestrale - Anno XIV - n. 3 - Ottobre 2019



Ottobre 2019 € 9.90
+ il prezzo del quotidiano

Solo ed esclusivamente in abbinamento obbligatorio con Il Sole 24 ORE - I prezzi relativi ad altre combinazioni di vendita sono riportati su Il Sole 24 ORE

CONSULENTE IMMOBILIARE

La rivista, leader tra i tecnici italiani, che consente di muoversi con sicurezza nel settore immobiliare e dell'edilizia. Condominio, locazione, catasto, proprietà, risparmio energetico, stime e perizie, procedure edilizie; sono solo alcuni degli argomenti che verranno affrontati sia nella tradizionale versione cartacea che nella innovativa versione digitale.



Rinnova oggi stesso il tuo abbonamento all'indirizzo:
www.ilsole24ore.com/rinnovi24

Non sei ancora abbonato?
Scopri l'offerta riservata ai nuovi clienti all'indirizzo:
www.ilsole24ore.com/riviste

Sommario

Acquistare e vendere evitando rischi e insidie

Augusto Ciria

» PAG 5

Prepararsi al contratto, la fase delle trattative

Anche la fase che precede la sottoscrizione del contratto è tutelata dalla legge perché può avere importanza ciò che si dice prima di formulare una proposta di acquisto. Alle parti si richiedono lealtà e correttezza

» PAG 7

Quando le parti si incontrano con l'intervento del mediatore

Le compravendite immobiliari si concludono per lo più grazie all'intervento del mediatore, cioè di colui che in modo imparziale e neutrale mette in contatto l'acquirente con il venditore, percependo poi una provvigione

» PAG 16

L'impegno delle parti, il contratto preliminare

È l'atto che obbliga venditore e acquirente a concludere successivamente la compravendita dell'immobile e a sottoscrivere il contratto definitivo davanti al notaio. È necessario prestare attenzione al contenuto

» PAG 21

Caparra confirmatoria, penitenziale e clausola penale

Tre strumenti attivabili per far fronte

all'inadempimento del contratto di compravendita. Ciascuna ha tipiche e differenti funzioni, ma l'obiettivo è comune: salvaguardare gli interessi dei contraenti

» PAG 32

Davanti al notaio per la firma del rogito

Tutti gli impegni che le parti assumono con la sottoscrizione del preliminare si formalizzano, poi, nell'atto definitivo di compravendita che deve essere redatto obbligatoriamente da un notaio

» PAG 38

Un accordo proibito: il patto commissorio

È vietato dal Codice civile convenire che, in caso di mancato pagamento di un credito entro un dato termine, la proprietà del bene dato in garanzia con ipoteca o pegno passi in proprietà al creditore

» PAG 45

L'agibilità e la regolarità urbanistica

Prima di concludere un contratto di compravendita è opportuno effettuare i controlli sulle caratteristiche essenziali dell'edificio in termini di agibilità, regolarità urbanistica e catastale

» PAG 50

Il regime fiscale per l'acquisto della "prima casa"

Il notaio verifica la disciplina prevista per il trasferimento

dell'immobile. L'ammontare e la tipologia delle imposte dovute dipendono dalla natura del venditore e dall'oggetto dell'acquisto. Ecco le regole oggi in vigore

» PAG 57

La prelazione sull'acquisto, il diritto di essere preferiti

La prelazione immobiliare è il diritto di acquistare un immobile, a parità di condizioni, prima di chiunque altro. Può essere prevista dalla legge oppure disposta volontariamente dalle parti

» PAG 64

Le garanzie per i vizi dell'immobile venduto

Il venditore è tenuto a garantire che la cosa venduta sia immune da vizi che la rendano inidonea all'uso al quale è destinata o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore

» PAG 71

Comprare sulla "carta", vantaggi e (molta) prudenza

L'acquirente di un immobile da costruire è ora ancor più tutelato grazie al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. Novità per fideiussione, contratto preliminare e polizza decennale postuma

» PAG 77

Partecipare all'asta e aggiudicarsi un immobile

L'asta giudiziaria è uno dei modi in cui un immobile sottoposto a pignoramento o a procedura fallimentare viene venduto

*coattivamente per ordine del giudice.
È necessario conoscere le regole
e seguire le procedure*

» PAG 85

I vincoli per l'acquisto di un alloggio "popolare"

*L'acquisto di un immobile realizzato
in attuazione di programmi*

*di edilizia popolare può risultare
in alcuni casi parecchio vantaggioso.
Attenti, però, ai limiti imposti
dalla legislazione*

» PAG 91

Gli acquisti e le vendite dei coniugi in comunione

Oggetto della comunione legale tra

*coniugi sono gli acquisti compiuti
insieme o separatamente durante
il matrimonio, fatta eccezione
per quelli relativi a "beni personali"*

» PAG 96

AGGIUNGERE TESTO RINGRAZIAMENTI

Le Guide del Consulente Immobiliare

Bimestrale - Anno XIV - n. 3 - Ottobre 2019

Proprietario ed editore

Il Sole 24 ORE S.p.A.

Presidente

EDOARDO GARRONE

Vice Presidente

CARLO ROBIGLIO

Amministratore delegato

GIUSEPPE CERBONE

Sede legale, direzione e redazione

Via Monte Rosa 91 - 20149 Milano

Direttore responsabile

ENNIO BULGARELLI

Responsabile di redazione

Irene Chiappalone

Coordinamento editoriale

Claudio Pagliara

Redazione

Alda Palma, Piera Perin

GRUPPO 24ORE

Registrazione Tribunale di Milano

n. 103 del 21 febbraio 2006

Stampa

Il Sole 24 ORE S.p.A. - Via Tiburtina Valeria
(S.S. n. 5) Km 68,700 - 67061 Carsoli (AQ)

Distribuzione

m-dis Distribuzione Media S.p.A
Via Cazzaniga 1 - 20132 Milano
Tel. 02.2582.1

Richiesta arretrati

I numeri arretrati possono essere richiesti al proprio edicolante di fiducia, al prezzo di copertina.

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633. Le riproduzioni effettuate per finalità di carattere

professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, Corso di Porta Romana, 108 - 20122 Milano, e-mail segreteria@aidro.org e sito web www.aidro.org

Servizio clienti

Tel. 02.30300600
servizioclienti.periodici@ilssole24ore.com

Concessionaria esclusiva di pubblicità

Il Sole 24 ORE S.p.A. System - Direzione e amministrazione Via Monte Rosa, 91 - 20149 Milano - Tel 02.3022.1 - Fax 02.3022.3214 - segreteriadirezionesystem@ilssole24ore.com

Questa pubblicazione è stata chiusa in redazione in data 15 ottobre 2019.

I testi e l'elaborazione dei testi, anche se curati con scrupolosa attenzione, non possono comportare specifiche responsabilità dell'Editore per involontari errori e/o inesattezze; pertanto il lettore è tenuto a controllare l'esattezza e la completezza del materiale utilizzato.

GUIDA ALLA LETTURA

Acquistare e vendere evitando rischi e insidie

IN BREVE

Gran parte della popolazione italiana sceglie oggi di vivere in una casa di proprietà e, di conseguenza, si vede obbligata a fare i conti con tutto ciò che costituisce l'inevitabile corredo di chi vuole vendere o acquistare una unità immobiliare. Acquirente e venditore devono percorrere insieme una serie di passaggi che rappresentano, seppur sotto punti di vista contrapposti, momenti importanti che impongono prudente valutazione.

Questa Guida vuole essere un'utile raccolta di suggerimenti non solo per chi si avvia alla compravendita immobiliare, ma anche per coloro che si apprestano ad assisterlo con competenza e professionalità.

La compravendita, nel concetto codicistico dettato dall'articolo 1470 del Codice civile, è il contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa o di un altro diritto verso il corrispettivo di un prezzo. Si tratta di un contratto bilaterale a prestazioni corrispettive basato sul principio consensualistico, per il quale il semplice consenso produce effetti traslativi immediati, senza necessità che la cosa, o il diritto sulla stessa, vengano consegnate materialmente all'acquirente.

Nel settore immobiliare si può definire come l'accordo formale con cui un soggetto, il venditore, trasferisce a un altro soggetto, l'acquirente, la proprietà o un altro diritto reale di un determinato immobile a fronte del pagamento del prezzo pattuito.

Nonostante la timida ripresa del mercato immobiliare, l'erosione dei valori immobiliari continua a penalizzare il venditore, che sta tuttora vedendo il proprio bene subire un'inaspettata concorrenza sul mercato a causa dell'aumento dell'offerta di immobili in vendita.

Le occasioni per un buon affare non mancano e gli istituti di credito tendono a elargire mutui a condizioni davvero interessanti. Ciò non significa però che debba diminuire l'attenzione che entrambe le parti interessate, acquirente e venditore, devono prestare sin dall'inizio delle trattative precedenti la conclusione del contratto di compravendita.

Se è vero che per vendere o per acquistare un immobile è sempre bene richiedere l'assistenza di un agente immobiliare, ciò non esonera il normale utente del bene casa dal conoscere le primarie regole della compravendita e gli accorgimenti da tenere ben presenti quando si trova ad affrontare il mercato della compravendita immobiliare.

Comprare casa significa per la maggior parte delle persone assicurare una certa tranquillità alla propria famiglia, sotto il profilo sia sociale e sia finanziario.

Gran parte della popolazione italiana sceglie oggi di vivere in una casa di proprietà e, di conseguenza, si vede obbligata a fare i conti con mediatori, con proposte di acquisto, con notai e, in genere, con tutto ciò che costituisce l'inevitabile corredo di chi vuole vendere o acquistare una unità immobiliare.

C'è una serie di passaggi che l'acquirente e il venditore devono percorrere e che per entrambi rappresentano, seppur sotto punti di vista contrapposti, momenti importanti che impongono prudente valutazione. All'acquisto di un immobile si perviene normalmente attraverso l'iniziale scambio di una proposta e di un'accettazione, alle quali seguiranno la firma di un contratto preliminare (comunemente denominato "compromesso") e poi la stipula del rogito notarile definitivo.

La compravendita immobiliare è un cosiddetto “contratto formale” per la cui validità la legge richiede la forma scritta a pena di nullità (articolo 1350, comma 1 del Codice civile). Non è quindi possibile, nel nostro ordinamento, vendere o acquistare un bene immobile con un semplice accordo verbale. Ciò significa che anche la proposta e l'accettazione relative alla compravendita di un immobile, per potersi ritenere valide ed efficaci, devono necessariamente rivestire la forma scritta.

Si giunge poi alla sottoscrizione del cd. “compromesso”, cioè di quel contratto con cui le parti, pur assumendosi solo l'impegno di stipulare l'atto definitivo di trasferimento del bene, già si accordano su tutte le condizioni della compravendita.

È un momento importante perché con la stipula del contratto preliminare di compravendita l'acquirente e il venditore si obbligano al trasferimento successivo della proprietà del bene con ogni conseguenza giuridica, non da ultimo quella della corresponsione del saldo del prezzo al momento del rogito.

Novità anche in tema di versamento conclusivo della compravendita: poiché i soldi per la vendita della casa devono rimanere depositati, se richiesto dall'acquirente, su un “conto deposito” sul quale il notaio accredita il prezzo della compravendita fino all'effettivo passaggio di proprietà, solo dopo l'esecuzione delle formalità di registrazione e trascrizione del contratto definitivo verrà versato al venditore.

Nel mercato immobiliare è molto sviluppata l'attività di mediazione, giacché la caratteristica di questo settore è proprio la presenza di atti propedeutici alla formazione del consenso definitivo, atti che sono agevolati dall'intervento di un soggetto terzo, l'agente immobiliare che svolge l'attività di mediazione.

Si parla di mediazione quando la conclusione di un determinato affare si realizza con l'interposizione imparziale e neutrale del mediatore tra due o più persone, i contraenti. È questo il momento che impone alle parti una maggiore attenzione, vuoi in ordine al contenuto dell'incarico che si conferisce al mediatore e vuoi ai formulari sottoposti alla firma, dalla proposta di acquisto al preliminare di compravendita.

Da qui l'utilità di questa Guida che certamente fornisce una serie di suggerimenti per un acquisto o una vendita sicura.

Precauzioni utili, dunque, che devono essere osservate per concludere con serenità una compravendita immobiliare: una preventiva conoscenza di quello che si deve fare evita di incorrere in dannosi errori.

La Guida ripercorre i momenti che necessariamente accompagnano colui che si avvicina all'acquisto o alla vendita, soffermandosi sulle principali cautele fornite dalla legge e spiegando l'importanza e il significato delle norme che devono essere applicate. Un'utile raccolta di suggerimenti non solo per chi si avvia alla compravendita immobiliare, ma anche per coloro che si apprestano ad assisterlo con competenza e professionalità.

TRATTATIVE Come raggiungere l'intesa su tutti gli elementi dell'accordo

Prepararsi al contratto, la fase delle trattative

Anche la fase che precede la sottoscrizione del contratto è tutelata dalla legge perché può avere importanza ciò che si dice prima di formulare una proposta di acquisto. Alle parti si richiedono lealtà e correttezza

La conclusione del contratto che ha come oggetto l'acquisto di un immobile è generalmente preceduta da una fase in cui le parti discutono del contenuto del futuro ed eventuale regolamento negoziale, cercando un punto di convergenza tra posizioni spesso opposte o, per lo meno, distanti tra loro.

Prima della stipula del contratto, venditore e acquirente hanno giustamente interesse a verificare non solo la convenienza economica dell'affare, ma anche e soprattutto la sussistenza di tutti i requisiti di validità del futuro contratto, specie in relazione alle caratteristiche sostanziali e giuridiche dell'immobile oggetto di circolazione.

È dunque logico e corretto che a entrambe le parti sia riconosciuta la facoltà di recedere dalle pendenti trattative a prescindere dalla presenza di un giustificato motivo; permane, in questa fase, solo il reciproco dovere di **buona fede e correttezza**, che impone obblighi informativi in ordine a circostanze significative rispetto all'economia del futuro contratto (*Tribunale di Bologna 657 del 19 aprile 2017*). Colui che avvia le trattative non è solo per questo

tenuto a concluderle o a non interromperle, né è obbligato a giustificare il suo comportamento, salvo che, in presenza di particolari circostanze soggettive e oggettive, non si riscontri nel suo agire una condotta illecita perché difforme dal generale principio della buona fede.

Le semplici intese

Le parti sono libere di determinare la forma e il contenuto degli atti preparatori: alcuni consistono in **meri fatti**, quali i contatti telefonici, gli incontri, le visite e i sopralluoghi, altri si concretano in **veri e propri atti**, come nell'ipotesi di lettera di intenti. In ogni caso, tali manifestazioni di volontà possono considerarsi **manifestazioni di interesse**, senza alcuna efficacia vincolante.

Nella fase iniziale delle trattative le parti assumono posizioni diverse e prospettano soluzioni varie, svolgendo le argomentazioni di cui il testo definitivo costituisce espressione della sintesi convenzionalmente raggiunta e accettata: è dunque solamente al testo definitivo che va fatto riferimento per stabilire i rispettivi diritti e obblighi.

Al contrario, gli accordi parziali, raggiunti nella fase di formazione del contratto, non producono alcun effetto vincolante, salva l'eventuale responsabilità precontrattuale della parte che abbia ingiustificatamente interrotto le trattative.

Nella prassi, le intese preparatorie spesso confluiscono in documenti scritti (detti minute o puntazioni) i quali, in sede di giudizio risarcitorio, presentano un valore probante di un certo rilievo: chi assume di essere stato danneggiato a causa dell'altrui recesso può dimostrare lo stato di avanzamento delle trattative proprio attraverso tali documenti scritti.

È bene precisare che, al cospetto di un documento scritto, non sempre è agevole stabilire se si tratti di una minuta oppure di un contratto già perfezionato. Infatti, anche in presenza di un documento contrattuale contenutisticamente completo, le parti potrebbero attribuire valore decisivo ai fini del consenso anche ad elementi astrattamente accessori (per esempio, le modalità di rateizzazione del prezzo sotto il profilo temporale e quantitativo): in tal caso l'intesa

L'ASSUNZIONE DI INFORMAZIONI PERSONALI

In questo frangente temporale può essere opportuno ricercare informazioni sulla propria controparte che possano essere rilevanti per l'esito della compravendita.

E così è buona norma che il futuro acquirente, oltre ad accettarsi che il proponente la vendita sia in grado di esprimere validamente la volontà di alienare, verifichi l'**appartenenza del bene** oggetto di interesse **al** soggetto che si dichiara **venditore** attraverso l'esame dell'atto di acquisto o del diverso titolo di provenienza (donazione, successione, trasferimento giudiziale eccetera).

Utili informazioni sul venditore possono essere reperite negli uffici dell'anagrafe per le persone fisiche e presso la Camera di Commercio per le persone giuridiche.

Quanto alla parte acquirente, nell'ambito delle trattative precontrattuali ciò che maggiormente interessa rispetto alle sue qualità è la capacità economico-finanziaria di adempiere all'obbligazione principale nascente dal contratto, cioè il pagamento del corrispettivo.

Utili informazioni circa la **solvibilità dell'acquirente** possono essere tratte dal bollettino dei protesti attraverso cui è possibile indagare l'esistenza di eventuali protesti cambiari; inoltre, la consultazione dell'elenco delle procedure esecutive mobiliari e immobiliari può fornire indicazioni circa l'esistenza di situazioni debitorie a carico del possibile acquirente. Ricerche più accurate possono essere svolte da istituti investigativi specializzati nel settore del recupero dei crediti.

fin qui raggiunta non potrebbe considerarsi quale momento di conclusione del contratto, perché le parti, attribuendo in concreto carattere essenziale a certe clausole, si sono riservate di svolgere ulteriori trattative.

In conclusione, il **criterio** da utilizzare per stabilire se il contratto si è perfezionato è l'**effettiva volontà delle parti**, quale manifestata dalla scrittura e ricostruita alla luce di tutte le circostanze del caso.

La buona fede

Nella fase precontrattuale le parti manifestano un **interesse alla conclusione dell'accordo** ma ancora non sorgono obbligazioni né per il promittente la vendita né per il promissario acquirente.

Tuttavia, ai sensi dell'articolo 1337 del Codice civile («Trattative e responsabilità precontrattuale»), entrambe «le parti nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede» anche se non obbligate reciprocamente.

La buona fede nelle trattative

deve intendersi nella sua accezione oggettiva, quindi come **regola di condotta** che si sostanzia nel principio della solidarietà contrattuale, articolandosi nei due aspetti della lealtà e della salvaguardia.

Vale a contrassegnare la "trattativa" come fase preliminare rispetto alla formazione del contratto la circostanza secondo la quale i contatti in essa ricompresi non sono ancora finalizzati alla perfezione dell'accordo, bensì all'accertamento della idoneità dello stesso a soddisfare le proprie esigenze sulla base di valutazioni di opportunità e convenienza. Ebbene, il comportamento secondo buona fede è preteso dall'ordinamento sin dall'inizio, cioè anche in una fase meramente esplorativa, che non si sia ancora espressa in atti negoziali tipici.

La regola posta dall'articolo 1337 del Codice civile ha valore di clausola generale, il cui contenuto non può essere predeterminato in modo preciso e implica il dovere di trattare in modo leale la propria controparte, astenendosi da

comportamenti maliziosi o reticenti e fornendo ogni dato rilevante, conosciuto o conoscibile con l'ordinaria diligenza, ai fini della stipulazione del contratto. Ne consegue che la violazione dell'obbligo di comportarsi secondo buona fede nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto assume rilievo sia per l'ipotesi di mancata conclusione del contratto o di conclusione di un contratto invalido o inefficace, sia anche nel caso in cui il contratto concluso sia valido e, tuttavia, risulti pregiudizievole per la parte vittima dell'altrui comportamento scorretto. Ricorre la prima fattispecie quando una parte, **senza giusto motivo**, abbia **interrotto le trattative** eludendo così le aspettative della controparte, la quale, confidando nella conclusione del contratto, sia stata indotta a sostenere spese o abbia rinunciato a occasioni più favorevoli. Proprio per la predetta accezione oggettiva del principio della buona fede, ai fini dell'affermazione di tale responsabilità, è sufficiente il

comportamento non intenzionale o meramente colposo del soggetto che abbia compiuto azioni o sia incorso in omissioni contrastanti con i principi della correttezza e della buona fede.

Può accadere che la parte, «pur conoscendo o dovendo conoscere l'esistenza di una causa di invalidità del contratto», non ne abbia dato notizia all'altra, così cagionandole un danno «per aver confidato, senza sua colpa, nella validità del contratto». Il caso è disciplinato dall'articolo 1338 del Codice civile («Conoscenza delle cause di invalidità») che impone alle parti un chiaro **obbligo di comunicazione** nonché un **dovere di accertamento** in relazione all'esistenza di eventuali cause invalidanti, facendo sorgere la responsabilità non solo in capo a chi conosceva la causa di invalidità del contratto ma anche in capo a chi «dovendo conoscere» la causa non l'ha comunicata all'altra parte.

Se il contratto, sebbene validamente concluso, risulti tuttavia pregiudizievole per la parte rimasta vittima del comportamento scorretto dell'altra, il soggetto danneggiato potrà agire per ottenere il risarcimento del danno,

commisurato al «minor svantaggio», ovvero al «maggior aggravio economico» prodotto dal comportamento tenuto in violazione dell'obbligo di buona fede, salvo che sia dimostrata l'esistenza di ulteriori danni che risultino collegati a detto comportamento da un rapporto rigorosamente consequenziale e diretto. Non vi è infatti motivo di ritenere che la conclusione di un contratto valido ed efficace sia di ostacolo alla proposizione di un'azione risarcitoria fondata sulla violazione della regola posta dall'articolo 1337 del Codice civile o di obblighi più specifici riconducibili a detta disposizione, sempre che il danno trovi il suo fondamento nella violazione di obblighi relativi alla condotta delle parti nel corso delle trattative antecedenti la conclusione del contratto.

In caso di contratto invalido non si può configurare una responsabilità per "**colpa nelle trattative**" quando la causa di invalidità del negozio, nota a uno dei contraenti e da questi in ipotesi taciuta, derivi da una norma di legge che per presunzione assoluta deve essere nota alla generalità dei cittadini.

La rottura ingiustificata delle trattative

Nella fase antecedente la conclusione del contratto le parti hanno piena facoltà di verificare la propria convenienza alla stipulazione del contratto stesso e sono perciò libere di recedere indipendentemente dalla estrinsecazione di un giustificato motivo sempre che sia rispettato il dovere di buona fede e, quindi, purché venga mantenuta informata la controparte circa la possibilità di conclusione del contratto e non venga omessa la comunicazione in ordine a circostanze significative rispetto all'economia del contratto medesimo.

La **possibilità di recedere dalle trattative senza pregiudizio** incontra tuttavia il **limite** del caso di **comportamento scorretto**, il quale ingenera appunto la responsabilità precontrattuale prevista dall'articolo 1337 del Codice civile: il soggetto che illude l'altro durante questa fase realizza un comportamento sleale e può quindi venire condannato al rimborso delle spese sostenute ingiustamente da colui che confidava nel buon esito dell'affare.

Risulta tuttavia fondamentale

RESPONSABILITÀ PRECONTRATTUALE: I PRESUPPOSTI

Perché possa configurarsi la responsabilità di cui all'articolo 1337 del Codice civile occorre che si verifichino le seguenti situazioni (*Cassazione 7545 del 15 aprile 2016*):

- › lo stadio al quale sono arrivate le trattative è tale da far nascere in una delle parti un comprensibile affidamento nella conclusione del contratto, cosa che si verifica, per esempio, quando promissario acquirente e promittente venditore abbiano considerato tutti gli elementi essenziali del negozio medesimo;
- › l'altra parte interrompe le trattative senza un giustificato motivo (al contrario, quando la rottura delle trattative oppure la mancata stipulazione del contratto siano state espressamente contemplate, esse rappresentano esercizio di una facoltà legittima e non ingenerano l'obbligo di risarcimento);
- › non sono stati compiuti atti in grado di escludere la ragionevole convinzione della parte alla conclusione del contratto;
- › ingenera una responsabilità precontrattuale anche nel caso in cui volontariamente vengano inosservate le norme di correttezza, così come risulta sufficiente un'omissione ingiustificata, imputabile e non intenzionale.

precisare che affinché possa integrarsi una responsabilità precontrattuale occorre non soltanto che le trattative siano arrivate a una fase avanzata, al punto tale che nell'altra parte sia maturato un obiettivo e concreto convincimento della imminente stipulazione del contratto, ma è necessario anche che il recesso sia senza motivo e destituito di ragionevoli giustificazioni.

La responsabilità precontrattuale è di tipo extracontrattuale, con la conseguenza che – nell'ipotesi di recesso ingiustificato in sede di **trattativa** giunta a uno **stadio avanzato** e tale da indurre la parte a fare affidamento nella stipulazione del contratto – incombe non tanto a colui che recede fornire la prova che il proprio comportamento corrisponde al criterio della buona fede e della correttezza, quanto piuttosto all'altra parte, la quale deve fornire prova che il recesso non è conforme a quanto stabilito *ex* articolo 1337 del Codice civile (*Tribunale di Milano 7191 del 17 luglio 2019*).

La responsabilità per recesso ingiustificato dalla trattativa può ricorrere anche quando le parti abbiano convenuto di concludere il contratto, ma abbiano lasciato un **termine essenziale** “aperto”

per la futura trattativa. Anche in questo caso sussiste l'affidamento, nel senso che entrambe le parti ritengono o lasciano intendere che la futura conclusione del contratto sia un fatto praticamente certo: pertanto, la parte cui è imputabile il fallimento della trattativa può essere tenuta a risarcire il danno subito dalla controparte per avere confidato nella futura conclusione del contratto.

Il danno risarcibile

L'interruzione delle trattative dà diritto al risarcimento del danno, la cui misura non può tuttavia eguagliare quella ottenibile se il contratto fosse pervenuto a conclusione e non fosse stato poi adempiuto.

L'interesse leso, infatti, non è quello alla conclusione del contratto ma solo al corretto svolgimento delle trattative: il danno risarcibile consiste quindi nella diminuzione patrimoniale direttamente conseguente al comportamento della controparte, ovvero coincide con il cosiddetto **interesse contrattuale negativo**, comprendente sia il **danno emergente**, ovvero le perdite subite (spese eseguite, eccetera) sia il **lucro cessante**, nei limiti in cui un mancato guadagno possa

sussistere in relazione alle trattative.

La norma dell'articolo 1337 del Codice civile non può pertanto essere invocata per il risarcimento dei danni che si sarebbero evitati o dei vantaggi che si sarebbero conseguiti con la stipulazione e l'esecuzione del contratto.

Solo colui che è stato parte, in senso tecnico, delle trattative ha diritto al risarcimento del danno subito: di conseguenza, la circostanza che il coniuge comproprietario sia parte necessaria del contratto per la vendita o per la promessa di vendita di un immobile acquistato in regime di comunione legale non gli attribuisce, per ciò solo, la qualità di parte ai fini dell'articolo 1337 del Codice civile nell'ipotesi in cui alle trattative questi non sia intervenuto in tale qualità.

Infatti, **la responsabilità precontrattuale prescinde dalla titolarità** o dalla contitolarità **del rapporto sostanziale** che si vuole contrattualmente modificare e sorge solo ove un soggetto assuma, nelle trattative, la qualità di parte e cioè di persona nei cui confronti il contratto da concludere deve produrre effetto, mentre è irrilevante che lo stesso sia titolare della situazione

IL DANNO PER RECESSO INGIUSTIFICATO DALLA TRATTATIVA

Nella responsabilità per recesso ingiustificato dalla trattativa devono essere risarcite le sole spese sostenute e le perdite subite a partire dal momento in cui si è verificato l'affidamento nella futura conclusione del contratto.

Non devono essere risarcite invece le spese sostenute e le perdite subite prima di questo momento, nel corso della trattativa vera e propria. Sino a questo momento ciascuna parte ha agito a proprio rischio, nel senso che ciascuna parte si è assunta il rischio di non riuscire a recuperare quanto investito nella trattativa nel caso in cui essa non fosse andata a buon fine.

Questa regola è stata sostanzialmente codificata nell'articolo 1328 del Codice civile («Revoca della proposta e dell'accettazione») dove si stabilisce che devono essere indennizzate le sole spese sostenute e le perdite subite dall'accettante per l'iniziata esecuzione della prestazione. Tuttavia, essa si applica a tutti i casi di responsabilità precontrattuale da affidamento, e quindi anche al caso del recesso ingiustificato da una trattativa.

sostanziale sottostante ove non si presenti alle trattative in detta qualità.

Nell'applicazione dell'articolo 1337 del Codice civile è importante **distinguere le trattative** vere e proprie **dalla mera presa di contatto** tra le parti, insufficiente a generare l'affidamento sulla futura conclusione di un contratto: l'affidamento, infatti, deve fondarsi su elementi obiettivi, ovvero sull'esistenza concreta di trattative, e non sulla mera speranza che trattative vengano intavolate.

La proposta e l'accettazione

Una volta raggiunta una comunanza di intenti tra le parti a seguito del buon esito della trattativa occorre osservare talune importanti **regole** per giungere a un **valido accordo negoziale**.

È agevole verificare come, nella realtà dei fatti, si possa conseguire il consenso secondo svariate modalità: non a caso, lo stesso Codice civile conosce diversi modi

di formazione dell'accordo, come l'ipotesi prevista dall'articolo 1332 del Codice civile («Adesione di altre parti al contratto») o attraverso l'esercizio del diritto di opzione. Ma il modo "classico" della formazione del consenso si produce attraverso lo scambio tra proposta e accettazione disciplinato negli articoli 1326 e seguenti del Codice civile.

In linea generale può affermarsi che la proposta e l'accettazione sono **dichiarazioni di volontà unilaterali recettizie** (cioè devono effettivamente pervenire alle parti) che portano alla formazione del contratto, contribuendo alla realizzazione dell'accordo con il quale le parti costituiscono, modificano o estinguono tra loro dei rapporti giuridici patrimoniali. Ai sensi di quanto disposto dal primo comma dell'articolo 1326 del Codice civile il contratto deve ritenersi concluso quando la parte che ha fatto la proposta ha **conoscenza dell'accettazione** dell'altra.

La **proposta** e l'**accettazione** si **intendono conosciute** quando giungono all'indirizzo del destinatario e a prescindere dalla conoscenza effettiva che questi ne abbia acquisito, a meno che sia data prova della incolpevole impossibilità di averne notizia.

I requisiti della proposta

Affinché sia configurabile una proposta idonea a determinare, nel concorso dell'adesione del destinatario, la conclusione di un valido contratto occorre che la dichiarazione del proponente sia **completa**, nel senso di contenere tutti gli elementi del futuro contratto attraverso la predisposizione di corrispettivi vincolanti ai fini dell'esecuzione delle prestazioni (in modo tale da richiedere la pura e semplice accettazione dell'altro contraente, senza ulteriori integrazioni), e che, inoltre, **non** sia **accompagnata da riserve** sul suo carattere attualmente

LE INFORMAZIONI DA ASSUMERE PRIMA DI SOTTOSCRIVERE LA PROPOSTA DI ACQUISTO

L'acquisto di una casa è un investimento importante nella vita di una persona e di una famiglia e quelli sopra elencati sono i **campanelli d'allarme** o "aspetti potenzialmente critici della compravendita", che devono mettere subito il privato in stato di massima allerta e indurlo ad affidarsi a un professionista competente, affinché lo assista nella trattativa per l'acquisto.

Dopo aver visitato l'immobile e averlo trovato di proprio gradimento, prima di formulare qualsiasi offerta di acquisto dello stesso, è buona norma per il privato assumere alcune basilari informazioni, sia sul venditore, sia sul bene posto in vendita.

In particolare occorre inizialmente sapere:

- › se il **proprietario** è una **persona fisica** (artigiano, commerciante, dipendente) o **giuridica** (per esempio una società a responsabilità limitata oppure una società per azioni);
- › se il bene è di **proprietà esclusiva** di un unico soggetto o se appartiene a più persone (coniugi in comunione dei beni, comproprietari, coeredi);
- › come l'immobile sia entrato a far parte del **patrimonio del venditore**, se attraverso una precedente compravendita o permuta, oppure attraverso un atto di donazione o per successione ereditaria;
- › se esistono **diritti di terzi** sull'immobile come, per esempio, l'ipoteca, l'usufrutto e la servitù;
- › se l'immobile è **libero** da persone **oppure occupato** e, in tale caso, in forza di quale titolo (contratto di locazione, di comodato, per diritto di abitazione o di usufrutto).

Queste essenziali informazioni, che ogni agente immobiliare è tenuto a rilasciare agli interlocutori interessati a richiederle, consentono di condurre correttamente le trattative e di adottare, nella formulazione della proposta di acquisto, alcune **particolari cautele** di cui il privato, per sua tutela, è bene che ne abbia qualche nozione generica.

impegnativo, perché la dichiarazione che non manifesti una decisione, ma sia rivolta al destinatario solo per impostare una trattativa o per esprimere una disponibilità dell'autore senza la volontà di esporsi al vincolo contrattuale se non dopo ulteriori passaggi valutativi, non conferisce al destinatario stesso il potere di determinare, con l'accettazione, l'effetto conclusivo del contratto.

Il destinatario della proposta non ha un **tempo illimitato per l'accettazione** ma deve provvedervi in maniera tale che il suo atto giunga al proponente nel **termine** da lui stabilito o nel **termine ordinariamente necessario** secondo la natura dell'affare o gli usi. Comunque, il proponente può ritenere efficace l'**accettazione tardiva**, ma, se lo fa, ne deve dare immediato avviso all'altra parte.

Naturalmente, essendo la compravendita immobiliare un contratto "formale", cioè da stipularsi **per iscritto** a pena di nullità, anche la proposta (e l'accettazione) dovrà avere la medesima forma scritta.

Se c'è l'**intervento del mediatore**, occorre identificarlo nella proposta con il suo numero di iscrizione nel Registro delle imprese se l'attività è esercitata in forma di impresa, oppure nel Repertorio delle notizie economiche e amministrative (Rea).

Ecco, nel dettaglio, il **contenuto della proposta**:

› **generalità del proponente** (nome e cognome del soggetto interessato all'affare o dei soggetti se sono più di uno; luogo di nascita, codice fiscale e residenza dello/degli stesso/i);

- › **generalità del proprietario della casa** (nome e cognome, luogo di nascita, codice fiscale e residenza) o dei proprietari se sono più di uno; nel caso si tratti di una società occorre indicare la sua esatta denominazione, la sede legale, la sua partita Iva e infine le generalità del soggetto che ha i poteri di rappresentarla;
- › **dati catastali dell'immobile** (e delle eventuali pertinenze, garage e/o cantina) e la **sua destinazione d'uso** (abitazione, ufficio eccetera);
- › **prezzo di acquisto offerto** che è opportuno da subito determinare "a corpo" e non "a misura" (si indica semplicemente la cifra complessiva che si è disposti a spendere per l'acquisto dell'immobile, comprese le sue eventuali pertinenze e le parti comuni; se si decidesse invece di optare per il prezzo a misura, bisognerebbe attribuire alla terrazza, alla cantina e al garage, se esistenti, un valore a metro quadrato diverso rispetto alla superficie che costituisce l'appartamento; bisognerebbe inoltre specificare se il prezzo offerto debba intendersi riferito alla superficie utile calpestabile al "netto" dei muri oppure a quella commerciale: in sostanza si complicherebbe inutilmente la proposta);
- › **programma contrattuale** (devono essere indicate le date entro le quali dovranno essere stipulati il futuro contratto preliminare e il rogito notarile definitivo di compravendita);
- › **modalità e termini di**

pagamento del prezzo offerto (si preciserà quanto verrà versato a titolo di caparra, quanto a titolo di eventuali acconti intermedi e quanto a titolo di saldo);

- › **ammontare della provvigione** che il proponente ha convenuto con il mediatore nel caso di suo intervento (precisando il momento in cui essa verrà corrisposta);
- › **termine** entro cui dovrà pervenire l'eventuale accettazione da parte proprietario dell'immobile;
- › **data di consegna** dell'immobile;
- › **nominativo del mediatore** per mezzo del quale si perfezionerà la compravendita e la **percentuale della provvigione** riconosciuta per il buon fine dell'affare;
- › **luogo, la data e la firma** del proponente.

La revocabilità e l'irrevocabilità della proposta

La proposta può essere **sempre revocata** dal proponente **sin tanto che non viene accettata**, salvo che venga da lui espressamente dichiarata da subito **irrevocabile**.

È tale la proposta con cui il soggetto che la formula si impegna a mantenere ferme le condizioni di acquisto **per un determinato tempo** che egli stesso deve indicare ed entro il quale il venditore è chiamato ad accettarle o meno. Di conseguenza, nel caso in cui venga sottoscritta una proposta irrevocabile di acquisto indirizzata al proprietario dell'immobile con la previsione di un **termine finale**, la revoca della stessa, che intervenga prima dello spirare del termine indicato, è inefficace e

COME SI PRESENTA UNA PROPOSTA IRREVOCABILE DI ACQUISTO

Il Sottoscritto nato a il e residente in via n., codice fiscale (nella qualità di **acquirente**)

- › a favore del Signor nato a il e residente in via n., codice fiscale (nella qualità di **venditore**), quest'ultimo quale unico proprietario della porzione immobiliare facente parte del fabbricato urbano sito in via n. e specificamente: appartamento a uso abitazione, posto al piano, interno, composto di n. vani, confinante con, distinto in Nceu al foglio n., particella n., sub, zona censuaria, micro zona, categoria, classe, consistenza vani, superficie catastale, rendita euro;
- › nonché nell'interesse anche del Signor, quest'ultimo nella qualità di agente immobiliare, titolare dell'agenzia in via n., iscritto presso il Rea ovvero Registro delle imprese della Ccia di al n., partita Iva (in seguito anche **agente immobiliare**)

DICHIARA

di impegnarsi, come si impegna, unilateralmente e irrevocabilmente ad acquistare il predetto immobile, che dichiara di aver ben visionato e di conoscere, ai seguenti patti, clausole e condizioni:

- › l'acquisto potrà avvenire, da parte dell'acquirente, per sé, persona, ente e/o società da nominare, al momento della sottoscrizione del rogito notarile definitivo di compravendita;
- › il prezzo di acquisto, stabilito a corpo e non a misura, dovrà essere pari a euro (..... euro);
- › il pagamento del prezzo dovrà contemplare le seguenti condizioni minime:
 - quanto a euro al momento della sottoscrizione del contratto preliminare di compravendita;
 - quanto a ulteriori euro entro e non oltre sessanta giorni dalla data della predetta sottoscrizione;
 - quanto al saldo di euro alla sottoscrizione del rogito notarile definitivo di compravendita;
- › la consegna dell'immobile dovrà avvenire contestualmente alla stipula del rogito notarile definitivo di compravendita da effettuarsi entro e non oltre il
- › l'unità immobiliare dovrà essere venduta libera e franca da pesi, vincoli, oneri, servitù attive o passive, trascrizioni pregiudizievoli o ipoteche di qualsiasi genere;
- › l'unità immobiliare dovrà essere in perfetta regola con la vigente normativa urbanistica e i relativi impianti conformi alle relative prescrizioni di legge;
- › il venditore dovrà garantire la regolarità fiscale dell'immobile in oggetto e l'inesistenza di debiti verso il condominio per oneri pregressi alla data del rogito notarile definitivo di compravendita, compresi quelli derivanti da deliberazioni assembleari non ancora eseguite.

La presente dichiarazione unilaterale e irrevocabile d'acquisto deve intendersi valevole fino alla data del Oltre tale data sarà priva di qualsiasi effetto giuridico, senza necessità di ulteriore dichiarazione delle parti.

È espresso obbligo dell'agente immobiliare di far conoscere all'acquirente, necessariamente per iscritto, le determinazioni del venditore in ordine all'accettazione, o meno, della presente proposta.

Nel caso di accettazione da parte del venditore, l'acquirente si impegna e obbliga a corrispondere all'agente immobiliare una provvigione pari al% (..... per cento) del prezzo di vendita pattuito oltre Iva, da pagarsi contestualmente alla sottoscrizione del contratto preliminare di compravendita.

A garanzia del suo impegno, l'acquirente consegna all'agente immobiliare, che ne rilascia corrispondente ricevuta con la sottoscrizione della presente scrittura, la somma di (..... euro) a mezzo di assegno n., intestato a, emesso dall'istituto di credito, filiale/agenzia di a titolo di caparra confirmatoria. Tale assegno sarà restituito all'acquirente nel caso di mancata accettazione della presente proposta da parte del venditore.

L'acquirente dichiara espressamente che i costi (spese, tasse, imposte e onorari notarili), necessari al perfezionamento del trasferimento di proprietà sono a suo carico come per legge.

Qualsiasi modifica e/o integrazione dei patti contenuti nella presente scrittura dovrà necessariamente essere effettuata per iscritto, con espressa esclusione, fin d'ora, di ogni valenza di accordi meramente verbali.

Per quanto qui non previsto, si applicano le vigenti norme di legge sulla mediazione immobiliare.

Luogo e data

Firma dell'acquirente

Firma dell'agente immobiliare

pertanto non libera il proponente dall'obbligo di concludere il contratto.

La validità di una clausola di irrevocabilità è strettamente legata alla presenza di un **termine**. Il termine, tecnicamente inteso, deve consentire, con il suo spirare, la possibilità per il proponente di revocare la proposta che, in tal modo, torna revocabile. Pertanto l'irrevocabilità non può essere fissata sino alla «data di sottoscrizione del preliminare o, in difetto di questa, del rogito notarile di trasferimento della proprietà», in quanto così la possibilità di revoca successiva risulterebbe frustrata sin dall'inizio. La revoca della proposta, infatti, non può operare una volta che il contratto risulti concluso. La proposta di acquisto diventa comunque irrevocabile con l'accettazione da parte del

venditore, senza più possibilità per le parti di discutere né sul prezzo della vendita e né sulle altre condizioni essenziali del contratto.

Se il proponente non ha fissato **alcun termine per l'accettazione**, l'offerta è **liberamente revocabile**, salvo che sia stata indirizzata a una persona determinata: in tal caso è ragionevole ritenere che essa debba essere **mantenuta per un tempo congruo** a consentire al destinatario di valutarla e di assumere di conseguenza le proprie determinazioni in ordine all'accettazione.

L'accettazione del venditore

L'accettazione della proposta da parte del venditore determina la conclusione del contratto: con esso sorge il vincolo e nessuna delle parti può a questo punto rinunciarvi, se non con specifico accordo.

Deve essere **conforme alla proposta** e se differisce, equivale a una nuova proposta. Nel caso di richiesta da parte del proponente di una **forma determinata per l'accettazione**, quest'ultima non ha effetto se è data in una forma diversa.

Non vi è una particolare disciplina in ordine alla modalità di trasmissione della accettazione: le parti sono perciò libere di individuare lo strumento più idoneo che però garantisca la **forma scritta**, tale da poter dimostrare che la dichiarazione di accettazione è pervenuta all'indirizzo del proponente.

Una **accettazione non conforme** alla proposta equivale a una nuova proposta (articolo 1326, ultimo comma del Codice civile), talché è indispensabile che l'incontro e la fusione di una proposta e di una accettazione siano perfettamente coincidenti,

COME SI ACCETTA UNA PROPOSTA DI ACQUISTO

Egregio Signor/Gentile Signora,
 riscontro la Sua proposta di acquisto del consegnatami dall'Agente immobiliare, Signor, in data, per comunicarle che, valutata la serietà della stessa, intendo dare corso alle trattative per la compravendita del mio immobile sito in, via, n., al prezzo indicato di euro (..... euro).
 Pertanto allego copia della sua proposta da me sottoscritta in calce per accettazione.
 Resto quindi a sua disposizione per ogni chiarimento e/o documentazione che le occorresse.
 Cordiali saluti.
 Data e firma

COME SI REVOCA UNA PROPOSTA DI ACQUISTO

Egregio Signor/Gentile Signora,
 mi riferisco alla proposta di acquisto da me formulataLe, tramite l'Agente immobiliare, Signor, in data
 Non avendo a oggi ancora ricevuto la Sua accettazione, ai sensi dell'articolo 1328, comma 1 del Codice civile sono con la presente a comunicarLe la mia volontà di revocare detta mia proposta d'acquisto, non essendo più intenzionato a far proseguire le trattative.
 Cordiali saluti.
 Data e firma

vuoi per le clausole principali e vuoi per quelle accessorie. Perché possa ritenersi concluso il contratto occorre infatti che vi sia perfetta congruenza, anche nelle clausole accessorie, tra proposta e accettazione in quanto, in caso contrario, il consenso delle parti non esiste.

L'ipotesi prevista dall'ultimo comma dell'articolo 1326 del Codice civile ricorre anche quando le modifiche richieste in sede di accettazione sono di valore secondario: nei contratti a formazione progressiva, nei quali

l'accordo delle parti su tutte le clausole si raggiunge gradatamente, il momento del perfezionamento del negozio è di regola quello dell'**accordo finale su tutti gli elementi principali e accessori**, salvo che le parti abbiano inteso vincolarsi negli accordi raggiunti sui singoli punti riservando la disciplina degli elementi secondari.

Può accadere che la parte destinataria di una proposta, inizialmente accettata, abbia poi un ripensamento e non voglia più concludere il contratto. In tale caso

la **revoca dell'accettazione** spiega però **efficacia** soltanto **se giunge a destinazione prima dell'accettazione** stessa: in tema di conclusione del contratto infatti, per il combinato disposto degli articoli 1326, 1328, 1334 e 1335 del Codice civile, la revoca della proposta di contratto, quale atto unilaterale recettizio, non produce effetto quando sia pervenuta all'accettante dopo la conclusione del contratto, ossia dopo l'arrivo all'indirizzo del proponente dell'accettazione della controparte. ●

DIREZIONE LAVORI E COLLAUDO

Guida alle complesse dinamiche della gestione dell'esecuzione dei contratti pubblici

La direzione lavori e il controllo del cantiere, le attività del collaudatore e le procedure di collaudo: la guida completa alla fase esecutiva del contratto di appalto e alle figure che la animano



IN EDICOLA DAL

8

OTTOBRE

CON IL SOLE 24 ORE A

9,90*€

*Oltre il prezzo del quotidiano

OPPURE ONLINE:

offerte.ilssole24ore.com/direzionelavori

OFFERTA VALIDA IN ITALIA FINO AL 22 NOVEMBRE 2019

Il Sole
24 ORE

MEDIAZIONE Presenta il bene, fornisce dati e documenti, raccoglie la proposta di acquisto prima e l'accettazione poi

Quando le parti si incontrano con l'intervento del mediatore

Le compravendite immobiliari si concludono per lo più grazie all'intervento del mediatore, cioè di colui che in modo imparziale e neutrale mette in contatto l'acquirente con il venditore, percependo poi una provvigione

La mediazione immobiliare è uno strumento ormai ampiamente diffuso nella prassi commerciale che ha assunto, negli ultimi anni, un rilievo sempre crescente.

L'attività del mediatore, colloquialmente chiamato "agente immobiliare", consiste nel **mettere in relazione due o più parti** per la conclusione di un affare (articolo 1754 del Codice civile). La rilevanza del fenomeno ha indotto il legislatore a dettare, con la legge 39 del 3 febbraio 1989, precise regole per l'esercizio della professione di mediatore che – previa adeguata formazione e superamento di un esame abilitativo – è condizionata alla iscrizione in un apposito albo, tenuto presso le Camere di commercio, alla quale il legislatore ha anche subordinato il diritto al compenso per l'attività svolta (articolo 6 della legge 39/1989).

Tale regolamentazione ha lo scopo di evitare abusi e soprattutto di consentire al cittadino di rivolgersi a soggetti preparati e quindi in grado di assicurare compiutamente la tutela degli interessi del cliente.

Chiunque eserciti l'attività di

mediazione senza essere iscritto al ruolo è tenuto, oltre al pagamento della relativa sanzione amministrativa, anche alla restituzione alle parti delle provvigioni percepite (articolo 8, comma 1 della legge 39/1989).

Tale precetto esclude la possibilità di agire nei confronti dei contraenti a titolo di indebito oggettivo (articolo 2033 del Codice civile) perché, mentre quest'ultimo trova il proprio fondamento giuridico nell'assenza di causa dell'attribuzione patrimoniale effettuata, l'obbligo di restituzione del compenso previsto dall'articolo 8 costituisce

una sorta di sanzione per lo svolgimento dell'attività senza iscrizione all'albo (*Cassazione 10205 del 10 maggio 2011; Sezioni Unite, 2 agosto 2017, n. 19161*).

"Mettere in contatto" le due parti altro non è che la creazione di un incontro tra chi vuole vendere e chi vuole acquistare, ossia la segnalazione, formulata nell'interesse del primo soggetto e all'indirizzo del secondo, dell'esistenza di un possibile affare.

Il conferimento dell'incarico
Il contratto di mediazione **non**

QUANDO IL MEDIATORE È UNA SOCIETÀ

L'attività di mediazione può essere esercitata anche da una società, purché la stessa sia iscritta nell'albo degli agenti di commercio in applicazione dell'articolo 6 legge 39/1989 o sia iscritto in detto ruolo il suo rappresentante legale in quanto tale. Peraltro, se alcuno dei soci o lo stesso rappresentante legale sono iscritti nell'albo professionale a titolo personale, questi possono delegare le funzioni relative all'esercizio della mediazione solo ad altro agente di affari in mediazione iscritto nel ruolo, stante il disposto dell'articolo 3 della legge.

Il legale rappresentante di una società di mediazione, iscritto a titolo personale, non può ritenersi *ipso facto* abilitato, anche in tale ulteriore qualità, a svolgere legittimamente l'attività predetta anche per la società, atteso che l'iscrizione nel ruolo dei mediatori della società non consegue automaticamente all'iscrizione di una persona fisica che rivesta, nel contempo, la qualità di rappresentante legale della società stessa.

richiede **particolari forme**, ossia per la sua esistenza non è necessaria la stipula di un atto scritto, potendo il mandato essere conferito anche oralmente oppure trovare addirittura origine anche da un contratto di fatto, cioè dall'accettazione tacita della partecipazione del mediatore durante le trattative volte alla conclusione dell'affare.

Nel caso di conferimento dell'incarico **in forma orale**, il contratto è **sempre revocabile**, mentre se ha origine da un atto scritto scade o è revocabile secondo le regole individuate nell'atto stesso.

Sotto il profilo soggettivo, il conferimento dell'incarico al mediatore può avvenire:

- › sia **da tutte le parti interessate all'affare** (qualora l'incarico pervenga congiuntamente dalle parti ovvero da ciascuna separatamente con successiva reciproca accettazione, oppure ancora si riceva da una delle parti svolgendo l'attività anche per l'altra o, da ultimo, qualora il professionista offra di prestare il servizio a entrambi i futuri contraenti ottenendo di entrambi l'accettazione);
- › sia **da una singola parte** (che gli conferisce l'incarico o alla quale offre la propria opera senza alcun contatto con l'altra parte).

Non deve stupire come ricorra frequentemente nella prassi commerciale anche il conferimento dell'incarico **da parte di un soggetto terzo**, quindi estraneo all'affare che si vorrebbe concludere. In simili casi il mediatore viene incaricato di operare a favore di due parti diverse dal conferente: si tratta di un **rapporto di mediazione atipico**, che ricorre quando

I COMPITI DEL MEDIATORE

Il mediatore si obbliga a propria cura e spese a promuovere la vendita dell'immobile secondo l'ordinaria diligenza del professionista, servendosi della sua organizzazione.

In particolare, il mediatore deve:

- › **divulgare la disponibilità in vendita dell'immobile** a mezzo di pubblicazioni di settore e/o quotidiani o altri mezzi pubblicitari, tra cui l'inserimento in banche dati e, ove possibile, in siti internet;
- › **ricercare potenziali acquirenti** interessati all'acquisto comunicandone sollecitamente l'elenco alla parte venditrice;
- › **consigliare e assistere la parte venditrice** nelle attività necessarie per procurare la documentazione necessaria all'espletamento dell'incarico, quali: planimetrie catastali, documentazione concernente condoni edilizi e/o concessioni in sanatoria, concessioni o licenze edilizie, atto di provenienza, certificati di abitabilità o agibilità, attestazioni di conformità degli impianti;
- › **comunicare** sollecitamente a chi abbia manifestato una proposta di acquisto **l'avvenuta accettazione** della stessa;
- › fornire alla parte venditrice a semplice richiesta tutte le informazioni circa l'attività svolta;
- › **fornire assistenza** alla parte venditrice **anche successivamente** alla conclusione dell'affare sino alla stipulazione dell'atto notarile di compravendita.

l'attività intermediatrice venga svolta in favore di un soggetto diverso da colui il quale ha conferito il relativo incarico, in quanto anche un terzo, purché abbia un interesse pure solo morale o affettivo a che altri concluda un affare, può validamente richiedere al mediatore di svolgere la sua opera, obbligandosi a corrispondere l'eventuale provvigione: in tale ipotesi, giuridicamente obbligato al pagamento della provvigione non è la parte nel cui interesse è svolta l'attività di mediazione che conclude l'affare, bensì colui che ha conferito l'incarico, quand'anche estraneo all'affare concluso.

L'imparzialità e l'indipendenza

Elemento caratteristico della mediazione è l'indipendenza dell'opera del mediatore il quale, per quanto riguarda la

conclusione dell'affare, **non può operare nell'interesse di una sola delle parti**.

Il mediatore deve comportarsi in modo da non ingenerare equivoci sulla veridicità delle notizie rilevanti per la conclusione dell'affare, non potendo limitarsi a riferirle senza averne controllato la rispondenza a realtà, dal momento che, anche per effetto della legge 39/1989, chi si rivolge al mediatore per concludere un affare fa legittimo affidamento sul di lui dovere di imparzialità, ogniquale volta egli non sia agente di una sola parte, essendo tenuto a riequilibrare l'asimmetria informativa dell'una parte rispetto all'altra sulla sicurezza e convenienza dell'affare.

Ne discende che il mediatore **non può essere legato ad alcuna delle parti da un rapporto di rappresentanza**, concetto questo indubbiamente antitetico al dovere di imparzialità che deve

MEDIAZIONE ATIPICA, MEDIAZIONE TIPICA E MANDATO

Accanto alla mediazione ordinaria è configurabile la **mediazione negoziale** cosiddetta **atipica**, fondata su un contratto a prestazioni corrispettive, con riguardo anche a una soltanto delle parti interessate (la mediazione unilaterale).

Si parla di mediazione atipica nel caso in cui una parte, volendo concludere un affare, incarichi altri di svolgere un'attività volta alla ricerca di una persona interessata alla conclusione del medesimo affare a determinate condizioni. Essa rientra nell'ambito di applicabilità dell'articolo 2 della legge 39/1989 che, per l'appunto, disciplina anche ipotesi atipiche di mediazione, che comunque richiedono l'iscrizione nell'albo degli agenti di affari in mediazione (*Cassazione, Sezioni Unite, 19161 del 2 agosto 2017*).

Quanto alle differenze intercorrenti tra il **mandato** e la **mediazione immobiliare** occorre avere riguardo sia alla struttura dei rispettivi rapporti sia alla natura dell'attività esplicata. In sintesi, gli aspetti differenziali sono: l'obbligo di curare l'esecuzione dell'incarico tipico del mandato a fronte dell'onere gravante sul mediatore di mettere in relazione le parti; il compimento di atti giuridici tipico del mandato a fronte dello svolgimento di una attività materiale propria della mediazione; l'indipendenza, imparzialità e neutralità tipiche della mediazione; il diritto alla provvigione che per il mediatore soggiunge solo se l'affare è concluso, mentre nel mandato il compenso è dovuto indipendentemente dal risultato raggiunto.

È stato anche chiarito che il conferimento a un mediatore professionale dell'incarico di reperire un acquirente o un venditore di un immobile origina un contratto di mandato e non di mediazione, essendo quest'ultima incompatibile con qualsiasi vincolo tra il mediatore e le parti; da ciò consegue che nell'ipotesi suddetta il mediatore:

- › ha l'obbligo, non la facoltà, di attivarsi per la conclusione dell'affare;
- › può pretendere la provvigione dalla sola parte che gli ha conferito l'incarico;
- › è tenuto, quando il mandante sia un consumatore, al rispetto della normativa sui contratti di consumo di cui al Dlgs 206/2005;
- › a fronte dell'inadempimento ai propri obblighi, risponde a titolo contrattuale nei confronti della parte dalla quale ha ricevuto l'incarico, e a titolo aquiliano nei confronti dell'altra parte.

obbligatoriamente osservare nei confronti di tutti i partecipanti l'affare: poiché la funzione precipua dell'intermediario è mettere in relazione due o più possibili contraenti, egli non può curare gli interessi di uno solo di essi o esserne il mandatario oppure rappresentarlo nella stipulazione del contratto, essendo la possibilità di rappresentanza limitata all'eventuale mera esecuzione del contratto concluso con il suo intervento.

Qualora, invece, l'attività dell'intermediario sia prestata esclusivamente nell'interesse di una delle parti si rientra nell'ambito del procacciamento oneroso d'affari, che non è soggetto all'applicazione della legge 39/1989.

La provvigione

La mediazione tipica, disciplinata dal Codice civile agli articoli 1754 e seguenti, è soltanto quella svolta dal mediatore in modo autonomo, senza essere legato alle parti da

alcun vincolo di mandato o di altro tipo. Non costituisce un negozio giuridico, ma un'attività materiale dalla quale la legge fa scaturire il diritto alla provvigione.

Il compenso per l'attività di mediazione è espressamente regolato dall'articolo 1755 del Codice civile, ai sensi del quale «il mediatore ha diritto alla provvigione **da ciascuna delle parti, se l'affare è concluso per effetto del suo intervento**. La misura della provvigione e la proporzione in cui questa deve gravare su ciascuna delle parti, in mancanza di patto, di tariffe professionali o di usi, sono determinate dal giudice secondo equità».

Il diritto alla provvigione si basa quindi su due elementi normativi congiunti:

- › la **conclusione dell'affare** e
- › il **nesso di causalità** tra questa e l'attività del mediatore.

Sussiste il rapporto causale tra l'opera svolta dal mediatore e la conclusione dell'affare anche quando la mediazione sia consistita nella semplice attività di reperimento e nell'indicazione dell'altro contraente o nella segnalazione dell'affare, sempre che l'attività costituisca il risultato utile di una ricerca fatta dal mediatore, poi valorizzata dalle parti: il diritto al compenso sorge se il mediatore mette in contatto le parti anche laddove non intervenga nelle trattative, purché la sua opera sia stata determinante per la conclusione del contratto (*Cassazione 21712 del 28 giugno 2019*).

Ancora, non sono idonee a recidere il rapporto causa-effetto tra l'attività di mediazione e la conclusione dell'affare eventuali determinazioni interne di una

delle parti ovvero, una volta stipulato il negozio medesimo, la contestazione dell'esistenza di originari ripensamenti di una delle stesse, da ritenersi inidonee a incidere sull'efficacia causale, esclusiva o concorrente dell'opera del mediatore. È irrilevante anche l'eventuale successivo intervento di altro intermediario nel corso delle trattative.

Circa il secondo presupposto richiesto dal Codice, l'affare può considerarsi **concluso** quando fra le parti è sorto un **valido rapporto obbligatorio**, come accade in caso di stipula di un contratto preliminare che legittima ciascuna delle parti ad agire in giudizio per il rispetto del vincolo giuridico sorto oppure per il risarcimento del danno.

In caso di stipula fra le parti di un contratto preliminare il diritto al compenso del mediatore sorge **a prescindere dalla successiva stipula del contratto definitivo** (Cassazione 24397 del 30 novembre 2015). Al contrario, l'affare non può dirsi concluso quando le parti hanno stipulato una semplice minuta o puntuazione poiché rientrano nella fase di avvio delle trattative contrattuali dalle quali non sorge alcun vincolo giuridico.

Il criterio da utilizzare per la determinazione dell'ammontare della provvigione è quello del **valore economico dell'affare**: la percentuale della provvigione dovuta, infatti, si calcola sul prezzo effettivo convenuto tra le parti al momento della conclusione dell'affare e non su quello eventualmente dichiarato nell'atto negoziale. Essa deve essere parametrata al valore reale dell'affare e non al prezzo dichiarato dalle parti.

Di regola, la misura della provvigione e la proporzione in

LE CLAUSOLE DI ESCLUSIVA

L'incarico conferito al mediatore, soprattutto in vista della conclusione di affari di particolare rilevanza economica, contiene spesso patti di esclusiva o di irrevocabilità: si tratta di clausole che vengono inserite nel contratto a tutela dell'attività che il mediatore svolge in vista della conclusione dell'affare, comportante impegno e spese.

Simili clausole **non** sono **incompatibili con l'obbligo di imparzialità** del mediatore perché costui anche se incaricato dal venditore con patto di esclusiva e di irrevocabilità è comunque sempre tenuto ad agire anche a tutela dell'acquirente.

Deve comunque precisarsi che l'esistenza di uno specifico incarico conferito per iscritto al mediatore da una parte non è di per sé idoneo a garantire la conclusione dell'affare e il conseguente diritto del mediatore alla provvigione. Pur in presenza di precise indicazioni circa l'oggetto e le condizioni dell'affare da concludere - e nonostante il reperimento da parte del mediatore di un soggetto pronto ad accettare le condizioni proposte - il cliente resta comunque libero di non concludere l'affare, semplicemente cambiando idea.

cui deve gravare su ciascuna delle parti è determinata dalle parti stesse, in mancanza di ogni determinazione è stabilito in base alle tariffe professionali, agli studi vigenti nel luogo di compimento dell'affare o dal giudice secondo equità. Le stesse Camere di commercio possono determinare la misura e la proporzione della provvigione a carico di ciascuna delle parti intermedie.

Ai sensi dell'articolo 2950 del Codice civile **il diritto** del mediatore **alla provvigione si prescrive in un anno**. Questo termine decorre dal giorno della conclusione dell'affare. In assenza di pagamento, quindi, il mediatore deve agire con tempestività per il recupero in via coattiva del suo credito.

La responsabilità

Nella mediazione i soggetti del contratto sono tenuti all'obbligo generale e reciproco della buona fede, il quale si concreta, a norma dell'articolo 1759 del Codice civile, nel **dovere** del mediatore di

fornire tutte le informazioni di cui egli sia a conoscenza (compreso lo stato d'insolvenza dell'altra parte), che comprende sia le circostanze conoscendo le quali le parti o taluna di esse non avrebbero dato il consenso a quel contratto, sia le circostanze che avrebbero indotto le parti a concludere il contratto a diverse condizioni.

Dal dovere di fornire una corretta informazione nei confronti delle parti deriva l'obbligo di comunicare non soltanto le circostanze note al mediatore, ma anche quelle da lui conoscibili sulla base della diligenza qualificata di cui all'articolo 1176, comma 2 del Codice civile, vertendosi sicuramente in ipotesi di attività professionale (come peraltro è confermato dalla legge 39/1989). Tale complesso di doveri di informazione, peraltro, assumono intensità crescente in ragione di un **duplice parametro**:

- › le caratteristiche dell'affare e
- › il livello di organizzazione del mediatore,

GARANZIA ASSICURATIVA E OBBLIGHI ULTERIORI

L'esercizio professionale dell'attività di agente immobiliare comporta l'obbligo di stipula di idonea **polizza assicurativa a copertura dei rischi derivanti dall'attività** stessa.

Al pari di ogni altra polizza offre una copertura assicurativa per fatti e comportamenti colposi derivanti da imprudenza, negligenza o imperizia, da cui derivi un danno per i clienti. Si tratta di un obbligo da cui sono **esentati solo coloro che svolgono l'attività** di mediazione **occasionalmente**, ancorché iscritti al ruolo degli agenti.

Il massimale minimo di copertura deve essere:

- › 260 mila euro per le imprese individuali;
- › 50 mila euro per le società di persone;
- › 1.550.000 per le società di capitali.

La polizza assicurativa deve coprire anche tutti coloro che a qualsiasi titolo svolgono **attività di mediazione per conto dell'impresa**.

L'agente che, iscritto in più sezioni del registro degli intermediari, ne eserciti le corrispondenti attività deve stipulare una polizza che copra separatamente i rischi derivanti dalle diverse attività oppure stipulare più polizze distinte.

Inoltre, a partire dal 4 luglio 2006, in virtù del cd. decreto Bersani-Visco, è fatto obbligo alle parti di dichiarare nell'atto notarile di compravendita, nella forma della **dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà** (Dpr 445/2000), l'eventuale ricorso all'attività di un mediatore con conseguente **indicazione delle modalità di pagamento della provvigione** e dell'importo, l'indicazione della partita Iva e del codice fiscale del mediatore stesso, il numero di iscrizione a ruolo e - nel caso in cui il mediatore sia una società - la ragione sociale e i dati del legale rappresentante.

In mancanza di tale dichiarazione o nel caso di dichiarazione incompleta o di mendace indicazione dei dati, è prevista una **sanzione amministrativa** da 500 a 10 mila euro e, ai fini dell'imposta di registro, i beni trasferiti sono assoggettati a rettifica di valore.

La disposizione ha il chiaro intento di scoraggiare il fenomeno del pagamento di provvigioni senza l'emissione di fattura da parte del mediatore (cd. in "nero").

Con la legge Finanziaria 2007 è stato altresì introdotto l'obbligo per gli agenti immobiliari di richiedere la **registrazione per le scritture private non autenticate** di natura negoziale stipulate a seguito del loro intervento. I mediatori sono solidamente responsabili del corretto adempimento dell'obbligo di registrazione e di pagamento (articolo 10 e articolo 57 del Dpr 131/1986). Il mediatore, perciò, quando presta la propria opera per la conclusione di un preliminare di vendita (o per la stipulazione di un contratto di locazione) è tenuto **in solido con le parti** contraenti al pagamento dell'**imposta di registro**.

Per quanto attiene al contratto preliminare di compravendita, nel caso di accertamento di maggior valore del bene, con conseguente integrazione dell'imposta di registro, il mediatore sarà ritenuto responsabile solidalmente per il pagamento dell'integrazione stessa.

nel senso che quanto più è complesso o peculiare l'affare e quanto più è organizzata la struttura facente capo al mediatore, tanto più deve essere elevato lo standard di diligenza riservato alle circostanze conoscibili.

In tale ottica, è doveroso per il mediatore esaminare almeno il titolo di provenienza al fine di verificare l'effettiva titolarità del bene oggetto dell'affare. Ne consegue che la parte tenuta al

pagamento della provvigione può far valere, secondo i principi di cui all'articolo 1218 del Codice civile, l'inadempimento del mediatore rispetto a tali obblighi per sottrarsi al pagamento della stessa provvigione (*Cassazione 5777 del 15 marzo 2006*).

In tema di responsabilità **non rientra nella comune ordinaria diligenza**, alla quale il mediatore deve conformarsi nell'adempimento della prestazione ai sensi dell'articolo 1176 del Codice

civile, lo svolgimento, in difetto di particolare incarico, di specifiche indagini di tipo tecnico giuridico, dovendosi ritenere che in caso di intermediazione immobiliare non può considerarsi compreso nella prestazione professionale del mediatore **l'obbligo di accertare**, previo esame dei registri immobiliari, **la libertà dell'immobile** oggetto della trattativa da trascrizioni e iscrizioni pregiudizievoli (*Cassazione 8849 del 5 aprile 2017*). ●

PRELIMINARE Cristallizza i termini dell'intesa raggiunta tra i contraenti

L'impegno delle parti, il contratto preliminare

È l'atto che obbliga venditore e acquirente a concludere successivamente la compravendita dell'immobile e a sottoscrivere il contratto definitivo davanti al notaio. È necessario prestare attenzione al contenuto

Le compravendite immobiliari si perfezionano al termine di un *iter*, caratterizzato da una fase precontrattuale durante la quale le parti, promittente venditore e promissario acquirente, pongono in essere diversi **atti**, per l'appunto, **preparatori, alla conclusione del contratto**.

Si tratta di atti propedeutici e prodromici alla stipulazione del contratto definitivo di compravendita, ciascuno dei quali produce effetti giuridici. Sono atti negoziali coordinati e finalizzati al conseguimento dello stesso obiettivo: la stipulazione del contratto definitivo di compravendita, ossia il trasferimento della proprietà (o di altro diritto reale) a fronte di un corrispettivo.

È assai raro, infatti, che l'acquisto di un'unità immobiliare si concluda istantaneamente con l'accordo di venditore e acquirente e la contestuale stipula dell'atto di trasferimento.

Nella prassi le compravendite immobiliari si realizzano per lo più attraverso mediatori o agenti che hanno il compito di promuovere la vendita e la conclusione dell'affare, ma, in

ogni caso anche in assenza di mediatori, la **compravendita** si articola normalmente in **tre fasi**:

- › le trattative precontrattuali;
- › la sottoscrizione del contratto preliminare;
- › la stipulazione del contratto definitivo.

In tutti questi momenti entrambe le parti sono comunque tenute a comportarsi secondo **buona fede**, ossia a fornire tutte le informazioni necessarie in ordine sia alla situazione personale e sia a quella oggettiva: il loro comportamento deve dunque essere improntato a lealtà e correttezza.

Perché possa ritenersi concluso un definitivo vincolo contrattuale è necessario che tra le parti sia stata raggiunta l'**intesa su tutti gli elementi dell'accordo**. In presenza di lettere scambiate costituenti una serie di proposte *in fieri*, nelle quali non sono neppure specificamente indicati gli elementi essenziali del contratto, quali il corrispettivo e i termini di pagamento, si è in presenza di una fase meramente iniziale di un procedimento formativo della volontà contrattuale che non dà luogo all'incontro delle volontà e non

può essere qualificato come contratto, ma come mera "puntuazione" (Cassazione 2 febbraio 2009, n. 2561 e 13 giugno 2019, n. 15873).

La **puntuazione** non è un contratto preliminare, come tale suscettibile di esecuzione specifica, ma un semplice atto che rappresenta lo stato degli accordi raggiunti.

Al fine di evitare che insorga confusione tra intese precontrattuali e contratto preliminare è opportuno che nella fase che precede la stipulazione del contratto siano chiaramente **fornite tutte le informazioni e precisati i termini delle trattative** stesse.

È perciò essenziale che nelle scritture e scambiate tra le parti, lettera di intenti o comunicazione con cui il potenziale acquirente manifesta al venditore un interesse all'affare, siano chiaramente evidenziati i limiti delle proposte eventualmente formulate, prevedendo clausole che riconoscano senza ombra di dubbio che quanto espresso nella lettera di intenti o nella manifestazione di interesse non ha efficacia vincolante.

La definizione

Concluse le trattative e raggiunto l'accordo sulle principali condizioni della vendita le parti giungono alla sottoscrizione del contratto preliminare di compravendita proprio per determinare tutti gli elementi per il trasferimento dell'immobile. È nel contratto preliminare che devono essere previste tutte quelle garanzie che consentono poi di giungere con tranquillità alla stipula del rogito.

Non vi è nel sistema una specifica norma di legge che espressamente definisca il contratto preliminare. La fattispecie compare per la prima volta nel Codice civile del 1942, quando si sentì forte l'esigenza di disciplinare tale strumento, a seguito della sensibile diffusione e del ricorso che a esso aveva fatto la prassi dei traffici commerciali. Nonostante ciò, le sole norme che menzionavano, senza definirlo, il contratto preliminare nel Codice civile erano, sino al 1997, gli articoli 1351 (che ne disciplina la forma), 2652 e 2932.

A far tempo dall'anno 1997, con l'articolo 2645 *bis* («Trascrizione di contratti preliminari»), anche al fine di porre termine agli abusi perpetrati in danno dei promissari acquirenti di immobile in costruzione, la legge 30 del 28 febbraio 1997 ha introdotto nel nostro ordinamento la possibilità di trascrivere il contratto preliminare di immobile (anche ove abbia a oggetto porzioni di edifici da costruire o in corso di costruzione) a condizione che esso risulti da atto pubblico o da scrittura privata autenticata o accertata giudizialmente.

Con il contratto preliminare di compravendita le parti, pur assumendosi solo l'impegno a

stipulare l'atto definitivo di trasferimento del bene, già si accordano su tutte le condizioni della compravendita.

È un contratto che **obbliga le parti**, venditore e compratore, a **stipulare un altro distinto contratto definitivo predeterminandone il contenuto:** con esso il compratore e il venditore si impegnano al trasferimento successivo della proprietà (o di altro diritto reale) in relazione a un determinato bene, con ogni conseguenza giuridica, compresa la corresponsione del prezzo convenuto nel termine stabilito coincidente con il momento della stipulazione dell'atto definitivo di compravendita.

Nel gergo comune il preliminare di compravendita è **denominato impropriamente "compromesso"**, termine che sta invece a indicare l'accordo con cui le parti convengono di affidare ad arbitri la soluzione di una controversia (articolo 806 del Codice di procedura civile).

L'elemento distintivo tra il contratto definitivo di vendita e il preliminare consiste nella **volontà delle parti** (causa del contratto):

- › nel definitivo è rivolta direttamente al trasferimento della proprietà;
- › nel preliminare trasferimento della proprietà dipende da una futura manifestazione di consenso che i contraenti si obbligano a prestare.

Si parla di **preliminare improprio** nel caso in cui le parti, concluso il contratto definitivo nella forma scritta, si impegnano alla successiva documentazione in forma pubblica (per esempio, a fini di trascrizione).

L'inadempimento comporterà, in tal caso, un'iniziativa giudiziale volta a conseguire una pronuncia di mero accertamento, idonea a soddisfare l'interesse della parte alla documentazione in forma pubblica del negozio.

La volontà delle parti

Per individuare se un contratto abbia natura di preliminare o di definitiva vendita non hanno rilievo determinante né la denominazione, né il trasferimento del possesso del bene, né il pagamento del prezzo: ciò che conta è il diverso contenuto dell'accordo, ossia l'intento comune delle parti in rapporto alla funzione economico-sociale (causa del contratto).

Si è quindi di fronte a un contratto preliminare quando l'intento delle parti è diretto all'assunzione da parte di ciascuna di esse delle obbligazioni di prestare in un'epoca successiva il consenso, con la conclusione del contratto definitivo avente effetto traslativo della proprietà. Il contratto definitivo realizza invece l'intento di trasferire la proprietà con effetto dalla conclusione del contratto stesso.

Per individuare dunque la natura preliminare o definitiva di un contratto di vendita occorre indagare l'effettiva volontà dei contraenti per accertare se essa sia stata rivolta direttamente al trasferimento della proprietà, ovvero sia stata finalizzata a dar vita a un rapporto obbligatorio che impegni entrambi reciprocamente a stipulare un ulteriore contratto manifestando una diversa volontà diretta a operare l'effetto traslativo.

A tale fine non è determinante il *nomen iuris* usato dalle parti per

stabilire se esse abbiano voluto concludere un contratto preliminare ovvero una vendita definitiva: la sola denominazione non esaurisce l'indagine circa la volontà.

Tuttavia, quando la dizione risultante dall'intestazione coincida con le espressioni usate dai contraenti nella parte dispositiva del contratto, una diversa definizione del contratto stesso si giustifica soltanto se dal complesso delle clausole risulti, inequivocabilmente, la relativa volontà delle parti (*Cassazione 12780 del 27 settembre 2000*).

L'indagine diretta ad accertare se il contratto stipulato tra le parti sia da qualificarsi come preliminare di vendita o contratto di compravendita si fonda perciò sulla **ricostruzione della comune intenzione delle parti**: indagine che deve essere svolta con il ricorso a ogni elemento utile nell'ambito della cosiddetta interpretazione soggettiva e se del

caso con riferimento agli strumenti dell'interpretazione cosiddetta oggettiva. L'elemento che in tale indagine funge da criterio selettivo è l'individuazione del ruolo riconoscibile al consenso in ordine alla produzione dell'effetto traslativo:

- › se il consenso rileva come mero impegno a trasferire il diritto sul bene, tramite una futura manifestazione di consenso, l'atto è da qualificarsi come preliminare di vendita;
- › se invece è direttamente rivolto al trasferimento del diritto si tratta di un contratto di compravendita.

Per verificare ciò, tuttavia, non deve essere dato significato univoco all'intento di trasferire immediatamente il bene né l'avvenuta consegna del bene né il pagamento del prezzo, in quanto tali obbligazioni ben possono essere assunte con il preliminare di vendita.

Neppure costituiscono indici di

un mero impegno a trasferire l'apposizione al contratto stipulato di una riserva di futura formazione di atto pubblico, la cui funzione può essere meramente riproduttiva o ricognitiva di una precedente compravendita già stipulata; tanto meno l'adozione di forme espressive come «compromesso» o «mi impegno a comperare».

In ogni caso, in applicazione del **principio di conservazione del contratto**, si è affermato che nel dubbio tra preliminare e definitivo di vendita si deve optare a favore di quella qualificazione che consenta di riconoscere al contratto stipulato un qualche effetto.

Lo stabilire se le parti abbiano inteso stipulare un contratto definitivo o piuttosto dare vita a un contratto preliminare di compravendita, rimettendo l'effetto traslativo a una successiva manifestazione di consenso, si risolve in un

ASPETTI PROCESSUALI

Quando sussiste il dubbio se si sia in presenza di un preliminare o di un contratto definitivo si pone anche il problema sul piano processuale se sia possibile, una volta proposta in primo grado la domanda di esecuzione in forma specifica dell'obbligo a contrarre, ex articolo 2932 del Codice civile, modificare la domanda in quella di accertamento di un'avvenuta vendita immobiliare mediante scrittura privata.

La giurisprudenza si era espressa in modo difforme, nel senso che alcune pronunce avevano considerato la modifica inammissibile definendola una *mutatio libelli* (*Cassazione 8442 del 20 agosto 1990*), mentre altre si erano espresse favorevolmente ritenendola una semplice *emendatio libelli* (*Cassazione 6740 del 5 agosto 1987*). L'intervento delle *Sezioni Unite* (6740 del 5 marzo 1996) ha accreditato la soluzione più rigorosa che configura come domanda nuova quella proposta dal creditore sul presupposto della esistenza di azioni diverse, sia sotto il profilo della *causa petendi* sia del *petitum*.

Costituisce dunque domanda nuova, vietata in appello e anche in primo grado ove manchi il consenso espresso o tacito della controparte, quella del creditore che, dopo aver invocato l'esecuzione coattiva di un contratto preliminare rimasto inadempito, ponendo a base dell'atto introduttivo la richiesta di pronuncia costitutiva ex articolo 2932 del Codice civile, sostituisce nelle conclusioni del giudizio di primo grado, ovvero nell'atto di appello, la predetta domanda con una successiva, con la quale chieda una sentenza che accerti l'avvenuto effetto traslativo, qualificando il rapporto pattizio non più come preliminare, ma come vendita per scrittura privata. Si tratta, infatti, di domande diverse sotto il profilo del *petitum* e della *causa petendi*, atteso che nella prima ipotesi l'attore adduce un contratto preliminare con effetti meramente obbligatori, avente a oggetto l'obbligo delle parti contraenti di addivenire a un contratto definitivo di vendita per atto pubblico o per scrittura privata autenticata dell'immobile; nella seconda un contratto con efficacia reale, immediatamente traslativo della proprietà dell'immobile per effetto del consenso legittimamente manifestato.

accertamento di fatto riservato al giudice di merito. Tale accertamento è incensurabile in Cassazione se è sorretto da una motivazione sufficiente ed esente da vizi logici o da errori giuridici e sia il risultato di un'interpretazione condotta nel rispetto delle regole di ermeneutica contrattuale dettate dagli articolo 1362 del Codice civile (*Cassazione 11561 del 9 maggio 2008*).

Si può così affermare che ciò che differenzia il preliminare dal definitivo è il diverso contenuto dell'intento comune delle parti in rapporto alla funzione economico-sociale dei due negozi, che nel preliminare è diretto all'assunzione da parte di ciascuno dei contraenti delle obbligazioni di prestare in epoca successiva il consenso con la conclusione del contratto definitivo avente effetto traslativo della proprietà, mentre nel contratto definitivo attua tale trasferimento per effetto del contratto concluso.

Ciò comporta che se le parti concludono un contratto di vendita a mezzo di una scrittura privata nella quale prevedono di stipulare il rogito, non può parlarsi di contratto preliminare, ma di contratto definitivo di vendita.

Può dirsi allora che nell'indagine diretta a individuare la natura preliminare o definitiva di un contratto di vendita occorre verificare l'effettiva volontà dei contraenti per accertare se essa sia stata rivolta direttamente al trasferimento della proprietà ovvero a dar vita a un rapporto obbligatorio che li impegni a una ulteriore manifestazione di volontà che operi l'effetto traslativo.

In sintesi

Non è dunque il nome che le parti attribuiscono al contratto che distingue il preliminare dal definitivo di vendita, ma l'effettiva volontà che le parti stesse hanno inteso esprimere nel contratto medesimo.

Le applicazioni pratiche

È fuori dubbio che il contratto preliminare trovi nella pratica quasi esclusiva applicazione nella compravendita immobiliare. Ciò non esclude però la possibilità di stipularlo anche con riferimento ad **altre tipologie contrattuali**, siano esse con prestazioni corrispettive o a carico di una sola parte, con effetti obbligatori oppure reali. Si pensi, per esempio, al preliminare del contratto d'appalto o di mandato oppure di un contratto di locazione, in relazione al quale è stata peraltro riconosciuta la piena legittimazione del contraente adempiente a esperire l'azione *ex* articolo 2932 del Codice civile (*Cassazione 11717 del 5 agosto 2002*).

È invece ormai costante l'opinione che ne esclude l'applicabilità alla **donazione** (*Cassazione 1311 del 18 dicembre 1996 e 3315 del 12 giugno 1979*), sul presupposto della mancanza di spontaneità del promittente donante nel momento in cui sottoscrive il contratto preliminare con cui promette in modo vincolante di successivamente donare: è proprio l'assunzione di tale suo futuro impegno che priva la donazione di uno dei suoi elementi essenziali, rappresentati appunto, oltre che dalla forma dell'atto pubblico da redigersi alla presenza di testimoni, anche dalla spontaneità dell'*animus donandi*,

incompatibile quest'ultima con l'effetto meramente obbligatorio del contratto preliminare.

Ciò non significa che l'invalidità colpisca il preliminare riferito a qualsiasi altro contratto gratuito diverso dalla donazione, quali possono essere quelli che, benché gratuiti, sono caratterizzati da un interesse economico del disponente idoneo a escludere il suo animo liberale, quali possono essere quelli avente a oggetto il trasferimento della proprietà di beni mobili o immobili stipulati in occasione di separazione tra coniugi o di divorzio. A evitare però di incorrere nella nullità di simile contratto preliminare, è necessario che in esso sia espressamente menzionato l'interesse patrimoniale che giustifica la mancanza del corrispettivo: solo in questo modo è possibile ovviare alla nullità che colpisce il contratto preliminare di donazione, quand'anche esso, per i motivi di cui si è detto, sia adottato con atto pubblico e alla presenza di testimoni.

Di frequente applicazione è anche il preliminare di **contratto di società** in cui il conferimento è caratterizzato da un trasferimento immobiliare, dove cioè il futuro socio si obbliga verso gli altri (futuri) soci a costituire una società e contestualmente a conferire nella società stessa (e quindi a un terzo rispetto ai contraenti) l'immobile indicato nel contratto preliminare. La particolarità di tale contratto preliminare consiste nel fatto che la proprietà del bene immobile che si promette di conferire non passa in capo ai soci, bensì alla società. Si configura dunque una ipotesi di contratto a favore del terzo *ex* articolo 1411 del Codice civile, dove il socio conferente

promette agli altri soci di trasferire la proprietà di un suo immobile alla società conferitaria, dunque a un soggetto terzo rispetto alla parti stesse. In caso di inadempimento del conferente è ben esperibile l'azione di cui all'articolo 2932 del Codice civile, con la conseguenza che la relativa sentenza costituirà titolo per la costituzione della società e per il trasferimento in capo a essa della proprietà immobiliare che si è promesso di conferire. È però indispensabile che nel contratto preliminare venga esattamente specificato il tipo di società che si è promesso di costituire, a nulla valendo il generico riferimento a società di capitale o di persone, non potendosi attribuire al giudice chiamato a decidere *ex* articolo 2932 del Codice civile il potere di sostituirsi alle parti nella definizione dell'incompleto contenuto negoziale, dovendo egli limitarsi a emettere una pronuncia che tenga luogo del contratto indicato dalle parti stesse.

Alla mancata individuazione della tipologia della costituenda società – quindi del terzo a cui trasferire la proprietà del bene immobile – consegue la nullità del contratto preliminare di società, con la conseguenza che il bene immobile continua a restare nel patrimonio del promittente, andando la nullità a colpire l'intero patto sociale, senza che gli altri futuri soci possano pretendere alcunché (*Cassazione 16597 del 18 giugno 2008*).

La funzione e gli elementi essenziali

La funzione del contratto preliminare è quindi quella di **crystallizzare i termini**

dell'accordo raggiunto tra le parti e che dovranno poi essere trasfusi nel contratto definitivo, mettendo così le parti stesse al riparo dal rischio di ripensamenti o di doverne ridiscuterne i punti. Per queste ragioni si afferma che il contratto preliminare garantisce una tutela generica a vantaggio di entrambi i contraenti, fissando in anticipo una serie di intese che costituiranno il futuro contenuto del contratto di compravendita.

Nella prassi delle compravendite immobiliari il contratto preliminare ha acquisito sempre maggiore importanza, tanto che la sua funzione non è più semplicemente ed esclusivamente quella di impegnare le parti alla stipulazione del contratto definitivo: con esso si pongono a carico del promittente venditore obblighi a tutela dell'acquirente e sorgono obbligazioni che permangono anche dopo la cessazione degli effetti del preliminare con la stipulazione del contratto definitivo.

La sua funzione dunque si è ampliata e pertanto le clausole in esso contenute assumono una maggiore rilevanza e vanno redatte con estrema attenzione. Pur trattandosi di un contratto preparatorio di un futuro contratto, esso **deve contenere tutti gli elementi essenziali del contratto definitivo** (articolo 1325 del Codice civile):

- › l'accordo delle parti,
- › l'oggetto,
- › la causa,
- › la forma scritta.

Il contratto preliminare ha infatti lo scopo di assicurare una garanzia generica in favore di entrambi i contraenti, predeterminando il contenuto del futuro contratto di compravendita

allo scopo di evitare, in particolare, il ritardo nella stipulazione del definitivo contratto a causa di incertezze su elementi essenziali dell'accordo stesso, quali la precisa individuazione del bene, le sue caratteristiche, il prezzo, le modalità di pagamento e gli eventuali diritti di terzi. Nel contempo deve evitare che una delle parti possa sottrarsi all'obbligo di concludere il definitivo sostenendo di non essere stata in condizione di conoscere le caratteristiche del bene o altri elementi che lo rendono non commerciabile.

Affinché il preliminare svolga la propria funzione occorre dunque che tutti gli elementi essenziali del contratto siano presenti, giacché in mancanza non può sorgere alcun valido contratto e, conseguentemente, nessun impegno: la mancanza di un elemento essenziale o il difetto di esso influiscono sulla validità del negozio, rendendolo nullo o annullabile.

In genere, perché sussista il primo di tali elementi, **l'accordo delle parti**, occorre una manifestazione di volontà espressa da un soggetto capace di esprimerla.

I soggetti contraenti

Il primo elemento da indicare nel contratto preliminare riguarda i soggetti contraenti: il promittente venditore e il promissario acquirente.

Nel caso di **persone fisiche** occorre indicare le generalità e il codice fiscale. Se si tratta di persone coniugate, è necessario indicare il regime patrimoniale della famiglia (comunione o separazione dei beni).

Qualora anche uno dei

contraenti sia una **persona giuridica**, l'identificazione va operata indicando la ragione o la denominazione sociale, la sede, il numero di codice fiscale e gli altri elementi necessari per l'individuazione, quali, per esempio, per le società il numero di iscrizione al registro delle imprese, per le società di capitale l'ammontare del capitale sociale versato, per le associazioni riconosciute e le fondazioni il numero di iscrizione al registro delle persone giuridiche, per le cooperative in numero di iscrizione all'albo. È necessario identificare anche il soggetto, persona fisica, che ne ha la rappresentanza, con l'indicazione delle generalità e con dimostrazione dei relativi poteri in relazione alle norme statutarie ed eventualmente allegando al contratto le deliberazioni degli organi amministrativi o dei soci o associati.

L'identificazione delle parti assume una particolare rilevanza nel caso di **oggetti stranieri**, per i quali occorre distinguere se si tratta di cittadini comunitari o extracomunitari. Quanto ai primi non vi è alcuna peculiarità, essendo assicurato a tutti i cittadini della Comunità europea il godimento degli stessi diritti. Per i secondi occorre distinguere:

- › lo straniero con regolare permesso di soggiorno o valida carta di soggiorno può validamente stipulare un contratto preliminare (articolo 2, comma 2 del Dlgs 286/1998);
- › lo straniero privo di permesso di soggiorno può sottoscrivere un contratto preliminare solo se sussistono le condizioni di reciprocità previste dall'articolo 16 delle disposizioni sulla legge in

generale, preliminari al Codice civile.

Merita attenzione la presenza nel contratto di una **parte plurisoggettiva**, come spesso può accadere quando la proprietà del bene immobile appartiene ai **coniugi in regime di comunione legale di beni**, uno solo dei quali sottoscrive il preliminare. È fermo il principio per cui il coniuge non stipulante non è legittimato all'azione di esecuzione in forma specifica ex articolo 2932 del Codice civile, essendo gli effetti di questo negozio obbligatori e personali del coniuge promissario acquirente (*Cassazione 4823 del 7 luglio 2006 e 3185 del 4 marzo 2003*).

È invece necessario il litisconsorzio del coniuge non stipulante, contitolare dell'immobile ex articolo 177 del Codice civile, nell'ipotesi in cui sia promossa azione di esecuzione specifica da parte del promissario acquirente dell'immobile stesso (*Cassazione, Sezioni Unite, 17952 del 24 agosto 2007*).

Nel caso invece sia l'**immobile** da vendere a essere in **comunione legale tra coniugi**, è invalido il preliminare sottoscritto da uno solo dei coniugi in quanto nella volontà delle parti oggetto del contratto è l'intero bene considerato come un *unicum* inscindibile e non la somma delle quote spettanti ai singoli proprietari. Si è di conseguenza esclusa la possibilità di agire con l'azione ex articolo 2932 del Codice civile, neppure con riguardo alla sola quota del coniuge che ha sottoscritto il preliminare (*Cassazione, Sezioni Unite 7841 del 2 luglio 1994*).

Stesso discorso nel caso di **comproprietà ordinaria**, laddove

uno dei comproprietari promette di vendere un bene anche in nome di altro comproprietario rimasto estraneo al preliminare, in quanto la domanda del promissario acquirente diretta all'esecuzione in forma specifica del contratto non può essere accolta neanche nei limiti della quota del promittente con proporzionale riduzione del prezzo (*Cassazione 9458 del 19 maggio 2004*).

I comproprietari costituiscono infatti un'unica parte complessa in quanto le loro dichiarazioni di voler vendere si fondano in una sola volontà negoziale, così che il mancato consenso da parte di uno di loro impedisce il ricorso allo strumento di cui all'articolo 2932 del Codice civile (*Cassazione 16678 del 26 novembre 2002*).

Tali principi valgono anche quando **fallisce uno dei promittenti venditori imprenditore**, laddove il curatore dichiara lo scioglimento del contratto preliminare ex articolo 72, comma 4 della legge fallimentare essendo ciascuno dei promittenti venditori *in bonis* tenuto per intero alla restituzione al promittente acquirente della somma versata a titolo di cauzione e non in proporzione alle quote dominicali sul bene (*Cassazione 17405 del 24 luglio 2009*).

La riserva di nomina

Spesso accade che il preliminare sia sottoscritto dal promissario acquirente con la formula «**per sé o per persona da nominare**» perché così gli è concesso di fare dalla legge.

L'articolo 1401 del Codice civile consente infatti a una delle parti di riservarsi, al momento della conclusione del contratto, la

TRE CRITERI PER DESCRIVERE L'IMMOBILE NEL PRELIMINARE

Descrizione letterale. Le parti forniscono una descrizione non tecnica della localizzazione e della consistenza dell'immobile compravenduto. Tale descrizione prevale rispetto a quella catastale magari anch'essa contenuta nel contratto in quanto della prima, contrariamente alla seconda, le parti hanno immediata e personale conoscenza e sono di fatto consapevoli che la descrizione materiale da loro fornita corrisponde all'immobile a loro noto. Il ricorso ai dati catastali – che non solo hanno una mera natura tecnica e sono preordinati essenzialmente all'assolvimento di funzioni tributarie – ha soltanto carattere sussidiario, essendo ammesso unicamente nell'ipotesi di indicazioni inadeguate o imprecise in ordine ai confini dell'immobile oggetto della compravendita (*Cassazione 9857 del 24 aprile 2007*).

Descrizione catastale. L'immobile è individuato attraverso la menzione dei dati catastali usualmente forniti alle parti dai propri tecnici o da loro stesse reperiti nei singoli atti di acquisto. Tali dati (foglio, mappale, particelle e subalterni), sebbene adottati come criteri per una completa descrizione dell'immobile promesso in vendita e pur costituendo validi parametri di riferimento, restano comunque sussidiari e subordinati alla descrizione letterale, salvo che le parti facciano a essi esclusivo riferimento per una esauriente descrizione del bene oggetto del contratto e manchi un qualsiasi contrasto con quanto invece letteralmente riportato (*Cassazione 26234 del 2 dicembre 2005*). È bene sottolineare che le superfici menzionate nelle visure catastali allegata al contratto non valgono come pattuizione vincolante tra le parti e non sono pertanto idonee a qualificare la vendita come "a misura" (*Cassazione 9215 del 14 maggio 2004*). L'unico caso in cui i dati catastali assumono rilevanza giuridica è quella prevista dall'articolo 950 del Codice civile, dove vengono espressamente richiamati come punti di riferimento che il giudice deve tenere presente qualora siano incerti i confini tra due fondi e manchino altri elementi per individuarli.

Descrizione grafico/planimetrica. Consiste nella rappresentazione grafica su planimetria dell'immobile, mediante riproduzione dei confini. Per una completa descrizione dell'immobile viene allegata al contratto preliminare una sua planimetria catastale con cui viene identificato mediante perimetrazione colorata dei suoi confini. Anche tale criterio resta comunque subordinato alla descrizione letterale, salvo che le parti lo abbiano espressamente indicato come criterio descrittivo prevalente: in tal caso l'allegato planimetrico deve essere non solo sottoscritto dalle parti, ma anche richiamato nel contratto preliminare o nel definitivo (*Cassazione 5028 del 5 marzo 2007*). Solo in questo caso tale tipo di descrizione, in quanto elemento testuale della volontà negoziale, va a costituire il dato primario per l'esatta identificazione del bene trasferito in quanto la sua specificità non lascia margini di incertezza nella determinazione dei relativi confini.

facoltà di nominare in un tempo successivo la persona che deve acquistare o assumere gli obblighi nascenti dal contratto stesso. La **dichiarazione di nomina** non ha effetto se non è poi accettata dalla persona nominata (articolo 1402 del Codice civile). Una volta accettata, il terzo nominato acquista i diritti e assume gli obblighi derivati dal contratto sin dal momento in cui questo è stato stipulato (articolo 1404 del Codice civile).

Nel caso invece di **mancata accettazione** da parte del terzo, il contratto produce i suoi effetti tra i contraenti originari (articolo 1404 del Codice civile).

La clausola di riserva di nomina determina dunque una

dissociazione tra il soggetto che stipula il contratto preliminare e il soggetto che sarà parte del contratto definitivo.

Attenzione

Per evitare però che il promissario acquirente che cede il contratto preliminare sia liberato da responsabilità verso il promittente venditore è opportuno prevedere una **apposita clausola** nel contratto che contempli la solidarietà del promissario acquirente cedente con il terzo designato per le obbligazioni derivanti dal preliminare.

La dichiarazione di nomina e l'accettazione del terzo devono essere fatte nella stessa forma del contratto, ma ciò non significa

che debbano necessariamente essere consacrate in una formale dichiarazione diretta all'altro contraente, essendo sufficiente che a costui pervenga una comunicazione scritta indicante la chiara volontà di designazione del terzo, in capo al quale deve concludersi il contratto, e la sua accettazione (*Cassazione 21254 del 29 settembre 2006*).

L'oggetto del contratto

L'oggetto del preliminare di compravendita è costituito dalle prestazioni negoziali, vale a dire dal **bene promesso in vendita** e dal **prezzo promesso per l'acquisto**.

È **importante e essenziale determinare esattamente l'immobile** promesso in vendita

IL DIVIETO TEMPORANEO DI ALIENAZIONE DELL'IMMOBILE

Si tratta di un divieto operante a carico degli assegnatari di alloggi di edilizia economica e popolare di cui alla legge 865/1971 in materia convenzionata e alla legge 513/1977 in materia di edilizia sovvenzionata che non impedisce la stipula di contratti preliminari di compravendita, purché l'atto definitivo sia previsto solo dopo la scadenza del vincolo.

Il problema affrontato dalla giurisprudenza è quello della validità di un preliminare di vendita avente a oggetto un bene in relazione al quale sussiste un divieto temporaneo di alienazione, dovendosi valutare se l'illiceità che colpisce il contratto di vendita per contrarietà a norma imperativa vada a riflettersi sul preliminare di vendita stipulato nel periodo antecedente la scadenza del divieto.

È fatto noto che gli immobili disciplinati dalle due normative sopra citate vengono ceduti agli assegnatari con particolari facilitazioni economiche, di conseguenza, proprio per evitare facili speculazioni, la stessa normativa prevede un divieto di alienazione della casa di abitazione per un periodo di tempo di dieci anni decorrente dalla data di acquisto o di rilascio della licenza di abitabilità. Il divieto è peraltro sancito con la nullità del contratto di vendita stipulato prima dello scadere del termine.

Assume fondamentale rilievo non già il momento in cui viene stipulato il contratto preliminare, bensì quello in cui si realizza il trasferimento della proprietà del bene. Quand'anche dunque il preliminare venga concluso nel periodo di inalienabilità del bene, la relativa nullità non si ripercuote sul contratto definitivo qualora questo sia stipulato dopo la scadenza di detto periodo. Conseguentemente deve considerarsi nullo solo il preliminare che programmi la stipulazione del definitivo prima della scadenza del divieto (*Cassazione 8822 del 12 aprile 2007*).

Tale ormai consolidato orientamento vale sia per i contratti preliminari cosiddetti puri, quelli cioè in cui la consegna del bene avviene contestualmente alla stipula del rogito, e sia per quelli con effetti anticipati, dove l'immobile viene dato in uso al promissario acquirente sin dal momento della sottoscrizione del contratto preliminare oppure in data comunque anteriore a quella della conclusione del definitivo, ipotesi quest'ultima ormai ritenuta legittima e ammissibile (*Cassazione, Sezioni Unite, 7930 del 27 marzo 2008*).

Il contratto preliminare così stipulato prima dello scadere del decennio dall'assegnazione, con il quale l'assegnatario si obbliga a concludere il contratto di trasferimento della proprietà dell'alloggio con il promissario acquirente, non ha efficacia reale, ma meramente obbligatoria e pertanto non è nullo per contrasto con le norme imperative contenute nelle leggi sull'edilizia residenziale sovvenzionata, anche quando sia convenuto l'anticipato trasferimento del possesso del bene (*Cassazione 1701 del 27 gennaio 2010*).

attraverso l'indicazione di tutti gli elementi certi e idonei a identificarlo nella sua materialità e consistenza. Deve perciò essere correttamente e precisamente individuata la porzione immobiliare oggetto del preliminare con l'indicazione dell'ubicazione, dei dati catastali, dei confini, delle estensioni, il numero di vani e quant'altro ritenuto opportuno, oltre ad allegare la planimetria

Come in ogni contratto, l'oggetto deve essere **possibile, lecito, determinato o determinabile** (articolo 1346 del Codice civile).

Il requisito della determinatezza o

determinabilità dell'oggetto non postula l'indicazione dei tre confini, richiesta al solo fine della trascrizione dell'atto, ma soltanto la sicura individuabilità del bene, per la quale può essere sufficiente l'indicazione dei dati catastali e il riferimento alle mappe censuarie (*Cassazione 6166 del 20 marzo 2006*).

Prima della redazione del contratto preliminare occorre procedere alle **visure catastali** così da poter descrivere precisamente l'immobile oggetto del contratto e dare correttamente atto delle eventuali variazioni intervenute nel tempo per effetto di modifiche, accorpamenti, frazionamenti.

Va ricordato che, in caso di difformità, i confini indicati nell'atto prevalgono sui dati catastali, così come gli elementi descritti nell'atto rilevano di più della situazione di fatto.

Il prezzo

Il contratto preliminare deve ovviamente contenere anche il prezzo convenuto per la vendita: il pagamento del prezzo è la prestazione a cui è tenuto il compratore.

Un contratto preliminare di compravendita senza l'indicazione del prezzo convenuto per il trasferimento della proprietà di un immobile è privo di effetto, nel senso che non fa sorgere per il

IL PAGAMENTO DEL PREZZO PRIMA DEL ROGITO

Nel caso in cui il pagamento del prezzo o di una parte di esso debba, secondo la pattuizione preliminare, precedere la stipulazione del contratto definitivo, la parte tenuta è obbligata alla scadenza del previsto termine, anche se non coincidente con quella prevista per la stipulazione del contratto definitivo, al pagamento da eseguirsi nel domicilio del creditore (ex articolo 1183 e 1498 del Codice civile) o da offrirsi formalmente nei modi previsti dalla legge, non sussistendo in tali ipotesi alcuna ragione che giustifichi la sufficienza dell'offerta informale.

In questi casi colui che ometta il pagamento è da considerarsi inadempiente e non può ottenere il trasferimento del diritto, ove la controparte sollevi l'eccezione di cui all'articolo 1460 del Codice civile (*Cassazione 26226 del 13 dicembre 2007*).

È legittimo dunque il rifiuto opposto dal promettente venditore di stipulare il contratto definitivo contestualmente al versamento dell'intero prezzo. Il promissorio acquirente infatti, non versando e né seriamente offrendo la prevista caparra, incorre in un inadempimento essenziale nell'economia del contratto, così come concordato secondo la volontà delle parti, tale da determinare la risoluzione e da giustificare il rifiuto alla stipula da parte del promettente venditore. La tassatività dell'articolo 2932 del Codice civile non consente alcun apprezzamento in relazione alla gravità o essenzialità dell'inadempimento del promissorio acquirente.

promittente venditore l'obbligo di trasferire al promissario acquirente il bene: il contratto è nullo perché manca un elemento essenziale.

Non è infatti possibile, nell'ipotesi di compravendita di immobili, fare applicazione della norma dettata dall'articolo 1474 del Codice civile: tale norma, ispirata all'esigenza di conservazione del contratto, costituisce una deroga ai principi generali e non può trovare applicazione in altre ipotesi oltre quelle desumibili testualmente dalla norma stessa.

Secondo la giurisprudenza il contratto di vendita può ritenersi concluso anche se la determinazione del prezzo è rimessa a un successivo accordo delle parti, a condizione che a tal fine siano stati convenzionalmente precostituiti nel contratto stesso i necessari criteri, punti di riferimento e parametri.

Se le parti, invece, non si sono riservate di determinare in seguito il prezzo attraverso un nuovo accordo – o non hanno espressamente rinviato la determinazione del prezzo a un

momento successivo – il contratto deve considerarsi nullo o, comunque, incompleto, con la conseguenza che non può trovare applicazione l'articolo 1474 del Codice civile.

Il contratto preliminare deve invero contenere tutti gli elementi essenziali del successivo contratto definitivo, compreso il prezzo, o quanto meno deve indicare i criteri per la sua determinazione.

Non è possibile sostenere la sussistenza di un **accordo simulatorio sul prezzo** dichiarato nella vendita immobiliare dal fatto che fosse indicato un importo diverso nella precedente proposta irrevocabile d'acquisto proprio perché il contratto definitivo supera il preliminare e costituisce l'unica fonte dei diritti e delle obbligazioni inerenti al negozio voluto, salvo il caso in cui vi sia tra le parti un accordo scritto posto in essere contemporaneamente alla stipula del rogito in base al quale sopravvive il contenuto del preliminare (*Cassazione 20541 del 30 agosto 2017*).

La determinazione del prezzo con riferimento a quello normalmente praticato dal

venditore richiede che si tratti di merci di larga produzione e molteplicità di contrattazioni. Tale ipotesi non ricorre nel caso di vendita di immobili, in quanto beni appartenenti a un *genus limitatum* di ristrettissima consistenza per i quali è inconcepibile una molteplicità e continuità di contrattazioni omogenee.

Quando le parti dichiarano nel contratto di compravendita di **riservare in futuro la fissazione del corrispettivo** senza alcuna indicazione delle modalità della futura determinazione, il prezzo non può ritenersi ancora determinato né comunque determinabile a norma del citato articolo 1474 del Codice civile

Occorre perciò prestare molta attenzione alla clausola con cui viene determinato il prezzo evitando di prevedere che lo stesso debba essere stabilito al momento della stipulazione del contratto definitivo o a una data futura, quale potrebbe essere la data del rilascio del certificato di abitabilità: in una tale ipotesi l'accordo intervenuto tra le parti è stato ritenuto nullo e privo di effetti.

La Cassazione ha respinto il ricorso avverso la decisione della corte di merito che, confermando la sentenza del giudice di primo grado, aveva disatteso la domanda del promissario acquirente diretta a sentir pronunciare sentenza costituiva di trasferimento, previa consulenza tecnica che determinasse il valore dell'immobile, osservando che la scrittura privata intervenuta tra le parti non poteva considerarsi un contratto preliminare di compravendita (*Cassazione 2804 del 5 aprile 1990*).

La forma

Ai sensi dell'articolo 1351 del Codice civile il contratto preliminare di compravendita di un immobile è **nullo se non è redatto in forma scritta**. È stato peraltro ritenuto (*Cassazione 5197 del 27 febbraio 2008*) che la forma scritta *ad substantiam* sia richiesta solo per gli elementi essenziali del contratto e non anche per quelli pattizi che regolano la sua concreta attuazione. Ciò comporta che la modifica del termine previsto per la stipula del contratto definitivo, in quanto elemento accidentale del contratto, o la rinuncia della parte ad avvalersene non richiedono la forma scritta.

La disciplina normativa non ammette deroghe: il contratto preliminare se non è fatto nella stessa forma che la legge prescrive per il contratto definitivo è nullo (articolo 1350 del Codice civile).

Soddisfa il requisito formale il contratto preliminare redatto nella forma della scrittura privata, anche non autenticata nelle sottoscrizioni, o dell'atto pubblico.

Il requisito della forma scritta è soddisfatto anche se non vi è

contestualità tra la promessa di vendere e la promessa di acquistare, quindi anche se la volontà delle parti risulta da scritti non contestuali, come accade quando si perfeziona attraverso la proposta di promessa di vendita a cui segue l'accettazione con la promessa di acquistare. Le dichiarazioni del promittente venditore e del promissario acquirente possono risultare anche da due distinti documenti redatti contestualmente o in tempi diversi.

Attenzione

Gli agenti di affari in mediazione iscritti nella sezione degli agenti immobiliari del ruolo di cui all'articolo 2 della legge 39/1989, hanno l'obbligo di richiedere la registrazione delle scritture private non autenticate di natura negoziale stipulate a seguito della loro attività di conclusione degli affari. In altri termini, gli agenti immobiliari hanno l'obbligo di procedere alla registrazione dei contratti preliminari di compravendita, sia nel caso di stipulazione di un vero e proprio accordo negoziale contenuto in una scrittura privata, sia nel caso di accordo concluso sulla base di una proposta accettata.

La trascrizione

La 30/1997 ha introdotto nel nostro ordinamento la **possibilità** di trascrivere il contratto preliminare di immobile (anche ove abbia a oggetto porzioni di edifici da costruire o in corso di costruzione) a condizione che esso risulti da atto pubblico o scrittura privata autenticata o accertata giudizialmente (articolo 2645 *bis* del Codice civile).

La trascrizione realizza molteplici **effetti**, tra cui

l'attribuzione di certezza sul momento di perfezionamento del negozio, quello di effettuare una sorta di prenotazione della data dell'iscrizione pubblicitaria (cd. efficacia prenotativa) e infine di costituzione di privilegio speciale – destinato a operare anche in sede fallimentare – sul bene immobile oggetto del preliminare a tutela dei crediti del promissario acquirente maturati per effetto della mancata esecuzione del contratto. Ciò rileva in modo particolare atteso che la legge fallimentare (articolo 72, ultimo comma) prevede che qualora l'immobile sia stato oggetto di preliminare trascritto e il curatore abbia scelto di sciogliersi dal contratto, il promissario acquirente ha diritto a far valere il proprio credito nel passivo fallimentare, godendo del privilegio speciale a condizione che gli effetti della trascrizione del preliminare non siano cessati alla data di dichiarazione di fallimento.

L'intervento legislativo è stato dunque attuato allo scopo di garantire il promissario acquirente, mediante il sopra menzionato effetto prenotativo della pubblicità ai sensi del comma secondo del citato articolo 2645 *bis* del Codice civile, contro le trascrizioni o iscrizioni pregiudizievoli a carico del promittente venditore, con lo scopo di evitare l'esecuzione forzata del bene per un debito altrui, una volta conclusa la compravendita.

Ai fini della trascrizione nei Registri immobiliari è però indispensabile che il contratto preliminare sia redatto nella forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata.

L'**atto pubblico** costituisce

IL PRELIMINARE DEL PRELIMINARE

Le parti contraenti possono stipulare un accordo di natura preparatoria impegnandosi reciprocamente a sottoscrivere un successivo contratto preliminare di vendita. È data dunque possibilità di triplicare le fasi delle trattative contrattuali convenendo, prima ancora del vero preliminare, un ulteriore contratto che rappresenti una fase preparatoria dello stesso contratto preparatorio. Dopo un primo tentennamento da parte dei giudici di legittimità (*Cassazione 2 aprile 2009, n. 8038*) che avevano portato alla declaratoria di nullità del "preliminare del preliminare" per radicale mancanza di causa in ragione della duplicazione del momento preparatorio, successivamente si è pervenuti a una valutazione più puntuale della questione, optando per l'invalidità di quel solo contratto preparatorio che obblighi alla prestazione di un ulteriore consenso senza nulla integrare o aggiungere rispetto alla prima regolamentazione contrattuale, ma nel contempo conservando e prevedendo la piena validità di un preliminare di preliminare quando il contenuto del vincolo scaturente dal secondo contratto non sia solo una semplice ripetizione di quanto assunto nel primo contratto, ma valga a integrare e a individuare aspetti che non siano stati trattati in prima battuta (*Cassazione, Sezioni Unite, 4628 del 6 maggio 2015*). Pertanto, deve ritenersi pacifica la conservazione degli effetti del "preliminare del preliminare" quando, anche in presenza di un primo stadio prenegoziale avanzato, vi sia il legittimo interesse di entrambe le parti di giungere a un ulteriore accordo preparatorio in funzione di attuare una formazione progressiva del contratto definitivo che sia basata, però, su una oggettiva differenziazione dei contenuti negoziali nelle diverse fasi di cui consta la formazione stessa dell'accordo.

piena prova sia in ordine alla provenienza delle dichiarazioni rese dalle parti e sia degli altri fatti avvenuti in presenza del pubblico ufficiale (notaio) o da lui compiuti.

La validità di esso può essere contestata solo con querela di falso sia in relazione alla falsità materiale ovvero alla provenienza materiale dell'atto dal soggetto che ne abbia effettuato la sottoscrizione, oppure in ordine alla falsità ideologica, ossia sulla corrispondenza tra quanto

attestato nell'atto e quanto dichiarato al pubblico ufficiale o avvenuto in sua presenza.

L'efficacia probatoria privilegiata di un atto pubblico non concerne anche l'esattezza o la veridicità delle dichiarazioni rese dalle parti, che pertanto possono essere contrastate e accertate con tutti i mezzi di prova consentiti dalla legge senza dover necessariamente promuovere querela di falso.

La **scrittura privata autenticata** è invece un documento redatto da

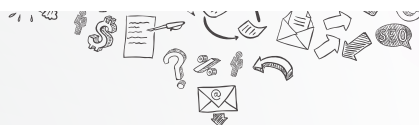
un privato con sottoscrizione autenticata da un notaio o altro pubblico ufficiale: essa non ha la stessa efficacia probatoria dell'atto pubblico, ma tuttavia fa piena prova della provenienza delle dichiarazioni da chi le ha sottoscritte e non anche della loro verità intrinseca, che può essere contestata con ogni mezzo di prova.

La scrittura privata non autenticata nelle sottoscrizioni fa prova solo tra le parti che l'hanno sottoscritta. ●

L'EDICOLA PROFESSIONALE DEL SOLE 24 ORE

Tutte le guide per soddisfare le tue esigenze di aggiornamento. In formato cartaceo o digitale.

www.24oreprofessionale.com



TUTELE Nel dubbio le somme versate prima del rogito devono considerarsi come anticipo

Caparra confirmatoria, penitenziale e clausola penale

Tre strumenti attivabili per far fronte all'inadempimento del contratto di compravendita. Ciascuna ha tipiche e differenti funzioni, ma l'obiettivo è comune: salvaguardare gli interessi dei contraenti

Il contatto di compravendita, al pari di ogni altro schema contrattuale, si fonda sull'accordo raggiunto dalle parti in ordine alla regolazione privatistica dei reciproci rapporti giuridico-patrimoniali. Tale intesa muove dalla fiducia che ogni contraente ripone nell'esatto e puntuale adempimento da parte dell'altro.

In caso di inadempimento, il legislatore consente, a determinate condizioni, di addivenire allo scioglimento del rapporto, con conseguente domanda giudiziale di risarcimento del danno. La misura del risarcimento dovrà essere liquidata dal giudice a seguito di accertamento processuale, con tutte le conseguenze che ne derivano in termini di durata dell'*iter* processuale e di relativi costi.

Sono stati così previsti degli strumenti mirati a tutelare la parte adempiente di fronte all'inadempimento, totale o parziale, dell'altra.

Il riferimento va agli istituti della clausola penale, della caparra confirmatoria e della caparra penitenziale, di cui agli articoli 1382 ss. del Codice civile.

Tali forme di tutela contrattuale sono particolarmente diffuse nella prassi delle compravendite immobiliari.

La clausola penale

L'articolo 1382 del Codice civile consente ai contraenti di inserire all'interno dell'accordo contrattuale una clausola, detta per l'appunto clausola penale, con cui si conviene che, **in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento, la parte inadempiente sarà tenuta a una determinata prestazione.**

Tale prestazione rappresenta una liquidazione preventiva e forfettaria del danno, in forza della quale il contraente che abbia regolarmente assolto alle proprie obbligazioni sarà esonerato dall'onere di fornire la prova del pregiudizio subito.

Il summenzionato articolo lascia comunque libere le parti di convenire la **risarcibilità del danno ulteriore**, che dovrà chiaramente essere provato secondo i principi generali regolatori della materia.

In tale ultima ipotesi la penale si atteggia quale anticipazione del ristoro economico spettante al danneggiato a fronte

dell'inadempimento ed è destinata a rimanere assorbita nella liquidazione complessiva del maggior danno eventualmente riconosciuto.

Non manca chi, sotto diversa angolazione, individua nella clausola penale l'ulteriore finalità di rafforzare il vincolo contrattuale, vista la propria attitudine a determinare una sorta di coazione psicologica all'adempimento. In tal senso, la previsione della penale può prospettarsi altresì quale sanzione privatistica, azionabile in via di autotutela dalla parte adempiente in caso di inadempimento dell'altra.

L'**inadempimento** di cui trattasi deve pur sempre essere "**colpevole**". In omaggio ai principi generali in materia di obbligazioni, cui l'articolo 1382 del Codice civile non è di certo sottratto, la responsabilità del debitore è infatti da escludersi laddove costui fornisca in giudizio la prova che l'inadempimento o il ritardo nell'adempimento deriva da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile (articolo 1218 del Codice civile).

La clausola penale si configura

TASSAZIONE AUTONOMA PER LA CLAUSOLA PENALE

La Commissione tributaria provinciale di Milano ha recentemente affermato che la clausola penale introdotta dalle parti in via volontaria, pur essendo avvinata al contratto principale da un vincolo di accessorietà, presenta causa autonoma e produce effetti propri e ulteriori rispetto al negozio collegato. Tale natura autonoma della clausola determina la circostanza che essa sia soggetta a imposizione di registro in misura fissa ai sensi dell'articolo 21, comma 1 del Tu Registro. Essa quindi, in altre parole, deve essere sottoposta a tassazione autonoma (*Ctp Milano 618 del 13 febbraio 2019*).

quale **pattuizione accessoria all'accordo cui è inserita**, con la conseguenza che essa deve presentare i medesimi requisiti formali richiesti per il contratto principale, in caso di conclusione di negozio solenne.

La pattuizione contenente la previsione della penale, fatta salva la superiore ipotesi di conclusione di negozio formale, **non deve necessariamente** essere **approvata per iscritto**, risultando estranea all'ambito di applicazione di cui all'articolo 1341 del Codice civile. Tuttavia, nei rapporti qualificati fra consumatore e professionista, venendo in rilievo non la disciplina codicistica, ma piuttosto quella speciale contenuta all'interno del Codice del consumo (Dlgs 206 del 6 settembre 2005), deve considerarsi nulla, poiché vessatoria, la pattuizione che imponga al consumatore una penale di importo manifestamente eccessivo. In questo caso è sempre fatta salva la possibilità per il professionista di fornire la prova del contrario.

La disciplina qui descritta necessita di essere coordinata con il principio generale di cui all'articolo 1229 del Codice civile, ai sensi del quale è nullo qualsiasi patto che esclude o limita preventivamente la responsabilità del debitore per dolo o colpa

grave.

Un corretto coordinamento fra le due norme impone quindi di ritenere che la parte adempiente può sempre richiedere giudizialmente la liquidazione del maggior danno, anche in assenza di esplicita previsione contrattuale, laddove l'inadempimento derivi da dolo o colpa grave.

Un nutrito orientamento giurisprudenziale, sempre in ossequio al principio della nullità delle clausole contrattuali di preventiva esclusione di responsabilità, ritiene inoltre che è da considerarsi nulla anche quella pattuizione che preveda a carico del debitore inadempiente una prestazione manifestamente irrisoria, avuto riguardo alla misura della penale e all'entità

dell'eventuale e futuro danno da risarcire, da individuare secondo il criterio della cd. prognosi postuma (*Cassazione 18338 del 12 luglio 2018*).

Il contraente adempiente, di fronte all'inadempimento dell'altro, deve scegliere se insistere per l'adempimento della prestazione o se invece richiedere la penale, ponendosi le due diverse – e autonome seppur correlate – obbligazioni in un rapporto di concorso alternativo.

Le parti, inoltre, hanno la **facoltà di determinare liberamente la misura e la portata della clausola penale**. Ciò significa che questa può avere a oggetto solo alcune delle prestazioni dedotte in contratto (e in tal caso la clausola dovrà essere interpretata restrittivamente, non potendo estendersi anche alle obbligazioni a esse meramente collegate), nonché essere predisposta, anche cumulativamente, sia per l'**ipotesi di inadempimento** e sia per l'**ipotesi di mero ritardo**.

Così, nel primo caso, la pattuizione della penale limitatamente ad alcune specifiche obbligazioni non preclude la richiesta di

CLAUSOLA PENALE E LEASING TRASLATIVO

La Cassazione si è recentemente pronunciata in tema di clausola penale accessoria al contratto di leasing traslativo, affermando che, in caso di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore, la clausola che attribuisca al concedente, oltre all'intero importo del finanziamento, anche la proprietà e il possesso del bene, è manifestamente eccessiva in quanto attribuisce vantaggi maggiori di quelli conseguibili dalla regolare esecuzione del contratto.

Il giudice del merito, quindi, secondo l'insegnamento della Suprema Corte, dovrà in tali casi procedere alla riduzione della penale ex articolo 1384 del Codice civile, alla luce di una valutazione comparativa tra il vantaggio che detta clausola assicura al contraente adempiente e il margine di guadagno che il medesimo si riprometteva legittimamente di trarre dalla regolare esecuzione del contratto (*Cassazione 20840 del 21 agosto 2018*).

IL GIUDICE PUÒ RIDETERMINARE GLI INTERESSI DI MORA CONVENUTI IN MISURA ECCESSIVA

Il Tribunale di Milano ha da ultimo assimilato – alla luce della comune funzione, consistente nella liquidazione preventiva e convenzionale del danno – gli interessi di mora all'istituto della clausola penale. Così, non potendo allo stato ancora procedersi alla rilevazione di un tasso effettivo globale medio specifico per tale tipologia di interessi, necessario ai fini della valutazione della cd. usura oggettiva o presunta, il giudice della controversia può procedere alla loro riduzione d'ufficio ai sensi dell'articolo 1384 del Codice civile, prospettandosi il presupposto della manifesta eccessività riguardo all'interesse che il creditore aveva all'adempimento.

Tale rimedio si aggiunge a quelli già previsti in termini di usura soggettiva, la cui configurazione tuttavia richiede come presupposto la prova che per effetto della pattuizione degli interessi di mora si sia determinata una sproporzione tra le prestazioni con approfittamento delle condizioni di difficoltà economiche e finanziarie del debitore (*Tribunale di Milano 3400 del 5 aprile 2019*).

adempimento e l'esecuzione in forma coattiva delle altre. E nell'ipotesi di previsione della penale per il solo inadempimento, è possibile agire per il risarcimento del danno conseguente al ritardo nell'esecuzione della prestazione dedotta in contratto.

Parallelamente, nel caso opposto di previsione della sola penale da ritardo, la parte adempiente può richiedere cumulativamente sia l'adempimento della prestazione principale o la risoluzione del contratto con contestuale domanda di risarcimento del danno, sia la penale da ritardo (*Cassazione 27994 del 31 ottobre 2018*).

Le parti contraenti possono avvalersi della clausola penale indipendentemente dall'esercizio della (solo eventuale) azione di risoluzione del contratto e, quanto alla penale da ritardo, non è richiesto alcun atto di costituzione in mora.

La volontà negoziale, liberamente espressa dalle parti nella predisposizione della

clausola, può essere compromessa e mitigata per effetto della disposizione di chiusura di cui all'articolo 1384 del Codice civile, la quale autorizza il giudice a diminuire, in via di equità, l'ammontare della penale, laddove l'obbligazione sia stata in parte eseguita. Lo stesso può rideterminarne la misura nell'ipotesi in cui essa risulti manifestamente eccessiva, avuto riguardo all'interesse che il creditore aveva all'adempimento.

Tale **intervento del giudice**, risultando orientato non solo (e non tanto) a tutelare la parte debole del rapporto, ma piuttosto (e logicamente ancor prima) a ristabilire l'equilibrio contrattuale, si pone quale forma di tutela dell'interesse generale dell'ordinamento. Ciò comporta che questi può ritenersi legittimato a **ridurre anche d'ufficio la portata della penale**, così da ricondurre l'autonomia contrattuale nei limiti in cui essa appare meritevole di tutela (*Cassazione 15753 del 15 giugno 2018*).

La clausola penale è preordinata a un **duplice effetto**:

- dispensare dall'onere di provare il danno, essendo la penale dovuta per il fatto stesso dell'inadempimento o del ritardo;
- limitare il risarcimento all'ammontare della penale pattuita, salvo che non sia prevista la risarcibilità del danno ulteriore.

La caparra confirmatoria

La caparra confirmatoria rappresenta una forma di **garanzia dell'esatto adempimento del contratto** e consiste nella dazione di una somma di denaro, o di altra quantità di cose fungibili, che una parte effettua nei confronti dell'altra all'atto della conclusione dell'accordo.

Si distingue:

- **dalla caparra penitenziale** (articolo 1386 del Codice civile), che costituisce invece il corrispettivo del diritto di recesso;
- **dalla clausola penale** (articolo 1382 del Codice civile), che rappresenta la prestazione dovuta in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento, salvo riserva del maggior danno.

In caso di **adempimento**, la caparra può essere restituita o altrimenti imputata alla prestazione dovuta.

Diversamente, in caso di inadempimento, bisognerà distinguere fra le diverse posizioni dei contraenti; infatti, **se inadempiente è:**

- › **la parte che ha dato la caparra**, l'altro contraente potrà recedere dal contratto e ritenere la caparra;
- › **la parte che ha ricevuto la caparra**, sarà proprio il

contraente che aveva dato la caparra a poter recedere, esigendo, in questo caso, il doppio di quanto consegnato.

Il recesso dal contratto, con liquidazione dei danni liquidazionalmente e convenzionalmente liquidati, determina l'estinzione di tutti gli effetti giuridici prodotti dalla conclusione dell'accordo e dal successivo inadempimento. Di conseguenza, le parti, a seguito dello scioglimento unilaterale del rapporto, non avranno reciprocamente più nulla a pretendere.

In alternativa, la parte adempiente può comunque scegliere di domandare **l'esecuzione o la risoluzione del contratto**, fermo restando il diritto ad agire per il risarcimento del danno, il quale, a tenore del comma 3 dell'articolo 1385 del Codice civile, resta disciplinato dalle norme generali.

In tal caso la caparra deve essere prontamente restituita, in ossequio alla disciplina generale in termini di effetti restitutori determinati dalla risoluzione e salva unicamente la possibilità che essa venga trattenuta a finalità di garanzia della pretesa risarcitoria o a titolo di acconto sul ristoro economico che sarà eventualmente liquidato in conseguenza del danno subito.

Le predette facoltà di risoluzione e recesso sono subordinate alla sussistenza dei **requisiti della imputabilità e della gravità dell'inadempimento** ex articolo 1453 del Codice civile, che deve dunque essere ricollegabile alla condotta dell'inadempiente, nonché presentarsi come di **"non scarsa importanza"**, tenuto conto dell'interesse perseguito dalle

parti nella conclusione dell'accordo (*Cassazione 12549 del 10 maggio 2019*). Tali verifiche devono essere effettuate dal giudice del merito, il quale, in caso di contestazione, è tenuto ad appurare l'effettiva incidenza dell'inadempimento sull'economia complessiva dell'assetto contrattuale che le parti si erano date al momento della conclusione dell'accordo (*Cassazione 409 del 13 gennaio 2012*).

Per esempio, il recesso deve considerarsi illegittimo nel caso in cui sia già stato versato quasi tutto il prezzo di compravendita convenuto in contratto.

Logica conseguenza è che il contraente che intenda esercitare il diritto di recesso deve a sua volta non essere inadempiente, imponendosi sul punto l'effettuazione di un giudizio comparativo relativo al complessivo comportamento dei contraenti, tenendo conto – in applicazione del criterio di proporzionalità – del valore della parte dell'obbligazione non adempiuta rispetto all'economia generale del rapporto.

È così opportuno verificare, ai fini del giudizio relativo alla legittimità del recesso, se per effetto dell'inadempimento del recedente si sia o meno verificata, in danno della controparte, una **sensibile alterazione dell'equilibrio contrattuale**.

Quanto ai rapporti fra le due distinte (e alternative) ipotesi di scioglimento del vincolo contrattuale, la parte non inadempiente può esercitare il diritto di recesso anche dopo aver proposto domanda di risarcimento, fino al passaggio in

giudicato della relativa sentenza. La Cassazione (*Sezioni Unite, 553 del 14 gennaio 2009*) ha al proposito chiarito, componendo un annoso contrasto giurisprudenziale maturatosi sul punto, che non è possibile sostituire in appello la domanda di risoluzione proposta nel giudizio di primo grado con una nuova di recesso, vista l'incompatibilità funzionale e strutturale delle due diverse azioni, tenuto conto della finalità principe della caparra, consistente appunto nell'evitare l'instaurazione di un giudizio contenzioso attraverso la liquidazione convenzionale e anticipata del danno.

Diversamente, è sempre ammessa la possibilità di esercitare il diritto di recesso nel corso del giudizio instaurato per l'esecuzione del contratto.

La caparra confirmatoria presenta la **struttura di un patto contrattuale a carattere reale**, che si perfeziona quindi e solo con la consegna del denaro o della diversa quantità di cose fungibili.

Tale patto, legato al contratto principale da un nesso di accessorietà, viene di norma riportato, sotto forma di clausola, nella proposta di acquisto o nel preliminare di vendita. Le parti sono comunque sempre libere di differire la dazione della caparra, in tutto o in parte, a un momento successivo alla conclusione del contratto collegato, purché esso preceda la scadenza delle obbligazioni ivi contenute.

Già da questo primo *focus* ben può evincersi che la caparra presenta una funzione del tutto eclettica, risultando idonea sia a garantire l'esecuzione del contratto, sia a fornire alla parte adempiente uno strumento di

autotutela privatistica, nella forma della forfettizzazione del danno a fronte dell'inadempimento dell'altra.

Tale polivalenza funzionale **non** deve tuttavia portare a **confondere la caparra con il diverso strumento dell'acconto prezzo**, il quale si pone invece come forma di parziale e anticipato adempimento della prestazione.

La distinzione, lungi dal rappresentare mera questione di carattere teorico, presenta importanti **conseguenze applicative sotto il profilo fiscale**. Se le somme consegnate all'atto della conclusione del contratto vengono infatti imputate a titolo di caparra, esse non dovranno essere oggetto di fatturazione e potranno dunque considerarsi **fuori campo Iva**. Diversamente, nel caso dell'acconto prezzo, il versamento delle relative somme, in quanto imputate a pagamento anticipato delle obbligazioni pecuniarie del contratto, assume piena rilevanza ai fini Iva. Il versamento di una caparra confirmatoria all'atto della stipula di un contratto preliminare di vendita, rimasto in seguito inadempito, non determina l'insorgenza del presupposto impositivo ai fini Iva, dal momento che essa assolve una funzione di risarcimento forfettario del danno e non di anticipazione del corrispettivo (*Cassazione 3736 dell'8 febbraio 2019*).

La caparra confirmatoria, in sintesi, è chiamata ad assolvere **tre funzioni**:

- garanzia,
- autotutela,
- predeterminazione del danno.

Sebbene **non** siano previsti **particolari requisiti di forma** per la conclusione dell'accordo di

previsione della caparra, è bene che esso sia esteriorizzato con chiarezza, dal momento che, in caso di dubbio circa l'effettiva intenzione delle parti, la somma versata al momento della conclusione del contratto viene a essere qualificata come acconto prezzo.

Al pari della clausola penale, la caparra confirmatoria non presenta caratteri di vessatorietà sotto un punto di vista prettamente codicistico, tuttavia, nei rapporti tra consumatore e professionista, regolati dalla normativa speciale di cui al Codice del consumo, essa **si presume vessatoria**, fino a prova contraria, **se di misura manifestamente eccessiva**.

In tal senso occorre far presente – precisazione utile anche ai fini della distinzione fra caparra e acconto prezzo – che nella prassi dei rapporti commerciali la **somma standard** consegnata a titolo di caparra si aggira intorno al **10-15 per cento del prezzo d'acquisto dell'immobile**.

Secondo l'opinione dominante gli effetti della caparra si producono con la consegna della cosa, che passa così nella proprietà dell'altra parte contraente e per tale ragione si ritiene che essa possa essere costituita anche attraverso la consegna di un **assegno bancario**. In tal caso, tuttavia, il momento della dazione della “cosa” coinciderà con l'**effettiva riscossione del titolo**, non potendosi perfezionare con la sua mera consegna, posto che l'assegno potrebbe essere sfornito di provvista al momento dell'emissione (*Cassazione 24747 del 5 dicembre 2016*).

Il debitore, ai fini della prova del pagamento, può limitarsi a

dimostrare l'avvenuta consegna del titolo, ricadendo sul creditore l'onere della prova del mancato incasso, la quale può essere fornita con la semplice produzione dell'assegno, dal momento che il suo possesso dimostra, in via piuttosto evidente, la mancata riscossione della somma.

Laddove la caparra abbia a oggetto invece una **somma di denaro**, l'obbligo di restituzione della somma e quello di pagamento del doppio costituiscono debiti di valuta, e, pertanto, in assenza di specifica domanda, non sono su di essi dovuti interessi.

La caparra penitenziale

La caparra penitenziale, disciplinata dall'articolo 1386 del Codice civile, si configura quale **corrispettivo**, convenzionalmente pattuito, **al diritto di recesso da parte di uno dei contraenti** ed è generalmente contenuta, al pari di quanto già visto con riguardo alla caparra confirmatoria e alla clausola penale, all'interno di una pattuizione accessoria al contratto principale.

A differenza però dell'ipotesi precedente, nel caso di specie il diritto di recesso può essere esercitato sulla scorta della semplice volontà della parte che decida di avvalersene, a prescindere, dunque, dall'inadempimento imputabile e colpevole dell'altro contraente.

L'operatività dell'istituto è simile a quella già analizzata con riguardo alla caparra confirmatoria. Se a recedere è, infatti, la parte che aveva dato la caparra, questa perderà la somma o il bene fungibile consegnato a tale titolo. Se invece ad avvalersi del diritto di recesso è la parte che

l'aveva ricevuta, il corrispettivo della facoltà di scioglimento unilaterale sarà pari al doppio di quanto ricevuto. Nel caso in cui nessuna delle parti si avvalga del diritto di recesso, la somma consegnata a titolo di caparra può essere restituita o imputata alla prestazione principale.

Al pari della **multa penitenziale**, di cui all'articolo 1373 del Codice civile, la facoltà di scioglimento unilaterale del contratto si pone quale forma di indennizzo al conferimento del diritto di recesso che, in entrambi i casi, può essere esercitato solo fino a quando il contratto non abbia avuto un principio di esecuzione; nei contratti a esecuzione continuata gli effetti del recesso si produrranno esclusivamente nei confronti delle prestazioni non ancora eseguite o in corso di esecuzione.

Ciò che differenzia, dunque, la caparra penitenziale dalla figura attigua della multa penitenziale è il momento della consegna della somma di denaro o dell'altra quantità di cose fungibili, che nel caso in esame deve avvenire preventivamente (*Tribunale di Milano 12616 del 14 dicembre 2018*).

Attenzione

Nel caso in cui, all'atto della stipula di un contratto preliminare di compravendita, venga prevista la prestazione di una caparra penitenziale ed essa venga trattenuta da uno dei contraenti a seguito del recesso esercitato dalla controparte, la relativa somma è da considerarsi assoggettabile a imposizione diretta, in quanto la prestazione principale rimasta ineseguita avrebbe costituito reddito ai sensi dell'articolo 67, comma 1 del Tuir (*Cassazione 11307 del 31 maggio 2016*).

Nei rapporti fra consumatore e professionista la clausola contenente la previsione della caparra penitenziale **assume carattere di vessatorietà** se posta a carico della sola parte debole del contratto: si tratta di presunzione *iuris tantum* e dunque valida fino a prova contraria.

Accade sovente che la caparra penitenziale venga prevista all'interno di contratti di mutuo o comunque a esecuzione continuata. In tali casi si prevede che il mancato pagamento anche di una sola rata causerà lo scioglimento del rapporto, con diritto per venditore di ritenere, a

titolo di penale, le somme già ricevute in esecuzione del contratto.

L'accertare se le parti abbiano voluto dare alla caparra carattere confirmatorio – che va presunto nel silenzio delle parti o quando la formula negoziale sia equivoca – ovvero penitenziale compete al giudice del merito e il suo apprezzamento al riguardo è incensurabile in sede di legittimità, ove sia sorretto da motivazione esauriente e immune da vizi logici e giuridici.

In caso di caparra con pattuizione del diritto di recesso, la parte a favore della quale tale diritto è stipulato, se inadempiente, può paralizzare la domanda di adempimento proposta nei suoi confronti, esercitando tale diritto in via di azione o di eccezione riconvenzionale, ma non può paralizzare la domanda di risoluzione per inadempimento che, se accolta, per l'effetto retroattivo della pronuncia al momento della sua stipulazione, rende priva di efficacia la dichiarazione di recesso che sia stata comunicata in un momento successivo. ◀

SMART **24** FISCO

www.smart24fisco.com



24 ORE
PROFESSIONALE

ROGITO Dalla forma scritta del contratto alle responsabilità del pubblico ufficiale

Davanti al notaio per la firma del rogito

Tutti gli impegni che le parti assumono con la sottoscrizione del preliminare si formalizzano, poi, nell'atto definitivo di compravendita che deve essere redatto obbligatoriamente da un notaio

Il contratto definitivo di compravendita è l'atto con cui le parti, venditore e acquirente, trasferiscono la proprietà dell'immobile e si obbligano a pagare il prezzo, a consegnare il bene e prestano le garanzie previste dalla legge.

Con il contratto definitivo si attua il **trasferimento della proprietà**, in virtù del solo **consenso delle parti**: ciò significa che nel momento stesso in cui le parti sottoscrivono il contratto –

che deve avere **forma scritta a pena di nullità** – si attua immediatamente e senza ulteriori formalità il passaggio di proprietà dell'immobile dal venditore al compratore, anche se, in ipotesi, non sia stato pagato il prezzo o consegnato il bene. Nel nostro ordinamento, infatti, il trasferimento della proprietà (e degli altri diritti reali) avviene per il solo fatto che le parti, in forma scritta, manifestino il consenso.

Il contratto, per essere **efficace**

nei confronti dei terzi, deve essere **obbligatoriamente redatto da un notaio** in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata **ed essere trascritto** nei registri immobiliari.

Il contratto di compravendita, il cd. rogito, è divenuto – a partire dal 1985, con la promulgazione della legge 47/1985 sul primo condono edilizio – un atto particolarmente complesso che deve contenere non solo la **volontà delle parti** di trasferire un

ATTO PUBBLICO E SCRITTURA PRIVATA AUTENTICATA: LE DIFFERENZE

L'atto pubblico:

- › deve essere redatto dal notaio;
- › se non è stato scritto da questi personalmente deve essere da lui letto alle parti, che devono essere tutte presenti contemporaneamente davanti allo stesso;
- › deve essere scritto in lingua italiana (eventualmente, con la traduzione in lingua straniera) ed essere sottoscritto dalle parti e dal notaio nello stesso momento;
- › deve essere conservato (salvo casi eccezionali) nella raccolta degli atti del notaio, ed è quindi soggetto al controllo del conservatore dell'archivio notarile.

La scrittura privata:

- › può non essere redatta dal notaio;
- › può non essere letta dal notaio alle parti;
- › può essere autenticata anche da più notai (ciascuno dei quali attesta l'autenticità delle firme e l'identità delle parti che hanno sottoscritto l'atto in sua presenza);
- › il notaio non ha l'obbligo di conservarla, ma può rilasciarla in originale alle parti.

Per gli atti soggetti a pubblicità immobiliare o commerciale, l'articolo 72 della legge notarile (come modificata dalla legge 28 novembre 2005, n. 246 cosiddetta di semplificazione per l'anno 2005) stabilisce però che il notaio deve conservare nella raccolta dei suoi atti anche le scritture private, se le parti non ne abbiano chiesto la restituzione.

bene a fronte di un corrispettivo, ma anche una precisa serie di dichiarazioni tese a garantire che esso venga trasferito nel **rispetto delle disposizioni legislative, urbanistiche, amministrative e fiscali**.

Le dichiarazioni che le parti devono rendere e che devono essere inserite nel contratto sono molteplici, da quella relativa all'esistenza di un eventuale vincolo di coniugio e al regime patrimoniale con il coniuge a quella della conformità del bene alle norme urbanistiche dell'immobile, della congruità del prezzo secondo la disciplina fiscale e, per finire, della certificazione energetica dell'edificio, nonché l'allineamento dei dati catastali con le planimetrie e, in un prossimo futuro, anche la certificazione acustica.

La consegna del bene e il pagamento integrale del prezzo non "sanano" il **contratto nullo** redatto **in forma verbale**. Per il trasferimento della proprietà mediante usucapione è sempre necessario un atto idoneo a realizzare un'effettiva interversione del possesso, che non può essere rappresentato da comportamenti che di per sé non presuppongono il possesso ma un mero rapporto di detenzione qualificata con il cespite quali, per esempio, il trasferimento della residenza nell'immobile o l'attivazione delle relative utenze a proprio nome (*Cassazione 21726 del 2 agosto 2019*).

I diritti e gli obblighi

Oltre all'effetto traslativo della proprietà, dal contratto di compravendita originano obblighi specifici in capo a entrambi i contraenti:

- › **per il venditore** l'obbligo di consegnare la cosa (la cd. immissione nel possesso dell'immobile, che avviene di norma con la consegna delle chiavi o al momento del rogito, o successivamente presso l'immobile) e l'obbligo di garantire che la stessa non subisca "evizioni" e che non abbia vizi o difetti;
- › **per l'acquirente**, invece, il solo obbligo di pagare il prezzo pattuito per la cessione del diritto.

L'obbligazione dell'acquirente di pagare il prezzo è adempiuta solo mediante la **dazione di denaro** (articolo 1277 del Codice civile), perciò il contratto di vendita deve contenere a pena di nullità l'indicazione del prezzo, ossia della somma di denaro **che il compratore paga o si obbliga a pagare** al venditore quale controprestazione del trasferimento del bene vendutogli. Il corrispettivo è un **elemento essenziale** del contratto perché ne è l'oggetto e identifica la causa della vendita – lo scambio di un bene verso una somma di denaro – ma altresì perché lo differenzia da altri contratti di scambio, quali la permuta o il contratto in cui lo scambio di una cosa avviene verso una prestazione di fare.

Il **prezzo** per la vendita dell'immobile viene di norma **corrisposto integralmente al momento della stipula**. Può accadere, tuttavia, che le parti si accordino per un pagamento, in tutto o in parte, successivo alla stipulazione del contratto: in tal caso il venditore avrà diritto a ottenere l'ipoteca legale a garanzia dell'integrale adempimento di quanto dovuto, ipoteca che viene automaticamente iscritta nei

registri immobiliari, qualora non sia presente nell'atto di vendita una espressa rinuncia alla stessa da parte del venditore che, di solito, viene inserita quando il prezzo viene pagato contestualmente alla stipula del contratto.

Un'importante novità in materia di pagamento del prezzo, volta a tutelare l'acquirente, è stata introdotta con la legge di Stabilità 2014 (articolo 1, commi 63 ss. della legge 147/2013): si è infatti previsto che il prezzo concordato in un contratto di compravendita di immobili può essere versato non direttamente al venditore ma in uno **speciale conto corrente dedicato intestato al notaio**, il quale svincolerà poi le somme depositate, corrispondendole al venditore, solo dopo che il contratto sia stato registrato e trascritto nei registri immobiliari e dopo la verifica che non sussistano formalità pregiudizievoli (iscrizioni ipotecarie, trascrizioni eccetera) diverse da quelle già esistenti al momento della stipula.

La **garanzia per vizi** (articolo 1490 del Codice civile) è un effetto naturale del contratto di compravendita: ciò significa che, se le parti non prevedono diversamente, il **venditore è sempre responsabile** nei confronti del compratore **quando la cosa venduta presenta dei difetti tali da renderla inidonea all'uso** a cui è destinata **o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore**.

Le parti, in realtà, possono anche decidere di escludere o limitare tale garanzia ma il patto non ha effetto se il venditore era in malafede e, pur sapendo che la cosa era affetta da vizi, non ha informato il compratore.

Il **compratore** che dovesse riscontrare un difetto nella cosa acquistata, per far valere la garanzia, ha l'**onere di denunciare al venditore i vizi del bene stesso entro otto giorni** dalla loro scoperta e comunque l'azione si prescrive entro un anno dalla consegna del bene, fatte salve le ipotesi in cui il venditore riconosca l'esistenza del vizio o lo occulti dolosamente, non essendo in tal caso necessaria la denuncia.

I termini temporali previsti per la denuncia valgono solo per i **vizi occulti e non facilmente riconoscibili**, mentre i vizi palesi devono essere invece denunciati al venditore immediatamente.

Quanto agli effetti della garanzia, l'articolo 1492 del Codice civile dispone che in seguito alla denuncia del vizio, il **compratore può a sua scelta domandare la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo**, ma la scelta è irrevocabile nel senso che, optato per la risoluzione giudiziale, non può più chiedere la riduzione del prezzo, tanto meno l'adempimento del contratto.

Se i **vizi** sono di **carattere strutturale**, causati cioè da vizio del suolo o difetto di costruzione, e l'immobile rovina in tutto o in parte o presenta pericolo di rovina oppure, comunque, i **difetti** sono **gravi**, il compratore deve agire nei confronti del costruttore (appaltatore) dell'immobile (che non sempre coincide con il venditore) entro dieci anni dalla costruzione. La denuncia al costruttore deve essere recapitata entro un anno dalla scoperta e l'azione in giudizio promossa entro un anno dalla denuncia.

Altra **garanzia** di notevole importanza, anch'essa costituente un effetto naturale del negozio, è

quella **contro l'evizione**. Con questo termine si identificano tutti i casi in cui il vizio dell'immobile abbia natura "giuridica", sicché è il diritto di proprietà del venditore a presentarsi in qualche modo "difettoso". Ancorché il venditore, al momento del rogito, si sia dichiarato pieno proprietario dell'immobile può accadere che, per molteplici motivi, **un terzo rivendichi poi, vittoriosamente, la titolarità di diritti sul bene** compravenduto: ciò avviene, per esempio, quando il venditore non sia, in tutto o in parte, proprietario dell'immobile, oppure quando l'immobile sia gravato da ipoteca o da diritti reali di terzi (per esempio, un diritto di usufrutto). Contro simili eventualità il venditore è tenuto, per legge, a garantire il compratore. Quindi, quando per esempio il compratore subisca l'azione di un terzo che affermi di essere il vero proprietario dell'immobile e del quale chieda la consegna (cd. rivendica), quest'ultimo ha diritto di chiamare nella causa il venditore e chiedere la risoluzione del contratto, la restituzione del prezzo e il risarcimento dei danni per il caso in cui il terzo risulti vittorioso.

Ancora, quando l'immobile sia gravato da ipoteca o da pignoramento (procedura esecutiva destinata alla vendita all'asta dell'immobile) il compratore può chiedere al venditore di fare tutto quanto necessario perché tali "gravami" vengano cancellati, o, in caso contrario, ha ancora diritto a chiedere la risoluzione, la restituzione del prezzo e il risarcimento del danno.

Queste eventualità, di solito,

sono evitate grazie all'intervento del notaio, che prima di stipulare il contratto verifica che la proprietà dell'immobile sia esente da "difetti".

Il ruolo del notaio

Nella compravendita immobiliare al notaio spetta un ruolo fondamentale che si articola in aspetti formali e sostanziali: compito del notaio, infatti, è quello di dar vita a un contratto valido sotto il profilo della forma e che al contempo esprima in pieno la sostanziale volontà delle parti. Per tali ragioni è chiamato a:

- > indagare la volontà delle parti,
- > acquisire tutte le informazioni
- > effettuare i necessari controlli al fine di predisporre un atto valido ed efficace.

Egli svolge dunque il primario compito di **controllare la legalità degli atti** compiuti davanti a lui, verificando che il loro contenuto sia perfettamente in linea con le norme imperative previste nel nostro ordinamento e che sia esente da vizi tali da comportare la nullità o comunque l'inefficacia dell'atto stesso.

Nel contempo, è colui che deve redigere l'atto in modo che risponda alla **reale volontà delle parti**, così da risultare idoneo a realizzare il vero risultato da queste voluto: ciò lo obbliga al rispetto di una serie di doveri, quale prestare l'opportuna assistenza alle parti e consigliarle nel modo migliore, nonché porre in essere tutte quelle attività necessarie al fine di raggiungere lo scopo che loro vogliono effettivamente ottenere. Gli si chiede, in buona sostanza, di redigere un valido atto per potere essere sicuri che la proprietà di un bene immobile passi tranquillamente dalla sfera di

disponibilità dell'uno in quella dell'altro, senza correre il rischio che qualcuno, in qualsiasi momento, possa contestare la validità del trasferimento ovvero vantare diritti sul bene compravenduto.

Per il ruolo del notaio in caso di atti riguardanti gli **immobili** ancora **da costruire** si veda l'articolo *Comprare sulla "carta", vantaggi e (molta) prudenza*, a pagina 77.

I controlli preventivi

Numerose sono le attività svolte dal notaio per la preparazione di tutta la documentazione occorrente alla stipula del contratto richiesto. Una volta definito l'atto da predisporre in relazione alla volontà delle parti, il notaio deve svolgere obbligatoriamente una serie di controlli di legalità preventivi, volti a **garantire un contratto valido e inattuabile nel tempo** (grazie a questi controlli il contenzioso nel settore immobiliare è pressoché inesistente: secondo i più recenti dati ministeriali, infatti, solo lo 0,003 per cento delle transazioni immobiliari è sottoposto alla cognizione dei tribunali civili).

L'attenzione del notaio, innanzitutto, si incentra nell'**esame della documentazione legale** attinente alla proprietà immobiliare. Primario rilievo assume il titolo di acquisto di colui che intende vendere, il cd. **atto di provenienza**, dal cui contenuto il notaio deve rilevare i dati identificativi, la descrizione della consistenza dell'immobile, i dati di riferimento del precedente titolo di provenienza, l'indicazione delle formalità pregiudizievoli con menzione dei relativi estremi di

trascrizione o iscrizione presso i registri immobiliari. In presenza di un atto di divisione, per sua natura solo di portata dichiarativa, il professionista deve procedere a un'indagine completa e più approfondita sugli atti anteriori alla divisione stessa al fine di verificare l'effettiva proprietà del bene in capo al venditore e quindi garantire il risultato voluto dal cliente (*Cassazione 21775 del 29 agosto 2019*).

Peraltro, il notaio incaricato della stipulazione della compravendita immobiliare ha l'obbligo di **esaminare** ogni riferimento a **particolari situazioni concernenti la disciplina condominiale**, quali l'indicazione delle quote millesimali, la descrizione delle parti comuni oppure dell'eventuale spettanza a taluno dei comproprietari di diritti di esclusività su talune parti del complesso immobiliare. Ha altresì il dovere di informare le parti contraenti dell'obbligo di comunicare all'amministratore la variazione dei dati ai fini della tenuta del registro dell'anagrafe condominiale (articolo 1130, numero 6 del Codice civile).

Il notaio deve quindi effettuare l'**accertamento dell'identità personale delle parti** che intervengono nell'atto e la loro capacità di compierlo attraverso la verifica del regime patrimoniale tra i coniugi (comunione legale dei beni o separazione), della legittimazione a intervenire, in caso di stranieri, minori, interdetti, inabilitati o beneficiari di amministrazione di sostegno, eccetera. Spetta inoltre a lui il controllo sulla identità delle parti, che serve a scongiurare il rischio di truffe e di furti di identità, molto diffusi in taluni

ordinamenti giuridici stranieri (quali quello statunitense).

Gli spetta anche la verifica dell'inesistenza di **precedenti ipoteche, vincoli o pignoramenti** presso l'ufficio del Territorio dell'agenzia delle Entrate e della **regolarità urbanistica e catastale** dell'immobile oggetto di futura circolazione.

Ulteriore verifica riguarda l'inesistenza sull'immobile di **discipline peculiari**, quali per esempio, in tema di edilizia residenziale pubblica, l'esistenza di requisiti soggettivi in capo all'acquirente o di vincoli di prezzo, o del diritto di prelazione a favore di determinati soggetti.

Infine, il notaio designato individua il **regime fiscale** relativo al caso concreto e verifica la **sussistenza di requisiti per eventuali benefici fiscali** (per esempio l'agevolazione per l'acquisto della prima casa, il credito di imposta o l'esenzione da imposte in caso di trasferimenti in esecuzione di accordi di separazione o di divorzio), suggerendo – laddove possibile – soluzioni che consentano un risparmio fiscale nel rispetto della legge.

A seguito di recenti direttive europee sono stati introdotti **ulteriori controlli** di natura obbligatoria.

Da un lato, occorre oggi anche verificare che la **prestazione energetica** dell'immobile sia certificata in base alle norme nazionali e regionali in materia: per la vendita di edifici dotati di impianti è infatti obbligatoria la dotazione e spesso anche l'allegazione dell'attestato di prestazione energetica (**Ape**), predisposto da un certificatore iscritto in un apposito albo, che indica la classe energetica di

LE DICHIARAZIONI DI CONFORMITÀ CATASTALE

Dal 1° luglio 2010 è fatto obbligo di indicare nel rogito i dati catastali, il riferimento alle planimetrie depositate in catasto e la dichiarazione degli intestatari con cui si certifica la conformità dello stato di fatto alle risultanze formali (dati catastali e planimetria). Il comma 14 dell'articolo 19 del DI 78/2010, convertito con modificazione in legge 122/2010, ha aggiunto il comma 1 bis, all'articolo 29 della legge 52 del 27 febbraio 1985, il quale prescrive:

- › l'obbligo, relativamente agli atti pubblici e alle scritture private autenticate aventi a oggetto il trasferimento, la costituzione o lo scioglimento di comunione di diritti reali, allorché abbiano per oggetto fabbricati già esistenti costituenti unità immobiliari urbane, a pena di nullità, di identificare esattamente gli immobili che ne costituiscono oggetto, facendo riferimento ai loro dati catastali e alle planimetrie che risultano ufficialmente depositate in catasto, introducendo altresì nell'atto una dichiarazione resa dall'intestatario circa la conformità allo stato effettivo sia dei dati catastali indicati sia delle planimetrie;
- › l'obbligo, per il notaio ricevente gli atti sopra elencati, di verificare preventivamente coloro che risultino intestatari del bene secondo le intestazioni catastali e di constatarne la rispondenza con le risultanze dei registri immobiliari.

L'omessa menzione della dichiarazione di conformità dei dati catastali del bene determina la nullità assoluta del contratto per violazione di una norma imperativa avente la finalità pubblicistica di contrasto all'evasione fiscale, con conseguente responsabilità disciplinare del notaio. La conformità catastale dell'immobile, qualora omessa, non può essere surrogata dalla mera dichiarazione di conformità delle planimetrie (*Cassazione 21775 del 29 agosto 2019*).

consumo dell'immobile quanto al riscaldamento.

Dall'altro, il notaio ha l'obbligo di compiere verifiche in tema di **antiriciclaggio, tracciabilità dei pagamenti** e delle provvigioni corrisposte a titolo di intermediazione a eventuali agenzie immobiliari.

L'atto pubblico di compravendita

Tutti i controlli del notaio si concludono con l'atto notarile, redatto nella forma della **scrittura**

privata (articolo 2702 ss. del Codice civile) oppure in quella più solenne dell'**atto pubblico** (articolo 2699 del Codice civile). A tutela dei cittadini, la legge prevede regole minuziose per la formazione del rogito, in particolare:

- › il notaio deve **spiegare e leggere integralmente il contenuto dell'atto** alle parti e agli eventuali testimoni, la cui presenza è imposta dalla legge in determinati casi (per

esempio quando una delle parti non è in grado di sottoscrivere o è affetta da menomazioni sensoriali), accertandosi che ne abbiano compreso il contenuto e gli effetti giuridici. Se non adempie è responsabile penalmente per il reato di falso in atto pubblico;

- › l'atto, una volta letto e approvato, deve essere **sottoscritto dalle parti** ed eventualmente dai testimoni davanti al notaio e infine

IL COSTO DI UN ATTO

Il costo complessivo dell'atto notarile di compravendita comprende gli onorari e i compensi per l'attività professionale del notaio e l'ammontare delle imposte, delle tasse e delle spese dovute per l'atto notarile e per l'attività che per legge il notaio deve svolgere prima e dopo la stipulazione dell'atto notarile. Vi è l'obbligo per il notaio rogante di pagare le imposte dovute in relazione all'atto anche nel caso in cui non abbia ricevuto il relativo importo dalla parte. Il che comporta che del tutto legittimamente il notaio può rifiutarsi di accettare l'incarico di redigere un atto notarile e di svolgere la sua attività se prima dell'atto non abbia ricevuto quanto gli è dovuto per le imposte, per le spese e per la sua retribuzione. Pertanto, occorre considerare che nel costo di un atto notarile rientrano l'ammontare delle imposte e delle tasse che il notaio riscuote per lo Stato, delle spese che devono essere sostenute presso pubbliche amministrazioni per la preparazione dell'atto e dei successivi adempimenti e gli onorari spettanti al notaio per l'attività che svolge. Il compenso del notaio è regolato da una tariffa nazionale stabilita dalla legge. Si possono chiedere chiarimenti sulla parcella del notaio al Consiglio notarile distrettuale competente per territorio. Il compenso complessivamente dovuto comprende anche le spese che il notaio sostiene per garantire l'efficienza della organizzazione dello studio. La parte ha diritto di conoscere il dettaglio analitico delle spese che il notaio deve sostenere nell'interesse della stessa, con la specificazione degli importi dovuti per le imposte, per le prestazioni professionali e per le prestazioni di terzi (per esempio, il visurista) anche se nella fattura gli importi sono esposti sinteticamente.

- sottoscritto dal notaio stesso;
- › quello che il notaio attesta nell'atto notarile fa **piena prova a tutti gli effetti** – anche davanti al giudice – salvo che sia accertato il reato di falso in atto pubblico.

Atto notarile informatico

Con Dlgs 110 del 2 luglio 2010, in vigore dal 3 agosto 2010, sono state emanate disposizioni in materia di atto pubblico informatico redatto dal notaio, introducendo la possibilità di redigere tutti gli atti pubblici in formato elettronico e di sottoscriverli digitalmente, ivi compresi quelli di compravendita che quindi potranno essere direttamente **originati in formato elettronico** e come tali **conservati dal notaio**; l'atto notarile così formato è equiparato all'atto pubblico e alla scrittura privata autenticata formati su documento cartaceo.

L'atto pubblico informatico è oggi obbligatorio esclusivamente per la stipula dei contratti di appalto di lavori, servizi e forniture con la pubblica amministrazione, ma per chi lo vuole è possibile stipulare qualsiasi atto.

In sintesi

Le parti – invece di firmare un documento cartaceo – sottoscrivono con la propria firma digitale il documento informatico contenente l'atto stesso e i suoi eventuali allegati, seguiti dall'apposizione della firma digitale del notaio (che contiene firma e sigillo del professionista). L'atto viene quindi conservato in modo informatico attraverso un apposito sistema di conservazione a norma tenuto a cura del Consiglio Nazionale del Notariato su strutture di proprietà dello stesso e

amministrate dalla propria società, Notartel Spa.

La nuova modalità di stipula dell'atto notarile presenta indubbi **vantaggi operativi**: si pensi, per esempio, alla possibilità per le parti che magari vivono in luoghi diversi di recarsi ognuna dal proprio notaio e stipulare l'atto consentendo lo scambio tra i due notai del documento formato digitalmente nel giro di pochi istanti o, ancora, alle esigenze specifiche di soggetti che interagiscono anche tramite sintetizzatori vocali con il mondo esterno, sia per fornire sia per acquisire informazioni. A ciò si aggiunga anche che la conservazione tramite i più avanzati sistemi di *disaster recovery* mette al riparo da eventuali rischi di danni all'originale conservato in modo analogico.

Per realizzare l'obiettivo della nuova legge, ossia contemperare le esigenze di snellimento del servizio con quelle della sicurezza notarile, il notaio dovrà **obbligatoriamente utilizzare la firma digitale** che diventerà l'unico strumento operativo per l'esercizio delle sue funzioni, per la formazione, la trasmissione e la conservazione del documento informatico. È così previsto che al notaio sia rilasciato il “**certificato qualificato di firma**” che attesta anche l'iscrizione a ruolo e dunque consente a chiunque di verificare in ogni tempo se il notaio è nell'esercizio delle sue funzioni.

Le parti che intervengono all'atto possono utilizzare anche una firma elettronica non qualificata, giacché sarà la sottoscrizione digitale che il notaio appone dopo la firma delle parti, degli eventuali testimoni e interpreti, che le rende affidabili.

Con l'introduzione dell'atto notarile informatico viene rivoluzionata anche la conservazione degli atti notarili: il Consiglio nazionale del notariato, a spese dei notai, ha previsto la **creazione di una banca dati**, che diverrà il **repertorio digitale**, destinata a ospitare il repertorio di ogni singolo notaio, gli atti redatti da ogni notaio in forma digitale, la copia digitale degli atti formati su supporto cartaceo.

Dall'entrata in vigore della normativa, gli atti che il notaio rilascia alle parti in forma originale, ossia quelli che non ha l'onere di custodire, come per esempio una procura speciale, potranno avere la forma cartacea o informatica, e avranno gli stessi effetti legali: in altri termini, anziché spedire a mezzo posta il documento su carta, potrà essere trasmesso a mezzo posta elettronica certificata con firma digitale del notaio. In futuro, chiunque sia in possesso di firma digitale potrà sottoscrivere un documento informatico vergandolo con un semplice “pin” che il notaio avrà il compito di certificare. Perciò, l'atto di compravendita potrà essere formato:

- › su carta e rilasciato in copia autentica cartacea all'acquirente;
- › su carta e rilasciato anche in copia autentica elettronica;
- › su supporto digitale e rilasciato alla parte oltre che in originale informatico anche in copia autentica cartacea.

Le attività successive

Anche dopo la firma dell'atto il notaio è tenuto per legge a effettuare una serie di adempimenti, in tempi brevi, diretti a garantire, da un lato, il pagamento delle imposte, dall'altro, la pubblicità ai terzi e la

CLAUSOLA DI ESONERO DA RESPONSABILITÀ

«Le parti, per l'urgenza di concludere il presente contratto, esonerano il notaio autenticante dall'eseguire gli accertamenti ipotecari e catastali e dichiarano di conoscere lo stato ipocatastale del bene compravenduto. Pertanto, nessuna responsabilità può essere attribuita al notaio e, conseguentemente, nessuna azione di risarcimento danni può essere intrapresa dall'acquirente che scopra essere il bene gravato da ipoteche, da un pignoramento e da un sequestro conservativo».

sicurezza dell'operazione a vantaggio di tutti i cittadini. In particolare, è tenuto a effettuare:

- › la **registrazione** dell'atto presso l'agenzia delle Entrate e il pagamento delle relative imposte per conto del cliente;
- › il **deposito** dell'atto – a garanzia della collettività – nei registri pubblici per renderlo noto ed efficace nei confronti di tutti (tecnicamente definiti terzi). Il deposito dell'atto nella conservatoria dei registri immobiliari competente è previsto dalla legge per permettere a tutti di sapere chi è il proprietario dell'immobile e se quest'ultimo è gravato da ipoteche o altri vincoli;
- › la **voltura catastale**, in modo da aggiornare anche il Catasto.

Responsabilità del notaio

L'inosservanza degli obblighi di cui è onerato il notaio nello svolgimento dell'attività professionale dà luogo a **responsabilità contrattuale** per inadempimento dell'obbligazione di prestazione d'opera intellettuale.

Il notaio, al pari di chiunque sia tenuto a una prestazione, è obbligato a eseguirla esattamente e, in difetto, è tenuto al risarcimento del danno (articolo 1218 del Codice civile). Si tenga altresì conto che, nell'adempiere le obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, egli soggiace al principio sancito dal comma 2

dell'articolo 1176 del Codice civile secondo cui la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata.

Può anzitutto costituire fonte di responsabilità l'**omesso compimento delle "visure"** catastali e ipotecarie, finalizzate all'esatta individuazione del bene oggetto di vendita e a verificarne la libertà, salvo espresso esonero del notaio da tale attività per concorde volontà delle parti.

Il notaio, quale esperto giurista, ben può essere consultato in relazione a un contratto di compravendita che le stesse parti hanno già predisposto, da sole o avvalendosi di altri professionisti. In tale ipotesi egli è comunque responsabile di **negligenza professionale** quando non prospetti all'acquirente l'opportunità di effettuare le visure ipotecarie o catastali, al fine di accertare la libertà dell'immobile da trascrizioni o iscrizioni pregiudizievoli.

Quanto all'attività di consulenza in senso stretto, è stato escluso che rientri nella prestazione professionale del notaio il dovere di **consigliare il venditore** di accertare la solvibilità del compratore nel caso di vendita con pagamento dilazionato del prezzo o di consigliare all'**acquirente** di accertare l'inesistenza di eventuali vizi.

Quando venga giudizialmente accertata la responsabilità del professionista il cliente ha diritto a vedersi ristorato il danno subito

in conseguenza della condotta negligente. Nel caso in cui il notaio rogante non abbia adempiuto l'obbligazione di verificare l'esistenza di **iscrizioni ipotecarie** relative all'immobile compravenduto, dichiarando come libero un bene che risulta, invece, gravato da ipoteca e sottoposto a procedura esecutiva, il **risarcimento del danno** conseguente può essere disposto **anche in forma specifica**, mediante condanna del notaio alla cancellazione della formalità non rilevata, a condizione, tuttavia, che vi sia la possibilità di ottenere, a tal fine, il consenso del creditore procedente e che il relativo incombente non sia eccessivamente gravoso, sia per la natura dell'attività occorrente, che per la congruità, rispetto al danno, della somma da pagare.

In tema di **liquidazione del quantum risarcibile**, la misura del danno non deve essere necessariamente contenuta nei limiti di valore del bene danneggiato, ma deve avere per oggetto l'intero pregiudizio subito dal soggetto danneggiato, essendo il risarcimento diretto alla completa *restitutio in integrum* del patrimonio leso (*Cassazione 9063 del 12 aprile 2018*).

La **responsabilità** del notaio è **esclusa** nel caso in cui vi sia stato espresso esonero dal compimento delle cd. visure catastali e ipotecarie per concorde volontà delle parti espressa con **apposita clausola** inserita nella scrittura. ●

PATTO COMMISSORIO Vietando il patto il legislatore tutela gli interessi del debitore bisognoso di denaro

Un accordo proibito: il patto commissorio

È vietato dal Codice civile convenire che, in caso di mancato pagamento di un credito entro un dato termine, la proprietà del bene dato in garanzia con ipoteca o pegno passi in proprietà al creditore

Può capitare che, anche attraverso una concatenazione di atti negoziali posti in essere tra le parti, emerga che il trasferimento di un bene immobile sia voluto non già semplicemente per trasferire una certa quantità di denaro nel patrimonio del venditore come contropartita della cessione di un suo immobile, ma con il solo scopo di garantire un di lui debito tramite la preventiva o contestuale cessione del bene in proprietà.

Si è in presenza, in tal caso, di un patto commissorio, di un accordo cioè, colpito da nullità dall'articolo 1963 del Codice civile, con cui si conviene che, in caso di mancato pagamento di un credito entro un tempo determinato, la proprietà del bene dato in garanzia con ipoteca o pegno passi in proprietà al creditore: e ciò a prescindere dal momento del trasferimento del bene. Anche l'articolo 2744 del Codice civile prevede la nullità del patto con il quale il debitore e creditore convengono che, in mancanza di pagamento del debito nel termine stabilito, il bene ipotecato o dato in pegno diventi di proprietà del debitore.

All'articolo 2744 del Codice civile è ormai riconosciuta un'interpretazione estensiva, nel senso che il divieto del patto commissorio **non si limita ai soli casi di ipoteca e pegno**, ma anche trova applicazione in ogni ipotesi in cui le parti stringano un patto che realizzi in concreto il risultato vietato dalla norma, vale a dire il passaggio di proprietà al creditore in caso di mancato pagamento.

Vietando il patto commissorio il legislatore ha inteso tutelare gli interessi del debitore bisognoso di danaro, i quali possono essere pregiudicati sia dalla coartazione esercitata dal creditore, sia dalla possibile sproporzione tra l'ammontare del debito e il valore del bene.

A ciò si aggiunga il pregiudizio che simile patto verrebbe ad arrecare agli altri eventuali creditori, creando di fatto una causa di prelazione non prevista dalla legge.

La nullità del patto commissorio, e la **conseguente nullità del contratto**, va ravvisata anche rispetto a negozi fra loro collegati, qualora dagli stessi scaturisca un assetto di interessi attraverso il quale deve compiersi il trasferimento di un bene al

creditore che dia luogo non tanto a una funzione di scambio, quanto a uno scopo di garanzia, a prescindere sia dalla natura traslativa o obbligatoria del contratto, sia del momento temporaneo di verifica dell'effetto traslativo, nonché dagli strumenti negoziali destinati alla sua attuazione, persino dalla identità dei soggetti che abbiano stipulato i negozi collegati, sempre che questi siano stati concepiti e voluti come funzionalmente connessi e tra loro indipendenti, così da risultare idonei al raggiungimento dello scopo finale di garanzia che le parti si erano prefissati. Il divieto di patto commissorio sancito dall'articolo 2744 del Codice civile si estende dunque a qualsiasi negozio, ancorché lecito e quale ne sia il contenuto, che venga impiegato per conseguire il risultato concreto, vietato dall'ordinamento, dell'illecita coercizione del debitore a sottostare alla volontà del creditore. Il relativo divieto è riferibile a ogni negozio che abbia come effetto pratico quello di sottomettere il debitore alla pretesa del creditore di conseguire il diritto di proprietà su un

immobile, o comunque di un diverso bene del debitore, in caso di mancato pagamento del debito (*Cassazione 20956 del 12 ottobre 2011*).

Affinché possa configurarsi un **collegamento di negozi** in considerazione dell'unitarietà della fattispecie, è necessario che ricorra sia il **requisito oggettivo**, costituito dal nesso di finalità tra i negozi, sia il **requisito soggettivo**, costituito dal comune intento pratico delle parti – pur se non manifestato in forma espressa ma che può risultare anche tacitamente – di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il collegamento e il coordinamento di essi per la realizzazione di un fine ulteriore. Detto collegamento tra negozi è configurabile anche quando siano stipulati **tra soggetti diversi**, purché essi risultino concepiti e voluti come funzionalmente connessi e interdipendenti, al fine di un completo e complessivo regolamento di interessi.

Va **esclusa la violazione del divieto del patto commissorio** per quei negozi, pur contestuali o contenuti nello stesso atto, che non hanno, direttamente o indirettamente, finalità di concorrere a realizzare il risultato vietato dal legislatore, ma ne prescindono o, come nel caso del riconoscimento di debito, ne costituiscono addirittura un mero presupposto, del tutto autonomo e distinto sul piano fattuale e logico-giuridico (*Cassazione 4729 del 19 febbraio 2019*).

Il divieto del patto commissorio **non può valere** anche qualora la vendita sia pattuita allo scopo non di garantire l'adempimento di un'obbligazione con riguardo all'eventualità non ancora

verificatasi che rimanga inadempita, ma di soddisfare un precedente credito rimasto insoluto, o quando manchi l'illecita coercizione del debitore a sottostare alla volontà del creditore, accettando preventivamente il trasferimento di un suo bene come conseguenza della mancata estinzione del debito che viene a contrarre, o quando le parti prevedano che la titolarità del bene passi all'acquirente con l'obbligo di ritrasferimento al venditore se costui provvederà all'esatto adempimento (*Tribunale di Reggio Calabria 133 del 24 gennaio 2019*).

Può dirsi quindi che incorre nella sanzione della nullità per violazione del divieto del patto commissorio posto dall'articolo 2744 del Codice civile la convenzione mediante la quale le parti abbiano inteso costituire, con un determinato bene, una garanzia reale in funzione di un mutuo, istituendo un nesso strumentale tra la vendita del bene e il mutuo, in vista del perseguimento di un risultato finale consistente nel trasferimento della proprietà del bene al creditore-acquirente nel caso di mancato adempimento dell'obbligazione di restituzione del debitore-venditore.

L'articolo 2744 del Codice civile detta infatti un principio destinato a trovare applicazione non soltanto in relazione alle alienazioni a scopo di garanzia **sospensivamente condizionate** all'inadempimento del debitore, ma anche a quelle immediatamente traslative **risolutivamente condizionate** all'adempimento del debitore (*Tribunale di Roma 3930 del 20 febbraio 2019*). È infatti radicalmente nullo il patto

commissorio anche nelle alienazioni fiduciarie in cui si conviene che il bene rimanga definitivamente nella disponibilità del creditore a seguito di inadempimento dell'obbligazione garantita.

Ove il versamento del denaro non costituisca il pagamento del prezzo, ma l'esecuzione di un mutuo e il trasferimento del bene non integri l'attribuzione al compratore, bensì l'atto costitutivo di una posizione di garanzia innegabilmente provvisoria, manca la funzione di scambio tipica del contratto di compravendita e si realizza proprio il negozio vietato dalla legge.

I singoli atti devono essere valutati secondo il loro potenziale collegamento funzionale, talché, a tal fine, deve essere apprezzata ogni circostanza di fatto relativa agli atti compiuti e dunque il risultato concreto e la funzione che, indipendentemente dal contenuto delle clausole negoziali ambigue o non vincolanti, l'operazione negoziale posta in essere tra le parti risulti idonea a produrre e che in pratica abbia prodotto (*Cassazione 5740 del 10 marzo 2011*).

Ove risulti che la vendita è voluta in funzione di garanzia, la stipulazione è illecita anche se contestuale al sorgere del credito, che è erogato al venditore sotto forma di pagamento del prezzo.

Non occorre nemmeno che l'estinzione del debito sia posta come condizione per il riacquisto perché la restituzione, al pari dell'erogazione del finanziamento, avviene sotto forma di pagamento del prezzo.

E così, ogni qualvolta una vendita con patto di riscatto o di retrovendita stipulata fra il

PATTO COMMISSORIO E VENDITA CON SCOPO DI GARANZIA

Il criterio distintivo tra le due figure è ancorato alla individuazione del momento del trasferimento della proprietà al venditore: nel patto commissorio esso è sospensivamente condizionato al mancato adempimento nel termine, mentre nelle alienazioni a scopo di garanzia l'effetto traslativo è immediato, ma risolutivamente subordinato al pagamento del debito, quando assumono la struttura del patto di riscatto o retrovendita.

È fondamentale la valutazione dell'effettivo intento delle parti di costituire una garanzia reale in funzione di un mutuo attraverso una vendita con patto di riscatto o di retrovendita: la vendita con patto di riscatto o di retrovendita, anche quando sia previsto il trasferimento effettivo del bene, è nulla se stipulata per una causa di garanzia, piuttosto che per una causa di scambio, nell'ambito della quale il versamento del denaro da parte dell'acquirente non costituisce pagamento del prezzo, ma esecuzione di un mutuo e il trasferimento del bene serve solo per costituire una posizione di garanzia provvisoria che può mutare a seconda che il debitore adempia o meno all'obbligo di restituire le somme ricevute.

Tale vendita, caratterizzata dalla causa di garanzia propria del mutuo con patto di riscatto piuttosto che dalla causa di scambio propria della vendita, pur non integrando direttamente un patto commissorio vietato dall'articolo 2744 del Codice civile, costituisce un mezzo per eludere tale norma imperativa ed esprime perciò una causa illecita che rende applicabile la sanzione dell'articolo 1344 del Codice civile.

Ogni qual volta la vendita con patto di riscatto o di retrovendita stipulata tra debitore e creditore risponda all'intento delle parti di costituire una garanzia, con l'attribuzione irrevocabile di bene al creditore solo in caso di inadempimento del debitore, il contratto è nullo anche quando implichi un trasferimento effettivo della proprietà in quanto, pur non integrando direttamente il patto commissorio, configura un mezzo per eludere in divieto di cui all'articolo 2744 del Codice civile e quindi esprime una causa illecita che rende applicabile all'intero contratto la sanzione della nullità (*Cassazione 4514 del 26 febbraio 2018*).

debitore e il creditore risponda all'intento delle parti di costituire una garanzia, con l'attribuzione irrevocabile del bene al creditore solo in caso di inadempimento del debitore, il contratto deve ritenersi nullo anche quando implichi un trasferimento effettivo della proprietà in quanto, pur non integrando direttamente il patto commissorio previsto e vietato dall'articolo 2744 del Codice civile, configura un mezzo per eludere tale norma imperativa e quindi esprime una causa illecita che rende applicabile all'intero contratto la sanzione prevista dall'articolo 1344 del Codice civile (*Cassazione 18680 del 22 gennaio 2019*).

L'illiceità del preliminare che contiene un patto commissorio

È ormai fermo il principio secondo cui i divieto del patto commissorio sancito dall'articolo 2744 del Codice civile, con la conseguente sanzione di nullità

radicale, si estende a qualsiasi negozio, ancorché di per sé astrattamente lecito, allorché esso venga impiegato per conseguire il fine concreto, riprovato dall'ordinamento, della illecita coercizione del debitore, costringendolo al trasferimento di un bene a scopo di garanzia nella ipotesi di mancato adempimento di una obbligazione assunta.

In particolare, il patto commissorio può essere ravvisato anche di fronte a più negozi tra loro collegati, quando da essi scaturisca un assetto di interessi complessivo tale da far ritenere che il procedimento negoziale attraverso il quale deve compiersi il trasferimento di un bene del debitore sia collegato, piuttosto che alla funzione di scambio, a uno scopo di garanzia, a prescindere dalla natura meramente obbligatoria o traslativa o reale del contratto (tra tante, *Cassazione 11924 del 23 ottobre 1999*), oppure dal momento

temporale in cui l'effetto traslativo sia destinato a verificarsi nonché dagli strumenti negoziali destinati alla sua attuazione e persino dalla identità dei soggetti che abbiano stipulato i negozi collegati (*Cassazione 9466 del 19 maggio 2004*).

Ne consegue che, in linea di principio, anche un contratto preliminare di compravendita può incorrere nella sanzione dell'articolo 2744 del Codice civile, ove risulti l'intento primario delle parti di costituire con il bene promesso in vendita una garanzia reale in funzione dell'adempimento delle obbligazioni contratte dal promittente venditore con altro negozio collegato, sì da stabilire un collegamento contrattuale e strumentale tra i due negozi. Allorché il mezzo adoperato dalle parti in funzione di garanzia sia rappresentato da un contratto preliminare, in tanto può configurarsi un

illecito patto commissorio, in quanto i contraenti abbiano predisposto un meccanismo, quale la previsione di una condizione, diretto a far sì che l'effetto definitivo e irrevocabile del trasferimento si realizzi solo a seguito dell'inadempimento del debitore-promittente venditore, rimanendo, in caso contrario, il bene nella titolarità di quest'ultimo. In tal caso, la nullità di cui all'articolo 2744 del Codice civile compisce anche il preliminare stesso (*Cassazione 23617 del 9 ottobre 2017*).

Quando infatti dal contratto preliminare di compravendita stipulato dalle parti emerga invero che lo stesso si configuri come lo strumento usato dai contraenti per costituire con il bene promesso in vendita una garanzia reale in funzione dell'adempimento delle obbligazioni contratte dal promittente venditore, esso ben può incorrere nel divieto del patto commissorio in quanto strumentale per lo scopo che in

realtà le parti vogliono raggiungere.

In tal modo il contratto preliminare, contrariamente al suo effetto tipico, viene impiegato per conseguire l'illecita coartazione del debitore a sottostare alla volontà del creditore. Viene meno quindi la causa di scambio tipica del contratto di compravendita e il preliminare diventa un mezzo per raggiungere un risultato vietato dalla legge.

In sintesi

Anche un contratto preliminare di compravendita può quindi dissimulare un mutuo con patto commissorio, qualora esista un nesso di strumentalità fra i due negozi, ove la promessa di vendita, pur non implicando il passaggio immediato del possesso del bene promesso, tenda a garantire comunque la restituzione della somma mutuata precedentemente o contestualmente dal promittente compratore.

È vero che la promessa di trasferimento del bene, diversamente dall'immediato

effetto reale della compravendita, espone il creditore al rischio di una valida vendita del bene a terzi da parte del debitore, ma la mancanza del trasferimento automatico è comunque tutelata dalla possibilità del creditore all'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre di cui all'articolo 2932 del Codice civile: il che porta a ritenere che anche il patto commissorio con effetti obbligatori è in grado di causare il medesimo pregiudizio di quello a effetti reali.

Il sale and lease back

È un contratto, detto anche di **locazione finanziaria di ritorno**, a mezzo del quale un'impresa commerciale o industriale vende un bene immobile di sua proprietà a un imprenditore finanziario che ne paga il corrispettivo, diventandone proprietario, e contestualmente lo cede in locazione finanziaria (leasing) alla stessa venditrice, che versa periodicamente i canoni di leasing per una certa durata, con facoltà di riacquistare la proprietà

IL PATTO MARCIANO

A differenza del patto commissorio, il patto marciano prevede che il creditore diventi proprietario del bene dato in garanzia a seguito del verificarsi dell'inadempimento, ma previa valutazione del bene da parte di un terzo e con l'impegno di corrispondere al debitore l'eventuale eccedenza di valore, restando così esclusa una perdita ingiusta in capo a costui.

Trattasi di una convenzione non solo ammissibile, ma addirittura vantaggiosa per il debitore, se si considera che con l'espropriazione e la vendita coattiva del bene si realizzerebbe, di norma, un valore inferiore a quello effettivo.

Il patto resta invece soggetto a nullità qualora si proceda a una stima preventiva del bene in caso di futuro eventuale inadempimento perché così facendo si andrebbe a precludere la prova di una successiva intervenuta sproporzione tra il valore del bene e l'ammontare del debito garantito.

L'accertamento del valore può essere rimesso a un terzo nominato di comune accordo o scelto secondo criteri concordati al momento della stipulazione della garanzia.

È peraltro ammissibile la previsione di differenti modalità di stima del bene, per come emerse nella pratica degli affari, purché dalla struttura del patto marciano in ogni caso risulti, anticipatamente, che il debitore perderà la proprietà del bene a un giusto prezzo, determinato al momento dell'inadempimento, con restituzione della differenza rispetto al maggior valore, mentre non costituisce requisito necessario che il trasferimento della proprietà sia subordinato al suddetto pagamento, potendosi articolare la clausola marciana nel senso di ancorare il passaggio della proprietà sia al solo inadempimento, sia alla corresponsione della differenza di valore (*Cassazione 1625 del 28 gennaio 2015*).

del bene venduto, corrispondendo al termine di durata del contratto il prezzo stabilito per il riscatto.

Non ha lo scopo di garanzia in quanto nella configurazione tipica del rapporto costituisce solo il presupposto necessario della locazione finanziaria, inserendosi nell'operazione economica secondo la funzione specifica di questa, che è quella di **procurare all'imprenditore liquidità immediata mediante l'alienazione di un suo bene strumentale** di cui però continua a conservare l'uso, con la possibilità, al termine del contratto, di riacquistarne la proprietà (*Cassazione 16646 del 6 luglio 2017*).

Il **corrispettivo della vendita**, in buona sostanza, costituisce un **prestito all'impresa** che ha la necessità di liquidità, la quale restituirà capitale e interessi mediante il pagamento dei canoni periodici di locazione dell'immobile.

La circostanza che il bene venduto rimanga nella disponibilità del venditore, il quale continua a usarlo corrispondendo canoni periodici di *leasing* e con la possibilità di riacquisto al termine del contratto, ha indotto a interrogarsi circa la liceità dell'operazione di locazione finanziaria di ritorno, stanti le somiglianze tra questa fattispecie contrattuale e le alienazioni a scopo di garanzia; segnatamente a chiedersi se sotto le spoglie del contratto in parola si celi un patto commissorio vietato dall'articolo 2744 del Codice civile.

Lo schema contrattuale del *sale*

and lease back è astrattamente valido nei casi in cui venga accertata l'assenza di elementi sintomatici della presenza di un contratto che ha quale scopo di aggirare fraudolentemente il divieto del patto commissorio (*Tribunale di Milano 6224 del 26 giugno 2019*).

Il compito riservato ai giudici è appunto quello di valutare se la causa del contratto sia quella di finanziamento oppure di vendita in funzione di garanzia, dichiarandone la validità nel primo caso qualora ne ricorrano i requisiti e la nullità *ex* articolo 1344 del Codice civile in quanto celante un patto commissorio e, come tale, costituente il mezzo per eludere l'applicazione di una norma imperativa, appunto l'articolo 2744 del Codice civile che lo vieta.

Gli **elementi** ordinariamente **sintomatici della frode alla legge** sono **essenzialmente tre**, così individuati:

- › la presenza di una situazione di credito e debito tra la società finanziaria (concedente) e l'impresa venditrice utilizzatrice, preesistente o contestuale alla vendita;
- › le difficoltà economiche dell'impresa venditrice, legittimanti il sospetto di un approfittamento della sua condizione di debolezza;
- › la sproporzione tra il valore del bene trasferito e il corrispettivo versato dall'acquirente, che confermi la validità di tale sospetto.

Soltanto il loro concorso vale a fondare ragionevolmente la presunzione che la *lease back*,

contratto d'impresa per sé lecito, sia stato in concreto impiegato per eludere il divieto di patto commissorio e sia pertanto nullo perché in frode alla legge (*Tribunale di Bolzano 1264 del 28 novembre 2018*).

Ci sono poi **indici di carattere oggettivo**, quali la presenza di clausole che attribuiscono alla società di leasing la facoltà di trattenere parte del prezzo della vendita oppure che prevedono un corrispettivo molto più basso del valore di mercato o, da ultimo, che obbligano l'utilizzatore a versare canoni scaduti e a scadere in caso di risoluzione anticipata del contratto.

Si tratta naturalmente di indici generici e che, come tali, necessitano di attento esame caso per caso, sulla base di valutazioni rimesse, in ultima analisi, alla discrezionalità del giudice.

Può dirsi dunque che il **contratto di sale and lease back è nullo**, per illiceità della causa in concreto, **ove violi il divieto di patto commissorio**, salvo che le parti, con apposita clausola (cd. **patto marciano**), abbiano preventivamente convenuto che al termine del rapporto – effettuata la stima del bene con tempi certi e modalità definite tali da assicurare una valutazione imparziale ancorata a parametri oggettivi e autonomi a opera di un terzo – il creditore debba, per acquisire il bene, pagare l'importo eccedente l'entità del suo credito, sì da ristabilire l'equilibrio sinallagmatico tra le prestazioni e da evitare che il debitore subisca una lesione dal trasferimento del bene in garanzia. ●

ADEMPIMENTI La consegna di un immobile inagibile è una forma di inadempimento del venditore

L'agibilità e la regolarità urbanistica

Prima di concludere un contratto di compravendita è opportuno effettuare i controlli sulle caratteristiche essenziali dell'edificio in termini di agibilità, regolarità urbanistica e catastale

Con l'espressione agibilità (o abitabilità) si fa riferimento a tutte quelle qualità e caratteristiche – in termini di **sicurezza, igiene, salubrità e risparmio energetico** – che l'immobile/edificio deve presentare al fine di assolvere alla destinazione economico-sociale che gli è propria.

Un immobile inagibile, infatti, è inservibile, in quanto inidoneo a far fronte alle esigenze (abitative o meno) del proprietario.

Per tale ragione il legislatore ha puntualmente disciplinato l'*iter* amministrativo volto a verificare la sussistenza dei requisiti necessari a qualificare l'edificio come agibile, dunque abitabile e commerciabile, con riferimento alla normativa vigente in materia edilizia.

Tale verifica si rende opportuna e necessaria all'atto della realizzazione di una nuova costruzione, nonché ogniqualvolta vengano effettuati, su edifici già esistenti, interventi idonei, per le proprie caratteristiche, a pregiudicare, o anche solo modificare, le condizioni di sicurezza, salubrità, igiene, risparmio energetico del fabbricato. Fra detti interventi

rientrano sempre le opere di ricostruzione e sopraelevazione.

La precedente disciplina, di cui al "vecchio" articolo 24 del Dpr 380 del 6 giugno 2001 (Tu Edilizia), era fondata su un importante momento partecipativo dei comuni i quali, all'esito dell'espletamento di tutte le opportune verifiche del caso, rilasciavano una certificazione attestante la sussistenza delle condizioni richieste dalla normativa in vigore.

La segnalazione certificata di agibilità

Il legislatore – con Dlgs 222 del 25 novembre 2016, cd. "decreto Scia 2" – nello spirito della liberalizzazione e dell'efficientamento dell'attività della Pubblica amministrazione, ha sostituito l'*iter* procedimentale necessario al rilascio della certificazione con una **diversa modalità di attestazione dei requisiti** precedentemente indicati, incentrata sulla valorizzazione della dichiarazione proveniente da parte del privato.

La presenza delle condizioni anzidette, nonché la valutazione del rispetto della normativa vigente e della conformità

dell'opera al progetto presentato, vengono infatti oggi dichiarate, sotto la propria responsabilità, da un **professionista abilitato**, attraverso la cd. segnalazione certificata di agibilità (Sca).

Detta segnalazione deve poi essere presentata, a cura del soggetto titolare del permesso di costruire e dal soggetto che ha presentato la segnalazione certificata di inizio attività, o dai loro successori o aventi causa, al comune competente, presso lo Sportello unico per l'edilizia, nel termine di **15 giorni dalla fine lavori** e deve essere corredata di tutta la documentazione impiantistica, strutturale e catastale inerente all'immobile. All'interno di essa devono essere certamente ricompresi:

- › il certificato di collaudo statico,
- › la dichiarazione di regolare esecuzione dei lavori,
- › la dichiarazione di conformità delle opere realizzate alla normativa vigente in materia di accessibilità e barriere architettoniche,
- › gli estremi dell'avvenuta dichiarazione di aggiornamento catastale.

L'immobile potrà essere utilizzato a partire dal giorno di

presentazione della segnalazione, con la facoltà per la Pubblica amministrazione di effettuare, nei 30 giorni successivi, tutte le opportune verifiche nei confronti della documentazione prodotta e conseguentemente richiedere eventuali integrazioni e precisazioni.

Attenzione

L'articolo 26 del Tu Edilizia consente in ogni caso all'ente pubblico di dichiarare, anche in un momento successivo, l'inagibilità dell'edificio o di parte di esso, richiamando all'uopo il disposto di cui all'articolo 222 del Rd 27 luglio 1934, n. 1265 (Tu delle leggi sanitarie). Si tratta di un potere esercitabile in via di autotutela ed è pertanto subordinato alla sopravvenienza di motivi di pubblico interesse o a condizioni oggettive e fattuali che determinino il venir meno dei presupposti di agibilità dell'edificio.

La modifica della normativa non consente l'esercizio di alcun pubblico potere di revoca. La presenza all'interno della segnalazione di **dichiarazioni mendaci o non veritiere** – o anche solo **non corrette** dal punto di vista tecnico – ricade sotto la **responsabilità del professionista** incaricato di redigere e raccogliere la documentazione. La mancata presentazione della segnalazione, invece, determina la comminazione di una sanzione amministrativa pecuniaria.

La segnalazione può essere confezionata anche in relazione a **single porzioni del fabbricato**, purché **funzionalmente autonome**, qualora siano state realizzate e collaudate le opere di urbanizzazione primaria relative all'intero intervento edilizio e

siano state completate e collaudate le parti strutturali connesse, nonché collaudati e certificati gli impianti relativi alle parti comuni. Lo stesso vale per le singole unità immobiliari, purché siano completate e collaudate le opere strutturali connesse, siano certificati gli impianti e siano completate le parti comuni e le opere di urbanizzazione primaria dichiarate funzionali rispetto all'edificio oggetto di agibilità parziale.

L'**agibilità** rappresenta una **qualità essenziale** del bene immobile, tale da connaturarlo e identificarlo, alla luce della funzione economico-sociale che gli è propria, all'interno del panorama giuridico. L'assenza dei requisiti di abitabilità è quindi tanto incidente sulla natura stessa del bene da impedirne la qualificazione come "abitazione".

La definizione civilistica di bene giuridico, del resto, si intaglia sull'attitudine della cosa a formare oggetto di diritto; un immobile che non può essere abitato – in quanto inagibile – risulta senz'altro inidoneo a realizzare l'interesse principe che il proprietario aveva inteso perseguire con il suo acquisto.

La disciplina civilistica e la giurisprudenza di legittimità, tuttavia, non sanzionano con la nullità l'atto di compravendita con cui viene trasferita un'unità immobiliare carente dei requisiti di agibilità, ma piuttosto, riscontrata nell'abitabilità una qualità essenziale del bene, ravvedono nella **consegna di un immobile inagibile una forma di inadempimento del venditore**. Questi infatti, trasferendo un'unità immobiliare di fatto inservibile, si trova a consegnare una cosa per un'altra, tanto

difforme da quella pattuita da risultare appartenente a un genere del tutto diverso, e inidonea, pertanto, ad assolvere alla destinazione propria del bene compravenduto (*Cassazione 14586 del 30 luglio 2004*).

La qualificazione della consegna della cosa nei termini anzidetti vale a differenziare il caso di specie dalle diverse fattispecie di vizi della cosa compravenduta (articolo 1495 del Codice civile) e di mancanza delle qualità essenziali (articolo 1497 del Codice civile), con rilevanti conseguenze applicative in termini di esperibilità delle relative azioni. Nelle suddette ipotesi, infatti, **il termine prescrizione** sarà quello specificamente previsto dalla normativa di riferimento, pari a **un anno dal momento della consegna**.

Integra *aliud pro alio* sia il difetto assoluto della licenza di abitabilità, sia l'insussistenza delle condizioni necessarie per ottenerla, dovuta alla presenza di insanabili violazioni della legge urbanistica (*Cassazione 2294 del 30 gennaio 2017*) In assenza del certificato di agibilità, il bene è dunque incommerciabile e tale vizio non è sanato dalla mera circostanza che il venditore, al momento della stipula, abbia già presentato domanda di condono, né che l'immobile fosse stato comunque adibito ad abitazione dai precedenti proprietari (*Cassazione 1701 del 23 gennaio 2009*). La consegna del certificato di **agibilità** rappresenta quindi una **vera e propria obbligazione incombente sul venditore** (*Tribunale di Siena 1428 del 7 dicembre 2018*).

È dunque evidente che è interesse, se non vero e proprio

CONTRATTO PRELIMINARE E AGIBILITÀ

Il promittente venditore ha l'obbligo di fornire al futuro acquirente il certificato d'abitabilità dell'immobile, anche al momento della stipula del contratto preliminare e, in caso contrario, la somma eventualmente corrisposta prima di tale momento deve essere restituita; inoltre, il promissario acquirente può legittimamente rifiutarsi di stipulare il contratto di compravendita definitivo di un immobile privo dei certificati di agibilità, abitabilità e di conformità alla concessione edilizia (anche nel caso in cui il mancato rilascio dipenda dall'inerzia del comune), alla luce del primario interesse a ottenere la proprietà di un immobile idoneo ad assolvere alla funzione economico-sociale che gli è propria e a soddisfare i bisogni che inducono all'acquisto, per cui tali certificati risultano essenziali (*Cassazione 622 del 14 gennaio 2019*). L'assenza dei certificati, infatti, vale a qualificare come grave *in re ipsa* l'inadempimento del venditore.

Per il vero in precedenza si è sostenuto (*Cassazione 18203 dell'11 luglio 2018*) che la mancata consegna al compratore del certificato di abitabilità non determinerebbe, in via automatica, la risoluzione del contratto preliminare per inadempimento del venditore, dovendo essere verificata, in concreto, la gravità dell'omissione in relazione al godimento e alla commerciabilità del bene.

Laddove si accerti l'utilizzabilità del bene, il compratore non può chiedere il risarcimento del danno commisurato all'importo dei canoni di locazione perduti, dal momento che il mancato rilascio di concessioni, autorizzazioni o licenze amministrative relative alla destinazione d'uso di un bene immobile o alla sua abitabilità non è in sé di ostacolo alla valida costituzione di un rapporto locatizio (*Cassazione 12226 del 18 maggio 2018*).

Tali pronunce si fondano sulla distinzione fra il requisito formale dell'assenza del certificato e la realtà sostanziale della concreta presenza nell'immobile dei requisiti di agibilità. Esse, fondandosi su una *ratio* totalmente diversa da quella ispiratrice dell'indirizzo maggioritario, appaiono senz'altro idonee a determinare un contrasto giurisprudenziale che ben potrebbe in futuro essere rimesso al vaglio delle Sezioni Unite della Suprema Corte. In attesa di chiarimenti interpretativi sul punto si ritiene comunque di dover aderire al primo indirizzo giurisprudenziale sopra riportato, in quanto sicuramente più coerente con la giurisprudenza maggioritaria e con l'identificazione dei requisiti di agibilità quali elementi essenziali del bene, la cui assenza è idonea a determinare l'ipotesi di *aliud pro alio*.

Consiglio: da un punto di vista prettamente pratico si consiglia - dal momento che tale facoltà non è affatto esclusa dalla legge - di inserire espressamente nel contratto una clausola che tenga conto dell'assenza del certificato di agibilità e con la quale le parti dichiarino se intendono accettare o meno il bene pur in assenza della documentazione necessaria.

reperimento della documentazione, può limitarsi a garantire, sotto la propria responsabilità, che l'immobile oggetto di compravendita presenta i requisiti di agibilità richiesti dalla normativa.

La certificazione di agibilità deve essere formata solo nel momento in cui viene realizzata la costruzione o vengono effettuate opere di ristrutturazione tali da incidere sulla sicurezza, salubrità ed efficienza energetica dell'edificio. In assenza di tali interventi non sorge in capo ai proprietari alcun onere di adeguamento alle normative sopravvenute, nemmeno in caso di alienazione. I requisiti di agibilità dell'immobile, attestati dalla certificazione o dal silenzio assenso, si riferiscono infatti alla normativa in vigore al momento in cui essi sono stati verificati.

Un edificio può essere qualificato **come inagibile quando si trovi in una situazione di degrado** tale da non risultare superabile con interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria, necessitando di opere di restauro e risanamento conservativo e/o di ristrutturazione edilizia.

In via meramente esemplificativa si può affermare che tale circostanza si verifica certamente nel caso in cui si presentino a grave rischio di crollo parziale o totale le strutture verticali e orizzontali dell'edificio (solette, solai, tetti, pareti, muri portanti) E ancora. un immobile può essere considerato inadatto alle finalità abitative che gli sono proprie nel caso in cui manchino quelle strutture necessarie all'allacciamento alle opere di urbanizzazione primaria, nonché nel caso in cui siano presenti

onere, del venditore, fornire la certificazione di agibilità della quale sia eventualmente in possesso. Nel caso di attestazione di agibilità con le modalità del silenzio assenso, lo stesso deve fornire la prova dell'avvenuta presentazione della domanda,

dichiarando che non sono stati emessi provvedimenti di sospensione o di diniego.

Per gli **edifici di risalente realizzazione**, il venditore, a fronte delle difficoltà a cui con tutta probabilità va incontro nel

PERMESSO DI COSTRUIRE E AGIBILITÀ

Il permesso di costruire e il certificato di agibilità sono collegati a presupposti diversi e danno vita a conseguenze disciplinari non sovrapponibili.

Funzione propria dell'agibilità è accertare che l'immobile al quale si riferisce presenta tutte quelle caratteristiche richieste delle norme tecniche vigenti in materia di sicurezza, salubrità, igiene, risparmio energetico degli edifici e degli impianti (articolo 24 del Tu Edilizia).

Alla base del principio della regolarità urbanistica sta invece la conformità fra il progetto depositato al comune da un tecnico abilitato e lo stato di fatto dell'immobile.

I diversi piani non possono sovrapporsi, ma possono convivere sia nella forma fisiologica della conformità dell'edificio a entrambe le tipologie normative sia in quella patologica di una loro divergenza (*Consiglio di Stato 3212 del 19 maggio 2019*).

precarie condizioni igienico sanitarie.

Tali **situazioni di inagibilità** vengono decretate a seguito di accertamento compiuto tramite perizia dell'Ufficio tecnico comunale, del Comando dei Vigili del Fuoco o delle Asl. In tali casi può essere lo stesso proprietario del bene a produrre un'autocertificazione con la quale dia atto delle condizioni di precarietà in cui versa l'immobile. Tale impulso di parte è sostenuto dalla circostanza che, a seguito della dichiarazione di inagibilità, lo stesso potrà richiedere una **riduzione dell'imposta patrimoniale sulla casa pari al 50 per cento**.

Se poi l'**immobile** risulta tanto degradato da poter essere classificato come **collabente** e dunque quale rudere (come nell'ipotesi in cui il tetto sia integralmente crollato o comunque si presenti come inutilizzabile), il proprietario è legittimato a richiedere ai competenti uffici del catasto che il bene venga riclassificato, ottenendo così una **totale esenzione** dall'imposta municipale unica.

Il rilascio di un permesso di costruire in sanatoria non vale a ovviare alla mancanza dei requisiti relativi all'agibilità dell'edificio, dal momento che il permesso di costruire e il certificato di agibilità fanno riferimento a presupposti diversi e non sovrapponibili. Pertanto, il contratto di compravendita di un **immobile abusivo e successivamente condonato**, pur rimanendo valido ed efficace per effetto del provvedimento in sanatoria, **resta sempre suscettibile di risoluzione per la mancanza dei requisiti di abitabilità**.

La conformità urbanistica e catastale

Ogni immobile, oltre a presentare quei requisiti minimi in termini di sicurezza, salubrità e risparmio energetico necessari a renderlo abitabile, deve essere fornito del cd. **titolo abilitativo**, ovvero di quel provvedimento autorizzatorio concesso dalla Pubblica amministrazione ogniqualvolta venga realizzata una nuova costruzione.

Il rilascio del titolo abilitativo – dunque il controllo pubblicistico

su ogni opera idonea a incidere sulla regolarità urbanistica – risponde all'**interesse dello Stato**, nelle sue diverse articolazioni e forme di decentramento, a salvaguardare l'integrità di uno dei suoi elementi essenziali, ovvero il territorio.

L'**opera** realizzata in assenza di alcun titolo abilitativo è qualificata come **abusiva** ed è suscettibile di demolizione ogniqualvolta detto rimedio risulti l'unico idoneo a tutelare i beni giuridici costituzionalmente garantiti dell'ambiente e del paesaggio.

L'esigenza di controllo dell'**uso edificatorio dei suoli** si esplica attraverso l'attività dei comuni, chiamati a verificare la regolarità dei progetti presentati e, successivamente, la conformità fra detti progetti e lo stato di fatto della costruzione.

La legge impone il rilascio del titolo abilitativo, non solo in caso di **nuova opera**, ma anche nell'ipotesi in cui vengano effettuate **importanti modifiche strutturali** su un immobile già realizzato e non comprese nel provvedimento autorizzatorio precedentemente rilasciato.

La **regolarità urbanistica** di un immobile si atteggia quale caratteristica intrinseca del bene e le relative sanzioni disposte dall'articolo 31, commi 2 e 3 del Tu Edilizia hanno conseguentemente anch'esse carattere reale, presentandosi, oltretutto, l'**abuso** quale **ipotesi di illecito permanente**. L'acquirente di un immobile abusivo, dunque, rischia, nel caso in cui non vengano effettuati gli opportuni controlli, di perdere la proprietà dell'immobile, una volta emesso l'ordine di demolizione dello stesso.

LA NULLITÀ TESTUALE DELLA COMPRAVENDITA

L'articolo 46 del Tu Edilizia prevede la sanzione della nullità per tutti quei contratti di costituzione, trasferimento o scioglimento della comunione di diritti reali (eccezion fatta per i diritti di servitù e i diritti di garanzia), relativi a edifici o a loro parti, laddove da essi non risultino, per dichiarazione dell'alienante, gli estremi del permesso di costruire o del permesso in sanatoria.

Le Sezioni Unite della Suprema sono intervenute in quanto stimolate da un acceso dibattito giurisprudenziale formatosi in relazione all'interpretazione della predetta ipotesi di nullità, polarizzato, negli anni, su due diverse teorie: la teoria formale e la teoria sostanziale.

Secondo la **teoria formale**, la sanzione prevista dal testo unico sull'edilizia rappresenta un'ipotesi di nullità assoluta, suscettibile di essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse e, pertanto, rilevabile d'ufficio dal giudice. Tale nullità si atteggia quale nullità formale ed è riconducibile al disposto di cui all'articolo 1418 del Codice civile. Le dichiarazioni che il venditore deve prestare all'atto di conclusione del contratto, rappresentano pertanto un requisito formale dello stesso, sicché la loro assenza determina di per sé la invalidità dell'atto, a prescindere dalla situazione sostanziale che ne sta alla base e quindi dalla effettiva regolarità dell'immobile. Intento della norma, oltre alla prevenzione e repressione degli abusi, risulta così essere principalmente quello della tutela del legittimo affidamento dell'acquirente, il quale deve essere informato correttamente circa la sussistenza del titolo abilitativo dell'immobile.

La **teoria sostanziale** muove invece dall'opposto intento di valorizzare l'effettività della situazione di fatto dell'immobile. È infatti ben possibile che un atto di compravendita, mancante delle dichiarazioni di cui all'articolo 46 del Tu Edilizia, abbia in realtà a oggetto un immobile perfettamente regolare dal punto di vista urbanistico, o comunque in corso di regolarizzazione. La comminata nullità formale rappresenta, secondo tale orientamento, una sanzione ingiusta e sperequata, contraria pertanto al canone di ragionevolezza ex articolo 2 della Costituzione. Tali argomenti vengono suffragati dalla lettura del comma 4 dello stesso articolo 46, il quale, nel caso in cui la mancata indicazione in atto degli estremi dei titoli urbanistici non sia dipesa dalla insussistenza degli stessi al tempo della conclusione del contratto, consente alle parti di confermarli mediante atto successivo.

La teoria qui esposta, andando oltre lo stretto significato letterale delle parole che compongono la disposizione sanzionatoria, ritiene di poter ravvedere nell'invalidità dell'atto di trasferimento del diritto reale immobiliare una natura sostanzialistica, alla luce della ratio della norma consistente nella finalità di rendere incommerciabili quegli immobili che siano - nella realtà di fatto - irregolari dal punto di vista urbanistico. Tale lettura risulta inoltre ben più coerente con la disciplina delle sanzioni penali e amministrative previste al fine di perseguire e prevenire il fenomeno dell'abusivismo edilizio.

Le Sezioni Unite della Suprema Corte, chiamate a composizione del contrasto, hanno ritenuto di non poter accogliere le conclusioni suggerite dalla teoria sostanziale. Le esigenze di tutela dell'affidamento dell'acquirente, unitamente al significato letterale dell'articolo 46 del Tu Edilizia impediscono infatti di qualificare come valido l'atto di compravendita mancante delle dichiarazioni richieste dalla normativa edilizia.

I giudici di legittimità hanno così qualificato la sanzione prevista dall'articolo 46 del Tu Edilizia quale **ipotesi di nullità testuale**, in forza della quale elemento condizionante la validità del contratto deve essere considerato unicamente la dichiarazione che il venditore presta della sussistenza del titolo abilitativo - che deve comunque essere reale e riferibile all'immobile - con contestuale indicazione dei suoi estremi. In presenza della suddetta dichiarazione il contratto è conseguentemente valido a prescindere dal profilo della conformità o meno della costruzione realizzata al titolo oggetto di menzione. In altre parole, l'acquirente, al fine di confezionare un atto perfettamente valido deve necessariamente prestare tutte le dichiarazioni relative all'immobile prescritte dalla normativa, a nulla rilevando, la effettiva regolarità urbanistica dell'atto.

Sotto il profilo civilistico il legislatore ha coerentemente previsto la **sanzione della nullità** per l'atto di compravendita immobiliare dal quale non risultino gli estremi urbanistici del bene immobile oggetto del contratto. In particolare, l'articolo

46 del Tu Edilizia, in continuità con le disposizioni di cui all'articolo 40 della legge 47/1985, dispone che gli **atti** tra vivi, sia in **forma pubblica**, sia in **forma privata**, aventi per oggetto trasferimento o costituzione o scioglimento della comunione di

diritti reali, relativi a edifici, o loro parti, la cui costruzione sia iniziata dopo il 17 marzo 1985, sono **nulli e non possono essere stipulati ove da essi non risultino**, per dichiarazione dell'alienante, **gli estremi del permesso di costruire o del**

permesso in sanatoria. Tali disposizioni non si applicano agli atti costitutivi, modificativi o estintivi di diritti reali di garanzia o di servitù.

Per **gli immobili costruiti anteriormente al 1° settembre 1967** vale una **regola parzialmente diversa**, stante le difficoltà che l'acquirente potrebbe riscontrare nel reperimento della documentazione urbanistica presso gli uffici comunali. In tale ipotesi l'atto è considerato valido nel caso in cui venga allegata al contratto una dichiarazione sostitutiva di atto notorio, rilasciata dal proprietario del bene, attestante che la costruzione dell'opera è iniziata anteriormente a tale data.

La dichiarazione è resa dal venditore sotto la propria responsabilità, dopo essere stato ammonito da parte del notaio in ordine alle conseguenze penali e civili (in termini di responsabilità contrattuale) cui incorrerebbe in caso di falsa dichiarazione.

La descritta sanzione di nullità, derivante dalla mancata indicazione del titolo edilizio, non trova applicazione con riguardo ai preliminari di vendita, in quanto contratti a efficacia obbligatoria (*Cassazione 6685 del 7 marzo 2019*). L'invalidità dell'atto è limitata infatti, in forza del tenore letterale della norma, ai soli contratti con effetti traslativi; tale considerazione è suffragata dalla considerazione, in via fattuale, che non può a priori escludersi l'indicazione del permesso in sanatoria (o la prestazione della dichiarazione richiesta per gli immobili costruiti prima del 1° settembre 1967) all'atto della stipula del definitivo. Il promissario acquirente, a fronte

NON SPETTANO AL NOTAIO LE VERIFICHE TECNICHE

In materia di regolarità urbanistica e di agibilità dell'edificio il notaio rogante non è tenuto a effettuare alcuna indagine sulle qualità tecniche del bene compravenduto, né sulla effettiva regolarità urbanistica dello stesso. Questi infatti deve limitarsi a raccogliere le dichiarazioni del venditore richieste dalla normativa e inserirle all'interno del contratto, non avendo invece alcun onere in termini di verifica della veridicità delle stesse (*Tribunale di Bologna 649 del 27 febbraio 2018*).

Il dovere di consiglio che incombe sul professionista non può estendersi infatti fino all'esame di questioni tecniche specialistiche - che esulano dunque dalle proprie competenze giuridiche - che richiederebbero delle conoscenze ingegneristiche tali da consentire l'autonoma valutazione circa l'abitabilità dell'immobile (*Cassazione 14618 del 13 giugno 2017*).

Onere del notaio è quella di avvisare il compratore delle conseguenze penali, civili e amministrative che derivano dalla prestazione delle suddette dichiarazioni.

Diversamente, in materia di conformità catastale, il notaio è responsabile ex articolo 28, comma 1 della legge 89/1913, laddove ometta di inserire nell'atto la dichiarazione - richiesta dall'articolo 29, comma 1 *bis* della legge 52/1985 - di conformità dei dati catastali, relativi all'identificazione e alla capacità reddituale del bene, allo stato di fatto dell'immobile. In tal senso la sola dichiarazione di conformità della planimetria non è sufficiente a esonerarlo da detta ipotesi di responsabilità (*Cassazione 11507 del 3 giugno 2016*).

La dichiarazione di conformità deve avere come specifico oggetto sia la planimetria dell'immobile, sia i suoi dati catastali.

Nel caso in cui si proceda a sanare l'atto, il notaio responsabile che dimostri che la mancanza della dichiarazione della conformità è dovuta a mero difetto formale del titolo (e non una sostanziale difformità del bene rispetto ai dati catastali) non incorre *ex post* in un'ipotesi di responsabilità disciplinare (*Cassazione 29894 del 20 novembre 2018*).

della carenza dei requisiti richiesti dalla disciplina urbanistica, pur non potendo invocare la nullità del preliminare, sarà comunque sempre legittimato a richiedere la risoluzione del contratto, rappresentando la mancanza delle dichiarazioni prescritte dalla normativa di cui al Tu Edilizia ipotesi di inadempimento di non scarsa importanza (*Cassazione 27129 del 28 dicembre 2016*).

Naturale conseguenza del superiore processo argomentativo è che non può essere pronunciata **sentenza di trasferimento coattivo** ex articolo 2932 del Codice civile nel caso di omissione

della predetta dichiarazione. I giudici di legittimità (*Cassazione, Sezioni Unite 23825 dell'11 novembre 2009*) hanno però chiarito che essa può provenire anche da parte del promissario acquirente, fintanto che la causa non venga assunta in decisione nel giudizio d'appello. Tali considerazioni sono mosse dal fatto che la *ratio* dell'articolo 46 del Tu Edilizia non si esaurisce esclusivamente nella finalità di evitare la circolazione di immobili abusivi, ma trova fondamento - ancor prima e principalmente - nelle esigenze di tutela dell'acquirente. In tal senso non si

vede perché non possa essere proprio quest'ultimo, a tutela dei propri interessi, a produrre la documentazione richiesta dalla normativa (o a prestare la relativa dichiarazione), così salvando le sorti del contratto già concluso.

Lo stesso comma 4 dell'articolo 46 del Tu Edilizia dispone del resto che se la mancata indicazione in atto degli estremi del titolo abilitativo non è dipesa dalla sua insussistenza, il contratto potrà essere fatto salvo mediante la redazione di un atto successivo che contenga la menzione omessa.

Il venditore è altresì tenuto, ai sensi dell'articolo 29, comma 1 *bis* della legge 52/1985, ad adempiere a un'ulteriore formalità consistente nella **dichiarazione**, sotto la propria responsabilità, di **conformità della planimetria**

catastale allegata al contratto con la situazione di fatto in cui si presenta l'immobile oggetto di compravendita.

Tale dichiarazione deve essere accompagnata dall'attestazione, da parte del notaio rogante, della regolare intestazione dello stesso presso il catasto dei fabbricati, nonché della sua conformità con le risultanze contenute all'interno dei Registri immobiliari.

La **violazione** di tali prescrizioni viene sanzionata con la **nullità dell'atto**, di talché, in difetto della superiore verifica di conformità, il notaio non potrà rogare la compravendita.

Onere del venditore è dunque quello di **aggiornare la planimetria dell'immobile** ogniqualvolta vengano poste in essere quelle opere modificative atte a incidere sulla conformità

del bene alle risultanze contenute all'interno delle schede catastali; situazione che si verifica nel caso in cui esse importino una modifica della rendita catastale (come nel caso in cui si realizzi un soppalco o un servizio igienico).

Tale disciplina rileva non solo nel caso della compravendita, ma deve essere applicata in occasione di tutti gli atti di trasferimento dell'immobile (tra cui anche le divisioni e le donazioni) e di costituzione o trasferimento di diritti reali, compresi usufrutto e servitù, non rilevando unicamente per gli atti di concessione di ipoteca.

La normativa in oggetto non trova applicazione invece per gli atti di trasferimento di terreni, fabbricati rurali o fatiscenti e fabbricati in corso di costruzione o "rustici". ●

Guida Pratica Imposte Indirette 1a/2019

a cura di Studio Associato CMNP

La Guida Pratica Imposte Indirette 1a/2019 illustra con una trattazione completa e operativa la disciplina relativa all'imposizione indiretta: Iva, registro, bollo, imposte ipotecarie e catastali, di successione e donazione.

Questa edizione è aggiornata con le novità apportate dal Decreto "Crescita" 30.4.2019, n. 34 e relativa legge di conversione n. 58/2019 e con gli ultimi provvedimenti di rilievo dell'Agenzia delle Entrate, con attenzione ai temi della fatturazione elettronica, della memorizzazione e trasmissione telematica dei corrispettivi e delle vendite di beni attraverso piattaforme digitali.

**Sistema
Frizzera**

Pagg. 640
€ 32,00

SCONTO
DEL 15%
€27,00

ACQUISTA SUBITO IL VOLUME

SHOPPING
ON LINE
24.it



NELLE LIBRERIE
PROFESSIONALI

www.shopping24.it - Link diretto al prodotto: offerte.ilsole24ore.com/imposteindirette1a

SERVIZIO CLIENTI LIBRI - tel. 02/30.300.600 - servizioclienti.periodici@ilsole24ore.com

GRUPPO24ORE

FISCO Sono agevolati gli acquisti di proprietà, nuda proprietà, diritto di abitazione, uso o usufrutto

Il regime fiscale per l'acquisto della "prima casa"

Il notaio verifica la disciplina prevista per il trasferimento dell'immobile. L'ammontare e la tipologia delle imposte dovute dipendono dalla natura del venditore e dall'oggetto dell'acquisto. Ecco le regole oggi in vigore

L'acquisto di un'abitazione rappresenta, ancora oggi, una delle principali forme di investimento: secondo i dati raccolti dall'agenzia delle Entrate sono proprietari dell'immobile in cui vivono quasi otto nuclei familiari su dieci. A questo significativo risultato concorrono certamente le numerose agevolazioni per l'acquisto della prima abitazione previste dalla vigente normativa fiscale.

Le imposte da versare al momento dell'acquisto di un immobile dipendono, in generale, da diversi fattori e variano a seconda che la parte venditrice sia una persona fisica o una società e, soprattutto, che l'acquisto venga effettuato, o meno, in presenza dei benefici "prima casa", che consentono di pagare imposte ridotte sull'atto di acquisto di un'abitazione, purché ricorrano determinati presupposti.

In via di prima approssimazione può dirsi che queste agevolazioni si applicano quando:

- › il fabbricato oggetto della compravendita rientra in specifiche categorie catastali;
- › lo stesso fabbricato si trova nel

comune in cui l'acquirente ha (o intende stabilire) la propria residenza ovvero vi esercita l'attività lavorativa;

- › chi compra è in possesso di determinati requisiti (esclusività e novità dell'acquisto).

In presenza di tutti questi requisiti la legge riconosce alla parte

acquirente i benefici "prima casa"; così, **chi acquista l'immobile da un privato** (o da un'azienda che vende in esenzione Iva), **deve versare un'imposta di registro del 2 per cento, anziché del 9 per cento**, sul valore catastale dell'immobile, mentre le imposte ipotecaria e catastale si versano ognuna nella misura fissa di 50

LE IMPOSTE AGEVOLATE

Quando il venditore è un privato o un'impresa che vende in esenzione Iva:

- › imposta di registro proporzionale nella misura del 2 per cento;
- › imposta ipotecaria fissa di 50 euro;
- › imposta catastale fissa di 50 euro.

Quando il venditore è un'impresa con vendita soggetta a Iva:

- › Iva ridotta al 4 per cento;
- › imposta di registro fissa di 200 euro;
- › imposta ipotecaria fissa di 200 euro;
- › imposta catastale fissa di 200 euro;

Si deve segnalare che, in ogni caso, l'imposta di registro proporzionale (2 per cento) non può essere di importo inferiore a mille euro. Tuttavia, l'importo effettivamente dovuto potrebbe comunque risultare inferiore in esito allo scomputo dell'imposta proporzionale già versata sulla caparra (quando è stato registrato il contratto preliminare) o per effetto del credito d'imposta per l'acquisto della "prima casa".

Gli atti assoggettati all'imposta di registro proporzionale e tutti gli atti e le formalità necessari per effettuare gli adempimenti presso il catasto e i registri immobiliari sono esenti dall'imposta di bollo, dai tributi speciali catastali e dalle tasse ipotecarie.

Per gli acquisti effettuati da agenzie immobiliari è prevista una detrazione Irpef di importo pari al 19 per cento entro il limite di mille euro e, inoltre, è possibile portare in detrazione gli interessi passivi del mutuo con la dichiarazione dei redditi.

euro; diversamente, **se il venditore è un'impresa con vendita soggetta a Iva**, l'acquirente deve corrispondere l'imposta sul valore aggiunto, calcolata sul prezzo della cessione, pari al **4 per cento anziché al 10 per cento**, mentre le imposte di registro, catastale e ipotecaria si pagano nella misura fissa di 200 euro ciascuna.

Le stesse **imposte agevolate** si applicano **per le pertinenze**, anche se acquistate con un atto separato da quello di compravendita della "prima casa".

Le agevolazioni fiscali previste per l'acquisto della "prima casa" sono riconosciute in presenza di alcune condizioni e solo se l'acquirente possiede precisi requisiti.

È onere dell'acquirente dichiarare espressamente di essere in possesso dei requisiti "prima casa", peraltro anche con la possibilità di rendere tale dichiarazione con un atto successivo a integrazione dell'originario atto di compravendita.

Le caratteristiche dell'immobile

Per usufruire delle agevolazioni l'abitazione che si acquista deve appartenere a una delle **categorie catastali espressamente ricomprese nel beneficio**; rientrano tassativamente tra queste:

- › le abitazioni di tipo civile (A/2 – le normali abitazioni, con rifiniture semplici di impianti e servizi);
- › le abitazioni di tipo economico (A/3 – comprese in fabbricati realizzati con caratteristiche e rifiniture economiche sia per i materiali utilizzati sia per gli impianti tecnologici, principalmente di dimensioni contenute rispetto al territorio

- di cui fanno parte);
- › le abitazioni di tipo popolare (A/4 – di specie molto modeste nelle rifiniture, nei materiali di costruzione e con impianti limitati);
- › le abitazioni di tipo ultra popolare (A/5 – categoria ormai in disuso, presente solo su vecchi classamenti del catasto, comprendente case facenti parte di fabbricati di basso livello, privi di impianti e servizi igienici);
- › le abitazioni di tipo rurale (A/6 – poste a servizio delle attività agricole purché presentino le caratteristiche di cui al decreto del ministero delle Finanze 701/1994);
- › le abitazioni in villini (A/7 – case con un minimo di verde o cortile privato o comune, che possono essere sia singole sia a schiera oppure a piani);
- › le abitazioni e gli alloggi tipici dei luoghi (A/11 – si tratta di case che per la loro forma e struttura individuano il luogo dove si trovano: per esempio i trulli, i sassi di Matera o i rifugi di montagna).

Le **agevolazioni** spettano **anche per l'acquisto delle pertinenze**,

classificate o classificabili nelle categorie catastali:

- › C/2 (magazzini e locali di deposito),
- › C/6 (rimesse e autorimesse),
- › C/7 (tettoie chiuse o aperte), limitatamente a una pertinenza per ciascuna categoria.

È necessario, tuttavia, che le stesse siano **destinate in modo durevole a servizio dell'abitazione principale** e che questa sia stata acquistata beneficiando delle agevolazioni "prima casa".

Le agevolazioni "prima casa" non sono ammesse, invece, per l'acquisto di abitazioni classificate catastalmente nelle seguenti categorie:

- A/1 (abitazioni di tipo signorile),
- A/8 (abitazioni in villa),
- A/9 (castelli e palazzi di eminenti pregi artistici e storici).

L'ubicazione dell'immobile

Altra fondamentale condizione è quella relativa al luogo in cui si trova l'immobile che si vuole acquistare.

Per usufruire dei benefici fiscali "prima casa", l'abitazione deve trovarsi nel **territorio del comune**

AGEVOLAZIONI "PRIMA CASA": ULTERIORI CASI APPLICATIVI

Le agevolazioni si applicano anche per l'acquisto:

- › di un fabbricato rurale qualora non costituisca pertinenza di un terreno agricolo (circolare 18/E/2013, paragrafo 3.11.3);
- › di un'abitazione in corso di costruzione purché, una volta ultimata, presenti i requisiti oggettivi (circolare 18/E/2013, paragrafo, 3.11.3) cioè sia classata in una delle categorie catastali ammesse (circolare 2/E/2014, paragrafo 1.3);
- › reiterato di quote sullo stesso immobile (circolare 18/E/2013, paragrafo 3.11.3);
- › di appartamenti contigui, contestualmente o con atti separati (circolare 18/E/2013, paragrafo 3.11.3) sempre che una volta unificati presentino i requisiti richiesti e cioè che l'immobile risultante dalla fusione sia classato nelle categorie da A/2 ad A/7 (circolare 2/E/2014, paragrafo 1.3).

L'IMPEGNO A TRASFERIRE LA RESIDENZA

Con la risoluzione 53/E del 27 aprile 2017 l'agenzia delle Entrate ha fornito chiarimenti sul caso specifico riguardante un contribuente che aveva richiesto le agevolazioni prima casa, dichiarando nell'atto di acquisto di svolgere la propria attività prevalente nel comune dell'abitazione acquistata. Tuttavia, per motivi di varia natura, questa attività non era stata intrapresa e l'acquirente chiedeva, quindi, se poteva conservare ugualmente i benefici fiscali fruiti, avendo intenzione di trasferire la residenza nel comune della nuova abitazione.

In questa situazione l'agenzia delle Entrate ha precisato che il contribuente può mantenere i benefici "prima casa" solo se, non essendo ancora trascorsi 18 mesi dall'acquisto dell'immobile, il beneficiario provvede a integrare la dichiarazione resa nell'atto di acquisto con quella dell'impegno a trasferire la residenza, sempre entro 18 mesi dall'acquisto, nel comune in cui si trova l'immobile (e sempre che le agevolazioni non siano state già contestate con un avviso di liquidazione).

È stato altresì precisato che la suddetta dichiarazione integrativa deve essere redatta secondo le stesse formalità giuridiche previste per l'atto originario e registrata presso lo stesso ufficio in cui è stato registrato il precedente atto di acquisto.

in cui l'acquirente ha la propria residenza.

Chi, al momento dell'acquisto, è residente in un **comune diverso** da quello in cui si trova l'immobile compravenduto può comunque usufruire delle agevolazioni in commento se – **entro 18 mesi** dall'acquisto – trasferisce la propria residenza in quello dove è situato l'immobile.

La dichiarazione di voler effettuare il **cambio di residenza** deve essere contenuta nell'atto di acquisto, fermo restando che il cambio di residenza si considera avvenuto nella data in cui l'interessato presenta al comune la dichiarazione di trasferimento.

Al di fuori di questo caso, certamente il più frequente, la legge concede il diritto alle agevolazioni anche a fronte di peculiari esigenze, personali o professionali, di chi intenda procedere all'acquisto della "prima casa".

In particolare, le agevolazioni

fiscali sono espressamente riconosciute anche quando l'immobile si trovi nel territorio del **comune in cui l'acquirente svolge la propria attività** (anche se non remunerata, come, per esempio, le attività di studio, di volontariato, sportive), nel territorio del comune **in cui ha sede o esercita l'attività il proprio datore di lavoro** (se l'acquirente si è trasferito all'estero per ragioni di lavoro), ovvero ancora sull'intero territorio nazionale – purché l'immobile sia acquisito come "prima casa" in Italia – se acquirente è un **cittadino italiano emigrato all'estero**.

In tale ultimo caso la condizione di emigrato può essere documentata attraverso il certificato di iscrizione all'Aire (anagrafe degli italiani residenti all'estero) o autocertificata con dichiarazione nell'atto di acquisto.

Per il personale delle Forze armate e delle Forze di polizia non è richiesta la condizione della residenza nel comune di

ubicazione dell'immobile acquistato con le agevolazioni "prima casa".

Le agevolazioni quando si è già proprietari di un immobile

Fino al 1° gennaio 2016 per poter accedere alle agevolazioni "prima casa" era necessario dichiarare nell'atto di compravendita di non essere titolare, esclusivo o in comunione con il coniuge, di diritti di proprietà, usufrutto, uso e abitazione su altra casa nel territorio del comune dove si trovava l'immobile oggetto dell'acquisto agevolato e di non essere titolare, neppure per quote o in comunione legale, su tutto il territorio nazionale, di diritti di proprietà, uso, usufrutto, abitazione o nuda proprietà su altro immobile acquistato, anche dal coniuge, usufruendo delle medesime agevolazioni "prima casa".

Con l'entrata in vigore della legge di Stabilità 2016 i benefici fiscali sono stati estesi anche al **contribuente che è già proprietario di un immobile** acquistato con le agevolazioni "prima casa", a **condizione** però che la **casa già posseduta sia venduta entro un anno** dal nuovo acquisto.

La stessa agevolazione spetta anche nel caso di nuovo acquisto a titolo gratuito (donazione e successione).

Nell'atto di acquisto del nuovo immobile in regime agevolato (compravendita, atto di donazione o dichiarazione di successione) deve risultare **l'impegno a vendere l'immobile già posseduto entro un anno**.

Se la futura compravendita non avviene si perdono, naturalmente, tutte le agevolazioni usufruite per

l'acquisto del nuovo immobile e, oltre alle maggiori imposte e ai relativi interessi, si dovrà pagare anche una sanzione del 30 per cento.

Per la mancata assunzione dell'impegno è prevista, tuttavia, la possibilità di ottenere una riduzione della sanzione (mediante l'istituto del ravvedimento operoso), presentando un'istanza all'agenzia delle Entrate nella quale dichiarare la decadenza dall'agevolazione.

Può tuttavia accadere che il contribuente, dopo l'acquisto, si renda conto di non poter rispettare l'impegno di vendita del vecchio immobile, pur assunto in totale buona fede. In tali casi egli potrà proporre, entro l'anno dal nuovo acquisto, un'istanza all'ufficio dell'Agenzia presso il quale è stato registrato l'atto con la quale, dichiarata l'impossibilità di vendere, dovrà richiedere la riliquidazione dell'imposta dovuta e il calcolo dei relativi interessi da pagare.

Le agevolazioni "prima casa" non spettano quando si acquista un'abitazione ubicata nello stesso comune in cui si è già titolare di altro immobile acquistato senza fruire dei benefici, e ciò anche se si assume l'impegno a vendere l'immobile già posseduto entro un anno dal nuovo acquisto.

L'agevolazione compete anche in caso di acquisto per **usucapione** (circolare 18/E del 29 maggio 2013, paragrafo 3.11.3).

Il contribuente non deve adibire l'immobile a propria abitazione principale, per cui **l'agevolazione compete anche in caso di immobile locato o da concedere in locazione** (circolare 18/E/2013, paragrafo 3.11.3).

AGEVOLAZIONI SUL NUOVO ACQUISTO QUANDO SI È GIÀ PROPRIETARI DI UNA CASA

VECCHIA CASA ACQUISTATA	UBICAZIONE DELLA VECCHIA CASA	IMPOSTE AGEVOLATE SUL NUOVO ACQUISTO
con agevolazioni "prima casa"	stesso comune in cui si trova la nuova casa da acquistare	SÌ se entro un anno si vende la vecchia abitazione
	qualsiasi comune del territorio nazionale	
senza agevolazioni "prima casa"	stesso comune in cui si trova la nuova casa da acquistare	NO per avere le agevolazioni è necessario vendere la vecchia abitazione prima di acquistare la nuova
	comune diverso da quello in cui si trova la casa da acquistare	SÌ non è necessario vendere la casa di cui si è già proprietari

Agenzia delle Entrate

La **sussistenza dei requisiti soggettivi e oggettivi deve essere dichiarata nell'atto di acquisto** o nella dichiarazione di successione, ma è **ammesso un successivo atto integrativo** (circolare 18/E/2013, paragrafo 3.10). L'agevolazione spetta anche se l'immobile viene acquistato a titolo oneroso o gratuito da un minore non emancipato o da altri incapaci purché sussistano tutti i requisiti richiesti dalla legge, compreso quello della residenza (circolare 18/E/2013, paragrafo 3.10).

Il credito d'imposta per il riacquisto della "prima casa"
Chi vende l'abitazione acquistata con le agevolazioni "prima casa" **ed entro un anno ne acquista un'altra** – sempre in presenza delle condizioni previste per i benefici – ha diritto a un credito d'imposta pari all'imposta di registro o all'Iva pagata per il primo acquisto agevolato.

Il credito d'imposta non può comunque essere superiore all'imposta dovuta sul secondo acquisto e può essere utilizzato, a scelta del contribuente:

- › in diminuzione dell'imposta di

registro dovuta sul nuovo acquisto;

- › per l'intero importo, in diminuzione delle imposte di registro, ipotecarie, catastali, di quelle sulle successioni e donazioni dovute sugli atti e sulle denunce presentati dopo la data di acquisizione del credito;
- › in diminuzione dell'Irpef dovuta in base alla prima dichiarazione dei redditi successiva al nuovo acquisto;
- › in compensazione con altri tributi e contributi dovuti in sede di versamenti unitari con il modello F24 (utilizzando il codice tributo 6602).

Se il contribuente utilizza solo parzialmente il credito d'imposta per pagare l'imposta di registro dovuta per l'atto in cui è sorto lo stesso credito, potrà utilizzare l'importo residuo solo in diminuzione dell'Irpef o in compensazione, ma non in diminuzione delle imposte di registro, ipotecarie, catastali, di quelle sulle successioni e donazioni per gli atti presentati dopo la data di acquisizione del credito (ciò in quanto la legge vuole che, in

BONUS PER LA “SECONDA CASA” A SPECIFICHE CONDIZIONI

Sebbene la normativa di riferimento non abbia subito modifiche particolarmente rilevanti nel corso degli anni, la giurisprudenza ha integrato l'ambito applicativo delle agevolazioni in commento ampliando lo spettro dei casi in cui, oltre il dato letterale, le medesime agevolazioni sono meritevoli, a specifiche condizioni, di trovare esecuzione.

In particolare, è stato stabilito che possono eccezionalmente richiedersi le agevolazioni fiscali “prima casa” **anche per l'acquisto di un secondo immobile quando il primo risulti essere “inidoneo” all'uso abitativo** (Cassazione 2565 del 2 febbraio 2018).

Benché la Corte non abbia dettagliatamente indicato tutte le fattispecie ricomprendibili nella deroga (lasciando quindi l'interpretazione della sentenza al magistrato che - di volta in volta - dovrà applicare i principi ivi sanciti), sembrano potersi figurare tra le ipotesi di inidoneità sia i casi in cui l'immobile smetta di essere idoneo a causa di un evento - quale potrebbe essere un terremoto - che ne mette a rischio la stabilità, sia anche quando l'abitazione diventi **soggettivamente inidonea** a soddisfare le esigenze di chi ci vive perché, per esempio, la famiglia “si allarga” e l'abitazione dispone di pochi locali per far sì che tutti i componenti abbiano abbastanza spazio per vivere.

Tra le ipotesi di **inidoneità oggettiva** è stato altresì ricompreso il caso di un immobile concesso in locazione e quindi non utilizzabile da parte del proprietario in quanto sottoposto a vincolo giuridico; nella fattispecie è stata riconosciuta la legittimità dell'acquisto con beneficio prima casa da parte di un contribuente già proprietario di altro appartamento precedentemente locato a un terzo con contratto regolarmente registrato (Cassazione 19989 del 27 luglio 2018).

L'indirizzo interpretativo maturato presso la giurisprudenza di legittimità è stato recepito anche dall'Amministrazione finanziaria la quale, con la risoluzione 107/E/2017, ha chiarito che il “bonus prima casa” può essere utilmente richiesto una seconda volta nel caso di **immobile già acquistato con le agevolazioni previste ma di seguito dichiarato inagibile**. Un chiarimento, quest'ultimo, di spiccato rilievo, che si inserisce nelle importanti agevolazioni fiscali riconosciute ai possessori di case danneggiate dal terremoto.

relazione alle imposte dovute per tali atti e denunce, il credito venga utilizzato per l'intero importo).

Il contribuente che intenda usufruire del credito d'imposta ha l'onere di manifestare tale volontà nell'atto di acquisto del nuovo immobile, specificandone l'eventuale uso in detrazione dall'imposta di registro dovuta per lo stesso atto.

Oltre alle dichiarazioni di possesso dei requisiti per l'agevolazione “prima casa” l'atto

pubblico di compravendita dovrà contenere, in tali casi, anche l'espressa richiesta del beneficio con connessa indicazione degli elementi necessari per determinare il credito.

Il credito d'imposta spetta anche quando il secondo acquisto si realizza tramite un **contratto di appalto o un atto di permuta**. Con la circolare 12/E/2016 l'agenzia delle Entrate ha precisato che il credito d'imposta è altresì riconosciuto quando il contribuente perfeziona la

compravendita prima della vendita dell'immobile già posseduto.

Il credito d'imposta non spetta se:

- › risultano perduti, per qualsivoglia ragione, i benefici “prima casa” goduti in relazione al precedente acquisto;
- › il contribuente ha acquistato il precedente immobile con aliquota ordinaria, senza cioè usufruire del beneficio “prima casa”;
- › il nuovo immobile acquistato non presenta comunque i requisiti per l'ottenimento dei requisiti “prima casa”;
- › oggetto della cessione è un immobile acquistato con le agevolazioni “prima casa” riacquistando, non a titolo oneroso, un altro fabbricato avente i requisiti per fruire del beneficio.

La perdita delle agevolazioni

Le agevolazioni ottenute quando si acquista un'abitazione con i benefici “prima casa” possono essere perse; in tali casi le imposte “risparmiate”, gli interessi e una **sanzione** del 30 per cento delle imposte stesse dovranno obbligatoriamente essere versate

all'Amministrazione finanziaria.

Oltre al caso in cui le **dichiarazioni** previste dalla legge nell'atto di acquisto si rivelino **false**, la decadenza dai benefici fiscali può verificarsi altresì nel caso in cui l'**abitazione** “agevolata” venga **alienata o donata prima che siano trascorsi cinque anni dalla data di acquisto** (sempre che entro un anno non si riacquisti un altro immobile, anche a titolo gratuito, da adibire a propria abitazione principale).

È bene precisare che il requisito del riacquisto non è soddisfatto quando si stipula, entro l'anno dalla vendita del primo immobile, un mero contratto preliminare di vendita, avendo tale tipologia di atto soltanto effetti obbligatori tra le parti senza comportare alcun trasferimento del diritto di proprietà sul bene.

Costituisce altresì causa della perdita del "bonus" in argomento il **mancato trasferimento della residenza** nel comune in cui si trova l'immobile, che abbiamo visto doversi effettuare entro il termine di 18 mesi dalla data dell'acquisto; infine, in ipotesi di "riacquisto" della prima casa, comporta la perdita delle agevolazioni conseguite l'omessa vendita dell'immobile già posseduto, acquistato con le agevolazioni "prima casa", entro l'anno dall'acquisto del nuovo immobile.

A far data dall'entrata in vigore della disciplina sulle agevolazioni "prima casa" l'agenzia delle Entrate ha avuto plurime occasioni di chiarire le procedure necessarie a evitare l'applicazione (od ottenere la riduzione) delle sanzioni previste nel caso in cui il contribuente incorra in una delle ipotesi di perdita delle agevolazioni medesime già usufruite.

Nel dettaglio, quanto al caso del **mancato trasferimento della residenza nel termine di 18 mesi**, l'Amministrazione finanziaria è solita distinguere la regolamentazione fiscale a seconda che sia o meno trascorso il termine per il trasferimento della residenza. In quest'ultimo caso all'acquirente che non può rispettare l'impegno assunto è concessa la possibilità di revocare la dichiarazione formulata

CREDITO DI IMPOSTA E CONTENUTO DEL CONTRATTO

Ai fini della concessione del credito di imposta è importante che l'atto pubblico di vendita contenga:

- › la specifica indicazione degli estremi dell'atto di acquisto dell'immobile sul quale era stata corrisposta l'imposta di registro o l'Iva in misura agevolata nonché l'ammontare della stessa;
- › la dichiarazione di possesso dei requisiti che avrebbero dato diritto al beneficio alla data dell'acquisto medesimo, nel caso in cui era stata corrisposta l'Iva ridotta in assenza della specifica agevolazione prima casa;
- › se è stata corrisposta l'Iva sull'immobile ceduto, l'indicazione delle relative fatture (da allegare all'atto di acquisto);
- › l'indicazione degli estremi identificativi dell'atto di vendita dell'immobile.

nell'atto di acquisto dell'immobile e di chiedere la riliquidazione dell'imposta. A tale scopo il contribuente deve presentare apposita istanza all'ufficio presso il quale l'atto è stato registrato, il quale provvede alla riliquidazione dell'atto di compravendita e quindi a notificare il nuovo avviso di liquidazione dell'imposta dovuta e degli interessi, calcolati a decorrere dalla data di stipula dell'atto.

Nella descritta circostanza non troverà applicazione la sanzione del 30 per cento atteso che, non essendo in quella data ancora decorso il termine di legge, non vi è in effetti alcun inadempimento dell'acquirente all'impegno assunto (inadempimento al quale soltanto può conseguire la decadenza dall'agevolazione). Al contrario, laddove il contribuente lasci inutilmente trascorrere il termine di 18 mesi senza trasferire la residenza e senza presentare un'istanza di revoca all'ufficio dell'Agenzia si verifica senz'altro la decadenza dall'agevolazione "prima casa".

Se ancora non è stato ancora notificato un atto di liquidazione o un avviso di accertamento, il contribuente ha comunque la possibilità di ricorrere all'istituto

del ravvedimento operoso mediante un'istanza, indirizzata all'ufficio dell'Agenzia presso il quale è stato registrato l'atto, contenente la dichiarazione di intervenuta decadenza dall'agevolazione e la conseguente richiesta di riliquidazione dell'imposta e applicazione delle sanzioni in misura ridotta.

Ricevuta la predetta richiesta, l'ufficio riliquida l'atto registrato e notifica l'avviso di liquidazione dell'imposta dovuta, degli interessi e della sanzione ridotta.

Quanto al **riacquisto della prima casa** (vendita dell'abitazione acquistata con i benefici prima che sia decorso il quinquennio ma con riacquisto entro un anno di altro immobile da adibire a propria abitazione principale) il diverso trattamento fiscale è in qualche modo rimesso alla **diligenza esercitata in concreto dal contribuente**.

Difatti, se costui manifesta l'intenzione di non voler acquistare un'altra abitazione prima che sia trascorso un anno dalla rivendita dell'immobile acquistato con le agevolazioni, mediante un'istanza all'ufficio presso il quale è stato registrato l'atto, non scatterà alcuna

LA CONSERVAZIONE DELLE AGEVOLAZIONI

Le agevolazioni non si perdono quando, entro un anno dalla vendita o dalla donazione:

- › il contribuente acquista un immobile situato in uno Stato estero, a condizione che esistano strumenti di cooperazione amministrativa che consentono di verificare che l'immobile acquistato è stato effettivamente adibito a dimora abituale;
- › il contribuente acquista un terreno e, sempre nello stesso termine, realizza su di esso un fabbricato (purché non rientrante nelle categorie catastali A/1, A/8 e A/9) da adibire ad abitazione principale. Non è necessario che il fabbricato sia ultimato, bastando invece che lo stesso, entro l'anno, acquisti rilevanza dal punto di vista urbanistico (sarà dunque sufficiente un rustico comprensivo delle mura perimetrali delle singole unità, la cui copertura sia stata completata);
- › il contribuente costruisce un altro immobile a uso abitativo su un terreno di cui sia già proprietario al momento della cessione dell'immobile agevolato.

sanzione: il contribuente pagherà semplicemente la

differenza tra l'imposta versata al momento dell'acquisto e quella

dovuta, oltre agli interessi. Diversamente, qualora "l'acquirente agevolato" abbia lasciato scadere il termine annuale senza acquistare un nuovo immobile e senza comunicare all'ufficio dell'Agenzia l'intenzione di non voler più fruire dell'agevolazione, egli incorre nella decadenza dai benefici "prima casa" già goduti.

Unica possibilità concessa all'incauto contribuente è quella di azionare il meccanismo del ravvedimento operoso e ottenere così la riduzione delle sanzioni, sempre che non gli sia stato ancora notificato un atto di liquidazione o un avviso di accertamento. ●

PROFESSIONISTI E FISCO

a cura di **Roberta Coser - Carlo Delladio**

Il volume affronta tutte le principali voci con le quali ogni professionista ha a che fare quotidianamente, dalla gestione dello studio professionale agli immobili in generale, dall'auto alle dotazioni informatiche, fornendo per ciascuna di esse utili indicazioni operative per il corretto trattamento fiscale e contabile.

SistemaFrizzera24

Pagg. 288 - € 57,00



SCONTO
DEL 15%
€31,00

ACQUISTA
SUBITO
IL VOLUME



ON LINE

www.shopping24.it

Link diretto al prodotto: offerte.ilsole24ore.com/professionistiefisco



NELLE LIBRERIE
PROFESSIONALI

SERVIZIO CLIENTI LIBRI - tel. 02/30.300.600 - servizioclienti.periodici@ilsole24ore.com

GRUPPO 24ORE

PRELAZIONE Chi gode del diritto deve essere preventivamente avvisato dell'intenzione di vendere il bene

La prelazione sull'acquisto, il diritto di essere preferiti

La prelazione immobiliare è il diritto di acquistare un immobile, a parità di condizioni, prima di chiunque altro. Può essere prevista dalla legge oppure disposta volontariamente dalle parti

In molti casi, per lo più previsti dalla legge, la compravendita di un determinato immobile, per le sue caratteristiche intrinseche o per l'esistenza di determinate situazioni, non è rimessa alla sola volontà delle parti contraenti. Ciò accade in presenza di un diritto di prelazione, che si definisce come il diritto di un soggetto a essere preferito a ogni altro, a parità di condizioni, nel caso in cui la persona soggetta alla prelazione stessa, nel caso il proprietario dell'immobile, si determini a stipulare un determinato contratto, appunto la compravendita.

Il diritto di prelazione limita solo le modalità di esercizio del potere di alienazione del soggetto vincolato, ma certo non pregiudica la libertà di decidere o meno la vendita: tale diritto si sostanzia esclusivamente nell'obbligo di preferire un determinato soggetto – il prelazionario – nel caso in cui decida di vendere alle condizioni che liberamente può determinare. Va sottolineato che quando la prelazione venga esercitata dal prelazionario essa può produrre l'annullamento del contratto di

compravendita concluso dall'alienante con un terzo.

La prelazione può essere volontaria o convenzionale, legale o derivare da un provvedimento giurisdizionale.

La prelazione volontaria

La prelazione volontaria (o convenzionale) fa sorgere solo l'**obbligo di preferire un determinato soggetto**, così che in caso di inadempimento – ossia nell'ipotesi in cui in spregio a tale diritto si procedesse alla vendita senza preferire il soggetto cui spetta – si avrà come unica conseguenza il diritto del prelazionario a ottenere il **risarcimento del danno**.

Ciò comporta che il contratto di vendita stipulato tra l'obbligato alla prelazione e il terzo, in violazione del diritto di prelazione convenzionale, è valido ed efficace e il beneficiario della prelazione potrà agire solo per ottenere dall'obbligato il risarcimento dei danni, non trovando applicazione né l'istituto del riscatto, che può conseguire solo per legge, né quello dell'esecuzione specifica previsto dall'articolo 2932 del Codice civile, azione che non può essere esercitata contro l'obbligato alla prelazione perché costui ha già venduto al terzo il bene. Né può essere esperita nei confronti del terzo, che non è tenuto a concludere alcun contratto con il

PRELAZIONE E CONTRATTO PRELIMINARE

Il patto di prelazione può interferire con il contratto preliminare nell'ipotesi in cui sia già stato sottoscritto dal promittente venditore in favore di un terzo: la violazione del patto di prelazione non incide sulla validità dell'atto di vendita e neppure del preliminare, ma potrebbe esporre il promittente venditore all'azione di risarcimento da parte del beneficiario del patto.

Anche l'acquirente potrebbe essere coinvolto nell'azione di risarcimento: il beneficiario della prelazione che non abbia potuto esercitare il proprio diritto, mentre può ottenere dal contraente il risarcimento a titolo di responsabilità contrattuale, può altresì chiedere all'acquirente i danni a titolo di responsabilità extracontrattuale quando questi abbia concorso nell'inadempimento, purché con dolo o colpa.

beneficiario della prelazione pretermesso.

La prelazione volontaria **può essere inserita anche nel contratto definitivo** e le parti possono sin dalla sottoscrizione del preliminare impegnarsi a farlo, per esempio, in favore del venditore che pur procedendo alla vendita, intenda essere preferito nell'acquisto nel caso in cui l'acquirente, in un secondo tempo, decidesse di vendere il bene.

La prelazione legale

Non vi è una disciplina generale e organica della prelazione legale che, a differenza di quella convenzionale, **ha efficacia reale**, ossia è opponibile ai terzi e, **comporta**, generalmente, **anche il diritto di riscatto**, sicché nel caso in cui non sia consentito il suo esercizio, il soggetto prevaricato e non preferito ha il diritto di riscattare il bene nei confronti di colui che lo ha acquistato in violazione del diritto di prelazione.

Diverse disposizioni di legge prevedono un diritto di prelazione, in certi casi **a tutela di un interesse privato**, con la conseguenza che il titolare del diritto deve sempre offrire al

soggetto obbligato le stesse condizioni contrattuali offerte dal terzo. È il caso del coerede che se vuole alienare a un estraneo la propria quota o parte di essa deve notificare la proposta di vendita agli altri coeredi, indicandone il prezzo, e costoro hanno un diritto di prelazione da esercitarsi entro due mesi.

In altri casi il diritto di prelazione è finalizzato a tutelare **un interesse pubblico** e, quindi, non sempre è prevista una parità di condizioni, come per esempio, nel caso della cd. prelazione artistica in favore dello Stato nell'ipotesi di conferimento di un bene in società.

Tutti i diritti di prelazione legale sono **opponibili ai terzi acquirenti e ai loro aventi causa**, dai quali l'avente diritto alla prelazione potrà riscattare il bene: per tale ragione si parla di **efficacia reale della prelazione**.

La prelazione artistica

Un'ipotesi di prelazione legale dello Stato in caso di vendita di beni artistici, storici, archeologici o etnografici, è prevista sin dal 1939 (articolo 8 della legge 1089/1939).

Nel 2004 la materia ha avuto

un'integrale rivisitazione con l'introduzione del **Codice dei beni culturali** che prevede il diritto di prelazione dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali sui cd. beni culturali individuati nel Codice stesso (articoli 10 e 134 del Dlgs 42/2004, successivamente corretto e integrato dal Dlgs 156/2006).

Determinati **edifici di particolare pregio storico o artistico sono dichiarati con decreto beni di interesse culturale** e in relazione agli stessi il Ministero, la regione o l'altro ente pubblico territoriale interessato, hanno la facoltà di acquistare in via di prelazione le unità immobiliari cedute a titolo oneroso o conferite in società, rispettivamente, al medesimo prezzo stabilito nell'atto di compravendita o al medesimo valore attribuito nell'atto di trasferimento. Questo diritto di prelazione spetta anche nel caso di vendita in blocco dell'edificio, di permuta e nelle ipotesi in cui il bene venga dato in pagamento.

La prelazione "artistica" rappresenta un classico esempio di **proprietà "conformata"**, che come ogni altra disposizione volta a regolare (comprimendolo) l'esercizio di un diritto avente copertura costituzionale, costituisce norma di stretta interpretazione, non suscettibile di applicazioni analogiche.

Se un immobile oggetto di compravendita è posto in un edificio dichiarato bene di interesse culturale è necessario effettuare una **denuncia al ministero per i Beni e le Attività Culturali** contenente le condizioni del trasferimento. La denuncia deve essere presentata entro 30 giorni da parte del venditore e la prelazione deve essere esercitata

CASI DI PRELAZIONE LEGALE

Sono ipotesi di prelazione legale:

- › il diritto dello Stato e degli enti territoriali di essere preferiti in caso di vendita di beni artistici, storici, archeologici e etnografici;
- › il diritto dell'affittuario coltivatore diretto del fondo rustico o del proprietario coltivatore diretto del fondo confinante in caso di vendita da parte del proprietario concedente;
- › il diritto del conduttore di unità immobiliari destinate a uso diverso dall'abitazione che eserciti un'attività a contatto con il pubblico, in caso di vendita da parte del locatore;
- › il diritto del conduttore di unità a uso abitativo in caso di vendita da parte del locatore;
- › il diritto del promissario acquirente di immobili in costruzione.

entro 60 giorni dalla data di ricevimento della denuncia. In pendenza del termine per l'esercizio della prelazione l'atto di vendita rimane sospensivamente condizionato. Al verificarsi della condizione, ossia al mancato esercizio del diritto di prelazione, viene stipulato – presso il notaio – un **atto ricognitivo** dell'avveramento della condizione che si annota a margine della trascrizione dell'atto di vendita.

Se la denuncia non viene effettuata oppure è notificata irregolarmente, ovvero oltre il termine di 30 giorni dalla data di stipula dell'atto di trasferimento, lo Stato ha un **termine più ampio** (180 giorni) per esercitare il diritto di prelazione, che decorre dal momento in cui ha avuto conoscenza dell'omessa o irregolare denuncia.

La proprietà sarà trasferita al momento dell'atto definitivo e gli effetti della vendita saranno sospensivamente condizionati al verificarsi della condizione; pertanto, al momento dell'avveramento della condizione gli effetti retroagiranno alla data dell'atto di compravendita.

La menzione nell'atto di compravendita della **condizione sospensiva** collegata al **mancato esercizio della prelazione da parte dello Stato** non vale a trasformare la condizione da legale in volontaria, atteso che rimangono fermi i caratteri della condizione legale, che trova la sua fonte in norme di legge e non certo nella volontà negoziale, tant'è che la stessa è operante a prescindere dal richiamo delle parti, né può mutarne la natura la previsione del divieto di consegnare la cosa in pendenza della concione (tra l'altro già prevista dallo stesso comma 4 dell'articolo 61 del Codice

dei beni culturali) o l'obbligo negoziale di restituzione delle somme e rimborso delle spese. Dalla natura legale della condizione in oggetto – per la cui pendenza il codice dei beni culturali non dispone una particolare pubblicità – consegue che non si pone alcun obbligo di evidenza pubblicitaria per la stessa e, quindi, di conseguenza, nessuna formalità di annotazione mediante cancellazione della condizione. La tutela dei terzi, comunque, quanto al verificarsi o meno dell'esercizio della prelazione artistica da parte dello Stato deve ritenersi sussistente anche in relazione a detto fatto, atteso che gli stessi, a conoscenza per legge della pendenza della *condicio iuris*, ben potranno accertarsi dell'avvenuto o non avvenuto avveramento della stessa (Cassazione 9618 dell'11 maggio 2016).

La prelazione agraria

È il diritto che spetta al **conduttore di un fondo con destinazione agricola** nel caso di vendita a titolo oneroso (legge 590/1965): la legge riconosce la prelazione anche al **coltivatore diretto proprietario di terreni confinanti** con fondi offerti in vendita, purché non vi sia alcuno che li detenga per coltivarli (legge 817/1971).

Perché tale diritto di prelazione sia riconosciuto al confinante non è necessario che questi svolga l'attività di coltivatore in maniera esclusiva e professionale – ossia che tragga dall'attività di coltivazione la prevalenza del suo reddito – essendo invece necessario e sufficiente che il confinante coltivi **abitualmente e non in maniera occasionale** il fondo. Nella prelazione del conduttore la *ratio* del diritto è rintracciabile nell'opportunità di

far coincidere nello stesso soggetto la proprietà del fondo con la proprietà dell'azienda agricola. Invece, nell'ipotesi di prelazione del confinante, la finalità è quella di evitare un eccessivo frazionamento della proprietà agricola fondiaria.

Affinché possa validamente esercitarsi il diritto di prelazione è necessario che il prelazionario coltivi il fondo da almeno due anni, non abbia venduto altri fondi con destinazione agricola nel biennio precedente e che il fondo in vendita, sommato al fondo eventualmente già di proprietà del soggetto che ha diritto di prelazione, non superi il triplo della capacità lavorativa dello stesso e della sua famiglia. Nel caso la destinazione agricola interessi solo una porzione del fondo, che per altra parte ha una diversa destinazione, la prelazione spetta solo sulla porzione avente destinazione agricola.

Il proprietario che intenda vendere il terreno agricolo deve comunicare al soggetto che ha diritto di prelazione la propria volontà trasmettendogli il contratto preliminare sottoscritto con il terzo acquirente. La comunicazione (cd. "**notifica**") al coltivatore o al confinante **della proposta di alienazione** del fondo deve rivestire la forma scritta *ad substantiam*. Il predetto "**compromesso**" deve essere **sottoposto alla condizione del mancato esercizio della prelazione** nel termine di 30 giorni dal ricevimento della comunicazione.

Colui che decide di esercitare la prelazione è tenuto a pagare il prezzo nei successivi tre mesi.

Se il proprietario del fondo agricolo vende senza consentire all'avente diritto l'esercizio della

prelazione, il conduttore o il confinante può esercitare il **diritto di riscatto** nei confronti di chi ha acquistato entro un anno dalla trascrizione dell'atto di vendita.

È stato recentemente ritenuto che il **contratto preliminare** che il proprietario è tenuto a notificare al coltivatore diretto del fondo confinante può essere stipulato «per sé o per persona da nominare», in quanto il proprietario finitimo, a differenza del colono o dell'affittuario coltivatore diretto del fondo, non ha interesse a conoscere l'esatta identità dell'acquirente, non subentrando in alcun rapporto giuridico con il nuovo proprietario del fondo (*Cassazione 8454 del 27 marzo 2019*).

La prelazione agraria non opera

tra coeredi: all'interno della comunione ereditaria ciascuno dei coeredi è libero di trasferire la propria quota di fondo rustico all'uno o all'altro coerede, non essendo applicabili tra i coeredi le limitazioni all'autonomia negoziale che discendono dalla prelazione riconosciuta dall'articolo 8, ultimo comma della legge 590/1965 a favore del coerede coltivatore diretto (*Cassazione 21050 dell'11 settembre 2017*).

La prelazione urbana nell'uso diverso dall'abitazione

La legge 392/1978, cd. dell'equo canone, ha previsto il diritto di prelazione per il conduttore dell'unità immobiliare destinata a uso diverso da quello di abitazione nel caso in cui il locatore intenda **trasferire a titolo oneroso l'immobile locato**.

Il conduttore ha diritto di essere preferito solo se l'unità immobiliare è destinata allo

svolgimento di un'**attività che comporta contatti diretti con il pubblico degli utenti e dei consumatori**.

Nella locazione a uso diverso dall'abitativo il diritto di prelazione trova quindi la propria fonte nella legge e non già nella volontà delle parti: si tratta perciò di una **prelazione legale** e non convenzionale.

Ciò significa che tale diritto opera automaticamente per effetto della semplice stipula (e vigenza) del contratto di locazione, indipendentemente dalla volontà dei soggetti del rapporto.

La **violazione** di tale prelazione rende operante per il conduttore il diritto di riscattare l'immobile dal terzo acquirente e da ogni altro successivo avente causa.

A differenza della prelazione volontaria, che dispiega la propria efficacia solo tra le parti, quella legale ha efficacia *erga omnes*, vale a dire nei confronti di tutti coloro che abbiano interesse a farla valere: tale estensione di efficacia nei confronti di qualsiasi soggetto trova spiegazione nella natura dell'interesse specifico protetto dalla norma, cioè la conservazione dell'attività commerciale esercitata dal conduttore.

Il limite imposto al proprietario nella libera circolazione dell'immobile è giustificato dalla tutela prestata al soggetto che esercita una determinata attività commerciale a mantenere l'avviamento e dunque la clientela che deriva proprio dall'essere svolta in un determinato luogo.

Il conduttore di un immobile a uso commerciale che non venga messo nelle condizioni di esercitare il diritto di prelazione (perché il proprietario non provvede a denunciare le proprie

intenzioni negoziali ovvero il corrispettivo indicato per la vendita è superiore a quello risultante dall'atto di trasferimento dell'immobile) ha **diritto di esercitare il riscatto del bene entro sei mesi dalla trascrizione del contratto di vendita** attraverso l'**iniziativa giudiziale**, ossia proponendo la relativa domanda nei confronti del terzo acquirente finalizzata a ottenere il riscatto del bene subordinatamente al versamento del prezzo.

La prelazione urbana nell'uso abitativo

Nel dicembre del 1998 è entrata in vigore la legge 431/1998 che ha definitivamente posto fine al regime dell'equo canone e ha consentito di stipulare contratti di locazione a uso abitativo per una durata non inferiore a quattro anni con rinnovazione tacita alla scadenza per un altro quadriennio.

Al proprietario locatore è dunque consentito praticare un canone libero purché venga riconosciuto al conduttore una più lunga durata del rapporto, che può interrompersi alla scadenza dei primi quattro anni solo in presenza di motivate ragioni del locatore, tra le quali l'**intenzione del proprietario di vendere** l'unità immobiliare: in tale ipotesi **spetta al conduttore il diritto di prelazione** da esercitarsi con le stesse modalità previste per la prelazione urbana nell'ambito delle locazioni a uso diverso dall'abitazione.

Il diritto di prelazione previsto nell'ipotesi di cui all'articolo 3, comma 1, lettera g) della legge 431/1998 si applica solo **se il locatore si avvale della facoltà di diniego del rinnovo del contratto**

COME SI ESERCITA LA PRELAZIONE IN CASO DI VENDITA DELL'IMMOBILE LOCATO

raccomandata ar

Egregio Signor (proprietario-locatore)

Oggetto: Esercizio del diritto di prelazione sulla vendita dell'immobile sito in, via, n.

Nella mia qualità di conduttore dell'unità immobiliare in oggetto, riscontro la Sua comunicazione notificatami in data con cui mi si comunicavano le condizioni della vendita del predetto immobile.

Le comunico che intendo esercitare il diritto di prelazione secondo i termini e le condizioni indicate nella predetta comunicazione e, precisamente e in sintesi:

- › l'immobile viene ceduto a corpo e non a misura nello stato di fatto e diritto in cui si trova;
- › prezzo:
- › modalità di pagamento:
- › termine per la stipulazione del contratto definitivo:
- › Notaio:

Con i migliori saluti.

Data e firma del conduttore

nei confronti del conduttore, motivandola con la propria intenzione di vendere l'immobile qualora egli non abbia la proprietà di altri immobili a uso abitativo oltre a quello eventualmente adibito a propria abitazione. Pertanto, al di là e al di fuori di tale ipotesi, il conduttore non può vantare il diritto di prelazione.

Allo stesso modo, ove il locatore venda nel corso del rapporto locativo l'immobile a uso abitativo senza alcuna comunicazione di diniego di rinnovo e, perciò, senza modificare la durata del rapporto stesso, la prelazione non potrà dirsi operante e il rapporto locativo proseguirà nei confronti dell'acquirente secondo le norme degli articoli 1599 e 1602 del Codice civile.

Anche nel caso di immobili destinati a uso abitativo ciò che rileva al fine dell'esercizio del diritto di prelazione è l'**identità dell'oggetto della compravendita rispetto**

all'oggetto della locazione: la ragion d'essere della disciplina del diritto di prelazione trova il suo fondamento nella considerazione che per il venditore è indifferente vendere la stessa porzione immobiliare a un acquirente o al conduttore alle stesse condizioni, prezzo, termini e modalità di pagamento.

In sintesi, il conduttore conserva il diritto di prelazione (e il conseguente riscatto nei confronti dei successivi acquirenti dell'immobile) esclusivamente nel caso in cui si trovi nelle condizioni specificate nella norma e precisamente:

- › purché la vendita avvenga in concomitanza con la prima scadenza del contratto,
- › purché il locatore, non proprietario di altri immobili a uso abitativo, deneghi il rinnovo, altrimenti obbligatorio, proprio in ragione della vendita da effettuare.

Il fondamento della disciplina è innegabilmente quello di

consentire al locatore di alienare l'immobile in locazione "libero", al fine di evitare la consueta falcidia sul prezzo di vendita.

Le **modalità per l'esercizio** del diritto di prelazione da parte del conduttore sono le stesse previste dall'articolo 38 della legge 392/1978 per le locazioni a uso diverso dall'abitazione: il proprietario-locatore deve comunicare al conduttore l'intenzione di vendere l'unità immobiliare dallo stesso detenuta indicando il corrispettivo, le condizioni per concludere la compravendita e invitandolo a esercitare o meno la prelazione; il conduttore deve manifestare la propria volontà entro sessanta giorni, comunicando al locatore l'intenzione di esercitare il diritto di prelazione e offrendo condizioni uguali a quelle comunicategli (l'eventuale silenzio viene considerato come un rifiuto espresso).

Nel caso di **più conduttori**, il

diritto di prelazione può essere esercitato congiuntamente e, se alcuni di essi vi rinuncino, dai rimanenti o dal rimanente conduttore: ciascuno dei conduttori deve esprimersi, sicché l'avente titolo che entro trenta giorni dalla notificazione della comunicazione da parte del locatore non abbia comunicato agli altri conduttori la sua intenzione di avvalersi della prelazione si considera avere rinunciato alla prelazione medesima.

Anche per le locazioni a uso abitativo, qualora il proprietario non provveda alla notificazione della intenzione di procedere alla vendita e impedisca così al conduttore l'esercizio della prelazione, ovvero vi proceda dopo averne dato comunicazione a un corrispettivo inferiore a quello indicato, **al conduttore è riconosciuto il diritto di riscatto** (articolo 39 della legge 392/1978) da esercitarsi con azione giudiziaria entro sei mesi dalla data della trascrizione del contratto.

Il diritto di prelazione è escluso nel caso di **vendita di quota ereditaria**, giacché opera la prelazione a favore dei coeredi (articolo 732 del Codice civile) e nell'ipotesi di trasferimento effettuato a favore del coniuge o dei parenti entro il secondo grado.

PRELAZIONE SULL'AZIENDA NELL'IMPRESA FAMILIARE

I familiari che collaborano nell'impresa familiare, ossia il coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo grado, oltre ad aver diritto al mantenimento, partecipano agli utili e ai beni acquistati con gli stessi, ivi compresi gli eventuali immobili. La legge prevede che in caso di divisione ereditaria (articolo 713 del Codice civile) o di trasferimento dell'azienda (articolo 2557 del Codice civile) i partecipanti dell'impresa familiare hanno il diritto di prelazione e tale diritto si estende anche nel caso di cessione di singoli beni aziendali.

La prelazione nell'edilizia residenziale pubblica

Il proprietario non può vendere l'alloggio popolare prima che siano trascorsi dieci anni dalla data di registrazione dell'acquisto e comunque sino a quando non abbia pagato l'intero prezzo (articolo 28 della legge 223/1977). Decorso tale termine l'assegnatario è libero di vendere, ma è previsto il diritto di prelazione a favore degli Istituti Autonomi per la Case Popolari e dei loro consorzi.

La prelazione non spetta in caso di permuta, donazione, conferimento in società. **L'assegnatario che intende vendere deve darne comunicazione all'ente**, che potrà esercitare il diritto di prelazione entro 60 giorni dal ricevimento della comunicazione, per un prezzo pari a quello di cessione rivalutata sulla base della variazione accertata dall'Istat.

Se l'assegnatario non consente l'esercizio della prelazione, l'ente non ha il diritto di riscatto, ma il contratto è nullo.

Questo diritto di prelazione è particolarmente gravoso per l'assegnatario perché il valore determinato è di gran lunga inferiore al prezzo di mercato: è evidente che il **divieto decennale di alienazione** è posto per evitare speculazioni, ossia impedire che chi acquista a un prezzo agevolato

rivenda al prezzo di mercato.

In ogni caso, il diritto di prelazione spetta solo nel caso di prima vendita dopo l'assegnazione.

Il diritto di prelazione dell'ente può essere estinto dall'assegnatario acquirente versando un importo pari al 10 per cento del valore catastale dell'immobile.

La prelazione del coerede

Allorché più soggetti siano chiamati a succedere al *de cuius* e accettino l'eredità viene a esistere uno stato di **comunione ereditaria incidentale**, cioè occasionata dalla morte del disponente. In tal caso, affinché ciascun coerede si veda assegnata non una quota astratta del patrimonio ereditario, bensì una porzione concreta dell'eredità stessa, mediante l'attribuzione di singoli beni, è necessario procedere alla **divisione delle poste attive della massa ereditaria** proporzionalmente alle quote spettanti a ogni coerede, dichiarando sciolta la comunione ereditaria.

Il diritto di prelazione e di riscatto, disciplinato dall'articolo 732 del Codice civile, ha come finalità quella di impedire l'ingresso dell'estraneo alla comunione ereditaria e, a tal fine, prevede che il **coerede che vuole alienare a un estraneo la propria quota o parte di essa** deve notificare la proposta di alienazione, indicandone il prezzo, agli altri coeredi, per l'eventuale esercizio del diritto di prelazione.

La legge prevede il termine di 60 giorni per l'esercizio della prelazione e aggiunge che, in caso di mancanza della notificazione, i

IL RETRATTO SUCCESSORIO

L'esercizio del retratto successorio comporta l'**integrale sostituzione all'acquirente del coerede che lo abbia esercitato**, sicché non è consentito a quest'ultimo il riscatto parziale, non essendogli permesso di modificare il contenuto della compravendita (*Cassazione 1358 del 19 gennaio 2017*).

La prelazione del coerede ex articolo 732 del Codice civile non trova applicazione nell'ipotesi in cui si proceda alla vendita di un singolo bene ereditario subordinata alla condizione dell'assegnazione di quel bene al venditore, a seguito della divisione (vendita del cd. esito divisionale), poiché la norma fa esclusivo riferimento al caso di alienazione della quota ereditaria, o di parte di essa, e non anche al caso in cui sia alienato un cespite determinato. Infatti, le condizioni per l'eseribilità del retratto successorio sussistono quando il coerede vende i diritti di comproprietà su tutti i beni immobili e mobili lasciati dal *de cuius*, giacché in tal caso è ravvisabile il trasferimento della quota, intesa come parte dello *universum ius*. Va infine evidenziato che l'istituto del retratto successorio non trova applicazione in favore degli eredi degli originali coeredi: in altri termini in caso di successive trasmissioni ereditarie solo i primi coeredi hanno il diritto di prelazione e il conseguente diritto di riscatto, perché la norma di cui all'articolo 732 del Codice civile ha carattere eccezionale e non può applicarsi al di fuori della fattispecie prevista.

Il diritto di prelazione è un diritto personalissimo del coerede e non può essere attribuito all'erede dell'erede perché in tal caso si realizzano delle comunioni ereditarie in altre comunioni ereditarie, per cui la posizione di "coerede" si determina in base alla eredità dalla quale essa deriva e, solo successivamente, si può determinare chi erede non sia.

coeredi hanno diritto di riscattare la quota dall'acquirente e da ogni successivo avente causa.

Il riscatto, secondo l'articolo 732 del Codice civile, può essere esercitato solo finché dura lo stato di comunione ereditaria e cessa con la divisione, attraverso la quale si verifica la trasformazione dei diritti dei singoli partecipanti su quote ideali dell'eredità in diritti di proprietà individuali su singoli beni. A seguito della divisione, la comunione ereditaria si trasforma in comunione ordinaria, alla quale non è

applicabile l'articolo 732 del Codice civile. La disposizione in esame, opera, quindi, solo tra coeredi comproprietari in virtù di un'unica successione, attesa la manifesta deroga al principio della libera disponibilità del diritto di proprietà, che non può trovare applicazione fuori dei casi espressamente previsti (*Cassazione 12504 del 21 maggio 2018*).

Qualora una **quota di eredità** sia stata **alienata a persona non facente parte della comunione** che sia, però, **sposata**, in regime

di comunione legale, **con uno dei coeredi**, l'acquirente non può essere considerato soggetto estraneo ai fini dell'esercizio del diritto di prelazione previsto dall'articolo 732 del Codice civile poiché tale quota rientra automaticamente ex articolo 177 del Codice civile nella suddetta comunione legale e, pertanto, il regime proprietario conseguente alla cessione è identico a quello che sarebbe derivato se il cessionario fosse stato il coniuge coerede (*Cassazione 15271 del 12 giugno 2018*). ●

Le Guide Professionali

24 ORE
PROFESSIONALE



www.ilsole24ore.com/riviste

TUTELE L'immobile deve essere consegnato all'acquirente senza vizi

Le garanzie per i vizi dell'immobile venduto

Il venditore è tenuto a garantire che la cosa venduta sia immune da vizi che la rendano inidonea all'uso al quale è destinata o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore

Il venditore, al fine di adempiere correttamente alle proprie obbligazioni, non solo ha il dovere di consegnare l'immobile oggetto di pattuizione, ma è altresì tenuto a garantire l'utile e sereno godimento dello stesso.

La circostanza che il bene trasferito presenti imperfezioni tali da pregiudicarne il valore e/o l'utilizzo impedisce in tal senso la realizzazione dell'interesse che il compratore aveva inteso conseguire con la conclusione del contratto. Questa intollerabile situazione, stravolgendo l'equilibrio del rapporto contrattuale raggiunto tra le parti, legittima l'acquirente adempiente ad agire in via giudiziale per richiedere la risoluzione del contratto o la riduzione del prezzo, oltre al risarcimento del danno subito in conseguenza dell'inadempimento.

Tale sistematica regolatoria dell'assetto degli interessi dei contraenti, pur desumibile in via deduttiva dall'applicazione dei principi fondamentali civilistici, è oggetto di specifica e puntuale disciplina all'interno del capo del codice civile dedicato al contratto di compravendita.

L'articolo 1476 del Codice civile dispone, infatti, che ricadono sul venditore, quali obbligazioni naturali derivanti dal contratto di compravendita, gli obblighi di consegnare la cosa al compratore, di fargli acquistare la proprietà della cosa o il diritto (se l'acquisto non è effetto immediato del contratto) e di garantirlo dall'evizione di terzi e dai vizi della cosa.

La garanzia contrattuale per i vizi

La garanzia contrattuale per i vizi, ex articolo 1490 del Codice civile, può essere attivata nel caso in cui il bene consegnato presenti un **vizio rilevante**, per tale dovendosi intendere quel difetto del bene che lo rende non idoneo all'uso cui è destinato o che ne diminuisce in modo apprezzabile il valore. Questa valutazione può essere compiuta solo dopo avere confrontato il bene consegnato (e viziato) con il "bene-tipo" individuato nel contratto, avuto riguardo alla sua funzione economico-sociale. In altri termini, occorre guardare all'assetto negoziale concretamente stabilito dalle parti, così da poter determinare se il trasferimento di quel

determinato bene sia stato idoneo a realizzare l'interesse perseguito dal compratore con la conclusione dell'accordo o se altrimenti la presenza delle imperfezioni sia tale da pregiudicarlo sensibilmente.

Nel caso della compravendita immobiliare l'analisi della prassi commerciale consente di orientarsi nell'individuare quei **vizi che**, di norma, **giustificano la risoluzione del contratto** (cd. vizi redibitori). Si tratta comunque di figure sintomatiche, pur sempre bisognevoli di essere sorrette da un'attenta analisi del caso concreto e del contenuto negoziale dell'accordo raggiunto da venditore e compratore.

A solo titolo di **esempio**, si possono considerare **vizi redibitori**:

- › l'inadeguatezza recettiva e l'errata pendenza delle reti fognarie, in forza del pregiudizio igienico-sanitario che ne deriva e che pertanto osta al pacifico e sereno utilizzo del bene;
- › la presenza di infiltrazioni d'acqua provenienti dai muri o dalla copertura dell'edificio;
- › il distacco dell'intonaco e del rivestimento esterno;

A CHI SPETTA L'ONERE DI PROVARE LA SUSSISTENZA DEI VIZI?

In materia di garanzia per i vizi della cosa venduta, **l'acquirente che esercita le azioni di risoluzione del contratto o di riduzione del prezzo**, di cui all'articolo 1492 del Codice civile, è gravato dell'onere di offrire la prova della esistenza dei vizi. È questo il principio di diritto recentemente formulato dai giudici di legittimità (*Cassazione, Sezioni Unite, 11748 del 13 maggio 2019*) in termini di riparto dell'onere della prova in occasione dell'esperimento delle azioni edili.

I giudici di legittimità, con la citata sentenza, hanno risolto il contrasto giurisprudenziale inaugurato da una precedente e più remota pronuncia (*Cassazione 20110 del 2 settembre 2013*) secondo la quale l'acquirente è tenuto unicamente ad allegare l'inesatto adempimento o a denunciare la presenza dei vizi e difetti, essendo posto a carico del venditore l'onere di aver consegnato un bene esente da vizi. Detto orientamento risultava basato sulla qualificazione dell'obbligazione di dare posta a carico del compratore quale obbligazione di risultato, essendo questi tenuto a consegnare un bene in grado di realizzare le utilità e gli interessi per i quali le parti erano addivenute alla conclusione del contratto.

Il recente arresto delle Sezioni Unite, qui segnalato, muove dalla considerazione che la garanzia per i vizi non muta l'estensione e il significato giuridico dell'obbligazione di dare posta a carico del compratore, la quale risulta limitata a consegnare esattamente quella determinata cosa che ha formato oggetto dell'accordo. L'immunità dei vizi, dunque, non può assurgere a contenuto del precetto negoziale e pertanto non pone il venditore in una situazione di obbligazione, quanto piuttosto di mera soggezione, in forza della quale il venditore è esposto all'iniziativa del compratore, titolato a richiedere la modificazione o la caducazione del contratto di compravendita (a esperire, cioè, l'*actio quanti minoris* o l'*actio redibitoria*).

La responsabilità per vizi si configura quindi quale **responsabilità contrattuale speciale** ed esula dalla disciplina squisitamente obbligatoria, posto che il contenuto dell'obbligazione del venditore non è il consegnare un bene privo di vizi, ma garantire l'acquirente, in un momento successivo alla stipula del contratto, nel caso in cui il bene consegnato risulti, per l'appunto, viziato.

- › il distacco delle piastrelle e dei rivestimenti dei pavimenti;
- › il cedimento dei balconi.

Si tratta, come è evidente, di **difetti strutturali del bene**, tali dunque da impedire il pieno godimento della *res* trasferita. In tal senso, è opportuno però sottolineare che, sebbene la garanzia per vizi rappresenti un effetto naturale del contratto di compravendita, le parti stipulanti sono libere di aumentare il contenuto della garanzia e, vertendosi in materia di diritti disponibili, financo di escluderla totalmente.

In omaggio al canone della buona fede nei rapporti contrattuali, tale volontà negoziale di esclusione della garanzia non ha tuttavia effetto nel caso in cui il venditore abbia in mala fede taciuto al compratore i vizi della cosa. Mala fede che, nel corso di eventuale giudizio, deve essere provata dal compratore,

interessato a paralizzare l'efficacia dell'accordo derogatorio dallo stesso sottoscritto.

La garanzia, oltre che per volontà delle parti, **può essere esclusa dal tacito comportamento dell'acquirente**, che, conoscendo il vizio o non potendo non conoscerlo in quanto da lui **facilmente riconoscibile**, abbia comunque deciso di addivenire alla conclusione del contratto, salva l'ipotesi in cui tale atteggiamento concludente sia stato determinato dall'inganno del venditore, che abbia eventualmente dichiarato che la cosa era esente da vizi.

Per **vizio riconoscibile** deve intendersi quello percepibile e accertabile con la minima diligenza, di talché risulta certamente coperto dalla garanzia *ex* articolo 1490 del Codice civile il vizio la cui sussistenza può essere individuata solo attraverso l'uso di nozioni e mezzi tecnici e che

quindi solo un perito è effettivamente in grado di cogliere.

Come il compratore è tenuto a provare la dichiarazione fraudolenta del venditore volta a sottacere l'esistenza dei vizi, così sarà il venditore, interessato a tutelare le proprie ragioni in un ipotetico giudizio risarcitorio, a dover fornire la prova della palese riconoscibilità degli stessi. Tale prova è tesa a dimostrare che volontà delle parti fosse proprio quella di addivenire alla vendita di un bene viziato, accettato dai contraenti nella sua natura e in ogni sua configurazione e difetto.

In tale circostanza argomento utile a fondare il convincimento del giudice potrebbe essere quello relativo al prezzo di compravendita che, se convenuto in misura particolarmente esigua, potrebbe aver tenuto conto della presenza dei difetti.

COME SI DENUNCIANO I VIZI

raccomandata ar

Egregio Signor..... (venditore)

Oggetto: Denuncia di vizi. Immobile sito in

Mi riferisco all'unità immobiliare indicata in oggetto da Lei acquistata in data a rogito notaio Dottor
e Le segnalo di avere oggi scoperto la presenza di gravi vizi nell'immobile vendutomi che qui di seguito descrivo:

.....
.....
.....

Nell'inviarLa a provvedere all'immediata eliminazione dei predetti vizi, Le significo che in difetto, inutilmente decorsi 10 giorni dal ricevimento della presente, provvederò a tutelare ogni mio buon diritto avanti le sedi giudiziarie competenti, nei modi, nei tempi e nelle forme concesse dalla legge.

Distinti saluti.

Data e firma

Nel caso in cui venga venduto un immobile sito all'interno di un edificio condominiale di risalente costruzione, i **difetti materiali conseguenti al concreto e accertato stato di vetustà** ovvero al tempo di realizzazione delle tecniche costruttive utilizzate, non possono integrare un vizio rilevante ex articolo 1490 del Codice civile, essendo la garanzia in esame esclusa tutte le volte in cui, a norma dell'articolo 1491 del Codice civile, il vizio era facilmente riconoscibile, salvo che, in quest'ultimo caso, il venditore abbia dichiarato che la cosa era immune da vizi (*Cassazione 24343 del 16 ottobre 2017*).

La denuncia dei vizi

Il compratore ha l'onere di **denunciare la sussistenza dei vizi** nel termine di **8 giorni dal momento della loro effettiva scoperta**, salvo il diverso termine stabilito dalla legge o dalle stesse parti. In tal senso **non** sarà **sufficiente** a far decorrere il superiore termini decadenziale **il semplice sospetto** circa l'esistenza

dell'imperfezione, richiedendosi piuttosto l'effettiva e obiettiva certezza della sua presenza. Ciò comporta che nel caso in cui l'individuazione del vizio richieda accertamenti specialistici di carattere tecnico, il termine iniziale per la decorrenza decadenziale coinciderà con il giorno in cui il compratore abbia ricevuto la relazione tecnica in cui si dia atto della sussistenza del vizio.

La denuncia non deve essere espressa in forme particolari e non deve risolversi nell'esposizione dettagliata e puntuale della natura dei vizi, essendo sufficiente la mera comunicazione in via generica della esistenza di imperfezioni tali da rendere l'immobile non idoneo all'uso cui è destinato o da pregiudicarne sensibilmente il valore.

Simile comunicazione può essere effettuata solo una volta che il contratto si sia perfezionato e il compratore sia stato messo nelle condizioni di visionare l'immobile, momento che

normalmente coincide con quello della consegna.

L'immobile con vizi rilevanti consegnato al preliminare

Quali sorti, dunque, per quell'**immobile affetto da vizi rilevanti** ex articolo 1490 del Codice civile che sia già stato anticipatamente **consegnato** al momento della stipula del solo contratto **preliminare**? In tal caso, sebbene l'immobile sia entrato nella materiale disponibilità del promittente compratore, è solo l'incontro della volontà delle parti in sede di conclusione del definitivo che consente la produzione del cd. effetto traslativo, con l'effettivo trasferimento della proprietà del bene oggetto di preliminare. Il promittente acquirente, quindi, nelle more della stipula del definitivo, pur avendo la temporanea disponibilità del bene non ne è ancora proprietario, non essendosi pienamente realizzato il trasferimento del diritto.

La mera consegna dell'immobile all'esito della

conclusione del contratto preliminare di vendita, fintanto che non si addivenga alla stipula del definitivo, **non può determinare la decorrenza del termine di decadenza per opporre i vizi** noti, né di quello di prescrizione della relativa azione, perché l'onere della tempestiva denuncia presuppone che sia avvenuto il trasferimento del diritto (*Cassazione 22107 del 29 ottobre 2015*)

In caso di preliminare di vendita, dunque, in luogo della disciplina relativa alla garanzia della cosa venduta ex articolo 1490 del Codice civile, deve farsi applicazione dei **principi generali relativi all'inadempimento contrattuale**, di talché, nell'ipotesi in cui la cosa consegnata presenti vizi idonei a pregiudicarne l'utilizzo e/o il valore, il promissario acquirente può ritenersi legittimato a rifiutarsi di stipulare il contratto definitivo sino a quando il promittente venditore non elimini i vizi stessi, sempre che questi possano configurarsi come gravi.

Resta sempre salva l'alternativa tra l'agire per la risoluzione del contratto preliminare con contestuale richiesta di risarcimento danno e l'insistere per la stipula del definitivo, previa rimozione dei vizi o riduzione del prezzo originariamente pattuito (*Cassazione 3855 del 26 febbraio 2016*).

L'articolo 1495 del Codice civile prevede, oltre al termine di decadenza di otto giorni, un **termine annuale di prescrizione** dell'azione, decorrente dal momento della consegna del bene. È stato chiarito (*Cassazione, Sezioni Unite, 18672 dell'11 luglio 2019*) che l'articolo 1495, comma 3, del Codice civile deve essere

interpretato nel senso che, al fine di **interrompere la prescrizione** in materia di diritto al risarcimento nell'ambito di un contratto di compravendita, non è necessario istaurare un giudizio, essendo **sufficiente una manifestazione stragiudiziale di volontà in forma scritta**. Non è dunque più necessario dare obbligatoriamente corso all'azione giudiziaria verso il venditore per interrompere la prescrizione, perché il mutato orientamento giurisprudenziale ha sancito la piena rilevanza, per il raggiungimento del fine predetto, della semplice raccomandata con ricevuta di ritorno o del diverso mezzo equipollente (invio a mezzo pec).

Giova in ogni caso ricordare, per completezza espositiva, che la garanzia può essere sempre opposta in via di eccezione, senza limiti di tempo, nell'eventuale giudizio intentato dal venditore per chiedere l'esecuzione del contratto, sempre che i vizi siano stati denunciati nel termine di decadenza di otto giorni dalla loro scoperta.

Il comma 2 dell'articolo 1495 del Codice civile dispone che se il **venditore ha riconosciuto l'esistenza del vizio o l'ha occultato, il compratore è esonerato dalla denuncia**. Tale riconoscimento – che può essere espresso anche per fatti concludenti, come per esempio nell'ipotesi in cui il venditore assuma spontaneamente l'iniziativa di effettuare le riparazioni necessarie alla rimozione dei vizi o alla sostituzione di parti imperfette della cosa – deve essere inteso come mera dichiarazione di scienza, scevra quindi di ogni contenuto negoziale.

L'impegno del venditore a eliminare i vizi

Più complessa risulta invece la questione relativa al significato giuridico da attribuire all'impegno che il venditore assume in ordine all'eliminazione dei vizi, il quale pare porsi come tipica ipotesi di riconoscimento del debito. Si è in passato dibattuto se tale riconoscimento – senz'altro idoneo a interrompere i termini di prescrizione dell'azione – avesse una qualche efficacia novativo-estintiva dell'originaria obbligazione di garanzia per i vizi occulti. In tal senso, è stato affermato (*Cassazione, Sezioni Unite, 19702 del 13 novembre 2012*) che, in difetto di un'espressa volontà delle parti, l'impegno di eliminare i vizi non comporta alcun effetto novativo. Tale impegno, tuttavia, non limitandosi a determinare la semplice interruzione del termine di prescrizione annuale delle azioni derivanti dall'inadempimento contrattuale, si pone quale **fonte di un nuovo e autonomo diritto** (avente sempre a oggetto la pretesa che i vizi siano eliminati) che si prescrive nell'ordinario termine decennale.

Il **riconoscimento del debito**, in altri termini, comporta quindi il sorgere di una nuova obbligazione di *facere* che (non sostituendola) si affianca alla garanzia per i vizi. Pertanto, in attesa che il venditore adempia l'obbligo di eliminare i difetti della cosa, il compratore che non voglia perdere la possibilità di richiedere la riduzione del prezzo o la risoluzione del contratto deve preoccuparsi di esperire le predette azioni o di porre in essere atti interruttivi dei termini prescrizionali.

Il compratore, nel caso di

acquisto di cosa viziata, ha di fronte a sé **due rimedi alternativi** da attivare sul piano giudiziale:

- › l'azione redibitoria,
- › l'azione estimatoria.

Si parla di azioni edili, le quali, dunque, pur mutuando alcune caratteristiche – specie per quanto riguarda l'azione redibitoria – dai canoni generali della responsabilità da inadempimento delle obbligazioni contrattuali, costituiscono disciplina di carattere speciale strettamente afferente al contratto di compravendita.

L'**azione redibitoria**, come prima accennato, viene a essere inquadrata nell'ambito dell'azione di risoluzione, differenziandosi rispetto a essa quanto all'onere di preventiva denuncia, al termine prescrizione annuale e all'irrelevanza della colpa. Il **contratto**, infatti, **viene risolto**, a differenza di quanto avviene nell'ordinaria azione di risoluzione, a prescindere dal requisito della imputabilità dell'inadempimento, e dunque **per il solo fatto oggettivo della presenza dei vizi**.

L'**azione estimatoria** – soggetta anch'essa al termine di prescrizione annuale – consente invece al compratore che voglia comunque salvaguardare gli effetti del contratto di ottenere una **riduzione del prezzo proporzionale al minor valore del bene consegnato e viziato**.

Il coordinamento fra le due diverse tipologie di azioni viene a essere suggerito dalla stessa lettera dell'articolo 1492 del Codice civile a tenore del quale l'azione di risoluzione è esclusa laddove per determinati vizi gli usi escludano la possibilità di scioglimento del vincolo.

L'inciso normativo va letto

unitamente al disposto di cui all'articolo 1490 del Codice civile secondo cui i vizi che giustificano l'attivazione della garanzia sono solo quelli che rendono la cosa inidonea all'uso o che ne diminuiscono in modo apprezzabile il valore.

Così, il compratore potrà ottenere la risoluzione del contratto, con restituzione del prezzo versato e riconsegna della cosa, solo in presenza di vizi strutturali, idonei dunque a incidere sulla funzionalità del bene; per quei vizi, invece, che non siano tali da rendere la cosa inservibile, il compratore, in luogo dell'attivazione della garanzia, potrà esperire l'azione di riduzione del prezzo, in modo da ristabilire l'equilibrio contrattuale originariamente stabilito nell'accordo, senza tuttavia la necessità di giungere fino al vero e proprio scioglimento del rapporto.

La **scelta** fra l'esperimento **delle due azioni** diventa **irrevocabile** con la proposizione della domanda giudiziale. La domanda di risoluzione e quella di riduzione del prezzo non possono neanche essere promosse quali l'una la subordinata dell'altra.

Bisogna ancora segnalare che l'articolo 1492 del Codice civile, in tema di rapporto fra le due azioni, dispone che se la cosa consegnata è perita in conseguenza dei vizi, il compratore ha diritto alla risoluzione del contratto; se invece è perita per caso fortuito o per colpa del compratore, o se questi l'ha alienata o trasformata, non potrà che essere domandata unicamente la riduzione del prezzo.

Sia che venga proposta domanda di riduzione, sia che si agisca per la risoluzione del

contratto, il venditore è comunque tenuto al risarcimento del danno nei confronti del compratore, se non prova di aver ignorato senza colpa i vizi della cosa; risarcimento che spetta al compratore indipendentemente dalla proposizione delle azioni edilizie.

La mancanza di qualità e la consegna di aliud pro alio

I vizi cui si riferisce l'articolo 1490 del Codice civile sono diversi dalla **mancanza delle "qualità promesse o essenziali"**, ipotesi disciplinata dall'articolo 1497 del Codice civile che si caratterizza per l'assenza di tutti quegli elementi sostanziali che, nell'ambito del medesimo genere, influiscono sulla classificazione della cosa in una specie piuttosto che in un'altra (*Tribunale di Perugia 879 del 6 giugno 2019*).

Un'altra distinzione che si impone è quella relativa alla diversa fattispecie della **consegna di aliud pro alio**, che si ha quando il bene consegnato presenti imperfezioni tali da risultare come appartenente a un genere del tutto diverso da quello posto a base della decisione del compratore di effettuare l'acquisto, oppure come inadatto ad assolvere alla sua naturale funzione economico-sociale o a quella concreta assunta come essenziale dalle parti (*Cassazione 10045 del 24 aprile 2018*).

Le summenzionate distinzioni, lungi dal rappresentare mera questione di carattere teorico, sono foriere di rilevanti conseguenze applicative con riguardo all'esperibilità delle relative azioni. Nel caso in cui si lamenti la consegna di *aliud pro alio* la risoluzione del contratto può essere richiesta

DISTINZIONE TRA VIZI E MANCANZA DI QUALITÀ

	Vizi redibitori	Mancanza di qualità
Definizione	› imperfezioni che concernono il processo di produzione, di fabbricazione e di formazione che rendono la cosa inadatta all'uso al quale è destinata o ne diminuiscono in modo apprezzabile il valore	› imperfezioni inerenti alla natura della merce che concernono tutti quegli elementi essenziali e sostanziali che, nell'ambito del medesimo genere, influiscono sulla classificazione della cosa
Rimedi	› risoluzione del contratto › riduzione del prezzo › risarcimento del danno	› risoluzione del contratto › risarcimento del danno
Responsabilità del venditore	› indipendentemente da sua colpa	› solo per colpa

giudizialmente nell'ordinario termine decennale, mentre con riferimento all'ipotesi di vizi della

cosa e mancanza delle qualità essenziali occorre rispettare i termini di prescrizione e di

decadenza espressamente previsti dall'articolo 1495 del Codice civile. ●



24ORE
PROFESSIONALE

VALORE24
Sindaci e Revisori

NASCE VALORE24 SINDACI E REVISORI. FACILE. COMPLETO. DA IL SOLE 24 ORE.

Valore24 Sindaci e Revisori è il software **in cloud** che ti aiuta nell'attività di controllo e revisione. Dalle **check list** per i controlli periodici di legalità e di bilancio fino alla redazione della **strategia di revisione** e la generazione delle **carte di lavoro** e dei **verbali di verifica**.

In più un servizio di start up personalizzato compreso nell'abbonamento.

Approfitta dell'offerta lancio: solo 34 euro al mese!

Abbonamento annuale. Pagamento e fatturazione in un'unica soluzione.
Offerta valida fino al **31/12/2019**.

Scopri di più su
valore24.com/sindaci-revisori

IMMOBILI DA COSTRUIRE Più tutele per l'acquirente contro la crisi del costruttore

Comprare sulla “carta”, vantaggi e (molta) prudenza

L'acquirente di un immobile da costruire è ora ancor più tutelato grazie al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. Novità per fideiussione, contratto preliminare e polizza decennale postuma

Sino al 2005 il fenomeno delle famiglie impegnate nell'acquisto di un immobile in costruzione – e successivamente coinvolte nella crisi di impresa del costruttore – aveva assunto davvero dimensioni piuttosto consistenti. Con la legge 210/2004 in tema di tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire e con il successivo Dlgs 122/2005 il legislatore aveva però introdotto nel nostro ordinamento un sistema di tutele per tale categoria di acquirenti.

Lo scopo della legge 210/2004 è stato quello di rafforzare la posizione dell'acquirente, non ponendosi come obiettivo la revisione sistematica dell'istituto della vendita immobiliare, ma realizzando un intervento di limitato impatto normativo.

Già da tempo, però, l'applicazione pratica della pur innovativa normativa dettata a protezione degli “acquisti di case sulla carta” aveva presentato le sue criticità, soprattutto sotto il profilo dell'effettiva applicazione delle garanzie che il legislatore aveva previsto a tutela del promissario acquirente, quale parte sicuramente debole del

rapporto contrattuale riguardate tale tipologia di compravendita immobiliare.

Con il Dlgs 14 del 12 gennaio 2019 («Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza»), nell'ambito di un più ampio progetto di disciplina delle situazioni di crisi – e dunque riguardante anche le imprese per le quali tale momento di crisi sopraggiunge durante la costruzione di immobili (o frazioni di essi) che già sono stati promessi in vendita – che possono coinvolgere gli operatori commerciali, sono state rafforzate le garanzie che già il Dl 122/2005 aveva previsto in favore di coloro che decidono di acquistare un immobile ancora da costruire, dalla forma con cui deve essere stilato il contratto preliminare di compravendita, alla legittimazione al rilascio della fideiussione e alla modello standard di essa, per finire alle conseguenze della mancata consegna all'acquirente, al momento del rogito, della polizza postuma decennale.

Nella parte terza del citato decreto il legislatore ha inserito quattro disposizioni chiamate a incidere parzialmente sulla disciplina dettata dal Dlgs

122/2005. Si tratta degli articoli 385, 386, 387 e 388 con i quali viene modificata l'originaria formulazione degli articoli 3, 4, 5 e 6 del predetto decreto.

Tali modifiche sono state immaginate e realizzate nell'ambito di un progetto di riforma rivolto alla crisi di impresa e all'insolvenza. I principali meccanismi di tutela del promissario acquirente, previsti appunto dal Dlgs 122/2005, sono destinati a fare fronte proprio alla situazione di crisi in cui venga a trovarsi il costruttore.

Non v'è dubbio che la posizione dell'acquirente di un immobile cd. “sulla carta” sia fortemente penalizzata proprio dall'esposizione al rischio della crisi dell'impresa promittente venditrice di un bene che ancora deve venire a esistere. La stessa Corte Costituzionale ha riconosciuto che l'acquisto di immobile da costruire cd. sulla carta si connota come operazione economica maggiormente rischiosa, ma non per ciò illecita né meramente aleatoria (*Corte Costituzionale 32 del 19 febbraio 2018*).

Per meglio comprendere però la portata e il contenuto delle integrazioni apportate dal citato

LA SITUAZIONE DI CRISI

Ai sensi dell'articolo 3, comma 2 del Dlgs 122/2005 la situazione di crisi si intende verificata in una delle seguenti date:

- a) di trascrizione del pignoramento relativo all'immobile oggetto del contratto preliminare di compravendita;
- b) di pubblicazione della sentenza dichiarativa del fallimento o del provvedimento di liquidazione coatta amministrativa;
- c) di presentazione della domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo;
- d) di pubblicazione della sentenza che dichiara lo stato di insolvenza o, se anteriore, del decreto che dispone la liquidazione coatta amministrativa e l'amministrazione straordinaria,

decreto legislativo 14/2019 al precedente Dlgs 122/2005, è opportuno esaminare il più ampio contenuto di quest'ultimo al fine di compararlo con le nuove disposizioni.

La tipologia degli acquirenti

Sotto tale profilo l'esistente disciplina non ha risentito delle modifiche apportate dal Dlgs 14/2019.

L'acquirente è individuato dalla legge 210/2004 (di cui il Dlgs 122/2005 è l'applicazione) in colui, **persona fisica**, che acquista l'immobile da costruire ovvero che abbia stipulato ogni altro contratto diretto all'acquisto o comunque al trasferimento non immediato, a sé o al coniuge oppure a un proprio parente in primo grado, della proprietà o della titolarità di un diritto reale di godimento su di un immobile da costruire.

Restano **esclusi** dal novero degli acquirenti tutte le **società o enti collettivi**, siano essi a personalità giuridica o meno.

La definizione fornita tanto dalla legge 210/2004 quanto dal Dlgs 122/2005 non coincide però neppure con quella di consumatore, definito quest'ultimo dall'articolo 1469 *bis*,

comma 2 del Codice civile come la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta.

Nella disciplina in esame si rinvengono invero indici opposti, laddove si prevede che l'acquirente possa impegnarsi all'acquisto della proprietà di un bene anche mediante la stipula di un contratto di leasing, strumento quest'ultimo per lo più destinato all'imprenditore (fatta eccezione per quanto dettato dalla legge 208/2015 in tema di possibilità per le persone fisiche di ricorrere, per l'acquisto di un immobile, al leasing traslativo).

Ciò lascia deporre per una interpretazione più allargata del concetto di acquirente, comprensiva dunque anche di colui che, operando nel quadro della propria attività imprenditoriale o professionale, si induca all'acquisto di un immobile a ciò destinato.

La nozione di acquirente, nel senso voluto dalla legge, si estende anche a chi si impegna economicamente nei confronti di una cooperativa per ottenere il trasferimento della proprietà di un immobile da costruire, quand'anche ne sia socio

La nozione di costruttore

La legge richiama l'**imprenditore** o la **cooperativa edilizia** che promettono in vendita o che vendono un immobile da costruire, sia nel caso in cui lo stesso venga edificato direttamente dai medesimi e sia nel caso in cui la realizzazione della costruzione sia data in appalto o comunque eseguita da terzi.

Il costruttore deve quindi **necessariamente essere un imprenditore**. Lo è anche l'imprenditore o la cooperativa edilizia che dia corso alla costruzione senza un proprio intervento diretto, ma che si limiti alla mera attività commerciale di vendita di un immobile la cui costruzione è affidata in appalto a terzi (è il caso più ricorrente con le cooperative edilizie) o comunque posta in esecuzione da terzi soggetti.

La precisazione, volutamente ampia, ha inteso comprendere nell'ambito di operatività della tutela prevista dalla legge tutte le operazioni di vendita di edifici da costruire o in corso di costruzione poste in essere da società di cosiddetto *trading*.

Si tratta comunque di una qualifica che **esclude** l'applicabilità della disciplina a **qualsunque persona fisica** che dia corso a una attività di costruzione di immobili al di fuori di un contesto imprenditoriale.

Gli immobili da costruire

Come si è detto, le nuove norme di tutela riguardano la vendita di immobili che ancora devono venire a esistenza, vale a dire di quegli immobili che la legge definisce come «immobili da costruire».

La normativa in esame trova

attuazione sia per gli **immobili a uso abitativo** e sia per quelli destinati a **uso diverso** dall'abitazione.

Essa circoscrive comunque agli immobili ancora da costruire la sua efficacia ed evidenzia l'intento di dare tutela a chi aspira all'acquisto di una unità immobiliare che non può essere subito trasferita in proprietà in quanto ancora da edificare o quanto meno da ultimare.

In tale situazione, l'acquirente che effettua versamenti al costruttore di fatto finanzia l'edificazione o l'ultimazione dell'immobile a lui promesso, senza che tale suo finanziamento sia adeguatamente garantito prima del definitivo trasferimento della proprietà.

Sono quindi **esclusi** dalla protezione gli acquisti di **immobili già ultimati** o per i quali non è previsto alcun intervento di ultimazione, sul presupposto che in tali casi l'acquirente non si aspetta dal venditore una ulteriore attività edificatoria, nelle cui more i versamenti in acconto potrebbero incorrere nel rischio di impresa, ed è anzi in grado di ottenere l'immediato trasferimento della proprietà e di contenere così ai minimi termini i rischi della transazione commerciale.

Si considera immobile da costruire quello che si trova **tra due precisi momenti** del progetto di edificazione:

› **il momento iniziale è quello della richiesta al comune del permesso di costruire, o altro titolo abilitativo.** A partire da questo momento, l'acquirente di un immobile per il quale sia stata effettuata la richiesta di permesso di costruire avrà il diritto di avvalersi di tutte le

tutele della legge in esame. Il testo normativo fissa quindi un chiaro limite, così che devono ritenersi esclusi dall'applicazione della disciplina di tutela anche i contratti preliminari aventi a oggetto edifici esistenti soltanto sulla carta, ossia allo stato già di progetto ma per i quali non sia stato ancora richiesto il permesso di costruire o un titolo equipollente (*Cassazione 5749 del 10 marzo 2011*). La presentazione della richiesta, ma non anche il rilascio del titolo, assurge a condizione indispensabile per l'accesso alle misure di cui al Dlgs 122/2005: solo l'attivazione del procedimento amministrativo diretto all'acquisizione de titolo edilizio costituisce di per sé un fattore rassicurante e un indiretto incentivo all'acquisto per il promissario acquirente, radicando in quest'ultimo un affidamento maggiore nella determinazione di assentire l'impegno contrattuale di acquisto dell'immobile da costruire, assumendone i relativi oneri economici (*Corte Costituzionale 32 del 19 febbraio 2018*);

› **il momento finale è quello dell'esistenza dei requisiti per il rilascio del certificato di agibilità.** La tutela si applica agli immobili che non siano stati ancora ultimati e la norma precisa che non sono da considerarsi ancora ultimati quegli immobili per i quali non è ancora possibile il rilascio del certificato di agibilità. Si tratta di immobili che ancora difettano della richiesta di accatastamento oppure della dichiarazione resa dal richiedente sulla conformità

dell'opera rispetto al progetto e sulla salubrità degli ambienti ovvero di immobili per i quali devono essere acquisiti il certificato di collaudo statico e tutti gli altri documenti elencati nel comma 3 dell'articolo 25 del Testo unico dell'edilizia.

Il riferimento operato dal legislatore al rilascio del certificato di agibilità consente peraltro di meglio definire la nozione di "immobili da costruire", escludendo infatti tutti quegli interventi, quand'anche rilevanti e onerosi, per i quali non è necessario il rilascio del predetto certificato.

L'articolo 387 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza con il comma 1 *ter*, integra l'articolo 5 del Dlgs 122/2005 e amplia l'operatività della disciplina in esame ai contratti per i quali il **titolo abilitativo** edilizio sia stato **richiesto o presentato dopo l'entrata in vigore del Codice** stesso.

Il preliminare di compravendita

L'articolo 6 del Dlgs 122/2005, nel dettare in modo preciso e dettagliato il contenuto del contratto preliminare di compravendita che il costruttore deve fare sottoscrivere all'acquirente dell'immobile ancora da edificare, rappresenta innegabilmente una delle disposizioni più complete e incisive dell'intera disciplina, quale espressione non casuale da parte del legislatore della sua volontà di tutelare la parte debole di questo contratto di, appunto l'acquirente.

In sintesi, il **contenuto** del contratto preliminare è il seguente:

› **i soggetti del contratto.** Per le

- persone fisiche devono essere riportate le generalità, il codice fiscale e il regime patrimoniale, qualora una di esse sia coniugata;
- › **l'immobile oggetto del contratto e i suoi accessori.** Il problema non è di poco conto, se si considera che la porzione di immobile che si promette di vendere ancora deve essere costruita e che con molta probabilità sarà oggetto di modifiche in corso d'opera;
 - › **gli estremi di eventuali convenzioni urbanistiche stipulate per potere costruire e dei vincoli ivi previsti.** Si pensi alle convenzioni di attuazione di un piano di lottizzazione di iniziativa privata o di un piano di recupero, per ognuna delle quali occorre precisare i vari vincoli che ne conseguono in ordine a divieti di destinazione, a servitù di uso pubblico o a aree da cedere per particolari usi in favore della collettività;
 - › **le caratteristiche tecniche della costruzione, con riferimento sia alla struttura portante sia agli infissi e agli impianti.** L'oggetto del contratto è un bene dai contorni non definiti in quanto ancora da costruire e che comunque presuppone una attività edificatoria in progressivo svolgimento. Necessita quindi l'allegazione di una relazione redatta da un tecnico abilitato che riporti, con esattezza e competenza, le caratteristiche che dovrà avere il costruendo edificio;
 - › **il termine entro il quale dovrà essere ultimato l'immobile.** Benché la legge imponga l'indicazione del solo termine massimo entro il quale l'immobile deve essere ultimato, è bene prevedere
- anche delle date intermedie riferite al cosiddetto "stato avanzamento lavori" e quella entro la quale stipulare l'atto definitivo di compravendita;
- › **il prezzo complessivo della compravendita.** Il prezzo costituisce uno degli elementi essenziali del contratto. Normalmente è previsto un primo versamento a titolo di caparra confirmatoria e poi altri in acconto sulla base dell'avanzare dei lavori. Il saldo di solito corrisponde con la data di stipula dell'atto di trasferimento della proprietà del bene in capo all'acquirente;
 - › **gli estremi della fideiussione.** Si vedrà che la legge prevede l'obbligo del costruttore di procurarsi e di consegnare all'acquirente, all'atto della stipulazione del contratto preliminare, una fideiussione a garanzia di tutti gli acconti versati o da versare prima dell'effettivo trasferimento della proprietà. L'articolo 388 del Codice della crisi d'impresa ha apportato in tal senso una modifica, disponendo che il contratto preliminare deve anche contenere l'attestazione della conformità della fideiussione al **modello standard** (di cui all'articolo 3, comma 7 *bis* del Dlgs 122 oggetto di modifica) che sarà strutturato secondo le indicazioni offerte dagli emanandi decreti ministeriali;
 - › **l'esistenza di eventuali ipoteche o di trascrizioni pregiudizievoli.** È interesse di entrambe le parti che tutto ciò venga riportato nel contratto.
 - › **gli estremi del permesso di costruire e di ogni altro titolo o provvedimento che abiliti la costruzione.** La previsione è
- finalizzata a mettere il promissario acquirente nella condizione di conoscere la storia urbanistica del fabbricato oggetto del trasferimento.
- Anche sulla **forma del contratto preliminare** (articolo 6 del Dlgs 122/2005) è intervenuto l'articolo 388 del Codice della crisi d'impresa disponendo che esso deve essere stipulato per **atto pubblico o per scrittura privata autenticata**.
- Ciò comporta anche la conseguente necessità di procedere, oltre che alla consueta registrazione presso gli uffici dell'agenzia delle Entrate, anche la trascrizione presso la conservatoria immobiliare.
- Attraverso la necessaria partecipazione del notaio con funzioni di controllo, l'intervento operato con l'articolo 388 tende a eliminare la prassi che negli ultimi anni ha visto i costruttori sottrarsi al contenuto legale del contratto, con particolare riferimento all'obbligo della fideiussione.
- Il notaio è ora chiamato a controllare l'effettiva consegna della fideiussione al momento della stipula del contratto preliminare di compravendita, nonché, al definitivo, gli estremi della garanzia e ad attestare la conformità della stessa ai modelli standard.
- Parimenti sarà per la polizza assicurativa i cui estremi e la cui attestazione di conformità dovranno essere contenuti nell'atto di trasferimento, così come previsto dal novellato articolo 4, comma 1 *quater* del Dlgs 122/2005.
- La garanzia fideiussoria**
L'articolo 2 del Dlgs 122/2005 prevede l'obbligo del costruttore di

NULLITÀ DEL PRELIMINARE IN MANCANZA DELLA CONCESSIONE EDILIZIA

L'immobile da costruire privo della concessione edilizia non può essere trasferito se il promittente venditore non produce un idoneo titolo edilizio. Trova applicazione, in questo caso, il disposto dell'articolo 17, comma primo, della legge 47/1985 (primo condono edilizio), oggi confluito nell'articolo 46 del Testo unico dell'edilizia, che dispone la nullità degli atti di trasferimento tra vivi, in forma pubblica o privata, dai quali non risulti l'esistenza di concessione edilizia o in sanatoria (*Cassazione 21527 del 22 ottobre 2015*).

Al fine di ottenere in giudizio una sentenza ai sensi dell'articolo 2932 del Codice civile che sostituisca il contratto definitivo non stipulato, l'immobile oggetto di preliminare e di successivo definitivo deve essere del tutto legittimo, con ciò intendendo la doverosa sussistenza dei documenti attestanti la regolarità urbanistica dell'immobile, con la conseguenza che, in caso contrario, il trasferimento immobiliare è nullo (ex articolo 1418 del Codice civile per illiceità dell'oggetto) e tale invalidità, per definizione, può essere eccepita da chiunque, anche direttamente e d'ufficio dal giudice.

Ne deriva che non è possibile vendere e acquistare un immobile da costruire privo di concessione edilizia o in sanatoria e se le parti stipulano comunque l'atto (preliminare o vendita che sia) questo, per la legge, è come se non esistesse.

procurarsi e consegnare all'acquirente, prima o all'atto della stipula di un contratto avente come finalità il trasferimento non immediato della proprietà (e quindi contestualmente alla stipula del contratto preliminare), una fideiussione a **garanzia di tutti gli acconti versati o da versare** al costruttore **anteriormente all'effettivo trasferimento della proprietà.**

La garanzia fideiussoria consente dunque al promissario acquirente di ottenere la restituzione di tutte le somme da lui anticipate al costruttore per consentirgli di portare a termine ciò che ha promesso di vendere.

Si tratta di una garanzia che trova **applicazione automatica** al verificarsi di determinate circostanze previste dalla legge, senza che sia data possibilità al garante di valutare l'entità o le cause del verificato inadempimento da parte del costruttore stesso.

Attenzione

È una garanzia che non ha come oggetto di tutela l'adempimento dell'obbligazione contrattuale, bensì la sola restituzione di quello che è stato o che sarà versato. In tal modo viene considerato il solo interesse del promissario acquirente a non perdere quanto pagato al costruttore e non già quello alla realizzazione e al trasferimento dell'immobile.

Giusto l'intervento operato dall'articolo 385 del Codice della crisi d'impresa, la fideiussione è **rilasciata da una banca o da un'impresa esercente le assicurazioni**: sono stati così eliminati gli intermediari finanziari.

Perde efficacia nel momento in cui il fideiussore riceve dal costruttore o da un altro dei contraenti copia degli atti di trasferimento della proprietà o di altro diritto reale di godimento dell'immobile o dell'atto definitivo di assegnazione dell'immobile,

che contenga la menzione di cui all'articolo 4, comma 1 *quater* del Dlgs 122/2005, cioè degli estremi identificativi della polizza assicurativa e della sua conformità al modello legale.

Può essere escussa anche quando il costruttore non rilascia la polizza assicurativa postuma decennale, su dichiarazione del notaio (articolo 385 del Codice della crisi d'impresa) ovvero quando, nell'ipotesi di cui al nuovo comma 3 dell'articolo 3 del Dlgs 122/2005, al decorrere della data in cui si è verificata la situazione di crisi, a condizione che l'acquirente abbia comunicato al costruttore la propria volontà di recedere dal contratto oppure quando l'organo della procedura concorsuale non abbia comunicato la volontà di subentrare nel contratto preliminare

Con l'escussione della fideiussione il promissario acquirente recede di fatto dal contratto, precludendosi quindi la possibilità di chiederne l'adempimento. La facoltà infatti concessa al curatore di confermare l'esecuzione del contratto viene meno nel momento in cui l'acquirente opta per la restituzione delle somme da lui versate.

La volontà di recedere dal contratto, e quindi di escutere la fideiussione, deve dunque essere comunicata al costruttore al verificarsi dell'ipotesi prevista dalla lettera *a*) del comma 2 dell'articolo 3 del Dlgs 122/2005 (trascrizione da parte di un creditore del costruttore del pignoramento dell'immobile oggetto del contratto) ovvero al curatore nelle altre ipotesi previste dalle lettere *b*), *c*) e *d*) del medesimo articolo.

La polizza assicurativa decennale

Altra importante novità delle norme a tutela degli acquirenti di immobili da costruire è rappresentata dalla introduzione dell'obbligo di una polizza assicurativa che garantisca l'acquirente dai danni causati da vizi dell'immobile.

Infatti, in attuazione di quanto disposto dalla legge delega 210/2004, l'articolo 4 del Dlgs 122/2005 prevede l'**obbligo del costruttore** di stipulare una polizza assicurativa e di farne **consegna all'acquirente all'atto del trasferimento** della proprietà.

Al contrario della fideiussione che deve essere consegnata all'atto della stipula del preliminare, il rilascio della polizza assicurativa è collegato alla sottoscrizione dell'atto definitivo di compravendita. Essa infatti deve avere efficacia a far tempo dalla data di ultimazione dei lavori e deve andare a coprire quei danni che il testo del citato articolo 4 collega all'articolo 1669 del Codice civile, quelli cioè conseguenti ai **vizi del suolo o a gravi difetti della costruzione** che ne comportano la rovina in tutto o in parte.

Si tratta di una polizza che, secondo espressione degli operatori del settore immobiliare, viene comunemente definita "decennale postuma" e che andrà a far parte di quei documenti che, in quanto allegati e richiamati nel testo contrattuale, costituiranno **parte integrante dell'atto di compravendita** con cui verrà trasferita la proprietà dell'immobile.

Il legislatore delegato ha preferito richiamare integralmente la disciplina codicistica dettata dall'articolo 1669 del Codice civile in tema di

PRELIMINARE NULLO SENZA LA POLIZZA FIDEIUSSORIA CONTESTUALE ALLA SOTTOSCRIZIONE DEL CONTRATTO

La legge è sufficientemente chiara nel prevedere, all'articolo 2 del Dlgs 122/2005, l'obbligo del costruttore di consegnare all'acquirente una polizza fideiussoria a garanzia di tutti gli acconti che questi si impegna a versare nel corso della costruzione, nonché ogni altro corrispettivo che sia corrisposto dall'acquirente al costruttore anteriormente al trasferimento della proprietà. La consegna deve avvenire al momento della stipula del contratto, venendo meno, in difetto, la *ratio* della garanzia voluta dal legislatore, con la conseguente declaratoria di nullità del preliminare sottoscritto in spregio del dettato normativo (*Corte di Appello di Lecce 222 del 14 maggio 2015*).

Si tratta di nullità che neppure può essere sanata da un successivo comportamento del promittente venditore che, dopo la stipula del contratto, consegni al promissario acquirente la polizza.

La sanzione della nullità opera non solo nel caso di mancanza assoluta della fideiussione, ma anche nell'ipotesi in cui la garanzia rilasciata vada a coprire solo in parte gli acconti che l'acquirente è contrattualmente obbligato a versare anteriormente al trasferimento della proprietà.

A seguito della dichiarata nullità del contratto preliminare di compravendita, che può essere fatta valere dal solo acquirente, l'impresa costruttrice deve restituire tutti gli acconti ricevuti, maggiorati degli interessi legali a decorrere dal giorno del pagamento.

rovina e di difetti dei beni immobili, tralasciano invece di estendere la copertura assicurativa anche ai "vizi e difformità" richiamati invece dalla rubrica dell'articolo 1667 del Codice civile (a cui ha fatto letterale riferimento la legge delega 210/2004). Si tratta, come noto, di due differenti ipotesi di responsabilità che riflettono le due diverse tipologie di vizi contemplati dal legislatore, quelli meno gravi di cui all'articolo 1667 del Codice civile e quelli residuali previsti dall'articolo 1669 del Codice civile per le ipotesi di rovina totale o parziale degli immobili ovvero di pericolo di rovina o di gravi difetti riferibili a un momento successivo al trasferimento della proprietà.

Il Codice della crisi d'impresa, con l'articolo 386, aggiunge, al comma 1 dell'articolo 4 del Dlgs 122/2005, che l'**obbligo alla**

polizza è previsto a pena di nullità del contratto che può essere fatta valere dall'acquirente, così duplicando la regola fissata per le ipotesi di mancanza di fideiussione. La relatività emerge come naturale conseguenza di una visione sanzionatoria e anche protettiva della nullità in cui è ammessa anche la rilevabilità d'ufficio in tutti i casi in cui l'iniziativa del giudice tuteli comunque l'interesse del contraente debole, che non abbia però manifestato una volontà divergente.

La **nullità relativa** è rilevabile d'ufficio quando conduca ad accogliere il *petitum* della parte protetta ancorché per una *causa petendi* diversa da quella esposta.

L'**atto di trasferimento** deve contenere la **menzione degli estremi identificativi** della polizza

IL CONTROLLO DEL NOTAIO

L'articolo 388 del Codice della crisi d'impresa integra le condizioni di forma del vincolo contrattuale stabilendo che il contratto preliminare e tutti gli altri contratti comunque diretti al successivo acquisto in capo a una persona fisica della proprietà o di altro diritto reale di godimento su un immobile da costruire devono essere stipulati per atto pubblico o per scrittura privata autenticata.

Anche prima delle modifiche apportate del Codice della crisi d'impresa, per il vero, il notaio non era escluso dalle vicende traslative in quanto il suo coinvolgimento era frequente e comunque necessaria per l'autenticazione delle firme ai fini della trascrizione del titolo.

Ora il suo coinvolgimento assume un nuovo significato nel sistema di tutela prevista per il contraente più debole.

Spetta a lui, infatti il controllo sull'effettiva consegna della fideiussione al momento della sottoscrizione del preliminare, nonché della polizza decennale postume contestualmente alla stipula dell'atto definitivo di compravendita. Pure è chiamato ad indicare nell'atto gli estremi della garanzia prestata e ad attestarne la conformità ai modelli standard di cui al nuovo comma 7 bis dell'articolo 3 del Dlgs 122/2005. Parimenti deve fare, successivamente, per la polizza assicurativa postume, riportandone gli estremi nel rogito e assicurandone la conformità ai requisiti richiesti per legge.

Quanto a sue responsabilità professionale nel caso non vi provveda, trattandosi comunque di nullità relativa, il controllo di legalità richiesto dall'articolo 28 della legge notarile fa riferimento ai soli vizi che possano dare luogo a una nullità assoluta dell'atto, con esclusione quindi di quelli che comportano solo l'annullabilità o l'inefficacia dell'atto oppure, come nel caso in specie, la nullità relativa da eccepirsi solamente dall'acquirente.

La nuova attività tutoria assegnata al notaio del Codice della crisi d'impresa è comunque eletta quale migliore soluzione per garantire l'esatta applicazione del Dlgs 122/2005 e per evitare possibili distorsioni nella formazione del negozio traslativo della proprietà di immobili in costruzione.

assicurativa e della sua conformità al modello standard, quest'ultimo previsto dall'articolo 386 del Codice della crisi d'impresa il quale precisa che «con decreto del ministro dello Sviluppo Economico, di concerto con il ministro della Giustizia e con il ministro dell'Economia e delle Finanze, (...), sono determinati il contenuto e le caratteristiche della polizza di assicurazione e il relativo modello standard.

La prelazione in favore dell'acquirente

La riforma operata dal Codice

della crisi d'impresa non ha interessato l'articolo 9 del Dlgs 122/2005 secondo cui l'acquirente che abbia ottenuto la consegna dell'immobile e che lo abbia adibito ad abitazione principale per sé, per il proprio coniuge o per un proprio parente in primo grado ha diritto di prelazione nel caso di vendita forzata dell'immobile oggetto del contratto concluso con il costruttore divenuto insolvente. Egli ha quindi il diritto di essere preferito nell'acquisto dell'immobile purché accetti le stesse condizioni alle quali il terzo aggiudicatario si è

dichiarato disponibile ad acquistare.

Si tratta di una **prelazione legale** in quanto trova la sua fonte nella norma ed è destinata a operare solo in caso di vendita forzata del bene oggetto del contratto preliminare di compravendita.

Il legislatore ha inteso prevedere una importante garanzia a tutela di colui che abbia conseguito il possesso dell'immobile in forza del contratto preliminare precedentemente stipulato, senza però averne ottenuto il trasferimento della proprietà.

Nel caso in cui il costruttore sia sottoposto a una procedura esecutiva che colpisca l'immobile promesso in vendita, il promissorio acquirente può, in alternativa al recupero attraverso l'escussione della fideiussione rilasciatagli delle somme da lui versate, esercitare il suo diritto di prelazione e subentrare nella posizione dell'aggiudicatario, assicurandosi in tal modo, a parità di condizioni, la proprietà dell'immobile.

Nulla impedisce all'acquirente di partecipare alla vendita giudiziaria e di aggiudicarsi l'immobile quale migliore offerente, non essendo tale sua partecipazione di ostacolo al successivo esercizio della prelazione nel caso in cui l'aggiudicazione favorisca un terzo.

Le deroghe alla disciplina fallimentare

In generale, gli atti compiuti dal fallito (o, secondo il Codice della crisi d'impresa, dal soggetto in liquidazione giudiziale) entro il cosiddetto "periodo sospetto" e diretti a diminuire il suo

patrimonio sono soggetti all'azione revocatoria in quanto ritenuti pregiudizievoli per la massa dei creditori e lesivi del pari trattamento dovuto ai creditori stessi (*par condicio*).

Nell'ottica però di avvantaggiare l'acquirente di immobili in costruzione, l'articolo 10 del Dlgs 122/2005 ha escluso l'assoggettabilità all'azione revocatoria degli atti a titolo oneroso aventi a oggetto gli immobili con tali caratteristiche, purché destinati a costituire la residenza dell'acquirente, del coniuge o dei suoi parenti o affini entro il terzo grado, sempre che la compravendita sia avvenuta al giusto prezzo.

La deroga è tesa alla tutela del valore costituzionalmente garantito della proprietà della casa ed è finalizzata ad impedire che il valore dell'abitazione venga acquisito alla massa fallimentare.

La disposizione in commento va naturalmente comparata con quanto previsto dal comma 3, lettera c) dell'articolo 67 della legge fallimentare così come novellato dall'articolo 2 del Dl 35/2005 (convertito in legge 80/2005) dove in genere si escludono dall'azione revocatoria le vendite a giusto prezzo di immobili a uso abitativo

COME SI ESERCITA LA PRELAZIONE

Per consentire l'esercizio della prelazione è fatto obbligo all'autorità giudiziaria procedente di comunicare all'acquirente, nel termine di dieci giorni dall'aggiudicazione, la determinazione del prezzo dell'aggiudicazione stessa e di tutte le condizioni alle quali dovrà essere conclusa la vendita, unitamente all'invito a esercitare la prelazione. La comunicazione deve essere notificata a mezzo di ufficiale giudiziario agli interessati che devono quindi essere individuati già in sede di predisposizione della perizia estimativa da parte dell'esperto nominato dal giudice. Sarà lui infatti che, eseguiti gli opportuni sopralluoghi ai fini della determinazione del valore dell'immobile sottoposto a procedura esecutiva, che dovrà accertare coloro che si trovano nella detenzione dell'immobile stesso e il titolo che ne giustifica l'occupazione.

destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente e dei suoi parenti e affini entro il terzo grado. Nel Codice della crisi d'impresa tale previsione è contenuta nell'articolo 166, comma 3, lettera c).

L'unica differenza tra la disciplina contenuta nella legge fallimentare (nonché nel Codice della crisi d'impresa) rispetto al citato articolo 10 del decreto legislativo 122/2005 è che questo è destinato a tutelare unicamente l'acquirente dell'immobile in costruzione, conservando in tal modo il suo carattere autonomo di specialità rispetto alla generale norma contenuta nella legge fallimentare.

Nel caso in cui, al momento

della dichiarazione di fallimento del costruttore, sia pendente un contratto di cui all'articolo 5 del Dlgs 122/2005, l'articolo 72 *bis* della legge fallimentare prevede lo scioglimento del contratto nel caso in cui, prima che il curatore comunichi la scelta tra esecuzione o scioglimento, l'acquirente abbia escusso la fideiussione a garanzia di quanto versato al costruttore, dando comunicazione al curatore. È inoltre precisato che la fideiussione non può essere escussa successivamente alla comunicazione del curatore di voler dare esecuzione al contratto. Tale previsione non è stata modificata dal Codice della crisi d'impresa, in cui trova disciplina all'articolo 174. ►

SMART  PA

www.smart24pa.com



24ORE
PROFESSIONALE

ASTA GIUDIZIARIA Un acquisto sicuro, oltre che economicamente conveniente

Partecipare all'asta e aggiudicarsi un immobile

L'asta giudiziaria è uno dei modi in cui un immobile sottoposto a pignoramento o a procedura fallimentare viene venduto coattivamente per ordine del giudice. È necessario conoscere le regole e seguire le procedure

L'esecuzione immobiliare è una procedura che rientra nell'ambito dell'esecuzione forzata, intesa come azione diretta a sottrarre i beni di proprietà al debitore qualora egli non voglia o non possa onorare spontaneamente il proprio debito.

Quando il creditore ottiene il titolo esecutivo ha infatti la possibilità – tra le altre – di far espropriare un bene immobile di proprietà del debitore al fine di recuperare il credito attraverso la vendita dell'immobile pignorato.

L'asta immobiliare giudiziaria, nel processo esecutivo o fallimentare, è quindi una **particolare forma di vendita** che si realizza forzatamente su uno o più beni immobili di proprietà della persona fisica o giuridica (società o enti) – detta esecutata – che subisce l'espropriazione del bene a causa di debiti insoluti e che si svolge concretamente presso i tribunali o gli studi professionali dei soggetti delegati alle operazioni di vendita dal giudice delle esecuzioni.

Può partecipare all'asta immobiliare qualsiasi persona fisica o giuridica, a eccezione del

debitore, mediante l'offerta di una somma di denaro.

L'acquisto di un'abitazione mediante asta giudiziaria può rivelarsi effettivamente molto **conveniente**, consentendo al partecipante vittorioso di aggiudicarsi un immobile a un prezzo (anche notevolmente) più basso rispetto al valore commerciale stimato dal perito. A ciò si aggiunga che, ogniqualvolta il bene non è aggiudicato, l'immobile viene nuovamente rimesso all'asta a un prezzo ulteriormente diminuito del 25 per cento.

Alla descritta vantaggiosità economica dell'acquisto si accompagnano importanti tutele sotto il profilo della **trasparenza e sicurezza** dell'operazione: da un lato, la perizia, contenente i dati descrittivi dell'immobile e ogni altra informazione utile agli interessati (per esempio se l'immobile è occupato, da chi e a quale titolo), è sempre disponibile per la consultazione presso la cancelleria del tribunale o presso lo studio del professionista incaricato, oltre a essere pubblicata sui siti internet dedicati (ove è pubblicato l'avviso d'asta); dall'altro, avvenuto il versamento

del prezzo, il giudice delle esecuzioni emette il decreto con cui trasferisce all'aggiudicatario la proprietà del bene espropriato contestualmente ordinando la cancellazione delle trascrizioni dei pignoramenti (e del sequestro conservativo convertitosi in pignoramento) e delle iscrizioni ipotecarie, sia precedenti sia successive al pignoramento, così che l'aggiudicatario otterrà la proprietà del bene libero da pesi e gravami.

Chi partecipa all'asta giudiziaria realizza senza dubbio un **acquisto sicuro**, oltre che **economicamente conveniente**.

L'ordinanza di vendita

Gli interventi normativi degli ultimi anni hanno aiutato a semplificare le aste immobiliari tramite una regolamentazione finalizzata a conferire maggiore trasparenza, pubblicizzazione e facilità d'accesso alle procedure.

A seguito dell'istanza di vendita dei beni pignorati presentata da un creditore il giudice fissa l'udienza di comparizione delle parti per autorizzare la richiesta vendita e per stabilirne le modalità (articolo 569 del Codice di procedura civile).

NON SOLO VANTAGGI

Non tutti i gravami dell'immobile vengono eliminati per effetto del decreto di trasferimento emesso dal giudice dell'esecuzione. Vi sono infatti altri diritti o domande gravanti sul bene, quali i diritti parziali come usufrutto o abitazione, i fondi patrimoniali, i sequestri penali, i sequestri giudiziari, le domande giudiziali, le trascrizioni di preliminari, le domande per l'esecuzione specifica dell'obbligo a contrarre (ex articolo 2932 del Codice civile), gli atti di destinazione (di cui all'articolo 2645 *ter* del Codice civile), dei quali il giudice delle esecuzioni non può disporre la cancellazione. In tali casi sarà quindi necessario agire in un giudizio ordinario al fine di ottenere il provvedimento favorevole del giudice competente, con tutti i rischi del caso.

La vendita coattiva, pur presentando vantaggi indubitabili (acquisto di un bene libero da gravami, la cui consistenza è asseverata da una perizia di ufficio, senza oneri di notaio e di agenzia), presenta anche alcuni limiti rispetto alla vendita privatistica: a essa non si estende la garanzia per vizi (bensì solo quella per evizione) e, soprattutto, riguarda un bene che il proprietario/debitore non vende volontariamente.

Spesso quindi vi sono difficoltà a ottenere la rapida liberazione dell'immobile dall'occupante, così come vi sono oneri condominiali non pagati, che per l'anno in corso al momento della vendita e per l'anno anteriore graveranno in solido anche sull'acquirente (ex articolo 63 delle disposizioni di attuazione del Codice civile), e altrettanto spesso il bene si trova in cattivo stato d'uso e di manutenzione.

Il **giudice** che dispone con **ordinanza la vendita forzata** fissa un termine non inferiore a novanta giorni, e non superiore a centoventi, entro il quale possono essere proposte le offerte d'acquisto.

Con la medesima ordinanza stabilisce le **condizioni e i termini della vendita** all'asta, ovvero:

- › la **descrizione del bene** posto in vendita, con **indicazione del prezzo** minimo e l'eventuale distinzione dei beni in uno o più lotti. Quanto al prezzo, quello riportato nella perizia di stima costituisce un dato meramente indicativo che, come tale, non pregiudica l'esito della vendita e la realizzazione del giusto prezzo;
- › le **forme di pubblicità** ritenute necessarie e le modalità e i tempi del loro compimento;
- › il **termine per la presentazione**

- delle offerte** irrevocabili di acquisto, che non deve essere inferiore a novanta giorni e superiore a centoventi giorni;
- › l'ammontare e le modalità con cui deve essere prestata la **cauzione**, in misura non superiore al decimo del prezzo base d'asta, e il termine entro il quale tale ammontare deve essere prestato dagli offerenti;
 - › la **data dell'udienza** per la deliberazione sull'offerta e per l'eventuale gara tra gli offerenti, data da fissarsi al giorno immediatamente successivo alla scadenza del termine per la presentazione delle offerte;
 - › il **termine** e le **modalità per il versamento del prezzo**;
 - › le **modalità di svolgimento dell'incanto**, per la sola ipotesi in cui la vendita senza incanto abbia avuto esito negativo;
 - › il termine per la notifica

dell'ordinanza ai creditori iscritti non intervenuti nella procedura esecutiva, incumbente da svolgersi a cura del creditore che abbia richiesto la vendita;

- › l'eventuale **possibilità di presentare offerte con sistemi telematici di pagamento** ovvero con carte di credito prepagate o con altri mezzi di pagamento con moneta elettronica disponibili nei circuiti bancari e postali (articolo 173 *quinquies* delle disposizioni di attuazione del Codice di procedura civile).

Le modalità della vendita

L'**esperimento d'asta**, ossia la realizzazione della vendita all'asta, si tiene nel giorno e nell'ora indicati nell'avviso d'asta ed è necessariamente preceduta dal deposito delle offerte secondo le indicazioni stabilite nell'avviso.

Dopo la riforma del 2015 (introdotta con il Dl 83/2015) le aste immobiliari indette dal 27 giugno 2015 si svolgono quasi esclusivamente con la procedura di "**vendita senza incanto**", in base alla quale l'offerente presenta in busta chiusa la propria offerta che, a pena di inefficacia, non dovrà essere inferiore di oltre un quarto rispetto al prezzo base indicato nel bando di vendita.

Nel caso di più offerte l'immobile non viene aggiudicato all'offerta con prezzo più elevato, bensì si indice una gara tra tutti gli offerenti a partire dal prezzo più alto, con rilancio minimo.

È prevista la **vendita con incanto** solo quando il giudice ritenga probabile che la vendita con tale modalità abbia luogo a un prezzo superiore della metà rispetto al valore del bene

AVVISO D'ASTA E SISTEMA PUBBLICITARIO

L'avviso di vendita è un **documento pubblico** redatto dal cancelliere dal notaio o dal professionista delegato, che riporta la **notizia dell'ordine di vendita** emesso dal giudice. Nel dettaglio, l'avviso contiene:

- › l'indicazione del bene posto in vendita;
- › la data, l'ora e il luogo dell'asta;
- › il prezzo base;
- › la misura del rilancio minimo;
- › il termine di presentazione delle offerte;
- › le modalità di vendita;
- › il sito internet sul quale è pubblicata la relazione di stima.

Come già accennato, della vendita all'asta di un immobile deve essere data obbligatoriamente comunicazione nelle forme e nei tempi stabiliti dal giudice nell'ordine di vendita. Il DI 82/2015, così come modificato dalla legge di conversione 132/2015, è intervenuto sull'articolo 490 del Codice di procedura civile potenziando il sistema della pubblicità, al fine di ampliare l'ambito dei potenziali offerenti. L'avviso di vendita - unitamente all'ordinanza del giudice e alla stima del bene - deve essere infatti inserito sul portale del ministro della Giustizia, in un'area pubblica denominata **"portale delle vendite pubbliche"**. Il giudice può altresì disporre l'inserimento, almeno quarantacinque giorni prima del termine fissato per la presentazione delle offerte, anche più volte, sui **quotidiani di informazione** locali aventi maggiore diffusione nella zona interessata ovvero, se ritenuto opportuno, su quotidiani di informazione nazionali oppure, ancora, può stabilire che sia divulgato con le forme della pubblicità commerciale, omettendo l'indicazione del debitore.

Possono altresì adottarsi forme di **pubblicità straordinaria**, alcune obbligatorie per legge e altre invece lasciate alla discrezionalità del giudice (quali per esempio pubblicità radiofonica, televisiva, mediante volantaggi, affissioni, o pubblicazioni specializzate e gratuite).

La **pubblicità obbligatoria** per la vendita di immobili nel procedimento di esecuzione forzata effettuata dal professionista delegato su un **sito non compreso tra quelli "preposti"** è effettuata in violazione della norma e della delega del giudice, ed è da ritenersi omessa con conseguente **nullità dell'aggiudicazione e del decreto di trasferimento**. La nullità è opponibile agli aggiudicatari (anche ai sensi dell'articolo 2929 del Codice civile) in quanto attinente allo svolgimento della stessa procedura di vendita (*Cassazione 18344 del 9 luglio 2019*).

determinato a norma dell'articolo 568 del Codice di procedura civile.

Nelle rare ipotesi di vendita con incanto si realizza immediatamente una gara tra i diversi offerenti. La gara termina quando siano trascorsi tre minuti dall'ultima offerta, senza che ne segua un'altra maggiore (articolo 571 del Codice di procedura civile), identificando così l'aggiudicatario provvisorio. Le offerte non sono

efficaci se non superano il prezzo base d'asta o l'offerta precedente nella misura del rilancio minimo indicato nell'ordinanza di vendita. Ogni offerente non è più tenuto al mantenimento della sua offerta nel momento in cui essa viene superata da un'altra, anche se poi questa viene dichiarata nulla.

La vendita senza incanto

Chi intende prendere parte all'asta

di vendita deve presentare, nel luogo e nei giorni indicati nell'avviso di vendita, un'**offerta in busta chiusa** e senza segni di riconoscimento, contenente l'indicazione del prezzo offerto e una **cauzione pari al 10 per cento** di quest'ultimo, unitamente a copia dei documenti richiesti dal bando di vendita cui deve esser fatto riferimento.

Ogni partecipante alla vendita dovrà quindi presentarsi, personalmente o tramite procura notarile, nel luogo e nei giorni indicati dall'avviso di vendita. In caso di **presentazione di una sola offerta valida** si procederà comunque all'aggiudicazione anche in assenza dell'offerente. Se l'offerta è pari o superiore al valore dell'immobile stabilito nell'avviso di vendita, la stessa è senz'altro accolta. Se, invece, il prezzo offerto è inferiore al prezzo stabilito nell'avviso di vendita in misura non superiore a un quarto, si potrà dare luogo alla vendita quando si ritiene che non vi sia seria possibilità di conseguire un prezzo superiore con una nuova vendita e non siano state depositate istanze di assegnazione da parte dei creditori (*ex* articolo 588 del Codice di procedura civile).

In presenza di **più offerenti** (come accade di frequente), si procederà alla gara tra gli stessi partendo dall'offerta più alta con rilancio minimo indicato nel bando di vendita. Nel caso in cui un'offerta, pur efficace, sia inferiore al prezzo base nei limiti di un quarto, l'offerente parteciperà comunque, se vuole, alla gara, partendo dall'offerta più alta.

Ai fini della **individuazione della miglior offerta** si tiene conto dell'entità del prezzo, delle cauzioni prestate, delle forme, dei

LA PERIZIA

Il prezzo base di vendita dell'immobile è stabilito da un perito nominato dal giudice delle esecuzioni allo scopo di stimare il valore del bene, con riferimento alle condizioni del mercato immobiliare del luogo in cui si trova il bene. La perizia contiene, oltre la planimetria, i dati catastali ed eventuali vincoli o servitù, tutti i **dati descrittivi dell'immobile**, quali le condizioni di fatto, lo stato di manutenzione, l'indicazione dettagliata di eventuali problematiche inerenti il bene (per esempio, opere abusive), loro sanabilità e relativi costi. Se esistenti, essa riferisce di debiti verso il Condominio e del relativo ammontare.

Nella perizia, che costituisce **parte integrante dell'ordinanza di vendita**, viene altresì specificato se l'immobile è libero oppure occupato dal proprietario esecutato o da terzi, e a quale titolo (per esempio contratto di locazione, comodato eccetera).

La perizia è disponibile per la **consultazione** presso la cancelleria del tribunale o presso lo studio del professionista incaricato e sui siti internet dedicati dove è pubblicato l'avviso d'asta.

di un quarto a quello precedente. In caso di nuove condizioni di vendita e/o di riduzione del prezzo, lo schema procedimentale sarà quello del senza incanto, al quale dovrà eventualmente seguire l'incanto.

In tali casi, riprende l'alternanza fra senza incanto e incanto, con le modalità fissate in una seconda ordinanza. Se a essere mutate sono invece solo le forme di pubblicità, ritenute dal giudice non adeguate rispetto all'esigenza di informazione del mercato, non è previsto un simile meccanismo processuale, per cui la "rivendita" si atteggerà come nuovo incanto.

modi e dei tempi del pagamento nonché di ogni altro elemento utile indicato nell'offerta stessa.

Presentata l'offerta, la stessa **non può essere ritirata** e, in caso di gara, se l'offerente non si presenta, l'aggiudicazione avviene a favore dell'offerta più alta.

Attenzione

Nel caso in cui siano state presentate istanze di assegnazione a norma dell'articolo 588 del Codice di procedura civile (nel termine di dieci giorni prima della data dell'asta) volte a soddisfare direttamente i creditori e il prezzo indicato nella migliore offerta o nell'offerta presentata per prima è inferiore al valore stabilito nell'ordinanza di vendita non si darà luogo alla vendita e si procederà senz'altro all'assegnazione (l'eventuale istanza sarà comunicata al notaio o al professionista incaricato prima dell'asta).

La mancanza di offerte

Se la vendita all'incanto non ha luogo – e non vi sono domande di assegnazione – si procede a **nuovo incanto**, previa pronuncia

dell'ordinanza che dispone (nuovamente) la vendita, soggetta alle già viste forme di pubblicità.

Il **giudice** può anche stabilire **diverse condizioni di vendita**, fissando un prezzo base inferiore

L'aggiudicazione e il decreto di trasferimento

L'aggiudicatario del bene è tenuto a **versare il prezzo nel termine indicato nell'ordinanza di vendita**.

LA PRESENTAZIONE TELEMATICA DELLE OFFERTE

Il DL 83/2015, modificando l'articolo 173 *quinquies* delle disposizioni di attuazione del Codice di procedura civile, ha dato possibilità al giudice di disporre la presentazione delle offerte di acquisto e la prestazione della cauzione con **sistemi telematici di pagamento**, ovvero con carte di debito, di credito prepagate o con altri mezzi di pagamento disponibili nei circuiti bancari e postali.

Il legislatore, probabilmente, ha inteso estendere anche in questo settore del diritto processuale l'uso dello strumento informatico per agevolare le procedure (si pensi, a es. alle specifiche novità introdotte in tema di comunicazioni e notificazioni), non considerando adeguatamente, tuttavia, alcune peculiarità della vendita senza incanto e, in particolar modo, la caratteristica della segretezza delle offerte, che, se garantita dal sistema della "busta chiusa", certamente è estranea alla trasmissione di una comunicazione tramite mail o fax.

È ora prevista anche la possibilità di prestare la **cauzione mediante fideiussione** autonoma, irrevocabile e a prima chiamata, rilasciata da banche, società assicuratrici o intermediari finanziari.

La cauzione deve essere rilasciata in favore della procedura esecutiva ed è escussa dal custode o dal professionista delegato, previa autorizzazione da parte del giudice.

È comunque fatto obbligo all'offerente di comunicare, a mezzo di posta elettronica certificata, la dichiarazione contenente l'indicazione del prezzo, del tempo e modo del pagamento e ogni altro elemento utile alla valutazione dell'offerta (articolo 571 del Codice di procedura civile).

POSSIBILE ANCHE IL MUTUO

L'aggiudicatario definitivo deve versare il prezzo di aggiudicazione, detratta la cauzione versata, entro il termine e con le modalità indicate nell'avviso di vendita. I partecipanti all'asta possono richiedere e ottenere mutui ipotecari; in questo caso, nei termini di versamento del saldo prezzo, dovrà essere perfezionato il contratto di finanziamento previsto dalla legge, cioè un **mutuo di scopo** per l'acquisto del bene aggiudicato, che preveda il versamento diretto delle somme erogate e sia garantito da ipoteca di primo grado sullo stesso bene.

La stipula del contratto di mutuo e l'iscrizione dell'ipoteca di primo grado a favore dell'istituto di credito mutuante avverranno contestualmente all'emissione del decreto di trasferimento.

Merita di essere segnalato che l'Associazione Bancaria Italiana ha stipulato con i tribunali una **Convenzione per l'erogazione dei mutui** agli aggiudicatari, in virtù della quale la stipula dell'atto di mutuo con concessione dell'ipoteca avviene contestualmente al decreto di trasferimento. Il mutuo "convenzionato" facilita la partecipazione alle aste giudiziarie di tutti coloro che non dispongono immediatamente della liquidità necessaria.

Nei bandi di vendita è prevista la possibilità di ottenere **mutui ipotecari agevolati** per una somma pari al 70-80 per cento del valore di stima, o del prezzo di aggiudicazione se di importo inferiore rispetto al primo; l'aggiudicatario dovrà provvedere al versamento del saldo nel termine di 60 giorni, salvo proroga concessa dal giudice delle esecuzioni, al fine di permettere alla banca mutuante l'espletamento delle relative formalità. L'elenco delle banche aderenti alla convenzione è pubblicato sul sito <http://www.abi.it/Pagine/Normativa/Affari-Legali/Procedure-esecutive-Aste-immobiliari.aspx> ed è suscettibile di aggiornamento, perché qualsiasi istituto bancario può decidere di aderire alla convenzione.

Gli interessati possono rivolgersi agli istituti bancari preferibilmente già prima dell'aggiudicazione. Una volta avvenuta, la banca si metterà in contatto con il notaio scelto dall'aggiudicatario per la stipula del contratto di mutuo; tuttavia, se il professionista delegato alla procedura è un notaio, di norma sarà lui a procedere alla stipula dell'atto, che avverrà contestualmente all'emissione del decreto di trasferimento da parte del giudice delle esecuzioni. Quest'ultimo firmerà il decreto a fronte della consegna di un assegno circolare, intestato al professionista delegato, a saldo del prezzo di trasferimento e un secondo assegno circolare - sempre intestato al professionista delegato - a copertura del fondo spese (ovvero imposte e altri oneri). Se l'importo del mutuo erogato non copre l'intero ammontare del saldo di aggiudicazione, l'aggiudicatario dovrà consegnare al professionista delegato un ulteriore assegno circolare (sempre a lui intestato) per la cifra residua. Il notaio rogante provvederà poi alla trascrizione del decreto di trasferimento e alla contestuale iscrizione dell'ipoteca. L'onorario per la stipula dell'atto di mutuo, non essendo a carico della procedura, verrà corrisposto direttamente dall'aggiudicatario al notaio rogante.

L'aggiudicazione deliberata nella vendita senza incanto, quella in esito alla gara sull'offerta in aumento e infine l'assegnazione, diventano stabili,

non essendoci più alcuno strumento in grado di riaprire il procedimento di selezione dell'avente diritto al trasferimento del bene, salvo il

caso di decadenza per mancato versamento del prezzo o del conguaglio di assegnazione.

Il **termine per il versamento del prezzo da parte dell'aggiudicatario** ha natura perentoria e **non è prorogabile**, attesa la necessaria immutabilità delle iniziali condizioni del subprocedimento di vendita, da ritenersi di importanza decisiva nelle determinazioni dei potenziali offerenti e, quindi, del pubblico di cui si sollecita la partecipazione, perché finalizzata a mantenere - per l'intero sviluppo della vendita forzata - l'uguaglianza e la parità di quelle condizioni tra tutti i partecipanti alla gara, nonché l'affidamento di ognuno di loro sull'una e sull'altra e, di conseguenza, sulla trasparenza assicurata dalla coerenza e immutabilità delle condizioni tutte (*Cassazione 11171 del 29 maggio 2015*). È bene anche precisare che all'inosservanza del predetto termine la legge ricollega la sanzione della decadenza dell'aggiudicatario e l'incameramento della cauzione (*Cassazione, Sezioni Unite, 262 del 12 gennaio 2010*).

La procedura si chiude dunque con l'emissione del **decreto di trasferimento** con cui il giudice delle esecuzioni trasferisce all'aggiudicatario il bene espropriato. Esso contiene inoltre l'**ingiunzione** al debitore e al custode **di rilasciare l'immobile** venduto e costituisce titolo per la trascrizione della vendita e titolo esecutivo per il rilascio.

Con il medesimo decreto il giudice ordina che si cancellino le trascrizioni dei pignoramenti e le iscrizioni ipotecarie che non si riferiscano a obblighi assunti volontariamente dall'aggiudicatario.

Le tasse

Il legislatore ha recentemente uniformato il trattamento fiscale dei trasferimenti immobiliari nell'ambito delle procedure esecutive e concorsuali alla disciplina ordinariamente riservata alle compravendite immobiliari. È stata infatti **eliminata la previsione normativa che non consentiva l'applicazione del sistema "prezzo-valore"**, sicché è oggi possibile versare le imposte sul valore catastale dell'immobile invece che sul corrispettivo pagato.

La registrazione del decreto e la trascrizione

Il decreto di trasferimento, una volta firmato dal giudice dell'esecuzione, viene pubblicato a cura della Cancelleria, diventando così pubblico e immodificabile (a meno che non intervenga un successivo atto di vendita privatistica).

Uno degli adempimenti

successivi alla fase di aggiudicazione del bene è costituito dalla **registrazione del decreto** di trasferimento, che avviene **previo pagamento dell'imposta** liquidata dall'ufficio.

L'articolo 10, comma 1 del Dpr 131/1986 (Tu Registro) pone in capo al cancelliere l'obbligo di provvedere alla registrazione.

Sulla base però dell'articolo 591 *bis* del Codice di procedura civile, a decorrere dal 1° marzo 2006, è stata prevista la possibilità, da parte del giudice dell'esecuzione, di delegare il compimento delle operazioni di vendita ad alcuni professionisti, quali notai, avvocati, commercialisti in possesso di particolari competenze, talché spetta a costoro provvedervi, stante appunto il chiaro disposto del citato articolo 591 *bis* del Codice di procedura civile che, al numero 11, pone in capo al professionista delegato il compito di provvedere alle formalità di

registrazione, di trascrizione e di voltura catastale del decreto di trasferimento.

Attualmente il termine per la registrazione del decreto di trasferimento presso l'agenzia delle Entrate è di sessanta giorni decorrenti dall'emanazione del provvedimento.

Quanto invece alla trascrizione del decreto di trasferimento, deve essere utilizzato il software "Nota" scaricabile dal sito dell'agenzia del Territorio (<http://www.agenziaterritorio.it/software/altri/nota/index.htm>), unitamente alle relative istruzioni per la compilazione della nota per trascrizione. Quest'ultima, in forma cartacea e su supporto magnetico, deve essere presentata, unitamente alla copia conforme del decreto rilasciata in bollo per uso trascrizione, presso l'Agenzia del Territorio – Servizi di pubblicità immobiliare (ex Conservatoria dei registri immobiliari) ●

Guida al Diritto Young

Gli e-book di **Guida al Diritto**, dedicati all'esame di abilitazione forense 2019, sono gli strumenti ideali per affrontare **il rush di preparazione finale** alle prove scritte e per **la redazione di pareri e atti giudiziari** (civile e penale).

Grazie al coordinamento del magistrato dott. Nicola Graziano, i due vademecum forniscono:

- **casi e materiali di giurisprudenza** per il candidato che deve risolvere la prova scritta;
- **consigli pratici** per la redazione dei pareri e dell'atto giudiziario.

I due volumi rispetto alla precedente edizione sono aggiornati alla produzione giurisprudenziale della Suprema corte di Cassazione dall'ultimo bimestre del 2018 e al primo semestre del 2019.

Guida al Diritto



ACQUISTALI SUBITO



ON LINE

ESAME AVVOCATO 2019 - PROVA SCRITTA CIVILE 12,90 €

ESAME AVVOCATO 2019 - PROVA SCRITTA PENALE 12,90 €

I 2 VOLUMI ESAME AVVOCATO 2019 20,90 €

Il Sole

24 ORE

all'indirizzo offerte.ilssole24ore.com/esameavvocato2019

EDILIZIA POPOLARE I privati interessati possono richiedere alla Pa la rimozione dei vincoli

I vincoli per l'acquisto di un alloggio "popolare"

L'acquisto di un immobile realizzato in attuazione di programmi di edilizia popolare può risultare in alcuni casi parecchio vantaggioso. Attenti, però, ai limiti imposti dalla legislazione

L'articolo 47 della nostra Costituzione dispone che «La Repubblica favorisce l'accesso del risparmio popolare alla proprietà dell'abitazione». In esecuzione di tale primario principio – e con l'obiettivo del raggiungimento dell'eguaglianza sostanziale dei cittadini – sono state predisposte nel tempo misure volte a garantire il più ampio accesso alla proprietà privata e dunque all'abitazione.

L'insieme delle politiche e degli interventi edilizi realizzati a tal fine viene ricondotto sotto l'espressione "**edilizia residenziale pubblica**", che si concreta essenzialmente in tre diverse tipologie di azioni:

- > edilizia sovvenzionata;
- > edilizia agevolata;
- > edilizia convenzionata.

L'edilizia sovvenzionata

Per edilizia sovvenzionata si intende l'intervento realizzato direttamente dallo Stato, dalle regioni o da altri enti locali, al fine di acquisire, costruire o ristrutturare alloggi da destinare ad abitazione in favore di quei cittadini che non hanno una capacità reddituale sufficiente a procurarsi il bene casa al prezzo

di mercato. Detti interventi sono generalmente attuati attraverso l'azione dei comuni e delle Ater (Aziende territoriali per l'edilizia residenziale), che provvedono a individuare gli immobili da acquistare o da ristrutturare e, in ambito edificatorio, le aree da destinare alle costruzioni (eventualmente acquisendole attraverso procedimenti espropriativi, qualora in proprietà di terzi) per poi realizzarvi gli alloggi.

La fase pubblicistica dell'attività svolta dai summenzionati enti si conclude con i provvedimenti amministrativi di stesura della **graduatoria degli aspiranti assegnatari e di definitiva assegnazione** del bene immobile, secondo quanto previsto dal Dpr 1035/1972 e successive modifiche e integrazioni, dalle normative regionali di settore e dai regolamenti comunali. A tale assegnazione seguirà la concreta consegna del bene, generalmente attraverso la veste contrattuale della **locazione semplice a canone agevolato** e della **locazione con patto di futura vendita o con patto di riscatto**, con successiva possibilità di **definitiva cessione in proprietà** a prezzo di favore.

La legge 560/1993 ha previsto la possibilità, per gli assegnatari in locazione semplice, in possesso di determinati requisiti e nella ricorrenza dei presupposti richiesti dalla stessa legge, di acquistare la piena proprietà dell'immobile, anche nel corso del rapporto contrattuale.

A evitare però che gli sforzi economici sostenuti dallo Stato vengano dispersi o possano formare oggetto di azioni speculative, il legislatore ha previsto **un limite temporale decennale di libera alienabilità – a pena di nullità dell'atto di trasferimento** – del bene trasferito in proprietà all'assegnatario. Tale sanzione si applica unicamente agli atti *inter vivos*, non potendo il vincolo di inalienabilità riguardare la successione ereditaria – sia a titolo particolare, sia a titolo universale – e le divisioni. In ogni caso l'assegnatario-venditore, pur a fronte di regolare vendita, è tenuto a riconoscere il **diritto di prelazione in favore degli enti assegnanti**.

La sanzione della nullità dell'atto di trasferimento del bene assegnato in proprietà in attuazione dei programmi di

edilizia sovvenzionata non si estende anche al preliminare di vendita (*Cassazione 196 dell'8 febbraio 2018*). Il contratto a effetti obbligatori concluso tra l'assegnatario e il promissario acquirente, pur se accompagnato dall'anticipata attribuzione del possesso dell'immobile, non produce, infatti, alcun effetto traslativo fintanto che non si addivenga alla conclusione del definitivo. La mancata produzione di alcun effetto reale del contratto impedisce infatti la comminatoria della nullità.

L'edilizia agevolata

Con l'espressione "**edilizia agevolata**" si fa invece riferimento a tutti quei casi in cui gli alloggi, da destinare a prima abitazione a condizioni di particolare favore, vengano realizzati da soggetti privati con il sostegno economico della pubblica amministrazione, nella forma di **finanziamenti a tasso agevolato e/o contributi a fondo perduto**.

Tali finanziamenti – che possono essere destinati anche all'acquisto di immobili già realizzati – vengono erogati in favore di enti pubblici, cooperative edilizie e imprese o soggetti privati per la costruzione di abitazioni con caratteristiche non di lusso da destinare a persone in possesso dei requisiti richiesti dalla normativa.

Anche per l'edilizia agevolata sono previsti **limiti temporali di alienabilità**, ancorché di **durata solo quinquennale** e, a differenza dell'edilizia sovvenzionata, l'**inosservanza dei divieti temporanei** di vendita non comporta la nullità dell'atto, ma unicamente la **decadenza dai benefici finanziari** concessi dalla pubblica amministrazione.

LA COMPETENZA DEL GIUDICE

In materia di edilizia residenziale pubblica, i poteri del giudice amministrativo sono radicati soltanto nella prima fase, squisitamente pubblicistica, dell'individuazione del soggetto con cui l'amministrazione dovrà stipulare il contratto. Questi dunque è munito di giurisdizione per quanto attiene a tutte quelle controversie relative alla pubblicazione del bando, alla stesura della graduatoria e al provvedimento finale di assegnazione, a fronte delle quali il privato si pone nei confronti della pubblica amministrazione quale soggetto titolare una situazione giuridica di interesse legittimo.

Una volta stipulato il contratto, sorgono invece in capo al privato posizioni di diritto soggettivo, con conseguente incardinamento della giurisdizione del Giudice ordinario in ordine a tutte le vicende relative al subentro, alla risoluzione, alla decadenza, al rilascio dell'alloggio o allo sgombero (*Tar Campania, Napoli, 6943 del 3 dicembre 2018*).

Nella fase successiva al provvedimento di assegnazione l'amministrazione opera infatti nell'ambito del rapporto privatistico di locazione e non esercita poteri autoritativi. Tale impostazione non è in contraddizione con l'espressa attribuzione della materia dell'edilizia residenziale pubblica alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, in virtù del sottostante rapporto concessorio ai sensi dell'articolo 133, comma 1, lettera b) del Codice del processo amministrativo. Una corretta lettura della storica sentenza della *Corte Costituzionale 206 del 6 luglio 2004 n. 204*, impone di ritenere che nell'effettuare il riparto di giurisdizione – anche con riguardo ai servizi pubblici rientranti nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo – non si possa prescindere dalla valutazione dell'effettivo esercizio del potere autoritativo da parte della pubblica amministrazione e della conseguente situazione giuridica sorgente in capo al privato. La giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo resta infatti sempre strettamente collegata con l'esercizio del potere pubblico (*Tar Lazio, Roma 10537 del 31 ottobre 2018*).

Naturale conseguenza del superiore criterio di riparto è che nelle assegnazioni in locazione di alloggi di edilizia economica e popolare con patto di futura vendita, l'assegnatario vanta, quando si siano maturati i presupposti, e alle condizioni di cui al patto stesso, un diritto soggettivo perfetto al trasferimento, in suo favore, del diritto di proprietà sull'alloggio assegnatogli, tutelabile dinanzi al giudice ordinario, al quale l'assegnatario stesso può rivolgersi per ottenere una sentenza che, ex articolo 2932 del Codice civile, tenga luogo del contratto non concluso (*Cassazione 4400 del 21 febbraio 2017*).

L'edilizia convenzionata

L'edilizia convenzionata – la cui disciplina normativa è contenuta all'interno delle leggi 167/1962, 865/1971, 179/1992 e 448/1998 – comprende quegli interventi edificatori realizzati su aree pubbliche da imprese private e/o cooperative edilizie sulla base di una convenzione stipulata con la pubblica amministrazione

competente, in forza della quale, a fronte della concessione delle aree su cui edificare da parte del soggetto pubblico, l'impresa privata assume oneri relativi all'edificazione di alloggi di edilizia popolare e all'urbanizzazione dei comparti realizzati.

Tale concessione, deliberata generalmente dal Consiglio

comunale competente, si concreta in un atto di disposizione delle predette aree, che verranno trasferite al soggetto privato in proprietà piena o attraverso la concessione di un diritto di superficie. In quest'ultimo caso il comune mantiene la proprietà del suolo, concedendo alla cooperativa edilizia il diritto di realizzarvi una costruzione, i cui alloggi verranno per l'appunto assegnati in **proprietà superficiaria**.

Tale **diritto di superficie** può essere trasformato in **diritto di piena proprietà** a seguito di proposta da parte del comune e di accettazione da parte dei singoli proprietari degli alloggi, così come disciplinato dall'articolo 31, commi 47 e 48 della legge 448/1998.

La **convenzione "Peep"** – così denominata poiché stipulata in attuazione dei Programmi di edilizia economico-popolare – ha una duplice natura, potendo qualificarsi come:

- › concessione/contratto per la parte relativa al trasferimento dell'area,
- › convenzione urbanistica per la parte relativa agli oneri di urbanizzazione.

Secondo quanto prescritto dall'articolo 35, comma 8 della legge 865/1971, l'**accordo pubblico-privato** deve avere il seguente **contenuto**:

- › il corrispettivo della cessione e le modalità del relativo versamento;
- › il corrispettivo delle opere di urbanizzazione;
- › gli elementi progettuali e le modalità di controllo sulla loro esecuzione;
- › le caratteristiche costruttive e tipologiche degli immobili da realizzare;

- › i termini di inizio e di conclusione delle opere;
- › la previsione di prezzi di cessione e canoni di locazione concordati.

La determinazione dei **prezzi di cessione** delle abitazioni viene effettuata in base al costo dell'area, della costruzione e delle opere di urbanizzazione, nonché sulla scorta delle spese di progettazione e degli oneri di finanziamento. I **canoni di locazione** vengono invece solitamente determinati sulla base di un calcolo percentuale che tenga conto proprio del prezzo di cessione dell'alloggio.

Il sopra citato articolo 35 della legge 865/1971, nella sua formulazione originaria, prevedeva **vincoli decennali e ventennali** di alienazione dell'immobile assegnato in proprietà, la cui violazione era sanzionata con la nullità dell'atto di trasferimento. Tali vincoli sono stati eliminati con l'entrata in vigore della legge 175/1992, di conseguenza **non è oggi previsto alcun divieto legislativo di vendita**.

Le parti sono comunque sempre libere di prevedere in via pattizia limiti temporali di alienazione.

La violazione della clausola convenzionale di inalienabilità non potrà tuttavia in alcun modo inficiare la validità del contratto di compravendita successivamente concluso, vista la limitata efficacia tra le parti del contenuto dell'accordo. Il comune pertanto non potrà agire per paralizzare e impedire gli effetti della vendita, ma sarà unicamente titolato a richiedere di essere risarcito del danno subito in seguito alla violazione della clausola.

La rimozione in via legislativa dei divieti temporali di alienabilità, non ha comunque comportato la totale liberalizzazione della vendita degli alloggi assegnati in attuazione dei Peep; le numerose modifiche normative avvicendatesi nel corso dei decenni hanno infatti sempre inteso mantenere una sostanziale limitazione al diritto di disposizione dell'immobile da parte dell'assegnatario, quanto alla determinazione del prezzo di cessione o del canone locativo. Il tutto al fine di evitare speculazioni e dispersione dell'investimento pubblico attraverso i successivi passaggi di proprietà dell'immobile realizzato in ambito di edilizia economico-popolare.

Si parla al proposito di **vincolo di prezzo massimo di cessione** (o di canone massimo quanto alle locazioni), in ossequio al quale il proprietario di un bene immobile realizzato in attuazione di programmi di edilizia convenzionata è tenuto a praticare, all'atto della conclusione del contratto di compravendita, un prezzo fissato secondo le modalità indicate nella convenzione stessa, generalmente parametrato su quanto precedentemente corrisposto in seguito all'assegnazione.

Tale vincolo rappresenta senz'altro un importante ostacolo alla libera disposizione degli immobili realizzati in edilizia convenzionata, vista anche l'espressa sanzione di nullità parziale degli atti di cessione conclusi in violazione delle prescrizioni di cui all'articolo 35 della legge 865/1971.

Conseguenza diretta della declaratoria di nullità è la **sostituzione automatica** della

clausola negoziale contenente un prezzo difforme da quello vincolato, ex articoli 1419, comma 2 e 1339 del Codice civile, con altra contemplante il prezzo massimo determinato in forza della originaria convenzione (Cassazione 13345 del 28 maggio 2018).

Il **vincolo di prezzo massimo** ha natura di onere reale e dunque **segue il bene in ogni suo successivo passaggio di proprietà** (Cassazione, Sezioni Unite, 18135 del 16 settembre 2015).

La ragione della previsione di simile vincolo è quella di imporre un peso direttamente sul bene per le sue intrinseche caratteristiche e per le proprie finalità rivolte alla tutela delle esigenze abitative, non di certo quella di prevedere a carico della (sola) cooperativa o società costruttrice assegnataria una sorta di contropartita a fronte dei vantaggi concessi in occasione della realizzazione degli immobili (Cassazione 28949 del 4 dicembre 2017). Ciò significa che il vincolo di prezzo massimo non ricadrà unicamente e solo sulla società costruttrice in occasione del primo trasferimento – come per lungo tempo ritenuto – ma continuerà a gravare sul bene in ogni eventuale successivo passaggio di proprietà, a prescindere dalla qualità dei soggetti alienanti e acquirenti.

Il legislatore, con Dl 70/2011 e nell'ottica della liberalizzazione della compravendita degli immobili realizzati in ambito Peep, ha ritenuto di mitigare la rigidità della suddetta disciplina, riconoscendo al privato interessato la **possibilità di affrancazione dal vincolo** di prezzo massimo, secondo le modalità di cui all'articolo 31, commi 48 e 49 bis della legge

448/1998, così come recentemente integrato con l'articolo 25 *undecies* della legge 136/2018, che ha convertito con modificazioni il Dl 119/2018.

L'attuale formulazione dell'articolo 31, comma 49 *bis* della legge 448/1998 dispone che i vincoli relativi alla determinazione del prezzo massimo di cessione del diritto di proprietà o del diritto di superficie (nonché del canone massimo di locazione) delle unità abitative realizzate in ambito Peep possono essere rimossi, **dopo** che siano trascorsi almeno **cinque anni** dalla data del primo trasferimento, con convenzione stipulata con il comune competente, nella forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata.

A fronte della rimozione del vincolo, il privato dovrà versare in favore dell'ente locale un corrispettivo in denaro, dallo stesso previamente determinato, mediante provvedimento amministrativo emesso a seguito di un lungo e complesso *iter* procedimentale.

La legittimazione alla richiesta di **rimozione del vincolo** spetta alle persone fisiche che vi abbiano interesse, anche nel caso in cui non siano più titolari di diritti reali sul bene immobile. L'accordo concluso con la pubblica amministrazione è soggetto a trascrizione presso la conservatoria dei registri immobiliari; tale adempimento ha valore di pubblicità notizia.

La novella legislativa ha così chiarito che i **vincoli di prezzo massimo**, pur seguendo il bene in ogni successivo passaggio di proprietà, **non hanno** tuttavia **natura perpetua**, vista la possibilità concessa ai privati

interessati di stipulare con la pubblica amministrazione convenzioni volte alla loro rimozione.

La stipula della convenzione impedisce la declaratoria di nullità parziale del contratto – evitando così la conseguente sostituzione automatica della clausola contenente la previsione del prezzo in misura superiore al vincolo – con salvezza di tutti gli effetti spiegati dal contratto di compravendita concluso.

La norma fa riferimento espressamente e unicamente a persone fisiche, così escludendo dal beneficio di affrancazione – in chiara ottica anti speculativa – proprio le società costruttrici o le cooperative edilizie assegnatarie degli alloggi. La platea di soggetti legittimati a proporre **istanza di rimozione dei vincoli**, seppur limitata alle sole persone fisiche, risulta particolarmente estesa, essendo titolato a richiedere l'affrancazione dal prezzo massimo non solo l'attuale **proprietario** del bene, ma **anche** ogni **persona fisica che vi abbia interesse**.

"Interessato" può dunque essere innanzitutto colui che abbia ceduto il bene – dal momento che la legge fa espresso riferimento a coloro i quali non sono più titolari di diritti reali sul bene immobile – nonché i suoi eredi o legatari. Nel novero degli interessati vanno altresì ricompresi gli acquirenti del bene, mossi dalla finalità di poter a loro volta cedere, nella piena libertà di determinazione del prezzo, l'immobile oggetto di compravendita.

Dal punto di vista amministrativistico, una volta approvata la deliberazione o pubblicata la determina di eliminazione dei vincoli da parte

degli organi comunali competenti, il privato richiedente la stipula della convenzione di rimozione, in caso di mancata risposta da parte dell'amministrazione, perpetuata oltre i termini di conclusione del procedimento, sarà legittimato a rivolgersi al giudice amministrativo al fine di far accertare la violazione dell'obbligo di provvedere da parte dell'ente e conseguentemente far dichiarare l'illegittimità del silenzio serbato (*Tar Lazio, Roma, 4895 del 3 maggio 2018 e 6432 del 24 maggio 2018*).

Il legislatore della novella, consapevole del possibile pregiudizio che il privato avrebbe potuto subire nelle more di un procedimento tanto complesso quale quello di rimozione del vincolo, ha ritenuto, nello spirito della più ampia liberalizzazione della compravendita immobiliare in ambito Peep, di disciplinare espressamente l'ipotesi del contratto di trasferimento concluso prima della stipula della convenzione di affrancazione.

L'articolo 35, comma 49 *quater* della legge 448/1998, dispone che, in pendenza della rimozione dei vincoli, il contratto di trasferimento non produce effetti limitatamente alla differenza tra il prezzo convenuto e il prezzo vincolato. Ciò significa che l'eventuale clausola contrattuale che determini il prezzo di cessione del bene in violazione del vincolo di prezzo massimo, una volta presentata l'istanza al comune competente, non può essere considerata nulla – e dunque non può essere sostituita – ma solo provvisoriamente improduttiva di effetti. In tal

senso la conclusione dell'instaurato procedimento di affrancazione e la stipula della nuova convenzione si pongono quali **condizioni sospensive dell'efficacia del contratto**, limitatamente alla parte relativa alla determinazione del prezzo in misura superiore al vincolo.

A fuga di ogni possibile dubbio interpretativo il legislatore della riforma ha ritenuto di chiarire espressamente che la disciplina qui rappresentata, in omaggio ai principi di ragionevolezza e di uguaglianza sostanziale, si applica retroattivamente anche agli immobili oggetto di contratti già conclusi prima dell'entrata in vigore della legge di conversione del decreto, purché le relative situazioni giuridiche non siano già state definite con sentenza passata in giudicato o con accordo transattivo avente efficacia di titolo esecutivo.

Ciò significa che, anche quanto alle cause pendenti instaurate con riferimento alla determinazione del prezzo massimo – con domanda di parte di restituzione della maggior somma pagata e di sostituzione automatica di clausola, il giudice dovrà fare applicazione della nuova normativa, dichiarando la temporanea inefficacia della clausola, piuttosto che la nullità parziale del contratto.

Parallelamente, il secondo periodo del comma 49 *quater* dispone che l'eventuale pretesa di rimborso della predetta differenza, a qualunque titolo richiesto, si estingue con la rimozione dei vincoli. La stipula della convenzione pertanto fissa definitivamente il prezzo di cessione nella misura stabilita

contrattualmente tra le parti.

Altro effetto dell'**affrancazione** è quello di determinare la rimozione di qualsiasi vincolo di natura soggettiva convenzionalmente determinato. Occorre infatti rilevare che, oltre ai requisiti di ordine oggettivo, le convenzioni possono prevedere requisiti di carattere soggettivo in capo ai nuovi acquirenti, generalmente volti a circoscrivere l'ambito di circolazione del bene tra persone fisiche che rispettino le condizioni richieste ai fini dell'assegnazione sotto il profilo reddituale in occasione del primo trasferimento.

Tali limitazioni convenzionalmente pattuite tra le parti non vanno confuse con i vincoli soggettivi disposti in via legislativa, i quali insistono solo al momento del primo trasferimento dell'immobile e che sono invece rimasti inalterati.

L'intervento chiarificatore è dato dalla circostanza che molti comuni, pur a seguito dell'affrancazione dal vincolo di prezzo massimo di cessione, continuavano a ritenere che la proprietà fosse onerata, anche per i successivi trasferimenti, dai limiti soggettivi di alienazione convenzionalmente pattuiti, così tradendo lo spirito del legislatore, mosso dalla volontà di favorire la libera circolazione dell'immobile.

Quanto infine alle **convenzioni con oggetto la proprietà superficiaria**, sebbene la norma non preveda espressamente vincoli soggettivi di alienabilità, l'interpretazione sistematica della normativa induce a ritenere che vada a essa estesa la disciplina relativa agli acquisti in piena proprietà. ●

COMUNIONE La vendita di un bene in comunione deve essere effettuata da entrambi i coniugi

Gli acquisti e le vendite dei coniugi in comunione

Oggetto della comunione legale tra coniugi sono gli acquisti compiuti insieme o separatamente durante il matrimonio, fatta eccezione per quelli relativi a “beni personali”

Con la riforma del diritto di famiglia del 1975 (legge 151 del 19 maggio 1975) la comunione è il regime patrimoniale legale dei coniugi (articolo 177 del Codice civile) in base al quale – in mancanza di una diversa scelta dichiarata nell’atto della celebrazione del matrimonio o di una diversa convenzione successivamente stipulata con atto pubblico e annotata a margine dell’atto di matrimonio – gli acquisti dei coniugi compiuti insieme o separatamente, salvo alcune eccezioni, vengono resi comuni e possono essere divisi solo con lo scioglimento del matrimonio e

negli altri casi espressamente previsti dalla legge.

Il regime della comunione opera **automaticamente** all’atto del matrimonio, prima e indipendentemente dall’eventuale acquisto dei beni, salvo che i coniugi non vi derogino espressamente con una specifica convenzione (articolo 210 del Codice civile).

La comunione legale dei coniugi **non è**, a dispetto del nome, **una comunione di tutti i beni**, ma riguarda solo gli “acquisti”.

Restano espressamente **esclusi**:

- › i beni “personali”, ovvero i beni di cui ciascuno dei coniugi era

titolare (proprietà o altro diritto reale parziario) prima del matrimonio;

- › i beni acquisiti durante il matrimonio per donazione o successione salvo che nella donazione o successione non sia specificato che essi sono attribuiti alla comunione;
- › i beni di uso strettamente personale di ciascuno dei coniugi;
- › i beni strumentali all’esercizio della professione;
- › i beni ottenuti a titolo di risarcimento per danni;
- › i beni acquistati con il prezzo di alienazione di beni personali purché ciò sia dichiarato espressamente nell’atto di disposizione.

CAUSE DI SCIoglimento DELLA COMUNIONE LEGALE

La comunione legale si scioglie, a norma dell’articolo 191 del Codice civile, nei seguenti casi:

- › dichiarazione di assenza o di morte presunta di uno dei coniugi;
- › annullamento matrimonio;
- › scioglimento o cessazione effetti civili (divorzio);
- › separazione personale;
- › separazione giudiziale dei beni;
- › mutamento convenzionale del regime patrimoniale;
- › fallimento di uno dei coniugi.

L’ipotesi più ricorrente è quella della separazione personale (giudiziale o consensuale): lo scioglimento si perfeziona con il passaggio in giudicato della sentenza di separazione giudiziale o l’omologa di quella consensuale.

I beni della comunione

Sono individuati dall’articolo 177 del Codice civile. La disciplina della comunione legale tra coniugi è animata dall’intento di tutelare la famiglia attraverso una specifica protezione della posizione dei coniugi che si manifesta, a norma del comma 1, lettera a) dell’articolo citato, nel regime dell’**attribuzione comune degli acquisti compiuti insieme o separatamente durante il**

COMUNIONE E SEPARAZIONE

Regime di comunione. I beni immobili acquistati insieme o separatamente durante il matrimonio ricadono nella comunione e perciò appartengono a entrambi i coniugi in parti uguali, indipendentemente dalla provenienza delle risorse economiche impiegate per l'acquisto.

Regime di separazione. I beni immobili acquistati individualmente durante il matrimonio sono di proprietà esclusiva del coniuge che ha effettuato l'acquisto. Se si tratta invece di acquisto compiuto insieme dai coniugi, il bene apparterrà a entrambi in regime di comunione ordinaria secondo le quote di partecipazione alla comunione indicate nell'atto d'acquisto. In mancanza, le quote di partecipazione si presumono uguali.

matrimonio, eccezion fatta per i beni personali.

La disposizione configura quindi la contitolarità dei beni provenienti dagli acquisti compiuti dai coniugi in costanza di matrimonio: tali beni, acquistati anche separatamente, diventano comuni *ope legis* e il coniuge che non ha partecipato all'acquisto ne sarà comproprietario per il 50 per cento.

Costituiscono altresì beni comuni tra i coniugi i frutti dei beni propri di ciascuno di essi, percepiti e non consumati allo scioglimento della comunione (articolo 177, comma 1, lettera b) del Codice civile).

È la cosiddetta "**comunione de residuo**", che si instaura automaticamente al momento dello scioglimento della comunione, per l'equa divisione di quanto acquistato prima e di quanto rimane poiché non speso e che comprende anche i proventi dell'attività separata di ciascuno dei coniugi se, allo scioglimento della comunione, non siano stati consumati (articolo 177, comma 1, lettera c) del Codice civile).

Quanto alla disciplina dell'**azienda coniugale**, al fine di determinarne il regime si dovrà preliminarmente valutare non

solo la gestione congiunta o meno della stessa, ma anche il momento di costituzione rispetto alla celebrazione del matrimonio: se l'azienda è stata costituita dopo il matrimonio e gestita da entrambi è senz'altro oggetto di comunione legale, mentre se è stata avviata prima del matrimonio da uno dei coniugi e solo successivamente gestita congiuntamente, la comunione è limitata a eventuali utili e incrementi, come chiaramente specificato dal comma 1, lettera d) e dall'ultimo comma dell'articolo in esame.

Comunque vengano acquisiti, i **beni della comunione** rappresentano un **patrimonio separato** in quanto sono **soggetti a uno statuto speciale** che li distingue dagli altri beni dei coniugi, sia che si tratti di beni personali, sia che si tratti di beni oggetto di comunione ordinaria.

L'acquisto di beni nel corso del matrimonio

La comunione legale tra coniugi è regolata secondo uno schema normativo non finalizzato, come quello della comunione ordinaria, alla tutela della proprietà individuale, ma alla tutela della famiglia attraverso particolari forme di protezione della posizione di coniugi nel suo

ambito, con speciale riferimento al regime degli acquisti, in relazione ai quali lo scopo della disciplina, che è quello di attribuirli in comunione a entrambi i coniugi, trascende il carattere del bene che venga acquisito e la natura reale o personale del diritto che ne forma oggetto: sono quindi suscettibili di entrare in comunione non solo beni materiali – mobili e immobili – ma anche i crediti, come i diritti azionari, titoli obbligazionari eccetera.

Oggetto della comunione legale tra coniugi sono dunque gli **acquisti**, a titolo sia derivativo sia originario (usucapione) **compiuti insieme o separatamente durante il matrimonio**, fatta eccezione di quelli relativi a beni personali (articolo 179 del Codice civile).

In sostanza, ciascun coniuge può stipulare separatamente l'atto di acquisto con l'immediata conseguenza che il bene o il diritto entra a far parte automaticamente della comunione legale: il contratto concluso produce quindi l'acquisto alla comunione anche se stipulato da un solo coniuge, indipendentemente dalla provenienza delle risorse che li abbiano consentiti (con le sole eccezioni elencate dall'articolo 179 del Codice civile).

Diversa è, invece, la regola per le **alienazioni di beni appartenenti alla comunione**: si tratta di **atti eccedenti l'ordinaria amministrazione** che devono essere **compiuti congiuntamente da entrambi i coniugi** (articolo 180, comma 2 del Codice civile). Di conseguenza, la vendita di un cespite in comunione legale sarà validamente effettuata solo da entrambi i coniugi.

TRASCRIZIONE A FAVORE DI UN SOLO CONIUGE

La trascrizione dell'atto di acquisto a titolo oneroso di un immobile, sottoscritto da uno solo dei coniugi in regime di comunione legale, deve esser eseguita a favore del solo coniuge contraente e non di entrambi, in quanto la comunione legale opera *ex lege*, a prescindere da ogni formalizzazione in sede di acquisto. Infatti, poiché la comunione è il regime patrimoniale legale della famiglia, in assenza di annotazioni di convenzioni derogatrici risultanti a margine dell'atto di matrimonio, la pubblicità dell'acquisto è comunque assicurata (c.d. pubblicità negativa della comunione legale dei beni).

Naturalmente, quando il bene acquistato dal solo coniuge e trascritto in suo favore sia oggetto di vendita, è indispensabile non solo accertare la provenienza del bene attraverso le visure ipotecarie, ma anche lo *status* del venditore al momento dell'acquisto del bene: se il venditore è coniugato e non risulta dall'atto di matrimonio la convenzione di deroga al regime di comunione legale dei beni, al contratto di compravendita deve partecipare anche l'altro coniuge che non fu acquirente e, in difetto l'atto sarà annullabile (articolo 184 del Codice civile).

Se invece entrambi i coniugi intervengono all'atto al fine di prestare il consenso congiunto all'acquisto, la trascrizione viene effettuata a favore di entrambi.

l'acquirente ha o stabilisce entro 18 mesi dalla data dell'acquisto la residenza, ovvero vi svolge la propria attività, ovvero ha sede o esercita l'attività il datore di lavoro, nel caso di acquirente trasferito all'estero, ovvero si tratti della prima casa sul territorio italiano, nel caso di cittadino emigrato all'estero.

È pacifico che l'**acquisto in comunione** con il coniuge comporta l'applicazione di tali benefici qualora **entrambi i coniugi siano in possesso dei richiesti requisiti**. Non altrettanto pacifico risultava invece essere l'orientamento relativo all'applicazione delle agevolazioni fiscali nell'ipotesi in cui **uno solo dei coniugi sia in possesso dei requisiti**.

A seguito di alcune incertezze emerse, pare oggi essersi consolidato l'indirizzo secondo cui, nel caso di acquisto di appartamento a uso abitativo da parte di uno dei coniugi in regime di comunione legale, le agevolazioni prima casa sono fruibili dall'altro coniuge anche se sprovvisto dei requisiti di legge, sussistenti solo in capo al coniuge acquirente. La tesi si fonda sull'assunto per cui la situazione di un bene in comunione legale è totalmente diversa da quella di un bene in comunione ordinaria fra i coniugi, dove ognuno di essi mantiene la libera disponibilità della propria quota del bene.

Nel caso della comunione legale infatti, il bene, più che essere di proprietà di entrambi i coniugi, è di proprietà della comunione legale stessa e, pertanto, ciascuno dei coniugi non può disporne autonomamente.

Deve tuttavia segnalarsi che tale insegnamento, rispettoso delle finalità proprie della comunione

Attenzione

Non cade in comunione l'immobile che, promesso in vendita a persona coniugata in regime di comunione legale, sia coattivamente trasferito *ex articolo 2932 del Codice civile*, a causa dell'inadempimento del promittente venditore, al promissario acquirente, con sentenza passata in giudicato dopo che tra quest'ultimo e il coniuge sia stata pronunciata la separazione (*Cassazione 11504 del 3 giugno 2016*).

La comunione legale e le agevolazioni "prima casa"

L'acquisto della "prima casa" beneficia di agevolazioni fiscali quando ha a oggetto un'unità immobiliare non avente le caratteristiche di abitazione di lusso e i soggetti acquirenti possiedono determinati requisiti soggettivi e oggettivi.

I **requisiti soggettivi** richiesti per il beneficio fiscale devono risultare dalle dichiarazioni che l'acquirente deve rendere nell'atto

di acquisto e sono prescritti dalla Nota II *bis*, della Tariffa, Parte Prima, allegata al Dpr 131 del 26 aprile 1986 (Tu Registro).

L'acquirente non deve essere titolare, esclusivo o in comunione con il coniuge, di diritti di proprietà, usufrutto, uso e abitazione su altra casa nel territorio del comune dove si trovava l'immobile oggetto dell'acquisto agevolato né essere titolare, neppure per quote o in comunione legale, su tutto il territorio nazionale di diritti di proprietà, uso, usufrutto, abitazione o nuda proprietà su altro immobile acquistato, anche dal coniuge, usufruendo delle medesime agevolazioni "prima casa" (salvo che la casa già posseduta sia venduta entro un anno dal nuovo acquisto).

I **requisiti oggettivi** riguardano l'immobile oggetto dell'acquisto, che non deve avere le caratteristiche di lusso, deve essere ubicato, alternativamente, nel territorio del comune in cui

legale dei coniugi e che mira a essere un regime patrimoniale perequativo fra le posizioni dei coniugi e di tutela per la famiglia, sembra essere stato occasionalmente abbandonato dalla Suprema Corte (*Cassazione 1988 del 4 febbraio 2015 e 14326 del 5 giugno 2018*). Con i citati provvedimenti è stato infatti statuito che nel caso d'acquisto di un fabbricato con richiesta delle agevolazioni prima casa, da parte di un soggetto coniugato in regime di comunione legale dei beni, le dichiarazioni prescritte dalla legge devono riguardare non solo il coniuge intervenuto nell'atto, ma anche quello non intervenuto e devono essere necessariamente rese da quest'ultimo.

Tale impostazione, che ha determinato sia un'incongruenza fra la normativa civilistica e quella fiscale (in quanto l'acquisto effettuato da un solo coniuge coniugato in regime di comunione legale dei beni va a beneficio della comunione, senza tuttavia che i coniugi si possano avvalere delle agevolazioni prima casa) e sia un'ingiustificata disparità di trattamento, è stata di recente ruscata con l'ordinanza 16604 del 22 giugno 2018 la quale ha stabilito che, in tema di agevolazioni fiscali per l'acquisto della prima casa, il requisito della residenza nel Comune in cui è ubicato l'immobile deve essere riferito alla famiglia, con la conseguenza che, **in caso di comunione legale tra coniugi, quel che rileva è che l'immobile acquistato sia destinato a residenza familiare**, mentre non assume rilievo, in contrario, la circostanza che uno dei coniugi non abbia la residenza anagrafica in tale Comune: e ciò in ogni ipotesi in cui il bene sia

divenuto oggetto della comunione ai sensi dell'articolo 177 del Codice civile, quindi sia in caso di acquisto separato che in caso di acquisto congiunto del bene stesso. In sintesi, la Cassazione, ritenendo **ammissibili le agevolazioni anche se uno dei coniugi risulti carente di uno dei requisiti** di legge, in caso sia di acquisto separato e sia di acquisto congiunto del bene, sembrerebbe aver definitivamente superato la posizione sfavorevole al contribuente coniugato in regime di comunione.

Tuttavia, a fronte di pronunce evidentemente difformi, sembra quanto mai opportuno praticare un **approccio cautelativo** tentando, ove possibile, di rispettare comunque le statuizioni espresse dall'orientamento più restrittivo, di modo che l'acquisto con la richiesta delle agevolazioni prima casa sia effettuato da entrambi i coniugi e con la sussistenza in capo a ciascuno di essi dei requisiti formali richiesti dalla normativa, onde evitare di incorrere in dolorose decadenze dalle agevolazioni richieste (con conseguente passaggio dall'aliquota del 2 per cento a quella del 9 per cento per gli acquisti soggetti a imposta di registro, e dall'aliquota del 4 per cento a quella del 10 per cento per gli atti soggetti a Iva, con una ulteriore maggiorazione, in ogni caso, del 30 per cento a titolo di sanzione).

Sul tema è intervenuta anche l'agenzia delle Entrate con la risoluzione 86/E del 20 agosto 2010, affermando che il contribuente che sia in possesso dei requisiti oggettivi e soggettivi previsti dalla legge può godere del beneficio "prima casa" anche se il coniuge con cui è in comunione

legale abbia acquistato prima del matrimonio un immobile avvalendosi della stessa agevolazione; in tal caso, però, il beneficio fiscale risulta applicabile nella misura del 50 per cento, vale a dire limitatamente alla quota acquistata dal coniuge in possesso dei requisiti previsti ai fini della spettanza dell'agevolazione.

I beni di proprietà di un solo coniuge

Sono pacificamente esclusi dalla comunione i beni di cui il coniuge era proprietario prima del matrimonio e i beni che egli acquista nel corso del matrimonio con il prezzo del trasferimento di essi (articolo 179, comma 1, lettera a) e lettera f) del Codice civile). **L'acquisto di un bene effettuato con lo scambio o con il prezzo ricavato dalla vendita di un bene personale** realizza infatti un'ipotesi di **surrogazione reale**, con conseguente riconoscimento della natura personale del nuovo bene così acquistato.

È tuttavia necessario un presupposto di natura oggettiva, costituito dalla **stretta correlazione tra l'acquisto del nuovo bene e la sua alienazione** ovvero lo scambio di un cespite personale. Peraltro, l'inciso "purché ciò sia espressamente dichiarato all'atto dell'acquisto" contenuto nella lettera f) dell'articolo 179 del Codice civile deve essere riferito esclusivamente alle fattispecie nelle quali possa essere obiettivamente incerto se l'acquisto realizzi o meno il reinvestimento (o l'investimento) di denaro avuto per donazione o eredità o che sia frutto dello scambio di beni egualmente personali. Lo scopo di tale dichiarazione è quello di rendere

conoscibile la provenienza dei beni dati in permuta o del denaro speso per l'acquisto. Quando non vi è incertezza, la dichiarazione di cui alla lettera *f*) si renderebbe del tutto superflua sicché sarebbe irragionevole attribuire alla sua semplice omissione effetti sostanziali traslativi tanto gravi. Ciò anche nel caso in cui il bene impiegato per l'acquisto sia del **denaro appartenente al solo coniuge acquirente**.

La natura di bene fungibile riconosciuta al denaro e le connesse problematiche relative alla titolarità dello stesso non possono invero ostacolare l'applicabilità della citata norma nel caso in cui sia certa la natura personale di tale bene, in quanto acquisito già prima del matrimonio e la conseguente natura personale del bene con esso acquistato (*Cassazione 10855 del 5 febbraio 2010*).

Sono parimenti esclusi dalla comunione i beni acquistati successivamente al matrimonio per effetto di **donazione o successione**, quando nell'atto di liberalità o nel testamento non è specificato che essi sono attribuiti alla comunione (articolo 179, lettera *b*) del Codice civile).

Rientra nell'esclusione anche la **donazione indiretta** senza che sia necessaria l'espressa dichiarazione da parte del coniuge acquirente prevista dalla lettera *f*) dell'articolo 179 del Codice civile, né la partecipazione del coniuge non acquirente all'acquisto e la sua adesione alla dichiarazione dell'altro coniuge (*Cassazione 21494 del 10 ottobre 2014*).

L'acquisto di immobili (e mobili registrati) esclusi dalla comunione

Una delle questioni che maggiormente ha diviso i cultori

della materia attiene alla corretta ricostruzione della **disciplina degli acquisti di beni personali**, con particolare riferimento all'interpretazione del disposto dell'ultimo comma dell'articolo 179 del Codice civile che prevede, per il caso di acquisto di beni immobili e mobili registrati e ai fini dell'esclusione dalla comunione legale, che risulti dall'atto la natura personale dell'acquisto e l'intervento all'atto stesso del coniuge non acquirente.

Da questa disposizione, apparentemente di semplice applicazione ma fonte di contrasti, emerge quindi che l'**esclusione dalla comunione legale di un immobile** (o di un mobile registrato) acquistato da uno dei coniugi è subordinata a una sorta di "**riconoscimento**" compiuto dal **coniuge non acquirente**, che partecipi all'acquisto.

In sintesi le questioni possono così riassumersi:

- › la **dichiarazione** relativa al **carattere personale dell'acquisto** e l'intervento in atto del coniuge non acquirente sono da considerarsi presupposti necessari per l'esclusione del co-acquisto ovvero, in determinate circostanze, se ne può fare a meno?
- › quale valore si deve riconoscere a una eventuale dichiarazione di esclusione dalla comunione legale di un acquisto di bene personale qualora tale dichiarazione non corrisponda a verità perché il bene non rientra in una delle categorie di cui alle lettere *c*), *d*) e *f*) dell'articolo 179 del Codice civile?

In un primo tempo si era affermato che nel caso di atto

pubblico con il quale uno dei coniugi acquisti un bene immobile a proprio esclusivo favore, la contestuale **dichiarazione di consenso dell'altro coniuge** a tale acquisto impedisce che il bene medesimo cada in comproprietà dello stesso, ancorché non ricorrano le ipotesi specificamente contemplate dall'articolo 179, comma 1, lettere *c*), *d*) e *f*) del Codice civile.

In senso diametralmente opposto si era invece sostenuto che i coniugi in regime patrimoniale di comunione legale, al fine di effettuare l'acquisto anche di un solo bene in regime di separazione, sono tenuti a previamente stipulare una convenzione matrimoniale derogatoria del loro regime ordinario, ai sensi dell'articolo 162 del Codice civile, sottoponendola alla specifica pubblicità per essa prevista, non essendo al riguardo viceversa sufficiente una più o meno esplicita indicazione contenuta nell'atto di acquisto, posto che questo non viene sottoposto alla pubblicità delle convenzioni matrimoniali, le quali solo conferiscono certezza in ordine al tipo di regime (patrimoniale) cui sono sottoposti gli atti stipulati dai coniugi.

La questione sembra aver trovato definitivo accomodamento in tempi recentissimi (*Cassazione 29342 del 14 novembre 2018*): la mera dichiarazione contenuta nell'atto di vendita, relativa all'acquisto con denaro personale di beni immobili da parte di un coniuge dopo il matrimonio, non non dovrebbe ritenersi sufficiente ai fini di escluderne l'incameramento nella comunione legale.

Più nel dettaglio è stato affermato che, nel caso di

acquisto di un immobile effettuato dopo il matrimonio da uno dei coniugi in regime di comunione legale, la **partecipazione all'atto dell'altro coniuge non acquirente**, prevista dall'articolo 179, comma 2 del Codice civile, si pone certamente come **condizione necessaria, ma non sufficiente**, per l'esclusione del bene dalla comunione, occorrendo a tal fine non solo il **concorde riconoscimento da parte dei coniugi** della natura personale del bene medesimo, richiesto esclusivamente in funzione della necessaria documentazione di tale natura, **ma anche l'effettiva sussistenza di una delle cause di esclusione dalla comunione**, tassativamente indicate dall'articolo 179, comma 1, lettere *c), d) e f)* del Codice civile. Ne consegue che l'eventuale inesistenza di tali presupposti può essere fatta valere con una successiva azione di accertamento negativo, non risultando preclusa tale domanda dal fatto che il coniuge non acquirente sia intervenuto nel contratto per aderirvi (*Cassazione 7027 del 12 marzo 2019*).

I principi enunciati consentono quindi di escludere definitivamente l'**ammissibilità del cd. "rifiuto del co-acquisto"**, considerato che la dichiarazione del coniuge non acquirente ex articolo 179, comma 2 del Codice civile, non ha alcuna rilevanza in termini di rinuncia a che il bene oggetto dell'acquisto da parte dell'altro coniuge sia escluso dalla comunione. Tale dichiarazione, invece, deve qualificarsi come un atto (giuridico) che concorre, unitamente all'effettiva destinazione del bene a uso personale ai sensi dell'articolo 179, comma 1 del Codice civile, al

QUANDO LA CASA ACQUISTATA DA UNO DEI CONIUGI NON RIENTRA NELLA COMUNIONE

La **casa acquistata da uno dei coniugi non rientra nella comunione** a condizione che:

- › l'immobile sia stato acquistato con il **denaro di un singolo coniuge**, che gli deriva dalla vendita di beni ricevuti in donazione o in eredità, che non rientrano nella comunione, o di beni suoi personali, dei quali era proprietario prima del matrimonio;
- › il **rogito** di acquisto dell'immobile contenga la "**riserva di proprietà**" a favore del singolo coniuge. L'altro coniuge (non acquirente) si deve presentare dal notaio e fornire **esplicita dichiarazione di rinuncia alla sua parte** di proprietà del bene, e tale dichiarazione deve essere riportata nell'atto di acquisto e firmata dall'interessato. Tuttavia, detta dichiarazione ha natura ricognitiva solo se riconosce che il corrispettivo per l'acquisto compiuto dall'altro coniuge viene pagato con il prezzo del trasferimento di altri beni già personali; diversamente, se esprime mera condivisione dell'intento dell'altro coniuge di destinare il bene in questione alla propria attività professionale non si potrà riconoscere alla dichiarazione di rinuncia alcuna portata confessoria.

perfezionamento della fattispecie "**a formazione progressiva**".

La dichiarazione che il coniuge rende nell'atto di acquisto ha portata confessoria solo quando risulti descrittiva di una situazione di fatto, ma non anche quando sia meramente espressiva di una manifestazione di intenti. Una dichiarazione di intenti può essere infatti più o meno sincera o affidabile, ma non è una attestazione di fatti, predicabile di verità o falsità e, quindi, non può avere funzione confessoria.

Il nuovo orientamento così formatosi rende però più difficile la circolazione di beni immobili acquisiti nel modo sopra descritto, posto che l'assenza di uno solo degli elementi suddetti comporta l'invalidità del successivo trasferimento del bene senza il consenso di entrambi i coniugi.

Gli atti riguardanti beni immobili compiuti da un coniuge senza il necessario consenso dell'altro sono annullabili e l'azione di annullamento può

essere proposta dal coniuge entro un anno dalla data in cui ha avuto conoscenza dell'atto e, in ogni caso, entro un anno dalla data di trascrizione (articolo 184 del Codice civile).

La comunione legale e le aste immobiliari giudiziarie

Anche per l'acquisto di beni immobili tramite aste giudiziarie valgono le medesime regole imposte dal Codice civile.

Nel dettaglio, qualora i **coniugi in comunione** dei beni desiderino partecipare all'asta per conseguire l'aggiudicazione di un immobile, sarà sufficiente che uno dei due depositi la domanda di partecipazione presentandosi poi al giorno e all'ora fissati nell'avviso di vendita: **l'immobile eventualmente aggiudicato entrerà automaticamente in comunione**.

Nel caso in cui, invece, il coniuge voglia **escludere dalla comunione il bene** oggetto della procedura, risultandone quindi

l'esclusivo titolare, sarà sufficiente **partecipare singolarmente alla gara**, precisando nella domanda che l'immobile eventualmente aggiudicato non cadrà in comunione e riservandosi di produrre, in caso di aggiudicazione, idonea dichiarazione resa ai sensi dell'articolo 179 del Codice civile stipulata con atto notarile.

Sotto altro profilo, ben può accadere – e accade di frequente – che il creditore personale di uno dei coniugi intenda **sottoporre a esecuzione un immobile che ricade in comunione legale**. L'assenza di quote che caratterizza la comunione legale – per la quale ai singoli coniugi non spetta una specifica “porzione” di bene di cui ciascuno possa disporre, ma una “contitolarità”, sì che entrambi sono titolari dell'intero e l'impossibilità che nella comunione legale rientri a far parte un estraneo – comportano la necessità, per il procedente che agisce per il soddisfacimento di un credito personale vantato nei confronti di uno solo dei coniugi, di sottoporre

a pignoramento l'intero diritto di proprietà. Ne deriva che il coniuge non debitore è soggetto passivo dell'espropriazione con diritti e doveri identici a quelli dell'esecutato e di conseguenza:

- › il bene facente parte della comunione legale deve essere pignorato per l'intero anche quando ad agire è il creditore particolare del coniuge;
- › il pignoramento deve essere notificato anche al coniuge non debitore;
- › il pignoramento deve essere trascritto contro entrambi i coniugi, indicando la qualità del coniuge non debitore in una postilla nella nota di trascrizione;
- › la documentazione ipocatastale depositata ai sensi dell'articolo 567 del Codice di procedura civile deve riguardare entrambi i coniugi onde verificare se anche il coniuge non debitore abbia posto in essere atti dispositivi del bene pignorato;
- › deve essere notificato atto di avviso *ex* articolo 498 del Codice di procedura civile

anche ai creditori particolari del coniuge non obbligato;

- › con il decreto di trasferimento devono essere cancellate anche le ipoteche eventualmente iscritte contro il coniuge non obbligato.

Naturalmente, il coniuge non debitore andrà a percepire, in sede di distribuzione, la metà del ricavato della vendita del bene al lordo delle spese di procedura (*Cassazione 6575 del 14 marzo 2013 e 6230 del 31 marzo 2016*), senza la necessità di spiegare un atto di intervento, trovando applicazione l'articolo 510 ultimo comma del Codice di procedura civile.

In sintesi, quindi, **il bene facente parte della comunione legale dei coniugi può essere aggredito per intero dal creditore del singolo coniuge**. Tuttavia il coniuge non debitore, pur non avendo la possibilità di “inibire” l'esecuzione forzata, neppure in parte in quanto a esso non spetta una quota sulla comunione, ma solo la contitolarità sull'intero, ha diritto alla liquidazione della metà sul ricavato al lordo delle spese. ●

SMART **24** LAVORO



24 ORE
PROFESSIONALE

www.smart24lavoro.com

SistemaFrizzera24

Pagg. 384 - € ~~47,00~~

IL DIFENSORE TRIBUTARIO NEL NUOVO PROCESSO TELEMATICO **Formulario**

a cura dello **Studio Verna società professionale**

Aggiornato agli obblighi in vigore dal 1° luglio sul processo telematico, oltre 130 formule su: pre-contenzioso; ricorso, reclamo, mediazione; impugnazioni; fase esecutiva e procedimento cautelare; rimborsi d'imposta; consulenza tecnica.



SCONTO
DEL **15%**
€39,95

ACQUISTA
SUBITO
IL VOLUME

SHOPPING
24!
ON LINE

www.shopping24.it

Link diretto al prodotto: offerte.ilsole24ore.com/difensoretributario



NELLE LIBRERIE
PROFESSIONALI

SERVIZIO CLIENTI LIBRI - tel. 02/30.300.600 - servizioclienti.periodici@ilsole24ore.com

GRUPPO **24**ORE

QUESITI Preliminare e definitivo, "prima casa", catasto, mutui, condominio, "rent to buy"

Le risposte degli esperti ai dubbi più ricorrenti

PRELIMINARE

IL PRELIMINARE È CONSIGLIATO MA NON OBBLIGATORIO

Sto contrattando con un'agenzia immobiliare per l'acquisto della prima casa. Ho presentato una proposta firmata e allegato un assegno di 18 mila euro intestato al proprietario. La proposta non è stata firmata dal proprietario, che non è raggiungibile a causa di impegni di lavoro. Sono passati due mesi e prima mi è stato detto che la moglie non trovava la procura a vendere in originale, ora pare che il proprietario abbia un ripensamento. L'agenzia ha pensato di rinnovare la mia offerta un'ultima volta e, per abbreviare i tempi, di non stipulare un compromesso firmato e registrato all'agenzia delle Entrate, ma di andare direttamente dal notaio per il rogito. Vorrei chiedere se è legale, perché mi pare di avere letto che il preliminare dev'essere fatto e registrato comunque, pena sanzioni elevate. Inoltre, vorrei sapere a che rischio mi espongo lasciando in agenzia l'assegno, dato che la proposta firmata è scaduta.

Non è obbligatorio stipulare un preliminare, anche se nella prassi si preferisce far precedere il rogito dalla stipula di questo "compromesso", per vincolare le parti e regolamentare gli accordi delle stesse. Se la proposta è scaduta, il lettore ha diritto di chiedere all'agenzia immobiliare la restituzione dell'assegno, a meno che esso venga utilizzato per la "nuova" proposta.

ACCONTI DI VENDITA DA TASSARE AL PASSAGGIO DI PROPRIETÀ

Ho fatto un preliminare di vendita nel giugno 2014, nel quale promettevo di vendere un'area edificabile per 500 mila euro; il rogito sarebbe stato fatto alla fine dei 5 anni. Il compratore si impegnava a pagarla con 20 mila euro annuali e, alla fine dei 5 anni, avrebbe versato al rogito i 400 mila euro mancanti. Nel preliminare di

vendita è prevista come penale, in caso di mancato rogito, l'acquisizione di tutti i versamenti fatti dalla venditrice, pari a 100 mila euro. Alla scadenza quinquennale la parte acquirente chiede la possibilità di prorogare il contratto di acquisto di altri 3 anni, con gli stessi importi di versamenti trimestrali per altri 3 anni e poi, al rogito, saldare la differenza mancante all'importo. Fiscalmente gli importi incassati e non dichiarati, quali acconti di vendita, si possono ancora considerare in sospeso fino al rogito avvenuto? La proroga contrattuale riporterebbe tutto l'importo pattuito inizialmente.

Affinché gli importi incassati nell'ambito della vendita di un immobile assumano rilevanza reddituale in base all'articolo 67 del Tuir, è richiesto anche come presupposto indefettibile e concomitante che la cessione stessa venga formalizzata mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata (rogito). Pertanto gli importi percepiti dal promittente venditore a titolo di acconto durante le fasi preliminari dell'alienazione del terreno edificabile, vanno dichiarati e assoggettati a prelievo Irpef come plusvalenza soltanto nel periodo d'imposta in cui è stato concluso il passaggio di proprietà.

PRELIMINARE NON RISPETTATO, LE TUTELE PER IL VENDITORE

Nel 2003 ho stilato, con il titolare di un'impresa edile, il preliminare per la cessione di un fabbricato, risalente ai primi dell'800, situato nel centro storico di un comune. Nel preliminare la parte acquirente era stata autorizzata a effettuare opere di demolizione e ricostruzione dell'immobile promesso in vendita. L'impresa edile, quindi, ha provveduto all'asportazione delle tegole, ma non alla ricostruzione del tetto, non essendo stato approvato il progetto che modificava sostanzialmente il fabbricato. In questo modo, però, nell'immobile, esposto agli agenti atmosferici, sono caduti i pavimenti in legno e i muri portanti possono crollare da un

momento all'altro, con grave pericolo per persone e cose. Come posso tutelarmi adesso?

In caso di inadempimento del contratto preliminare di vendita, il rimedio specifico previsto dal nostro ordinamento è quello dell'esecuzione in forma specifica del contratto (articolo 2932 del Codice civile) che si ottiene con la sentenza del giudice, la quale produrrà i medesimi effetti del contratto non concluso, ovvero il trasferimento della proprietà dell'immobile dietro pagamento forzoso del prezzo pattuito. Un ulteriore strumento al quale il promittente venditore potrà ricorrere è la risoluzione del contratto, prevista in generale per tutte le fattispecie contrattuali e non solo quindi per i preliminari di compravendita. A tale riguardo, potrà essere chiesto lo scioglimento del vincolo contrattuale derivante dal preliminare e il risarcimento del danno derivato dalla mancata conclusione del definitivo. In ogni caso, laddove, nelle more del perfezionamento dell'atto di compravendita, alla parte promittente acquirente sia stato concesso di entrare in possesso dell'immobile, quest'ultimo potrà essere ritenuto responsabile di ogni danno derivante all'immobile stesso per omessa custodia e/o per cattiva esecuzione delle opere eseguite.

integrativo stipulato con la stessa forma del rogito (cioè atto pubblico) si ritiene prima della presentazione della dichiarazione dei redditi successiva al rogito stesso (circolare 7/E/2018).

NON OBBLIGATORI I DOCUMENTI SULLE SPESE CONDOMINIALI

Vorrei sapere se, in caso di compravendita, sono documenti obbligatori il regolamento dell'edificio e la liberatoria dell'amministratore di condominio. Senza questi documenti si può ritenere nullo l'atto e chiederne l'annullabilità?

Non vi sono documenti obbligatori da presentare, ma è buona regola far predisporre dall'amministratore di condominio una dichiarazione che attesti il regolare pagamento delle spese condominiali maturate. L'eventuale atto, dunque, non può essere "nullo" se mancano questi documenti. Di norma, tutte le spese per la gestione precedente rimangono a carico del precedente proprietario che, in base all'articolo 63 delle disposizioni di attuazione del Codice civile, è obbligato in solido con l'avente causa per i contributi maturati, finché non trasmette all'amministratore del condominio copia dell'atto di trasferimento.

ROGITO

ROGITO INTEGRABILE CON ATTO PUBBLICO PER TENERE GLI SCONTI

Ho venduto la mia casa su cui avevo ancora vari anni di detrazioni fiscali da fruire. Non ho inserito alcuna clausola in merito nell'atto. Avendo sentito il compratore siamo d'accordo che il beneficio debba rimanere a me. È possibile fare un'integrazione all'atto, per poter continuare a usufruire del beneficio?

La risposta è affermativa. L'articolo 16 bis del Tuir prevede che, in caso di vendita dell'unità immobiliare sulla quale sono stati realizzati gli interventi che fruiscono del 50 per cento – articolo 16 bis del Tuir e articolo 1, comma 3, lettera b), numeri 1-4 della legge 205/2017, di Bilancio per il 2018; si veda anche la guida al 50 per cento e al bonus mobili su www.agenziaentrare.it – la detrazione non utilizzata in tutto o in parte è trasferita per i rimanenti periodi d'imposta, salvo diverso accordo delle parti, all'acquirente persona fisica dell'unità immobiliare. Resta salva, tuttavia, la possibilità per il venditore di optare per la conservazione del diritto in capo all'acquirente.

L'opzione per il diritto al mantenimento dei benefici fiscali in capo al venditore va effettuata direttamente nel rogito di trasferimento del bene ovvero in un atto

INTERMEDIAZIONE

AGENTI IMMOBILIARI, COMPENSO DOPO LA FIRMA DEL PRELIMINARE

Tizio ha un appartamento in un condominio, che ha intenzione di vendere. Non conosce agenzie immobiliari e chiede all'amministratore a chi si deve rivolgere. L'amministratore lo mette in contatto con un mediatore immobiliare con l'incarico di trovare un acquirente. Il mediatore trova l'acquirente, le parti si accordano sul prezzo, si procede a un preliminare e poi al rogito e la compravendita si conclude. Il problema è sul rapporto con il mediatore. Non c'è stata sottoscrizione di alcun documento, ma solo accordi verbali. Il mediatore ha preteso l'intera provvigione dopo il preliminare, con pagamento in contanti in quanto a suo avviso la vendita era conclusa. È regolare tutto questo?

Il diritto del mediatore alla provvigione si realizza al momento della conclusione dell'affare. E questo si può far coincidere, anche a seguito di quanto specificato in più sentenze dalla Corte di Cassazione, con la stipula del contratto preliminare di vendita, in quanto già fonte di rapporti obbligatori per le parti, ma a condizione che il contratto si sia concluso per il tramite dell'operato del mediatore (circostanza che pare essersi verificata nel caso descritto dal lettore). Tanto detto, la pretesa del

mediatore di ricevere il pagamento in contanti, quand'anche fosse legittima per pagamenti inferiori a 3 mila euro, non appare corretta, specie se avanzata nei confronti dell'acquirente, potendo quest'ultimo computare nelle detrazioni fiscali Irpef sulla prima casa anche le provvigioni pagate alle agenzie immobiliari o intermediari.

LA PROVVISORIE SCATTA SE IL MEDIATORE HA UN RUOLO

Vorrei qualche chiarimento sulla clausola inserita negli incarichi di mediazione per vendite immobiliari: «sarà altresì dovuta l'intera provvigione nel caso il venditore effettui la vendita, anche dopo la scadenza dell'incarico a persone a lui segnalate dall'agente immobiliare».

Dopo quanti anni scatta la prescrizione?

Ai sensi dell'articolo 2950 del Codice civile, il diritto del mediatore al pagamento della provvigione si prescrive in un anno. Al riguardo si precisa che l'ignoranza da parte del mediatore dell'evento della conclusione dell'affare non impedisce il decorrere del termine di prescrizione, trattandosi di mera impossibilità materiale di esercizio del credito; tale ignoranza vale come causa di sospensione solo qualora sia l'effetto di un comportamento doloso del debitore, vale a dire di un'attività diretta a occultare intenzionalmente al mediatore la stipulazione dell'affare (articolo 2941, numero 8 del Codice civile).

INTERMEDIAZIONE, SCONTO DIVISO TRA COMPROPRIETARI

Io e mia moglie, fiscalmente a carico, abbiamo acquistato la "prima casa" servendoci di un'agenzia immobiliare. La fattura è intestata solo al sottoscritto, mentre la casa è intestata a me e a mia moglie. Considerato quanto afferma l'agenzia delle Entrate con la circolare 13/E/2019, a pagina 125, «La detrazione non spetta se le spese sono sostenute nell'interesse dei familiari fiscalmente a carico», nella dichiarazione dei redditi posso detrarre per intero il corrispettivo pagato, fino al raggiungimento della somma prevista di mille euro? Oppure devo dividere al 50 per cento con mia moglie?

L'Amministrazione finanziaria ha ritenuto che, se l'acquisto dell'immobile da adibire ad abitazione principale è effettuato da più proprietari, la detrazione riferita alla spese di intermediazione, calcolata nel limite complessivo di mille euro, deve essere ripartita tra i comproprietari in ragione delle percentuali di proprietà (circolare 28/E/2006, paragrafo 13, e risoluzione 26/E/2009) anche se la fattura è intestata a un solo comproprietario (circolare 34/E/2008, risposta 13.1).

"PRIMA CASA"

BENEFICI ANCHE SE GIÀ SI POSSIEDE UN IMMOBILE DONATO

Nel mio comune di residenza sono nuda proprietaria di una casa donata con agevolazioni "prima casa" nel 1999 e di due locali C/2 a uso deposito. Adesso vorrei acquistare un'altra abitazione in un comune fuori provincia: posso fruire delle agevolazioni "prima casa" e/o abitazione principale, pur trasferendo la residenza entro 18 mesi dall'acquisto?

La risposta è affermativa. In sede di acquisto per successione o donazione, è possibile fruire delle agevolazioni per la prima casa riguardo alle imposte ipotecarie e catastali (che in tal caso sono dovute in misura fissa, anziché nella misura complessiva del 3 per cento del valore degli immobili). Naturalmente, per le agevolazioni occorrono i requisiti di legge (residenza nel comune e non possesso di altra abitazione nello stesso comune e in Italia, o anche porzione di abitazione, acquistata con i benefici prima casa, ex articolo 1, tariffa, nota II bis del Dpr 131/1986). L'applicazione dell'agevolazione per l'acquisto a titolo gratuito (come nel caso in esame) non preclude la possibilità di fruire, in caso di successivo acquisto a titolo oneroso di altra abitazione, dei benefici "prima casa": cioè Iva al 4 per cento per l'acquisto da impresa; imposta di registro del 2 per cento per l'acquisto da privato (articolo 1, tariffa del Dpr 131/1986; tabella A, parte II del Dpr 633/1972; circolare 44/E/2001, paragrafo 1 e circolare 18/E/2013, paragrafo 5.4). Pertanto, in presenza di tutti gli altri requisiti (tra i quali il trasferimento della residenza nel comune diverso da quello in cui si possiede l'altra casa, entro 18 mesi dall'acquisto), il possesso dell'abitazione ricevuta con le agevolazioni "prima casa" in sede di successione in altro comune, non impedisce l'applicazione dei benefici per l'acquisto "prima casa".

DONAZIONE SENZA PREGIUDIZI ALLE AGEVOLAZIONI FISCALI

Mia moglie, quale unica erede, deve aprire la successione di due immobili, di categoria A/3 e A/2, posseduti in vita dalla madre e dal fratello, deceduti quest'anno. Può donare, con un atto privato, gli immobili ereditati alle nostre figlie, non pregiudicando loro la possibilità di acquistare un'abitazione in un altro comune dove lavorano, fruendo, per questo acquisto, delle agevolazioni "prima casa"?

Se per la donazione in questione non vengono chieste le agevolazioni "prima casa", non si pone alcun problema. Se invece vengono chieste, le donatarie potrebbero

richiedere nuovamente i benefici “prima casa” per il successivo acquisto oneroso di un’altra casa sita in un altro comune. In tale caso però – nonostante la legge non preveda un termine minimo per mantenere la residenza nel comune ove è ubicato l’immobile oggetto di acquisto agevolato – sarebbe opportuno attendere il decorso dei 3 anni (decorrenti dalla data della donazione o, se successivo, dal momento in cui è stata trasferita la residenza nel comune in cui sono ubicati gli immobili donati) prima di trasferire la residenza nel comune ove risulteranno ubicati gli immobili oggetto di futuro acquisto oneroso, in quanto, decorsi i 3 anni, è preclusa al fisco la possibilità di far dichiarare la decadenza dai benefici “prima casa” richiesti nell’atto di donazione.

BENEFICI PERSI SE SI RIACQUISTA SOLO UNA QUOTA

Ho ricevuto una proposta molto allettante di acquisto della mia abitazione, che avevo comprato il 13 giugno 2017 con agevolazioni “prima casa”. In questa casa ho la mia residenza, con utenze attive, e per questo motivo penso di non pagare per la plusvalenza. Tuttavia, al momento, l’unica possibilità di riacquisto di abitazione entro un anno potrei farla comprando le quote degli altri eredi (mia sorella e mia madre) di due appartamenti confinanti che ci ha lasciato in eredità mio padre deceduto a settembre 2018. Questi due immobili erano in comproprietà tra mio padre e mia madre. Potrei io vendere la mia abitazione principale e acquistare le quote di mia sorella e mia madre, per non perdere le agevolazioni “prima casa”? Specifico, però, che un appartamento è locato fino al 2021 (anche se è una locazione parziale, cioè noi abbiamo l’uso esclusivo di una stanza); mentre l’altro appartamento è adibito a casa coniugale con diritto di abitazione per mia madre. La risposta è negativa. L’acquisto delle altre quote di una casa in comproprietà (di cui una parte è locata a terzi) non evita la decadenza dalle agevolazioni sull’acquisto della “prima casa”, in quanto l’immobile nel suo complesso non può essere destinato ad abitazione principale dell’acquirente. Nell’ipotesi di vendita infraquinquennale, in base all’articolo 67 del Tuir, non si applica l’imposta sulla plusvalenza. Ma l’acquirente decade dai benefici fiscali fruiti in sede di acquisto della “prima casa”, fra l’altro, se vende o dona l’abitazione prima che sia decorso il termine di 5 anni dalla data di acquisto, a meno che, entro un anno, non proceda al riacquisto di un altro immobile da adibire a propria abitazione principale. Secondo la Corte di Cassazione (13291 del 17 giugno 2011), infatti, non evita la decadenza il contribuente che, entro questo termine annuale,

proceda all’acquisto di una quota di comproprietà di un’abitazione, se tale quota non sia significativa, di per sé, della concreta possibilità di disporre del bene, sì da poterlo adibire a propria abitazione. Secondo la Cassazione, in sostanza, l’acquisto di una quota particolarmente esigua di un immobile non fa conseguire per l’acquirente il potere di disporre del bene come abitazione propria in quanto si tratta di un acquisto «inidoneo a realizzare l’adibizione ad abitazione che è la finalità perseguita dal legislatore». Allo stesso modo, nel caso di specie, si acquistano sì quote importanti dell’abitazione dai due fratelli, ma una parte dell’abitazione acquistata (divisa in due accatastamenti) è locata e ciò impedisce la possibilità di adibire completamente l’immobile acquistato a propria abitazione principale. Naturalmente, se sono accatastamenti separati, basterebbe l’acquisto completo di una delle abitazioni (quella non locata) per evitare la decadenza dai benefici. Le agevolazioni “prima casa” consistono nell’Iva al 4 per cento e imposte di registro, ipotecarie e catastali in misura fissa pari a 200 euro ciascuna; ovvero, se l’acquisto non avviene da impresa, imposta di registro al 2 per cento e ipotecarie e catastali in misura fissa pari a 50 euro ciascuna (numero 21, tabella A, parte II del Dpr 633/1972 o articolo 1, tariffa del Dpr 131/1986). In caso di decadenza è dovuta la differenza tra l’imposta ordinaria e quella agevolata, più una sanzione del 30 per cento della differenza e non si ha diritto al credito d’imposta sul riacquisto dell’abitazione principale, pari all’imposta pagata sul primo acquisto per vendita e riacquisto entro un anno di una nuova “prima casa” (articolo 7 della legge 448/1998; circolare 38/E/2005).

L’OK ALLA DETRAZIONE PRESCINDE DALLA RESIDENZA NELL’IMMOBILE

Nel giugno del 2018 ho acquistato un immobile nel comune in cui ho la residenza: per me si tratta di una “prima casa”, perché la casa in cui risiedo adesso è proprietà di mio marito. A breve inizieremo i lavori di ristrutturazione, terminati i quali ci trasferiremo nel nuovo immobile, presumo nella primavera del 2020. Premesso che le fatture saranno intestate a me, per fruire delle detrazioni per ristrutturazioni, c’è un limite di tempo per trasferire la residenza?

Le detrazioni fiscali per interventi di ristrutturazione edilizia prescindono dal fatto che l’abitazione oggetto dell’intervento sia prima o seconda casa. Ciò che rileva è che il beneficiario sia proprietario o titolare di un diritto reale di godimento sull’immobile, o detentore del fabbricato, cioè comodatario o locatario (articolo 16 bis del

Tuir e articolo 1, comma 3, lettera b), numeri 1-4 della legge 205/2017, di Bilancio 2018). Tra l'altro, anche ai fini delle agevolazioni per l'acquisto della "prima casa" (numero 21, tabella A, parte II del Dpr 633/1972 o articolo 1, tariffa del Dpr 131/1986, cioè Iva al 4 per cento e imposte di registro, ipotecarie e catastali in misura fissa pari a 200 euro ciascuna, ovvero, se acquisto non da impresa, imposta di registro al 2 per cento e ipotecarie e catastali in misura fissa pari a 50 euro cadauna), è richiesta la residenza nel comune in cui si acquista (che nel caso di specie già si possiede) e non la residenza nell'abitazione acquistata.

TRASFERIMENTO DELLA RESIDENZA, OBBLIGO ENTRO 18 MESI

Mi appresto a costruire una nuova abitazione, che diventerà la mia "prima casa". Attualmente ho la residenza in un comune diverso, in una casa di mia proprietà che mi è stata donata da mio padre. Per richiedere all'impresa appaltatrice l'applicazione dell'Iva al 4 per cento devo possedere anche i requisiti soggettivi "prima casa", tra cui la residenza nel comune dove viene costruito l'immobile. Non potendo trasferire la residenza nel comune dove ha sede l'immobile in costruzione fino alla consegna dello stesso, quali sono i tempi da rispettare per trasferire la residenza e non perdere l'agevolazione Iva al 4 per cento? Chiedo inoltre se l'acquisto per donazione dell'immobile dove attualmente risiedo può determinare la perdita dell'agevolazione Iva al 4 per cento.

Per godere delle agevolazioni fiscali per l'acquisto della "prima casa" l'immobile deve essere ubicato nel comune di residenza dell'acquirente oppure nel comune in cui, entro 18 mesi, l'acquirente stabilirà la propria residenza. Nel caso di specie, dunque, la lettrice deve trasferire la residenza nel comune entro 18 mesi dall'ultimazione dei lavori di costruzione della nuova casa. In caso di possesso di altra abitazione acquistata con le agevolazioni "prima casa", è possibile lo stesso fruire delle agevolazioni a condizione che entro un anno si venda l'abitazione preposseduta, ex articolo 1, comma 55 della legge 208/2015, di Bilancio 2016. La costruzione in appalto della "prima casa", a queste condizioni, è soggetta all'aliquota Iva del 4 per cento (numero 39, tabella A, parte II del Dpr 633/1972). In merito, l'agenzia delle Entrate ha precisato che la disciplina agevolativa riservata alla "prima casa" di abitazione trova applicazione, con riferimento alle imposte ipotecaria e catastale, anche per gli acquisti a titolo gratuito, in virtù di quanto disposto dall'articolo 69, commi 3 e 4 della legge 342/2000. In particolare, nel rispetto delle condizioni previste dalla norma, il contribuente può avvalersi della possibilità di

versare le imposte ipotecaria e catastale nella misura fissa per i trasferimenti della proprietà di case di abitazione, diverse da quelle appartenenti alle categorie catastali A/1, A/8 e A/9, derivanti da successione o donazione. Con la circolare 44/E/2001 è stato chiarito che l'applicazione delle agevolazioni "prima casa" per l'acquisto a titolo gratuito non preclude la possibilità di fruire, in caso di successivo acquisto a titolo oneroso di altra abitazione, dei benefici; ciò in ragione della «diversità dei presupposti che legittimano l'acquisto del bene in regime agevolato». In sostanza l'aver fruito delle agevolazioni in sede di donazione o successione non impedisce nuovamente il diritto alle agevolazioni per l'acquisto di una nuova "prima casa".

BENEFICI PER I CONIUGI SE LA MOGLIE CEDE LA SUA CASA

Sono sposato in comunione dei beni. Mia moglie ha acquistato la casa in cui viviamo prima del matrimonio e ne è proprietaria al 100 per cento. Ora vorremmo cambiare casa. Quali sarebbero le soluzioni per procedere all'acquisto fruendo di mutuo e agevolazioni "prima casa"? Dopo l'acquisto sposteremo la residenza nella nuova casa e quella di mia moglie verrebbe venduta per rinegoziare il mutuo.

La soluzione più semplice è stipulare una convenzione matrimoniale di separazione dei beni e far procedere il marito all'acquisto e al mutuo. In questo modo non vi sarà l'obbligo di alienare l'immobile preposseduto entro un anno dall'acquisto. Si potrà, peraltro, anche acquistare l'immobile in comunione dei beni e cointestare il mutuo a marito e moglie, con impegno però della moglie ad alienare l'immobile preposseduto entro un anno dall'acquisto. In tal caso la moglie potrà anche avvalersi del credito d'imposta.

RINUNCIA ALLO SCONTO: SE ARRIVA ENTRO L'ANNO NESSUNA SANZIONE

Un soggetto già titolare di abitazione principale (acquistata con le relative agevolazioni fiscali), compra un altro immobile in altro comune dopo cinque anni dal primo acquisto. Può beneficiare nuovamente delle agevolazioni "prima casa"? Nel caso ne fruisse, ma non ne avesse i requisiti: potrebbe versare la maggior imposta con ravvedimento operoso, evitando la sanzione al 30 per cento? Qualora non venda entro un anno il primo immobile, dovrà versare le imposte come seconda casa con sanzione al 30 per cento o potrà accedere al ravvedimento operoso?

Se l'acquirente si obbliga nell'atto di acquisto ad alienare entro un anno l'immobile preposseduto e non riesce in

tale suo intento, lo stesso potrà richiedere (prima che scada l'anno) all'agenzia delle Entrate ove è stato registrato l'atto di non volersi più avvalere delle agevolazioni "prima casa" sul nuovo acquisto. In tal caso l'agenzia delle Entrate provvederà a comunicare all'acquirente la somma da pagare quale differenza di imposta oltre agli interessi legali, senza sanzioni.

RIVENDITA "PRIMA CASA", I CINQUE ANNI PARTONO DALL'ATTO DI ACQUISTO

Come si stabilisce il momento da cui decorrono i 5 anni dall'acquisto di una seconda casa con annesso giardino pertinenziale sui quali sono stati eseguiti, con rispettivi titoli abilitativi, lavori di manutenzione straordinaria, per poterla rivendere senza incorrere nella tassazione Irpef extra? Fa fede l'acquisto dei beni; la fine dei lavori seppure relativa al giardino o il periodo di possesso degli immobili a titolo di proprietà?

L'articolo 67, comma 1, lettera b) del Tuir stabilisce che: «Sono redditi diversi se non costituiscono redditi di capitale ovvero se non sono conseguiti nell'esercizio di arti e professioni o di imprese commerciali o da società in nome collettivo e in accomandita semplice, né in relazione alla qualità di lavoratore dipendente» e che «le plusvalenze realizzate mediante cessione a titolo oneroso di beni immobili acquistati o costruiti da non più di cinque anni, esclusi quelli acquisiti per successione e le unità immobiliari urbane che per la maggior parte del periodo intercorso tra l'acquisto o la costruzione e la cessione sono state adibite ad abitazione principale del cedente o dei suoi familiari, nonché, in ogni caso, le plusvalenze realizzate a seguito di cessioni a titolo oneroso di terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria secondo gli strumenti urbanistici vigenti al momento della cessione. In caso di cessione a titolo oneroso di immobili ricevuti per donazione, il predetto periodo di cinque anni decorre dalla data di acquisto da parte del donante». Il momento da cui decorrono i 5 anni, pertanto, è l'atto di acquisto.

FALLIMENTI, "PRIMA CASA" TUTELATA IN OGNI CATEGORIA CATASTALE

Stiamo valutando l'acquisto di un immobile (categoria catastale A/8) da un soggetto fallibile. L'immobile diventerà la nostra abitazione principale e il prezzo è decisamente congruo. Il fatto di stabilire nell'immobile la nostra residenza è sufficiente per garantirci la tutela in caso di fallimento della società immobiliare venditrice, oppure questa tutela è unicamente garantita agli immobili di categorie catastali che godono delle agevolazioni per abitazione principale?

L'articolo 67 della legge fallimentare (legge 267/1942) prevede che, nel caso in cui un soggetto venga dichiarato fallito, gli atti a titolo oneroso (quale è la compravendita) da questo compiuti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento stessa possano essere revocati a certe condizioni. Al comma 3 è prevista, però, un'eccezione che fa salve le vendite concluse, anche con preliminare, a un giusto prezzo e riguardanti immobili a uso abitativo, destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti e affini entro il terzo grado, senza fare alcuna distinzione tra le diverse categorie catastali. Ciò detto, nel caso in esame, non pare sussistano particolari rischi per la lettrice, a fronte della congruità del prezzo e l'uso abitativo dell'immobile, sempre che l'acquisto avvenga in data antecedente a un'eventuale dichiarazione di fallimento.

MUTUO

LA SURROGA PUÒ ESSERE LEGATA ALLA QUOTA SALDATA

La nuova banca chiede il pagamento almeno del 50 per cento del mutuo esistente per poter approvare la surroga. Questa percentuale è riferita al valore in perizia della casa o al valore effettivo del mutuo?
La surroga del mutuo consente il trasferimento di un mutuo da un istituto di credito a un altro che offra condizioni più vantaggiose per il contraente. Al riguardo la legge 40/2007 (legge Bersani) ha sancito che tale passaggio del finanziamento verso una banca che offre condizioni di credito più convenienti, debba avvenire a costo zero per il mutuatario. La normativa non specifica, invece, se esiste un tempo minimo prima di poter richiedere la surroga né se prima di essa deve essere stata saldata una percentuale minima del mutuo medesimo. Tuttavia capita di frequente che le banche rifiutino le richieste di portabilità in specifiche circostanze, ovvero se non sia trascorso un dato tempo dall'accensione del finanziamento o se non sia stata restituita almeno una parte del mutuo e quindi, in sostanza, in entrambi i casi, con un piano di ammortamento già avviato. Ciò avviene per assicurarsi che il mutuatario sia affidabile ed in grado di far fronte al pagamento delle rate del finanziamento presso la nuova banca. Nel caso sottoposto dal lettore il nuovo istituto che pretende il pagamento del 50 per cento del mutuo, si ritiene intenda aderire alla richiesta di trasferimento dopo che il mutuatario abbia già corrisposto metà delle rate del mutuo stesso e non già del valore in perizia della casa. Ciò anche perché la perizia sul valore dell'immobile ha il solo scopo valutare se esiste adeguata garanzia in caso di inadempimento.

CHIUSURA ANTICIPATA DEL MUTUO, PENALI SUI PRESTITI NON "PRIMA CASA"

Nel giugno 2007 ho acceso un mutuo ipotecario per consolidamento debiti a tasso variabile. A dicembre ho chiesto e ottenuto il saldo con estinzione anticipata. Mi è stata addebitata una penale per anticipata estinzione pari al 3 per cento del capitale residuo. Avendo fretta di concludere l'operazione, ho pagato. Ma chiedo: il 3 per cento dopo il decimo anno non è una penale troppo alta, anche se prevista nel contratto firmato nel 2007? Se si paragona alla penale dovuta per un prestito personale o credito al consumo, la quota non dovrebbe essere mai superiore all'1 per cento se non erro. C'è una legislazione precisa o un accordo tra consumatori e associazione bancaria italiana (Abi) per situazioni del genere? Un ricorso all'arbitrato bancario potrebbe essere lecito? La legge Bersani prevedeva la gratuità dell'estinzione anticipata dei mutui "prima casa" sottoscritti dopo il 2 febbraio 2007. Allo scopo di non penalizzare eccessivamente i consumatori che hanno contratto un mutuo ante 2007, in data 2 maggio 2017 è intervenuto un accordo tra l'Abi e le associazioni dei consumatori che contiene le soglie massime applicabili a titolo di penale in caso di estinzione anticipata. Tuttavia anche in questo caso l'accordo si applica per i mutui "prima casa". Nessuna agevolazione, invece, è mai intervenuta per mutui accesi per finalità diverse, per cui nel caso del lettore, egli sarà vincolato alle previsioni contrattuali. Ne consegue che, se il contratto prevedeva una penale per anticipata estinzione del mutuo pari al 3 per cento del capitale residuo, la penale applicata e pagata era dovuta. In tal caso in attesa di un diverso accordo consumatori/Abi, risulta certo inutile ricorrere all'arbitrato.

INTERESSI SCONTATI SE LA CASA PRINCIPALE NON È LA "PRIMA"

Ho acquistato con mutuo una casa nel luogo in cui mi sono trasferito per lavoro. Per errore, l'ho dichiarata "prima casa", presumendo il diritto alle agevolazioni, mentre anni fa avevo dato in comodato d'uso a mio padre una casa acquistata in un'altra regione. L'agenzia delle Entrate mi ha notificato il pagamento della differenza delle agevolazioni sull'acquisto e sul mutuo. È lecito non poter fruire delle agevolazioni sul mutuo non avendone mai beneficiato in passato? Attualmente, oltretutto, ho la residenza nell'immobile acquistato oggetto di restituzione dei benefici.

Anche se non si è fruito delle agevolazioni per l'acquisto della "prima casa", la detrazione per gli interessi passivi invece compete. Gli interessi passivi su mutuo contratti per l'acquisto dell'abitazione principale danno diritto a

una detrazione del 19 per cento nei limite massimo di 4 mila euro (articolo 15 del Tuir) in presenza delle seguenti condizioni: l'acquisto deve essere fatto entro l'anno precedente o successivo a quello di stipula del mutuo, l'immobile deve essere adibito ad abitazione principale entro un anno dall'acquisto. Per abitazione principale deve intendersi l'immobile in cui il contribuente (soggetto intestatario dell'immobile) e la sua famiglia hanno la residenza abituale. Nel caso di specie, solo se la casa è la residenza abituale del soggetto (residenza nel comune e nella casa acquistata tramite un mutuo), è legittima la detrazione degli interessi passivi. Se invece la residenza del mutuatario è in altra abitazione (anche sita nello stesso comune), la detrazione degli interessi passivi non è ammessa.

CATASTO

FALSA CONFORMITÀ CATASTALE: L'ATTO DI VENDITA NON SI ANNULLA

Dal 2010, per poter vendere un appartamento è necessario che il venditore rilasci una dichiarazione di conformità dell'immobile alle risultanze catastali. Vorrei sapere se l'inesistenza, nella mappa catastale, della rappresentazione grafica di un intero fabbricato costruito nel 1973 e accatastato, forse dovuta alla mancata presentazione del "tipo mappale" al Catasto, infici la validità di una dichiarazione di conformità catastale dell'appartamento da vendere. In caso affermativo, l'omissione da chi dovrebbe essere sanata: dal condòmino venditore o dal condominio?

La dichiarazione mendace in ordine alla conformità catastale (per esempio, in caso di inesistenza della planimetria depositata in Catasto) non comporta, secondo l'opinione prevalente, la nullità dell'atto. La dichiarazione erronea o falsa comporterà la responsabilità civile del venditore nei confronti dell'acquirente e – secondo una parte della dottrina e della giurisprudenza – il reato di falso ideologico.

REGIME PATRIMONIALE PROVATO DAL REGISTRO ANAGRAFICO

Ho comprato un appartamento al mare, molti anni fa, nel cui atto compare solo il mio nome, in quanto mia moglie era ammalata, nonostante avessi portato con me l'estratto per riassunto dell'atto di matrimonio dal quale risultavamo in comunione dei beni. Il notaio non allegò all'atto l'estratto per riassunto. In tutti questi anni abbiamo comunque pagato tutte le imposte sempre al 50 per cento. Nulla quaestio fino alla primavera scorsa, quando decidiamo di fare testamento. Il notaio, pur

rassicurandoci sulla divisione del bene al 50 per cento, ci ha invitato però ad andare all'agenzia delle Entrate per sistemare la situazione anche a livello catastale ed evitare problemi a mia moglie, in caso di mia premorienza, e ai figli. Mi sono recato all'Agenzia, munito di un recente estratto per riassunto dell'atto di matrimonio, ma si sono rifiutati di fare la voltura catastale, perché nell'atto di acquisto non si fa alcun cenno al fatto che si era in comunione dei beni. Cosa fare ora?

L'intestazione catastale dell'immobile a nome solo del marito non costituisce un problema né a livello di proprietà, né per una futura alienazione dell'immobile, né per un trasferimento *mortis causa* dello stesso. Infatti, il regime patrimoniale della famiglia (e in particolare, nel caso in esame, il regime della comunione legale dei beni) è facilmente evincibile integrando le informazioni fornite dal Catasto (che comunque non ha carattere probatorio) e dalla Conservatoria dei registri immobiliari con le risultanze dei registri anagrafici (e in particolare con l'estratto per riassunto dell'atto di matrimonio).

AGIBILITÀ

L'ASSENZA DI AGIBILITÀ NON PRECLUDE LA VENDITA

Abito in un condominio composto da cinque palazzi, con otto scale, costruiti in tempi diversi, e che comprendono 120 appartamenti. Ora scopro che gli ultimi due palazzi, ultimati nel 1973, sono privi di abitabilità anche se la richiesta, con le relative tasse, era stata a suo tempo presentata. Parti comuni condominiali, centrali termiche e altro hanno l'abitabilità. In caso di vendita degli appartamenti privi di abitabilità, cosa può succedere?

La mancanza del certificato di agibilità non preclude la possibilità di alienare l'immobile. È opportuno, però, che fin dalla proposta di acquisto emerga la conoscenza di tale circostanza da parte dell'acquirente, ed eventualmente la sua rinuncia al certificato o alla presentazione della segnalazione certificata di agibilità, potendo incidere tale aspetto anche sulla determinazione del corrispettivo. È bene precisare che l'assenza del certificato di agibilità non deve peraltro essere intesa come assenza dei requisiti dell'immobile per ottenere l'agibilità, che devono comunque essere presenti.

VIZI DELL'IMMOBILE

CON VIZIO VISIBILE, CHI COMPRA NON PUÒ RIVALERSI SUL VENDITORE

A fine ottobre dello scorso anno ho acquistato un terreno. Sul documento firmato al rogito c'è scritto che

l'acquisto del terreno viene fatto allo stato di fatto, con tutto ciò che vi è dentro. A gennaio, però, mi sono reso conto che nel terreno sono presenti delle traversine ferroviarie che sono considerate rifiuto pericoloso. Mi posso rivalere per lo smaltimento ed eventuale bonifica del terreno sui precedenti proprietari che hanno ommesso di avvisarmi che c'era questo rifiuto (seppure visibile)?

La circostanza che le traversine ferroviarie da smaltire fossero visibili all'interno del terreno e la sottoscrizione di una specifica dichiarazione di acquistare il terreno nello stato di fatto (del momento), «con tutto ciò che vi è dentro», lasciano poco spazio all'acquirente di invocare la garanzia per vizi della cosa venduta o, comunque, il risarcimento-rimborso per lo smaltimento del rifiuto. Infatti l'articolo 1491 del Codice civile esclude la garanzia se il compratore conosceva il vizio o poteva facilmente accorgersene; a meno che non possa dimostrare l'intento doloso del venditore.

SUCCESSIONI E DONAZIONI

SE TUTTI GLI EREDI RINUNCIANO IL BENE SI TRASFERISCE ALLO STATO

Gradirei sapere se (e come) è possibile procedere alla vendita del 50 per cento di un immobile, il cui restante 50 per cento è caduto in successione, ma con eredità rinunciata dagli eredi. Preciso che tra i due proprietari, quello in vita e quello deceduto, non esisteva alcun rapporto di parentela.

A seguito delle rinunce formulate da parte degli eredi diretti, l'eredità si trasmette a favore degli altri parenti fino al sesto grado. Qualora non tutti i chiamati abbiano formalmente accettato o rinunciato, è necessario chiedere loro se intendono accettare o rinunciare all'eredità, fissando un termine per esprimersi. Qualora tutti gli aventi diritto rinuncino, l'eredità si tramette per legge allo Stato, in base all'articolo 586 del Codice civile.

IL GENITORE (GIÀ GARANTE) PUÒ DONARE UN'ALTRA CASA AL FIGLIO

Mio marito e io abbiamo fatto da garanti a nostro figlio per l'acquisto di un immobile, presentando le Cu (certificazioni uniche) e il rogito della nostra casa, su richiesta della banca che ha concesso il mutuo (trentennale). Possiamo donare il nostro immobile a mio figlio?

L'intervento quali garanti del figlio non impedisce ai genitori di donare successivamente un immobile al medesimo figlio. Essendo già titolare dell'immobile acquistato prima, quest'ultimo non potrà però fruire delle

agevolazioni fiscali “prima casa”, se già invocate in precedenza.

LA RINUNCIA ALL'EREDITÀ DAL NOTAIO O DAL CANCELLIERE

Da qualche giorno è venuto a mancare il padre di mio marito, il quale oltre dieci anni fa ha fatto una donazione di casa e terreno all'altro figlio convivente (donazione da noi poi scoperta). Abbiamo avuto notizia per vie traverse dell'avvenuta morte di mio suocero, perché l'unico familiare con lui convivente (mio cognato, appunto) non ci ha fatto sapere nulla. Mio marito verrà contattato da qualcuno per l'ufficialità della morte e l'apertura dell'eredità? Inoltre, egli non intende accettare l'eredità per motivi personali. Ci sono dei tempi per andare da un notaio e mettere nero su bianco questa volontà? Deve muoversi lui per primo anche in assenza di comunicazione da parte di un notaio o altri, oppure deve attendere?

Innanzitutto, la donazione compiuta dal suocero, ove fosse lesiva del diritto del marito della lettrice, quale legittimario, può essere oggetto di azione di riduzione, in base agli articoli 555, 559 e 560 del Codice civile. In secondo luogo, tecnicamente è possibile che il marito della lettrice non venga contattato da alcuno: se, per esempio, il padre non possedeva più immobili né beni mobili non vi è alcuna successione e, pertanto, nessun adempimento civilistico o fiscale. Appare opportuno che il chiamato all'eredità (per quanto non nel possesso di beni ereditari) si accerti della sussistenza di un patrimonio ereditario, ma anche di un eventuale passivo ereditario (alla cui ripartizione il marito della lettrice potrebbe partecipare) chiedendo formalmente chiarimenti al fratello. Una comunicazione da parte di un notaio è prevista solo nei casi di cui all'articolo 623 del Codice civile, pertanto solo se il notaio ha stipulato un testamento pubblico del suocero, o se ne ha pubblicato un testamento olografo (tale comunicazione è comunque diretta solo agli eredi e legatari, e quindi non raggiungerebbe il marito della lettrice qualora non fosse citato nel testamento). Se il marito della lettrice intende comunque rinunciare all'eredità, potrà procedervi senza essere (teoricamente) tenuto a darne comunicazione ad alcuno: in base all'articolo 519 del Codice civile, la rinuncia può essere stipulata da qualsiasi notaio o dal cancelliere del tribunale del circondario in cui si è aperta la successione. La rinuncia diviene ufficialmente nota con il suo inserimento nel registro delle successioni, tenuto presso il locale tribunale (articolo 519 del Codice civile, primo comma, ultimo inciso); appare però utile che essa sia comunicata, direttamente, anche al coerede, in modo

da evitare che il marito della lettrice sia erroneamente coinvolto nella successione.

CONDOMINIO

L'ACQUIRENTE NON PAGA LE VECCHIE SPESE DI LITE

Nel 2016 ho acquistato un appartamento dal costruttore (società venditrice). Nel 2015 la società, proprietaria di alcuni appartamenti tra cui quello oggi di mia proprietà, ha fatto ricorso in merito a una delibera, assunta dal condominio il 23 marzo 2015, relativa all'approvazione del bilancio preventivo 2015 e del relativo riparto degli oneri condominiali in capo a tali appartamenti. Il ricorso, conclusosi nel 2019, ha condannato il condominio al pagamento delle spese di lite poiché la ripartizione del preventivo, avvenuta in base a modifiche al regolamento condominiale non approvate all'unanimità, è nulla. Aggiungo che nel rogito è stato inserito che «rimarranno a carico della società venditrice gli oneri in essere e/o aventi titolo anteriore alla data odierna» e che non ho partecipato all'assemblea condominiale del 6 settembre 2015, che ha deliberato di risolvere la controversia in sede giudiziale nominando un avvocato. Dovrei sostenere queste spese di lite?

L'amministratore di condominio, al fine di riscuotere gli oneri condominiali, è tenuto a rivolgersi a coloro che risultano essere condomini al momento in cui le spese in questione debbono essere pagate. A tale proposito, la Cassazione, con sentenza 10405 del 16 marzo 2010 ha stabilito che «l'acquirente dell'unità immobiliare risponde soltanto delle obbligazioni condominiali sorte in epoca successiva al momento in cui, acquistandola, è divenuto condòmino; e se, in virtù del principio dell'ambulatorietà passiva di tali obbligazioni, sia stato chiamato a rispondere delle obbligazioni condominiali sorte in epoca anteriore, ha diritto a rivalersi nei confronti del suo dante causa (si veda anche la sentenza 1596/2000)».

Pertanto, poiché l'unità immobiliare è stata acquistata nel 2016 e nel rogito è stato previsto che «rimarranno a carico della società venditrice gli oneri in essere e/o aventi titolo anteriore alla data odierna», ma soprattutto che il lettore non era ancora condòmino quando, il 6 settembre 2015, è stata assunta la deliberazione per «risolvere la controversia in sede giudiziale nominando un avvocato», le spese di lite – per la causa conclusasi nel 2019 – dovranno essere sostenute dal venditore, sicché l'acquirente potrà chiedere bonariamente al precedente proprietario di effettuare il summenzionato pagamento. Qualora il venditore si rifiutasse, l'acquirente dovrà anticipare la predetta somma esercitando,

conseguentemente, il diritto di rivalsa nei confronti del precedente proprietario.

RICONOSCIMENTO SCRITTO PER IL NUOVO CONDÒMINO

Considerato che, anche dopo la sottoscrizione del contratto di compravendita, il venditore rimane, lui solo, obbligato in prima persona per il pagamento dei contributi condominiali, fino a quando non trasmette all'amministratore copia autentica del titolo ablativo e che solo da questo momento l'alienante perde definitivamente lo status di condòmino, che passa in capo all'acquirente, e può trovare applicazione la "solidarietà passiva" prevista dall'articolo 63, comma 4 delle disposizioni attuative del Codice civile, vorrei sapere se, in mancanza di tale adempimento da parte del venditore, l'amministratore informato dall'acquirente dell'avvenuta compravendita dell'immobile debba convocare all'assemblea anche l'acquirente stesso e, in caso affermativo, in che veste, in che modo e in che misura quest'ultimo potrà partecipare alle assemblee condominiali.

In passato, il condòmino che cedesse la propria unità in condominio era tenuto a darne comunicazione all'amministrazione, ancorché tale obbligo risultasse da un regolamento assembleare e non da un regolamento contrattuale. Si riteneva infatti del tutto legittima l'imposizione dell'obbligo di comunicare all'amministratore i trasferimenti delle unità immobiliari facenti parte del fabbricato condominiale, essendo la norma finalizzata esclusivamente ad agevolare una più spedita e corretta gestione, senza incidere negativamente su alcun diritto dei condomini (Cassazione 12298 del 21 agosto 2003). Si tenga però presente che la norma di cui al novellato articolo 63, ultimo comma delle disposizioni per l'attuazione del Codice civile è norma inderogabile in base all'articolo 72, secondo cui «i regolamenti di condominio non possono derogare alle disposizioni dei precedenti articoli 63, 66, 67 e 69». Ne consegue che il riconoscimento del nuovo condòmino – da parte dell'amministratore – deve avvenire in forma scritta e, dunque, il cessionario di cui non sia stato comunicato per iscritto il subentro non può in alcun modo essere considerato condòmino.

NUOVI CONDÒMINI E «VECCHIE» MOROSITÀ

Nel 2015 un soggetto acquista un appartamento all'interno di un complesso condominiale. Alla data dell'atto di trasferimento della proprietà, il venditore risulta in regola con il pagamento delle spese

condominiali, come certificato anche da liberatoria rilasciata dall'allora amministratore di condominio. Esistevano, tuttavia, morosità per spese condominiali non pagate e stratificatesi negli anni (gestione 2013, 2014 e 2015), ma riferite ad altro condòmino, diverso dal precedente proprietario dell'immobile acquistato, morosità di cui l'acquirente non poteva essere a conoscenza. Il proprietario è tenuto al pagamento delle spese condominiali relative al 2013, riproporzionate per i millesimi di competenza, pur essendo tale annualità oltre il biennio di responsabilità solidale tra venditore e acquirente (come previsto dall'articolo 63 delle disposizioni di attuazione del Codice civile)? Quali sono, nell'eventualità, i riferimenti normativi?

La responsabilità solidale verso il condominio fra il venditore e l'acquirente vale per le spese condominiali dell'anno in corso al momento della cessione dell'unità immobiliare e di quello precedente. Si ritiene, altresì, che la responsabilità per debiti di altri condomini non potrebbe sussistere in capo a un soggetto per il periodo in cui non era ancora condòmino. Se, dunque, l'acquirente è costretto a pagare anche per gli anni 2014 e 2015 potrà poi rivalersi verso il suo venditore.

EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA

IL RISCATTO DELL'ALLOGGIO "ERP" CON UN AFFITTO GIÀ IN CORSO

Abito in un appartamento di edilizia residenziale pubblica in locazione da oltre 30 anni. Gli altri appartamenti nello stabile sono stati venduti agli assegnatari: di fatto, solo due appartamenti su sei sono ancora di proprietà dell'ente pubblico. Vorrei procedere all'eventuale acquisto della casa, la cui costruzione è abbastanza datata (risale ai primi Anni '60). Prima di sottoporre la mia proposta vorrei capire se un ente pubblico come il comune, che è ancora proprietario dell'immobile, per legge può eventualmente ancora accordare una forma di pagamento agevolato come l'affitto con riscatto per gli alloggi di edilizia residenziale pubblica, prima di rivolgermi a un istituto bancario per la richiesta di un mutuo.

L'affitto con diritto di riscatto è una normativa recente ed è disciplinato dall'articolo 23 del Dl 133 del 12 settembre 2014, convertito, con modificazioni, dalla legge 164 dell'11 novembre 2014 (cd. "sblocca Italia"). Non crediamo sia applicabile al caso oggetto del quesito, in quanto la norma non ha un valore retroattivo. Tuttavia onde fare chiarezza si ritiene necessario leggere il contratto di fitto e quindi risalire alla normativa di riferimento. La via più semplice è quella di contattare l'ente preposto.

RENT TO BUY

CONTRATTO DA TRASCRIVERE NEI REGISTRI

Avrei bisogno di un chiarimento sull'atto di "rent to buy" (affitto con riscatto). Il caso riguarda una locazione quinquennale, i cui canoni mensili verranno imputati integralmente allo sconto del prezzo di vendita al termine dei cinque anni, in caso di acquisto dell'immobile (e quindi di esercizio dell'opzione). I canoni andranno invece persi, nel caso di mancato esercizio di tale opzione. Vorrei sapere se questa configurazione è inquadrabile da un punto di vista formale e se è consigliabile trascrivere l'opzione nei registri immobiliari, tramite atto notarile.

Con il Dl 133/2014, convertito in legge 164/2014, è stato introdotto e disciplinato nel nostro ordinamento il contratto cosiddetto "rent to buy", ovvero di affitto finalizzato alla compravendita di immobili. Questa particolare tipologia contrattuale permette al potenziale acquirente di ottenere immediatamente la disponibilità dell'abitazione di suo interesse, imputando al pagamento del prezzo tutto o parte di quanto nel frattempo corrisposto per il godimento (locazione) dello stesso immobile. Di fatto, quindi, l'importo mensile corrisposto dal futuro acquirente risulta formato da due componenti: una versata a titolo di canone locativo; l'altra versata a titolo di acconto sul futuro acquisto. Al termine del periodo convenzionalmente pattuito (che non può comunque superare i 10 anni), sarà possibile perfezionare l'acquisto con il saldo della parte residua del prezzo. La norma – che pure consente alle parti di determinare liberamente la durata della fase del godimento del bene (entro il limite decennale), nonché la quota di canone imputabile a corrispettivo – stabilisce comunque che il conduttore può anche non esercitare l'opzione di acquisto del bene, riconoscendo al venditore, in tal caso, il diritto di trattenere per sé i canoni già riscossi, nonché di vedersi restituito l'immobile. Quanto al contratto, la stessa norma prevede che esso venga trascritto come un preliminare di compravendita, in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata, così da tutelare il futuro acquirente da eventuali successivi inadempimenti del venditore. Alla luce di quanto detto, non pare di poter cogliere elementi di particolare anomalia nel contratto descritto dal lettore, sempre che, ovviamente, lo stesso sia stato redatto nelle forme adeguate per essere trascritto nei registri immobiliari.

AFFITTO CON RISCATTO E RIPARTIZIONE DELLE SPESE

Ho letto che la formula del "rent to buy" è nata per venire incontro a futuri acquirenti che non possono

accedere con facilità a un mutuo. Chiedo come la legislazione tutela le parti (acquirente e venditore) in caso di recesso di una delle due e, in particolare, qualora il conduttore futuro acquirente intenda eseguire un intervento di ristrutturazione sull'immobile. È evidente che, se costui inizia i lavori di demolizione e li abbandona, si determina una situazione a sfavore del venditore, mentre, se ha effettuato interventi che hanno accresciuto il valore dell'immobile, l'affittuario dovrebbe dimostrare le spese sostenute.

La tipologia di contratto "rent to buy", introdotta con il Dl 133/2014, prevede la possibilità che il conduttore acquisti il bene dopo un certo periodo di tempo, prefissato dalle parti stesse (comunque entro i 10 anni), sottraendo dal prezzo totale del bene una parte di canoni già corrisposta. Di regola l'acquisto non è obbligatorio e rimane una facoltà concessa al conduttore, a meno che le parti concordino diversamente. Per quanto riguarda le spese sostenute durante tale periodo, sono posti a carico del conduttore (futuro compratore) gli oneri di custodia e le spese di manutenzione ordinaria, nonché le riparazioni straordinarie rese necessarie dal suo eventuale inadempimento degli obblighi di ordinaria manutenzione, mentre rimangono in capo al concedente (futuro venditore) le spese per le riparazioni straordinarie, intese come quelle riparazioni necessarie per assicurare la stabilità dei muri di sostegno o di cinta, delle volte, dei solai, delle scale e dei tetti, nonché gli interventi su parti strutturali degli edifici e per la sostituzione degli impianti (elettrico, idraulico, di riscaldamento). Sulle somme spese, tuttavia, il conduttore dovrà corrispondere al proprietario gli interessi per tutta la durata del rapporto, così come previsto dall'articolo 1005 del Codice civile. Detto ciò, la ripartizione delle spese per eventuali lavori di ristrutturazione, finalizzati al mero abbellimento dell'immobile, dovrà essere previamente concordata tra le parti.

ASTA GIUDIZIALE

VENDITA ALL'ASTA: AL CREDITORE LA QUOTA PARTE DEL DEBITORE

Io e mio fratello possediamo il 66 per cento (33 per cento ciascuno) di un immobile. Il restante 33 per cento è in possesso di un altro fratello, che ha dei debiti con l'ex moglie (100 mila euro), la quale ha pignorato la sua quota di immobile. In caso di vendita all'asta dell'immobile, al creditore spetterebbe il 33 per cento dell'importo (e quindi, se per esempio l'immobile venisse venduto a 210 mila euro, spetterebbero solo 70 mila euro), oppure tutti i 100 mila euro (anche a discapito delle altre quote, se

l'importo della vendita non superasse i 300 mila euro)? Abbiamo provato ad accordarci per pagare al creditore i 100 mila euro e acquistare la sua quota, ma non riusciamo a trovare l'accordo e andremo all'asta. In assenza di accordo tra le parti, all'asta andrà il 100 per cento dell'immobile o solo la quota (33 per cento) del debitore? Io e mio fratello possiamo acquistare all'asta esclusivamente la quota del terzo fratello (debitore) o dobbiamo presentare l'offerta per tutto l'immobile?

Nel caso in cui il bene sottoposto a esecuzione immobiliare risulti essere in comproprietà di più soggetti, di cui uno solo è debitore nei confronti del creditore esecutante, quest'ultimo dovrà attivare una procedura piuttosto complessa per giungere prima all'espropriazione della quota ideale del bene, corrispondente alla quota posseduta dal suo debitore, e, quindi, alla successiva separazione in natura della stessa quota oppure alla sua divisione giudiziale, necessaria ai fini di una successiva vendita disgiunta della quota. Se la separazione o la divisione non sono possibili, si dovrà invece procedere con la vendita all'asta dell'intero bene indiviso, fermo restando che al creditore andrà solo la parte del ricavato corrispondente alla sua quota parte ideale, dovendo, al contrario, sempre riconoscere agli altri comproprietari, non debitori, la restante quota parte del ricavato corrispondente alla loro quota di proprietà. Tanto detto, nel caso del lettore, il fatto che all'asta possa andare solo il 33 per cento dell'immobile oppure tutto il 100 per cento dipende solo dalla divisibilità o meno della quota pignorata rispetto al tutto. Resta comunque inalterato il diritto degli altri comproprietari di chiedere l'assegnazione della quota posta all'asta, previa corresponsione al creditore del valore stimato, oppure di partecipare direttamente all'asta per il riacquisto del bene.

USUFRUTTO

SCRITTURA PRIVATA, MA TRASCRIITA

Ho letto che è possibile costituire l'usufrutto attraverso una scrittura privata, facendo autenticare le firme e facendo trascrivere l'atto sui registri immobiliari all'agenzia delle Entrate. Se fosse veramente possibile che iter dovrei seguire e che imposte dovrei pagare nel caso di costituzione di usufrutto di un mio appartamento a mia madre (uso "prima casa")?

Per alcuni negozi (per esempio fra i più comuni, la compravendita) la legge impone la forma scritta a pena di nullità (articolo 1350 del Codice civile). Nello specifico, anche per il contratto costitutivo dell'usufrutto (articolo 1350, numero 2). La nullità è assoluta e non può essere sanata dall'esecuzione del contratto, da dichiarazioni

confessorie e/o ricognitive. Ciò significa che, agli effetti costitutivi dell'usufrutto, è sufficiente una scrittura privata (articolo 2701 del Codice civile), che si differenzia dall'atto pubblico, documento redatto, con le necessarie formalità, da un notaio o altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede. L'articolo 2643, numero 2, del Codice civile stabilisce che il contratto con il quale si costituisce l'usufrutto deve essere reso pubblico per mezzo della trascrizione nei pubblici registri; la trascrizione non ha effetto costitutivo, ma è necessaria a fini pubblicitari, per rendere noto a terzi il negozio. L'articolo 2657 del Codice civile dispone che la trascrizione possa essere eseguita in forza di sentenza, atto pubblico o scrittura privata autenticata da notaio o altro pubblico ufficiale. Inoltre l'atto pubblico e la scrittura privata conferiscono all'atto la certezza della data (articolo 2704 del Codice civile). Pertanto, l'usufrutto può essere costituito anche con scrittura privata (l'atto scritto, necessario a pena di nullità), purché autenticata ai fini della necessaria trascrizione. In questo quadro di riferimento, è normale il ricorso al notaio, per la competenza professionale nel redigere l'atto e provvedere ai successivi incombeni di registrazione e trascrizione. Diversamente, occorrerà comunque autenticare le sottoscrizioni della scrittura privata presso il notaio. Ai fini fiscali è necessario tener presente che l'usufrutto viene definito un diritto reale, il titolare, chiamato usufruttuario, acquista il pieno godimento di un bene che formalmente resta di proprietà di un altro soggetto, che prende il nome di nudo proprietario. Al fine della costruzione di un usufrutto e della corrispondente nuda proprietà, il notaio è essenziale e necessario. Per consentire il calcolo delle imposte da versare allo Stato in seguito alla costituzione o trasferimento di un usufrutto (imposta ipotecaria, catastale e di registro), esiste una tabella che consente di valorizzare questo diritto. Approvata con decreto del ministero dell'Economia e delle Finanze e aggiornata annualmente, essa manifesta determinati coefficienti i quali, espressi in relazione all'età dell'usufruttuario, dovranno essere moltiplicati con la rendita annuale dell'immobile, ottenuta dalla rendita catastale rivalutata del bene, moltiplicata per il tasso d'interesse legale ottenendo in questo modo il valore dell'usufrutto. Sul valore ottenuto si applica quindi l'imposta di registro con aliquota del 9 per cento (2 per cento in caso di "prima casa") oltre alle imposte ipotecaria e catastale.

VALORE DELLA NUDA PROPRIETÀ CON DUE USUFRUTTARI

Due promissari acquirenti di 33 e 25 anni acquistano un immobile concedendo l'usufrutto ai due genitori di 70 e 64 anni. Come si fa a determinare il valore della nuda

proprietà per i singoli due figli, considerando l'esistenza in vita dei due genitori contemporaneamente?

Nel caso in questione, occorre verificare se l'usufrutto sia stato costituito a favore dei genitori con reciproco diritto di accrescimento o meno. Nel primo caso, si farà riferimento all'età del più giovane degli usufruttuari, applicando i coefficienti delle specifiche tabelle. Si ricorda, al riguardo, che con decreto interdirigenziale 19 dicembre 2018 (*Gazzetta Ufficiale* 300 del 28 dicembre 2018) è stata approvata la nuova tabella dei coefficienti per l'adeguamento delle modalità di calcolo dei diritti di usufrutto a vita e delle rendite o pensioni in materia di imposta di registro e di imposta sulle successioni e donazioni, al nuovo saggio legale dello 0,8 per cento – come fissato dal Dm 12 dicembre 2018 (*Gazzetta Ufficiale* 291 del 15 dicembre 2018) – in vigore dal 1° gennaio 2019. In mancanza di accrescimento, invece, si avranno due diritti di usufrutto su due quote e andranno calcolati facendo riferimento all'età dei singoli usufruttuari, sempre sulla base dei coefficienti citati.

SUPERFICIE

**DIRITTO SU TERRENO
SU CUI INSISTONO DUE IMMOBILI**

Mia moglie ha acquistato nel 1989, con atto notarile, una

particella di terreno su cui ricade una parte della nostra abitazione. Tale particella era in comune con il proprietario del terreno accanto. Dopo aver fatto il frazionamento della particella, nel 2010 abbiamo fatto richiesta al tribunale e, con sentenza del 2015, ci è stato riconosciuto l'acquisto per usucapione della particella dove ricade parte della nostra abitazione. Come possiamo liberarci del rimanente 50 per cento di proprietà ricadente sulla particella adiacente e su cui, oltretutto, ricade l'abitazione del proprietario confinante?

Dalla ricostruzione del lettore sembra che l'unità abitativa del vicino confinante insista su un appezzamento di terreno di proprietà comune a entrambi. Se tale ricostruzione è corretta, sussiste un diritto di superficie originariamente costituito tra i precedenti proprietari dei rispettivi lotti: qualora nell'atto originario fosse stato indicato un termine di durata del diritto, dal decorrere di tale data si determinerebbe l'estinzione dello stesso e l'attribuzione della proprietà del terreno e dell'immobile a un unico soggetto. In mancanza di tale termine, ed essendo già stato precedentemente eseguito il frazionamento della particella adiacente, la soluzione di più semplice percorrenza pare la cessione – eventualmente a titolo oneroso – della titolarità della quota parte della particella al vicino, proprietario dell'immobile che si trova sul terreno.

24 ORE PROFESSIONALE

**AFFIDABILITÀ
E COMPLETEZZA**

**SINTESI FRIZZERA
CON ESEMPI OPERATIVI**

**VALORE24
COMMERCIALISTI**

**ASSISTENZA TEMPESTIVA
E QUALIFICATA**

**PREZZO
VANTAGGIOSO
E TRASPARENTE**

**PASSA
AL SOFTWARE
CHE DÀ VALORE
AGGIUNTO
AL TUO LAVORO.**

**Scopri Valore24 Commercialisti,
l'unico software che integra
tutto il sistema informativo
de Il Sole 24 Ore.
Un progetto aperto
che ti accompagnerà
nel futuro della professione.**

Scopri di più su valore24.com/commercialisti

BILANCIO AL 31.12.2018

Il Sole 24 ORE S.p.A.

SITUAZIONE PATRIMONIALE E FINANZIARIA

Valori in migliaia di euro

ATTIVITÀ			PATRIMONIO NETTO E PASSIVITÀ	
	31.12.2018	31.12.2017	31.12.2018	31.12.2017
Attività non correnti				
Immobili, impianti e macchinari	14.879	18.326		
Avviamento	15.470	15.982		
Attività immateriali	37.889	39.601		
Partecipazioni in società collegate e joint venture	17.078	18.806		
Attività finanziarie non correnti	691	733		
Altre attività non correnti	7.998	8.621		
Attività per imposte anticipate	24.709	25.522		
Totale	118.713	127.591		
Attività correnti				
Rimanenze	1.693	1.875		
Crediti commerciali	60.703	70.168		
Altri crediti	4.294	6.965		
Altre attività finanziarie correnti	-	3.828		
Altre attività correnti	2.488	2.270		
Disponibilità liquide e mezzi equivalenti	19.807	27.669		
Totale	88.984	112.775		
Attività disponibili alla vendita	-	-		
TOTALE ATTIVITÀ	207.697	240.367		
			Patrimonio netto	
			Capitale sociale	570
			Riserva di capitale	26.763
			Riserva TFR - adeguamento IAS	(4.042)
			Riserva di variazione fair value attività finanziarie	16.833
			Utili (perdite) portati a nuovo	1.834
			Utile (perdita) dell'esercizio	(7.280)
			Totale patrimonio netto	34.677
			Passività non correnti	
			Passività finanziarie non correnti	4.982
			Benefici ai dipendenti	17.666
			Passività per imposte differite	5.571
			Fondi rischi e oneri	13.253
			Altre passività non correnti	-
			Totale	41.472
			Passività correnti	
			Scoperti e fin. bancari-scad. entro anno	18.468
			Altre passività finanziarie correnti	8.643
			Debiti commerciali	76.170
			Altri debiti	28.268
			Totale	131.548
			Passività disponibili alla vendita	-
			Totale passività	173.020
			TOTALE PATRIMONIO NETTO E PASSIVITÀ	207.697

CONTO ECONOMICO

Il Sole 24 ORE S.p.A.

Valori in migliaia di euro

	2018	2017
		Riesposto
Ricavi	195.980	206.974
Altri proventi operativi	10.699	6.389
Costi del personale	(83.940)	(111.802)
Variazione delle rimanenze	(183)	(1.886)
Acquisti materie prime e di consumo	(6.120)	(4.862)
Costi per servizi	(85.744)	(95.339)
Costi per godimento di beni di terzi	(16.569)	(18.316)
Oneri diversi di gestione	(3.936)	(3.646)
Accantonamenti	(5.103)	(919)
Svalutazione crediti	(1.394)	(1.800)
Margine operativo lordo	3.691	(25.206)
Ammortamenti attività immateriali	(5.240)	(8.230)
Ammortamenti attività materiali	(3.380)	(4.541)
Perdita di valore attività materiali e immateriali	(1.248)	-
Plus/minusval. da cessione attività non correnti	1	(20)
Risultato operativo	(6.175)	(37.997)
Proventi finanziari	391	665
Oneri finanziari	(3.034)	(5.585)
Totale proventi (oneri) finanziari	(2.643)	(4.920)
Altri proventi da attività e passività di investimento	1.583	(4.681)
Risultato prima delle imposte	(7.236)	(47.598)
Imposte sul reddito	(45)	(5.751)
Risultato delle attività in funzionamento	(7.280)	(53.349)
Risultato delle attività destinate alla vendita	-	41.832
Risultato netto	(7.280)	(11.517)

PROSPETTO DI DETTAGLIO DELLE VOCI DI BILANCIO PUBBLICATO AI SENSI DELL'ART. 9 DELLA DELIBERA 129/02/CONS DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI, DENOMINATA INFORMATIVA ECONOMICA DI SISTEMA

01	Vendita di copie	62.946.308
02	Pubblicità	69.403.571
03	Diretta	69.403.571
04	Tramite concessionaria	-
05	Ricavi da editoria online	48.981.236
06	Abbonamenti	37.076.253
07	Pubblicità	11.904.983
08	Ricavi da vendita di informazioni	6.305.346
09	Ricavi da altra attività editoriale	2.407.898
10	Totale voci 01+02+05+08+09	190.044.360

ELENCO DELLE TESTATE IN ESCLUSIVA PUBBLICITARIA PER L'ANNO 2018

Editore	Testata	Editore	Testata
La Tipografia Vaticana Editrice	L'Osservatore Romano	Telecom Italia S.p.A.	www.timinternet.it
L'Osservatore Romano	Donne Chiesa Mondo	Uomini e Affari S.r.l.	www.affaritaliani.it
NEW BUSINESS MEDIA S.p.A.	Eventi Dm Newsletters	Periodici San Paolo S.r.l.	www.famigliacristiana.it
TicketOne S.p.A.	www.ticketone.it	Democrazia S.r.l.	www.democrazia.com
Dagospia S.r.l.	www.dagospia.it	DIGITAL BEES S.r.l.	Video Network Digitalbees
S.E.M. S.r.l.	www.blitzquotidiano.it	Il Post S.r.l.	www.ilpost.it
S.E.M. S.r.l.	www.ladyblitz.it	CN Media S.r.l.	www.kisskiss.it
Cesint S.r.l.	www.globalist.it	CN Media S.r.l.	Radio Kiss Kiss
La Tipografia Vaticana Editrice		Business School24 S.p.A.	Conferenze e eventi BS24
L'Osservatore Romano	www.osservatoreromano.va		



Il Sole 24 ORE S.p.A.

Sede legale e Amministrazione: Via Monte Rosa 91 - 20149 Milano - Tel. 02 3022.1 - www.ilssole24ore.com

Capitale Sociale Euro 570.124,76 i.v. - n. 00777910159 di Cod. Fisc., P.IVA e iscrizione nel Registro Imprese di Milano - R.E.A. n. 694938 pubblicato ai sensi dell'articolo 9, della delibera 129/02/CONS dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, denominata Informativa Economica di Settore.

BILANCIO CONSOLIDATO AL 31.12.2018

Gruppo 24 ORE

SITUAZIONE PATRIMONIALE E FINANZIARIA

Valori in migliaia di euro

ATTIVITÀ	31.12.2018		31.12.2017	
	31.12.2018	31.12.2017	31.12.2018	31.12.2017
Attività non correnti				
Immobili, impianti e macchinari	16.749	20.560		
Avviamento	15.469	15.982		
Attività immateriali	37.962	39.687		
Partecipazioni in società collegate e joint venture	18.383	18.928		
Attività finanziarie non correnti	691	733		
Altre attività non correnti	3.598	6.053		
Attività per imposte anticipate	25.335	26.221		
Totale	118.186	128.165		
Attività correnti				
Rimanenze	2.114	2.251		
Crediti commerciali	63.798	74.223		
Altri crediti	5.564	10.126		
Altre attività finanziarie correnti	-	558		
Altre attività correnti	5.854	4.786		
Disponibilità liquide e mezzi equivalenti	22.630	33.035		
Totale	99.961	124.979		
Attività disponibili alla vendita	-	-		
TOTALE ATTIVITÀ	218.147	253.144		
PATRIMONIO NETTO E PASSIVITÀ				
Patrimonio netto				
Patrimonio netto attribuibile ad azionisti della controllante				
Capitale sociale	570	570		
Riserve di capitale	26.763	38.280		
Riserva TFR - adeguamento las	(3.941)	(4.084)		
Utili (perdite) portati a nuovo	18.475	(739)		
Utile (perdita) attribuibile ad azionisti della controllante	(6.020)	7.531		
Totale	35.847	41.558		
Patrimonio netto attribuibile ad azionisti di minoranza				
Capitale e riserve attribuibili ad azionisti di minoranza	-	(2)		
Utile (perdita) attribuibile ad azionisti di minoranza	-	2		
Totale	-	-		
Totale patrimonio netto	35.847	41.558		
Passività non correnti				
Passività finanziarie non correnti	4.982	5.610		
Benefici ai dipendenti	18.016	18.678		
Passività per imposte differite	5.570	5.565		
Fondi rischi e oneri	17.099	12.701		
Altre passività non correnti	-	11.768		
Totale	45.666	54.322		
Passività correnti				
Scoperti e fin. bancari-scad. entro anno	18.468	18.156		
Altre passività finanziarie correnti	5.077	3.236		
Debiti commerciali	83.287	105.333		
Altre passività correnti	65	3		
Altri debiti	29.739	30.535		
Totale	136.635	157.264		
Passività disponibili alla vendita	-	-		
Totale passività	182.300	211.586		
TOTALE PATRIMONIO NETTO E PASSIVITÀ	218.147	253.144		

Gruppo 24 ORE

CONTO ECONOMICO

Valori in migliaia di euro

	2018		2017	
	2018	2017	2018	2017
Ricavi	211.324	222.051		
Altri proventi operativi	10.067	6.063		
Costi del personale	(85.616)	(114.291)		
Variazione delle rimanenze	(137)	(2.263)		
Acquisti materie prime e di consumo	(6.747)	(5.470)		
Costi per servizi	(91.191)	(105.459)		
Costi per godimento di beni di terzi	(17.378)	(19.638)		
Oneri diversi di gestione	(5.435)	(4.908)		
Accantonamenti	(6.542)	(2.752)		
Svalutazione crediti	(1.333)	(1.893)		
Margine operativo lordo	7.012	(28.560)		
Ammortamenti attività immateriali	(5.253)	(8.260)		
Ammortamenti attività materiali	(3.752)	(4.955)		
Perdita di valore attività materiali e immateriali	(1.248)	(58)		
Plus/minusval. da cessione attività non correnti	1	(20)		
Risultato operativo	(3.239)	(41.853)		
Proventi finanziari	352	161		
Oneri finanziari	(3.049)	(5.599)		
Totale proventi (oneri) finanziari	(2.698)	(5.438)		
Altri proventi da attività e passività di investimento	(159)	501		
Valutazione a patrimonio netto delle partecipazioni	1.183	122		
Risultato prima delle imposte	(4.913)	(46.667)		
Imposte sul reddito	(1.107)	(5.934)		
Risultato delle attività in funzionamento	(6.020)	(52.601)		
Risultato delle attività destinate alla vendita	-	60.134		
Risultato netto	(6.020)	7.533		
Risultato attribuibile ad azionisti di minoranza	-	2		
Risultato netto controllante	(6.020)	7.531		

Guida Pratica Immobili e Fisco 2019

Sistema Frizzera

Pagine **528**
€ **34,00**

a cura di I. Callegari, C. Delladio

La Guida offre una pratica ed agevole consultazione della disciplina fiscale di fabbricati e terreni, sia privati sia commerciali, analizzata per singola imposta e considerando le diverse fasi di gestione degli immobili (anche esteri), vale a dire costruzione, trasferimento, locazione, anche finanziaria, manutenzione e ristrutturazione. Inoltre sono illustrate in modo analitico le agevolazioni fiscali nel settore edilizio.



SCONTO
DEL **15%**
€28,90

Comitato scientifico

P. Ceroli,
C. Delladio,
R. Esposito,
E. Gobbi,
M. Iori,
R. Lunelli,
M. Postal,
M. Pozzoli

ACQUISTA SUBITO IL VOLUME



ON LINE



NELLE LIBRERIE
PROFESSIONALI

www.shopping24.it - Link diretto al prodotto: offerte.ilsole24ore.com/gpimmobili

SERVIZIO CLIENTI PERIODICI - tel. 02/30.300.600 mail: servizioclienti.periodici@ilsole24ore.com

GRUPPO **24** ORE

È *più facile* essere un amministratore di condominio smart.



Smart24 Condominio fornisce un'informazione autorevole, chiara e completa su tutte le tematiche relative alla gestione immobiliare: condominio, contratti immobiliari, stime e perizie, catasto, proprietà e diritti reali.

Approfondimenti, strumenti operativi, casi pratici, come fare per, formulari, percorsi guidati e pareri dell'esperto.

Tutti gli **adempimenti giuridici, fiscali, tecnici e amministrativi spiegati con schede pratiche, suggerimenti operativi e modulistica.**

smart24condominio.it

