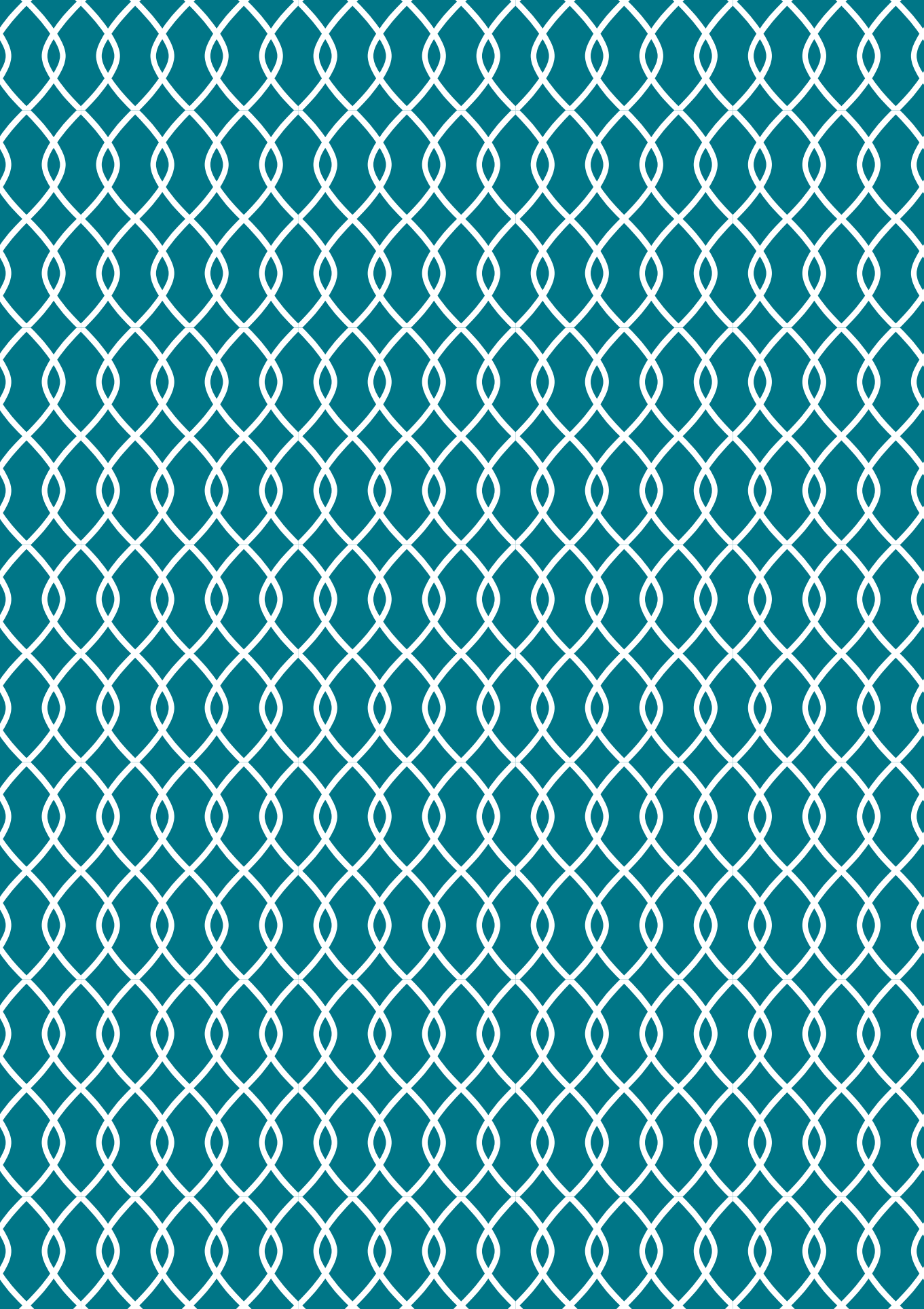
feder notizie

NOTARIATO | INNOVAZIONE | SOCIETÀ

NEL FIUME DELLE PAROLE, UN RACCONTO NOSTRO

ORGANO DELLA FEDERAZIONE ITALIANA DELLE ASSOCIAZIONI SINDACALI NOTARILI

ANNO XXVII | NUMERO 03 | BIMESTRALE MAGGIO/GIUGNO 2014 | WWW.FEDERNOTIZIE.ORG



feder notizie

NOTARIATO | INNOVAZIONE | SOCIETÀ

CORSIVI

Corsivo della redazione: Nel fiume delle parole, un racconto nostro | p. 3
Giunta Tribune | p. 6

OPINIONI

Dal Congresso di Federnotai a Roma:
alcuni interventi su *informatica, mediazione e disintermediazione*

- intervento di Rosaria Bono | p. 8
- intervento di Gabriele Noto | p. 11
- intervento di Eugenio Stucchi | p. 12
- intervento di Ludovico Perna | p. 13
- intervento di Paolo Broccoli | p. 15

Dall'Assemblea dell'Associazione sindacale notai della Lombardia:
alcuni interventi in tema di deposito del prezzo

- standard di qualità della prestazione notarile | p. 18
- regole della concorrenza e nuovi limiti | p. 24
- cultura del deposito del prezzo | p. 26

ARGOMENTI

Incentivare l'acquisto di immobili a uso abitativo nella crisi: *rent to buy* e *help to buy* | p. 30
L'intervento del notaio negli accordi di mediazione che accertano l'usucapione | p. 44

INTERNAZIONALE

A proposito di *Escrow* | p. 51

CLAUSOLE IN RETE

Trasformazione di società cooperativa in società a responsabilità limitata impresa sociale | p. 57

RUBRICHE

Kaleidoscopio | p. 70
Utili da leggere | p. 73

ORGANO DELLA FEDERAZIONE ITALIANA DELLE ASSOCIAZIONI SINDACALI NOTARILI

ANNO XXVII | NUMERO 03 | BIMESTRALE MAGGIO/GIUGNO 2014 | WWW.FEDERNOTIZIE.ORG

CORSIVO DELLA REDAZIONE

Nel fiume delle parole, un racconto nostro

Le europee mettono in archivio il trionfo di Matteo Renzi, secondo alcuni un rigore a porta vuota.

Gli italiani – e non importa se per convinzione, se per mancanza di alternative, se per paura dell'avanzare del Movimento 5 Stelle – hanno legittimato con questo voto il governo non eletto, dando fiducia a chi appare essere l'unico in questo panorama politico in grado di provare a cambiare qualcosa in Italia.

Molti opinion maker si sono o si stanno schierando con il governo, rafforzando le fila dei sostenitori; nell'aria si respira un po' di fiducia, un po' di "Yes, we can".

Ecco allora alcuni brevi pensieri di inizio estate e postelettorali.

Europa

Si apre il semestre europeo di presidenza italiana, Mario Draghi regge la BCE con rigore e autorevolezza, Renzi si dichiara europeista, ma non succube di automatismi e princìpi contabili forse ormai un po' stanchi. Farage strepita, in Italia ha i suoi seguaci. Qualcosa deve cambiare anche in Europa, per far ripartire l'economia, modificare alcune logiche e alcuni equilibri, rafforzarne l'identità. L'Italia ha sei mesi per dimostrare di non essere ai confini dell'impero e riguadagnare spazio e credibilità.

Negli incontri preelettorali che l'associazione sindacale lombarda ha organizzato con i politici è emerso che anche a livello europeo chi ci rappresenta ha bisogno di sostegno e collaborazione, di contenuti e proposte, lamenta "solitudine" e poca partecipazione. Se le proposte e le opinioni del Notariato sono state ben accolte (per esempio sui temi della Srl senza notaio e dell'impresa sociale) allora si può pensare di organizzare missioni continuative, anche a sostegno del lavoro della CNUE.

Dove stiamo andando?

Tornando a noi: in questo numero ospitiamo nello spazio Opinioni alcuni interventi dal Congresso di Federnotai su informatica,

intermediazione e disintermediazione; altri provengono dall'assemblea (cui ha partecipato il Presidente D'Errico) dell'associazione sindacale lombarda, che contengono spunti di riflessione sull'evoluzione della professione, le opportunità offerte dall'informatizzazione e da novità legislative, quali il deposito del prezzo. Sia negli interventi che sui social network emerge tuttavia che le grandi preoccupazioni del momento sono legate a problemi di concorrenza e deontologia che, sommati alla crisi, cambiano in modo rilevante le modalità del nostro lavoro, creando grandi preoccupazioni nei colleghi. Lo abbiamo già detto su queste pagine: non si può pensare che siano i Consigli notarili a risolvere tutti i problemi legati a comportamenti scorretti e concorrenza sleale, né si può contare sulla reintroduzione della tariffa. Deve prevalere nella categoria un senso di appartenenza e di comunità, nella convinzione che solo garantendo uniformità di comportamenti e correttezza (affiancati da fermezza nella sanzione delle derive) e trasmettendo un senso di solidità e compattezza di gruppo si possono affrontare gli inevitabili attacchi. In questa epoca di facili liberismi, non illudiamoci di restare a lungo fuori dal mirino. E non pensiamo che le nostre continue doglianze interne non passino anche all'esterno, minando le radici di fiducia su cui si fonda ancora la nostra credibilità di professionisti.

Buone notizie

Tra i molti annunci di riforma lanciati dal governo Renzi ce n'è uno che ci tocca da vicino.

Sono state pubblicate le *Linee guida per la riforma del terzo settore*, e lanciate le consultazioni online per raccogliere suggerimenti e osservazioni che dal 9 giugno la Commissione appositamente costituita dal governo inizierà a esaminare. Sul tavolo ci sono la riforma della legge sull'impresa sociale, la riforma del libro I del codice civile sulle persone giuridiche e la proposta, che portiamo avanti da molti anni, di affidamento ai notai della procedura di riconoscimento delle persone giuridiche. Il CNN ha inviato alla Commissione un documento che contiene le posizioni del Notariato e le proposte operative di riforma, dichiarando piena disponibilità a collaborare ai lavori.

Ci auguriamo che le nostre richieste vengano ascoltate e che si possa avere un ruolo nella discussione. Se ciò avverrà non sarà solo perché le idee saranno ritenute buone o per una particolare benevolenza nei confronti del Notariato. Sarà anche il frutto di un lavoro portato avanti con costanza negli ultimi anni di collaborazione e dialogo con i protagonisti del settore, che hanno contribuito a far conoscere e rispettare il Notariato e a farlo considerare interlocutore non rinunciabile nel processo delle riforme.

Dopodiché, se qualche risultato si porterà a casa, dovremo tutti essere all'altezza delle aspettative.

Lo storytelling

Ovvero il fulcro della grande capacità di comunicazione di Matteo Renzi, che sa trasformare la politica in un racconto, coinvolgendo e "caricando" chi sta in cerchio ad ascoltare. Piaccia o no il suo linguaggio, nessuno può negarne la presa sul pubblico. Anche la nostra capacità di comunicazione sta migliorando. Solo negli ultimi giorni sul *Sole 24 Ore* è stato pubblicato un bell'intervento di Adolfo De Rienzi sulla governance degli enti tra pubblico e privato, che è stato anche il tema di un incontro a Roma con la partecipazione dell'Accademia del Notariato e della Cassa Depositi e Prestiti. L'intervista a Eliana Morandi del *Corriere della Sera* sulla collaborazione internazionale tra un gruppo di notai italiani e il Federal Bureau of Investigation in materia di identità digitale è una bellissima storia, che appartiene a un Notariato sorprendente ed "esportabile". L'account del CNN su Twitter, le pagine Facebook di gruppi di notai servono a diffondere le idee del Notariato e – si spera – a rendere la nostra professione più *friendly* e meno lontana. Oltre alle piattaforme vanno approfonditi i contenuti e il linguaggio più opportuni per questi mezzi, ma si sta recuperando un deficit di comunicazione che nel passato abbiamo preteso di non tenere in considerazione. I contatti costanti con politici, economisti, giornalisti, associazioni di consumatori, ordini professionali ecc... sia da parte delle istituzioni che del sindacato danno i loro frutti, ma non è ancora abbastanza. Siamo pochi e comunicare richiede tempo e impegno. Ogni notaio si faccia parte attiva di questo processo e dedichi un po' di tempo a comunicare qualcosa di positivo della nostra professione e della nostra comunità. I temi e le occasioni non mancano.

GIUNTA TRIBUNE

DALLE RIFORME PER NOI STESSI AI PROGETTI PER GLI ALTRI: IL FASCINO DI UNA SFIDA DIFFICILE

Il Congresso nazionale di Federnotai del 2012 era dedicato al notaio del futuro e all'avvenire della nostra categoria. Le riflessioni di quei giorni e i contributi dei tanti colleghi che vi presero parte sono alla base delle iniziative che abbiamo intrapreso nei due anni successivi sui temi della concorrenza tra notai, della gestione economica dello studio, della protezione dei nuovi tipi di famiglia presenti nella società italiana, della semplificazione normativa, della riforma dell'ordinamento e del sistema previdenziale notarile.

Alcuni dei temi che abbiamo affrontato hanno avuto bisogno di farsi strada gradualmente nella cultura dei notai, suscitando approvazione come pure scandalo, curiosità come pure freddezza. Oggi quei temi sono al centro di quasi tutte le discussioni che impegnano la categoria, tanto in occasione di convegni e giornate di studio, quanto nell'ambito dei dibattiti telematici ospitati sulla Lista sigillo o nel gruppo notai d'Italia su Facebook.

E siamo molto soddisfatti nel considerare come alcune delle nostre iniziative abbiano trovato un seguito in altre, promosse dagli organi istituzionali del Notariato, locali e nazionali.

Il Congresso nazionale di Federnotai del 2014, dedicato al compito di progettare nuove discipline dei diritti e di ridefinire il loro contenuto, ha portato con sé l'assunzione di una sfida più alta e impegnativa: riflettere sul proprio futuro significa conoscere meglio se stessi e avvertire il dovere di migliorarsi; elaborare progetti relativi alla propria funzione per migliorare il futuro della collettività significa conoscere gli altri, ascoltare le loro istanze, mettersi al servizio del loro domani.

Per cominciare questo percorso di conoscenza, abbiamo dato molto spazio ai contributi di tante persone estranee alla categoria e distanti da essa; persone che hanno scoperto occasioni di contatto e di collaborazione di cui non immaginavano la possibilità.

La pubblicazione dei lavori del Congresso, a cui la giunta di Federnotai sta lavorando, servirà a mettere in primo piano quei punti di contatto, quelle opportunità di progettare insieme. I partecipanti al nostro Congresso, e gli enti e le organizzazioni a cui danno voce, saranno coinvolti nella divulgazione dei contenuti e dei messaggi che il Congresso ci ha consegnato.

In un periodo in cui il termometro dell'attenzione alle regole sembra più caldo che in passato nel mondo anglosassone, per raffreddarsi invece in ambito europeo, è più importante che mai sottoporre all'attenzione dell'opinione pubblica e dei decisori politici quei contenuti e quei messaggi attraverso le loro implicazioni pratiche, capaci di orientare il consenso perché influenti per la vita dei cittadini e delle imprese.

Così, parlare di sussidiarietà significherà parlare dell'efficacia probatoria ed esecutiva dell'atto pubblico. Parlare di controlli e di regole quali antidoti contro le organizzazioni criminali e il riciclaggio significherà contrastare il progetto della SUP (*societas unius personae*).

Parlare di tutela dei nuovi deboli significherà sostenere i progetti di riforma del "terzo settore", i progetti in materia di convivenze e quelli in tema di disposizioni in vista della sopravvenuta incapacità.

Ancora, trattare di un nuovo rapporto tra uomo e territorio significherà promuovere la razionalizzazione e l'armonizzazione delle regole in materia di urbanistica ed edilizia, di tutela dell'ambiente e del paesaggio, di protezione dei beni culturali.

Affrontare il tema della certezza al cospetto delle nuove tecnologie significherà inventare sistemi di protezione – anche in sede successoria – della proprietà digitale, e creare sistemi di contrattazione capaci di coniugare la stabilità dei rapporti giuridici con la velocità e l'economicità della telematica.

Proteggere i cittadini nella piena accezione di questo termine – per la quale essi non sono solo consumatori e non devono in alcun caso divenire sudditi, significa saper avanzare proposte di semplificazione delle regole – ma nelle regole, anche attraverso la disciplina di nuovi tipi contrattuali.

Queste nuove, impegnative, sfide – che si aggiungono a quelle che stiamo già affrontando e che si riempiono di contenuti sempre nuovi, imponendo un aggiornamento della analisi e della trattazione – saranno il nostro impegno nel periodo conclusivo del nostro mandato e l'eredità che lasceremo a chi verrà dopo di noi.

Informatica, intermediazione e disintermediazione

a cura di Rosaria Bono *notaio*

DAL CONGRESSO FEDERNOTAI DI ROMA: ALCUNI INTERVENTI ALLA GABBIA SU *INFORMATICA, INTERMEDIAZIONE E DISINTERMEDIAZIONE*

ROSARIA BONO, giunta di Federnotai

Il tema della discussione a cui vi ho invitato, emerso da alcuni scambi di messaggi sulla lista e su Facebook nonché in discussioni all'interno della giunta di Federnotai e tra membri di giunta e membri del CNN (già accennato anche nel Congresso straordinario di FN del 2012), è un tema vitale, perché c'è dentro il futuro della professione: in che direzione vogliamo andare nei prossimi anni? Proprio perché è un tema proiettato nel futuro, le persone invitate alla gabbia sono accomunate dal fatto di essere tutte abbastanza giovani, con molti anni di professione ancora davanti, seppur rivestano in questo momento ruoli diversi all'interno della categoria.
In questi due anni di giunta siamo stati contattati come Federnotai, tra l'altro, da due colleghi, diversi tra loro per storia, provenienza ed età, che ci hanno chiesto il nostro appoggio ai loro progetti.

La giunta in realtà non ha appoggiato né l'uno né l'altro, ma ha riflettuto su entrambi, che ci hanno comunque dato modo di interrogarci sui temi della mediazione e della disintermediazione e hanno fatto emergere, anche nell'ambito di un gruppo molto coeso e sostanzialmente omogeneo come quello della giunta, posizioni abbastanza diverse.

Sintetizzo molto perché ognuno di questi colleghi ne ha parlato per ore.

Il primo collega, partendo dal presupposto che la gente è stufa di dare il 3% al mediatore e che ormai si va verso una generale disintermediazione, come il mondo dei viaggi e quello delle assicurazioni dimostrano, ha proposto di creare (o finanziare) una società riconducibile a Federnotai che metta a disposizione dei cittadini un sito internet in cui le persone possano inserire il loro immobile, previa redazione di una relazione preliminare notarile che attesti la situazione giuridica del bene, offrendo ulteriori servizi accessori a pagamento. La finalità era ovviamente quella di sostituire i mediatori.

Il secondo collega, partendo dal presupposto che il nostro vero nemico sia Confindustria, suggeriva di proporre a Confindustria stessa un patto, in forza del quale gli imprenditori sarebbero entrati in società con i notai e a questo punto, guadagnando sulle nostre prestazioni, avrebbero potuto premere per farci attribuire nuove competenze (se l'imprenditore socio del notaio guadagna il 20% di quello che prende il notaio, può avere interesse a far sì che anche per comprare un paio di scarpe si debba andare dal notaio).

Ovviamente siamo a posizioni estreme, molto distanti tra loro, ma accomunate da una cosa: voler fare in qualche modo anche gli imprenditori.

L'istanza di base è pure la stessa e certamente meritevole e da condividere: riposizionarsi al vertice della filiera, evitando di essere l'ultimo anello di un processo che si compie al di fuori dei nostri studi e ci vede come fornitori di un sigillo più subìto che desiderato.

Conseguenza inevitabile della perdita di ruolo: intermediazione della nostra attività da parte di commercialisti, agenti immobiliari, procacciatori vari e ora anche siti internet.

In lista e su Facebook si è parlato spesso di iniziare a svolgere anche attività di mediazione immobiliare, come i colleghi francesi. Permettetemi un inciso da Vicepresidente del Comitato franco-italiano. In realtà in Francia i notai non svolgono frequentemente tale attività. Anche lì la mediazione è normalmente appannaggio delle agenzie e il notaio interviene solo nei piccoli centri o in situazioni particolari. C'è da dire che il ruolo del notaio in Francia e la cultura dei francesi in materia di scambio immobiliare sono molto diversi rispetto ai nostri: il notaio in Francia procede alla valutazione del valore di mercato dell'immobile, tramite un perito interno al proprio studio (il valore commerciale lì è anche base imponibile, non esistendo la rendita catastale), anche quando non è mediatore (vi invito a consultare l'App dei notai francesi con i prezzi medi per zona e il motore di calcolo di imposte e onorari), predispone in preliminare la cui complessità rende difficile la redazione da parte dell'agente, tiene sempre in deposito il prezzo anche se questo non è obbligatorio per legge.

Ma torniamo al punto.

Tutti avrete letto le considerazioni di Riccardo Genghini (http://www.euronotaries.eu/cosa-possono-fare-i-notai-per-litalia) con le sue proposte per la politica del Notariato, che si aggiungono alle riflessioni degli altri.

Credo che questi colleghi siano persone intelligenti e che abbiano almeno una parte di ragione anche se portano a punti estremi i loro ragionamenti, trascurando alcune conseguenze rilevanti, di cui bisogna essere consapevoli. Forse prendendo un po' di qua è un po' di là, si potrebbe immaginare un percorso accettabile.

Non voglio entrare nelle possibili obiezioni che ho in mente su tutte queste proposte, per-

ché non ho qui lo spazio e quindi le lascio a voi, così come gli aspetti positivi che si potrebbero trarre. Mi interessa il confronto, con la speranza di trovare insieme una via condivisa.

Lancio quindi delle domande, che in qualche modo tracciano però un percorso, comprendendo nel ragionamento anche l'informatica del Notariato:

- possiamo pensare di usare la nostra rete per creare un sito di vendo-compro casa?
- possiamo offrire ai privati la possibilità di mettere all'asta la propria casa, con un sistema tipo ebay, magari pagando una piccola cifra, ma con l'obbligo di allegare una relazione notarile, o a scelta con una vera e propria asta online "in diretta" come quella per le dismissioni?

Quindi non una società di intermediazione di Federnotai o di un gruppo di notai ma un'attività del Notariato tutto.

(Tornando ai notai francesi, loro fanno già le aste telematiche tra privati. Per i dettagli, vi invito al prossimo Congresso franco-italiano: Cannes 12/14 settembre.)

Questo potrebbe urtare gli agenti immobiliari? Ne decreterebbe la morte?

A mio parere no e non sarebbe, secondo me, neppure auspicabile, perché quella dell'agente immobiliare è una professione diversa dalla nostra, con proprie caratteristiche e competenze. Il loro lavoro ormai non si limita più a mettere in contatto venditore e acquirente. Penso che si debbano rispettare le rispettive professionalità. Ma il nostro intervento con le aste tra privati potrebbe andare a integrare l'azione degli agenti immobiliari stessi, che resterebbero consulenti per le loro competenze, aiutando comunque il mercato immobiliare.

Potrebbe però far venire meno le "aste" tra notai per il preventivo più basso, dovendosi necessariamente fissare delle tariffe trasparenti, visto che l'acquirente non potrebbe più scegliersi il notaio? In Francia il problema non c'è, esistendo una tariffa inderogabile.

È questa la via per uscire dalla crisi della professione o serve altro?

Sicuramente serve anche altro.

Nell'utilizzo comune della rete io vedo comunque un lato positivo: sarebbe un modo di fare gruppo, superando l'individualismo che ci caratterizza.

Personalmente ritengo fondamentale che si vada verso l'associazionismo e penso che il Notariato non possa più sussistere con un'organizzazione così frazionata.

Vogliamo comunque spingere verso l'aggregazione e, se sì, come?

La rete ci può aiutare?

Si può pensare a una società di servizi del Notariato per condividere le risorse?

A che livello?

Solo per l'acquisto della carta e dei software al fine di spuntare prezzi più competitivi?

O parziale outsourcing: delegazione delle funzioni non strettamente personali come visure e adempimenti? Solo grande "agenzia immobiliare" online e gestione comune delle aste private?

E se invece ragionassimo in termini di associazioni tra notai non solo per risparmiare, ma per offrire un servizio migliore, maggiore, più globale al cliente e alle istituzioni? Tante grandi associazioni, le Case dei notai, a livello locale, collegate tra loro su base nazionale e in concorrenza (per far contenta l'antitrust). Maggiore specializzazione, più disponibilità, più servizi i cui costi ora non sono sostenibili da studi piccoli (un tecnico interno allo studio, come hanno i colleghi francesi per le perizie, un commercialista per l'avviamento delle imprese per la parte non notarile, per fare degli esempi).

E se facessimo un ulteriore passo per pensare a un unico network del Notariato con sportelli sul territorio (ovviamente collegati in tutto e per tutto)? Come le filiali di una grande banca.

Questo ci darebbe più forza e potremmo essere noi, per esempio, a intermediare le banche

consigliando il mutuo più vantaggioso, che le banche stesse verrebbero a offrire come prodotto alla nostra organizzazione.

Va via forse la terzietà, come nelle ipotesi del collega che vuole fare l'alleanza con Confindustria... o invece potrebbe essere una garanzia per il cittadino più sprovveduto che troverebbe un consulente imparziale anche dal punto di vista commerciale?

Non parliamo dei dati, che passerebbero tutti attraverso il network e potremmo ben spendere.

Tutto questo si può fare, se si volesse, sfruttando la nostra rete informatica.

In generale sfruttando l'informatica di più per il nostro lavoro.

Però il mondo corre veloce e non possiamo perdere troppo tempo prima di essere travolti.

Apro una parentesi. L'informatizzazione è stata un fiore all'occhiello del Notariato italiano, ma nella ricerca della perfezione forse siamo rimasti un po' indietro nello sfruttamento delle potenzialità che ci offre. L'ottimo è nemico del bene... Un po' più di disinvoltura ci avrebbe semplificato l'approccio. Perché non facciamo atti digitali? Perché sono complicati per una persona normale. Perché non la firma sul tablet? Ragioni di sicurezza dicono gli esperti, ma i colleghi francesi la usano e così le banche. Cercando la perfezione rischiamo di farci superare. Perché non ci proponiamo come "conservatori" di documenti informatici anche non notarili?

Ma non divaghiamo e torniamo alla rete e all'attività in comune e poniamoci un'altra domanda. A questo punto, avrebbe ancora senso la competenza regionale o si potrebbe ipotizzare una competenza nazionale?

Troppa fantasia? Certo possiamo solo limitarci a chiedere di poter fare attività di agenti immobiliari come singoli nei nostri studi, come i colleghi francesi...

Ma lasciatemi sognare!

C'è però una domanda di base: può la pubblica funzione sposarsi con l'attività d'impresa?

Il tema, non nuovo ma declinabile con nuove modalità, non è facile...

Vi lascio meditare.

GABRIELE NOTO, Consiglio nazionale del Notariato

Pochi appunti al volo perché il tempo è sempre tiranno su un argomento che è sicuramente molto interessante e richiederebbe maggior spazio di riflessione, e su cui mi riprometto comunque di tornare in un prossimo intervento.

L'informatica e la tecnologia sono campi nei quali il Notariato ha investito tantissimo negli ultimi anni in termini di risorse economiche e umane. Costituiscono senza dubbio una forma di ulteriore evoluzione per la categoria, sia come avvicinamento alla società (per esempio collegamenti con la P.A., progetto rete aste notarili) sia nei rapporti tra colleghi (per esempio intranet e servizi in rete).

Informatica e tecnologia devono essere utilizzate per abbattere le barriere e non per crearle, semplificando le procedure, con la consapevolezza che il ruolo di pubblico ufficiale e di "magistrato del contratto" in funzione anticontenziosa del notaio può solo uscire rafforzato da una gestione tecnologicamente avanzata dei processi.

In sostanza, piena consapevolezza del ruolo di disintermediazione dell'informatica e quindi ottimismo sul volano positivo che può essere creato, purché naturalmente la tecnologia venga utilizzata in modo semplice e non semplicistico, ossia per ottimizzare i controlli e non per abbatterli.

Credo che la funzione di adeguamento del notaio possa benissimo essere in linea con i tempi anche se "maneggia" la tecnologia più avanzata, perché il ruolo del notaio non può certo essere sostituito da un pezzo di plastica, ancorché avanzatissimo, o da una qualunque

tecnologia digitale che non assicuri gli standard di efficienza e di professionalità che invece il Notariato è in grado di assicurare al mercato e al sistema economico-sociale.

EUGENIO STUCCHI, notaio in Torino

Punto di forza per il Notariato, ma punto di debolezza per il singolo notaio è dato dal fatto che quasi tutti i notai sono percepiti come sufficientemente affidabili e quindi sostanzialmente fungibili.

Tale affidabilità diffusa è un grande valore ma ha anche l'effetto negativo per cui il singolo notaio è considerato una *commodity*, non diversamente da quanto lo è il gasolio, dove pochi centesimi spostano ingenti fette di mercato.

Tutto questo è aggravato dal fatto che il nostro settore è caratterizzato da altissime asimmetrie informative e dal fatto che molto spesso noi siamo professionisti di "secondo livello" contattati da altri professionisti, che rendono ancora più indiretto il contatto con il cliente e quindi più difficile colmare tale divario informativo.

Come noto, paradossalmente la selezione di mercato in condizioni di asimmetria informativa provoca nel medio e lungo periodo l'espulsione dal mercato dei migliori con la prevalenza dei peggiori. Se la situazione rimane immutata il futuro che ci attende è quindi un futuro di atti mediocri e scadenti a prezzi insostenibili.

A riprova di ciò, gli unici settori in cui il fenomeno è meno evidente, sono quelli in cui le asimmetrie informative si affievoliscono, nei rapporti complessi con soggetti evoluti o fidelizzati che comprendono il valore aggiunto del singolo notaio e sono pertanto meno propensi a fare pressione sulla tariffa.

Il risultato è quindi paradossale perché il bene pubblico "atto notarile" che più di tutti dovrebbe essere sottratto alle dinamiche del mercato, per le sue caratteristiche intrinseche è invece proprio il candidato perfetto a essere stritolato e danneggiato irreparabilmente dal quel mercato.

La possibilità di uscire da questa tempesta perfetta forse esiste, e richiede a mio avviso che il notaio risalga la filiera che conduce alla stipula e impari così a diventare infungibile.

In questo senso l'informatica può darci una mano.

Molti giustamente temono l'informatica, e a ragione. Essa rappresenta per la nostra professione un rischio grandissimo, ma molto più pericoloso tuttavia è a mio avviso fossilizzarsi sui nostri "prodotti" abituali e rimanere inerti. Non abbiamo nulla da temere dall'informatica se sapremo focalizzarci sulla nostra "funzione", anziché sui nostri "prodotti".

L'informatica ci permette di divenire noi esternalizzatori di processi altrui, e così di diventare infungibili. Penso alle piattaforme informatiche di gestione dei mutui, delle surroghe, o delle aste.

Diceva Henry Ford che se avesse chiesto ai suoi concittadini quale mezzo di trasporto sognassero per il futuro gli avrebbero risposto solo: "Un cavallo più veloce".

Imparando da Ford, non dobbiamo pensare all'informatica solo in termini di fare "cavalli più veloci" e quindi limitarci a ripetere in forma digitale quanto già facciamo in forma tradizionale oggi. Dobbiamo invece inventarci schemi nuovi e diversi con cui svolgere la nostra funzione.

Non dobbiamo avere paura del digitale, perché il digitale ha molto più bisogno di certezza, sicurezza e autenticità e quindi dei notai che non l'analogico. Abbiamo davanti un oceano di nuove possibilità, che vanno solo colte.

In questo campo il potere delle "piattaforme" come mezzo di raccolta e fidelizzazione della clientela, oltre che come mezzo efficiente di gestione dei backoffice è immenso.

Lo dimostra la piattaforma delle aste, che se generalizzata anche alle procedure di acqui-

sto non contenziose, sarebbe uno strumento formidabile che consentirebbe al notaio-gasolio-fungibile di legarsi invece al bene immobile diventando quindi infungibile, esattamente come fanno le agenzie immobiliari. Immagino un luogo in cui siano inseriti gli immobili già "certificati" dal notaio dal punto di vista urbanistico, energetico, ipotecario, catastale e quant'altro, con magari costi della certificazione a carico almeno in parte del venditore.

Un altro punto di forza nostro è il Servizio di Conservazione a Norma del Notariato (SCNN). Devo dire che in passato non ne avevo compreso il vero valore e le vere potenzialità. Non ho difficoltà a riconoscere di aver sbagliato valutazione, e ritengo ora che SCNN sia un asset formidabile.

Forse noi lo diamo per scontato, ma ricordiamo che solo il Notariato al momento dispone di un sistema di conservazione digitale centralizzato che almeno nominalmente è perpetuo, e "pubblico". Solo i notai poi potrebbero sigillare con atto pubblico qualora lo ritengano utile l'avvenuto deposito in tale sistema di qualsiasi tipo di materiale.

Ricordiamo ed evidenziamo che a oggi, e non si sa per quanto, nessuna altra professione, nessun altra azienda può vantare un sistema con tali caratteristiche. A oggi abbiamo quindi un vantaggio che nessuno ha o può avere.

È pertanto a mio avviso necessario attivare al più presto la fase due di SCNN, e aprirlo anche alla conservazione di materiale che non sia solo atto pubblico.

L'apertura di tali servizi sarebbe vantaggiosa sia per Notartel che per i singoli notai. Notartel potrebbe beneficiare di un ulteriore canale di utili in potenziale sviluppo e con margini operativi più elevati, da affiancare a quelli tradizionali con margini ridotti, e in potenziale e crescente concorrenza.

I singoli notai se dotati di tale strumento potrebbero espandere la loro attività offrendo servizi di archiviazione ad alto valore aggiunto, diventando per esempio responsabili della conservazione digitale per aziende o enti, o altri servizi che a oggi è difficile persino immaginare.

È poi possibile che come sempre da cosa nasca cosa, e che da tali servizi nascano altre opportunità non ancora intuibili.

In altre parole non dobbiamo avere paura del futuro, ma della nostra stessa paura di affrontarlo con ottimismo ed energia.

LUDOVICO PERNA, notaio in Roma

Il tema era impegnativo, il Congresso molto partecipato, l'uditorio attentissimo... Vi erano tutti gli ingredienti per un sano confronto. Così è stato, pertanto, come primo passo di

questo breve riepilogo ritengo opportuno iniziare dalla fine ringraziando chi, uscendo dal Congresso, con una battuta, mi ha fatto riflettere sul fatto che non sempre riusciamo a spiegarci come vorremmo finendo per essere "interpretati" in modo diverso... Tanto diverso, al punto da ipotizzare una mia avversione al **titolo telematico** negli adempimenti notarili e in particolare nella richiesta delle formalità immobiliari.

Conviene a questo punto riavvolgere il nastro ripartendo dall'inizio per ricordare che il confronto nella Gabbia sembrava un po' sbilanciato verso la nuova dea del nostro tempo, **l'informatica applicata al diritto** che invece, solo dopo un percorso molto tortuoso, e solo oggi, sembra aver raggiunto frontiere impensabili al momento in cui quasi 40 anni fa è iniziata la sperimentazione; si pensi all'esecuzione delle ispezioni in ogni parte d'Italia ovvero all'esecuzione delle formalità indipendentemente dall'accesso fisico all'ufficio – ovunque esso sia – anche perché ormai nell'ufficio legato al territorio è conservato solo ciò che non è delocalizzato. Dobbiamo prendere atto che ormai anche il nostro linguaggio giuridico si è adeguato ai tempi... o meglio all'evoluzione del dato informatico. Ricordiamo che con la delocalizzazione dei RR.II. si è compiuta l'ultima rivoluzione da quando nel lontano 1985 la Legge n. 52 aveva mosso i primi passi al fine di garantire **una nuova certezza dei Registri Immobiliari** che in alcuni uffici languivano nella confusione assoluta. Confusione che fu all'origine del "matrimonio affrettato e concordato a tavolino" tra INFORMATICA e DIRITTO DELLA PUBBLICITÀ IMMOBILIARE. Per l'occasione furono elaborate rigide regole di convivenza tra l'estroverso DIRITTO – poco avvezzo per tradizione umanistica alla schematicità del "modello a stampa" e/o dei "codici numerici" – e l'INFORMATICA, di logica binaria, che, forse presa a pietà, nei giorni successivi concesse al coniuge DIRITTO qualche ora d'aria ma in spazi quadrati ben recintati da nomi improbabili "D" per la tradizione millenaria dello sposo. Furono patti prematrimoniali idonei ad assicurare, oggi possiamo affermarlo, la prosperità della strana coppia.

Non voglio qui ripercorrere tutti gli anni della "convivenza" ma solo invitare a rapportare quei momenti in evoluzione al contesto odierno nel quale invero gli sposi sembrano aver superato le crisi interne per evidenziare che una buona parte del merito va ascritto al buon giudice di famiglia che, quasi al di là del dato normativo, ha invitato a riflettere per la prevalenza dei vecchi confini sui numeri asettici del dato catastale (cfr per tutte Cass. 2005 n. 368). Il paradosso che ne emerge, a mio avviso, è la constatazione che la "convivenza" è stata assicurata oltre che dal progresso tecnologico – che ha aiutato a piegare la logica binaria al diritto – anche e soprattutto da soggetti terzi che hanno dovuto occuparsi degli effetti di quella pubblicità e lo hanno fatto con le regole del buon senso, in mancanza del quale forse, la riforma, così come scritta, non avrebbe prodotto gli effetti attuali in un sistema che si è sempre basato sul principio dell'auto-responsabilità della nota.

In questo mondo estremamente veloce, anche... grazie all'informatica, non credo ci sia posto per tesi assolute: di questa "velocità", invece, va analizzata l'altra faccia: **l'assenza di contatto "umano"** con gli uffici che se non accompagnata da adeguate misure, testate e sperimentate, non faciliterà, a mio avviso, un percorso spedito e sicuro per gli aggiornatori professionali di quei Registri. In altri termini vanno ripensate le forme di "rimedio" alle interpretazioni e ai comportamenti dell'ufficio che devono essere commisurate al nuovo sistema. È evidente che l'assenza di un meccanismo di interlocuzione efficiente che consenta all'utente professionale di controdedurre, in tempo reale, non è più controbilanciata dai rimedi vigenti. Infatti la trascrizione con riserva non è di facile attuazione nel sistema telematico – pur essendo l'unico istituto che consente di mantenere il grado – mentre l'accoglimento del ricorso avverso l'illegittimo rifiuto può concludersi in una vittoria di Pirro.

In conclusione solo un continuo e sano confronto è di stimolo allo sviluppo delle applicazioni dell'informatica nel diritto diversamente rinunzieremmo a quella funzione che svol-

giamo nel quotidiano e che a questo punto, in una logica esclusivamente binaria, potrebbe prescindere dalla qualificazione dell'interprete.

PAOLO BROCCOLI, notaio in Colognola ai Colli

Il notaio è percepito come una *commodity*: fornisce cioè dei servizi per cui l'unica variabile per il consumatore acquirente è data dal prezzo. Lo viviamo tutti sulla nostra pelle,in maniera particolarmente bruciante quando confrontiamo i nostri compensi con quelli dei mediatori o di altri professionisti; si può discutere su come siamo diventati una *commodity*, ma il dato di fatto da cui ogni ragionamento del genere deve partire è questo. Eravamo già percepiti come una *commodity* quando ancora esisteva la tariffa, per cui dal punto economico avevamo un assurdo di una *commodity* con prezzo (alto) imposto, qualcosa di odioso per il cittadino quasi al pari delle tasse alle quali siamo da sempre abbinati nel pensiero comune, un vero e proprio ossimoro economico che infatti è stato cassato dal legislatore. Nel sentire comune spesso noi siamo poco più di una tassa da pagare per far circolare gli immobili. Per questi motivi io ritengo che anche la reintroduzione del tutto ipotetica della tariffa non sarebbe affatto risolutiva dei nostri problemi, forse risolverebbe quelli economici, e neanche tanto, perché credo che sarebbe tarata sui prezzi attuali, molto poco remuneratori, ma di sicuro non risolverebbe il vero problema di riacquisire una vera e sostanziale centralità nella tutela degli interessi dei cittadini. Solo ritornando a essere importanti per i cittadini, solo tutelando loro interessi essenziali, potremo legittimare la nostra esistenza e di conseguenza anche una remunerazione adeguata al ruolo che saremo tornati a svolgere. Pensare che tutto questo possa realizzarlo lo Stato, imponendo la tariffa e anche la nostra presenza sin dal preliminare, permettendoci di occupare ex lege spazi di mercato occupati da altri è allo stato poco probabile e perciò non può essere oggetto di un discorso di strategia politica del Notariato. Quale strategia allora? il Punto di partenza del ragionamento è che la direzione non può che essere quella di risalire la filiera dei nostri clienti, unico modo per recuperare centralità, per rompere l'effetto *commodity*, ed essere pagati adeguatamente. Un'altra certezza è che non dobbiamo fare conto sull'aiuto dello Stato in questo percorso, la direzione dello Stato va nel senso diametralmente opposto di aprire i mercati chiusi, figuriamoci se potrebbe *ex lege* regalare a noi un mercato aperto (quello della contrattazione preliminare) e legittimamente conquistato da altri. La sfida va affrontata con raziocinio e analizzando i mercati in cui si vuole entrare. Il societario significa andare in concorrenza diretta con commercialisti e avvocati di impresa, settore molto difficile da conquistare, in quanto in specialmodo i commercialisti si sono costruiti un rapporto così stretto con i clienti da diventarne molto spesso i più stretti consulenti, per cui sarebbe molto difficile rompere questo rapporto fiduciario. Resta l'immobiliare. Quello potrebbe essere il nostro obiettivo strategico. Il vero competitor sono le agenzie di mediazione, non c'è dubbio che in caso di liberalizzazione il mercato concentrerebbe la domanda di servizi sul primo *gatekeeper* degli interessi (pertanto il mediatore) mentre gli avvocati con potere di autentica avrebbero una funzione ancillare rispetto ai mediatori, la storia dei passaggi auto dovrebbe insegnarci qualcosa, non sono certo scomparse le autentiche, le agenzie di pratiche auto hanno fagocitato il nostro onorario, lo stesso accadrebbe con le agenzie immobiliari. Individuato il mercato, individuato il competitor, veniamo ai modi per competere. Proviamo a fare delle ipotesi di lavoro partendo dal concetto che credo sia compito dei nostri vertici preparare una strategia per fronteggiare un eventuale deregulation dell'immobiliare, ma ancora di più per riportare il Notariato al centro della contrattazione. Queste idee non ambiscono certo a indicare una strategia sicura ma vogliono essere solo di stimolo alla discussione sul futuro del Notariato. La disintermediazione è probabilmente lo strumento più moderno per

riacquisire una vera centralità. Il fenomeno della disintermediazione è tipico dell'era di internet e ha colpito vari mercati come quello delle agenzie di viaggio, soppiantate da piattaforme come trivago; l'eliminazione delle barriere intermedie tra domanda e offerta nell'era della rete dove si vende e compra senza apparenti intermediazioni (pensiamo a ebay o AutoScout24) costituisce un futuro senza ritorno; il fatto che il mercato immobiliare sia stato poco disintermediato indica che c'è ancora uno spazio interessante in cui intervenire, anche se in realtà il successo di portali come *Immobiliare.it* o *Casa.it* dimostra che l'idea si è già diffusa. Comunque ritorniamo al tema disintermediazione, il problema della rete è che non ci sono certezze ne filtri su cosa viene venduto e su chi lo vende, e su chi compra, pertanto proprio l'inaffidabilità della rete postula la necessaria presenza di terzi portatori di pubblica fede che facciano da garanti alle transazioni di valore rilevante, per evitare frodi e per garantire libertà dell'immobile, in questo modo la funzione notarile viene preservata e adeguata ai tempi, questo può essere uno dei modi per farlo. Quanto più viene meno il contatto fisico tra le persone e i beni, tanto più si rende necessaria la presenza di terzi garanti dell'affidabilità delle transazioni, la rete ci offre numerosissime possibilità di espandere le nostre competenze ferma la nostra caratteristica di portatori di fiducia, ma per fare questo oggi, dobbiamo avere il controllo sul bene primario: l'immobile, solo così possiamo riaffermare i nostri valori. Proprio per questo immagino il ruolo del notaio in questi siti come quello di garante di tutto il procedimento di vendita che dal sorgere della trattativa conduce le parti con imparzialità e preparazione a concludere il loro affare; per fare questo il notaio non deve limitarsi a garantire con la relazione notarile ipocatastale edilizia ed energetica le qualità dell'immobile del venditore ma potrebbe garantire anche identità e serietà della proposta dell'acquirente svolgendo quella funzione di affidamento necessaria a far concludere l'affare. Ovviamente, a questa funzione di affidamento si aggiungeranno quelle di consulenza giuridica e fiscale che da sempre svolgiamo, ma proprio per il fatto di venir in evidenza nella fase iniziale della contrattazione potranno essere molto più valorizzate e remunerate. L'idea di fondo quindi è aiutare a disintermediare il mercato lasciando le parti libere di trattare direttamente ma allo stesso tempo offrire loro un garante unico della trattativa che sarà il loro riferimento per le esigenze che si porranno tra il primo contatto e la vendita. Perciò tutti i servizi che saranno offerti alle parti saranno utili per fare fronte a una loro esigenza quando il mero contatto virtùale offerto non sia sufficiente a far concludere l'affare e perciò i servizi da offrire potrebbero andare dalla relazione notarile ipocatastale edilizia ed energetica con aggiornamento visure, alla possibilità di utilizzare il sistema delle aste online per massimizzare le possibili offerte con la possibilità di concludere contratti digitali tra soggetti lontani a mezzo dell'atto digitale. La disintermediazione infatti non esclude affatto il ricorso anche alla fornitura di servizi tradizionali perché è impossibile che avvenga una disintermediazione assoluta in un settore così "fisico" come la trattativa immobiliare per cui ci saranno sempre clienti che vogliono il contatto fisico tra le parti e con la *res*, a costoro potrebbero essere offerti una serie di servizi che mirano appunto a destrutturare il lavoro del mediatore in tante piccole fasi nelle quali il cliente potrà essere assistito dallo studio notarile. Dovremmo provare a trarre spunto dall'esperienza dei notai francesi che hanno costruito anche su questo una loro centralità che li rende sotto molti profili invidiabili. Disintermediazione e mediazione non sono affatto antitetiche anzi sono perfettamente dialoganti tra loro. Grandissimi sono gli spazi che si aprono a un Notariato che si confronti col mercato con coraggio! Perché i clienti dovrebbero scegliere la disintermediazione assistita dai notai e non i mediatori tradizionali? Per un motivo semplicissimo: la gente di noi si fida! La fiducia è il più grande valore del Notariato, viene ben prima della professionalità o della competenza giuridica ed è giunto il momento di metterlo a frutto appieno. Il valore dell'affidamento lo vediamo ogni volta che ci sono interessi contrapposti da tutelare tutti vogliono lasciare al notaio l'assegno in deposito, perché sanno

che il notaio rispetterà la legge e gli accordi presi, questa sarebbe la nostra *killer application* anche nella mediazione, dal notaio le vendite si concludono non a ogni costo ma solo quando hanno tutti i requisiti di legge e di tutela delle parti per potersi concludere, potrebbe essere un elemento vincente nel mercato. In questo modo uniremmo la mediazione commerciale a quella giuridica per cui le parti apprezzerebbero molto di più la nostra preparazione e la capacità di risolvere in tempi brevi problemi complessi, disintermediare per tornare a fare molto meglio i notai, questa è la mia prospettiva. Si è obiettato che noi non siamo formati, non abbiamo studiato per fare i mediatori, tutto questo è vero, ma nulla ci impedisce di imparare questa fase del processo di vendita (i notai francesi lo fanno senza aver perso affatto il loro ruolo di giuristi di alto rango), addirittura per le fasi più strettamente materiali si potrebbe pensare a strutture autonome dagli studi che svolgano questi servizi, magari organizzate su base associativa distrettuale. In questa prospettiva si potrebbe pensare a una diversa organizzazione degli studi notarili in modo che i dati contenuti negli stessi siano gestiti in forma aggregata e sopratutto ci siano gli stessi standard di servizio in ogni studio. Non c'è dubbio che una nostra discesa nel campo della disintermediazione/mediazione potrebbe comportare una reazione di chi quel mercato occupa, contestando un eventuale abuso di posizione dominante da parte nostra, io credo però che sia giunto il momento di provare a giocare in attacco e smetterla con la strenua difesa dell'esistente che non è più neanche remunerativo, coraggio non vuol dire ovviamente inutile incoscienza, per cui si potrebbe immaginare un supporto strategico a un sito internet ben fatto di disintermediazione per poi eventualmente passare solo quando ci si è ben strutturati a competere in via diretta nel settore immobiliare chiedendo noi di liberalizzare il mercato della mediazione nell'esclusivo interesse dei cittadini. Per cui la richiesta di abolizione dell'art. 2 Ln e l'eventuale concorrenza con le agenzie sarebbe l'ultima fase di una fattispecie a formazione progressiva che parte supporto strategico del sito, si affina con i servizi di disintermediazione e una volta radicata la funzione del notaio garante delle transazioni potrebbe completarsi con la nascita dei servizi notarili globali di mediazione commerciale e giuridica. Non c'è dubbio che a quel punto ci sarà la reazione dei network immobiliari, ma se il sito avrà svolto il suo lavoro avremo già un mercato fortemente disintermediato e pronto ad accogliere la novità del servizio flessibile di mediazione offerto dai notai, in cui il cittadino può chiedere allo studio solo ciò di cui ha effettivamente bisogno. Ritorniamo a essere notai! Ritorniamo al futuro... a essere tutori sostanziali di interessi reali. Le forme, le complicazioni, questa società non le comprende più, i cittadini vogliono professionisti che semplificano le cose difficili e che tutelano interessi di sostanza: questo per me è essere notaio oggi, questa è la nostra nuova frontiera, a noi il coraggio di andare incontro al nostro destino costruendolo con le nostre mani, SI PUÒ FARE!

Alcuni interventi in tema di deposito del prezzo

a cura di Edoardo Rinaldi *notaio*

DALL'ASSEMBLEA DELL'ASSOCIAZIONE SINDACALE NOTAI DELLA LOMBARDIA *GUIDO ROVEDA*, MILANO 1° APRILE 2014: *ALCUNI INTERVENTI IN TEMA DI DEPOSITO DEL PREZZO*.

STANDARD DI QUALITÀ DELLA PRESTAZIONE NOTARILE

di Edoardo Rinaldi

1.1 Crisi economica

La crisi economica e il facile accesso alle informazioni dato da internet, hanno portato a un radicale cambiamento della clientela. Nel nostro ambito si avverte una maggiore volatilità del cliente alla ricerca del notaio al costo minore. A questa tendenza diffusa in tutti gli ambiti economici, si aggiungono il pesante crollo del mercato immobiliare (oltre il 50% in meno di vendite e mutui dal 2006 a oggi), l'abolizione delle tariffe, l'aumento delle sedi notarili, l'allargamento del bacino di competenza territoriale di ciascun notaio, l'aumento dei contributi previdenziali, dei costi assicurativi e dei versamenti dovuti agli enti istituzionali di categoria. Il tutto ha portato a una feroce concorrenza con una drastica riduzione del numero di atti e dell'onorario medio ricevuto per ciascun atto. Le circostanze inducono alcuni colleghi ad abbassare i costi fissi dell'attività, riducendo le strutture degli studi col

pericolo di ridurre la qualità del servizio che rendiamo ai cittadini. I neonotai a loro volta si affacciano alla professione con un'esperienza professionale ridotta – molte scuole notarili scoraggiano la pratica effettiva – e possono essere facilmente tentati da soluzioni *low cost*, come dare in gestione a terzi gli adempimenti successivi all'atto, oppure ridurre l'istruttoria dell'atto omettendo per esempio le visure ventennali immobiliari. Queste reazioni possono essere considerate una naturale conseguenza della crisi di settore, tuttavia la particolarità della nostra professione deve portare a un'attenta riflessione sulla impossibilità di applicare i normali criteri di un'economia di mercato ai servizi da noi resi alla cittadinanza.

È opportuno far percepire al pubblico l'importanza della nostra professione, la delicatezza del nostro ruolo e la necessità della nostra figura. Queste poche righe daranno qualche spunto in proposito.

1.2 Caratteri della nostra professione

Le principali specifiche della nostra professione potrebbero definirsi:

- controllo di legalità;
- imparzialità;
- attività di adeguamento della volontà delle parti;
- attribuzione di pubblica fede agli atti.

Di conseguenza i nostri atti garantiscono sicurezza giuridica e aggiornamento e l'affidabilità dei pubblici registri da noi aggiornati.

1.2.1 Mercato e informazioni certe

Il Notariato non ha mai pubblicizzato abbastanza tali vantaggi resi alla comunità. Occorre farlo al più presto. Il nuovo gruppo creato dal Consiglio nazionale del Notariato per monitorare i dati annualmente raccolti a livello internazionale per il rapporto *Doing Business (DB)* della World Bank, ha assunto il compito di ottenere quale nuovo parametro per valutare la facilità di *fare impresa*, la sicurezza giuridica data dall'affidabilità delle informazioni dei registri commerciali e dei registri immobiliari, reperibili a costo nullo. Il costo di ingresso in un nuovo mercato è dato anche dal reperimento di informazioni affidabili e dalla veridicità dei dati disponibili al pubblico. Non tener conto di questo parametro falsa i criteri di giudizio. Occorre valorizzare maggiormente anche in Italia questa nostra funzione per poter avere un maggior apprezzamento della figura del notaio anche a livello socio-economico.

1.2.2 Comunicazione

Andrebbe iniziata una campagna comunicativa da affiancare alle iniziative periodiche a tema (da ultimo sulla convivenza) che presenti la nostra professione e riduca a indici numerici il vantaggio economico della nostra funzione. Sarebbe interessante mostrare il risparmio per lo Stato e per i cittadini che la nostra attività di prevenzione di liti giudiziarie (controllo di legalità) apporta; menzionare le imposte che riscuotiamo e garantiamo senza aggio (circa 5 miliardi di euro l'anno) e infine comparare tali vantaggi con i dati di altri paesi privi della nostra figura.

2. Nuova professionalità

La nuova situazione del mercato impone di modificare la nostra professione per adeguarla alle attuali esigenze della clientela. L'ammodernamento della professione va vissuto su due livelli.

Da un lato va rivisto il modo in cui facciamo i notai (aspetto interno alla categoria) e dall'altro va ripensata la comunicazione sul nostro ruolo (aspetto comunicativo esterno alla categoria).

2.2 Aggiornamento e formazione dei notai e dei neonotai
Se è diffusa la percezione che fare il notaio sia facile e che pertanto si possa pretendere di pagare poco il nostro lavoro, significa che – quantomeno – non siamo riusciti a far percepire nei nostri clienti la complessità dell'atto notarile e in genere della funzione che esercitiamo. Occorre quindi una revisione del modo di esercitare la professione che riguardi specialmente la gestione dei rapporti con i clienti, la corretta valutazione dei costi e degli onorari che non portino a uno svilimento della professione e di riflesso l'organizzazione dello studio notarile. Sarebbe opportuno un nuovo modo di fare formazione ai notai con maggiori convegni dedicati a questi aspetti e non solo ad aspetti meramente giuridici. Occorre però che la formazione sia resa più efficace. Oggi i crediti formativi sono resi a seguito di una frequentazione passiva di convegni e dei loro buffet. La nostra categoria professionale potrebbe essere la prima a pretendere un test di verifica dell'apprendimento – sulla falsa riga di quello già previsto per i corsi telematici – anche per seminari o convegni dal vivo. Parallelamente andrebbero riviste anche le modalità di accesso alla professione e la formazione dei notai appena iscritti a ruolo, tese a insegnare come si esercita la professione in concreto e a far comprendere l'importanza del rispetto del codice deontologico. Invero molti neonotai hanno una preparazione giuridica approfondita ma una scarsa conoscenza della professione reale, a causa del mancato svolgimento della pratica notarile e di un concorso che privilegia astratte cognizioni. È necessario che siano accompagnati al loro ingresso nella professione da solide convinzioni su come esercitare la professione senza svilirla con procacciatori di affari o con onorari modesti.

2.3 Servizi da garantire – standard minimo di qualità – comunicazione
Il nuovo modo di esercitare la professione e la nuova attività comunicativa dovrebbero portare a individuare uno standard minimo di qualità della prestazione notarile da pubblicizzare come cuore della nostra professione. Ciascun notaio potrebbe quindi garantire oltre tali prestazioni "minime" servizi ulteriori, in modo che ogni cliente possa pretendere dal notaio il "servizio minimo" nella consapevolezza che volendo può avvalersi anche di prestazioni ulteriori o più complete.

2.3.1 Nello specifico
I servizi essenziali della nostra professione garantiti da ciascun notaio potrebbero essere:

- la verifica della legittimazione delle parti a intervento all'atto;
- l'istruttoria in particolare per atti immobiliari. Questo aspetto merita un appunto. Si sta diffondendo la pericolosa abitudine di evitare indagini ventennali ipotecarie e catastali, con la conseguenza che i nostri atti e i pubblici registri a noi affidati potrebbero diventare meno attendibili con la conseguenza di mettere in pericolo la stessa sussistenza della nostra professione.

Personalità della prestazione. Tale funzione può enuclearsi nei seguenti aspetti:

- garanzia e verifica della formazione e aggiornamento dei collaboratori;
- controllo delle fasi dell'istruttoria dell'atto;
- rapporto "personale" con le parti;
- direzione da parte del notaio della compilazione dell'atto;

- approfondita indagine della volontà delle parti per garantire la funzione dell'adeguamento;
- controllo di legalità;
- formalità successive – tempestività – deposito prezzo. Anche in considerazione dell'obbligo legale di deposito del prezzo per gli atti immobiliari, va garantita un'adeguata rapidità delle formalità successive all'atto. Questo è un punto molto delicato e inerisce quella tendenza che si è affermata di recente ad affidare in *outsourcing* le formalità. Non appare possibile poter garantire un controllo efficace sull'esecuzione e tempestività degli adempimenti in presenza di formalità delegate a terzi soggetti estranei allo studio notarile;
- verifica aggiornamento pubblici registri e controllo fasi successive all'atto. Il notaio dovrà garantire la verifica sulla corretta esecuzione degli adempimenti del suo atto.

2.3.2 Struttura di studio

Uno standard qualitativo implica una minima struttura dello studio notarile adeguata ai servizi resi che dovrà essere garantita da ciascun notaio.

2.3.3 Codice deontologico

Il nuovo tipo di formazione, come sopra brevemente delineata, e la prestazione di standard minimi andranno previsti e regolati dal codice deontologico del quale va curata l'applicazione da parte degli organi di categoria. I Consigli notarili dovrebbero essere stimolati a verificare che i notai rispettino il codice deontologico – per esempio non avvalendosi di procacciatori di affari e rendendo un servizio di qualità tale da non svilire il decoro e il prestigio della nostra professione. In ogni caso, il codice deontologico deve essere inteso non come limitazione alla libertà di esercitare la professione nel modo economicamente più efficace e "comodo", ma come insieme di norme che regolamentando i notai, indichino il comportamento più corretto da tenere nei confronti dei clienti, dei colleghi e degli organi istituzionali. Se fosse seguito da tutti noi, l'immagine dell'intera categoria non potrebbe che uscirne migliorata e di conseguenza meno soggetta ad attacchi da parte di terzi e in particolare di altre professioni. A volte noi notai non avvertiamo il Notariato come corpo unitario del quale facciamo parte e nel quale un singolo comportamento scorretto o superficiale determina un danno collettivo.

2.3.4 Controlli sulla prestazione notarile

In genere sarebbe auspicabile ideare nuove forme di controllo dei Consigli notarili al fine di verificare il rispetto di standard minimi della prestazione notarile e della correttezza e trasparenza nei rapporti con i clienti. Non è l'argomento specifico di questo intervento ma si potrebbe pensare di coinvolgere in questo i nostri clienti ipotizzando questionari per verificare il grado di soddisfazione della clientela e se la stessa ha ricevuto un servizio adeguato a quanto potrebbe ricevere. Tuttavia, il cliente non può consapevolmente valutare l'operato del notaio sino a quando non è edotto del procedimento che porta all'atto notarile. Pertanto andrebbe comunicato a livello istituzionale in cosa consiste l'atto notarile, la delicatezza dell'istruttoria e quali sono gli adempimenti successivi. Fermo restando il controllo degli organi istituzionali sui notai, anche il cliente potrebbe quindi valutare la complessità e la correttezza del servizio ricevuto.

3. Surrogabilità della prestazione?

La comunicazione esterna della garanzia di uno standard minimo di qualità, può portare con sé il pericolo di rinforzare la convinzione di una sostanziale surrogabilità della presta-

zione notarile (notaio visto come una *commodity*). Se il cliente è convinto che tutti i notai forniscano un servizio identico, tenderà a scegliere quello meno costoso con una gara al ribasso dalle conseguenze nefaste e note a tutti, prime fra tutte il crollo della qualità della professione. È arrivato il momento di rendere chiaro come non tutti i notai siano uguali. Al fine di rendere i clienti consapevoli della delicatezza della nostra attività, si potrebbero pubblicizzare a tutti, in maniera più rilevante rispetto all'albo unico, le condotte illecite e le sanzioni disciplinari irrogate ai notai. In questo modo, inoltre, si renderà noto come il nostro ordine professionale, al contrario di altri, funzioni perché ha la capacità di controllare i propri membri ma sarebbe anche un modo per far sì che i consumatori siano consapevoli della necessità di scegliere il notaio con cura. Il Consiglio nazionale del Notariato potrebbe stimolare i Consigli notarili a rendere note le condotte illecite, le attività disciplinari svolte e che intendono svolgere e le modalità di controllo della qualità degli atti che intendono adottare.

3.2 Tariffa legata alla pubblica professione

Uno standard di prestazione minimo legato alla nostra qualità di pubblici ufficiali, dovrebbe consentire di ottenere l'introduzione di una tariffa indefettibile in quanto legata a tale attività. Tale osservazione è legittimata dalla recente sentenza della Corte di giustizia europea del 12 dicembre 2013. La Corte era chiamata a pronunciarsi sull'applicabilità dell'abrogazione del minimo tariffario prevista dal decreto "Bersani" ai prezzi praticati dalle SOA per emettere le relative certificazioni. La Corte asserisce che l'abrogazione del minimo tariffario non si applichi alle SOA sulla base delle considerazioni che seguono.

> L'Unionsoa e il governo italiano ritengono che la normativa nazionale di cui trattasi nel procedimento principale sia preordinata a garantire l'indipendenza delle SOA nonché la qualità dei servizi di certificazione da queste forniti. Infatti, una concorrenza tra le SOA a livello delle tariffe negoziate con i loro clienti e la possibilità di fissare tali tariffe a un livello molto ridotto rischierebbero di mettere a repentaglio la loro indipendenza nei confronti dei clienti e di incidere negativamente sulla qualità dei servizi di certificazione. A tal riguardo occorre rammentare che l'interesse pubblico collegato alla tutela dei destinatari dei servizi può giustificare una restrizione alla libertà di stabilimento (v. sentenza del 30 marzo 2006, servizi ausiliari dottori commercialisti, C-451/03, Racc. pag. I-2941, punto 38). Nel caso specifico, da una parte, alle SOA è demandato il compito della certificazione delle imprese, essendo il conseguimento del certificato idoneo condizione necessaria per la partecipazione delle imprese interessate agli appalti pubblici di lavori. In tale contesto, la normativa italiana mira a garantire l'assenza di interessi commerciali o finanziari che possano determinare comportamenti non imparziali o discriminatori da parte delle SOA nei confronti di dette imprese. Dall'altra, come emerge dalla decisione di rinvio, le SOA non possono esercitare attività diverse da quelle di certificazione. Inoltre, esse sono tenute, conformemente alla normativa nazionale, a disporre di risorse e procedure idonee ad assicurare l'efficacia e la correttezza della prestazione del loro servizi. È dal punto di vista della tutela dei destinatari dei servizi che riveste un'importanza specifica l'indipendenza delle SOA rispetto agli interessi particolari dei loro clienti. Una certa limitazione della possibilità di negoziare i prezzi dei servizi con detti clienti è idonea a rafforzarne l'indipendenza. Ciò premesso, si deve constatare che, come rilevato sostanzialmente dall'avvocato generale al punto 58 delle sue conclusioni, la fissazione di tariffe minime per la prestazione di siffatti servizi

è volta, in linea di principio, ad assicurare la buona qualità di questi ultimi ed è coerente con la realizzazione dell'obiettivo della tutela dei destinatari dei servizi stessi. In proposito, tuttavia, occorre sottolineare che il regime nazionale di cui trattasi nel procedimento principale in materia di tariffe, segnatamente le modalità di calcolo delle tariffe minime, deve essere proporzionato alla realizzazione dell'obiettivo di cui al punto precedente. Nel caso di specie, la normativa italiana prevede che ogni attestazione di qualificazione o il suo rinnovo nonché tutte le attività integrative di revisione o di variazione siano soggette al pagamento di una tariffa minima determinata in rapporto all'importo complessivo e al numero delle categorie generali o specializzate cui si richiede di essere qualificati. Spetta al giudice del rinvio valutare se detta normativa vada oltre quanto necessario per conseguire l'obiettivo di cui al punto 65 della presente sentenza. A tale scopo, egli dovrà tener conto, in particolare, delle modalità di calcolo delle tariffe minime, segnatamente in funzione del numero delle categorie di lavori per le quali il certificato è redatto. Alla luce di quanto precede, si deve dichiarare che una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che impone alle SOA tariffe minime per i servizi di certificazione forniti alle imprese che intendano partecipare a procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, configura una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi dell'articolo 49 TFUE, ma che una siffatta normativa è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo di tutela dei destinatari di detti servizi. Spetta al giudice del rinvio valutare se, tenuto conto in particolare delle modalità di calcolo delle tariffe minime, segnatamente in funzione del numero delle categorie di lavori per le quali il certificato è redatto, la citata normativa nazionale vada oltre quanto necessario per conseguire tale obiettivo.

Tali argomentazioni sono perfettamente spendibili per la nostra professione. Potrebbe essere l'occasione di richiedere il riconoscimento della nostra specificità e la reintroduzione di un nucleo tariffario legato alla nostra funzione pubblica.
Delicato appare il *quantum* di una tariffa indefettibile in quanto rivista sulla base di uno standard minimo della prestazione. Il rischio è che venga riconosciuta la sola attuale tariffa repertoriale.

4. Conclusioni
Stante quanto esposto si chiede al Consiglio nazionale del Notariato:

- è in corso in seno al CNN un ragionamento sul tema della qualità minima della prestazione? In quali termini?
- si stanno elaborando nuove forme di controllo per garantire tale qualità?
- si sta riflettendo sull'opportunità di campagne di comunicazione che facciano comprendere il nostro ruolo?
- si pensa di poter trovare spazio per una previsione tariffaria legata a tali prestazioni minime?

REGOLE DELLA CONCORRENZA E NUOVI LIMITI

di Federico De Stefano

L'intento di questo mio breve intervento è quello di esporre qualche riflessione da parte di chi ha da poco intrapreso questa professione per poi rivolgere qualche istanza al nostro Presidente D'Errico.

Fin dai primi mesi di attività, infatti, ho avvertito che nel contesto attuale risulta difficile coniugare tradizione e progresso. Questa difficoltà di approccio nel concepire e affrontare quotidianamente la nostra professione e rendere le nostre prestazioni si riverbera e si riverbera sempre di più nelle scelte organizzative; sembrano esserci troppi dubbi e poca chiarezza. Manca un punto di riferimento, un faro che possa indicare una rotta.

Sicuramente tutto ciò è frutto della situazione attuale sia del nostro paese sia della nostra categoria che è in una fase di "riassestamento".

Tuttavia trovo importante chiedersi se non sia necessario individuare dei confini nei limiti dei quali sapere di potersi muovere liberamente ma che consentano anche di capire con certezza quando si rischia di superare limiti che snaturano il concetto stesso di prestazione notarile; quando insomma rischiamo di smettere di essere veramente notai.

Questo è un interesse non solo di categoria (per l'immagine, per il problema dei sinistri assicurativi e della dotazione del Fondo di Garanzia), ma anche dei terzi e dello Stato.

In particolare vorrei riferirmi al contenuto e alla qualità minima della prestazione; non alla sua idealizzazione ed esasperazione come avvenuto in passato, ma alla necessità di individuare quanto ciascuno di noi dovrebbe essere chiamato a fare per poter garantire una Prestazione che possa ancora essere chiamata "prestazione notarile", specie con riferimento alla parte di pubblica funzione a noi delegata.

Su questo punto l'abolizione delle tariffe e la spada di Damocle dell'antitrust sembrano averci messo in difficoltà e in una sorta di ibernazione...

Va però considerato che l'applicazione e l'accoglimento passivo di un liberismo puro e a 360° comporterebbe l'accettazione del concetto di "massimo rendimento con il minimo costo"; il tutto anche a scapito di garanzia e qualità. Ma vi sarebbe di più: in questa prospettiva il rischio di un danno nello svolgimento dalla prestazione diventerebbe calcolato e quindi accettato, lasciando quale unico sollievo per i terzi la tutela assicurativa.

Non dobbiamo dimenticarci che la nostra è pur sempre una professione connotata da un interesse pubblico per il risultato che garantiamo e che dobbiamo continuare a garantire (e così siamo positivamente percepiti) e che la nostra prestazione, da sempre, ha come ontologico obiettivo primario quello della garanzia e della sicurezza nei traffici economici. Non credo che le cose debbano cambiare nella loro sostanza né che questo sia stato chiesto o imposto, ma solo adattarsi all'evoluzione della società.

In questo non siamo gli unici. Si possono rinvenire altre aree economiche nelle quali, benché viga la libera concorrenza e siano attività di natura tipicamente imprenditoriale, lo Stato e la società civile stessa richiedono che sia garantita una qualità minima e vi siano garanzie nel risultato; ciò viene assicurato attraverso il rispetto di certe regole, utilizzo di chiare procedure nonché attraverso i relativi controlli.

Mi sono venuti in mente due esempi ma probabilmente se ne potrebbero rinvenire molti altri:

- quello del settore dei trasporti pubblici e del trasporto aereo in particolare: è chiaro a

tutti che un aereo deve decollare, volare e atterrare in massima sicurezza; nessuno può accettare o calcolare il rischio che un aereo si schianti al suolo;
- quello dei prodotti di DOP e IGP in campo alimentare per la trasparenza e l'informazione della prestazione: se si consente di utilizzare un certo nome, la collettività si aspetta e pretende che per produrre quel prodotto venga seguito un certo procedimento, utilizzati certi ingredienti e quindi rispettati certi standard nel procedimento produttivo, nella gestione del quale quindi l'imprenditore non è completamente libero.

Ora, sulla scorta di queste mie riflessioni tra loro diverse, e probabilmente anche di una certa ingenuità, mi sono chiesto se non sia comunque opportuno e/o necessario che anche il Notariato inizi a considerare più attentamente esperienze come quelle citate per garantire una certa e insopprimibile sicurezza e trasparenza in merito alla prestazione resa, anche alla luce della disciplina del deposito prezzo.

Proprio perché oggi non esiste più una tariffa (ammesso e non concesso che essa servisse a garantire un livello minimo di prestazione) credo che si debba incominciare a pensare di utilizzare nuovi strumenti (e non credo proprio di essere il primo ad averci pensato); il fatto che siamo stati "liberalizzati", non significa che non abbiamo più tutele o che la nostra attività non possa essere comunque regolamentata; significa forse che dobbiamo mutuare, adattare e fare propri nuovi strumenti tipici di altre attività economiche ma nelle quali è del pari necessario assicurare e proteggere un corretto andamento della concorrenza tra i diversi operatori e sopprimere comportamenti scorretti e illeciti che la possono distorcere o provocare danni per la collettività; e ciò a tutela non solo di chi svolge dette attività ma anche, e forse soprattutto, a tutela dei terzi.

Questo a mio avviso può aiutare a creare una certa "cultura" dell'intera prestazione notarile (sulla scorta di quanto il CNN sta già cercando di fare per il deposito prezzo) nonché assicurare un punto di equilibrio tra sistema garanzia e sistema concorrenza.

Mi rivolgo dunque al nostro Presidente.

Come potrebbe il CNN, anche quale funzione guida, promuovere lo sviluppo di nuovi strumenti dotati di una base giuridico-legislativa che regolino e proteggano la concorrenza, che tengano conto sia delle recenti liberalizzazioni sia dei nuovi importanti compiti affidati al notaio (deposito prezzo)?

A tal fine non ritiene doveroso che il CNN instauri un nuovo dialogo con le autorità competenti, ivi inclusa con l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, che non dovrebbe essere più percepita solo come un nemico ma anche come un riferimento da cui ottenere protezione e da cui farci conoscere e riconoscere?

Non crede dunque che diventerebbe più chiaro anche per chi si affaccia o entra in contatto con il mondo notarile qual è la rotta da seguire e gli argini entro cui la propria attività deve scorrere?

Ciò inoltre non sarebbe un importante aiuto per l'attività di controllo dei Consigli Distrettuali?

CULTURA DEL DEPOSITO DEL PREZZO

di Beppe Calafiori

Caro Presidente, cari colleghi,

mi è stato chiesto di affrontare il tema: cultura del deposito prezzo.

Confesso che posso aggiungere davvero poco a quanto già delineato dal nostro Presidente nazionale nella lettera inviata a tutti il 16 gennaio, nonché a quanto appena ascoltato da Domenico Chiofalo.

Parlando di cultura, in genere, diffido di considerazioni meramente astratte e filosofiche, un po' fini a se stesse... preferisco la pratica, soprattutto del Notariato, ma quest'intervento non può e non vuole trattare della *pratica del deposito prezzo.*

Non è questa la sede per discutere di bonifici, assegni, conti, valute, di cosa va o non deve andare a repertorio somme e valori, di abrogazione più o meno implicita della Legge 122, di atti a cascata, di mutui e vendite, insomma di tecnicismi vari... a quei problemi, sono certo, come CNN saprete rispondere con efficacia e chiarezza interpretativa e noi sapremo agire come notai.

Facciamo invece uno sforzo di sincerità e di realismo: sappiamo Tutti che non è questo il vero problema della nuova normativa.

Allora qual è? È la tentazione di un'interpretazione sbagliata o fuorviante della novità del deposito prezzo.

Se posso usare uno slogan: è una visone *notaiocentrica* del problema e quindi di fatto un rifiuto della sfida che pone.

Provo a spiegarmi meglio.

Alcuni colleghi rimpiangono un mondo idealizzato, che non c'è più e non tornerà più (bello, perfetto e pure protetto da "mamma tariffa"): un sorta di età dell'oro del Notariato.

Si continua a proporre un confronto fra quell'età e l'oggi in cui invece ci dibattiamo, con le difficoltà certamente evidenziate da un sano realismo e da una cruda presa di coscienza della realtà.

Troppo spesso però il tutto, per una visione un po' miope, si tramuta in un totale pessimismo.

La nostra crisi è soprattutto una crisi dovuta al lavoro che non c'è più o è diminuito perché è il Paese che ha fatto un passo indietro... non perché il lavoro sia finito da un'altra parte (salve sorprese dell'ultima ora... il riferimento è ovviamente alla *convenzione di negoziazione assistita*...).

Piuttosto, proviamo per un attimo a pensare al *prodotto notarile vendita.*

Ne ho verificato semplicemente la lunghezza in termine di facciate uso bollo a 25 righe nei mesi di dicembre degli anni 1984, 1994 e 2013... il numero di facciate è aumentato di oltre il 100% in trent'anni!

Questo vuol forse dire che è cambiata la qualità del nostro prodotto?

Senza voler offendere nessuno, nel 1984 la qualità era veramente scarsa, non per dolo o colpa del notaio, ma per le c.d. *condizioni al contorno* in cui la professione veniva svolta (mancato aggiornamento dei Registri immobiliari e del catasto, pochissima attenzione alla regolarità della costruzione, nessuna attenzione ai mezzi di pagamento, scarsa importanza della qualità del prodotto immobile in quanto tale, ecc.): erano forse diverse le esigenze della collettività o forse questa era affetta da un'inconsapevole incapacità di pretendere e chiedere al Notariato un prodotto migliore.

Il tutto con una estrema conseguenza o un paradosso: che la rimunerazione della prestazione notarile era inversamente proporzionale alla sua qualità!

In modo forse un po' sbrigativo, si può affermare che oggi lavoriamo il doppio rispetto ad

allora, per finire di guadagnare, se va bene, la metà (ovviamente dando per scontata la lealtà fiscale del notaio!).

L'evoluzione in termini di numero di pagine di questi trent'anni però dimostra anche un altro aspetto, una vera e propria *rivoluzione copernicana*: siamo passati da una visone *notaiocentrica* del mondo a una in cui, ritengo giustamente, al centro del nostro agire oggi c'è o dovrebbe sempre più esserci il cliente, il suo interesse, l'interesse della collettività e non ultimo l'interesse dello Stato.

Siamo diventati professionisti a cui è richiesta un'obbligazione non più di mezzi, ma di vero e proprio risultato.

In questo senso chi ha operato in Lombardia, ma soprattutto in grandi città come Milano, da tempo (da molti anni, prima ancora delle famigerate *lenzuolate* Bersani) ha dovuto fare i conti con questa nuova cultura non più *notaiocentrica* o auto-referenziale, che vedeva il Cliente presentarsi in studio con il cappello in mano a chiedere la cortesia di una prestazione notarile, naturalmente solo quando il notaio vorrà o potrà!

Qui, da tempo, dobbiamo confrontarci con altri professionisti – che ci piaccia o no a Milano spesso più preparati e all'avanguardia di noi – con clienti che non si fidano più ciecamente di noi, che anzi giustamente verificano, valutano e pretendono e non solo in termini di costi e di tempi.

Noi a questa sfida, Presidente, siamo preparati da anni e non ne siamo spaventati (nonostante in un passato recente si sia dovuto metter mano a sacrifici e rinunce personali), ma non possiamo non sottolineare, come Lei ha fatto nella lettera che ci ha inviato, un'altra novità, resa evidente dalla normativa in tema di deposito prezzo.

Dopo anni in cui il *leitmotiv* è stato costantemente quello del notaio diventato solo un libero professionista come altri (anzi un vero e proprio imprenditore sul mercato libero e concorrenziale, per di più con la sottrazione di competenze partita dai provvedimenti Bersani sino alle Liberalizzazioni Monti) per la prima volta la normativa sul deposito prezzo (mi si passi l'espressione) *calcia la palla in un nuovo campo,* nel campo che ci è più consono e familiare: quello della pubblica funzione di garanzia e certezza dei rapporti giuridici.

Un campo in cui (qui, Presidente, la cito testualmente):

> Lo Stato, contemperando le esigenze e le aspettative dei cittadini e dello Stato stesso, delega (al notaio) la realizzazione degli aspetti fondanti di un sistema improntato a meccanismi di certezza e sicurezza nella contrattazione e nella circolazione dei beni e verso il quale la società ripone affidamento per l'adempimento di un'obbligazione di risultato mediante l'esercizio di un ministero tecnico-giuridico, munito di fede pubblica.

La palla nuovamente in questo campo però non risolve tutti i problemi, anzi rischia di esaltare tutti quelli più o meno latenti da tempo o anche recentemente emersi ...

La palla in questo campo può portare a una visione nuovamente *notaiocentrica* della nostra funzione, ma a mio avviso erronea, una tentazione resa palese da domande del tipo:

- chi ci ricompenserà per prestazioni nuove e più complicate?
- Chi sopporterà il costo di una nuova, necessaria e più invasiva organizzazione?
- Chi ci obbliga a scrivere i nostri onorari nell'atto?
- In una parola, chi ci ha ordinato di farci del male da soli?

Sono domande a volte strumentali, a volte capziose, a volte in buona fede, ma comunque a mio avviso fuori strada: ci riportano a un Notariato vecchio, più formale che sostanziale.

È come se tornassimo a discutere della firma sulle specifiche, delle condizioni dei comparenti o di rinuncia all'assistenza dei testimoni ... per usare un paradosso.

Il vero problema è che "la palla in questo nuovo campo" per proseguire con la metafora calcistica:

- si può giocare con una melina estenuante e non produttiva (finendo per costituire così un reale intralcio alla collettività);
- si può giocare, invece, con triangolazioni rapide, con passaggi filtranti ed efficaci (come spero, rendendo così un reale servizio alla collettività e portandoci avanti nel confronto con altri paesi e sempre più distinguendoci da altri professionisti);
- si può anche calciare via, buttandola in tribuna, decidendo di rinunciare a un nuovo gioco troppo difficile, abdicando di fatto a un'importante funzione, finendo per fare il gioco di altre professionalità, come in Europa, dove per esempio non è presente una norma che imponga il deposito: in Svezia e in Inghilterra il deposito del prezzo è effettuato nelle mani dell'agente immobiliare o dell'avvocato;
- si può infine (peggio ancora!) avere la tentazione di rubarsela questa palla e portarsela a casa o alle Maldive... e ci siamo purtroppo intesi!

Noi invece accettiamo e vogliamo davvero credere nella prospettiva di un Notariato moderno, coraggioso (con il coraggio dato dalla forza delle idee, come sosteneva il nostro Presidente De Stefano) destinato in una parola "a salvarsi" solo se veramente utile alla collettività, ai cittadini, alle imprese e non ultimo allo Stato.

Una parentesi: la polemica sulle affermazioni di Rosy Bindi e sulla "zona grigia" di cui tanto si è discusso in lista in questi giorni sono un esempio concreto di come il Notariato potrebbe rovesciare la prospettiva negativa di una indistinta equiparazione con professionisti contigui al malaffare; invece di lamentarsi o minacciare querele si potrebbe giocare all'attacco segnando una differenza e chiedendo ascolto, da un lato riconoscendo che il problema esiste, dall'altro mettendo a disposizione dello Stato la sensibilità e la capacità del Notariato, chiedendo in cambio strumenti adeguati e il riconoscimento pieno di questa funzione... senza per ciò stesso "diventare sbirri" come qualcuno ha sostenuto.

Caro Presidente, pensiamo di essere pronti alla sfida di questo Notariato, che deve cimentarsi in questa nuova, più complessa e responsabilizzante normativa del deposito prezzo.

Forse avranno problemi gli *pseudo notai*, quelli che arrivano all'ultimo minuto, che non conoscono sino al momento finale della stipula i clienti (che non sono loro clienti, perché sono procurati da altri) o peggio ancora che hanno o avranno non solo atti, ma addirittura formalità preparati da altri estranei al propria organizzazione di studio.

Sulla base di queste considerazioni, ecco allora caro Presidente una precisa domanda.

Voi, che ci rappresentate e che giustamente mirate a esprimere una reale strategia del Notariato, volete (o potete) assumerVi l'obbligo esplicito – forse sino a oggi troppo dato per scontato – di fare di tutto perché *la palla non venga rubata?*

La risposta che ci darà confido riuscirà a porterare nel campo giusto molti Colleghi, anche quelli perplessi o che hanno pubblicamente mugugnato all'ultima nostra assemblea distrettuale.

Il campo giusto è quello dei fautori di questa nuova "cultura del Notariato" derivante sì da una "cultura del deposito prezzo", purchè però non rischi di compromettere, per il comportamento disonesto anche di un solo notaio, il futuro di tutta la Categoria.

L'idea è dunque che il Notariato possa "salvarsi" (accettando questa sfida, ma senza tornare indietro a una visone erroneamente *notaio-centrica*...) solo se sarà sempre più sensibile e utile alle esigenze della collettività e dello Stato.

Partendo da questa nuova cultura del Notariato, Presidente, ne approfitto due minuti per una seconda domanda, per me non fuori tema, anzi strettamente connessa a questa nuova cultura.

Senza alcuna vena polemica, a alcuni colleghi, anche della Lombardia, la recente iniziativa in tema di Patti di convivenza è sembrata una fuga in avanti.

Personalmente, invece, credo alla buona fede delle intenzioni e nell'utilità dell'iniziativa che (come dimostrato dal recente evento qui a Milano, a cui anche Lei ha partecipato) accredita sempre più il Notariato a interprete delle esigenze della collettività, sul piano poi in questo caso che gli è più congeniale: quello dei diritti patrimoniali.

Si sono messe a disposizione dei conviventi le competenze tecniche, la fantasia giuridica e la sensibilità sociale del Notariato.

Ecco Presidente un altro tema forse non di moda o comunque con meno appeal mediatico della tutela dei diritti dei conviventi, ma non per questo – a mio avviso e avviso di molti, non solo notai – meno meritevole di tutela, la famiglia:

- quella società naturale fondata sul matrimonio di cui all'art. 29 della Costituzione;
- quella che ha un proprio statuto definito e regolato dal codice civile, con diritti e doveri, ben precisi e strumenti peculiari (le convenzioni matrimoniali);
- quella che ha sempre rappresentato lo strumento di tutela sociale dei suoi componenti più deboli (i piccoli, gli anziani, i meno fortunati o diversamente abili);
- quella che in questi anni di crisi è stata persino un vero e proprio *ammortizzatore sociale*;
- quella che infatti ha sostenuto i propri giovani in cerca di occupazione, i suoi componenti esodati o disoccupati, che ha finito per garantire accesso al lavoro, al risparmio, alla casa (tutti valori altrettanto costituzionalmente riconosciuti).

Dall'osservatorio del mio studio – certamente limitato – devo confessare che più che conviventi alla ricerca di una sistemazione patrimoniale ho avuto queste famiglie alla ricerca di una soluzione per intestare o reintestare i beni a nonni o genitori, per consentire ai figli di intestarsi la vera prima casa, per accedere a un finanziamento, per iniziare un'impresa, per costruire nuove famiglie, in una parola per pensare al futuro proprio e così indirettamente della stessa società.

Ebbene, l'abito stretto dei negozi necessariamente a titolo oneroso o gratuito spesso è risultato insoddisfacente rispetto allo scopo ultimo, con la conseguenza di rischiare di farci stipulare atti pericolosi, non pienamente voluti, forse simulati o quanto meno più onerosi.

Presidente, ritiene che il nostro Consiglio Nazionale voglia e possa impegnarsi con studi e mezzi (almeno pari a quelli investiti nella recente campagna dei Patti di convivenza) per cercare di utilizzare la fantasia giuridica e la sensibilità del Notariato anche a favore anche di quest'ulteriore esigenza, socialmente sentita e forse altrettanto meritevole di tutela?

Potrà magari il Consiglio Nazionale pensare di ritenere ricevibili e quindi operativi nuovi negozi attributivi in campo immobiliare o mobiliare con *causa familiae* ritenendo questa particolare causa del contratto quanto meno alla stregua (e forse anche più definita e accertabile) della *causa more uxorio*?

Grazie per la pazienza e l'attenzione e per le risposte che vorrà dare a queste domande.

Incentivare l'acquisto di immobili a uso abitativo nella crisi: *rent to buy* e *help to buy* a confronto

di Francesco Calabria *avvocato*

1. IL CONTESTO

A fronte del perdurante scenario di crisi generale, del quale il settore immobiliare è uno degli involontari e principali protagonisti, gli operatori pratici del diritto sono chiamati a individuare gli strumenti negoziali che consentano di favorire la ripresa delle transazioni.

Per assolvere a questo compito è necessario partire, come d'uso, dal contesto economico, nel quale risalta la seria e perdurante difficoltà di accesso all'acquisto immobiliare, in particolare nel settore abitativo, dovuta alla limitazione delle possibilità di fare ricorso al credito bancario. Peraltro, in un Paese come l'Italia, dove la gran parte del patrimonio immobiliare privato è in mano alle famiglie e dove il bene "casa" rappresenta un'aspirazione primaria,[1]

1 Sulla base dei dati diffusi dall'ISTAT relativi al censimento del 2011, la percentuale di famiglie in abitazione di proprietà varia tra il 69% del Mezzogiorno e il 74% del Nord-Est. Cfr. http://www.monitorimmobiliare.it/censimento-istat-sempre-piu-italiani-proprietari-di-casa (link consultato il 15.4.2014). Si veda anche Marchesini, *Italiani «ricchi» di abitazioni*, ne *Il Sole 24 Ore*, edizione del 12.12.2013, p. 22.

è agevole intuire come il prolungato stato di crisi rappresenti altresì fonte di importante disagio sociale.

Per fare qualche esempio, nel 2013, nonostante un modesto rimbalzo nel terzo trimestre, si è registrata una flessione nella concessione di mutui dell'8% circa rispetto al 2012[2] e, nonostante alcuni timidi segnali di inversione di tendenza nel primo trimestre dell'anno in corso,[3] i livelli pre-crisi appaiono ancora lontani. D'altronde, secondo recenti stime di Unimpresa (v. *infra*, tabella 1)[4] e dell'ABI, a novembre 2013 le sofferenze bancarie avevano segnato un aumento del 22,7% rispetto a novembre 2012, arrivando a circa 150 miliardi di euro, dei quali oltre 31 per prestiti non rimborsati dalle famiglie.[5]

LA SOFFERENZA DELLE BANCHE NEGLI ULTIMI DODICI MESI

	IMPRESE	FAMIGLIE	IMPRESE FAMILIARI	ALTRI (onlus, associazioni, fondi)	TOTALE SOFFE-RENZE	TOTALE PRESTITI	RAPPORTO TRA SOFFERENZE E PRESTITI (%)
NOVEMBRE 2012	81 642	27 558	11 186	1 474	121 86	1 485 242	8,20 %
NOVEMBRE 2013	103 121	31 510	12 906	2 055	149 592	1 419 042	10,54 %
VARIAZIONE	21 479	3 952	1 720	581	27 732	-66 200	-
VARIAZIONE %	26,31 %	14,34 %	15,38 %	39,42 %	22,76 %	-4,46 %	-

FONTE: Elaborazioni *Centro studi Unimpresa* su dati Banca d'Italia - valori in milioni di euro

Tabella 1 – Le sofferenze bancarie

Da ultimo, secondo il più recente rapporto della Banca d'Italia sulla ricchezza delle famiglie italiane,[6] nel 2012 circa la metà di esse poteva contare su un reddito inferiore a duemila euro

2 Cfr. http://www.casa24.ilsole24ore.com/art/mutuo-casa/2014-01-28/erogazione-mutui-calo-2013-170720.php?uuid=AbEOpXJJ (link consultato il 15.4.2014).

3 Cfr. A.A., *Intesa: «Casa Insieme al via il 12 aprile»*, in Edilizia e Territorio, tabloid n. 14 del 7.4.2014, p. 3, nonché http://www.nomisma.it/index
php/it/press-area/comunicati-stampa/item/295-20-novembre-2013-mutui-si-prospetta-per-il-2014-un-arresto-della-contrazione-delle-erogazioni-e-l-avvio-di-un-processo-di-lenta-ripresa (link consultato il 15.4.2014).

4 Disponibile, insieme ai relativi commenti, al link http://www.unimpresa.it/banche-unimpresa-boom-sofferenze-in-un-anno-23-sfiorano-150-miliardi/8858 (link consultato in data 14.4.2014).

5 Si vedano, in questo senso, i report mensili dell'ABI, disponibili al link http://www.abi.it/Pagine/Mercati/Analisi/Scenario-e-previsioni/ABI-Monthly-outlook.aspx?LinkFrom=Studi. In particolare, nel report di sintesi di gennaio 2014, ultimo disponibile alla data di redazione del presente lavoro, è dato leggere che "a seguito del perdurare della crisi e dei suoi effetti, la rischiosità dei prestiti in Italia è ulteriormente cresciuta, le sofferenze nette sono risultate a novembre 2013 pari a 75,6 mld, le lorde 149,6 mld; il rapporto sofferenze nette su impieghi totali è del 4,08% a novembre (3,99% a ottobre 2013; 3,26% a novembre 2012; 0,86%, prima dell'inizio della crisi). Il rapporto sofferenze lorde su impieghi è del 7,8% a novembre 2013 (6,1% un anno prima; 2,8% a fine 2007), valore che raggiunge il 6,3% per le famiglie consumatrici (5,5% a novembre 2012; 2,9% a fine 2007)".

6 Banca d'Italia, *Supplementi al Bollettino Statistico – Indicatori monetari e finanziari*, Nuova Serie, Anno XXIII, n. 65 del 12.12.2013, reperibile al link http://www.bancaditalia.it/statistiche/stat_mon_cred_fin/banc_fin/ricfamit/2013/suppl_65_13.pdf (link consultato in data 14.4.2014).

mensili, con un calo medio tra il 2010 e il 2012 del reddito familiare disponibile del 7,3%.

Fa *pendant* alla perdurante difficoltà di accesso al credito da parte delle famiglie la crescita dello *stock* di immobili – per così dire – "giacenti nel magazzino" degli operatori immobiliari, che restano invenduti in attesa di compratori (stimati in circa 150mila unità nel 2011)[7], con tutto l'appesantimento che ne consegue sui bilanci delle imprese, in particolare in termini di oneri fiscali e manutentivi.[8]

Dell'esigenza di superare questa situazione di stagnazione sembra essersi accorto il Legislatore, che, dapprima, con l'art. 2 del D.L.102/2013, convertito in Legge 124/2013, ha esentato dall'IMU, a partire dalla seconda rata 2013, *i fabbricati costruiti e destinati dall'impresa costruttrice alla vendita, fintanto che permanga tale destinazione e non siano in ogni caso locati*.[9]

Oltre allo strumento legislativo, nella prassi commerciale vengono elaborati strumenti negoziali alternativi alla compravendita tradizionale, con l'obiettivo di soddisfare, con modalità variabili, l'interesse allo scambio, avendo presenti due fondamentali esigenze:

da un lato, l'attribuzione all'acquirente del godimento immediato dell'immobile, con pagamento del prezzo dilazionato nel tempo e sostenibile per il proprio bilancio familiare;

dall'altro, garantendo ai venditori (che hanno sostenuto l'onere finanziario della costruzione o riqualificazione dell'immobile e che continuano a sostenere gli oneri fiscali e manutentivi in attesa del trasferimento della proprietà) un adeguato sistema di tutele a fronte del rischio assunto con l'incasso non immediato del prezzo di vendita.[10]

Per la soddisfazione di tali esigenze, a strumenti negoziali più tradizionali come la vendita con riserva di proprietà (art. 1523 c.c.), si affiancano figure più recenti e dinamiche, tra le quali spiccano le formule ormai correntemente note con le denominazioni di *rent to buy* (RTB) e *help to buy* (HTB).

Prima di entrare nel vivo dell'analisi, appare utile evidenziare che, al fine di far fronte alla situazione di disagio abitativo largamente diffusa nel Paese, è stato recentissimamente emanato il D.L. 28/3/2014, n. 47, alla data odierna (15.4.2014) in corso di esame in Commissione al Senato per la conversione in legge, che introduce numerose misure di natura

---

7 In particolare, nella relazione tecnica che accompagna il D.L. 102/2013, di cui si dirà meglio poco infra nel testo, l'agevolazione IMU ivi prevista viene dichiaratamente effettuata su uno stock di circa 150mila unità, ritenendo tale cifra pari a quella delle abitazioni ultimate nel 2011 (e stimando nel 75% quelle rimaste invendute). Tale stima, in relazione alla quantificazione economica dell'agevolazione, ha suscitato perplessità nei commenti della stampa specializzata, in quanto la stessa prenderebbe in considerazione solo le abitazioni e solo per un anno, mentre invece il D.L. considera tutte le tipologie di fabbricati invenduti e non prevede limiti temporali.

8 Iorio, *Gli immobili invenduti pesano sui bilanci delle imprese*, in Edilizia e Territorio n. 18 del 9/5/2011, p. 13.

9 Più nello specifico, l'art. 2 del D.L. 31.8.2013, n. 102, convertito, con modificazioni, in Legge 28/10/2013, n. 124 (in S.O. n. 73, relativo alla G.U. 29.10.2013, n. 254), dispone al comma 1 che "Per l'anno 2013 non è dovuta la seconda rata dell'imposta municipale propria di cui all'articolo 13 del decreto-Legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla Legge 22 dicembre 2011, n. 214, relativa ai fabbricati costruiti e destinati dall'impresa costruttrice alla vendita, fintanto che permanga tale destinazione e non siano in ogni caso locati. Per il medesimo anno l'imposta municipale propria resta dovuta fino al 30 giugno". A tale previsione si accompagna quella del successivo comma 2, lettera a), che sostituisce il comma 9 *bis* dell'articolo 13 del D.L. 201/2011 con la seguente nuova formulazione: "9 *bis*. A decorrere dal 1° gennaio 2014 sono esenti dall'imposta municipale propria i fabbricati costruiti e destinati dall'impresa costruttrice alla vendita, fintanto che permanga tale destinazione e non siano in ogni caso locati". Successivamente, il Ministero dell'Economia e delle Finanze, in risposta a specifico quesito dell'ANCE, ha peraltro chiarito che l'esenzione IMU concerne non solo gli immobili di nuova costruzione, ma anche quelli ristrutturati: in particolare, la Risoluzione n. 11/DF dell'11.12.2013 della Direzione Legislazione Tributaria e Federalismo Fiscale ha precisato che il concetto "fabbricati costruiti" comprende anche il fabbricato acquistato dall'impresa costruttrice e oggetto di interventi di ristrutturazione "pesante" e di recupero, ai sensi delle lett. c), d) e f), del comma 1 dell'art. 3 del D.P.R. 380/2001 (T.U. edilizia). Il testo del provvedimento ministeriale è disponibile al link http://www.finanze.gov.it/export/download/Imu/DF.DFDLTFF.REGISTRO_UFFICIALE.0029307.11-12-2013-Ux1x.pdf (link consultato in data 14.4.2014).

10 Per una sintetica panoramica di alcuni tra gli strumenti alternativi alla compravendita tradizionale si veda Scarselli (a cura di), *Transazioni immobiliari: nuove soluzioni in aiuto del settore*, in Real Estate settembre/ottobre 2013 n. 108, p.12.

amministrativa e fiscale per l'incremento dal lato dell'offerta di alloggi di edilizia residenziale pubblica e di *social housing*, tra le quali (all'art. 8) viene introdotto l'istituto del *Riscatto a termine dell'alloggio sociale*, all'evidenza basato sulla logica RTB.

Il D.L. 47/2013, anche noto come "piano casa del governo Renzi", non è certamente privo di spunti di interesse, tutt'altro; ma, proprio per tale motivo, la relativa disamina esula dai limiti della presente trattazione,[11] anche per quanto concerne il citato art. 8. Ciò in quanto – al di là delle eventuali modifiche che verranno apportate al D.L. nel corso dell'iter parlamentare di conversione in legge – la disciplina del *social rent to buy* è connotata da un'impronta fortemente vincolistica, (che potrebbe risultare fuorviante per operazioni tra soggetti privati), senza contare che la sua concreta applicazione è demandata a un successivo decreto interministeriale attuativo, i cui contenuti e tempi di emanazione appaiono tutt'altro che prevedibili.

Ciò posto, la disciplina contenuta all'art. 8 del D.L. 47/2013 va sin d'ora salutata con favore sotto un profilo sistematico, in quanto l'esistenza di una tale norma nell'ordinamento, che non disciplina un nuovo "tipo" contrattuale ma le caratteristiche di una locazione con marcate specialità, contribuisce a ravvisare la meritevolezza di tutela degli interessi delle parti richiesta dall'art. 1322, comma 2, c.c. in relazione ai contratti atipici, al novero dei quali (come si vedrà meglio in appresso) appare doversi ricondurre il RTB.[12]

I MODELLI CONTRATTUALI DI RIFERIMENTO: LE FATTISPECIE

Per meglio mettere in luce i contenuti, i vantaggi e i limiti di RTB e HTB, in questa sede concentriamo l'analisi su specifici rapporti, caratterizzati dai seguenti elementi:

- dal punto di vista *soggettivo*, le parti del contratto di RTB/HTB saranno un venditore-costruttore (o comunque un operatore istituzionale) e acquirenti persone fisiche interessate all'acquisto della propria abitazione principale, concentrati principalmente in una fascia media di mercato (giovani coppie)[13];
- dal punto di vista *oggettivo*, il contratto farà generalmente riferimento a un immobile a uso abitativo di nuova costruzione, finito e pronto per essere adibito al suo uso proprio.

Nulla vieta, naturalmente, di immaginare l'applicazione di questi schemi anche a fattispecie connotate da altre caratteristiche, e non mancano ipotesi di applicazione della formula RTB a

---

11 Per i primi commenti al D.L. 47/2014, si vedano: *Al via il Piano Casa*, in Consulente Immobiliare, n. 950 del 15.4.2014, p. 658; Frontera, *Piano casa appeso a 9 decreti*, in Edilizia e Territorio – Tabloid, n. 14 del 7.4.2014, p. 5. Particolarmente controversa è la disposizione di cui all'art. 5 del D.L., che inibisce la possibilità di richiedere la residenza e l'allacciamento a pubbliche utenze per chiunque occupi senza titolo un immobile, in merito al quale si segnala (sia pure con una chiave di lettura non necessariamente condivisibile) l'interessante saggio di Mancuso e Guglielmi, *L'art. 5 del piano casa di Renzi e Lupi e il diritto a esistere*, reperibile al link http://www.dinamopress.it/news/lart-5-del-piano-casa-di-renzi-e-lupi-e-il-diritto-a-esistere (link consultato il 15.4.2014).

12 Sembra utile, a tale proposito, riportare il commento (n. 24) del Servizio del Bilancio del Senato nella scheda di lettura del D.L. 47/2013, reperibile sul sito dei lavori parlamentari relativi al D.L., al link http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Ddliter/dossier/44211_dossier.htm (consultato il 15.4.2014): "Si evidenzia come l'autonomia privata, nel caso di specie, potrà esplicarsi esclusivamente entro l'ambito dello schema contrattuale che risulterà tipizzato dal DM attuativo. Pur registrandosi precedenti in materia (cfr. per esempio Legge 1998/431 – tipizzazione di contratti di locazione agevolati da parte di fonti di rango non legislativo), andrebbe valutata la compatibilità con il quadro ordinamentale vigente (cfr art. 1322 del codice civile) di un così ampio rinvio a una fonte di rango inferiore a quella legislativa per la conformazione dell'autonomia negoziale in materia", il che lascia presumere, come ipotizzato nel testo, modifiche nel corso dell'iter di conversione in legge.

13 De Stefano D., De Stefano F., Stucchi, De Marchi, *Help to buy: favorire la ripresa delle transazioni immobiliari*, in Federnotizie, 2012, 42 ss.

immobili a uso non abitativo.[14] Va tuttavia rilevato che, soprattutto a seguito delle recenti modifiche normative, che ne hanno aumentato la convenienza fiscale, per gli immobili di impresa il *leasing* sembra lasciare pochi spazi di potenziale applicazione della formula in tale ambito.[15]

Da ultimo sul punto, appare utile precisare che le formule RTB/HTB prevedono quale loro oggetto per così dire "tipico", come detto, immobili finiti e pronti per essere abitati. Nel caso in cui l'operazione di compravendita abbia a oggetto immobili a uso abitativo ancora in corso di costruzione, ogni formula negoziale di facilitazione dell'acquisto dovrà tenere necessariamente conto, in primo luogo, della materiale possibilità di attribuire al futuro acquirente il godimento immediato dell'abitazione e, in ogni caso, non si potrà prescindere dalla disciplina speciale di tutela degli acquirenti di immobili da costruire contenuta nel D.Lgs. 122/2005.[16] Al riguardo si osserva che, per "immobili da costruire", così come precisato dalla giurisprudenza,[17] si intendono quegli immobili che si trovano nella fase del ciclo edificatorio compreso tra la richiesta del permesso di costruire – o, ricorrendone i presupposti, altro titolo edilizio abilitativo – e il momento della richiesta del certificato o dell'autocertificazione (in base alle norme introdotte dal c.d. Decreto del Fare)[18] relativa all'agibilità.

INEFFICIENZE DI ALCUNI SCHEMI NEGOZIALI TRADIZIONALI

Così definito il perimetro di possibile applicazione di formule RTB/HTB, per comprendere appieno quale possa esserne l'utilità pratica appare altresì utile evidenziare le inefficienze di schemi civilistici alternativi finalizzati al medesimo risultato.

Ai fini della presente trattazione, prendiamo in esame tre esempi: la vendita con riserva di proprietà (art. 1523 c.c.), la locazione con clausola di trasferimento vincolante per entrambe le parti (art. 1526, comma 3, c.c.), e il *leasing* abitativo. I risultati dell'analisi sono sintetizzati nella tabella 2.

La vendita con riserva della proprietà è una variante della compravendita tradizionale, nella quale il compratore acquista la proprietà dell'immobile con il pagamento dell'ultima rata di prezzo, assumendo però i rischi dal momento della consegna. Di fatto è un negozio che appartiene al novero degli schemi c.d. *buy to rent,* basati su una logica inversa rispetto al RTB. Tale negozio, comunque, è assai raro nel mercato immobiliare, a causa dei suoi limiti operativi.[19]

---

14 È stata per esempio efficacemente ipotizzata l'applicazione del RTB al settore del franchising, secondo uno schema in cui il Franchisor stipula un contratto di RTB con il proprietario della location commerciale, per sub-affittarla, con possibilità di acquisto a prezzo bloccato, al proprio Franchisee: v. Russo, *Il "RENT TO BUY" applicato agli immobili per l'impresa*, articolo disponibile al link http://www.renttobuyconsulting.it/it/1-%E2%80%9CRent-to-buy%E2%80%9D-per-acquistare-casa/59-Il-RENT-TO-BUY-applicato-agli-immobili-commerciali.html (link consultato in data 14.4.2014).

15 Sulla fiscalità del leasing come modificata dalla legge di stabilità per il 2014 cfr. Gaiani, *Nuove regole fiscali per i leasing dall'1.1.2014*, in Guida alla Contabilità & Bilancio, n. 2 del 1°.2.2014, p. 35.

16 Senza pretesa di esaustività, vista la vastità di contributi sull'argomento, si veda Luminoso, *La tutela degli acquirenti di immobili da costruire* (D.Lgs. 20 giugno 2005, n. 122), Giappichelli, 2005.

17 Cass. Civ., sez. II, sentenza 10.3.2011, n. 5749.

18 Cfr. *Tutte le novità in edilizia privata: beni vincolati, sportello unico, Cil, agibilità parziale, proroghe dei titoli*, in Edilizia e Territorio n. 8 del 2.9.2013, p. 15.

19 Nonostante la traslazione immediata del rischio, infatti, si tratta di un istituto ontologicamente sbilanciato verso l'acquirente (basti pensare ai limiti alla risoluzione per inadempimento apposti dall'art. 1525 c.c., nonché alla sostanziale impossibilità di predeterminare in anticipo la somma che rimane acquisita al venditore in caso di risoluzione per inadempimento dell'acquirente ex art. 1526 c.c.). Dal punto di vista pratico, poi, è davvero poco verosimile che l'"acquirente-tipo" di una casa in RTB/HTB possa prestare garanzie personali e/o reali tali da controbilanciare il rischio assunto dal venditore a credito. Infine,

IPOTESI	VENDITA CON RISERVA DI PROPRIETÀ (art. 1523 c.c.)	LOCAZIONE CON CLAUSOLA DI TRASFERIMENTI VINCOLANTE PER ENTRAMBE LE PARTI (art. 1526 c.c.)	LEASING ABITATIVO
PRINCIPALI CARATTERISTICHE	Variante della compravendita tradizionale, con passaggio differito della proprietà del bene al momento del pagamento dell'ultima rata di prezzo	Contratto mediante il quale il conduttore assume automaticamente la proprietà del bene locato, a fronte del pagamento del prezzo, che avviene mediante il versamento periodico del canone di locazione e il successivo mutamento del titolo	Operazione di finanziamento a struttura soggettiva trilaterale, stante la presenza di un intermediario finanziario (concedente), che opera l'acquisto del bene, per darlo in uso all'acquirente
LIMITI	1. Civilistici (istituto sbilanciato verso l'acquirente; onerosità garanzie personali/ reali per la tutela del venditore a credito, limiti alla risoluzione per inadempimento ex art. 1525 c.c.) 2. Fiscali (movimentazione immediata fiscalità vendita)	1. Civilistici (possibile interferenza del regime vincolistico delle locazioni, con conseguente limitazione autonomia privata, incidenza di eventuali vicende pregiudizievoli relative all'immobile/al venditore) 2. Fiscali (movimentazione immediata fiscalità vendita)	1. Di mercato (irrisolto il problema di accesso al credito) 2. Fiscali (strumento inefficiente perl'acquisto della "prima casa")

Tabella 2 – Schemi civilistici alternativi e loro insufficienze

Vicina alla vendita con riserva di proprietà è la c.d. locazione a scopo di vendita (art. 1526, comma 3, c.c.), cioè il contratto con il quale il pagamento del prezzo avviene in forma rateale, sotto forma di canone di locazione e successivo mutamento del titolo. Secondo la dottrina maggioritaria questa figura è sostanzialmente una compravendita, e come tale va qualificata e regolata,[20] per cui in definitiva presenta inefficienze analoghe a quelle della vendita con riserva di proprietà, senza contare, da un lato, le possibili interferenze del regime vincolistico delle locazioni abitative di cui alla Legge 431/1998 e l'ulteriore disincentivo costituito dall'intrascrivibilità del contratto (salvo l'improbabile caso in cui si tratti di locazione ultranovennale) e conseguente esposizione del compratore al rischio di incidenza di trascrizioni/iscrizioni pregiudizievoli sull'immobile e/o di insolvenza del venditore.

Venendo infine al *leasing* abitativo, si osserva che anch'esso è uno strumento poco appetibile per l'acquisto della prima casa, essenzialmente perché, venendo la proprietà ceduta

dal punto di vista fiscale, trattandosi di una compravendita tout court, l'atto pubblico di trasferimento della proprietà comporterebbe l'applicazione immediata della relativa imposizione, disincentivando ulteriormente il potenziale acquirente. Cfr. in questo senso, e in generale per i contratti *buy to rent*, Tassinari, *Dal contratto di rent to buy al contratto di buy to rent: interessi delle parti, vincoli normativi, cautele negoziali*, in www.insignum.it.

20 Cfr. Mirabelli, *Dei singoli contratti*, in Comm. c.c., libro IV, Torino, 1991, p.175; Carpino, *La vendita con riserva di proprietà*, in Tratt. dir. priv., diretto da Rescigno, vol. XI, Torino, 1984, p. 328. Non manca tuttavia chi (Rubino, *La compravendita*, in Tratt. dir. civ. e comm., diretto da Cicu-Messineo, vol. XXIII, Milano, 1971, p.444) vi ha intravisto una locazione simulata, in quanto la volontà delle parti sarebbe volta a porre in essere vendite con riserva di proprietà dissimulate. Cfr. altresì Buonocore – Luminoso (a cura di), *Codice della vendita*, Giuffré, 2001, p. 740 e i riferimenti ivi citati.

all'istituto finanziatore, non è possibile per l'utilizzatore beneficiare delle agevolazioni fiscali legate all'abitazione principale. Trattandosi poi di un'operazione di finanziamento trilaterale analoga all'acquisto tradizionale assistito da mutuo bancario, rimangono inalterate le difficoltà di accesso al credito per i privati.

Vediamo allora come RTB e HTB possono supplire alle descritte inefficienze.

RENT TO BUY: ELEMENTI IDENTIFICATIVI

Da un punto di vista economico, il RTB è stato definito come *programma preparatorio all'acquisto*. Il RTB, in particolare, non è uno strumento finanziario ma una modalità di compravendita che produce, al suo interno, delle leve finanziarie.[21]

Questo concetto, tradotto in termini contrattuali, identifica uno schema negoziale, variamente modulabile, pensato per un'operazione unitaria caratterizzata da due fasi:

- *concessione del godimento dell'immobile al futuro acquirente*;
- *trasferimento della proprietà*, con pagamento del saldo prezzo (dal quale verranno detratti, in misura variabile, le somme corrisposte sino a tale momento), a fronte di un obbligo assunto dall'acquirente oppure di una facoltà originariamente concessa allo stesso.[22]

La natura giuridica del RTB è quindi insita nella sua stessa denominazione: è sempre una locazione finalizzata alla vendita, ma flessibile e adattabile secondo le esigenze delle parti. Può essere strutturata come *collegamento tra contratti tipici* (per esempio tra locazione e preliminare di compravendita) ovvero come *contratto unitario atipico*, *a causa mista tra locazione e vendita*.[23]

A opinione di chi scrive, la ricostruzione in termini di contratto unitario atipico appare preferibile, sia alla luce delle prese di posizione dell'amministrazione finanziaria in merito ai profili tributari dell'istituto[24], sia perché, in questo caso, sarebbe senz'altro ragionevole sostenere la inapplicabilità al RTB della legislazione speciale vincolistica in materia di locazioni, che mal si concilia con la riconosciuta (e indispensabile) flessibilità dell'istituto.[25]

In quanto figura contrattuale atipica, o, comunque, tendente all'atipicità, nel RTB le parti hanno ampia libertà di modulare tempi, modalità e importi dei pagamenti. La prassi commerciale vede in genere:

---

21 Cfr. Cirla, *Il rent to buy: una grande occasione che però ancora non riesce a decollare*, in Immobili & Proprietà, n. 12/2013, p. 721.

22 Numerosi e tuttavia disorganici sono i contributi reperibili sul RTB. Tra i contenuti disponibili liberamente in rete, sebbene a carattere più commerciale che scientifico (coerentemente con l'origine pratica dell'istituto), meritano segnalazione i siti www.renttobuyconsulting.it e www.renttobuyitalia.it, che offrono una panoramica abbastanza esaustiva dei vari aspetti della figura negoziale in commento. Si vedano anche Cirla, op. cit. e Tassinari, op. cit., p. 3.

23 La differenza tra le due qualificazioni riflette il dibattito tradizionale in tema di contratto di locazione con patto di futura vendita. La dottrina è concorde nel ritenere che nel contratto con cui le parti si impegnano a stipulare alla scadenza del godimento locativo la vendita della cosa debba essere ravvisata una doppia pattuizione, ossia una locazione e un contratto preliminare di compravendita, mentre nelle numerose occasioni in cui la giurisprudenza si è occupata della figura, soprattutto con riferimento agli immobili di edilizia popolare, si è sostenuto che tale tipo di locazione configuri una contratto complesso, caratterizzato dalla fusione delle cause tipiche di locazione e vendita. Cfr. sul punto Di Marzio – Falabella, *La locazione*, UTET, 2010, tomo I, pag. 59 e Cass. Civ., sez. III, 23.3.1992, n. 3587.

24 Cfr. Agenzia delle Entrate, Nota n. 954-63/2013 del 13.2.2014, di cui si dirà meglio infra, nella quale si fa espressamente riferimento a "nuovi schemi contrattuali atipici".

25 Cfr. De Stefano D., De Stefano F., Stucchi, De Marchi, op. cit., i quali giungono a tale conclusione sulla base di Cass. 3587/1992, cit. Sembra implicitamente contra Cirla, op. cit., che fa riferimento alla stipula di un rituale "4+4".

- un *acconto iniziale* pari a circa il 5/6% del prezzo complessivo;
- un *canone di locazione* maggiore di circa il 15/20% rispetto a quello di mercato, finanziariamente costituito da tre elementi (corrispettivo per il godimento dell'immobile; ribaltamento sul conduttore della quota di oneri – tipicamente quelli fiscali – che avrebbero gravato sul medesimo in caso di trasferimento immediato della proprietà; accantonamento in conto futuro acquisto);
- laddove lo schema preveda un *mix* di locazione e contratto preliminare, una durata di tre anni, parametrata a quella del c.d. effetto prenotativo della trascrizione del preliminare *ex* art. 2645 *bis* comma 2 c.c. (ferme in tal caso le possibili perplessità in tema di derogabilità della durata minima della locazione).

Poiché lo scopo del RTB è quello di agevolare l'acquirente, diluendo la tempistica dell'operazione a fronte del congelamento del prezzo, lo scopo di una struttura economica di questo genere dovrebbe essere quello di consentire all'acquirente di crearsi uno "storico creditizio", di modo che al momento del saldo egli disponga di un *rating* tale da consentigli l'accesso al mutuo bancario, potendo dimostrare il puntuale versamento, per un certo intervallo temporale, un importo mensile almeno pari alla rata del mutuo richiesto.[26] A fronte di ciò, per l'operatore istituzionale/venditore potrebbe essere interessante raccordare tali esigenze con apposite clausole inserite nei contratti di finanziamento stipulati (o rinegoziati) per la realizzazione dell'iniziativa residenziale destinata alla vendita frazionata, di modo che la facilitazione dell'accesso al credito del conduttore/futuro acquirente – mediante accollo della quota frazionata di mutuo allocata sull'unità immobiliare prescelta – si traduca in un ulteriore *boost* per il successo del *business plan* dell'iniziativa.

Peraltro, un contratto di RTB potrebbe rivelarsi utile anche nel caso in cui l'acquirente non abbia necessità di accedere al credito bancario, bensì di vendere la propria precedente abitazione usata. Questo infatti potrebbe consentire al promissario acquirente di ottenere subito il godimento della nuova abitazione prescelta, liberando la propria attuale abitazione e immettendola sul mercato, concludendo l'acquisto non appena incassato il saldo della vendita.

RENT TO BUY: DISCIPLINA FISCALE. LA SENTENZA N. 20975/2013 DELLA CORTE DI CASSAZIONE E LA NOTA DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 954-63 DEL 13/2/2014.

L'analisi in tema di RTB non può naturalmente prescindere dal suo trattamento fiscale, di recente oggetto di autorevole approfondimento da parte del Consiglio nazionale del Notariato[27] e di importanti prese di posizione da parte della giurisprudenza e dell'Agenzia delle entrate.

Le diverse ipotesi prese in considerazione dal Notariato e le conclusioni raggiunte sono sintetizzate nella tabella 3 che segue.

In estrema sintesi, con l'approccio sostanzialistico tipico della materia fiscale, il Notariato ha opportunamente distinto due macro-ipotesi, cioè quella del RTB con obbligo bilaterale di vendita e acquisto e quella del RTB con mera facoltà del conduttore di procedere all'acquisto (per esempio in virtù di un patto di opzione).

Ciò posto, il Notariato osserva che, nel primo caso, ai fini dell'applicazione dell'IVA (obbliga-

26 Cirla, op. cit.

27 A. Lomonaco, *Questioni in tema di profili fiscali del c.d. rent to buy: spunti di riflessione*, Studio n. 490-2013/T, approvato dal Consiglio nazionale del Notariato nella seduta del 25-26 Luglio 2013.

CARATTERISTICHE SOSTANZIALI	PREVISIONI RECUPERO CANONI	IVA (obbligatoria o per opzione)	IMPOSTA DI REGISTRO
RTB con patto di trasferimento vincolante per entrambe le parti (es. locazione + preliminare)	Variamente configurabili (vedi *infra*) ma vi è il rischio che l'operazione sia considerata sin dall'inizio come cessione (cfr. Circolare Ag. Entrate n. 28/E del 26.6.2011 e Cassazione, sez. tributaria, sentenza 20975 del 13-9-2013)	Contratto mediante il quale il conduttore assume automaticamente la proprietà del bene locato, a fronte del pagamento del prezzo, che avviene mediante il versamento periodico del canone di locazione e il successivo mutamento del titolo	*Operazioni esenti IVA*: tassazione ordinaria proporzionale. Ipotizzabile applicazione unitaria su intera operazione (cfr. Cass. 17709/2007). *Operazioni IVA*: applicazione in misura fissa (200 euro a partire dal 1.1.2014) per ogni atto da registrare (certamente almeno l'atto pubblico di trasferimento della proprietà)
RTB con patto che attribuisce al conduttore la facoltà di acquistare (es. locazione + opzione o preliminare unilaterale)	Mediante "riduzione" del prezzo d'acquisto (N.B. soluzione preferibile, anche sotto il profilo della fiscalità diretta)	Applicazione separata, prima sui canoni di locazione e poi sul prezzo di cessione (calcolato come somma residua da versare al saldo) (N.B. imponibilità IVA delle locazioni abitative consentite solo su opzione alle imprese costruttrici o ristrutturatrici)	Come IVA, applicazione separata sui singoli negozi (ferma la distinzione per operazioni esenti/ imponibili IVA). Da valutare applicabilità "prezzo-valore" (art. 1, co. 497, L. 266/2005)
	Mediante "conversione" in prezzo d'acquisto	Problemi applicativi: *rischio duplicazione imposta* se somme versate ante trasferimento proprietà sono qualificate "canoni" (Soluzione prospettata dallo Studio 490/2013, non univoca: • applicazione IVA sui canoni; • successiva variazione in diminuzione ex art. 26 D.P.R. 633/1972, anche oltre l'anno; • applicazione IVA sull'intero prezzo di cessione)	Problemi applicativi: *rischio duplicazione imposta* se somme versate ante trasferimento proprietà sono qualificate "canoni" (Soluzione prospettata dallo Studio 490/2013: scomputo in sede di definitivo dell'imposta di registro già assolta sulle somme corrisposte durante la locazione e qualificate come "acconti", in applicazione art. 10 Tariffa Parte 1 DPR 131/1986)

Tabella 3 – La fiscalità del RTB secondo il Consiglio nazionale del Notariato

toria o per opzione, a seconda del decorso o meno di 5 anni dall'ultimazione dell'immobile da parte del venditore), la fattispecie potrebbe essere assimilata dal punto di vista fiscale a quella della locazione con patto di futura vendita di cui all'art. 1526, comma 3, c.c. e, per-

tanto, il momento impositivo verrebbe anticipato all'atto della stipula del RTB, nonostante dal contratto (o dall'insieme dei contratti che compongono il "pacchetto") risulti chiaro che il trasferimento della proprietà avverrà in un momento successivo e per effetto della stipula di un atto ulteriore, cioè l'atto pubblico di compravendita.

In tal senso si era già orientata l'Agenzia delle Entrate[28] e, poco dopo il contributo del Notariato, questo linea di pensiero ha trovato un'importante conferma nella **sentenza n. 20975 del 13.9.2013 della sezione tributaria della Cassazione**.

In quest'ultima pronuncia, in particolare, la Suprema Corte – confermando gli esiti dei primi due gradi di giudizio – ha rigettato il ricorso del locatore–venditore (una S.p.A. operativa nel settore edilizio e immobiliare) avverso la contestazione di violazioni in materia di IVA, consistenti in particolare nella mancata contabilizzazione, all'atto della stipula, dei corrispettivi relativi a contratti di locazione con patto di futura vendita.

Per quello che interessa ai fini del presente lavoro, la Corte di Cassazione ha ritenuto l'interpretazione fornita dai giudici di merito conforme alla previsione dell'art. 75, comma 2, lett. a del D.P.R. 917/1986, in tema di imposte dirette, che, analogamente a quanto previsto dall'art. 2, comma 1, n. 2 del D.P.R. 633/1972 in tema di IVA, in caso di contratti di locazione con clausola di trasferimento della proprietà vincolante per entrambe le parti – al di là della loro veste giuridico–formale[29] – individua quale momento rilevante per la contabilizzazione dei corrispettivi la stipulazione originaria del contratto, così come previsto nel caso di vendita con riserva di proprietà. La Corte, infatti, richiamando un proprio recente precedente a sezioni unite,[30] condivide esplicitamente il percorso logico del giudice d'appello, finalizzato a cogliere la ragione pratica dell'intesa negoziale perfezionata tra la società ricorrente e i propri aventi causa, ossia appunto una vendita già completa in tutti i suoi elementi e di pressoché "certa" verificazione (se del caso mediante esecuzione specifica dell'obbligo di contrarre *ex* art. 2932 c.c.), strutturata mediante un collegamento negoziale.

Decisamente minori appaiono le problematiche insite nell'ipotesi di RTB con mera facoltà del conduttore di acquistare, nel quale l'IVA (o l'imposta di registro, a seconda dei casi) troverà in linea di principio applicazione separata, prima sui canoni di locazione e poi sul saldo del prezzo di compravendita. In questo caso, il problema affrontato dal Notariato è consistito nell'individuare le modalità di "recupero" da parte del venditore dell'imposta già assolta sui canoni di locazione in sede di trasferimento della proprietà.

Recentissimamente, proprio su tale tematica, in risposta a specifico quesito, l'**Agenzia delle Entrate**, con **nota n. 954-63 del 13.2.2014**, ha affermato che in fattispecie del genere si è in presenza di un *negozio complesso*, *non [...] riconducibile alla locazione con clausola di trasferimento della proprietà vincolante per ambedue le parti*. Pertanto, *nei periodi precedenti*

---

28 Circolare 28/E del 21.6.2011. Analoghe conclusioni erano già state raggiunte dalla Risoluzione n. 338/E del 1°.8.2008.

29 Illuminante in tal senso è il punto 8.13 della motivazione, che vale la pena trascrivere integralmente: "Orbene, non può dubitarsi, rispetto alla ricostruzione operata dalla società contribuente, che la vendita rateale con riserva di proprietà e la locazione con imputazione a riscatto (di cui all'articolo 1526 c.c.) costituiscono ipotesi ben diverse rispetto alla locazione con preliminare di vendita. Se, infatti, nei primi due casi i pagamenti (rate/canoni) sono satisfattivi del prezzo, nell'altro i pagamenti costituiscono il corrispettivo del godimento dell'alloggio per gli anni previsti, mentre il prezzo di vendita resta autonomamente predeterminato ed è di per sé stesso indipendente dai canoni versati. Ma contrariamente all'assunto della contribuente – v. pag. 4 memoria – l'art. 75 cit. non richiama affatto le sole fattispecie di cui all'articolo 1526 c.c., parlando di locazione con clausola di trasferimento della proprietà vincolante per ambedue la parti. Ciò che non esclude affatto il caso del collegamento negoziale di locazione e compravendita, ancorché in successione temporale, perché ciò che conta è solo l'esistenza di un vincolo giuridico alla compravendita per entrambe le parti".

30 Ci si riferisce, in particolare, alla sentenza del 18.2.2010 n. 3947, in tema di distinzione tra fideiussione e contratto autonomo di garanzia, che per giustificare la compatibilità di quest'ultimo istituto (di derivazione anglosassone) con il nostro ordinamento giuridico consolida la "svolta" in tema di interpretazione della causa del contratto – da funzione economico–sociale astratta a funzione, appunto, svolta in concreto dallo stesso – intrapresa con le precedenti sentenze n. 10490/2006 e n. 26972/2008 (anche quest'ultima resa a sezioni unite).

all'esercizio dell'opzione d'acquisto da parte del conduttore, l'unico negozio a cui possa attribuirsi rilievo giuridico è la locazione, con conseguente imposizione – sia diretta che indiretta – separata dei proventi derivanti dalla locazione rispetto al saldo prezzo di cessione (quest'ultimo al netto dei proventi già conseguiti a titolo di canone). Naturalmente, la nota si limita a fornire indicazioni generali, da verificare poi caso per caso sulla base delle concrete pattuizioni contrattuali.

In buona sostanza, appare ragionevole concludere che, se nel caso di RTB con obbligo bilaterale di acquisto è particolarmente significativa la probabilità che si verifichino quelle stesse inefficienze sotto il profilo fiscale già esaminate a proposito della locazione a scopo di vendita di cui all'art. 1526, comma 3, c.c., nel caso di RTB composto da locazione e opzione d'acquisto a favore dell'acquirente lo schema appare tutto sommato efficiente, sia sotto il profilo civilistico che a livello tributario.

HELP TO BUY: ELEMENTI IDENTIFICATIVI E TRATTAMENTO FISCALE

Stando così le cose in tema di RTB, il quesito che sorge spontaneo è quale sia lo strumento alternativo per superare le problematiche fiscali evidenziate a proposito del RTB stesso, laddove le parti si siano accordate in merito all'assunzione di un reciproco obbligo all'acquisto finale del bene dedotto in contratto, anziché rimettere la decisione di acquistare all'evento futuro e incerto costituito dall'esercizio del diritto di opzione a cura del conduttore-potenziale compratore.

A tale proposito, la dottrina più accorta[31] propone, a legislazione vigente, una soluzione alternativa, denominata per semplicità *help to buy* (HTB).

L'HTB, dal punto di vista negoziale, non rappresenta una vera e propria novità, trattandosi di un preliminare trascritto a effetti (parzialmente) anticipati, ossia con attribuzione all'acquirente del godimento immediato del bene, senza che venga mai formalmente a esistenza un rapporto locativo. In buona sostanza, sembra potersi ragionevolmente affermare che l'HTB sia una *variante potenziata del RTB*, nella quale l'elemento locativo non è presente sotto il profilo giuridico-formale ma rimane intatto dal punto di vista economico-sostanziale.

Gli elementi che caratterizzano un'operazione di HTB, d'altronde, sono in larga misura gli stessi del RTB. Per quanto riguarda nello specifico il corrispettivo periodico dovuto dal promissario acquirente, lo stesso viene a essere composto allo stesso modo del canone di locazione nel RTB versato a scadenze predeterminate, ma ne muta del tutto il titolo, essendo lo stesso non più canone di locazione, bensì acconto sul prezzo di vendita.

Agli elementi base si possono poi aggiungere ulteriori condizioni proprie di un contratto preliminare destinato a essere eseguito dopo un congruo lasso temporale, in particolare:

- una *penale* per la mancata stipula del definitivo;
- un *diritto di recesso oneroso* a favore dell'acquirente;
- un incentivo all'acquisto dato dalla *variabilità di durata e prezzo* (secondo la formula del "*prima compri, meno spendi*").[32]

---

31 De Stefano D., De Stefano F., Stucchi, De Marchi, op. cit.

32 De Stefano D., De Stefano F., Stucchi, De Marchi, op. cit., individuano gli 8 punti qualificanti della fattispecie HTB: 1) un preliminare trascritto; 2) la consegna immediata del bene al promissario acquirente; 3) una caparra confirmatoria/acconto prezzo iniziale pari al 5/10% del prezzo totale; 4) il pagamento periodico di acconti prezzo che tengano conto dell'immediato godimento del bene, delle eventuali spese e del carico fiscale che rimane in capo al venditore; 5) la diretta proporzionalità tra durata e prezzo; 6) il diritto di recesso oneroso a favore dell'acquirente; 7) la modulazione convenzionale della gravità dell'inadempimento del promissario acquirente, ai fini dell'eventuale risoluzione del contratto; 8) la previsione di una penale variabile

Da un punto di vista fiscale, poiché l'HTB è un preliminare *tout court*, a esso si applicherà la disciplina fiscale ordinaria propria dei contratti preliminari di compravendita.[33] Ne consegue che l'IVA o l'imposta di registro, a seconda dei casi, troverà applicazione separata sui singoli acconti prezzo e poi sul saldo finale.[34]
Infine, non si può mancare di evidenziare che un importate elemento di appetibilità dell'HTB è costituito dalla possibilità di trascrizione del contratto preliminare (previa stipula in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata), con il già ricordato effetto prenotativo triennale *ex* art. 2645 *bis* c.c., che – ove alla trascrizione del preliminare faccia seguito, in tempo utile, quella del definitivo o di altro atto idoneo – sterilizza rispetto al preliminare eventuali trascrizioni e iscrizioni pregiudizievoli sull'immobile intervenute successivamente. Inoltre, ai sensi dell'art. 72, comma 8, della legge fallimentare, l'eventuale fallimento del promittente venditore non comporta il venir meno dell'efficacia del contratto preliminare, nel caso in cui questo abbia a oggetto un immobile destinato ad abitazione principale del promissario acquirente (o di suoi parenti o affini entro il terzo grado).[35]

in ragione della durata per il caso di inadempimento del promissario acquirente all'obbligo di concludere il contratto definitivo.

33 A oggi non risulta peraltro chiaro se la concessione dell'immobile in godimento al promissario acquirente attraverso la formula HTB comporti il ripristino dell'obbligo di pagamento dell'IMU, facendo venir meno l'esenzione introdotta dal D.L. 102/2013 (che, come visto in precedenza, con espressione non del tutto felice sancisce la cessazione della propria applicabilità quando i beni immobili invenduti siano "in ogni caso locati"). Considerando gli esiti dei quesiti in materia di IMU rivolti all'Amministrazione Finanziaria in occasione di "Telefisco 2014" (v. Tosoni, *Beni merce, con l'affitto breve torna l'Imu*, ne Il Sole 24 Ore, 3.2.2014, p. 19), sembrerebbe che l'esenzione non trovi applicazione in tal caso, considerato che, a giudizio dell'Amministrazione, stante il tenore letterale della norma agevolativa, deve ritenersi che la stessa venga meno in ogni caso di locazione "e utilizzazione, anche temporanea" del fabbricato da parte dell'impresa costruttrice. Il problema è tuttavia forse più apparente che reale, potendo essere risolto in via negoziale, mediante il ribaltamento dell'onere sull'acquirente.

34 De Stefano D., De Stefano F., Stucchi, De Marchi, op. cit. Peraltro, nel caso di compravendita in regime IVA, al versamento iniziale sarà opportuno attribuire la duplice funzione di caparra confirmatoria e acconto prezzo, affinché – da un lato – il venditore sia dispensato dall'onere della prova dei danni in caso di recesso ex art. 1385 c.c. per inadempimento del compratore e – dall'altro lato – si eviti l'applicazione dell'imposta di registro sulla caparra, non recuperabile in sede di trasferimento della proprietà.

35 De Stefano D., De Stefano F., Stucchi, De Marchi, op. cit.; si evidenzia peraltro che, a seguito delle modifiche introdotte dal D.L. 83/2012, convertito in Legge 134/2012, la disciplina dell'art. 72 comma 8 è stata sostanzialmente replicata anche nel concordato preventivo. In particolare, l'art. 169bis, comma 4, della Legge Fallimentare esclude in relazione ai medesimi contratti preliminari contemplati dall'art. 72 comma 8 la facoltà ordinaria del debitore di chiedere l'autorizzazione alla sospensione e/o allo scioglimento del vincolo.

RIFLESSIONI CONCLUSIVE

Alla luce delle loro caratteristiche e del processo di "stabilizzazione" in corso sul piano fiscale, RTB e HTB sembrano davvero strumenti che possono fungere da volano per la ripartenza del mercato delle transazioni immobiliari nel comparto delle abitazioni. Naturalmente, ciò non significa che RTB e HTB siano del tutto immuni da *rischi*.

A tale riguardo, va *in primis* considerato il *possibile aumento di valore nel tempo dell'immobile*, non recuperabile dal venditore a fronte del "congelamento" del prezzo al momento della stipula originaria.

Un secondo fattore di rischio appare *insito nella struttura soggettiva tipica del rapporto*, che come detto vede quali parti, normalmente, un operatore professionale del settore e una persona fisica. Ciò implica, da un lato, che gli operatori dovranno assicurare in fase precontrattuale la *compliance* dei contratti successivamente stipulati con il Codice del Consumo (D.Lgs. 206/2005), mediante l'adozione di specifici presidi informativi e comportamentali. Dall'altro lato, in caso di patologie, e in particolare di inadempimento dell'acquirente (magari incolpevole perché a seguito di perdita del reddito disponibile), è facile immaginare le difficoltà che ne conseguirebbero in merito al recupero della detenzione del bene, considerate le croniche lungaggini del processo civile.[36]

Anche allo scopo di ovviare a queste problematiche, il Consiglio nazionale del Notariato, a Novembre 2013, ha presentato sei proposte di legge per il rilancio del settore immobiliare e la ripresa economica del Paese, tra le quali spicca proprio la regolamentazione organica del *rent to buy*.[37] Per il momento, come ricordato in apertura, tale invito è stato accolto dal governo – al momento solo in forma programmatica – limitatamente al settore del *social housing*, con l'art. 8 del citato D.L. 47/2014.

Per la verità, considerata la tendenza degli ultimi anni, che vedono il processo legislativo esplicarsi quasi esclusivamente mediante il massiccio ricorso a decreti legge, che fungono da contenitori per le più svariate misure, con una qualità della produzione normativa non sempre all'altezza delle aspettative, a opinione di chi scrive non è detto che la scelta della regolazione sia effettivamente l'opzione preferibile.

L'efficace prevenzione e risoluzione di rischi, come quelli poco sopra segnalati, appare infatti già attuabile mediante adeguate tecniche negoziali, considerata anche la possibilità di individuare rimedi standard per situazioni comuni (a titolo meramente esemplificativo, si immagini una facoltà di cessione del contratto in capo al promissario acquirente quale *wayout* alternativa all'inadempimento, con predeterminazione dei requisiti del soggetto cessionario).

Quanto sopra, unitamente alle indicazioni ermeneutiche dell'amministrazione e della giurisprudenza in merito al trattamento fiscale del RTB, appare ragionevolmente sufficiente per ipotizzare la fattibilità già a legislazione vigente di operazioni di questo tipologia, purché le stesse siano delle ricette ben assortite, nelle quali si cerchi di assicurare la sostenibilità economica della compravendita per entrambe le parti, così da impedire per quanto possibile a monte il rischio principale, e cioè l'inadempimento dell'acquirente.

Per concludere, RTB o HTB?

Benché sia il *rent to buy* che l'*help to buy* abbiano ciascuno i propri sostenitori, non sembra

---

36 E si noti che tale problematica è più accentuata nell'HTB che nel RTB: solo nel secondo caso, infatti, il promittente venditore potrà attivare la procedura (relativamente più celere) di sfratto per morosità ex artt. 658 e ss. Cod. Proc. Civ.

37 Cfr. Bronzo, *Disciplina del «rent to buy» tra le proposte dei notai per l'immobiliare*, reperibile al link http://www.ilsole24ore.com/art/norme-e-tributi/2013-11-22/disciplina-rent-to-buy-le-proposte-notai-l-immobiliare-173255.shtml?uuid=AB17v6e (link consultato il 15.4.2014); Condò, *Rilanciare il Paese: gli interventi proposti dal Notariato*, in Real Estate settembre/ottobre 2013 n. 108, p. 24. Puntuali spunti di riforma sono altresì contenuti in De Stefano D., De Stefano F., Stucchi, De Marchi, op. cit.

che la soluzione migliore possa essere individuata in astratto, essendo il successo dell'operazione intrinsecamente legato alle peculiarità di ciascun rapporto. In linea di principio, dal punto di vista dell'operatore istituzionale, l'HTB potrà essere preferibile in quei casi in l'acquirente offra maggiori garanzie di solvibilità, e quindi risulti opportuno pattuire un più inteso impegno (bilaterale) all'acquisto, a fronte di una maggiore onerosità per il recupero del bene in caso di inadempimento dell'acquirente. Viceversa, la scelta potrà ricadere sul RTB tutte quelle volte in cui l'acquirente sia un soggetto che – per le più svariate ragioni – offra più incerte prospettive di buon esito della transazione. In questo caso, il periodo di godimento dell'immobile in locazione potrà essere una sorta di "periodo di prova", decorso il quale l'acquirente potrà esercitare o meno la facoltà di acquistare, con una maggiore serenità per entrambe le parti.

L'intervento del notaio negli accordi di mediazione che accertano l'usucapione

di Maria Nives Iannaccone *notaio*

Testo dell'intervento tenuto a Milano per gli incontri mensili dei notai del Collegio di Milano presso il teatro San Fedele in data 14 aprile 2014

PRESUPPOSTO NORMATIVO

A sensi dell'art. 5 del Decreto Legislativo n. 28/2010 chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di "diritti reali" (oltre a tutte le altre materie ivi elencate) è tenuto preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione regolato dallo stesso decreto. L'esperimento è condizione di procedibilità della domanda giudiziale. L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto o rilevata dal giudice non oltre la prima udienza. Secondo l'ultimo intervento legislativo in materia (D.L. 21 giugno 2013 n. 69 convertito in Legge 9 agosto 2013 n. 98) questo regime obbligatorio rimarrà in vigore sino al 2017.

In considerazione della genericità della dizione "diritti reali", prima del Decreto Legge 69/2013, si discuteva se in tale espressione rientrasse o meno l'usucapione.

La giurisprudenza aveva affermato:

- **l'applicabilità della mediazione obbligatoria** anche alle controversie in tema di usucapione;
- la **non trascrivibilità** del verbale che contiene l'accordo raggiunto in sede di mediazione.

Pur in considerazione della previsione normativa che faceva rientrare le controversie tendenti ad accertare l'usucapione tra quelle per le quali la mediazione era obbligatoria (in quanto comunque inerenti diritti reali) e quindi condizione di procedibilità della eventuale domanda giudiziale, parte della giurisprudenza riteneva che da ciò non potesse ricavarsi l'assoggettabilità a trascrizione dell'accordo di conciliazione avente a oggetto l'acquisto della proprietà, ovvero di altro diritto reale relativo a beni immobili, attraverso l'istituto giuridico dell'usucapione.

Il Tribunale di Roma (sez. V civ., Decreto 22 luglio 2011 e 8 febbraio 2012), infatti, aveva per primo affermato che non era titolo idoneo alla trascrizione nei registri immobiliari il verbale di conciliazione avente a oggetto l'accertamento dell'acquisto del diritto di proprietà o di altro diritto reale di godimento per intervenuta usucapione e ciò in quanto esso non era riconducibile a una delle ipotesi normative relative agli atti soggetti a trascrizione, non risolvendosi in uno degli accordi previsti dall'art. 2643 c.c., perché non realizzava un effetto modificativo, estintivo, o costitutivo, ma assumeva al contrario il valore di un mero negozio di accertamento, con efficacia dichiarativa e retroattiva, finalizzato a rimuovere l'incertezza, mediante la fissazione del contenuto della situazione giuridica preesistente. Né il detto verbale era idoneo, secondo il Tribunale, alle formalità pubblicitarie di cui all'art. 2651 c.c. (relativo alle sentenze dichiarative dell'acquisto per usucapione).

Di qui la conclusione negativa del Tribunale di Roma sulla trascrivibilità del verbale di conciliazione, tesi peraltro avvalorata dalla considerazione che altrimenti le parti avrebbero potuto utilizzare la mediazione per colludere ai danni di terzi, così minando la funzione di certezza dei rapporti che proprio la pubblicità era destinata a garantire.

Erano seguite altre pronunce (Tribunale Como sez. Cantù 2 febbraio 2012 e Tribunale di Palermo sez. Bagheria 30 dicembre 2011) che riqualificavano l'accordo considerandolo transattivo; in particolare, secondo l'ordinanza del Tribunale di Como la parte che si vedeva trasferito il bene lo avrebbe acquistato a titolo derivativo e non a titolo originario come invece nel caso di accertata usucapione mediante sentenza. Tuttavia l'accordo di mediazione con cui si attribuiva un diritto reale sarebbe stato trascrivibile ai sensi dell'art. 2643 n. 13 c.c. in relazione all'art. 11 del D.Lgs n 28/2010, perché in esso non vi sarebbe altro che una transazione.

Uno degli argomenti più ricorrenti nei provvedimenti che escludevano la trascrivibilità era la tassatività delle fattispecie elencate all'art. 2463 che non rendeva possibile quindi la trascrizione di un accordo di mediazione che accertasse l'usucapione.

NOVITÀ NORMATIVA

Con l'art. 84 *bis* della Legge 98/2013 si inserisce nell'art 2643 c.c. dopo il n.12, con il n. 12 *bis*, un nuovo titolo da rendere pubblico con il mezzo della trascrizione. Pertanto sono divenuti trascrivibili "gli accordi di mediazione che accertano l'usucapione con la sottoscrizione del processo verbale autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato". Si è voluto porre

fine ai contrasti giurisprudenziali e dare una risposta a una esigenza pratica, tuttavia sono rimasti aspetti da chiarire.

La collocazione nell'art. 2643 è rilevante perché gli atti ivi elencati sono disciplinati dagli artt. 2644 e 2650 c.c. che regolamentano la pubblicità degli acquisti a titolo derivativo-traslativo, dettati per risolvere i conflitti tra più aventi causa di un unico soggetto.

CONSEGUENZE DELLA NOVITÀ:

- afferma la liceità di un accordo di mediazione accertativo dell'usucapione;
- legittima gli atti negoziali di accertamento, anche fuori di una procedura di mediazione, che potranno essere trascritti in forza del combinato disposto degli artt. 2643 e 2645 c.c. (art.2645: "Deve del pari rendersi pubblico... ogni altro atto o provvedimento che produce in relazione a beni immobili o diritti immobiliari, taluno degli effetti dei *contratti* menzionati nell'art. 2643). Con la conseguenza che si possono trascrivere quei contratti "che accertano l'usucapione". In tal senso tutti i primi commentatori (Marco Krogh in Studio civilistico CNN 718/2013/C *La trascrizione dell'accordo conciliativo accertativo dell'usucapione*; Maria Luisa Cenni in *La trascrizione degli accordi di mediazione che accertano l'usucapione* La mediazione & normativa 2014 pag. 27 e ss; Angelo Busani sul *Sole 24 Ore* del 2 febbraio 2014;
- riconosce espressamente la trascrivibilità degli accordi di mediazione accertativi dell'usucapione e degli atti negoziali di accertamento in materia di usucapione.

DIFFERENZE TRA SENTENZA ACCERTATIVA DELL'USUCAPIONE E L'ACCORDO DI MEDIAZIONE CHE ACCERTA L'USUCAPIONE.

L'usucapione è una modalità di acquisto a titolo originario. Pertanto non potrà mai essere il risultato di un'attività negoziale ma soltanto l'effetto legale del verificarsi di determinati presupposti. La Cassazione parla di "effetto legale" per sottolineare che non è un effetto volontario né giudiziale ma si perfeziona in forza del possesso ininterrotto protratto per venti anni.

Se l'usucapione costituisce oggetto di una pronuncia giudiziale dà luogo ad una sentenza con le seguenti caratteristiche:

- dichiarativa (non costitutiva) perché accerta un diritto acquisito dall'usucapiente in forza del possesso ininterrotto pacifico e non clandestino protratto per venti anni;
- ha efficacia *erga omnes*;
- ha un effetto "liberatorio", e questo deriva dall'efficacia retroattiva dell'usucapione la quale prescinde dal soggetto usucapito (in quanto riguarda un diritto che nasce in capo all'usucapiente senza alcuna derivazione dalla posizione giuridica dell'usucapito) e quindi prescinde anche dalle vicende che lo interessano (iscrizioni e trascrizioni contro), con la conseguenza che, indipendentemente dalla trascrizione della sentenza, un eventuale conflitto tra l'usucapiente e l'avente causa a titolo derivativo dell'usucapito si risolve sempre a favore del primo (in proposito vedi Cass n. 13184 del 26 novembre 1999 dove si afferma che può essere usucapito un bene del fallito sulla base del presupposto che l'acquisto a titolo di usucapione è acquisto a titolo originario, onde il conflitto fra acquirente a titolo derivativo dell'usucapito e usucapiente – e suoi aventi causa –, si risolve sempre a favore di quest'ultimo indipendentemente dalla trascrizione della sentenza di usucapione);

- l'accertamento passato in giudicato fa stato anche nei confronti degli eredi e dei successivi aventi causa delle parti (art. 2909 c.c.).

Pertanto la trascrizione della sentenza:

- ha natura di mera pubblicità notizia;
- inizia una nuova catena di trascrizioni perché non è soggetta al principio della continuità delle trascrizioni, principio che la Cassazione ritiene applicabile solo agli acquisti a titolo derivativo;
- prescinde dal soggetto usucapito e dalle vicende che lo interessano perché l'efficacia retroattiva dell'usucapione consente di ignorare gli atti dispositivi compiuti dall'usucapito.

L'accordo di mediazione accertativo dell'usucapione è un atto di autonomia privata, ha natura negoziale (analogamente a quanto riconosciuto all'atto di conciliazione stragiudiziale) e ha forza di legge tra le parti a sensi dell'art. 1372 c.c.; di norma infatti è un contratto con il quale le parti regolano i loro rapporti mettendo fine alla controversia.

Non ha efficacia *erga omnes*.

Quindi tutti gli accordi di mediazione hanno la natura di negozio giuridico e in particolare l'accordo di mediazione che accerta l'usucapione costituisce un negozio di accertamento come tale privo di effetti traslativi.

In modo più specifico, la Suprema Corte, come già osservato, ritiene che *il negozio di accertamento di un diritto reale, la cui funzione è quella di rendere definitiva la situazione giuridica derivante dal rapporto preesistente eliminando gli elementi di incertezza,* ***non ha alcun effetto traslativo****, e, pertanto, per la regolamentazione della relativa situazione giuridica controversa,* ***deve farsi capo****, in ogni caso,* ***alla fonte precettiva originaria, che ne costituisce il fondamento*** (Cass. 20 febbraio 1992 n. 2088; Cass. 24 agosto 2012 n. 14618).

Quindi il negozio di accertamento non è un valido titolo di acquisto perché per acquistare un diritto reale immobiliare è necessario un titolo di acquisto che rientri tra quelli previsti nell'art. 922 c.c. quindi o un titolo di acquisto originario oppure un titolo di acquisto derivativo mediante un valido contratto o per successione.

Il negozio di accertamento presuppone che esista una situazione giuridica che presenti profili di incertezza. Le parti iniziano una procedura di mediazione proprio per eliminare quell'incertezza e, in caso di esito positivo, addivengono a un accordo che costituisce un negozio giuridico: esattamente un negozio di accertamento avente a oggetto la sussistenza dei presupposti su cui si fonda l'usucapione.

Ma è, e resta, un negozio tra le parti e quindi dà certezza, limitata alle parti, dell'esistenza dei presupposti previsti dalla legge ai fini del perfezionamento dell'usucapione. In pratica, rispetto ai fatti accertati, l'accordo ha effetti preclusivi tra le parti stesse e loro eredi e aventi causa.

In seguito alla citata novità normativa possiamo trascrivere questo negozio. L'inserimento dell'accordo di mediazione inerente l'usucapione tra gli atti e contratti elencati nell'art. 2643 ha fatto ritenere applicabile anche a questi accordi le regole sugli acquisti a titolo derivativo (artt. 2644 e ss c.c.). Pertanto la trascrizione dell'accordo conciliativo accertativo dell'usucapione avrà conseguenze tra le parti e rispetto ai terzi, significativamente diverse rispetto alla sentenza di usucapione.

E quindi bisognerà distinguere tra due ipotesi (così Marco Krogh in Studio civilistico CNN 718/2013/C opera citata):

- Se sussiste la continuità delle trascrizioni in capo all'usucapito la pubblicità dell'accordo conciliativo di usucapione avrà gli effetti previsti dall'art. 2644 (e quindi bisognerà con-

trollare iscrizioni o trascrizioni precedenti a carico dell'usucapito, mentre non avranno effetto contro l'usucapiente iscrizioni o trascrizioni a carico dell'usucapito successive alla trascrizione dell'accordo);

- Se non sussiste la continuità delle trascrizioni in capo all'usucapito la pubblicità dell'accordo conciliativo di usucapione avrà meri effetti prenotativi a sensi art. 2650 (le successive iscrizioni o trascrizioni non producono effetti finchè non si trascrive l'atto anteriore di acquisto a favore dell'usucapito).In assenza di un titolo di proprietà (ovvero di altro diritto reale, a seconda delle ipotesi) trascritto a favore del dante causa, le trascrizioni successive e, quindi, anche la trascrizione dell'accordo accertativo dell'usucapione, avranno effetto, secondo il disposto del 2° comma dell'art. 2650 c.c., solo allorquando l'atto anteriore di acquisto sarà trascritto. Trascritto il titolo di proprietà, le successive trascrizioni o iscrizioni produrranno effetto secondo il loro ordine rispettivo, nel rispetto dei principi di cui all'art. 2644 c.c.

DIFFERENZA TRA GLI EFFETTI DELLA PUBBLICITÀ DELLA SENTENZA DI USUCAPIONE (art. 2651 c.c.) E GLI EFFETTI DELLA PUBBLICITÀ DELL'ACCORDO CONCILIATIVO

La differenza sostanziale consiste nella soluzione del conflitto d'interessi tra presunto usucapiente e terzi, che per gli accordi di mediazione accertativi di usucapione, avverrà secondo il meccanismo degli artt. 2644 c.c. e 2650 c.c.. Quindi all'usucapiente saranno opponibili le iscrizioni e trascrizioni pubblicate prima dell'accordo conciliativi contro l'usucapito; la trascrizione dell'accordo andrà fatta contro chi appare proprietario del bene usucapito in base a una serie di titoli debitamente trascritti, in mancanza di tali titoli non può produrre gli effetti dell'art. 2644 c.c.

Al contrario la sentenza di usucapione, trascritta o non trascritta (Cass. 26 novembre 1999 n. 13184), ha un effetto "liberatorio", perché come già osservato l'usucapione prescinde dal soggetto usucapito con la conseguenza che un eventuale conflitto tra l'usucapiente e l'avente causa a titolo derivativo dell'usucapito si risolve sempre a favore dell'usucapiente.

Nel sistema della pubblicità immobiliare l'accordo conciliativo accertativo dell'usucapione, per la sua collocazione all'interno dell'art. 2643 c.c., non sarà titolo idoneo a dare vita a una nuova catena di legittimi titoli di proprietà (o di altri diritti) da far valere erga omnes e con presunzione assoluta rispetto ai terzi, ma potrebbe essere titolo di acquisto con gli effetti di cui agli artt. 2644 c.c. e 2650 c.c. solo se si colloca all'interno di una catena di legittimi titoli; è evidente però che in tal caso che troverà la sua origine in un titolo di acquisto diverso da quello originario.

Quale potrebbe essere l'intervento del notaio in seguito alla novità normativa?

Il notaio potrebbe essere richiesto di autenticare l'accordo di mediazione accertativo di avvenuta usucapione in modo da consentirne la trascrizione. Il terzo comma dell'art. 11 del Decreto Legislativo 28/2010 dice: "se con l'accordo le parti concludono uno dei contratti o compiono uno degli atti previsti dall'art. 2643 c.c., per procedere alla trascrizione dello stesso, la sottoscrizione del processo verbale deve essere autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato".

Quale forma deve assumere l'atto che andremo a trascrivere?

Prima di tutto occorre ricordare che il verbale di conciliazione può contenere il testo dell'accordo oppure che lo stesso accordo può essere staccato e allegato al verbale. Alcuni tribunali in sede di omologa dell'accordo (al solo fine di renderlo esecutivo, secondo quanto previsto dal testo di legge originario) chiedono che l'accordo sia contenuto nel verbale.

L'intervento del notaio può avvenire essenzialmente in due modi. Il notaio può:

- utilizzare la forma di un verbale di deposito al quale allegare il verbale contenente l'ac-

cordo (o se separati il solo accordo di mediazione) in originale oppure in copia certificata conforme dallo stesso notaio e poi restituita all'organismo di mediazione. In tal modo il notaio avrebbe il tempo di fare gli opportuni accertamenti e a procurarsi i documenti necessari per l'atto;

- autenticare direttamente le firme messe in calce al verbale contenente l'accordo o, se separati, al solo testo di accordo. Questa soluzione è più problematica per il notaio perché dovrebbe essere certo della correttezza e completezza del testo che sta per autenticare e "farlo suo". Tuttavia alcuni Uffici del Registro, in sede di registrazione dell'accordo interpretano alla lettera il n. 12 *bis* del Decreto Legislativo 28/2010, laddove parla di "accordi di mediazione che accertano l'usucapione con la sottoscrizione del processo verbale autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato" e l'art. 17 del medesimo decreto 28/2010 che dice che "il verbale di accordo è esente..." e, per applicare il regime fiscale agevolato ivi previsto, richiedono che siano autenticate le firme del mediatore e delle parti direttamente sull'accordo.

Di solito gli organismi di mediazione si mettono prima in contatto con il notaio per capire come intenda procedere, se mediante l'autentica diretta dell'accordo, e in tal caso il testo è controllato dal notaio prima della sua sottoscrizione, oppure se mediante un successivo verbale di deposito dell'accordo già perfezionato che contenga la ripetizione dell'accordo stesso completata con le dovute dichiarazioni in materia urbanistica, catastale ecc.

A oggi sono già stati utilizzati entrambi i metodi.

È evidente l'importanza della competenza in materia del mediatore, perché l'indagine per capire se l'usucapito che interviene in mediazione sia o meno soggetto legittimato in base a un titolo debitamente trascritto, dovrebbe essere già stata fatta dal mediatore. In mancanza dovrà provvedere il notaio.

Qualora il notaio intenda procedere con un verbale di deposito, occorre che nello stesso si faccia riferimento all'istanza di mediazione e al numero della procedura, all'organismo avanti al quale si è svolta la mediazione, al verbale portante esito positivo e all'accordo, che saranno allegati.

Inoltre nel verbale di deposito da noi redatto, in considerazione del fatto che questo accordo, malgrado non produca effetto traslativo, si inserisce "quanto agli effetti derivanti dalla pubblicità, nella logica circolatoria degli acquisti a titolo derivativo" (così Krogh nello studio CNN sopra citato) è opportuno inserire:

- descrizione dei beni e dichiarazioni a sensi della Legge 52/1985 (D.L. 78/2010 convertito in Legge 122/2010) per la conformità oggettiva; ma non è necessaria evidentemente la conformità soggettiva né il preventivo allineamento (così anche lo studio CNN del 28 giugno 2010); inoltre forse, diversamente da quanto si fa negli atti traslativi la dichiarazione dovrebbe essere resa dall'usucapiente, soluzione più coerente con il fatto che questi è il soggetto che possiede il bene. Però forse è consigliabile farla rilasciare da tutti.
- dichiarazioni ai fini urbanistici con eventuale allegazione del CDU;
- l'APE come allegato perché ormai un documento richiesto prescindendo dalla consegna; tuttavia, in considerazione della mancanza dell'effetto traslativo, ci sono opinioni contrastanti in materia;
- **storia dei precedenti passaggi.** Questo punto è molto delicato perché ritengo che il notaio sia tenuto ad accertare ed enunciare per renderne edotte le parti, quali effetti abbia l'accordo accertativo che stiamo autenticando: infatti se il soggetto usucapito che ha partecipato all'accordo è legittimato in base a un titolo debitamente trascritto, la trascrizione dell'accordo produce gli effetti dell'art. 2644. Se invece non risulta rispettato

il principio delle continuità delle trascrizioni la trascrizione dell'accordo avrà efficacia meramente prenotativa. Quindi è necessario conoscere la storia dei precedenti passaggi. A volte accade che, nel ricostruire le provenienze, si trovi che il soggetto usucapito sia quello che risulta realmente proprietario – per esempio – per una o più successioni, ma che non risultino trascritti i titoli a suo favore. Riterrei corretto in ogni caso evidenziare il risultato delle nostre ricerche.

Ove, invece di fare un deposito dell'accordo, dovessimo autenticare le firme delle parti e del mediatore apposte in calce o al verbale portante l'accordo o allo stesso accordo se separato, **dobbiamo controllare che tutti questi dati siano riportati nel documento che andiamo ad autenticare**.

In ogni caso dovrà essere esplicitato il valore del bene di cui si tratta, che costituisce valore della lite e che quindi dovrebbe coincidere con quello che risulta dall'istanza di mediazione. Dovrà essere fatta richiesta delle agevolazioni fiscali previste dall'art. 17 terzo comma del D.Lgs. 28/2010 (esente da registro fino a euro 50 000; da imposte di bollo, e da ogni spesa tassa o diritto di qualsiasi specie o natura).

Con la precisazione che siccome la norma non esime espressamente dalle imposte ipotecarie e catastali, relativamente a queste imposte i vari uffici del registro non hanno un comportamento univoco; quindi è opportuno accertare l'orientamento dell'Ufficio del Registro competente.

A proposito di *Escrow*

di Maddalena e Emanuele Ferrari *notai*

Prima di avventurarsi nelle problematiche che riguardano l'utilizzo dell'*escrow* in ambito domestico, occorre brevemente delineare le sue caratteristiche nei paesi di *Common Law* dove l'istituto è impiegato in funzione di garanzia oltre che di custodia.

Secondo la dottrina anglosassone l'*escrow* fa riferimento a un *deed sealed and delivered, but not operative until a future date or until some condition has been fulfilled*[1] ed è pacificamente considerato come negozio accessorio a garanzia dell'adempimento delle obbligazioni derivanti da un contratto di natura commerciale, finanziaria o immobiliare ma impiegato.

L'utilizzo dell'*escrow agreement* maggiormente diffuso nei paesi di *common law* attiene alla circolazione dei diritti immobiliari e alle acquisizioni societarie.

In particolare si sottolinea che nell'operazione di cessione di beni immobili che nei paesi anglosassoni si ricorda essere strutturata come una fattispecie complessa, il *deed of conveyance* (il contratto di cessione) viene *delivered as an escrow* cioè consegnato a un depositario (*escrow agent*) il quale ha l'obbligo di consegnarlo alla parte acquirente dopo il pagamento del prezzo.[2]

In estrema sintesi, cercando una definizione che ricomprenda le molteplici applicazioni cui l'istituto in oggetto può prestarsi, l'es*crow* viene qualificato come un accordo fra due o più soggetti mediante il quale una somma di denaro, documenti nella accezione più generica del termine (in genere titoli di credito o atti di trasferimento di beni anche immobili, *source code* di programmi informatici, licenze, licenze di proprietà intellettuali, codici, password o ancora disegni e modelli industriali) vengono consegnati a un terzo depositario con l'obbligo per quest'ultimo di consegnarli a una persona preventivamente indicata (il depositante o un terzo) solo dopo l'adempimento di una specifica prestazione di quest'ultimo.

Il depositario viene indicato come *escrow holder* qualora sia obbligato verso entrambe le parti ovvero *escrow agent* quando esso è impegnato nei confronti di una parte soltanto.

Sotto questo profilo si può dire che il contratto di *escrow,* al di là di una sua inquadratura sistematica che non è allo Stato possibile individuare con sicurezza, essendo sconosciuto nel nostro ordinamento, si presenta come un accordo diretto a garantire l'esatto adempimento delle obbligazioni assunte dalle parti con il rapporto principale.[3]

Da notare che l'*escrow* si configura come un contratto autonomo concluso tra il depositante (di somma di denaro, documenti o beni) il beneficiario (soggetto avente titolo a ricevere la prestazione volta avverata la condizione pattuita) e l'*escrow agent/holder* (il depositario terzo) il quale ha il compito di consegnare al soggetto legittimato il bene ovvero di restituirlo al depositante in base alle pattuizioni convenute.

---

1 Oxford Concise, Dictionary of law, 2nd Edition,1990, p. 118, voce "Deed"; De Franchis, *Law Dictionary English – Italian Voce Escrow*, Milano 1984, p. 703.

2 Balducci, *Formulario di tutti i contratti pubblici e privati*, 12 Ed., Milano 2007, p. 402. Per un'ampia disamina cfr. Lupoi, *Trusts*, Milano 1997.

3 Nella prassi l'*escrow agreement* può anche costituire una pattuizione del contratto cui accede.

Il depositario quindi non è mai parte del contratto principale a cui accede *l'escrow,* essendo un soggetto terzo indipendente e come tale estraneo al rapporto principale.

Il necessario collegamento negoziale tra il contratto principale e l'*escrow*, non agirà mai reciprocamente essendo quest'ultimo del tutto autonomo e in funzione essenzialmente di garanzia dell'adempimento del contratto stipulato tra le parti con la conseguenza che la vicenda del contratto di *escrow n*on si ripercuote sul contratto principale.[4]

La dottrina che si è occupata della figura in esame, per la verità esigua nel nostro paese, tende a configurare l'e*scrow c*ome un contratto atipico o innominato con funzione di custodia e garanzia avente struttura essenzialmente trilaterale.[5]

I requisiti di tale contratto si possono riassumere nei seguenti:

- data e luogo dell'accordo;
- generalità del depositante e del beneficiario;
- l'obbligazione principale per la quale viene stipulato l' *escrow*;
- la designazione e accettazione del terzo (*escrow agent/holder)* con l'indicazione delle condizioni al verificarsi delle quali il bene dovrà essere consegnato al soggetto legittimato e l'indicazione del valore dello stesso;
- le modalità di custodia del bene e il compenso spettante all' *escrow/agent*;
- la durata dell'*escrow agreement*/la data in cui dovranno prodursi gli effetti dell'*agreement* e conseguente l'obbligo per il depositario della consegna.

Una volta esposte sia pure sommariamente le linee guida dell'*escrow* istituto, quale operante nell'ordinamento di *Common Law*, occorre ora confrontarlo con alcuni istituti che possono presentare assonanze nel nostro ordinamento onde verificarne la sua utilità.

Secondo gli autori che più specificamente si sono occupati di questo istituto, le figure affini individuate nel nostro ordinamento sono il negozio fiduciario, il mandato irrevocabile, il deposito nell'interesse di terzo e il contratto a favore del terzo.[6]

Si tratta indubbiamente di un complesso di figure negoziali ciascuna con caratteristiche proprie che vanno confrontate con l'istituto in esame al fine di comprenderne le motivazioni della sua diffusione nell'ambito della contrattazione internazionale e la sua possibile applicazione anche nel diritto interno.

L'*escrow* è caratterizzato da due elementi che interagiscono tra loro, il rapporto fiduciario tra il depositante, il beneficiario e *l'escrow agent* o depositario nonché l'obbligazione di custodia del bene a carico di quest'ultimo al fine di restituirlo all'avveramento di condizioni predefinite al beneficiario o allo stesso depositante a seconda delle pattuizioni stipulate.

La natura essenzialmente trilaterale del rapporto evidenzia una serie di problematiche che differenziano questa figura dalle altre sopra evocate in quanto pur partecipando di alcuni elementi dalle stesse se ne discosta, quanto agli effetti destinati a prodursi.[7]

Se è fuori di dubbio che l'*escrow* presenta le maggiori affinità con il contratto di deposito e in particolare il deposito nell'interesse del terzo ex art. 1773 c.c. dove il depositario non

---

4 Sul collegamento negoziale si veda Gazzoni, *Manuale di diritto privato*. Napoli 2004, p. 800 ss.

5 Fabris, *Mandato di escrow Agent*, in *I contratti*, 2/2003, p. 858 ss.; Luciani, Escrow, in Contr. e Impr., 2005, p. 801 ss.; Zagami, L'escrow agreement negli ordinamenti di Common Law e nell'ordinamento italiano, Trusts 2012, p. 365 ss.; Sangiovanni, *Il contratto di escrow nella compravendita di partecipazioni sociali*, in I Contratti, 2/2013, p. 195 ss.

6 Zagami, op. loc. cit.; Fabris, op.loc.cit.; Sangiovanni op. loc. cit.

7 Sulla possibilità di utilizzo dell'escrow nel nostro ordinamento è sufficiente richiamare il disposto dell'art 1322 c.c. in tema di autonomia contrattuale e la dottrina dominante in tema di contratti atipici. Per tutti De Nova, *Il contratto: dal contratto atipico al contratto alieno*, Padova 2011; Gazzoni, op. cit., p. 799.

può liberarsi restituendo la cosa al depositante senza il consenso del terzo, la restituzione tuttavia non potrebbe avvenire che nei confronti del depositante.[8]

Altri autori rilevano nell'*escrow* assonanze piuttosto con il negozio fiduciario dal quale tuttavia si diversificherebbe, avendo il fiduciario l'obbligo di ritrasferire il bene al beneficiario in base a un accordo tra fiduciante e fiduciario che solo apparentemente si adatterebbe alle finalità perseguite, essendo l'escrow stipulato essenzialmente in funzione di garanzie del rapporto principale al quale accade.[9]

Limitando la nostra ricerca al deposito di somme di denaro a garanzia dell'adempimento delle obbligazioni derivanti dal negozio principale, si evidenzia tutta la sua utilità se solo si considera che l'*escrow agent/holder* è terzo rispetto al deponente e al beneficiario e che la somma o i beni oggetto non entrano nella sua disponibilità. Ciò spiega il suo utilizzo specie nelle contrattazioni transfrontaliere dove normalmente l'*escrow agent* viene individuato in un istituto bancario o società fiduciaria (specie in Svizzera) o ancora in un professionista (generalmente un *solicitor* nel Regno Unito o apposite *Licensed Escrow companies* in USA).[10]

Si pone quindi per il diritto interno di saggiarne la sua operatività nell'ambito della figura del *Trust* come è stato osservato,[11] dove il depositario (*escrow agent /holder*) assume la veste di *Trustee* e dovrà pertanto gestire il bene (somma depositata) secondo le istruzioni ricevute. Seguendo tale ricostruzione l'oggetto del deposito – la somma di denaro in *escrow account* – rimarrebbe quindi segregata sia dal patrimonio del deponente che del *trustee* – depositario–

8 Gazzoni, op.cit. 1166 ss.; Majello, *Il deposito nell'interesse del terzo*, in Banca, Borsa Tit. Cred., 1961, p. 325 ss.
Questi autori individuano la figura del deposito a scopo di garanzia collegato con un mandato al depositario a favore del terzo. In giurisprudenza cfr. Cass. N. 4071/1995 in Giust. Civ.,1995, I, p. 2392.

9 Zagami, op.cit. 367 ss. In generale, Lupoi, *Istituzioni del diritto del trust e degli affidamenti fiduciari*, Padova 2011.
Un caso particolarmente frequente si verifica nel suo utilizzo da parte di società capogruppo e istituti bancari per garantire finanziariamente le società da esse controllate accanto alla lettera di patronage o pegno di quote. L'escrow agreement è diffuso ampiamente nella prassi del commercio internazionale: contratti di vendita internazionali operazioni di acquisizione di partecipazioni sociali (M & A) e ancora di locazione finanziaria ovvero in caso di controversia, quale deposito cauzionale per la durata necessaria all'esito della stessa e più in generale ogni qualvolta sia necessario il compimento di un'attività diretta a garantire il corretto e puntuale adempimento del negozio al quale la stipulazione dell'escrow agreement è accessoria.

10 A significare l'assoluta terzietà dell'Escrow Agent e l'autonomia dell' Escrow agreement rispetto al contratto principale, si riporta una delle clausole maggiormente significative di un Indemnity Escrow Agreement riguardante la figura del depositario: "The Parties acknowledge that the Escrow Agent is not a party to, is not bound by, and has no duties or obligations under, the Purchase Agreement, that all references in this Indemnity Escrow Agreement to the Purchase Agreement are for convenience, and that the Escrow Agent shall have no implied duties beyond the express duties set forth in this Indemnity Escrow Agreement".

11 Lupoi, *Gli atti di destinazione nel nuovo art.2645* ter *c.c. quale frammento di trust*, in Riv. Not. 2006, p. 467 ss.; Giovagnoli/Fratini, *Garanzie reali e personali. Percorsi giurisprudenziali*, Milano 2010, p. 70 ss.; Zagami, op. cit., p. 375.

con l'effetto che il beneficiario verrebbe a essere garantito nel ricevere quanto spettantegli.

Non è questa la sede per approfondire tali problematiche, che esulano dal presente lavoro; qui basterà notare che la struttura dell'*escrow*, indipendentemente da ogni sua ricostruzione, realizza quei requisiti di mezzo di garanzia dell'adempimento delle obbligazioni derivanti dal contratto cui accede integrando la disciplina civilistica del deposito *ex* art. 1766 ss. c.c. (obbligo di custodia e di restituzione) con la funzione di garantire le obbligazioni assunte dalle parti del rapporto principale e in questo si apprezza la sua utilità e nel contempo la differenza rispetto alle figure sopra accennate.

Si può dire che la funzione di garanzia e di segrazione esprimono tutte le potenzialità dell'*escrow* costruito come *trust* e implementano le ragioni che ne giustificano l'impiego anche nel nostro ordinamento.

A differenza della figura tipica del deposito (anche nell'interesse del terzo) l'*escrow agreement* comporta l'assunzione di obbligazioni da parte del deponente, del beneficiario e del depositario data la struttura essenzialmente trilaterale rilevata.

Da ciò ne consegue che la responsabilità del depositario in caso di inadempienza dell'incarico ricevuto, opererà nei confronti sia del deponente che del beneficiario

Il comportamento del depositario dovrà quindi corrispondere appieno ai termini convenuti nell'*escrow agreement* per non incorrere in responsabilità comunque derivanti da detto rapporto e mai discendenti dal rapporto principale a cui accede e al quale esso rimane estraneo[12].

Resta ora da considerare il possibile utilizzo dell'*escrow* nell'affidamento di somme o valori al notaio quale operatore particolarmente e affidabile in forza della sua figura di custode della fede pubblica.

Come è noto l'art. 6, Legge 12.1.1934 n. 64 ha istituito un registro obbligatorio nel quale il notaio dovrà annotare giornalmente le somme e i valori quando gli stessi gli sono affidati in relazione ad atti stipulati avanti a lui o per effetto di provvedimenti dell'autorità giudiziaria.

Con la Legge 147/2013 (legge di stabilità 2014) peraltro ancora in attesa del decreto attuativo il legislatore ha ampliato i campi di applicazione dell' affidamento di somme al notaio imponendogli l'obbligo di versare su apposito conto corrente dedicato tutte le somme di cui all'art. 1 comma 63 (lettere *a*, *b*, *c*).[13]

Occorre chiarire che anche tale deposito, previsto esplicitamente dalla novella, integra una attività correlata alla funzione istituzionale del notaio: il notaio diviene pertanto pubblico depositario delle somme o valori affidategli in forza dello svolgimento della funzione istituzionale conferitagli dalla stessa legge professionale.

Diversamente è a dirsi per i casi in cui si tratti di deposito "prenegoziale o ultranegoziale" che nulla ha a che vedere con la sua qualità di pubblico ufficiale.

La figura del notaio di tipo latino è infatti connotata dalla duplice veste di pubblico ufficiale e di professionista del diritto.

Quale libero professionista il notaio ben potrebbe svolgere tale attività che esula da quella istituzionalmente delegatagli dallo Stato, ma che si ritiene perfettamente lecita come è paci-

---

12 Si ritiene che la diligenza vada valutata *ex* art. 1176 co. 2 c.c. dal momento che il depositario è normalmente un soggetto professionale.

13 Si tratta per quanto attiene alle somme depositate a titolo di prezzo (comma 63, lettera *c*) di una innovazione fortemente voluta dal Notariato e che ricalca sotto molti aspetti la normativa francese (Décret n. 45–0117, 19 dicembre 1945 e successive integrazioni) in tema di deposito del prezzo a mani del notaio fino al momento della pubblicità dell'atto. Si veda anche 253 a L. trib. canton Ticino in applicazione dell'art.836 c.c. svizzero, che prescrivono l'obbligo di depositare una parte del prezzo di alienazione nei casi di cessione immobiliare secondo una percentuale stabilita a garanzia del pagamento delle imposte afferenti. Si veda per tutti, La prassi della contrattazione immobiliare tra attualità e prospettive, Atti del convegno di Roma dell'8 giugno 2007, in I Quaderni della Fondazione italiana del Notariato, Milano, 2007.

ficamente ammesso sia in dottrina che in giurisprudenza.[14]

Si allude a tutta una serie di fattispecie dirette a coinvolgere l'attività del notaio precedente o successiva al ricevimento dell'atto e che fondano la loro giustificazione in un comportamento assunto dal notaio a seguito di particolari accordi con le parti non derivanti dalla sua attività istituzionale.

Particolarmente significativo ai nostri fini e frequente nella prassi contrattuale, il caso della cessione di partecipazioni sociali dove comunemente si ricorre al deposito di somme in funzione di garanzia del corretto adempimento delle pattuizioni legate al trasferimento delle azioni o quote, del pagamento del prezzo, se differito, nonché dell'eventuale risarcimento del danno in caso di loro violazione.[15]

Com'è stato osservato,[16] soprattutto in relazione alla cessione di partecipazioni sociali dal lato del cessionario, la valutazione del rischio della propria acquisizione della qualifica di socio è particolarmente elevata dal momento che la valorizzazione della partecipazione acquisita può coincidere ed essere spalmata su un lasso temporale tale da poterla svuotare o ridimensionare in relazione alla possibile perdita di *assets* o della stessa performance societaria. Ecco che *l'escrow indemnity agreement* può essere un valido strumento sia nelle ipotesi di previsione di prezzo provvisorio nell'atto di cessione di quote sociali sia di prezzo dilazionato propriamente detto.

Si pensi, nella prassi, al caso che preveda una parte del prezzo da pagarsi sotto forma di una componente variabile (aggiustamento prezzo) che preveda un importo massimo predeterminato il cui concreto ammontare sia ancorato ai ricavi netti dell'esercizio in corso o al raggiungimento di un determinato importo soglia di utili distribuibili.

Gli esempi potrebbero moltiplicarsi, si pensi al deposito di somme a garanzia dell'adempimento di determinate obbligazioni assunte dal venditore (per l'esecuzione di determinati lavori specie negli immobili di nuova costruzione) o ancora in previsione dell'avveramento o meno di condizioni prestabilite, del pagamento di imposte pregresse o non ancora accertate oppure per la cancellazione di formalità pregiudizievoli o per il pagamento di imposte pregresse e così via.[17]

L'*escrow agent*, come si è sottolineato,è figura del tutto estranea al rapporto principale a cui accede l'*escrow agreement* eppertanto lo stesso *escrow agent* non dovrà rispondere che nei confronti del deponente e del beneficiario per violazione dell'obbligo di custodia e/o di restituzione secondo le istruzioni impartitegli.

In ogni caso, a prescindere dalla ricostruzione dell'*escrow* operata dalla dottrina, se deposito a scopo di garanzia collegato con un mandato a favore del terzo oppure inquadrato nell'ambito del *trust*,come sopra accennato, risulta di tutta evidenza come il ruolo del notaio, pubblico ufficiale e professionista del diritto esplichi tutte le sue potenzialità.

Non è questa la sede per analizzare compiutamente la disciplina dell'affidamento di somme e valori al notaio.

Quivi basterà notare che il deposito del prezzo o di altre somme *ex* art 1 comma 63 ss. Legge 147/2013 su apposito conto corrente dedicato da parte del notaio viene ancor più

---

14 vedi per tutti Ripa, *Il notaio e il deposito*, in Riv. Not. 1972, p. 152 ss; Boero, *La legge notarile commentata*, art. 62, Milano 1993, p. 395 ss.; Studio n. 4586/2003, in CNN Studi e materiali 1/2004,p. 120 ss.

15 Da notare che l'art.1 co. 63 Legge 147/2013 non prevede il deposito obbligatorio del prezzo in questo caso. In questo senso Petrelli, *Il deposito del prezzo e di altre somme presso il notaio nella Legge 27 dicembre 2013 n. 147*, 2013, p. 19.

16 In relazione all'impiego dell'escrow nelle cessioni di partecipazioni sociali e in generale nelle operazioni di M&A vedi Sangiovanni, op.cit.

17 Come si vedrà in seguito in tutti questi casi tali accordi non potranno essere contenuti in atto ostandovi la disposizione dell'art. 28 n.3, L. Not.

marcatamente a sottolineare la sua funzione di garante della corretta e trasparente condotta delle parti nell'ambito del negozio da questi documentato.

L'affidamento di somme al notaio, sia esso obbligatorio o meno, viene così a incidere sulla stessa prestazione notarile che dovrà coniugare la pubblica funzione documentale con l'esigenza di offrire una maggiore tutela alle parti nell'esecuzione del negozio.[18]

Inoltre non bisogna dimenticare che l'*escrow account* (nell'accezione accolta di "una forma di trust")[19] comporta l'assoluta separatezza delle somme depositate dal patrimonio del depositario, con la conseguenza dell'insensibilità del deposito a ogni vicenda riguardante il depositario.

Questo tratto appare recepito nella disposizione dell'art. 1, comma 65, Legge 147/2013 dove viene sancita l'esclusione degli importi depositati presso il conto corrente di cui al comma 63 dalla successione del notaio e dal suo regime patrimoniale nonché la loro impignorabilità.

La normativa in esame è diretta a tutelare le aspettative delle parti contraenti il negozio al quale accede il deposito in relazione agli atti ricevuti o autenticati dal notaio depositario e soggetti alla pubblicità immobiliare ovvero in relazione ad attività e prestazioni per le quali lo stesso sia delegato dall'autorità giudiziaria.

Si tratta ora di vedere se anche il deposito a mani del notaio di somme a garanzia, non espressamente previsto dalla normativa ma per volontà delle parti, possa essere assimilato al deposito obbligatorio quanto ai suoi effetti.

Come è stato notato[20] in tema di affidamento di somme e valori la distinzione tra il deposito formale e fiduciario o facoltativo influisce essenzialmente sul regime privilegiato della prova.

La fede privilegiata del detto deposito annotato nel pubblico registro e la sua conseguente opponibilità ai terzi, come la disciplina legale prescritta per il deposito su conto corrente dedicato,integrano la natura pubblicistica del rapporto con il notaio che rimane terzo rispetto alle parti attesa la sua attività di pubblico ufficiale depositario.

Da ciò ne consegue che in caso di deposito fiduciario, al di fuori delle fattispecie positivamente regolate, il rapporto che si instaura tra le parti e il notaio riveste natura privatistica e dovrà formare oggetto di appositi accordi tra il notaio stesso e le parti.[21]

In questa ottica, l'utilizzo della figura dell'*escrow* diverrà particolarmente utile per irrobustire le finalità di garanzia che lo caratterizzano, salvaguardando le aspettative delle parti coinvolte sotto il profilo della tutela dell'integrità del deposito.

---

18 Al fine del ricevimento in affido di somme, quando non obbligatorio, il notaio dovrà valutarne la liceità. Si pensi alla normativa antiriciclaggio oppure più in generale a scopi elusivi

19 L'espressione è di Giovagnoli-Fratini, op. loc. cit. Si veda inoltre: Galizia, *L'utilizzo del trust nell'affidamento di somme al notaio*, in Federnotizie, 1999, p. 90; Leotta, *Affidamento di somme al notaio*, in Federnotizie, 1998, p. 223; Condò, Trust nel deposito di somme per liberare un immobile da vincoli, in Il trust in Italia-Contributi, 1999; Barassi, *Depositi fiduciari di somme e titoli*, in Fiducia, trust, mandato e agency, Milano, 1991, p. 271 ss.

20 Tassinari, *Prospettive e difficoltà ai fini dell'utilizzazione del deposito presso il notaio in attesa del contratto definitivo*, in Tutela dell'acquirente degli immobili da costruire in applicazione del D.Lgs. 122/2005 e prospettive, Fondazione Italiana del Notariato, Milano 2006, p. 173 ss.

21 In questi casi, qualora le parti richiedessero il deposito delle somme affidate al notaio a garanzia dell'adempimento di una determinata prestazione o dell'avveramento di un determinato evento, sul conto corrente dedicato quale previsto dall'art.1 comma 63 Legge 643/203 in esame, troverebbe applicazione nei confronti del notaio depositario la disciplina di cui all'art. 1 comma 66 della novella nonché sia pure dubitativamente il disposto dell'art. 1 comma 65 per l'identità delle ragioni che sottendono l'introduzione di tale norma qualora non si volesse propendere per la tassatività della disposizione citata. Alla luce di quanto osservato è auspicabile che nell'emanando decreto attuativo venga fatta chiarezza in modo da consentire un'applicazione puntuale della norma.

Trasformazione di società cooperativa in società a responsabilità limitata impresa sociale

di Monica De Paoli *notaio* **e Ida Gigliotti** *avvocato*

Pubblichiamo il verbale di trasformazione di una società cooperativa in una società a responsabilità limitata impresa sociale (Legge 155/06), con una premessa di inquadramento della fattispecie.

SCOPO MUTUALISTICO E COOPERATIVE

L'art. 2511 c.c. sancisce che le cooperative sono società a capitale variabile con scopo mutualistico.

Lo scopo mutualistico che caratterizza le cooperative non è espressamente definito dalla normativa civilistica, ma solo da quella fiscale.

Il legislatore fiscale stabilisce che per mutualità deve intendersi la capacità di fornire ai soci beni, servizi o occasioni di lavoro a condizioni più vantaggiose rispetto a quelle di mercato, ottenendo quindi un vantaggio economico diretto (risparmio di spesa per beni e servizi o maggiore remunerazione del proprio lavoro).

Le società mutualistiche e quelle lucrative si differenziano proprio sotto il profilo dello scopo perseguito: le prime, intendono offrire ai soci un vantaggio patrimoniale, che a seconda dei casi è rappresentato da un risparmio di spesa o da un incremento retributivo, le seconde tendono a ripartire tra i soci un utile.

Si deve tuttavia precisare che questo non significa che alla società cooperativa sia del tutto interdetta la possibilità di distribuzione di utili, ma solamente che tale distribuzione deve avere un carattere secondario rispetto al fine mutualistico della società e inoltre l'attività sociale può svolgersi anche con soggetti terzi, ma i principali fruitori dell'attività stessa debbono comunque essere i soci.

Le cooperative, pur caratterizzandosi per lo scopo mutualistico, sono pur sempre delle società, società particolari e, in fondo, anche privilegiate, rispetto alle ordinarie società di capitali.

La funzione sociale e il valore della cooperazione sono riconosciuti dalla stessa Costituzione (art. 45).

La funzione sociale delle cooperative e il corrispondente favore fiscale cui sono sogget-

te trovano conferma nel disposto dell'art. 2545 *ter* c.c. in tema di riserve indisponibili (in quanto costituite con utili fiscalmente agevolati) e dell'art. 2545 *quaterdecies* c.c. in tema dei corrispondenti controlli.

FINALITÀ SOCIALI

Per la realizzazione di finalità sociali, proprie del Terzo settore è possibile avvalersi, come noto, di una pluralità di strutture giuridiche. Troviamo, quindi, nell'ambito degli enti che si dedicano al perseguimento di finalità sociali, nella più ampia accezione del termine, sia organizzazioni *for profit* che organizzazioni *non profit*.

Alle prime (enti *for profit)* corrispondono quegli enti di natura privata che producono beni o servizi all'interno del settore "sociale", pur non rinunziando alla remunerazione del capitale investito e, quindi, per finalità speculative; si pensi per esempio a una società di gestione di una casa di riposo ovvero a una clinica privata: si tratta di attività svolte secondo modelli organizzativi privati che proiettano la loro attività in settori ad alto contenuto sociale, secondo le logiche delle società lucrative.

Alle seconde (enti *non profit)* corrispondono quelle organizzazioni che, invece, si caratterizzano per le finalità sociali che intendono perseguire, secondo schemi organizzativi privatistici, al di fuori di qualunque intento speculativo e di profitto. In generale, sono organizzazioni che presentano, altresì, caratteristiche strutturali idonee ad assicurare un'organizzazione democratica (coinvolgimento paritario nella *governance* di tutti gli associati) e una naturale apertura al coinvolgimento nell'organizzazione di tutti coloro che siano portatori dei medesimi interessi perseguiti dall'ente (cd. porta aperta).

La cooperativa è un ente *for profit* ma è al contempo caratterizzata da alcune specificità che ne salvaguardano la funzione sociale, accostandola quindi per molti aspetti agli enti *non profit*.

La cooperativa si colloca quindi a fianco agli enti *non profit* per le finalità sociali che persegue; ma non può *tout court* qualificarsi come tale poiché, pur perseguendo interessi di carattere generale, riconosce un limitato lucro soggettivo ai suoi soci.

L'aspetto della redditività del patrimonio e la possibilità di svolgere attività commerciale influenza quindi non poco la scelta della struttura giuridica dell'ente attraverso il quale svolgere finalità sociali.

ATTIVITÀ COMMERCIALE DEGLI ENTI *NON PROFIT*

Lo svolgimento di attività di natura commerciale da parte di enti *non profit* è visto con un certo sfavore dall'amministrazione finanziaria, e questo anche se gli utili prodotti vengano reimpiegati per il raggiungimento di finalità sociali.

La dottrina che si è espressa sul punto si è dimostrata generalmente favorevole allo svolgimento di attività commerciali da parte degli enti *non profit*, purché sia rispettato il divieto di distribuzione degli utili realizzati (c.d. divieto di lucro soggettivo).

Va segnalata tuttavia la tendenza interpretativa dell'amministrazione finanziaria a estendere il perimetro di applicazione del D.lgs 460/1997 – che prevede espressamente (agli articoli 5 e 10) il divieto di svolgere attività diverse da quelle istituzionali – anche a enti che non rientrano nel perimetro di applicazione del Decreto Legislativo citato.

La situazione sopra riportata in estrema sintesi è stata mitigata dall'introduzione nel nostro ordinamento dell'impresa sociale (D.lgs 155/2006).

L'IMPRESA SOCIALE

Possono conseguire la qualifica di impresa sociale "le organizzazioni private, ivi compresi gli enti di cui al libro V del codice civile, che esercitano in via stabile e principale un'attività economica organizzata al fine della produzione e dello scambio di beni o servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità di interesse generale" (art.1, D.lgs.155/06).

Il legislatore ha riservato all'impresa sociale un'autonoma disciplina speciale. Tale decisione prende le mosse sostanzialmente da tre motivazioni:

- creazione di un nuovo modello di ente *non profit*, con una disciplina autonoma rispetto agli altri enti, che si collocasse accanto agli altri modelli di enti collettivi conosciuti da nostro ordinamento, con caratteristiche peculiari che riuscissero a coniugare le motivazioni solidaristiche con lo svolgimento di un'attività economica;
- utilizzo dello schema organizzativo delle associazioni e fondazioni, prevedendo, espressamente, la possibilità, da parte di questi enti, di svolgere un'attività economica, e dettando ulteriori regole limitative dell'autonomia statutaria, a garanzia di un'organizzazione aperta e democratica, dell'assenza di lucro di qualunque genere (la cd. *non distribuition constraint*) e di una più ampia partecipazione nella gestione dell'impresa dei cd. *stakeholder*;
- utilizzo delle società disciplinate dal libro V del codice nel presupposto che il profilo causale tipico delle società di capitali (lucrativo), poteva, all'interno del medesimo modello organizzativo, essere sostituito da finalità di carattere sociale, nel presupposto che l'economicità della prestazione e l'efficienza produttiva potessero essere realizzate anche sotto la spinta di interessi non egoistici, tipici degli investitori in capitale di rischio, ma attraverso una *governance* composta da portatori di interessi diversamente coinvolti nell'attività dell'impresa: lavoratori, beneficiari dell'attività, portatori di strumenti finanziari, ecc.

Peraltro per le società cui al Libro V del codice civile l'acquisizione della qualifica di impresa sociale produce una modifica della causa del contratto sociale, da lucrativa a *non profit*.

Con l'introduzione della figura dell'impresa sociale si è distinto definitivamente il concetto di imprenditoria da quello di finalità lucrativa. Si è riconosciuta cioè l'esistenza di imprese con finalità diverse dal profitto.

La scelta del legislatore è stata quella di non introdurre una nuova tipologia di ente, ma di consentire l'utilizzo indifferenziato di tutti i tipi esistenti (societari e non), dettando norme imperative che limitassero, in via generale, l'autonomia contrattuale, in modo da assicurare il perseguimento di finalità sociali, attraverso un'organizzazione che presentasse determinati requisiti ritenuti essenziali per assumere la qualifica di impresa sociale.

È anche noto lo scarso successo avuto dall'impresa sociale dalla sua introduzione, circa 700 iscritte nel registro imprese dall'introduzione della legge. È in questi giorni all'esame del governo una bozza di riforma della Legge 155, per dare nuovo slancio a questa figura.

Allo stato il modello di impresa sociale prevede espressamente:

- il divieto di redistribuire, anche in modo indiretto, utili e avanzi di gestione, nonché fondi, riserve o capitali ad amministratori e a persone fisiche e giuridiche (partecipanti, collaboratori o dipendenti), al fine di garantire in ogni caso il carattere non speculativo della partecipazione all'attività dell'impresa;
- il reinvestimento di eventuali utili verso attività sociali esterne ovvero a sostegno dell'attività svolta dall'impresa sociale stessa;

- la fissazione di caratteristiche e vincoli della struttura proprietaria o di controllo, escludendo la possibilità che soggetti pubblici o imprese private con finalità lucrative possano detenere il controllo, anche attraverso la facoltà di nomina maggioritaria degli organi di amministrazione.

Queste le linee guida dettate dal legislatore che si sono tradotte in una serie di disposizioni che – come detto – hanno consentito di utilizzare modelli organizzativi già esistenti all'interno dell'ordinamento, nel presupposto che la realizzazione delle finalità sociali non necessita di una struttura tipizzata, ma piuttosto il semplice rispetto di determinati requisiti qualificanti all'interno di schemi già esistenti.

Con riguardo al regime della responsabilità degli amministratori l'art. 6 del D.lgs 155/2006 dispone che *"salvo quanto già disposto in tema di responsabilità limitata per le diverse forme giuridiche previste dal libro V del codice civile, nelle organizzazioni che esercitano un'impresa sociale il cui patrimonio è superiore a ventimila euro, dal momento della iscrizione nella apposita sezione del registro delle imprese, delle obbligazioni assunte risponde soltanto l'organizzazione con il suo patrimonio*".

Quindi la limitazione di responsabilità degli amministratori di una impresa sociale che assuma una forma differente da quella di società che la preveda in maniera autonoma, vige solo fintanto che l'impresa sociale è *in bonis*.

Le imprese sociali possono usufruire di agevolazioni regionali, nazionali e comunitarie.

I vantaggi principali si riscontrano nella responsabilità patrimoniale di chi amministra l'ente e nella possibilità di avvalersi di volontari nel limite del 50% dei lavoratori.

PROFILI FISCALI

Il D.lgs 155/2006 è ad oggi una norma neutrale da un punto di vista fiscale.

L'art. 17 rubricato "Norme di coordinamento" rinvia alle agevolazioni previste dal D.lgs 460/1997, ma non ha ricevuto attuazione. Ad oggi quindi l'impresa sociale non gode di agevolazioni fiscali. L'impresa sociale, sebbene sia un ente *non profit* nel senso che non può produrre lucro soggettivo a favore dei soci o partecipanti, è sottoposta a tassazione come tutti gli altri soggetti che produconoreddito d'impresa in via prevalente (società o enti commerciali aventi scopo di lucro).

Solo le Onlus e gli enti non commerciali che acquisiscono anche la qualifica di impresa sociale continuano ad applicare le disposizioni tributarie agevolate, previo rispetto dei requisiti e delle condizioni previste dal D.lgs. 460/97 (art. 17, D.lgs. n. 155/2006)..

LA TRASFORMAZIONE DELLE COOPERATIVE

Con l'introduzione della riforma del diritto societario (D.lgs n. 6 del 17 gennaio 2003) è stata prevista la possibilità di trasformazione di una cooperativa in società lucrativa o in consorzio (artt. 2545 *decies* c.c. e 2545 *undecies* c.c.). (Ceccherini Schirò , *Società cooperative e Mutue Assicuratrici*, Milano, 2003)

La riforma ha abolito il divieto tassativo posto al riguardo dalla Legge 12 febbraio 1971 n. 127 (art. 14).

Il divieto di trasformazione trovava fondamento non tanto in una supposta incompatibilità tre causa mutualistica e causa lucrativa, quanto piuttosto nell'intento di prevenire possibili forme fraudolente di accesso ai benefici previsti per l'esercizio di attività mutualistiche da

parte di chi, dopo averli conseguiti, volesse destinarli ad altra attività lucrativa (Cass. 14 luglio 1997 n. 6349, in Foro it., 1998, I, c. 558; in Giur. comm., 1998, II, p. 5, con nota di SERRA; e in Società, 1998, p. 162, con nota di Fabrizio).

Acconsentendo alla trasformazione, la novella legislativa ha voluto rendere più flessibile la disciplina delle società, nel rispetto del principio dell'autonomia privata, evitando che lo stesso risultato venisse raggiunto attraverso la liquidazione della cooperativa e la successiva costituzione di una società lucrativa da parte degli stessi soci.

Il Legislatore ha tuttavia imposto delle limitazioni alla trasformazione delle cooperative in società lucrative sia a tutela dei soci (artt. 2545 *decies* c.c.) sia a garanzia della devoluzione ai fondi mutualistici per la promozione e lo sviluppo della cooperazione (di cui all'art. 11, comma 5, l.n. 59/1992) del patrimonio accumulato attraverso le agevolazioni fiscali proprie del mondo cooperativo (2545 *undecies* c.c.).

La disposizione dell'art. 2545 *undecies* c.c. si ricollega quindi alle esigenze antielusive già espresse a sostegno del divieto di cui all'art. 14 Legge 127/1971. Deve ritenersi che in mancanza di riserve indivisibili non debba essere fatta alcuna devoluzione pur permanendo l'obbligo della relativa perizia (Studio n. 11-2010/I Commissione studi d'impresa del CNN).

Presumendosi infatti che il patrimonio indisponibile si sia formato grazie alle agevolazioni di cui ha fruito la società, è richiesta la stima giurata di un esperto designato dal tribunale, attestante il valore reale dell'impresa e l'ammontare del patrimonio della cooperativa da devolvere ai fondi mutualistici, pari al valore delle riserve indivisibili. In un certo senso i fondi mutualistici possono considerarsi quali soci "silenziosi" che recedono all'atto della trasformazione e a cui va devoluta parte del patrimonio. (Rocchi, *La nuova disciplina degli enti mutualistici*, in Atti dell'incontro di studio La riforma del diritto societario, Consiglio superiore della magistratura, Roma 27-30 gennaio 2003, p. 29).

Per l'art. 2545 *undicies*, ultimo comma, c.c. (comma aggiunto dall'art. 32 D.lgs. 28 dicembre 2004, n. 310) l'assemblea non può procedere alla trasformazione qualora la cooperativa non sia stata sottoposta a revisione da parte dell'autorità di vigilanza nell'anno precedente o comunque gli amministratori non ne abbiano fatto richiesta da almeno 90 giorni.

La condizione dettata dalla norma appare come una mera e formale verifica, che non tiene conto dei risultati della revisione stessa. L'assemblea non sarà quindi tenuta a specifici e ulteriori accertamenti in merito al contenuto del verbale di revisione al fine di verificare se possano sussistere elementi ostativi alla trasformazione (Frascarelli, *Le società cooperative*, Milano, 2008, p. 256).

Tutto questo (artt. 2545 *decies* e 2545 *undecies* c.c.) rappresenta la disciplina *speciale* per la trasformazione delle cooperative in società commerciali aventi scopo di lucro o in cooperative, *non anche nelle altre figure previste dall'art. 2500 septies c.c. per le società di capitali* (Studio n.11-2010/I Commissione Studi d'Impresa CNN).

Fuori dei casi di trasformazione di cooperativa in società lucrativa, si discute se vi sia la possibilità per le cooperative di effettuare altri tipi di trasformazione eterogenea.

ALTRE IPOTESI DI TRASFORMAZIONE ETEROGENEA DI COOPERATIVE

Secondo parte della dottrina (De Angelis, *La trasformazione nella riforma del diritto societario*, in Le Società, 2003, 385; Mancuso, *Sulla trasformazione delle cooperative*, in Le Società, 2007, p. 1312; G. Corvese, *La riforma delle società – società cooperative*, in Le nuove leggi dell'economia a cura di Sandulli e Santoro, Torino, 2003, p. 202; Marasà, *Le trasformazioni eterogenee*, in Riv. Notariato. 2003, p. 585) sarebbe preclusa la trasformazione delle cooperative in associazioni, fondazioni o comunioni d'azienda, concessa invece alle società di capitali (art.

2500 *septies* c.c.) per carenza di espresso richiamo della norma.

Tali orientamenti trovano spunto in giurisprudenza in alcune pronunce precedenti la riforma del diritto societario, quali per esempio Tribunale di Udine 23 maggio 1996, DF, 1996, II, p. 1144, il quale negò la possibilità di trasformazione della cooperativa in associazione non riconosciuta.

Tuttavia con riguardo alle motivazioni della sentenza, va sottolineato che fin da allora fu riconosciuta la possibilità di tale trasformazione sotto il profilo della mutazione della causa, ma fu negata l'omologazione invocando la mancanza di una norma che autorizzasse le cooperative a trasformarsi, stante il divieto tassativo posto al riguardo dalla Legge 12 febbraio 1971 n. 127 (art. 14).

Tale divieto, come già riportato, è caduto con la riforma del diritto societario.

Del resto, il divieto di trasformazione, contenuto nell'art. 14 della Legge 17 febbraio 1971 n. 127 ("le società cooperative non possono essere trasformate in società ordinarie, anche se tale trasformazione sia deliberata all'unanimità"), riguarda evidentemente solo la trasformazione in società lucrative, e non è in alcun modo applicabile alla fattispecie in esame: trasformazione di cooperativa in impresa sociale, con transizione da uno scopo mutualistico a uno scopo *non profit*.

Sulla praticabilità di tale trasformazione non dovrebbero sorgere dubbi, alla luce della generale disciplina dettata dal codice novellato riguardo alle trasformazioni eterogenee, e del notevole ampliamento della categoria dogmatica della "trasformazione" che da tale disciplina può desumersi.

È constatazione oramai comune quella per cui l'istituto della trasformazione è stato totalmente ridisegnato dal legislatore del 2003, con "l'aspirazione di dettare una regolamentazione di portata generale dei fenomeni di riorganizzazione degli enti collettivi" (Guerrera, *La nuova disciplina delle trasformazioni: profili generali*, in Vita not., 2004, p. 736); da cui il rilievo che "le varie barriere che la giurisprudenza e la dottrina avevano costruito risultano tutte superate" (Cagnasso, *Introduzione alla disciplina della trasformazione, fusione e scissione*, in Il nuovo diritto societario. Commentario, diretto da Cottino, Bonfante, Cagnasso e Montalenti, Bologna 2004, p. 2224).

Può aggiungersi, quale argomento a maiori, che se la legge ammette addirittura la trasformazione di società cooperativa in società lucrativa (con il conseguente venir meno dello scopo mutualistico), deve a maggior ragione ammettersi una trasformazione nell'ambito di cause affini. In tal senso, già anteriormente alla riforma del 2003: Trib. Milano 16 maggio 1991, in Società, 1991, p. 1535, con nota di De Angelis, e in Giur. it., 1991, I, 2, c. 750; Trib. Trieste 16 febbraio 1988, in Giur. comm., 1990, II, p. 545, con nota di Capurso.

Il passaggio da cooperativa a impresa sociale integra comunque una trasformazione eterogenea atipica in quanto non espressamente prevista dal legislatore, alla quale deve ritenersi applicabile la disciplina prevista dagli artt. 2500-*sexies* e seguenti c.c., in quanto compatibile. In materia Maltoni, I limiti all'autonomia privata nelle trasformazioni eterogenee, in Riv.not., 2003, p. 1381; Marasà, *Le trasformazioni eterogenee*, in Riv. not., 2003, p. 585; Fusaro, *Trasformazioni eterogenee, fusioni eterogenee e altre interferenze della riforma del diritto societario sul "Terzo settore"*, in Contratto e impresa, 2004, p. 294.

Ciò è confermato anche dalla commissione societaria del Consiglio Notarile Milano che [nelle motivazioni alla massima n. 20 "Questioni in tema di trasformazioni eterogenee (artt. 2500 *ter*, 2500 *septies* e 2500 *octies* c.c.)] diffusamente argomenta: "*Questa disciplina non esaurisce però il campo di applicazione della trasformazione sia per quanto attiene alla trasformazione omogenea (dove non disciplina la trasformazione di società di persone in società di persone e di società di capitali in società di capitali) sia per quanto attiene alla trasformazione eterogenea. ...*

La tecnica legislativa consapevolmente seguita dal Legislatore va coordinata con il riconoscimento, pure presente nella Relazione, della trasformazione come istituto di carattere generale anche al di fuori del campo societario. La indicazione tassativa degli enti che possono trasformarsi in società di capitali sembra quindi lasciare libero l'interprete di valutare se altri "enti" non menzionati possano essere assimilati a quelli espressamente menzionati. [...]

Il silenzio del Legislatore va spiegato con i limiti della delega e non può essere interpretato come una esclusione della possibilità di applicare l'istituto della trasformazione a ipotesi similari.

Una attenta rilettura della Relazione conferma la esattezza della ricostruzione qui proposta: il Legislatore sia nella trasformazione omogenea sia in quella eterogenea si è limitato a disciplinare le fattispecie a suo giudizio più significative lasciando all'interprete il compito di regolamentare le altre ipotesi.

La trasformazione sia essa omogenea o eterogenea ha comunque un elemento caratterizzante comune che giustamente il Legislatore ha indicato nel primo articolo dedicato alla trasformazione (2498 c.c.): quello della continuità dei rapporti giuridici."

Le uniche ipotesi disciplinate espressamente dal legislatore per le cooperative sono quindi la trasformazione da cooperativa in società commerciali lucrative (artt 2545 *decies* e 2545 *undecies* c.c.) di cui si è detto sopra e da società commerciali lucrative in cooperative (art. 2500 *septies* c.c.).

La trasformazione da cooperativa con scopo mutualistico a impresa sociale con scopo di carattere sociale non lucrativo, non è contemplata dal legislatore.

Quindi risulta complessa la questione dell'individuazione della norma di riferimento e dell'inquadramento della fattispecie nell'ambito della trasformazione eterogenea regressiva di cui all'art. 2500 *septies* c.c. ovvero della trasformazione eterogenea progressiva di art. 2500 *octies* c.c.

A tal fine occorre rivolgere lo sguardo ai principi generali dettati in tema di trasformazione.

Nel verbale di trasformazione che si propone di seguito, si immagina che la struttura di partenza sia quella di una società cooperativa a responsabilità limitata e quella di arrivo una società a responsabilità limitata impresa sociale, quindi la trasformazione eterogenea avverrebbe col cambiamento della causa del contratto associativo ma nel rispetto tipo prescelto.

In mancanza di espressa disciplina per il caso in esame, si ritiene applicabile l'art. 2500 *septies* c.c. (trasformazione eterogenea regressiva), sulla scorta anche delle seguenti considerazioni:

- l'applicazione dell'art. 2500 *octies* c.c. disciplina l'ipotesi di trasformazione progressiva di enti aventi causa differente da quella lucrativa in enti aventi scopo lucrativo, ma tale fattispecie – applicata alle cooperative – è normata con autonoma disciplina (artt. 2545 *decies* c.c. e 2545 *undecies* c.c.) gà esaminata ed estranea alla fattispecie in esame;
- la trasformazione in esame al contrario si compie con la migrazione verso uno scopo non lucrativo conformemente a quanto disciplinato dall'art. 2500 *septies* c.c.. Se è vero che tale norma prevede che l'ente trasformando abbia uno scopo lucrativo, si può affermare che lo scopo mutualistico (della cooperativa) per la previsione di distribuzione degli utili ai soci ancorché limitata, è in parte lucrativo;
- la trasformazione in esame attiene alla causa e non al tipo – che resterebbe invariato e in presenza di impresa – non si darebbe quindi luogo ad alcuna progressione di tipo, ma al contrario ad una regressione della causa lucrativa fino a escluderla completamente;
- l'impresa sociale può acquisire qualsiasi forma – ivi compresa la forma di libera associazione e fondazione previste dal citato articolo 2500 *septies* c.c.. Pertanto qualora l'ipotizzata trasformazione venisse attuata in una impresa sociale che adotti la forma di associazione o di fondazione, non vi sarebbe dubbio sull'applicazione dell'art. 2500 *septies* c.c..

Proseguendo nella ricostruzione, una eventuale trasformazione della forma dell'impresa sociale (da associazione/fondazione in S.r.l.) sarebbe soggetta alla disciplina speciale costituita dal D.lgs 155/2006 che all'art. 13 disciplina le operazioni straordinarie delle imprese sociali.

A sostegno di quanto sopra si possono richiamare le motivazioni di una recente sentenza del TAR Lombardia del 13 febbraio 2013, n. 445, che ha ritenuto ammissibile la trasformazione omogenea tra enti *non profit* sulla base di una interpretazione sistematica delle norme in materia di trasformazioni eterogenee, come si evince dalle motivazioni ivi espresse:

- "dovendosi ritenere che l'espresso riconoscimento del passaggio da o in società di capitali consenta, senza dover necessariamente addivenire allo schema societario intermedio, la trasformazione da e in tutte le figure giuridiche (compresa quindi l'associazione riconosciuta) contemplata dagli artt. 2500 *septies* e 2500 *octies* c.c.,"
- "[...] la regola della generale trasformabilità fra enti diversi appare, a seguito delle novità introdotte dalla citata riforma del diritto societario, un principio del nostro ordinamento";
- "[...] risulta ragionevole consentire la trasformazione diretta, senza l'approdo al passaggio intermedio rappresentato dalla forma societaria, per ovvie ragioni di economia dei mezzi giuridici, né pare sussistano, in senso contrario, ostacoli ricollegabili alle vicende pubblicitarie e al riconoscimento della personalità giuridica, anche in considerazione del fatto che l'atto di trasformazione produce gli effetti dell'atto di fondazione (art. 2500 *octies*, comma 4, c.c.)".

TRASFORMAZIONE ETEROGENEA ATIPICA DA SOCIETÀ COOPERATIVA A RESPONSABILITÀ LIMITATA A IMPRESA SOCIALE IN FORMA DI SOCIETÀ A RESPONSABILITÀ LIMITATA

La trasformazione eterogenea in esame si ritiene debba avvenire secondo la seguente procedura individuata in applicazione analogica dell'art. 2500 *septies* c.c. e tenuto conto del fatto che avverrebbe senza mutazione di tipo ma solo di scopo e in mancanza di riserve indivisibili di cui all'art. 2545 *ter* c.c..

Ai sensi dell'art. 2500 *sexies* c.c. espressamente richiamato dall'art. 2500 *septies* c.c. è previsto l'obbligo a tutela dei soci (dunque da questi rinunciabile – massima 81 della commissione societaria del Consiglio Notarile di Milano) della redazione da parte degli amministratori di apposita relazione esplicativa delle ragioni e degli effetti della trasformazione da lasciare a disposizione dei soci nei trenta giorni precedenti l'assemblea.

Non si ritiene vi sia l'obbligo di redigere la perizia nel caso della trasformazione regressiva in esame; infatti la Commissione massime societarie del Consiglio Notarile di Milano ha ritenuto necessaria la redazione della perizia nel solo caso – opposto a quello in esame – in cui un ente non commerciale viene trasformato in società di capitali e ciò per interpretazione estensiva dell'obbligo di perizia posto per la trasformazione eterogenea progressiva da società di persone in società di capitali (art. 2500 *ter* c.c.). Ciononostante si ritiene doveroso che l'accertamento dell'esistenza e dell'entità del patrimonio della cooperativa trasformanda consti da una situazione patrimoniale aggiornata.

Troverà applicazione l'art. 2500 *novies* c.c., cioè il diritto di opposizione dei creditori e il differimento dell'efficacia della trasformazione dopo 60 giorni dall'ultimo degli adempimenti pubblicitari, salvo che risulti il consenso dei creditori o il pagamento di coloro che non hanno dato il consenso.

I soci che non hanno acconsentito alla trasformazione possono esercitare il diritto di recesso, disciplinato dall'art 2473 c.c. qualora la cooperativa adotti il modello della S.r.l..

Non vi sarebbe mutazione nel regime di responsabilità dei soci con conseguente mancata applicazione dell'art. 2500 *septies* c.c., terzo comma.

Infine si ritiene opportuno che nella relazione degli amministratori venga data evidenza che la cooperativa trasformanda sia a mutualità non prevalente e che sia stata assoggettata a revisione da parte dell'autorità di vigilanza nell'anno precedente, nonché l'inesistenza di riserve indivisibili ex art. 2545 *ter* c.c.

Qualora al contrario la cooperativa avesse accantonato riserve indivisibili ex art 2545 *ter* c.c., troverà applicazione la devoluzione del patrimonio ai fondi mutualistici di cui all'art. 2545 *undecies* c.c., primo comma. Tale devoluzione è richiamata anche dall'art. 13 del D.lgs 155/2006. A conferma di quanto riportato si segnala che, già prima della riforma, si era correttamente affermata la tesi della possibilità di trasformazione della cooperativa agevolata in associazione non riconosciuta, a condizione della preventiva devoluzione del patrimonio ai fondi mutualistici; ciò perché non sarebbe stato possibile "trasferire nello statuto dell'associazione o fondazione risultante dalla trasformazione della società cooperativa, ovvero dell'ente incorporante o risultante dalla fusione, la clausola concernente la devoluzione del patrimonio residuo ai fondi mutualistici" (non essendo tali enti obbligati per legge a tale devoluzione), e in considerazione del fatto che "venuto meno il regime di vigilanza cui sono soggette le cooperative sarebbe impossibile, a distanza di tempo, controllare l'evoluzione delle vicende statutarie" con il rischio di eludere le disposizioni vigenti in materia di devoluzione del patrimonio sociale" (Circ. Min. Fin. 30 ottobre 2000 n. 195/E.).

NOTE BIBLIOGRAFICHE

Andrea Fusaro, *Trasformazioni, fusioni e scissioni tra enti non profit*, in "*Non profit*: le sfide dell'oggi e il ruolo del Notariato", volume a cura della Fondazione italiana per il notariato, pagg 94 ss e *Commento all'art. 13 d.lgs.155/06 Trasformazione, fusione, scissione e cessione d'azienda e devoluzione del patrimonio*, in A.Fici e D.Galletti (cur.), Commentario al decreto sull'impresa sociale, Giappichelli, 2007, pp.194-203; Marco Maltoni – Federico Tassinari, *La trasformazione delle società*, II edizione, Milanofiori Assago, 2011; AA.VV. *Commentario alla riforma delle società* diretto da PG Marchetti, Luigi A. Bianchi, Federico Ghezzi e Mario Notari, Milano, 2006; Giorgio Marasà, *Le trasformazioni eterogenee*, in Riv. Not., 2003, vol. 3 pagg. 585 ss; Antonio Ruotolo, *La trasformazione degli enti no profit*, Studio n. 32 2010/I del Consiglio Nazionale del Notariato; Massime della Commissione società del Consiglio Notarile di Milano e del Trivenento; Studio n.11–2010/I Commissione Studi d'Impresa CNN, Studio 5306/I CNN, Quesito n. 26 2012/I Ufficio Studi CNN, Studio 7–2006/I CNN, Studio 429 2006/C CNN.

VERBALE DI ASSEMBLEA STRAORDINARIA

N. _____ di repertorio N. _____ di raccolta

REPUBBLICA ITALIANA

L'anno _____ il mese _____ il giorno _____ alle ore _____ .

In _____ , nel mio studio in _____ .
Avanti a me_____ , notaio in _____ e iscritto presso il Collegio notarile di _____ , certo della identità personale del Comparente, personalmente si è costituito il signor _____ , nato a _____ il_____ , domiciliato per la carica presso la sede dell'Ente, nella sua qualità di _____ della _____ società cooperativa a r.l.", con sede in _____ , numero di iscrizione presso il Registro delle Imprese di _____ e codice fiscale _____, R.E.A _____ , iscritta al registro delle Cooperative a mutualità non prevalente al n._____ .
Il quale, ai sensi dell'articolo _____ dello statuto, assume la presidenza dell'assemblea e chiama me Notaio a fungere da segretario.

Il Presidente constata:

- che l'assemblea è stata convocata ai sensi dell'articolo _____ dello statuto, in questo giorno, luogo e ora mediante _____ inviato a tutti gli aventi diritto in data _____;
- che, oltre a esso Presidente, sono presenti gli altri componenti del Consiglio di Amministrazione Signori _____ ;
- non è stato istituito l'Organo di Controllo poiché non ricorrono i presupposti di cui all'art. 2477 c.c.;
- che aderiscono alla Cooperativa complessivamente n. _____ soci tutti aventi diritto di voto a sensi dell'art. _____ dello statuto quali risultano partitamente indicati nell'elenco che, firmato dal Comparente e da me notaio, si allega al presente verbale sotto la lettera "_____" e che sono presenti – in proprio o per delega – n. _____ soci i cui nominativi sono evidenziati nell'elenco come sopra allegato;
- che i soci presenti sono legittimati a partecipare all'assemblea e a votare in essa ai sensi dell'art. _____ del vigente statuto, essendo iscritti alla Cooperativa da almeno _____ giorni;
- che nessuno dei soci si è avvalso della facoltà a esso spettante ai sensi dell'art. _____ dello statuto;
- che nei trenta giorni precedenti la presente assemblea è stata depositata presso la sede sociale a disposizione dei soci, relazione esplicativa delle ragioni della trasformazione unitamente alla situazione patrimoniale di trasformazione del _____ redatte dal Consiglio.

Conferma pertanto l'assemblea validamente costituita anche in parte straordinaria ai sensi dell'art. _____ del vigente statuto per discutere e deliberare sui seguenti argomenti all'ordine del giorno

omissis

"Trasformazione di Società Cooperativa a R.L. in Società a Responsabilità Limitata Impresa Sociale e delibere conseguenti; Varie ed eventuali".

Passando alla trattazione dell'unico argomento all'ordine del giorno, il Presidente illustra all'assemblea la relazione esplicativa delle ragioni che hanno indotto il Consiglio di amministrazione a individuare nella trasformazione della causa del contratto associativo, da mutualistica a non lucrativa – pur nella continuità del tipo societario adottato – una opportunità per le sopravvenute esigenze della società; tale relazione è rimasta depositata presso la sede dell'ente nei trenta giorni precedenti quello dell'assemblea a disposizione dei soci. Il Presidente prosegue ricordando che la "_____ società cooperativa a r.l." è una società cooperativa a mutualità non prevalente in quanto non rientra tra quelle di cui agli artt. 2512–2513 e 2514 c.c. e che la deliberanda trasformazione non rientra tra le fattispecie disciplinate dall'art 2545 *decies* e dall'art. 2545 *undecies* c.c., applicabili esclusivamente alla trasformazione di cooperative in società commerciali aventi scopo di lucro, e che pertanto la normativa di riferimento è stata individuata nell'art. 2500 *septies* c.c. che disciplina, tra l'altro, la trasformazione eterogenea in enti senza scopo di lucro, come anche confermato nel parere legale redatto da _____ , allegato alla predetta delibera del Consiglio di amministrazione in data _____ che in copia si allega al presente verbale sotto la lettera _____ ;

Il Presidente precisa che a seguito della deliberanda trasformazione nessun socio assumerà responsabilità illimitata e che l'ente deliberante non ha mai ripartito, neanche parzialmente, dividendi, utili, riserve, avanzi di gestione o ristorni tra i soci, né ha mai goduto di agevolazioni fiscali proprie delle cooperative e quindi non ha fondi indivisibili ai sensi dell'art. 2545 *ter* c.c., come risulta anche dalla situazione patrimoniale depositata presso la sede sociale unitamente alla relazione esplicativa, nonché dalla situazione patrimoniale di trasformazione di cui infra.

Il Presidente prosegue rendendo noto che i n. _____ soci assenti alla presente assemblea hanno tutti preventivamente rinunciato al diritto di recesso loro spettante in caso di trasformazione dell'ente, come da comunicazioni conservate agli atti della società.

Approfondisce infine le ragioni per le quali si propone che la cooperativa, senza modificare la propria forma giuridica di società a responsabilità limitata, muti la causa associativa da mutualistica in non lucrativa adottando la qualifica di impresa sociale sotto la denominazione
"_____ – Impresa Sociale S.r.l."
o in forma abbreviata
"_____ I.S. – S.r.l.".

Il Presidente conclude la propria esposizione illustrando all'assemblea il testo di statuto sociale che propone di adottare, interamente sostitutivo del precedente, che riporta le previsioni richiamate dal D.lgs 155/2006 in tema di impresa sociale, precisando che, anche a seguito della trasformazione, rimarranno immutati nella sostanza l'oggetto sociale, nonché la sede, la durata e la data di chiusura degli esercizi sociali.
Il Presidente fa rilevare come l'articolo _____ dello statuto sociale che propone di adottare, conformemente alle previsioni della recente normativa in tema di controlli nelle società a responsabilità limitata, preveda, qualora i soci ne ravvisino l'opportunità o laddove sia imposto dalla legge, la nomina di un organo di controllo composto, alternativamente, su decisione dei soci in sede di nomina, da un revisore o da un collegio, composto da tre membri effettivi e due supplenti.
Il Presidente dichiara che il capitale sociale della cooperativa alla data odierna ammonta a euro _____ suddiviso in quote di uguale importo tra tutti i soci e propone che il capitale della trasformanda società a responsabilità limitata sia determinato in euro _____ mediante prelievo e passaggio a capitale dell'importo di euro _____ a tal fine occorrente dalla "Riserva Straordinaria" di complessivi euro _____ come risulta dalla situazione patrimoniale riferita alla data del, redatta al fine della trasformazione, e che, firmata dal Comparente e da me Notaio si allega al presente verbale sotto la lettera "_____" , che sottopone all'approvazione dell'assemblea.
Conseguentemente il capitale della trasformanda società a responsabilità limitata impresa sociale di euro risulterebbe interamente sottoscritto e versato e ripartito tra i soci in parti uguali tra loro.
Prosegue comunicando all'assemblea che i creditori della "_____ società cooperativa a r.l." elencati nel dettaglio della situazione patrimoniale di trasformazione, come sopra allegata, hanno prestato preventivamente il loro consenso alla deliberata trasformazione come da comunicazioni in data _____ conservate agli atti dell'ente deliberante.
Udita la relazione del Presidente, e verificato il rispetto della procedura di cui all'art. 2500 *septies* c.c., applicabile alla presente fattispecie, dopo esauriente discussione, si passa alla votazione con voto palese, in forza della quale il Presidente constata che l'assemblea, all'unanimità

delibera:

1.1 di approvare la situazione patrimoniale di trasformazione predisposta dal Consiglio di Amministrazione e riferita alla data del _____ , allegata al presente verbale sotto la lettera "_____ ";
1.2 di trasformare la cooperativa dalla forma attuale in società a responsabilità limitata con la qualifica di impresa sociale, che assumerà la denominazione
"_____ – Impresa Sociale S.r.l."
o, in forma abbreviata, "_____ I.S. – S.r.l.",
che manterrà invariati nella sostanza l'oggetto, nonché la sede, la durata e la chiusura degli esercizi sociali;
1.3 di determinare in complessivi euro _____ il capitale della " _____ – Impresa Sociale S.r.l.";

1.4 di riconoscere che a ognuno dei soci della cooperativa trasformata, quali identificati nell'elenco allegato al presente verbale sotto la lettera "_____", spetterà una partecipazione di valore nominale pari a euro _____ ;
1.5 di approvare il nuovo testo di statuto sociale, composto di n. _____ articoli, illustrato dal Presidente che si allega al presente verbale sotto la lettera "_____", anche ai sensi dell'articolo 2436 c.c. richiamato dall'art. 2480 c.c.;
1.6 di confermare l'attuale Consiglio di Amministrazione, che resterà in carica a sensi dell'art. _____ dell'allegato statuto fino a revoca o dimissioni, in persona dei Signori:

- _____
- _____
- _____

e di non procedere per il momento con la nomina dell'organo di revisione non ricorrendone i presupposti;
1.7 di autorizzare tutti gli enti e gli uffici pubblici e privati, con esonero da ogni responsabilità al riguardo a intestare alla
"_____ – Impresa Sociale S.r.l."
o, in forma abbreviata, "_____ I.S. – S.r.l."
ogni cespite, atto, documento, deposito cauzionale o altro titolo, polizze, contratti, conti correnti e depositi attivi e passivi o qualsiasi altro rapporto attualmente intestato alla "cooperativa _____ a r.l.";
1.8 di conferire al Presidente tutti i poteri per dare attuazione alle delibere sopra assunte e, più in generale, di conferire allo stesso tutti i poteri per adempiere a ogni formalità presso il registro delle imprese competente, ivi incluso il deposito dello statuto aggiornato.
L'assemblea infine delega al Presidente ogni occorrente potere per accettare e introdurre nelle assunte deliberazioni le eventuali modificazioni, soppressioni o aggiunte che venissero richieste ai fini dell'iscrizione del presente atto presso il registro delle imprese.
Dopo di che, null'altro essendovi a deliberare e nessuno domandando la parola, il Presidente dichiara sciolta l'assemblea alle ore _____.
Io notaio ho ricevuto questo atto, da me letto, unitamente agli allegati, al Comparente che lo approva e con me lo sottoscrive, alle ore _____.
Consta di _____ fogli dattiloscritti da persona di mia fiducia e completati da persona di mia fiducia per _____ intere facciate e fin qui della presente.

KALEIDOSCOPIO

EPOCA DIGITALE E LINGUE CLASSICHE...

A CHE SERVONO OGGI IL GRECO E IL LATINO?

di Gabriella Gazzola *grecista e latinista*

Il liceo classico non piace più ai giovani: una convinzione diffusa e ribadita infinite volte da esperti e no, spesso corredata da percentuali disarmanti sul vertiginoso calo delle iscrizioni al "classico" a vantaggio degli indirizzi privilegiati "scientifico" e "linguistico". Dedicarsi e spendere preziose e fresche energie intellettuali nello studio del greco e del latino sarebbe inutile, obsoleto e rallenterebbe, se non intralcerebbe, il successo nel mondo dell'impresa e della tecnologia che costituiscono oggi l'obiettivo unico di una formazione al passo coi tempi e le esigenze di un mondo globalizzato fortemente competitivo.

Ma qui non ci si vuole allineare alle opinioni conformistiche o, peggio, al qualunquismo intellettuale di certa "cultura" attuale così *à la page* da accostarsi a Dante solo attraverso le letture di Benigni, così all'avanguardia da impegnarsi in tesi di laurea su De André o Cattelan con la convinzione di conoscere il meglio della letteratura e dell'arte italiana o da elevare a maestri di pensiero Jovannotti o Celentano in una sconcertante carenza di sintassi tra sublime, basso... o kitsch.

Si vuole, al contrario, con scelta "anticonvenzionale" difendere il valore irrinunciabile, anche oggi, della formazione umanistica: e non per scelta di parte in quanto addetta ai lavori perché, se mai, il quotidiano esercizio di un'attività, consente di coglierne in profondità tutte le caratteristiche compresi i limiti, ma per la lunga e positiva esperienza didattica nell'insegnamento delle lingue classiche e per la testimonianza stessa degli studenti "a posteriori", poiché non solo affrontano in scioltezza facoltà universitarie anche molto "distanti" dal corso naturale dei loro studi ma si realizzano con brillante successo, anche all'estero, in settori professionali che nulla hanno a che fare col latino e greco. Tanto per citare degli esempi, la gran parte dei manager delle più importanti aziende italiane provengono da questa scuola, compreso, fra i molti, quel Marchionne con una prima laurea in filosofia, che da sempre definisce le lingue classiche "la palestra migliore per le menti dei futuri leader" e compreso, in tutt'altro ambito, l'esempio straordinario di C.A. Ciampi, laureato alla Normale di Pisa in lettere classiche.

È certo importante il talento naturale e, in genere, la buona dose di qualità intellettuali in coloro che scelgono questo corso di studi per cui – così i detrattori – essi potrebbero trovare altre vie di impegno e realizzazione altrettanto eccellenti ma più in linea con le esigenze del "mercato" e della competitività.

"Sarebbe meglio se gli studenti del classico", invece di dannarsi a capire l'aoristo passivo "spendessero le loro energie nello studio dei mitocondri..."; "...non si può stabilire" aprioristicamente "senza un esperimento controllato se sia meglio per il futuro di un giovane studiare il greco antico o più tedesco e biochimica..." sono le parole di Ichino che in un bell'intervento sul *Corriere* di alcuni mesi fa (21-10-2013) proponendo alcune scelte strategiche per salvare la scuola perché "l'Italia torni a competere" propone, tra l'altro, una sua radicale riforma in senso scientifico, di scienze applicate, e linguistico, di lingue moderne.

Ma, a parte il fatto che lo studio delle lingue straniere è in vario modo ormai strutturalmente compreso nel piano di studi del classico e la gran parte degli studenti lo arricchisce, proprio per "apertura"e intelligenza personale, con corsi aggiuntivi di propria scelta, mi permetto di dissentire col noto giuslavorista su questo punto della sua proposta, per alcune fondamentali ragioni.

La prima è che, da lunga tradizione, è dimostrato che gli studi classici, garantiscono a chi li coltiva un'ampiezza di orizzonti culturali, un rigore logico, una capacità di organizzare e finalizzare le proprie conoscenze, da consentire, come dicevo, di spaziare con eccellenti risultati in campi diversi mentre non altrettanto frequentemente si verifica il contrario.

Inoltre, un sistema formativo radicalmente nuovo, scientifico-tecnologico-linguistico, di impronta anglosassone, che azzeri le lingue classiche, in un paese come il nostro, straordinariamente ricco di cultura e con una tradizione educativa ottima che ha resistito agli sconquassi di tanti "interventi" di ministri dell'istruzione, rischia di essere inadeguato al nostro Dna, di impoverire la formazione dei giovani e di appiattire anziché favorire il necessario progresso scientifico e tecnologico. Squalificare o mettere in soffitta la nostra tradizione in nome di novità non altrettanto sperimentate o sperimentate in paesi di storia, cultura e mentalità differenti dai nostri appare una forzatura, un'imprudenza che può costare molto cara agli standard qualitativi che la cultura "umanistica" ha sempre consentito.

Qualche aggiustamento, un qualche ritocco nel ventaglio di ore dedicato alle

materie classiche, rispetto ad altre discipline, un taglio più dinamico nell'insegnamento delle lingue antiche e non finalizzato a sé stesso (in questo caso si, inutile), sono ammissibili, anzi auspicabili, ma devono essere effettuati con la massima competenza conoscendo il nostro sistema educativo a 360° e le sue potenzialità anche nel mondo presente. Nessun qualunquismo di intervento né populismo politico deve essere ammesso a minare le fondamenta dell'impalcatura formativa umanistica e soprattutto nessun esperimento di radicale trasformazione in nome del "nuovo"a tutti i costi, dei "mercati", dell'"azienda" e di "modelli esterofili" precostituiti. La "crisi" in cui ci dibattiamo, l'essere superati nell'innovazione e nella tecnologia dai cosiddetti paesi emergenti non sono imputabili al greco o al latino: studi che per altro esercitano un fascino incredibile all'estero dove sono sempre più frequentati e apprezzati.

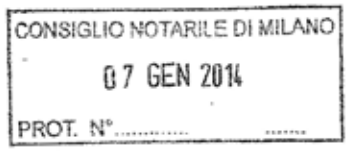
L'epoca del digitale non è in contraddizione con l'antichità classica, non solo può convivere ma esserne arricchita e l' "azienda" può trarre giovamento dall'ampiezza di vedute, dalla flessibilità intellettuale, dagli strumenti metodologici rigorosi che quei lontani mondi offrono a chi li ha visitati con passione.

Non è mai buon giudice il presente per proiettarsi a costruire il futuro. Lo è invece il passato, la conoscenza delle proprie radici, del proprio dna. E nulla è più discutibile di quell'affermazione dell'ex ministro Carrozza per cui "è un illusione capire il mondo col greco antico": è infatti possibile comprenderlo solo con l'ingegneria, la statistica, il tedesco o la biochimica?

Lo studio del mondo classico crea e abitua a una complessità di pensiero che è straordinario viatico per cercare di spiegare e comprendere la complessità del mondo globalizzato e ipertecnologico in cui viviamo.

Anche l'Europa se vuole superare l'affanno identitario in cui ancora si dibatte e neutralizzare il montante scetticismo sulla validità dell'"Unione" deve recuperare e ricostruire un nuovo umanesimo, accantonando finalità e interessi meramente economico-affaristici e facendo leva su quelle radici comuni nelle quali gli studi classici offrirebbero, ancora una volta, straordinarie opportunità di sintesi.

UTILI DA LEGGERE



N. REG. DECISIONI

CIRCOSCRIZIONE NOTARILE TERRITORIALE DELLA LOMBARDIA
COMMISSIONE AMMINISTRATIVA REGIONALE DI DISCIPLINA
PRIMO COLLEGIO

Il Primo Collegio della COMMISSIONE AMMINISTRATIVA REGIONALE DI DISCIPLINA DELLA LOMBARDIA, composto da:
1) dott. [redacted] Presidente
2) dott. [redacted] Commissario
3) dott. [redacted] Commissario Relatore
assistito dal segretario dott. [redacted] ha adottato la seguente

DECISIONE

nel procedimento disciplinare iscritto col n. nel Ruolo procedimenti disciplinari, promosso dal Presidente del Consiglio Notarile di Milano

nei confronti del

dott. Notaio in

FATTI E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO
I fatti accaduti e gli atti compiuti fino alla data della discussione orale avvenuta il giorno risultano dalla relazione svolta dal Relatore che di seguito si riporta.

1 - La Commissione Amministrativa Regionale di Disciplina della Lombardia è stata richiesta dal Presidente del Consiglio Notarile di Milano con provvedimento in data (prot. n. di instaurare un procedimento disciplinare nei confronti del Notaio in per aver violato:
"1. l'art. 147 lettera a) Legge Notarile avendo compromesso, con la propria condotta, il decoro e prestigio della classe notarile in relazione alla reiterata non tempestiva esecuzione delle formalità relative ad atti immobiliari nonché avendo tenuto comportamenti tali da indurre nel pubblico la convin-

zione che la figura del notaio sia fungibile con quella di un non notaio compromettendo così, con la propria condotta, la sua dignità e reputazione, il decoro e prestigio della classe notarile;
2. l'art. 147 lettera c) L.N. avendo fatto "concorrenza ad altro notaio.... servendosi dell'opera di procacciatori di clienti";
3. l'art. 147 lettera b) L.N. in relazione:
- al paragrafo 31 lettere a), b) ed f) del codice deontologico per il quale, appunto, viola il dovere di imparzialità il notaio che:
a) si serve dell'opera di un terzo (procacciatore) che induca persone a sceglierlo;
b) conferisce al procacciatore l'incarico, anche a titolo non oneroso, di procurargli clienti;
- al paragrafo 14 per il quale "configurano distinte ipotesi di illecita concorrenza, a titolo esemplificativo, i seguenti comportamenti: - la mancata e documentata specificazione di anticipazioni, onorari diritti e compensi; - la omissione o la emissione irregolare di fatture a fronte di prestazioni rese";
- al paragrafo 36 per il quale "L'esecuzione della prestazione del notaio è caratterizzata dal "rapporto personale" con le parti. La facoltà di valersi di collaboratori non può pregiudicare la complessiva connotazione personale che deve rivestire l'esecuzione dell'incarico professionale;
- al paragrafo 42 per il quale il notaio è tenuto a "prestare alle parti la propria assistenza con diligenza ed impegno professionale, se necessario anche dopo il perfezionamento dell'atto;
4. l'art. 47 secondo comma L.N. il quale prescrive "il notaio indaga la volontà delle parti e sotto la propria responsabilità cura la compilazione integrale dell'atto".

La richiesta di avvio del procedimento disciplinare è maturata a seguito di un esposto presentato al Consiglio Notarile di Milano dai signori
con il quale gli stessi lamentavano il pregiudizio subito a causa di una tardiva trascrizione effettuata dal Notaio: essi infatti avevano stipulato in data 30 dicembre 2011 l'atto di acquisto della loro abitazione ed il conseguente finanziamento ipotecario, ma la trascrizione di detto acquisto era avvenuta solo il 26 gennaio 2012 e, nelle more, in data 23 gennaio 2012 era stato trascritto sulla quota di 1/2 dei beni acquistati un pignoramento immobiliare a favore di un creditore di uno dei due venditori.

Su richiesta del Consiglio Notarile di Milano il Notaio
faceva pervenire allo stesso le sue osservazioni in merito al suddetto esposto ed in esse precisava:

1. di non aver detto agli esponenti di non ritenersi responsabile dell'accaduto, ma di aver piuttosto loro confermato che è obbligo del Notaio ai sensi dell'art. 2671 C.C. provvedere alla trascrizione nel più breve tempo possibile, ma non nei tre giorni dalla stipula (così come sostenuto dagli esponenti) quindi semmai nel termine di trenta giorni, termine previsto dall'art. 2671 C.C.;
2. di non aver potuto provvedere con l'abituale sollecitudine all'esecuzione delle formalità di alcuni atti per svariati motivi (riduzione dell'orario di lavoro dei dipendenti a seguito della diminuzione del volume di affari, imprevisto picco di stipule nelle ultime due settimane di dicembre in concomitanza con le festività che hanno ulteriormente ridotto le ore lavorative);
3. di aver provveduto sollecitamente ad inoltrare all'Assicurazione di Categoria la denuncia del sinistro.

A seguito di varie successive richieste del Consiglio Notarile di Milano il Notaio forniva al medesimo:
- tabella per tutti gli atti di vendita e mutuo dei mesi di novembre e dicembre 2012 e gennaio 2013, dalla quale risultano le date di registrazione e quelle di espletamento delle formalità immobiliari di trascrizione e iscrizione;
- estratti repertoriali dei mesi di novembre e dicembre 2012 e gennaio 2013;
- fatture relative agli atti di novembre e dicembre 2012 e gennaio 2013;
- estratto registro I.V.A. acquisti dei mesi di novembre e dicembre 2012 e gennaio 2013;
- fatture pagate al signor negli anni 2011 e 2012;
- fatture pagate alla società negli anni 2012 e 2013;
- fatture pagate al signor negli anni 2011, 2012 e 2013;
- relazione dell'attività svolta dagli stessi anche in relazione ai compensi loro corrisposti;
- fatture emesse o ricevute dal Notaio negli anni 2011 e 2012;
- copia delle visure ipotecarie eseguite prima e dopo l'atto suddetto;
- relazioni preliminare e definitiva inviate alla Banca mutuante;
- comunicazione di denuncia del sinistro all'Assicurazione.

Il Presidente del Consiglio Notarile di Milano, previa analisi dei documenti presentati dal Notaio incolpato rilevava quanto segue:
1. il Notaio non sente particolarmente l'obbligo di curare che la trascrizione venga eseguita nel più breve tempo

possibile e dalla tabella è emerso che gli atti stipulati nel periodo in esame sono stati trascritti/iscritti in tempo medio di:

18 giorni per gli atti stipulati nel novembre 2012;

22 giorni per gli atti stipulati nel dicembre 2012;

23 giorni per gli atti stipulati nel gennaio 2013.

Il predetto tempo medio, impiegato dal Notaio per trascrivere/iscrivere nei registri immobiliari gli atti dallo stesso ricevuti o autenticati, non appare rispondere alle esigenze di celerità richieste dall'art. 2671 C.C., come anche elaborato dalla Giurisprudenza. Le predette risultanze evidenziano un alto livello di pericolosità che elimina quella garanzia di certezza e sicurezza che il nostro ordinamento appresta per la contrattazione immobiliare, con conseguente grave compromissione del prestigio della classe notarile (art. 147 lett. a) della Legge Notarile).

2. L'importo delle anticipazioni esposto nella fattura emessa ai signori non sembra allineato con gli importi effettivamente versati dal Notaio a tale titolo e l'esame delle fatture emesse dal Notaio per il periodo preso in esame conferma un sostanziale disallineamento tra le somme richieste ai clienti e quelle versate all'Erario a diverso titolo.

3. La relazione definitiva inviata alla Banca mutuante e datata non fa menzione del pignoramento trascritto tra l'atto di acquisto e l'esecuzione delle relative formalità e ciò nonostante le visure di aggiornamento effettuate dal Notaio e prodotte al Consiglio facessero emergere tale formalità pregiudizievole.

4. Dall'esame delle fatture emesse dal Notaio emergono disordine e irregolarità contabili ricordando come il Codice Deontologico (paragrafo 14 lettera a) ritenga fattispecie di illecita concorrenza "la irregolare documentazione della prestazione nella quale ad esempio rientrano:

- la mancata e documentata specificazione di anticipazioni, onorari, diritti e compensi;
- la omissione o la emissione irregolare di fatture a fronte di prestazioni rese".

A titolo esemplificativo le suddette irregolarità consisterebbero:

a) nell'esposizione in fattura di importi non giustificati per visure ipotecarie;

b) nell'esposizione in fattura di importi non giustificati per visure in relazione ad atti societari.

Sembrerebbe che il Notaio di prassi percepisca a titolo di anticipazioni cospicue somme di denaro, ponendo in essere così un comportamento illecito non solo sul piano fiscale ma anche su quello Deontologico facendo ai colleghi concorrenza illecita;

c) nell'emissione di fatture per importi inferiori a quanto

dovuto per sole anticipazioni.
5. Infine si rileva da un lato l'aumento del numero degli atti a raccolta stipulati:
nel 2009 n. 1740 atti;
nel 2010 n. 2805 atti;
nel 2011 n. 2933 atti;
nel 2012 n. 2515 atti,
mentre dall'altro lato l'utile si contrae drasticamente:
nel 2009 utile di euro 925.188,00;
nel 2010 utile di euro 1.126.408,00;
nel 2011 utile di euro 373.011,00.
Secondo il Presidente le ragioni di questi anomali dati sono da rinvenirsi negli esorbitanti compensi che il Notaio corrisponde ai signori
I compensi, come spiegato dal Notaio sono corrisposti all' per l'effettuazione dei controlli ipotecari e catastali, per pratiche urbanistiche e catastali e in qualità di certificatore energetico. Detta collaborazione secondo il Consiglio Notarile di Milano, può trovare una sua giustificazione in quanto molti studi affidano in "outsourcing" i controlli ipotecari e catastali preliminari all'atto.
Più difficile è inquadrare l'attività svolta dal signor detta attività viene descritta dal Notaio in modo tale da sovrapporsi totalmente a quella notarile, fatta eccezione per ciò che attiene alla mera attività di stipula ed alle successive formalità ("*istruzione della pratica, segnalazione particolarità e problematiche, reperimento della documentazione necessaria, esecuzione delle visure ipotecarie e catastali, contatti con gli istituto di credito per l'estinzione di eventuali mutui garantiti con ipoteca sugli immobili da trasferire, gestione di eventuali sofferenze da chiudere in via transattiva (sia nei confronti delle Banche che dell'Esatri), contatti con i Comuni della provincia milanese e di quelle limitrofe per la richiesta ed il rilascio di certificati e copie della documentazione urbanistica, redazione relazioni preliminare e predisposizione della documentazione necessaria all'istruzione della pratica di mutuo secondo le richieste delle banche prescelte dall'acquirente/mutuatario.*
Egli, inoltre, è incaricato di seguire pratiche complesse quali atti di vendita da società costruttrici, anche cooperative e relativamente ad interventi di edilizia convenzionata, coordinando l'attività degli imprenditori, dei progettisti e degli uffici comunali per raccogliere tutte le notizie necessarie alla redazione ed alla stipula sia degli atti di vendita che degli atti notarili richiesti per la chiusura della procedura urbanistica relativa al cantiere, mettendo a disposizione la propria esperienza e la propria disponibilità a sopralluoghi per consentirmi la migliore formulazione dei patti speciali e delle servitù che verranno poi riportati sia negli atti che nei Regolamenti Condominiali").

Secondo il Consiglio Notarile di Milano l'attività del Notaio appare connotata da una pressochè totale delega di funzioni al signor per quanto attiene la fase istruttoria che precede la stipula e da una palese inefficienza della fase post stipula dedicata agli adempimento che vengono effettuati dai diritti dipendenti del Notaio con notevole ritardo e con potenziale pregiudizio per la clientela.
Il motivo di questa eccessiva delega dell'attività istruttoria e dell'inefficienza nell'esecuzione degli adempimenti troverebbero spiegazione nell'alto numero di atti stipulati dal Notaio (mediamente 11,44 al giorno): attività così frenetica da portare necessariamente a delegare l'intera fase istruttoria a soggetti terzi.
Una delega così ampia si pone però in contrasto con la Legge Notarile ed il Codice Deontologico (art. 47 L.N. e paragrafi nn. 36 e 37 Codice Deontologico).
La lettura dei dati repertoriali del Notaio e l'analisi della sua giornata tipo dimostrerebbero che lo stesso ha una visione della funzione notarile prevalentemente ancorata al momento "celebrativo" della lettura dell'atto e quindi non sarebbe rispettata la personalità della prestazione divisata dalla Legge Notarile e dal Codice Deontologico ingenerando nella clientela la convinzione della fungibilità della prestazione del Notaio con quella di collaboratori ed ausiliari, a cui ha delegato la stessa funzione notarile, in tal modo accreditando nella clientela l'erronea convinzione che l'attività notarile possa legittimamente essere svolta con una organizzazione di tipo industriale nella quale al Notaio viene riservato un compito meramente formale.
L'esame dei rapporti economici tra il Notaio e il signor svela come il fenomeno dei cosiddetti "attifici" possa diventare letale per il notariato invertendo il rapporto gerarchico fra il Notaio e i suoi (non più) collaboratori.
Il Presidente rileva che in coincidenza con l'inizio della collaborazione fra il Notaio e il signor (2010) il numero degli atti stipulati aumenta del 33% ed il collaboratore nel 2011 arriva a guadagnare più del Notaio (euro 373.011,00 utile del Notaio contro presumibilmente euro 608.594,44 utile del signor .
Ciò dimostrerebbe come il signor procacci e gestisca clienti per conto del Notaio, in contrasto con i principi di imparzialità e personalità della prestazione, fino a rendere il Notaio un subalterno di colui che dovrebbe essere un suo collaboratore.

Stante quanto sopra esposto, il Presidente del Consiglio Notarile di Milano richiedeva la sanzione della sospensione per mesi otto.

2 - La richiesta del Presidente del Consiglio Notarile di Mi-

lano è pervenuta agli uffici di questa Commissione in data ed è stata iscritta dal Segretario della Commissione in pari data con il n. nel Protocollo generale e con il n. nel Ruolo dei Procedimenti Disciplinari.

3 - Con provvedimento in data n. di protocollo generale il Presidente della Commissione adita ha avvisato ai sensi dell'art. 155 della Legge 16 febbraio 1913 n. 89 il Notaio incolpato dell'avvenuto inizio del procedimento disciplinare nei di lui confronti e gli ha comunicato l'assegnazione di detto procedimento al Primo Collegio della Commissione e la designazione del sottoscritto Notaio Lucia Balconi quale Relatore.
L'avviso faceva altresì menzione del fatto che gli atti depositati presso la Commissione erano posti a disposizione dei soggetti indicati nel richiamato art. 155, primo comma, della Legge 89/1913, i quali avrebbero avuto la facoltà di consultarli e di estrarne copia e che il Notaio incolpato avrebbe avuto facoltà di presentare alla Commissione una memoria nei quindici giorni successivi al ricevimento dell'avviso stesso.

4 - Analogo avviso è stato comunicato dallo stesso Presidente della Commissione in data n. di protocollo generale al Presidente del Consiglio Notarile di Milano.

5 - Gli avvisi suddetti sono pervenuti in data presso lo Studio del Notaio e in data presso gli Uffici del Consiglio Notarile di Milano.

6 - Con lettera in data depositata presso gli Uffici della Commissione in data protocollo n. l'Avvocato , difensore del Notaio chiedeva "un congruo differimento del termine per il deposito di memoria difensiva e per l'espletamento dei presupposti incombenti, in quanto è necessario che il "Primo Collegio" assicuri ai soggetti interessati la effettiva esercitabilità del diritto di difesa, tenuto conto del periodo di sospensione feriale dei termini ( )".

7 - L'Avvocato del Foro di , nell'interesse del Notaio , ha presentato in data memoria ex art. 155 comma 2 Legge n. 89/1913 protocollo n.

L'Avvocato chiedeva a questa Commissione di dichiarare "non luogo a procedere" per tutti i capi d'incolpazione contestati al Notaio asserendo in particolare:
1. l'insussistenza della violazione, da parte del Notaio dell'art. 2671 C.C. osservando che per quanto riguarda la violazione dell'art. 147 lett. a) L.N. in collegamento a quanto disposto dall'art. 2671 C.C. la sfera è disciplinarmente

irrilevante perché la "lieve tardività" nella promozione della trascrizione degli atti ricevuti o autenticati non è di sicuro tale, in concreto, da poter minare alle radici il prestigio della classe notarile.
Il presunto ritardo nell'espletamento degli adempimenti pubblicitari non sarebbe in concreto ravvisabile, poiché dall'analisi dei fatti emergerebbe che:
a) il Notaio normalmente procede tramite il modello unico informatico alla trascrizione contestualmente alla registrazione dell'atto rogato, nel momento in cui dispone effettivamente della provvista per il pagamento dei tributi dovuti all'Erario e, poiché di solito detto importo è corrisposto dal cliente mediante consegna di assegno al momento della stipulazione, la sua effettiva disponibilità si ha in media non prima di dieci giorni lavorativi dalla data del ricevimento;
b) i mesi di novembre, dicembre e gennaio sono quelli nei quali si verifica per gli studi notarili un considerevole sovraccarico di lavoro che spiega, giustificandolo, un ulteriore lasso di tempo nello smaltimento delle relative formalità pubblicitarie, anche considerate le festività natalizie e le ferie dei dipendenti di studio.
Da ciò discende che, considerando la data dell'effettiva disponibilità dei fondi, il preteso ritardo accumulato mediamente nell'espletamento delle formalità pubblicitarie non è, come affermato dal Consiglio Notarile di Milano, rispettivamente di 18, 22 e 23 giorni, ma di due giorni nel mese di dicembre 2012 e di 3 nel mese di gennaio 2013.
La "lieve tardività" nella trascrizione degli atti ricevuti o autenticati non è di sicuro tale in concreto da poter minare alle radici il prestigio della classe notarile e quindi non è fondato affermare la violazione, prevista solo per fatti inequivocabilmente gravi, dell'art. 147 lett. a) L.N. che è invece applicabile in quei casi in cui le formalità pubblicitarie sono state richieste dal Notaio, ad esempio, decorsi tre mesi dalla data di ricevimento dell'atto;
2. l'inesistenza di qualsiasi incarico di procacciamento d'affari conferito dal Notaio in favore del signor osservando che per quanto riguarda l'addebito di servirsi dell'opera di procacciatore di clienti, manca una rigorosa prova in termini di certezza, da parte del Consiglio Notarile di Milano, in ordine alla reale esistenza di un preciso mandato conferito dal Notaio a titolo di procacciamento d'affari.
L'Avvocato confuta quanto sostenuto dal Consiglio Notarile di Milano secondo il quale la collaborazione del Notaio con il signor inizi nel 2010 e proprio in tale anno il numero degli atti stipulati dal Notaio aumenti di quasi 1000 unità: il signor ha emesso fatture in favore del Notaio già nell'anno 2009, ossia prima dell'aumento del numero di pratiche che la controparte intenderebbe causalmente ricollegare all'attività del signor

Confuta inoltre che gli "esorbitanti compensi" percepiti dal signor se confrontati con il fatturato del Notaio evidenzierebbero che il reale dominus di studio è il collaboratore, mentre subalterno è il Notaio.

La presenza del signor ha consentito allo studio notarile di offrire al pubblico una migliore qualità del servizio ed il fatto che il Notaio offra al mercato un'immagine di efficienza e convenienza delle proprie prestazioni rispetta i criteri che presiedono e governano una legittima attività di concorrenza tra Notai e ciò non può essere contestato sulla semplice considerazione della quantità dei costi sostenuti dal Notaio per approntare il comprovato e lecito miglioramento del servizio di studio;

3. sulla insussistenza della violazione dell'art. 47 L.Prof. in tema di personalità della prestazione notarile, osservando che per quanto riguarda la violazione dell'art. 47 L.Prof. in tema di personalità della prestazione notarile non risulta in alcun modo dimostrata da parte del Consiglio Notarile di Milano la concreta e reale sudditanza "gerarchica" del Notaio rispetto alla posizione lavorativa occupata dal procacciatore d'affari.

Secondo recente giurisprudenza "l'elevato numero di atti stipulati in ridotti margini di tempo non costituisce, a carico del Notaio, prova dell'inosservanza del principio della personalità della prestazione e della violazione dell'art. 147, comma 1, lett. b), L.N. in relazione ai paragrafi 36 e 37 del Codice Deontologico".

Non è dunque sanzionabile la stipula di un elevato numero di atti in un solo giorno e dunque la superproduzione di atti da parte di un Notaio non è indice di trascuratezza del lavoro, se è il risultato di un brillante organizzatore.

Secondo l'Avvocato non è dimostrato da nessuna parte che il Notaio ha abdicato a svolgere di persona quelle attività propedeutiche al ricevimento dell'atto, che valgono a qualificare istituzionalmente la prestazione del Notaio.

Infatti il Notaio, avvalendosi della facoltà di intervallare la prestazione, cura personalmente l'indagine sulla specifica e concreta volontà delle parti, accertandone direttamente la rispettiva identità e, previo diretto controllo di legalità della fattispecie, dirige, sempre personalmente, la compilazione degli atti giuridici a contenuto negoziale nonché fornisce di persona ai clienti le informazioni tipicamente notarili e, in sede di stipula, rende i chiarimenti richiesti sugli effettivi contenuti dell'atto.

Invece il signor , dietro specifiche istruzioni del Notaio nonché sotto il costante e rigoroso controllo del medesimo esplica attività di mera esecuzione degli incarichi aventi ad oggetto l'espletamento di attività materiali relativi alla fase propedeutica della stipula e senza alcuna possibile sovrapposizione con il ruolo del Notaio ed effettua un'attività

istituzionalmente estranea al ruolo del Notaio, ossia ai sopralluoghi per verificare direttamente lo stato di fatto al fine di fornire al Notaio informazioni utili per la miglior cura possibile della pratica in studio.
Infine l'attività di consulenza è sempre rimasta in capo al Notaio.
Sempre secondo l'Avvocato il Consiglio Notarile di Milano per contestare al Notaio il mancato carattere personale della prestazione e così l'eccesso di delega delle funzioni notarili deve dimostrare attraverso l'esperimento di prove di evidenza assolutamente rigorosa che il dovere di informazioni, di chiarimenti e la funzione di adeguamento in titolarità esclusiva del Notaio siano svolti in concreto non dal medesimo ma da "altri".
Per quanto riguarda l'affermazione che il collaboratore guadagna più del Notaio ciò si spiegherebbe in quanto il signor è onerato di spese notevolmente inferiori rispetto a quelle sopportate dal Notaio per condurre un importante studio professionale.
Il rapporto effettuato dal Consiglio Notarile sarebbe poi stato fatto tra elementi eterogenei (fatturato /reddito Notaio) e non omogenei (fatturato Notaio/fatturato ;
4. sulle pretese irregolarità contabili e documentali, osservando che poiché in sede di preventivo non è possibile al Notaio predeterminare con esattezza gli effettivi costi di visura il supposto illecito disciplinare integra mera irregolarità contabile destituita dell'elemento volontaristico presupposto da qualsiasi atto che possa giudicarsi disciplinarmente rilevante e quindi contrario alle norme indirette deontologiche;
5. in via pregiudiziale e nel rito l'Avvocato sostiene la violazione da parte della CO.RE.DI. Lombardia delle norme costituzionalmente poste a presidio delle parti chiamate a confrontarsi nell'ambito di un legittimo contraddittorio (artt. 111, cpv. e 24, comma 2 Costituzione) per non aver concesso la sospensione feriale dei termini.
Pertanto il procedimento in oggetto deve ritenersi viziato perché svoltosi in manifesta violazione dell'intangibile diritto di difesa in titolarità del Notaio

8 - Il Presidente della Commissione Amministrativa Regionale di Disciplina fissava per il giorno alle ore la data per la discussione.
Di tale provvedimento è stata data comunicazione al Notaio con avviso n. di protocollo generale ai sensi dell'art. 156 L.N. 89/1913 in data ed al Presidente del Consiglio Notarile di Milano con analogo avviso in pari data n di protocollo generale.
Gli avvisi sono stati ricevuti dai destinatari in data quanto al Notaio ed in data

quanto al Presidente del Consiglio Notarile di Milano.

9 - Il Presidente del Consiglio Notarile di Milano con memoria presentata nel proprio interesse dall'Avvocato in data protocollo ha ribadito le proprie deduzioni e le proprie richieste, in particolare: dagli accertamenti sono emerse la sistematica tardività nelle trascrizioni degli atti, varie anomalie nelle fatture che non recavano una dettagliata indicazione delle anticipazioni, degli onorari, dei diritti e dei compensi, nonché la mancata fatturazione di alcune prestazioni e la emissione di fatture irregolari.
Dall'esame dell'attività notarile degli anni dal 2009 al 2012 è emerso che - in concomitanza con l'ingresso di un collaboratore nello studio Notarile - l'attività notarile ha avuto un andamento anomalo: da un lato il numero degli atti stipulati ed il fatturato hanno avuto un incremento estremamente consistente (1.000 atti all'anno), dall'altro l'utile del Notaio ha subito una drastica riduzione giungendo a circa 1/3 di quello degli anni precedenti ed alla contrazione degli utili ha fatto da contraltare la corresponsione di ingentissimi compensi proprio al signor , in misura addirittura superiore ai guadagni del Notaio stesso.
In aggiunta notevoli compensi risultavano versati dal Notaio ad un altro collaboratore
Dall'audizione del Notaio è altresì emerso da un lato che al signor erano affidate come esterno varie attività istruttorie in relazione ai controlli nei Registri Ipotecari e Catastali, ma soprattutto che il signor (privo di una specifica competenza in materia giuridica spendibile con i clienti e, quindi, di un qualsiasi titolo) aveva addirittura creato una sua stabile organizzazione con quattro suoi dipendenti all'interno dello Studio Notarile con l'incarico di gestire l'istruzione delle pratiche, redigere gli atti e svolgere tutte le altre attività in autonomia, con la sola ovvia eccezione della fase celebrativa.
Infine, dall'esame degli atti stipulati nelle singole giornate lavorative è emersa un'attività di stipula da parte del Notaio così intensa da risultare incompatibile con il compimento da parte dello stesso di qualsiasi altra attività notarile che fosse diversa da quella meramente celebrativa.
Il Presidente del Consiglio Notarile ribadisce la centralità che la trascrizione/iscrizione tempestiva ed immediata degli atti assume in relazione alla funzione notarile da cui dipende la sicurezza dei traffici giuridici per cui il Notaio è tenuto per legge in base all'art. 2671 C.C. a trascrivere/iscrivere gli atti rogati in uno spazio di pochi giorni.
Il tutto è aggravato dal fatto che il Notaio ha contestato la legittima richiesta dei reclamanti, ha dimostrato di non voler assumere le proprie responsabilità e di non voler ricono-

scere ogni suo personale coinvolgimento.
Il Presidente del Consiglio pone altresì l'accento sul danno per la categoria che può conseguire alle irregolarità contabili e all'infedele fatturazione nella parte in cui non si esita per esempio sulla Stampa a definire "pizzicati" i Notai che adottano il meccanismo di trasferire alcune componenti degli onorari tra le spese, perché in questo modo si evita l'applicazione dell'I.V.A. e delle imposte dirette.
Simili condotte che costituiscono violazioni delle norme fiscali (a vantaggio del Notaio) ingenerano nella collettività un'immagine negativa del Notaio e costituiscono una palese violazione delle regole in materia di concorrenza.
Pertanto:
- vi è il danno arrecato alla reputazione del Notaio e al decoro dell'intera categoria professionale rilevante per l'art. 147 lett. a) L.N., essendo il ruolo del Notaio completamente svilito difronte alla collettività ed il tutto si accompagna a prestazioni professionali che si rivelano soventi inadeguate;
- vi è la violazione dei singoli precetti del Codice Deontologico rilevati ai sensi dell'art. 147 lett. b) L.N. e cioè la violazione degli artt. 36 e 37 del Codice Deontologico, i quali riempiono di contenuto il precetto di cui all'art. 47, secondo comma, L.N. e la funzione centrale dell'attività notarile di adeguamento necessario: attività di adeguamento necessario e svolgimento personale delle funzioni notarili sono invece del tutto svuotate sia dal punto di vista formale sia da quello sostanziale.
Il signor "fa tutta l'attività", il Notaio incontra per la prima volta i clienti nel corso della stipula;
- vi è la violazione dell'art. 42 del Codice Deontologico, il quale prescrive che il Notaio è tenuto a prestare la propria assistenza con diligenza ed impegno professionale, se necessario anche dopo il perfezionamento dell'atto;
- vi è la violazione dell'art. 14 del Codice Deontologico relativamente all'infedele fatturazione, all'anomala collaborazione con il signor e con la e la corresponsione al primo di importi ingiustificabili, in misura di fatto sproporzionata alla normale retribuzione di un collaboratore che sia per di più privo di qualifiche giuridiche.
Il tutto è in contrasto con i principi di imparzialità e personalità della prestazione fino a rendere il Notaio un subalterno di colui che dovrebbe essere un suo collaboratore.
Il Presidente del Consiglio Notarile replica infine alle difese del Notaio che ritiene palesemente infondate in quanto:
- innanzitutto non è invocabile la sospensione feriale dei termini e la violazione del diritto di difesa per questo motivo.
A prescindere che il Notaio si è difeso presentando memorie e

documenti vari, è pacifico che il procedimento disciplinare ha carattere amministrativo e non giurisdizionale, per cui la sospensione feriale dei termini non è applicabile;
- non può il Notaio sostenere la tesi secondo la quale non ci sarebbe differenza tra i termini civilistici e quelli fiscali per la trascrizione/iscrizione degli atti, perché ben noti sono gli orientamenti giurisprudenziali al riguardo e nessuna efficacia scusante può attribuirsi alla circostanza secondo la quale i ritardi si sarebbero verificati nei mesi nei quali vi sarebbe un sovraccarico di lavoro;
- per quanto riguarda la collaborazione con il signor e la è grave che il Notaio asserisca che la stessa garantirebbe una "migliore qualità del servizio, in termini di assoluta disponibilità, nettamente superiore rispetto alla media di quello offerto dagli altri studi professionali del Distretto";
- per quanto riguarda il ricorso a procacciatore d'affari e a strutture che si sostituiscono al Notaio ciò è incompatibile con i precisi divieti posti dal Codice Deontologico;
- per quanto riguarda i compensi al signor nel 2009, quando il medesimo era al di fuori dello Studio, non scalfiscono quanto sostenuto dal Consiglio Notarile in quanto gli importi fatturati nel 2009 sono pari a poche migliaia di euro mensili, mentre dopo l'ingresso nello Studio si sono trasformati in molte decine di migliaia di euro mensili.
Il Presidente del Consiglio Notarile ha ribadito quindi la richiesta di dichiarare la responsabilità disciplinare del Notaio infliggendogli la sanzione della sospensione di otto mesi e in via istruttoria richiedendo l'interrogatorio formale del Notaio , l'esibizione di documenti e l'audizione di testimoni sui capitoli indicati nella memoria.

10 - Il Notaio con memoria presentata nel proprio interesse dall'Avv. in data protocollo ha ribadito le proprie contestazioni agli addebiti formulati, ulteriormente argomentando:
1) relativamente all'insussistenza della violazione, da parte del Notaio, dell'art. 2671 C.C. che qualsiasi sia la portata del periodo temporale dedotto ad oggetto della verifica (tempi di iscrizione e trascrizione) il vulnus, paventato dal Consiglio, alla sicurezza della circolazione immobiliare è, al più, un problema di sistema e non anche di responsabilità disciplinare del Notaio, la cui rapidità di esecuzione, ai fini pubblicitari, è ostacolata dalla obbligatorietà della modalità informatica, che richiede il contestuale esborso delle imposte di registro, ipotecarie e catastali, e quindi la necessità per il Notaio di avere la disponibilità della provvista da parte del cliente.
Non si ritiene quindi violato l'art. 147 lett. a) L.N. in quanto la lesione del decoro e del prestigio della classe no-

tarile non è corollario della violazione di una data regola deontologica, ma richiede un quid pluris che deve essere dimostrato attraverso ulteriori elementi, come il diffondersi di valutazioni e giudizi negativi, che consentano l'accertamento dell'effettiva lesione dei valori suindicati;

2) relativamente all'inesistenza di qualsiasi incarico di procacciamento d'affari conferito dal Notaio in favore del signor non è stata fornita dal Consiglio la prova del conferimento dello stesso, in quanto dall'audizione ispettiva del mediatore finanziario collegato alla pratica degli esponenti è risultato che il Notaio venne scelto in base alla considerevole disponibilità offerta dallo Studio e non per i costi della pratica.

L'Avvocato ribadisce l'esistenza di fatture emesse a favore del Notaio dal signor già nell'anno 2009 e confuta la tesi sostenuta dal Consiglio che il signor riceva ingentissimi compensi dal Notaio, sostenendo che, dedotte le varie spese a carico del signor (quattro dipendenti, versamento imposte, contributi previdenziali e ulteriori costi) il guadagno netto dello stesso sarebbe di circa 130.000,00 euro annui, che corrispondono a una retribuzione giustificata dall'impegno, dalla disponibilità e dal tempo profuso nel lavoro dal medesimo.

Il Notaio unicamente per motivi di natura organizzativa ha scelto per cinque collaboratori l'adozione di un inquadramento giuridico-formale diverso dalla subordinazione;

3) relativamente alla insussistenza della violazione dell'art. 47 L.Prof. in tema di personalità della prestazione notarile, sempre secondo l'Avvocato, non basta fondare l'addebito sul mero dato quantitativo degli atti rogati dal Notaio

Cita al proposito il commento della "Commissione Protocolli CNN" (n.d.r. peraltro non in vigore) secondo cui il Notaio può avvalersi di propri ausiliari al fine di compiere l'istruttoria preliminare dell'atto da stipulare.

Il Notaio deve, anche contestualmente alla stipula, verificare che il testo dell'atto sia conforme alla volontà delle parti.

Rileva che la stragrande maggioranza degli atti ricevuti dal Notaio consiste in compravendite e mutui, fattispecie in cui il rigore dell'indagine della volontà delle parti è notevolmente attenuato dalla stessa semplicità del "voluto" sotteso all'operazione.

Il Notaio in ogni caso non ha mai omesso, prima di raccogliere le firme, di indagare l'effettiva volontà dei contraenti e di sondare la reale percezione dei contenuti negoziali.

Cita giurisprudenza di merito per cui l'odierno sistema notarile consente al Notaio la delega a collaboratori qualificati dell'attività preparatoria, considerando infungibile e non de-

legabile la sola attività di accertamento della volontà negoziale, la quale può avvenire contestualmente al rogito, soprattutto per quegli atti non complessi, che rappresentano la quasi totalità di quelli ricevuti dal Notaio
Il Consiglio non avrebbe provato che il Notaio non indagherebbe personalmente la volontà delle parti prima delle sottoscrizioni e non dirigerebbe, sempre di persona, la compilazione integrale dell'atto;
4) relativamente alle pretese irregolarità contabili e documentali evidenzia che non può tacciarsi il Notaio di illecita concorrenza, stante la manifesta esiguità degli importi non assoggettati ad I.V.A.: tale circostanza mai può aver prodotto l'effetto di distrarre in favore del Notaio il mercato dei consumatori, ciascuno di questi potenziale cliente di "altri" Studi notarili.
Quindi l'addebito mosso dal Consiglio non sarebbe inquadrabile all'interno dell'alternativa concorrenza lecita/illecita, essendo piuttosto riferibile ad un fatto essenzialmente sprovvisto di qualsiasi valenza concorrenziale.
Precisa ancora che l'illecita concorrenza non è evento disciplinarmente rilevante che possa ritenersi integrato in base alla "mera potenzialità lesiva" del fatto oggetto di contestazione, ma deve essere dimostrata con elevato grado di rigore.
Conclude quindi per il proscioglimento del Notaio da tutte le incolpazioni e in subordine, anche in forza delle attenuanti generiche, per l'applicazione della censura, ovvero per la sospensione al di sotto del minimo edittale o comunque per un tempo non superiore al mese e richiede in via istruttoria l'esibizione da parte dell'Agenzia delle Entrate - Ufficio Provinciale di Milano Territorio di copia del "modello 60" riferito a tutti i periodi temporali concretamente contestati al Notaio da parte del Consiglio Notarile di Milano.

11 - Il Notaio in data protocollo ha depositato ex art. 156 bis comma 4) ultima parte L.N. la prova dell'avvenuta cancellazione del pignoramento eseguita presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di in data al n. reg. part., cancellazione che assume rilevanza ex art. 144 n. 1 L.N. (riparazione integrale del danno).

12 - All'udienza di discussione fissata per il alle ore erano presenti il Dott. Arrigo Roveda Presidente del Consiglio Notarile di Milano assistito dall'Avv. del Foro di nonché il Notaio accompagnato dall'Avv. e assistito dall'Avv. entrambi del Foro di
I procuratori delle parti hanno ribadito quanto contenuto nelle rispettive memorie e il Notaio incolpato si dichiarava disponibile a rendere il suo libero interrogatorio.

Veniva quindi udito a tal proposito dal Collegio che, ritenuto il procedimento sufficientemente istruito, si riuniva in Camera di Consiglio ove veniva disposta la sospensione disciplinare del Notaio incolpato per mesi sei ai sensi della violazione dell'art. 147 lett. a) della L.N., dell'art. 147 lett. b) L.N. in relazione agli articoli 14, 36 e 42 dei "Principi di deontologia professionale dei notai" e art. 47 comma secondo della L.N. riservandosi il successivo deposito delle motivazioni.

MOTIVI DELLA DECISIONE

In via preliminare si ritengono non invocabili la sospensione feriale dei termini e le asserite violazioni del diritto di difesa del Notaio incolpato, in considerazione del fatto che il Notaio si è compiutamente difeso nei termini con il deposito di due memorie con allegati vari documenti.
Inoltre si ritiene che il presente provvedimento disciplinare ha carattere amministrativo e non giurisdizionale, per cui la sospensione feriale dei termini prevista dall'ordinamento giudiziario non è applicabile.
Dall'esame complessivo del modus operandi del Notaio incolpato, lo stesso è risultato contrario ai principi di Deontologia Professionale.
L'art. 147 L.N. individua l'interesse che si ritiene meritevole di tutela e cioè la salvaguardia della dignità e della reputazione del Notaio, nonché il decoro e il prestigio della classe notarile ed individua la condotta punibile in quella idonea a compromettere l'interesse tutelato: il contenuto di detta condotta, non individuato nel suo specifico atteggiarsi, è integrato dalle norme di etica professionale e quindi dal complesso di quei principi di deontologia, i quali sono oggettivamente enucleabili dal comune sentire in un dato momento storico e, con riferimento all'attività notarile, anche dai "principi di deontologia professionale" emanati dal Consiglio Nazionale del Notariato con deliberazione del 24 febbraio 1994 n. 1188 pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 16 luglio 1994 n. 105 e da ultimo aggiornati con deliberazione del 5 aprile 2008 pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 30 luglio 2008.
Posto che tutti i dati quantitativi e numerici rilevati dal Consiglio Notarile non sono stati in sè contestati dal Notaio incolpato, risulta accertato che il comportamento del Notaio stesso ha determinato una pluralità di situazioni in contrasto con le prescrizioni contenute nelle lettere a) e b) dell'art. 147 L.N. e precisamente:
1) - il Notaio è venuto meno ai doveri di diligenza nell'esecuzione del mandato professionale, avendo trascritto/iscritto tardivamente gli atti del periodo esaminato e cioè mediamente dopo 18, 22 e 23 giorni dal ricevimento dell'atto o dalla sua

autenticazione, con la conseguenza di aver compromesso la sicurezza del traffico giuridico, violando il proprio ruolo di garanzia che lo Stato e le parti gli affidano.
E' grave che il Notaio si ritenga nel giusto sostenendo che la trascrizione è comunque avvenuta nel termine dei trenta giorni previsto dall'art. 2671 C.C., disconoscendo quanto elaborato dalla giurisprudenza secondo la quale la norma in esame contiene la previsione di due distinti doveri: quello nei confronti dell'Erario da effettuarsi entro trenta giorni e quello civilistico che deve essere assolto nel più breve tempo possibile (Cass. 24 ottobre 1988 n. 5756 e 19 gennaio 2000 n. 566).
Il Notaio è tenuto per tutti gli atti a procedere tempestivamente e comunque entro i limiti previsti dalle vigenti disposizioni, allo svolgimento delle varie formalità di registrazione, trascrizione/iscrizione presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari e comunque non è giustificabile il sistematico ricorso agli ultimi giorni disponibili.
Nemmeno l'eventuale mancata corresponsione da parte del cliente delle somme necessarie al pagamento delle imposte dovute sugli atti legittima il Pubblico Ufficiale (che non si sia avvalso della facoltà di rifiutare la stipula) a non registrare nel più breve tempo possibile l'atto e/o a non versare le relative imposte.
E' altresì grave che il Notaio non abbia segnalato nella relazione definitiva alla Banca mutuataria l'intervenuta trascrizione del pignoramento, che pure risultava dalle visure ipotecarie da lui effettuate: ciò denota un'esecuzione alquanto superficiale dell'incarico a lui affidato.
Detta superficialità e la rilevante entità numerica degli atti per i quali il Notaio ha proceduto in ritardo allo svolgimento delle previste formalità conseguenti al rogito sono indice di un alto livello di pericolosità, che elimina la garanzia di certezza e sicurezza riservata dal nostro ordinamento alla contrattazione immobiliare e non risponde certo all'esigenza generale di tutela del sistema di trasferimento immobiliare.
Come già ha avuto modo di affermare questa CO.RE.DI. (decisione del confermata dalla Corte d'Appello di Milano) "gli evidenziati costanti e ripetuti ritardi nella trascrizione degli atti aventi ad oggetto immobili denotano e comprovano uno svolgimento dell'attività istituzionale, prima ancora che professionale, ove sono spesso latitanti ordine, attenzione, precisione e rispetto dei diritti dei terzi, terzi che alla competenza ed alla serietà comportamentale del Notaio hanno affidato la cura dei loro, spesso estremamente rilevanti, interessi, non solo economici".
Pertanto si ritiene che si siano effettivamente concretizzate da parte del Notaio le infrazioni contestategli nella richiesta di avvio di procedimento disciplinare e di conseguenza si

conclude che il Notaio medesimo:
- ha compromesso la sua reputazione, nonché il prestigio della classe notarile (art. 147 primo comma lett. a) L.N.) per questi ripetuti, continui e costanti ritardi negli adempimenti successivi alla stipulazione dell'atto;
- ha violato in modo non occasionale le norme deontologiche elaborate dal Consiglio Nazionale del Notariato (art. 147 primo comma lett. b) L.N.) in relazione agli artt. 14, 36 e 42 dei "Principi di deontologia professionale dei Notai".

2) - Il Notaio ha violato in modo non occasionale il principio deontologico n. 14 nella parte in cui sanziona la mancata e documentata specificazione di anticipazioni, onorari, diritti e compensi ovvero l'omissione o la emissione irregolare di fatture a fronte di prestazioni rese.

Infatti dall'esame effettuato a campione dal Consiglio Notarile di Milano sono emersi disordini ed irregolarità contabili, consistenti essenzialmente nell'esposizione fra le anticipazioni di importi rilevanti non giustificati per visure ipotecarie e per visure in relazione ad atti societari.

Il Notaio ha rinunciato a fornire la prova contraria, dichiarando che esaminare tutti i fascicoli relativi per verificare le spese effettivamente sostenute sarebbe un'impresa ciclopica ed ha quindi accettato il rilievo fatto dal Consiglio Notarile di Milano.

Per di più ha minimizzato detto comportamento lasciando intendere che la scelta di esporre fra le anticipazioni importi non giustificati serve, in questo momento in cui tutti richiedono preventivi e in cui si corre al ribasso, a mantenere il costo dell'atto ad un livello competitivo con quello degli altri colleghi.

Ora è evidente che così si realizza un comportamento illecito sia sul piano deontologico, in quanto si fa concorrenza sleale ai colleghi che, fatturando correttamente le anticipazioni sostenute, si trovano a fatturare un onorario ben maggiore rispetto a chi ne espone una parte nelle anticipazioni, sia sul piano fiscale in quanto si sottraggono detti importi all'assoggettamento all'I.V.A. e, soprattutto, si sottraggono dalla formazione del reddito del professionista e quindi dall'assoggettamento alle relative imposte dirette.

Poichè dette condotte sono chiaramente inibite e sconsigliate dal Codice Deontologico in quanto rivelano comunque un comportamento sconveniente, si ritiene che il Notaio con l'omessa o non integrale fatturazione dei corrispettivi ed in genere con la sistematica inesattezza delle fatture (ad esempio maggiorazione della voce "anticipazioni" rispetto all'importo effettivo) abbia violato il principio 14 del Codice Deontologico.

3) - Per quanto riguarda l'incolpazione di cui all'art. 147 lettere c) e b) in relazione al paragrafo 31 lettere a) e b) del Codice Deontologico, la Commissione ritiene che non vi sia una rigorosa prova in termini di certezza in ordine alla

reale esistenza di un preciso mandato conferito dal Notaio a titolo di procacciamento d'affari al signor ma neanche di una qualsiasi utilizzazione da parte del Notaio dell'opera del collaboratore che gli indirizzi un flusso di clientela.
Infatti pur se costituiscono forti indizi in tal senso:
- il rilevante aumento del numero degli atti stipulati dal Notaio nel 2010 (anno in cui il signor è entrato come collaboratore interno dello Studio) rispetto agli anni precedenti ed anche rispetto all'anno 2009 nel quale lo stesso signor ha iniziato a collaborare con lo Studio Notarile ma da esterno;
- la corresponsione al signor da parte del Notaio di compensi esorbitanti, anche in considerazione del fatto che il signor non ha alcuna qualifica giuridica,
non è dimostrata una precisa corrispondenza conseguenziale fra l'aumento della clientela e l'aumento del numero degli atti stipulati dal Notaio da un lato e la collaborazione con il signor dall'altro.
E' anche possibile ritenere d'altro canto che l'ammontare di compensi così alti corrisposti dal Notaio al collaboratore serva a ricompensarlo per l'attività da lui svolta presso lo Studio Notarile medesimo, attività che si sovrappone a quella del Notaio.
Se il signor non è proprio un procacciatore d'affari, certo è che lo stesso gestisce "una propria organizzazione con alcuni collaboratori, con stabile ed unica collocazione presso lo Studio" del Notaio incolpato (sono parole del Notaio stesso).
Detta struttura poi svolge attività notarile: è lo stesso Notaio che lo ammette dicendo "svolge tutta l'attività" e, per di più, sempre per ammissione del Notaio, svolge tutta l'attività istruttoria all'atto, mentre gli impiegati del Notaio svolgono l'attività strettamente relativa agli adempimenti successivi, mentre ovviamente l'attività celebrativa dell'atto è svolta dal Notaio, Notaio che, stante l'esame effettuato dal Consiglio Notarile di Milano, stipula un elevatissimo numero di atti, per di più anche in luoghi diversi, il che implica un comportamento frettoloso e incompatibile con il diligente assolvimento degli obblighi professionali.
Pertanto questa Commissione non ha dato ingresso a prove ulteriori, così come richieste da entrambe le parti in quanto non ritiene necessario un ulteriore approfondimento istruttorio.
Ora da come è stata descritta l'attività del signor e della sua organizzazione discende la spersonalizzazione dell'attività da parte del Notaio e si ricade quindi nella violazione dei principi 36 e 42 del Codice Deontologico e dell'art. 47, comma secondo della L.N..
Infatti rientra nell'art. 47, secondo comma L.N. il comportamento del Notaio che, avvalendosi di collaboratori, si sot-

trae alla sua peculiare funzione di ricevere personalmente la manifestazione della volontà delle parti da tradurre negli atti da lui rogati, compromettendo in tal modo la sua dignità e reputazione ed il decoro e prestigio della classe notarile (Cass. 18 maggio 1994 n. 4866 e 30 novembre 2006 n. 25487) in quanto si crea un rapporto del tutto impersonale con i clienti, non conosciuti prima dell'incontro finale per la stipula, rapporto che non viene approfondito nemmeno nel momento della stipula stessa per evidente carenza di tempo, vista la elevata media di atti stipulati in un solo giorno, che certo non consente di sviscerare al momento della stipula le problematiche relative all'atto (ad esempio estinzione di preesistenti debiti garantiti da ipoteca con parte del prezzo, problematiche fiscali relative all'acquisto della prima casa ed all'utilizzo del credito di imposta, pianificazioni familiari relative all'intestazione dei beni, problematiche urbanistiche, questioni relative agli impianti e alla certificazione energetica, acquisizione degli estremi di pagamento degli acconti prezzo e degli oneri di mediazione, ipotesi di consegna differita degli immobili e relative pattuizioni di garanzia, ecc.), così ingenerando nella clientela stessa la convinzione della fungibilità della prestazione del Notaio con quella di collaboratori e ausiliari, a cui ha delegato la stessa funzione notarile ed in tal modo accreditando nella clientela l'erronea convinzione che l'attività notarile possa legittimamente essere svolta con un'organizzazione di tipo industriale nella quale al Notaio viene riservato un compito meramente formale.

E' evidente che, pur se il singolo Notaio può svolgere una intensa attività professionale ricavandone un elevato reddito senza che ciò possa qualificarsi come condotta illegittima nei confronti dei colleghi che svolgono una minore attività lavorativa, tuttavia qualora detti risultati derivino non già dalla capacità professionale di quel Notaio e dalla fiducia che i clienti ripongono in lui, bensì da un'organizzazione del lavoro in cui la funzione e la figura del Notaio vengono spersonalizzate, in quanto lo stesso svolge solo la parte celebrativa dell'atto, mentre di fatto tutte le altre funzioni proprie dell'attività notarile sono delegate ad altri che a volte non sono neppure dotati di particolari qualifiche e conoscenze giuridiche, che le svolgono al posto del Notaio stesso, in tal caso il comportamento del Notaio è contrario all'etica professionale.

Infine è grave l'atteggiamento generale tenuto dal Notaio incolpato il quale tende a minimizzare ogni addebito mossogli (ad esempio: minimizza la tardività della trascrizione definendola "lieve", escludendo dall'incresciosо incidente occorso agli esponenti ogni sua personale responsabilità e giustificando la mancata citazione nella relazione definitiva prodotta alla Banca dell'intervenuta trascrizione del pignoramen-

to in quanto "è sfuggito di segnalarlo", minimizza le frequenti irregolarità nell'emissione delle fatture, sostenendo che "qualche volta la quantificazione dei costi è un po' eccessiva rispetto al dato effettivo", consente che un suo collaboratore svolga un'attività che in realtà si sovrappone a quella dello Studio Notarile) con ciò dimostrando di non essere particolarmente sensibile a tenere una condotta tale da non compromettere il decoro e il prestigio della classe notarile.
Per tutto quanto innanzi evidenziato la condotta del Notaio è stata valutata dal Collegio nel suo complesso come unico e costante modus operandi contrario a principi e a norme sanzionatorie, in quanto sono risultati ripetuti comportamenti che rappresentano gravi infrazioni agli obblighi del Notaio e il cui ripetersi compromette il decoro e il prestigio della classe notarile.
Per tutte queste considerazioni e particolarmente per l'aver ripetutamente, anzi costantemente, tenuta una condotta contraria a principi e a norme sanzionatorie e per l'evidente mancanza di consapevolezza da parte del Notaio della gravità del suo contegno e del fatto che il suo operare ha creato situazioni così gravi da compromettere la sua reputazione e il prestigio della classe notarile, questo Collegio esclude l'applicabilità delle circostanze attenuanti che il Notaio invoca, ai sensi e per gli effetti dell'art. 144 L.N.
Di ciò ha tenuto conto il Collegio stesso nell'individuare e nel graduare l'entità della sanzione da infliggere nel caso concreto al Notaio incolpato, secondo quanto prescritto dal comma 1°, I alinea dell'art. 147 della citata Legge Notarile.

P.Q.M.

Il Collegio
- respinta ogni diversa istanza;
- ritenuta la responsabilità del Notaio incolpato per le contestate violazioni di cui all'art. 147 lett. a) della legge notarile, 147 lett. b) della legge notarile, in relazione agli artt. 14, 36 e 42 dei "Principi di deontologia professionale dei notai" e 47 comma secondo della legge notarile;

I N F L I G G E

al Notaio [redacted] di [redacted] la sanzione disciplinare della sospensione per mesi 6 (sei).

Così deciso in Milano il

Il Presidente [redacted]

Il Commissario Relatore [redacted]

feder notizie

NOTARIATO | INNOVAZIONE | SOCIETÀ

Edito a cura dell'Associazione Sindacale notai della Lombardia - Guido Roveda, iscritto il 13.5.1988 al n. 345 nel Registro della Stampa del Tribunale di Milano. Pubblicazione non in vendita, inviata a tutti gli iscritti delle associazioni sindacali notarili. Direzione e Redazione: via Manzoni 14, 20121 Milano, email. redazione@federnotizie.org - Web. www.federnotizie.org

MONICA DE PAOLI
Direttore responsabile
Milano, Via Manzoni 14, tel. 02.76017512 - fax. 02.87152802
email. monica.depaoli@milanonotai.it

CHIARA CLERICI
Milano, Via Mario Pagano 65, tel. 02.4805611 - fax 02.4805612 22
email. cclerici@Notariato.it

GIAN FRANCO CONDÒ
Lecco, Via Leonardo da Vinci 15, tel. 0341.364117 - fax 0341.362571
email. gcondo@Notariato.it

MADDALENA FERRARI
Milano, Foro Buonaparte, 67 tel. 02.875657 r.a. - fax 02.874734
e-mail: maddalenaferrari@Notariato.it

MICHELE FERRARIO HERCOLANI
Paullo, Via Giordano Bruno 2, tel. 02.90636145 - fax 02.48516137
email. mferrariohercolani@Notariato.it

MARIA NIVES IANNACCONE
Milano, Via Clerici 1, tel. 02.86995552 - fax 02.86998531
email. miannaccone@Notariato.it

ALESSANDRA MASCELLARO
Como, Via Giuseppe Ferrari 8, tel. 031.267028 - fax 031.269772
email. amascellaro@Notariato.it

ANTONIO RESCHIGNA
Milano, Via del Lauro 2, tel. 02.89011141 - fax 02.89015504
email. areschigna@Notariato.it

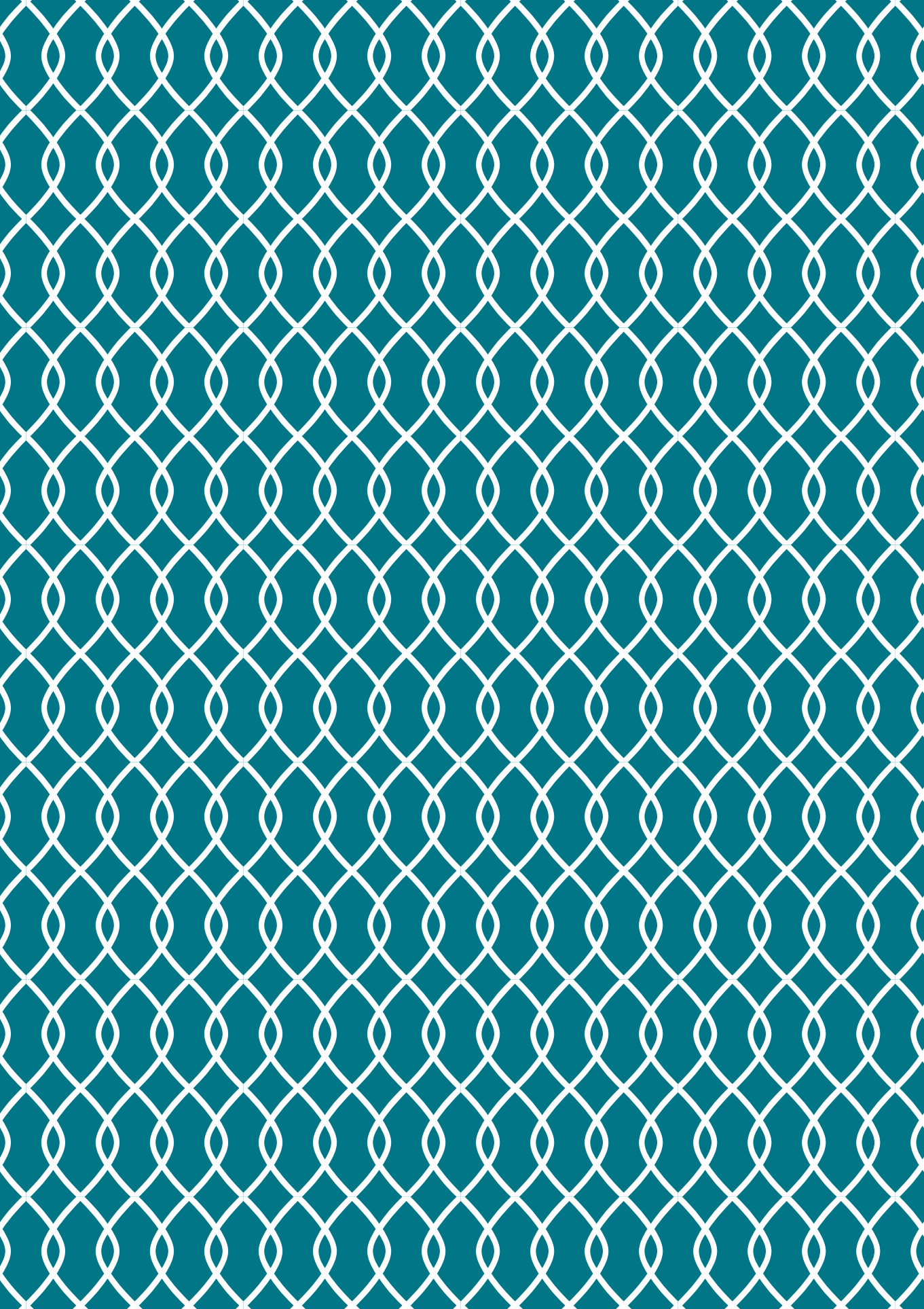
DARIO RESTUCCIA
Segrate, Via Roma 23
email. dario.restuccia@Notariato.it

CHIARA TROTTA
Milano, C.so Monforte 48, tel. 02.87241370 - fax 02.87241372
email. ctrotta@Notariato.it

REDAZIONE: Milano, Via Manzoni 14, Tel. 02.76017512 - Fax 02.87152802

Rivista associata all'Unione della Stampa Periodica Italiana

Dove non diversamente sengnalato, le immagini hanno licenza d'uso Creative Commons



Prima dell'adesione leggere il prospetto informativo.Questo documento è pubblicato da Pictet Funds (Europe) S.A. un'entità della linea operativa di Pictet Asset Management. Qualsiasi decisione d'investimento deve essere effettuata unicamente sulla base della versione più recente del prospetto informativo, del regolamento di gestione, nonché della relazione annuale e semestrale del fondo. Tali documenti sono disponibili su www.pictetfunds.com oppure presso Pictet & Cie (Europe) S.A., Succursale italiana, Via Fratelli Gabba 1/A, 20121 Milano. Le informazioni e i dati oggetto del presente documento non costituiscono un'offerta, né una sollecitazione all'acquisto, alla vendita o alla sottoscrizione di azioni o di altri strumenti finanziari.

Competenza, stabilità e fiducia. Nel risparmio gestito sono indispensabili per pensare con chiarezza.

Asset Management
Wealth Management
Asset Services

Ginevra Losanna Zurigo Basilea Lussemburgo Londra
Amsterdam Bruxelles Parigi Francoforte Madrid Barcellona
Torino Milano Firenze Roma Tel Aviv Dubai Nassau
Montreal Hong Kong Singapore Taipei Osaka Tokyo
www.pictet.com www.pictetfunds.com

PICTET 1805