

**L'INDIVIDUAZIONE DELLA FIGURA DEL MEDIATORE  
E L'ANALISI DELLE PRINCIPALI NOVITÀ  
NEL CAMPO DELLA COMPRAVENDITA IMMOBILIARE**

*Martina Di Pietro*

SOMMARIO: 1. L'economia immobiliare della modernità – 2. La figura del mediatore nell'evoluzione socio economica e legislativa – 3. La c.d. mediazione atipica e il diritto alla provvigione dei procacciatori di affari – 4. Il contratto preliminare di vendita immobiliare – 5. Gli obblighi del notaio e le obbligazioni delle parti – 6. La determinazione del prezzo e le novità sul c.d. conto deposito – 7. Gli adempimenti formali.

1. – La proprietà immobiliare ha tradizionalmente rappresentato l'espressione più significativa della ricchezza, costituendo manifestazione di appetibilità sociale, sebbene indotta da variegati interessi e sostenuta da diversificati meccanismi giuridici. L'immagine della ricchezza immobiliare presupposta dal codice civile era di una proprietà statica essenzialmente da conservare e da trasmettere agli eredi<sup>1</sup>. Oggi, il mercato immobiliare della modernità, in ragione della dinamicità delle relazioni economiche e dei flussi monetari, è attraversato da due opposte traiettorie di sviluppo; da un lato, è terreno di incidenza di crescenti limiti normativi; dall'altro, nell'area riservata ai privati, l'autonomia contrattuale ha sviluppato tecniche molto diversificate che hanno dato luogo a tipologie di contrattazione immobiliare con sequenze contrattuali variabili, come la vendita con riserva di proprietà o figure provenienti da esperienze internazionali quali il *rent to buy* o il *leasing* traslativo. Così le vendite immobiliari si collocano ad un crocevia tra le tante prescrizioni normative di presidio di interessi pubblici e le varieguate scelte private di regolazione dello scambio.

Del resto, tra gli atti capaci di realizzare il trasferimento di diritti, il contratto di vendita è sicuramente lo schema contrattuale di maggiore applica-

<sup>1</sup> F. BOCCHINI, *Le vendite immobiliari. Contratto e pubblicità*, Milano, 2016, pag. 25.



zione nella realtà economica e la figura di più collaudata sistemazione giuridica<sup>2</sup>. La disciplina della vendita immobiliare costituisce un riferimento normativo per tutti i contratti di scambio, come dimostra l'art. 1555 c.c. nel prevedere espressamente che le norme stabilite per la vendita si applicano alla permuta, in quanto siano con questa compatibili. Dal complesso regime delle vendite immobiliari emerge uno statuto generale dei contratti a titolo oneroso di trasferimento di diritti su immobili, suscettibile di applicazione estensiva ed analogica, anche quando non ricorrano gli estremi del contratto tipico di compravendita immobiliare, tranne che specifiche norme non vi derogino.

Del modello romanistico della *emptio-venditio* la vendita conserva la consensualità, perfezionandosi con il solo accordo delle parti<sup>3</sup>. Da tale modello si discosta però, rispetto agli effetti, configurandosi nel diritto romano come contratto ad effetti obbligatori, mentre nel nostro sistema è un contratto ad efficacia reale che realizza il trasferimento della proprietà di un bene determinato per effetto del consenso delle parti legittimamente manifestato. Gli artt. 1470 ss c.c. dettano l'impianto giuridico di base dell'operazione economica della vendita, come contratto a titolo oneroso dove il sinallagma dello scambio è caratterizzato dalle due attribuzioni corrispettive del trasferimento del diritto e del pagamento del prezzo, consentendosi all'acquirente di conseguire la titolarità del diritto anche prima di aver adempiuto all'obbligazione principale di pagare la somma stabilita.

Nel contratto di compravendita immobiliare è fatto obbligo di inserire, oltre le comuni previsioni dettagliate relative alle parti, alla causa e all'oggetto (art. 1325 c.c.), ulteriori indicazioni, come ad esempio: i dati catastali dell'immobile, le modalità di pagamento del corrispettivo e l'eventuale intervento di mediatori, le dichiarazioni imposte dalla normativa urbanistica ed edilizia, le menzioni relative alla certificazione energetica, le dichiarazioni per avvalersi delle agevolazioni "prima casa", la richiesta del compratore di applicazione dell'imposta di registro sul valore catastale e la richiesta del venditore di applicazione dell'imposta sostitutiva sulla plusvalenza qualora l'immobile sia venduto nei cinque anni successivi all'acquisto.

<sup>2</sup> S. PUGLIATTI, *L'atto di disposizione e il trasferimento dei diritti*, in *Diritto civile. Metodo-Teoria-Pratica*, Milano, 1951, pag. 3 ss e G. PALERMO, *Contratto di alienazione e titolo dell'acquisto*, Milano, 1974.

<sup>3</sup> A. M. BENEDETTI, *Autonomia privata procedimentale. La formazione del contratto fra legge e volontà delle parti*, Torino, 2002, pag. 288.

Come è noto successivamente alla stipula del contratto sono previsti vari adempimenti, quali la registrazione a fini fiscali, la trascrizione e la voltura catastale (per l'allineamento catastale con indicazione in catasto del nuovo intestatario dell'immobile), anche se ormai le tre formalità sono accorpate nel c.d. Modello Unico Informatico per via telematica. Così la pubblicità, per un verso, fornisce la conoscenza legale degli atti dispositivi dei beni del titolare, dall'altro, diventa indispensabile supporto della circolazione giuridica, assicurando gli aspiranti acquirenti nel compimento delle operazioni traslative. La trascrizione è il criterio formale di direzione del traffico giuridico, il cui valore sostanziale è nella tutela dell'indistinto affidamento conseguito attraverso la conoscibilità legale. Grazie al sistema di pubblicità immobiliare l'acquirente viene a conoscenza dello *status* giuridico del bene e dell'inesistenze di eventuali pretese altrui sull'immobile.

Al fine di evitare tali inconvenienti è sorta un'articolata normativa di favore verso l'acquirente, il quale molto spesso sconta una doppia debolezza verso il venditore/costruttore nella conclusione del contratto di vendita e verso l'istituto di credito per l'accensione del mutuo da finalizzare all'acquisto<sup>4</sup>. A titolo esemplificativo, il Dlgs 20 giugno 2005, n. 122, recante «Disposizioni per la tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire», è il decreto legislativo che introduce maggiori tutele per chi acquista case in corso di costruzione. Le novità introdotte risultano di notevole impatto sociale, poiché prevedono l'obbligo a carico del venditore-costruttore di consegnare all'acquirente di immobile da costruire, al momento della sottoscrizione del contratto, una fideiussione rilasciata da una banca, da un'impresa di assicurazione o da un intermediario finanziario abilitato, che garantisca gli importi che il costruttore abbia già incassato e debba incassare prima che si verifichi l'effettivo trasferimento della proprietà.

In tempi più recenti, lo sviluppo dell'imprenditoria edilizia ha stimolato una contrattazione di vendita di edifici da costruire o ultimare, finanziandosi le imprese costruttrici con le prime vendite compiute sulla carta: la vendita dell'immobile assurge a operazione di speculazione economica, rispetto alla quale la protezione dell'acquirente si indirizza massimamente verso la solvibilità del costruttore e l'andamento della costruzione, giustificandosi, corre-

<sup>4</sup> G. GRASSELLI, *La proprietà immobiliare*, Padova, 2010, pag. 132 e A. GAMBARO, *La proprietà. Beni, proprietà, possesso*, Milano, 2017, pag. 47.

lativamente, obblighi di garanzia a carico del costruttore-venditore e poteri di controllo a favore del compratore per la realizzazione dell'edificio<sup>5</sup>.

Nella compravendita di immobili, accanto alle due figure principali del venditore (o alienante) e del compratore (o acquirente), possiamo trovare il mediatore in affari immobiliari, il quale svolge la funzione essenziale di facilitare lo scambio di beni e/o servizi, mettendo in relazione le parti per la conclusione dell'affare<sup>6</sup>. Il codice civile inserisce la mediazione tra i contratti tipici ma, diversamente che per gli altri contratti, non detta la relativa nozione, limitandosi a specificare che il mediatore opera per il fine di "mettere in relazione" i futuri contraenti, come stabilito dall'art. 1754 c.c..

A differenza di qualsiasi altra attività il mediatore non può assolutamente avere legami o rapporti particolareggiati con una delle parti messe in relazione. Dal rapporto di mediazione non sorge un obbligo in senso giuridico, poiché egli resta libero di svolgere o meno l'incarico, dall'altro la parte che glielo conferisce è libera di concludere o meno l'affare.

L'esperienza delle contrattazioni immobiliari evidenzia come solo sporadicamente la conclusione dell'affare e la stipulazione avvengano esclusivamente tra le parti fino alla redazione dell'atto definitivo di vendita. In tal caso l'incontro tra le parti è realizzato o attraverso rapporti interpersonali o a mezzo inserzioni di vendita (o talvolta di acquisto) su organi di informazione, quali giornali o internet<sup>7</sup>. Più spesso, nella ricerca dell'immobile da acquistare o nella ricerca del contraente disposto ad acquistare, invece si inserisce l'azione essenziale delle agenzie immobiliari con funzione di mediazione, svolgendo un ruolo rilevante sia nella formazione dell'accordo tra le parti che di elaborazione del regolamento contrattuale.

Al fine di tutelare le parti del contratto e la sicurezza giuridica della circolazione immobiliare, si è tradizionalmente affidato il compito di curare le compravendite al notaio, nella sua duplice veste di pubblico ufficiale e di esperto professionista in campo giuridico, il quale deve assicurare alle parti il risultato

<sup>5</sup> B. CIRILLO, V. RAIOLA, L. SALOMONE, *Dal preliminare alla compravendita immobiliare*, Rimini, 2012, pag. 365.

<sup>6</sup> F. ALCARO, *Il mandato*, Giuffrè, Milano, 2000, pag. 84; Id., *Rappresentanza e mandato a confronto*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, pag. 741.

<sup>7</sup> A. A. CARABBA, *Pubblicità immobiliare e vicende modificative del rapporto tra contratto preliminare e contratto definitivo*, Napoli, 1998, pp. 61-92 e V. DE CASAMASSINI, *Contrattazione immobiliare e preliminare di preliminare*, in *Diritto e giurisprudenza*, 2004, fasc. 4 pag. 681.

giuridico perseguito ed indicare le soluzioni idonee al raggiungimento del risultato sperato<sup>8</sup>. In questo contesto la sicurezza della circolazione immobiliare involge un sistema che si indirizza verso il controllo di validità dell'atto e procede poi verso la esecuzione della pubblicità nei pubblici Registri immobiliari.

Del resto, la pubblicità nei Registri immobiliari svolge la funzione di rendere opponibili ai terzi tutti gli atti ritenuti rilevanti dall'ordinamento, poiché il controllo di legalità dei beni e degli interessi coinvolti è essenziale collante della coesione sociale. In generale è emersa la consapevolezza che l'acquisto di beni di consumo non è più riferito a cose strutturalmente consumabili ma a beni vita che realizzano dimensioni esistenziali del consumatore. Ogni comunità sociale necessita della circolazione giuridica dei beni come strumento di connessione, consentendo a chi ne ha bisogno l'acquisizione e a chi ne è titolare di conseguire, attraverso lo scambio, utilità da indirizzare diversamente.

2. – L'accordo tra venditore e acquirente per la compravendita immobiliare viene spesso raggiunto con l'intervento di un'agenzia immobiliare. La funzione principale dell'agente immobiliare è quella propria del mediatore, e consiste dunque nel mettere in contatto il venditore con i possibili acquirenti per favorire la conclusione del contratto, senza esser legato ad essi da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza, come specificato dalla definizione legislativa contenuta nell'art. 1754 del codice civile. L'incarico del mediatore è connotato dal solo onere dell'intermediario di adoperarsi per la conclusione dell'affare (Cass., 2.11.2010, n. 22272).

<sup>8</sup> Ai sensi dell'art. 50 del codice di deontologia dei notai, approvato il 5.4.2008, per soddisfare le esigenze di chiarezza e di completezza il notaio deve curare che dal testo dell'atto normalmente risultino: a) la completa qualificazione giuridica della fattispecie, con indicazione dei più rilevanti effetti che ne derivano per diretta volontà delle parti o in forza di legge o quale espressione di usi contrattuali (ad es. clausole di garanzia, responsabilità); b) le indicazioni necessarie per l'inquadramento dell'atto nella vicenda giuridico-temporale su cui opera ad es. titolo di provenienza e atti direttamente connessi, servitù, formalità pregiudizievoli, vincoli di disponibilità), c) gli elementi utili per individuare con esattezza i beni e i diritti in oggetto, in modo da offrire la chiara e non equivoca percezione, anche con allegazione di documenti grafici; d) le indicazioni relative alla natura degli atti e documenti che si rende necessario richiamare, precisando gli estremi per una loro diretta conoscenza; e) ogni altra indicazione, menzione o allegazione che risultasse dovuta a seguito di emanazione di apposite norme da parte del Consiglio Nazionale del Notariato. P. ZANELLI, *Dal passato al presente: rogatio, funzioni giurisdizionali e forme notarili*, in *Contr. e impr.*, 2012, pag. 936.

Secondo la Corte di Cassazione, con sentenza n. 1233 del 4.02.2000, mettere in relazione sta a significare che il mediatore non si deve limitare a segnalare l'affare, ma deve svolgere una concreta attività di collegamento tra le parti mettendole in contatto ed eventualmente appaiando i contrasti. La causa del contratto di mediazione si sostanzia nella prestazione di un servizio dietro pagamento di un compenso denominato "provvigione".

Da lungo tempo è discussa la natura giuridica dell'attività di mediazione ed uno dei problemi è la distinzione con altre figure quali il mandato<sup>9</sup>. Il mandato viene definito dal codice civile all'art. 1703, come il contratto con il quale una parte si obbliga a compiere atti giuridici per conto del mandante. A questo punto, è doveroso notare che nel mandato con rappresentanza il mandante, tramite procura, conferisce al mandatario il potere di agire in nome e per conto proprio, cosicché tutti gli atti compiuti con la *spendita* del nome produrranno immediatamente effetto nella sfera giuridica del mandante. Il mandato senza rappresentanza, invece prevede che il mandatario agisca in nome proprio, ma per conto del mandante, facendo sorgere l'obbligo di ritrasferire in capo a quest'ultimo i diritti acquisiti.

Il problema del confine tra queste due figure, spesso oggetto di pronunce della Suprema Corte, si è posto soprattutto perché nella pratica i contratti di conferimento d'incarico al mediatore immobiliare prevedono, il più delle volte, clausole che fanno riferimento al mandato; per esempio, chi conferisce l'incarico viene definito "mandante", oppure l'incarico stesso viene denominato "mandato a vendere"<sup>10</sup>. Ci si chiede quindi se i modelli prestampati delle agenzie immobiliari siano contratti di mediazione, oppure di mandato, ovvero misti di mediazione e mandato.

In realtà connotato essenziale della c.d. mediazione tipica, regolata dal codice civile e dalle leggi di integrazione e modifica, è l'assenza di un vincolo contrattuale con una delle parti. Il mediatore, in posizione di indipendenza ed imparzialità, deve agire in maniera neutrale, non potendo operare nell'interesse di una sola delle parti. Perciò egli si distingue dal mandatario che istituzionalmente agisce nell'interesse della parte che conferisce l'incari-

<sup>9</sup> E. GIACOBBE, *Il contratto di mediazione*, in *Trattato dir. priv.*, Diretto da Bessone, XIV, Torino, 2015, pag. 89; D. IANNELLI, *La mediazione*, Torino, 2015, pag. 167.

<sup>10</sup> M. DE TILLA, *Diritto del mediatore e contratto preliminare*, *Riv. giur. edilizia*, IV, 2005, pag. 1157.

co. Il mediatore potrà essere incaricato da una delle parti di rappresentarla solo negli atti relativi all'esecuzione del contratto già concluso con il suo intervento (art. 1761 c.c.). Viceversa, se è conferita rappresentanza per la conclusione del contratto, assume la veste di mandatario con rappresentanza.

In riferimento alla mediazione tipica sta emergendo l'indirizzo a ricondurre gli obblighi del mediatore ad una responsabilità per contatto sociale<sup>11</sup>. È fuori dubbio infatti, che la figura del mediatore ha un ruolo di primaria importanza, poiché oltre a perseguire direttamente una finalità egoistica con il percepimento della provvigione, raggiunge altresì uno scopo che si può definire mutualistico, ossia il soddisfacimento del duplice interesse delle parti. Il mediatore consente alla parte venditrice di alienare il bene di cui è proprietaria, e alla parte acquirente di ottenere ciò cui ambisce, cioè la proprietà dell'immobile<sup>12</sup>. La conclusione di affari comporta inoltre, l'ulteriore beneficio di favorire la circolazione dei beni, con conseguente sviluppo dell'economia. Infatti, è noto che l'attuale processo di redistribuzione della ricchezza passa anche attraverso la compravendita immobiliare, la cui crescita esponenziale qualitativa e quantitativa nel corso degli ultimi decenni è un dato incontrovertibile.

Riconosciuto il ruolo sociale del mediatore, il legislatore ha deciso di intervenire per esercitare un controllo e garantire tutti coloro che a vario titolo entrano in contatto con tale figura, consentendo una tutela anticipata dei privati. L'attività professionale del mediatore ha ricevuto una penetrante disciplina dalla L. 3.2.1989, n. 39, la quale ha istituito presso ciascuna Camera di commercio, un ruolo degli agenti di affari in mediazione. In tale ruolo dovevano iscriversi coloro che svolgevano l'attività di mediazione, anche se esercitata in modo discontinuo o occasionale, purché in possesso dei requisiti-

<sup>11</sup> La responsabilità da contatto sociale è una particolare forma di responsabilità civile che prescinde dall'esistenza di un contratto inteso nel senso stretto del termine, laddove tra il danneggiato e il danneggiante sussista una particolare relazione sociale considerata dall'ordinamento giuridico idonea a determinare specifici doveri comportamentali non riconducibili al dovere generico di non ledere l'altrui sfera giuridica. In virtù del "contatto sociale" che si crea tra il mediatore professionale e le parti, nella controversia tra essi pendente trovano applicazione le norme sui contratti, con la conseguenza che il mediatore per andare esente da responsabilità, deve dimostrare di aver fatto tutto il possibile nell'adempimento degli obblighi di correttezza ed informazione a suo carico, ai sensi dell'art. 1176, co. 2, e di non aver agito in posizione del mandatario (Cass., 14.7.2009, n. 16382).

<sup>12</sup> G. GABRIELLI, *L'oggetto del contratto*, in *Il codice civile. Commentario*, dir. da Piero Schlesinger, Milano, 2001, pag. 216; Id., *Studi sui contratti*, Torino, 2000, pag. 302.

ti soggettivi previsti dalla legge. Successivamente l'art. 73 del D.lgs. 26.3.2010, n. 59, in attuazione della Direttiva 2006/123/CE sui servizi del mercato interno, ha soppresso il ruolo degli agenti di affari in mediazione e ha previsto, invece, che le attività della L. 39/1989 siano soggette a segnalazione certificata di inizio attività (SCIA), da presentare alla Camera di commercio per il tramite dello sportello unico del comune competente per territorio, corredata dalle certificazioni ed autocertificazioni attestanti il possesso dei requisiti prescritti<sup>13</sup>. L'iscrizione è a titolo personale, pertanto quando l'attività di mediazione viene esercitata in forma societaria, essa deve essere effettuata sia dalla società che da ciascun soggetto preposto all'esercizio.

Per esercitare la professione di mediatore immobiliare sono necessari determinati requisiti personali, professionali e morali. Innanzitutto, è necessario essere maggiorenni, essere cittadini italiani o cittadini appartenenti all'Unione europea o straniero con regolare permesso di soggiorno, godere dei diritti civili ed essere in possesso di un diploma di scuola secondaria di secondo grado. Per quanto riguarda i requisiti morali è necessario: non essere interdetto, non essere condannato per delitti contro la pubblica amministrazione o per delitti di omicidio volontario, delitti colposi con intenzione di nuocere. Il requisito professionale, infine consiste nel frequentare un corso di preparazione finalizzato al superamento dell'esame camerale.

Spetta alla Camera di commercio verificare il possesso dei requisiti ogni quattro anni e iscrivere i dati nel Registro delle imprese, se l'attività è svolta in forma di impresa, oppure nel Repertorio delle notizie economiche e amministrative (REA), assegnando ad essi la qualifica di intermediario per le diverse tipologie di attività, distintamente previste dalla L. 39/1989. Sul piano tributario, l'esercizio abituale della mediazione produce reddito di impresa (art. 55, t.u. 917/1986), mentre l'attività occasionale genera un reddito diverso. Le sentenze della Cass. 16.1.2014, n. 762 e 8.7.2010, n. 16147 specificano che hanno diritto alla provvigione solo i mediatori che siano iscritti nei Registri delle imprese o nei repertori tenuti dalla Camera di commercio. Di conseguenza, chi esercita l'attività senza iscrizione, non solo non ha diritto alla provvigione e deve restituire quella ricevuta, ma è anche punito con sanzione amministrativa di carattere pecuniario da 7.500 euro fino a 15.000 euro. Chi incorre per tre volte nella sanzione per abusivismo nella professio-

<sup>13</sup> M. TICOZZI, *Contenuto del contratto preliminare*, Padova, 2005, pag. 125-140.



ne viene denunciato all'autorità giudiziaria ed assoggettato alla sanzione penale prevista dall'art. 348 del Codice Penale, con la reclusione fino a sei mesi o con la multa da euro 103 a euro 516.

In riferimento alla provvigione, si configura un'obbligazione parziaria, poiché sia il venditore che l'acquirente devono pagare il compenso quando viene raggiunto l'accordo sulla compravendita. La provvigione si calcola in percentuale sul prezzo concordato per la vendita, tuttavia se non c'è stato un accordo essa è dovuta nella misura prevista dagli usi raccolti dalla Camera di commercio, di solito il 3% *pro quota*. L'agenzia ha diritto alla provvigione per il semplice fatto di aver messo in contatto il venditore e l'acquirente, se l'affare viene concluso, quindi deve essere pagata anche se il contratto viene stipulato dalle parti separatamente, in un momento successivo. È furberia ricorrente infatti, sottoscrivere il contratto di vendita dopo la cessazione dell'incarico di mediazione e quindi senza la partecipazione del mediatore. In questi casi, per far sorgere il diritto alla provvigione basta fornire la prova del nesso di casualità tra l'attività di messa in contatto del mediatore prima della cessazione dell'incarico e la conclusione dell'affare stesso dopo la scadenza dell'incarico<sup>14</sup>. Può inoltre avvenire che il mediatore metta in relazione le parti e queste stipulino il contratto preliminare, ma successivamente per una o più cause il contratto definitivo non sia più stipulato. Anche in questo caso, titolo giustificativo per esercitare il diritto alla provvigione è la formalizzata stipula del contratto preliminare, a prescindere dalla successiva realizzazione effettiva dello scambio.

Un'importante novità, introdotta dal primo gennaio 2007, è la possibilità per le persone fisiche di detrarre dalle imposte sul reddito il 19% delle provvigioni pagate agli intermediari immobiliari per l'acquisto dell'abitazione principale, con un limite massimo di 1.000 euro.

Al fine di tutelare i clienti, il mediatore professionale deve stipulare obbligatoriamente una polizza assicurativa contro danni a terzi, il cui capitale assi-

<sup>14</sup> Il mediatore ha diritto al pagamento della provvigione in tutti i casi in cui le parti, per effetto del suo intervento, abbiano concluso un affare, a nulla rilevando che, successivamente, le parti stesse decidano concordemente di modificare i termini dell'accordo o di sottoporre lo stesso a condizione sospensiva (Cass., 2.11.2010, n. 22273). Inoltre, ai fini del diritto alla provvigione, non occorre un perdurante intervento del mediatore, essendo sufficiente la semplice attività di segnalazione dell'affare, qualora costituisca il risultato di una ricerca fatta dal mediatore e poi valorizzata dalle parti con l'effettiva conclusione del contratto (Cass., 19.1.2010, n.709). Vedi G. VISINTINI, *Trattato di diritto immobiliare: i beni e la proprietà*, Padova, 2013, pag. 458.

curato varia da euro 260.000 per le ditte individuali, a euro 520.000 per le società di persona e di euro 1.550.000 per le società di capitali.

L'esercizio dell'attività di mediazione è incompatibile:

- con l'attività svolta in qualità di dipendente da persone, società o enti, privati o pubblici, ad esclusione delle imprese di mediazione;
- con l'esercizio di attività imprenditoriali e professionali, escluse quelle di mediazione comunque esercitate.

La ratio consiste nel garantire il rigore professionale e rafforzare maggiormente i requisiti essenziali della mediazione di libertà di iniziativa, indipendenza ed imparzialità<sup>15</sup>.

Per quanto concerne il regime sanzionatorio, in caso di piccole irregolarità o leggero turbamento del mercato, la Giunta camerale impone la sospensione dell'agente fino a sei mesi; la cancellazione viene imposta qualora venga esercitata un'attività incompatibile con la mediazione o vengano persi i requisiti per l'iscrizione; ed infine, la sanzione più grave della radiazione viene irrorata a tutti coloro che assumono comportamenti tali da turbare gravemente l'andamento del mercato, o esercitano la professione durante il periodo di sospensione, o abbiano subito per tre volte il procedimento di sospensione.

Alla luce del rilevante ruolo svolto dal mediatore, in capo ad esso, oltre al già citato dovere di imparzialità, incombe un generico dovere di diligenza e di informazione nel porre in relazione due o più parti per concludere un determinato affare, al fine di conseguire il diritto alla provvigione.

3. – Accanto alla mediazione tipica o ordinaria esiste una mediazione negoziale atipica, riconducibile allo schema del mandato ex art. 1703 c.c. In altre parole, tutte le volte in cui il mediatore agisce non sulla base di un *motu proprio*, ma per incarico (scritto o verbale) di uno dei contraenti, venendo meno il requisito dell'indipendenza, non potrebbe essere applicata al relativo rapporto la disciplina prevista dagli articoli 1754 e ss del codice civile, ma trovano applicazione le norme sul mandato. Ricorre quindi la figura della mediazione atipica quando un soggetto, volendo concludere un affare, incarica altri di svolgere le attività all'uopo propedeutiche.

<sup>15</sup> M. AQUINO, *Preliminare di vendita di cosa altrui e adempimento*, in *I Contratti*, 2005, fasc. 7, pag. 682 – 690 e G. MORRI, M. HOESLI, *L'investimento immobiliare. Mercato, valutazioni, rischio e portafoglio*, Milano, 2010, pag. 126.

Con riferimento alla struttura del rapporto, il mandatario ha l'obbligo di svolgere una determinata attività ed è vincolato all'esecuzione dell'incarico dal quale non può liberarsi se non per giustificati motivi; mentre il mediatore, interponendosi in maniera neutra ed imparziale tra due contraenti, ha soltanto l'onere – non l'obbligo - di mettere in relazione le parti per appianare le divergenze e far concludere l'affare. Per quanto attiene invece, alle conseguenze dell'attività posta in essere dalle due figure, il mediatore ha diritto al compenso, ossia alla provvigione, solamente se l'affare è concluso, invece il mandatario ha diritto al compenso per il solo fatto di aver svolto l'opera<sup>16</sup>. La giurisprudenza concorda che l'intervento del mediatore deve essere un'attività senza la quale l'affare non si sarebbe concluso (una *conditio sine qua non*).

Stabilito ciò, è opportuno specificare che la diversità tra le due figure si staglia sia sul piano della responsabilità del mediatore che sull'onere della prova, nonché sul termine prescrizione: le recenti pronunce giurisprudenziali hanno rideterminato i profili di responsabilità del mediatore assimilandoli alla figura della responsabilità da contatto sociale<sup>17</sup>. Il dovere di diligenza quindi viene notevolmente innalzato: sul mediatore graverà un obbligo di informazione non più circoscritto ai soli fatti conosciuti, ma a tutti quelli necessari al buon fine delle trattative. Qualora, invece, il mediatore agisca in forza di un mandato, egli risponderà a titolo di responsabilità contrattuale nei confronti del proprio mandante e, nel caso di comportamento illecito, a titolo di responsabilità extracontrattuale ex art. 2043 c.c. nei confronti del soggetto destinatario della sua attività che, in quanto estraneo al rapporto contrattuale, assume la qualifica di terzo.

Come si può notare le differenze tra il mandato e la mediazione sono marcate, ma nella prassi commerciale vengono spesso inserite clausole che superano i confini del rapporto mediatorio e che riguardano altre figure con-

<sup>16</sup> P. DUVIA, *Il principio di conformità nella conclusione del contratto*, Milano, 2012, pag. 12; U. MAJELLO, *Essenzialità dell'accordo e del suo contenuto*, in *Riv. dir. civ.*, I, 2005, pag. 119 ss.; A. M. BENEDETTI, *Autonomia privata procedimentale. La formazione del contratto fra legge e volontà delle parti*, cit., pag. 54.

<sup>17</sup> Sulla base della teoria della responsabilità da contatto sociale qualificato, deve ritenersi che si tratta di un tipo di responsabilità contrattuale in cui il mediatore non mandatario dovrà dimostrare, per andarne esente, di aver fatto tutto il possibile, in base alla diligenza di cui all'art. 1176, 2 co. c.c., nell'adempimento degli obblighi di correttezza e di informazione a suo carico; mentre il cliente sarà onorato solo della prova dell'avvenuto contatto sociale ai fini della conclusione dell'affare finito male (Cass., n. 12362/2006 e Cass., n. 9085/2006).

trattuali. Con l'espressione "mediazione atipica" si intende alludere ad un modello di mediazione che trae origine dall'esistenza di un rapporto contrattuale a prestazioni corrispettive, con riguardo ad una soltanto delle parti interessate (c.d. mediazione unilaterale). È valorizzato il dato strutturale della interposizione e quindi della intermediazione tra più soggetti nella conclusione dell'affare, anche se l'attività del mediatore riposa su un incarico unilaterale di una delle parti che obbliga quest'ultimo a compiere l'attività nell'interesse del soggetto che ha conferito l'incarico, come tipicamente avviene con le figure del mandatario (art. 1703), dell'agente di commercio (art. 1742) e specificatamente del procacciatore d'affari. In sostanza, si può affermare che si ha mediazione atipica, quando una parte vuole concludere un affare e incarica un altro soggetto al fine di ricercare una persona interessata alla conclusione dello stesso a determinate condizioni.

Analizzando la figura del procacciatore d'affari, un tempo assai diffusa, mentre oggi ha assunto un ruolo marginale, va detto che non è prevista dal Codice civile, con la conseguenza che non rientra in uno schema negoziale tipico ed il rapporto deve essere regolato attraverso un'estensione analogica delle norme che regolano le figure contrattuali affini, cioè la mediazione<sup>18</sup>. Il procacciatore d'affari infatti ha in comune con il mediatore la libertà di organizzare la propria attività e sopportarne il relativo rischio, senza vincolo di stabilità con una delle parti e senza obbligo di promuovere la conclusione del contratto intermediario, ma solo l'onere di compiere ogni attività utile alla conclusione dell'affare. Si differenzia dalla mediazione, invece, per la mancanza del requisito dell'imparzialità: il procacciatore d'affari non svolge un'attività disinteressata, ma cura soprattutto gli interessi di chi gli ha conferito l'incarico e da cui è legato da vincoli di dipendenza, di collaborazione o di rappresentanza. Egli è dunque tenuto a segnalare potenziali clienti e a raccogliere proposte di contratto o ordini, senza intervenire nelle trattative per la conclusione del contratto.

Alla luce di ciò, il problema sorto è se al procacciatore d'affari, non iscritto all'albo dei mediatori, sia applicabile la L. 39/1989 come novellata, e quindi, se possano derivare le sanzioni della normativa previste, prima fra

<sup>18</sup> V. CALVO, A. D'AMICO, *Agente immobiliare: edilizia urbanistica, tipologie edilizie, l'agente immobiliare, aspetto estimativo dell'immobile, i diritti, il contratto, successione e donazione, pubblicità dei beni e trascrizione, diritto tributario*, Palermo, 2017, pag. 138.

tutte l'assenza del diritto alla provvigione per mancata iscrizione e la conseguente nullità del patto di relativa previsione. Occorre tener conto che, nella pratica degli affari è normale che il mediatore sia sempre attivato dall'incarico di una parte, poiché solo una ricostruzione astratta può oggi immaginare che la mediazione possa svolgersi senza un incarico.

La giurisprudenza, che aveva dapprima considerato il fenomeno come una fattispecie di mandato, ha successivamente ricostruito la figura come mediazione atipica, dando rilievo al nucleo comune alle due figure, ossia all'interposizione tra più soggetti al fine di metterli in contatto per la conclusione di un affare.

Ne consegue che anche i procacciatori di affari possono essere considerati mediatori atipici e dovranno essere iscritti nei ruoli previsti dalla legge a pena di perdita del diritto alla provvigione, salvo si tratti di un'attività d'intermediazione occasionale in affari su beni mobili<sup>19</sup>. Lo hanno chiarito le Sezioni Unite con la sentenza n. 19161 del 2 agosto 2017. Quest'ultime quindi, tra la tesi che nega l'estensibilità della l. 39/1989, in quanto norma eccezionale dettata solo per i mediatori (e quindi non per i procacciatori), e la tesi che l'ammette, essendo le due figure accomunate dal nucleo essenziale delle prestazioni (attività di mediazione), hanno ritenuto di aderire all'ultima impostazione.

Infatti, posto che l'art. 2 comma 4 l. 39/1989 richiede l'iscrizione anche per le attività occasionali e discontinue esercitate da chi svolge, su mandato a titolo oneroso, un'attività per la conclusione di affari, e che nella nozione di mandato a titolo oneroso rientrano pure gli incarichi conferiti ai procacciatori d'affari, anch'essi dovranno essere iscritti nei ruoli previsti dalla legge, a pena di perdita del diritto alla provvigione<sup>20</sup>. L'unica ipotesi in cui non è prevista l'iscrizione concerne l'attività occasionale svolta dal mediatore tipico o atipico che si riferisca all'intermediazione in affari su beni mobili.

<sup>19</sup> G. SANTARCANGELO, *La compravendita immobiliare*, Milano, 2014, pag. 434.

<sup>20</sup> Anche per l'esercizio della mediazione atipica è richiesta l'iscrizione nell'albo degli agenti di affari in mediazione di cui al menzionato art. 2 della l. 39/89, con la conseguenza che, in difetto di tale condizione, è escluso, ai sensi dell'art. 6 della stessa legge, il diritto alla provvigione (Cass., 9.6.2014, n. 12961). Dalla mancata iscrizione non deriva, però, la nullità di tale contratto, perché la violazione di una norma imperativa, ancorché sanzionata penalmente, comporta la non insorgenza del diritto alla provvigione e l'applicazione della sanzione amministrativa ovvero, in caso di recidiva, l'applicazione della pena prevista per l'esercizio abusivo della professione (Cass., 14.7.2011, n. 15473).

Il mediatore munito di mandato oneroso è una figura inserita dal Legislatore, posto che per l'appunto l'art. 2 della legge n. 39/1989, nel disciplinare il Ruolo degli agenti d'affari in mediazione, ne prevede la suddivisione in quattro sezioni:

- 1) una per gli agenti immobiliari;
- 2) una seconda destinata agli agenti merceologici;
- 3) una terza dedicata agli agenti in servizi vari;
- 4) una quarta propria degli agenti muniti di mandato a titolo oneroso.

Orbene, perché il mandato oneroso viene inserito dal Legislatore in un contesto che gli è normalmente estraneo come quello della mediazione? <sup>21</sup>. La previsione dell'iscrizione al ruolo dei mediatori muniti di mandato oneroso ha destato infatti non pochi problemi interpretativi dal momento che mandato e mediazione sono difficilmente conciliabili per i motivi sopra esposti. Tuttavia, la scelta è indicativa dell'evoluzione professionale della tradizionale figura dell'agente immobiliare. Attraverso la conclusione di un vero e proprio contratto di mandato a titolo oneroso vengono risolte numerose questioni pratiche: infatti il mediatore può diventare un professionista che, verso corrispettivo, svolge la sua tradizionale attività su incarico di una o entrambe le parti.

Tutt'oggi, la segnalazione certificata di inizio attività (s.c.i.a.) deve essere presentata da tutti coloro che, in forma societaria o individuale, intendono svolgere, oltre che l'attività di agente d'affari in mediazione – anche se essa è svolta in modo discontinuo od occasionale – anche l'attività di mandatari a titolo oneroso che operano nel settore immobiliare, iscrivendosi nell'apposito settore.

Abbiamo già avuto modo di vedere nel corso del paragrafo che, anche la giurisprudenza riconosce all'autonomia delle parti la possibilità di arricchire e modificare la mediazione tipica, atteso che in numerose sentenze si è riconosciuta rilevanza giuridica a svariate forme di mediazione atipica soggette anch'esse alla disciplina vincolistica di cui alla legge n. 39/89.

Si afferma, pertanto, nella prassi una nuova concezione del mediatore come soggetto anche mandatario, destinato a trattare l'affare, spesso a definirlo nel dettaglio se non a concluderlo <sup>22</sup>. In sostanza, l'incarico di mediazione, cioè

<sup>21</sup> E. GIACOBBE, *Sulla differenza tra mandato e mediazione: dubbi in merito ad un orientamento consolidato*, *Il corriere giuridico*, 1999, pag. 211.

<sup>22</sup> B. CIRILLO, V. RAIOLA, L. SALOMONE, *Dal preliminare alla compravendita immo-*

di reperire un acquirente e metterlo in contatto con il venditore, fornisce l'occasione al mediatore di trattare anche il contenuto dell'affare, cioè di agire come vero e proprio mandatario di una delle parti. Rimanendo nell'ambito della mediazione è chiaro comunque che l'oggetto principale dell'incarico è il compito di reperire l'acquirente, mentre le ulteriori funzioni sono comunque accessorie. Viceversa, si ricadrà nell'ambito del mandato vero e proprio quando il compimento di tali attività accessorie (ossia svolgere prestazioni strumentali alla trattazione e alla conclusione dell'affare) saranno l'oggetto principale del rapporto.

4. – È esperienza consolidata far precedere la conclusione del contratto definitivo di vendita da un contratto preliminare, con cui venditore e acquirente rispettivamente si impegnano a vendere ed acquistare un immobile. Pur essendo un tema da tempo dibattuto, tuttora non c'è nella legge una disciplina organica, ma sussistono norme disseminate (artt. 1351, 2932, 2645 bis, 2775 bis e 2825 bis) dalle quali è possibile trarre una lata raffigurazione dell'istituto.

Con il contratto preliminare non avviene ancora il trasferimento della proprietà, ma si tratta comunque di un impegno legalmente vincolante, che non consente ad una delle parti di tirarsi indietro senza il consenso dell'altra, a meno che ciò non sia espressamente previsto nel contratto. Una tradizionale ricostruzione vuole che le parti, verificata la convenienza di un affare, intendano fermarlo stabilendo i termini essenziali dell'assetto degli interessi, rinviando ad un momento successivo la stipula del contratto definitivo di regolazione dello scambio. Tra i due contratti si instaura così un collegamento negoziale finalizzato al conseguimento del risultato della compravendita immobiliare<sup>23</sup>. La funzione del contratto preliminare viene individuata in dottrina nella possibilità di "fermare" un affare, in modo da evitare che il medesimo possa "sfumare", riservandosi però, nelle more della stipula del contratto definitivo, di svolgere tutti gli opportuni accertamenti e verifiche. È chiaro che non è obbligatorio far precedere il contratto definitivo da un contratto preliminare, tuttavia di solito le parti preferiscono formalizzare l'accordo raggiunto e prendersi un po' di tempo prima del rogito. L'acquirente può aver bisogno di tempo per ottenere il mutuo, o svincolare le somme necessarie al pagamento del prezzo; viceversa il venditore può nel frattempo liberare la casa, specialmente se deve traslocare.

*biliare*, cit., pag. 126.

<sup>23</sup> V. VITALONE, *La contrattazione preliminare*, Torino, 2009, pag. 285.

La dinamicità delle relazioni economiche e sociali ha eroso la fissità dei modelli giuridici, con significative implicazioni sulle operazioni traslative immobiliari, che sempre maggiormente si svolgono attraverso una progressiva regolazione <sup>24</sup>.

Nella pratica commerciale si è diffuso un altro strumento giuridico cosiddetto “preliminare di preliminare”, non espressamente disciplinato nel nostro ordinamento ma riconosciuto nella sua validità dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione, a partire dalla sentenza n. 4628 del 6 marzo 2015, pronunciata a Sezioni Unite. Le agenzie immobiliari sono solite, infatti far sottoscrivere agli aspiranti acquirenti moduli contenenti proposte irrevocabili di acquisto e agli aspiranti venditori le relative accettazioni come atti prodromici alla definizione del reciproco impegno con la redazione del contratto preliminare e la successiva stipula del rogito definitivo. La Cassazione ritiene valido un preliminare di preliminare se non costituisce una semplice duplicazione del preliminare vero e proprio ma esprime una volontà negoziale seria, che necessita di una maggiore puntualizzazione <sup>25</sup>.

Un regime speciale opera con riguardo agli edifici da costruire o in corso di costruzione ed in genere per le vendite c.d. “in pianta” o “su carta”, con le quali le società di costruzione collocano le unità immobiliari sul mercato prima della realizzazione del fabbricato, al fine di finanziare in parte la costruzione stessa attraverso l’anticipazione del prezzo dal futuro acquirente <sup>26</sup>. In questi casi si rinvia alla stipula del contratto definitivo all’ultimazione del fabbricato, quando è possibile la consegna delle singole unità immobiliari, ma intanto obblighi stringenti afferiscono su entrambi i contraenti, in particolare quello in capo al venditore di rilasciare specifiche garanzie (fideiussione ed assicurazione) <sup>27</sup>.

<sup>24</sup> G. DI ROSA, *Circolazione immobiliare e contrattazione preliminare*, in *Riv. dir. civ.*, II, 2011, pag. 107; R. DE MATTEIS, *La contrattazione preliminare tra prassi e normazione: gli acquisti da immobili da costruire e di case d’abitazione*, in *Contr. e impr.*, II, 2012, pag. 463.

<sup>25</sup> Il contratto preliminare è sempre più visto come un negozio destinato a realizzare un assetto di interessi prodromico a quello compiutamente attuato con il definitivo. Perciò si è pervenuti a stabilire che, con riguardo a contratti inerenti al trasferimento di diritti reali, il relativo oggetto non è solo un *facere*, consistente nel manifestare successivamente una volontà predeterminata, ma anche e soprattutto un *dare*: la trasmissione della proprietà, che costituisce il risultato pratico avuto di mira dai contraenti (cass., sez. un., 18.5.2006, n. 11624).

<sup>26</sup> M. ROTONDI, *La compravendita immobiliare*, Milano, 2011, pag. 175.

<sup>27</sup> Secondo il D.Lgs. 20.6.2005, n. 122, il costruttore, entro l’atto della stipula del contratto



Per l'art. 1351 c.c. il contratto preliminare è nullo se non è stipulato nella stessa forma del contratto definitivo (c.d. forma *per relationem*). La forma dell'atto ha assunto rilevanza anche grazie all'art. 2645 bis, il quale prevede la soggezione a trascrizione dei contratti preliminari aventi ad oggetto la conclusione di contratti determinativi di vicende di diritti reali su beni immobili, purché risultino da atto pubblico o da scrittura privata autenticata o accertata giudizialmente. In questo modo, la trascrizione del contratto preliminare prevale sulle trascrizioni ed iscrizioni eseguite contro il promittente alienante dopo la trascrizione del contratto stesso, grazie alla sua funzione "prenotativa" o "conservativa". Tali norme si giustificano per la possibilità accordata alle parti di ottenere in via giudiziaria, ai sensi dell'art. 2932 c.c., gli effetti del contratto non concluso anche senza l'intervento della controparte.

Per tali motivi il contratto preliminare, pur lasciando alle parti la possibilità di addivenire ad ulteriori pattuizioni marginali, deve contenere gli elementi essenziali della futura convenzione. Anzitutto è importante descrivere dettagliatamente l'immobile con i dati catastali ed inserire i dati anagrafici completi del venditore e dell'acquirente, specificando che si tratta di un contratto preliminare e non di una compravendita definitiva<sup>28</sup>. Occorre poi prevedere un termine per il rogito definitivo ed indicare se la consegna dell'immobile è già avvenuta o avverrà al rogito. Il venditore, infine, deve garantire che l'immobile sia libero da ogni gravame pregiudizievole (come per esempio pignoramenti e ipoteche) e completamente regolare sotto il profilo urbanistico e catastale, rendendo disponibile anche l'Attestato di prestazione Energetica (APE).

I relativi accertamenti formali sono normalmente svolti dal notaio prima del rogito definitivo, ma l'acquirente ha tutto l'interesse a farli eseguire già prima della firma del compromesso, soprattutto quando gli è richiesto di anticipare una somma consistente. L'acquirente deve dunque scegliere se fidarsi delle dichiarazioni del venditore oppure chiedere l'intervento di un tecnico di propria fiducia (ingegnere, architetto o geometra) che, prima del rogito

preliminare, ha l'obbligo di legge di consegnare all'acquirente una fideiussione, (rilasciata da una banca, da un'impresa di assicurazione o da un intermediario finanziario abilitato), a garanzia di un importo pari alle somme e/o al valore di ogni altro eventuale corrispettivo che il costruttore abbia già riscosso o, secondo i termini e le modalità stabilite nel contratto preliminare, debba ancora riscuotere dall'acquirente prima del trasferimento della proprietà.

<sup>28</sup> C. TRANQUILLO, *La contrattazione immobiliare*, Milano, 2012, pag. 231.

esamini la documentazione fornita dal venditore, la controlli recandosi presso l'ufficio tecnico del Comune, faccia un sopralluogo nell'immobile oggetto di vendita, verificando la situazione di fatto e rilasciando infine una certificazione della piena regolarità edilizia, urbanistica e catastale e dell'agibilità dell'immobile.

Alla firma del compromesso, di solito, l'acquirente consegna al venditore una somma di denaro che può essere qualificata in diversi modi: a volte si parla di acconto, quindi una somma da imputare al prezzo concordato; altre volte si qualifica come caparra confirmatoria. Quest'ultima è una misura tradizionalmente utilizzata nella contrattazione immobiliare per rafforzare la serietà dell'impegno con il versamento anticipato che una parte fa all'altra di una somma di denaro al momento della conclusione del contratto, fungendo, in caso di inadempimento di una delle parti, quale mezzo di risarcimento<sup>29</sup>. Se il contratto viene adempiuto, la caparra deve essere restituita o imputata alla prestazione dovuta. In caso di inadempimento invece: se inadempiente è la parte che ha dato la caparra, l'altra può recedere dal contratto e ritenere la caparra; se inadempiente è la parte che l'ha ricevuta, l'altra può recedere dal contratto ed esigere il doppio della caparra. In entrambi i casi, è prevista anche la tutela generale della risoluzione o esecuzione del contratto, con il risarcimento del danno.

È spesso inserita nel contratto preliminare anche la clausola penale che, invece ha l'effetto di limitare il risarcimento dovuto, in caso di inadempimento o di ritardo, alla prestazione promessa nella clausola stessa, esonerando il soggetto danneggiato dalla prova del danno subito<sup>30</sup>.

Il contratto preliminare, immediatamente produttivo degli effetti propri di obbligare i contraenti alla stipula del successivo contratto, si differenzia dalla c.d. minuta o "puntazione" di contratto. Con quest'ultima infatti, si mira solo a documentare l'intesa raggiunta su alcuni punti del contratto da concludere quando si sarà successivamente giunti all'accordo e le parti conservano la libertà di recesso dalle trattative.

<sup>29</sup> P. TONALINI, *Manuale per la compravendita immobiliare*, Milano, 2014, pag. 112; G. LA ROCCA, *Un secolo di teorie sul contratto preliminare*, in *Contr. e impr.*, III, 2015, pag. 647.

<sup>30</sup> A. SCARSO, *Clausola penale e contratti del consumatore*, in *Resp. civ. prev.*, 2006, pag. 2009; Id., *Clausola di invariabilità della provvigione e clausola penale nel contratto di mediazione immobiliare*, in *Resp. civ. prev.*, 2006, pag. 1722-1733.

5. – Il trasferimento della proprietà di un immobile è considerato un atto di particolare importanza all'interno del nostro sistema giuridico, sia per il singolo individuo sia per la collettività, e per questo motivo la legge richiede una forma particolare, che si concretizza nell'intervento del notaio. La sua presenza rappresenta una garanzia, poiché egli assume la veste di pubblico ufficiale e contemporaneamente di professionista competente e specializzato nelle materie riguardanti la redazione degli atti giuridici. Il notaio, pur essendo generalmente scelto dall'acquirente, opera sempre in modo imparziale, assicurando anche la tutela degli interessi del venditore. La scelta spetta all'acquirente poiché, se non diversamente pattuito, egli si accolla tutte le spese della vendita, relative alla redazione dell'atto notarile e alla trascrizione nei registri immobiliari, e gli oneri accessori.

Per consentire al notaio di preparare l'atto di compravendita e fare tutte le verifiche preventive, le parti devono consegnargli una serie di documenti e fornirgli varie informazioni.

Il venditore, a tal proposito, deve portare al notaio la copia dell'atto di provenienza (compravendita, donazione, successione e così via) dell'immobile che si intende alienare e la sua documentazione catastale e ipotecaria, che comunque andrà sempre verificata dal notaio per garantirne l'aggiornamento alla data del rogito. A seconda dei casi poi, per attestare la regolarità di un edificio o parte di esso, è necessario fare riferimento agli estremi del titolo autorizzativo che ne ha permesso la realizzazione, quindi licenza edilizia, concessione edilizia, permesso di costruire, d.i.a., se la costruzione è successiva al 1967<sup>31</sup>. Se il venditore non è in possesso della documentazione, deve

<sup>31</sup> La cosiddetta Legge Urbanistica, cioè la legge n. 1150 del 1942, all'articolo 31, stabiliva che per la costruzione di un edificio che ricadesse al di fuori del centro abitato, così come questo era individuato dal piano regolatore vigente, non era necessario essere in possesso di un preventivo titolo abilitativo. Tale disciplina fu modificata dalla cosiddetta Legge Ponte, ossia la legge n. 765 del 6 agosto 1967, la quale ha eliminato la distinzione tra centro abitato e restante parte del territorio comunale, richiedendo sempre per costruire un'apposita licenza al sindaco. Da qui, è invalsa frequentemente la convinzione che, quando non si riesca a reperire informazioni sul titolo autorizzativo che ha portato alla realizzazione di un immobile, sia sufficiente indicare nel suo atto di trasferimento la dicitura costruito *ante* 1967 per essere in regola. Così, se l'immobile è stato realizzato prima del 1/09/67 è possibile evitare la menzione del titolo abilitativo con un'apposita dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà. La responsabilità di questa importante dichiarazione riportata nel rogito è del proprietario. Questa semplificazione (introdotta con la Legge 47/85), permette la commerciabilità di un immobile realizzato prima del 1/09/67 ma non

richiederla all'Ufficio Tecnico del Comune. Altri documenti da produrre sono il certificato di agibilità/abitabilità (relativo alle condizioni di sicurezza, igiene e salubrità di un immobile), l'APE – attestato di prestazione energetica e, se vi sono terreni di superficie maggiore di cinque mila metri quadri, il certificato di destinazione urbanistica<sup>32</sup>. Se si tratta infine, di un'unità immobiliare compresa in un condominio, occorre anche consegnare al notaio, una dichiarazione dell'amministratore che attesta che il venditore ha regolarmente pagato tutte le spese condominiali ordinarie e straordinarie fino alla data del rogito, e che il condominio non ha liti pendenti.

Chi acquista l'immobile, invece, oltre a produrre tutta la documentazione relativa all'eventuale preliminare, deve precisare se ha i requisiti per le agevolazioni prima casa e se intende finanziare l'acquisto con un mutuo<sup>33</sup>. A questo punto, il notaio verifica per legge l'inesistenza di precedenti ipoteche o vincoli o pignoramenti sull'immobile oggetto della compravendita, presso l'Ufficio del Territorio dell'Agenzia delle Entrate, nonché la regolarità urbanistica e catastale degli immobili ed infine, individua il regime fiscale relativo al caso concreto.

Se dai controlli effettuati non emergono particolari problematiche, il notaio procede con la stipula del rogito e lo legge completamente in presenza delle parti. Dal momento delle firme la proprietà dell'immobile viene trasferita in capo all'acquirente e tutti gli adempimenti successivi, quali la registra-

ne dimostra la conformità urbanistica.

<sup>32</sup> Con riferimento all'APE il notaio rogante si limita a recepire e riprodurre in atto una dichiarazione di parte sulla quale non assume alcuna responsabilità, salvo provare l'effettiva e diretta conoscenza di sopravvenuta invalidità della documentazione energetica cui si è fatto riferimento. Si tratta dunque di un controllo dal carattere puramente formale.

<sup>33</sup> Con la sentenza n. 13145 del 2016, la Corte di Cassazione ha dichiarato la legittimità dell'accesso presso l'abitazione, da parte dell'Agenzia delle Entrate, per la verifica del rispetto (anche) della normativa sulle agevolazioni "prima casa", purché vi sia l'autorizzazione della Procura della Repubblica. La definizione corretta di prima casa richiede che vengano rispettati 3 tipi di requisiti: l'agevolazione si applica agli immobili destinati ad abitazione e relative pertinenze, esclusi gli immobili in categoria A1, A8, e A9; per essere considerata prima casa l'acquirente deve avere la residenza nello stesso comune in cui è situato l'immobile oppure in alternativa deve svolgere nel comune in cui vi è situato l'immobile la propria attività lavorativa, studio, professione; non deve essere proprietario, neanche per quota di altro immobile acquistato con l'utilizzo dell'agevolazione prima casa. La legge di stabilità 2015 (articolo 1 comma 55 legge 208/2015) prevede ora la possibilità di usufruire dell'agevolazione, se entro 12 mesi l'acquirente cede la proprietà della abitazione che impedisce di usufruire dell'agevolazione nell'acquisto.

zione dell'atto, il versamento delle imposte, la trascrizione nei registri immobiliari e la voltura catastale sono a carico del notaio. Tuttavia, la funzione del notaio non si esaurisce nella mera registrazione delle dichiarazioni delle parti, ma si estende all'attività di consulenza anche fiscale, con conseguente obbligo di informare esse dell'esistenza di agevolazioni e/o esenzioni fiscali.

Con la stipula dell'atto notarile di compravendita, il codice civile prevede due fasci di obbligazioni, a carico rispettivamente del venditore e del compratore. In particolare, l'art. 1476 c.c. fissa le tre obbligazioni principali del venditore, tra cui quella di *"consegnare la cosa al compratore, nello stato in cui si trova al momento della vendita e salva diversa volontà delle parti, si attribuiscono a costui anche gli accessori, le pertinenze e i frutti maturati dal giorno della vendita"*. Circa la fattualità, questa obbligazione viene concretamente eseguita quando c'è la consegna simbolica delle chiavi di accesso all'immobile; di talché, fino a tale data, essendo l'immobile una cosa determinata, sul venditore grava anche l'obbligo di custodirlo. L'obbligo di comunicazione all'autorità locale di Pubblica Sicurezza del trasferimento di un fabbricato, posto a carico del venditore, entro 48 ore dalla consegna dell'immobile, è stato abolito ove sia avvenuta l'obbligatoria registrazione del contratto di compravendita (art. 5, comma 1, lett. d, D.L. 13.5.2011, n. 70, conv. in L. 12.7.2011, n. 106).

Oltre l'obbligazione di consegna, il venditore deve *"far acquistare"* la proprietà della cosa o il diritto, se l'acquisto non è effetto immediato del contratto, compiendo tutti gli atti necessari perché il contratto di vendita possa produrre l'effetto traslativo. Infine, il venditore è obbligato a *"garantire il compratore dall'evizione e da vizi"*, che rendano l'immobile inidoneo all'uso a cui è destinato o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore<sup>34</sup>. Le due garanzie derivano dalla legge, ma le parti possono escluderle o anche pattuire una garanzia convenzionale aggiuntiva o sostitutiva di quella legale.

Una tipica e frequente fattispecie di vizio è costituita dalla mancanza del certificato di agibilità, previsto dal R.D. 27.7.1934, n. 1265, artt. 220 e 221, modificato dall'art. 70, D.lgs. 30.12.1999, n. 507. Detto certificato attesta la sussistenza delle condizioni di sicurezza, igiene, salubrità, risparmio energetico degli edifici e degli impianti in essa installati e deve essere richiesto dal sogget-

<sup>34</sup> L. SOLIDORO MARUOTTI, *Gli obblighi di informazione a carico del venditore. Origini storiche e prospettive attuali*, Napoli, 2007, pag. 265.

to titolare del permesso di costruire o dal soggetto che ha presentato la denuncia di inizio attività, pena sanzione amministrativa pecuniaria. La mancanza del certificato di agibilità è certamente un “difetto” dell'immobile, ma la questione è oggetto di interpretazioni parzialmente difformi della giurisprudenza.

Secondo un primo orientamento, cristallizzato in Cass. Civ. 17707/2011 e 2294/2017, la vendita di un immobile destinato ad abitazione privo del certificato di abitabilità configura una ipotesi di vendita *aliud pro alio*, con conseguente dichiarazione di nullità del contratto di compravendita<sup>35</sup>. In altre pronunce si è, invece, mostrato un atteggiamento meno “restrittivo”, ad esempio in Cass. Civ. 13231/2010 si afferma che la mancata consegna al compratore del certificato di abitabilità non determina, in via automatica, la risoluzione del contratto preliminare per inadempimento del venditore, dovendo essere verificata in concreto l'importanza e la gravità dell'omissione in relazione al godimento e alla commerciabilità del bene<sup>36</sup>. In altre sentenze è stato ritenuto che la mancata consegna della medesima implica un inadempimento che, sebbene non sia tale da dare necessariamente luogo a risoluzione del contratto, può comunque essere fonte di un danno risarcibile configurabile anche nel solo fatto di aver ricevuto un bene che presenta problemi di commerciabilità (Cass. Civ. n. 9253/2006; Cass. Civ. n. 8880/2000).

Per quanto concerne la garanzia per evizione, essa fa riferimento non già alla condizione materiale della *res* (come avviene nella garanzia per vizi), bensì alla condizione giuridica della medesima<sup>37</sup>. L'evizione, difatti, si compie allorché l'acquirente sia privato della sua acquisizione, in conseguenza di una decisione giurisdizionale che dichiari un difetto di titolarità del venditore, a fronte dell'accertamento del diritto di proprietà o di altro diritto reale di un terzo sul bene oggetto della vendita. Nel caso in cui l'acquirente subisca la privazione del bene (cosiddetta evizione totale) il venditore sarà tenuto a rimborsargli il prezzo e le spese sostenute per la vendita e per la manutenzio-

<sup>35</sup> E. RUSSO, *Consegna di aliud pro alio e vizio del diritto acquistato*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, pag. 534.

<sup>36</sup> F. BANDIERAMONTE, *Le garanzie nella compravendita. In particolare analisi giuridica della garanzia per evizione*, Salerno, 2010, pag. 86.

<sup>37</sup> S. D'ANDREA, *L'acquisto e la vendita: il rogito e il mutuo*, Milano, 2015, pag. 149; A. SALOMONE, *Evizione e giudicato*, Torino, 2013, pag. 124; G. GUIDA, *La tutela del compratore in caso di evizione fra garanzia e responsabilità. Soluzioni giurisprudenziali romane e problemi teorici attuali*, Napoli, 2013, pag. 109.

ne del bene, nonché i frutti che egli sia stato tenuto a restituire al terzo, riconosciuto proprietario del bene o di parte di esso; il tutto oltre al risarcimento del danno.

Ove invece, il compratore subisca l'evizione parziale ovvero nel caso in cui il bene venduto sia gravato da diritti o oneri reali o da diritti personali di godimento di terzi, il compratore avrà la possibilità di chiedere la risoluzione del contratto ed il risarcimento del danno quando si debba ritenere, secondo le circostanze, che non avrebbe acquistato la cosa senza quella parte di cui non è divenuto proprietario; altrimenti potrà chiedere una riduzione del prezzo, oltre al risarcimento del danno.

Per evitare questi episodi gli accertamenti che il notaio deve compiere riguardano essenzialmente: la proprietà dell'immobile, vale a dire se il venditore ne risulti esclusivo proprietario in base a legittimi titoli; in secondo luogo, è necessario esaminare la natura e il contenuto del titolo di provenienza; infine, occorre verificare la libertà dell'immobile da iscrizioni ipotecarie, privilegi trascritti, oneri, particolari vincoli, usi civici o servitù<sup>38</sup>.

Dall'altro lato, l'obbligazione principale del compratore è quella di pagare il prezzo secondo le modalità stabilite dalle parti. In mancanza, se gli usi non forniscono indicazioni differenti sul punto, il pagamento deve avvenire al momento della consegna e nel luogo dove questa si esegue; se il prezzo non si paga al momento della consegna, il pagamento si fa al domicilio del venditore (art. 1498). L'acquirente è, inoltre, tenuto in virtù dei reciproci doveri nascenti in capo alle parti sulla corretta esecuzione ed adempimento del contratto, all'assolvimento di obblighi di collaborazione con il venditore al fine della consegna della *res* comprata. Quando il compratore, senza un legittimo motivo, si rifiuta di ricevere la consegna dell'immobile, il venditore può procedere ad offerta formale con intimazione all'acquirente di prenderne possesso. Il venditore, dopo l'intimazione, può ottenere dal giudice la nomina di un sequestratario, ed è liberato dal momento in cui consegna a costui la cosa dovuta.

Ulteriori obbligazioni del compratore che possono, tuttavia, essere escluse con apposita clausola contrattuale sono, da un lato, quella di sostenere le spese del contratto di vendita e le altre accessorie, per come stabilito dall'art. 1475 c.c. e, dall'altro lato, quella di pagare all'alienante i c.d. "interessi compensativi sul prezzo", ossia gli interessi maturati sul corrispettivo, anche se

<sup>38</sup> F. MARINELLI, *Gli usi civici*, II ed., Milano, 2013, pag. 131.

questo non è ancora esigibile, nel caso in cui il bene venduto sia stato già consegnato al compratore e quest'ultimo stia avvantaggiandosi dei frutti o degli altri proventi che, eventualmente, la *res* sia in grado di produrre.

Un particolare obbligo che la legge pone a carico di entrambe le parti concerne quello di dichiarare nell'atto di compravendita, mediante apposita dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà, se esse si siano avvalse di un mediatore e, in tal caso, hanno l'obbligo di dichiarare l'ammontare della spesa sostenuta, le analitiche modalità di pagamento della stessa, con l'indicazione del numero di partita IVA o del codice fiscale dell'agente immobiliare.

6. – Il pagamento del prezzo, cioè di un corrispettivo in denaro, costituisce la prestazione che il compratore esegue a fronte dell'acquisto della proprietà di un immobile. Il prezzo, determinato dalle parti in base alla tipologia dell'immobile, alla sua estensione e all'andamento del mercato immobiliare, viene da esse dichiarato al notaio al momento della stipula del rogito.

Per l'acquisto di un appartamento le somme da pagare sono ovviamente consistenti, quindi bisogna predisporre in anticipo il pagamento mediante assegno non trasferibile o bonifico bancario; infatti, il pagamento in contanti è vietato dalla Legge di Stabilità, a partire dal primo gennaio 2016 (L. 28.12.2015, n. 208), per gli importi complessivamente pari o superiori a 3.000 euro. La violazione del divieto comporta l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria che può arrivare fino al 40 per cento dell'importo pagato<sup>39</sup>. Ciò significa che i contanti possono essere usati solo fino all'importo di euro 2.999,99 perché il divieto scatta già da 3.000 euro e non più, come in passato, da 1.000 euro. La nuova soglia dei 3.000 euro non si applica ai *money transfer*, per i quali rimane invariato il precedente limite, e inoltre, non vale per la trasferibilità degli assegni. Quelli bancari e postali, difatti, potranno ancora essere emessi privi di clausola di non trasferibilità per gli importi che non superano i 1.000 euro; mentre, per quelli superiori l'assegno dovrà indicare la dicitura "non trasferibile". La ratio della normativa antiriciclaggio è quella di consentire il controllo della tracciabilità dei pagamenti, evitando quel processo attraverso il quale il denaro o suo equivalente è ripulito dalle tracce che permetterebbero di ricostruire la sua origine o destinazione illecita.

<sup>39</sup> C. TRANQUILLO, *La contrattazione immobiliare*, cit., pag. 170.



In particolare, il D.L. 4.7.2006, n. 223 (c.d. Decreto Bersani), conv. in L. 4.8.2006, n. 248, ha disposto l'obbligo per le parti di rendere dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà recante l'indicazione analitica delle modalità di pagamento del prezzo, ovvero di indicare tutti quegli elementi che possono servire a "rintracciare" il pagamento effettuato.

Nell'ambito della vendita immobiliare, si distingue tra vendita "a misura" e "vendita a corpo": si tratta di due modi differenti di identificare l'immobile e determinarne il prezzo. Nel caso di vendita a misura il contratto indica la superficie dell'immobile e rapporta ad essa il prezzo (per esempio 1.000 euro ogni metro quadrato)<sup>40</sup>. Nel caso di vendita a corpo, invece, il prezzo è determinato in relazione all'immobile nella sua globalità, indipendentemente dalle dimensioni e non in base a specifiche unità di misura.

Nella vendita a corpo e in quella a misura, può accadere che l'estensione effettiva dell'immobile sia minore o maggiore rispetto a quella pattuita e sia pertanto necessaria una rettifica del prezzo. Tuttavia, a differenza della vendita a misura, in cui è rilevante qualunque divergenza, nella vendita a corpo non si fa luogo a riduzione o a supplemento di prezzo, salvo che la misura effettiva sia inferiore o superiore di un ventesimo rispetto a quella indicata in atto. In entrambi i casi, il compratore ha diritto di recesso se deve pagare un supplemento di prezzo (art. 1538 c.c.).

Normalmente il prezzo è fissato nel suo preciso e complessivo ammontare dalle parti, ma l'art. 1473 c.c. consente anche la determinazione del prezzo ad opera di un terzo arbitratore, eletto nel contratto o indicato posteriormente<sup>41</sup>. Se il terzo non vuole o non può accettare l'incarico, ovvero le parti

<sup>40</sup> F. BOCCHINI, *Le vendite immobiliari. Tipologie e tutele*, Milano, 2016, pag. 256; A. MUSIO, *Della vendita di cose immobili art. 1537-1541*, Milano, 2015, pag. 67.

<sup>41</sup> Giova osservare che la figura dell'arbitro e quella dell'arbitratore corrispondono a due concetti radicalmente diversi: la prima è legata alla risoluzione di una controversia demandata sostanzialmente ad un giudice privato, la seconda riguarda per l'appunto la determinazione di uno o più elementi del contratto demandati ad un soggetto diverso dalle parti (Cass. Civ. Sez. II, 8289/95). Una parziale coincidenza di tali figure si verifica nell'arbitrato c.d. irrituale, nel quale il soggetto designato dalle parti al fine di dirimere la controversia viene a formare il contenuto di un accordo avente natura transattiva, venendo a svolgere così oltre alla funzione di arbitro irrituale anche quella di arbitratore. A. LUMINOSO, *La compravendita: corso di diritto civile*, Torino, 1998, pag. 216. È appena il caso di osservare che, conseguentemente, l'omessa indicazione del corrispettivo o l'indeterminabilità del medesimo cagionerebbero inevitabilmente la nullità della vendita: cfr. Cass. Civ. Sez. II, 6816/88.

non si accordano per la sua nomina, la scelta è fatta dal presidente del tribunale del luogo in cui è stato concluso il contratto. L'art.1349 c.c. prevede due ipotesi di arbitraggio (Cass. Civ., 4931/98): o le parti si sono rimesse al mero arbitrio del terzo (*arbitrium merum*) o al suo prudente apprezzamento (*arbitrium boni viri*). Nel primo caso l'arbitratore è completamente libero e il suo intervento è impugnabile a cagione della sola mala fede (vale a dire il dolo). Se manca la determinazione del terzo, la conseguenza è la nullità del contratto, a meno che le parti non si accordino per la sostituzione dell'arbitratore. Nella seconda ipotesi, invece, in mancanza di determinazione, ovvero nel caso di manifesta iniquità od erroneità di essa, l'intervento del giudice sostituisce l'elemento carente.

Il prezzo indicato nell'atto ha sempre una grande rilevanza sia sul piano giuridico, che dal punto di vista fiscale; infatti, esso determina l'ammontare delle imposte che l'acquirente deve pagare e rileva nei rapporti tra venditore e acquirente anche dopo la stipula dell'atto, in caso di controversie relative alla compravendita.

Soprattutto il prezzo assume un'importanza particolare sotto il profilo dell'azione revocatoria, quando applicabile<sup>42</sup>. In particolare, può accadere che il debitore, sapendo di non poter pagare il debito, si spogli delle sue proprietà vendendole o donandole a terzi. Ecco perché la legge consente al creditore di far dichiarare inefficaci gli atti compiuti dal debitore che arrechino pregiudizio al suo credito, e in particolare la vendita di un bene immobile. Ciò comporta che l'acquirente debba restituire il bene acquistato, in cambio del diritto a farsi restituire il prezzo pagato. È la cosiddetta azione revocatoria ordinaria, che richiede però, oltre alla malafede del debitore, anche la consapevolezza, da parte dell'acquirente, del pregiudizio arrecato al creditore.

Si tratta di circostanze difficili da dimostrare, tuttavia la legge fallimentare prevede la revoca della vendita se essa avviene ad un prezzo irrisorio e è stato dichiarato il fallimento del venditore. Gli atti con i quali il fallito ha venduto beni di sua proprietà al prezzo di mercato possono essere revocati solo se effettuati nei sei mesi precedenti la dichiarazione di fallimento (e non più nell'anno precedente), e il curatore fallimentare deve dimostrare che l'acquirente era a conoscenza dello stato di insolvenza, cioè che il venditore era incapace di fare

<sup>42</sup> R. CAIAZZO, *L'azione revocatoria. Orientamenti, annotazioni processuali e formule per gli adempimenti dell'avvocato*, Piacenza, 2015, pag. 132.

fronte regolarmente alle proprie obbligazioni, dunque il fallimento era prossimo (d.l. 35/2005, convertito nella legge 80/2005). La giurisprudenza ha precisato che è sufficiente provare che lo stato di insolvenza appariva evidente a una persona di normale diligenza. Se la vendita, però, è avvenuta a un prezzo ridotto, cioè quando il prezzo pagato è inferiore di almeno un quarto rispetto al valore di mercato del bene venduto, può essere revocata se effettuata nell'anno anteriore alla sentenza di fallimento<sup>43</sup>. Soprattutto, in questo caso, la conoscenza dello stato di insolvenza da parte dell'acquirente è sempre presunta, quindi chi acquista a basso prezzo non può mai dire che non conosceva la situazione precaria del venditore. Questo è un aspetto che deve essere attentamente considerato prima di dichiarare davanti al notaio un prezzo inferiore al reale. Infatti quando il venditore è un imprenditore, in caso di fallimento, si corre il rischio di perdere sia la casa sia i soldi.

Dichiarando il giusto prezzo, si possono avere problemi solo se il fallimento viene dichiarato nei sei mesi successivi. Il legislatore, però, ha voluto azzerare completamente il rischio per chi acquista la prima casa. Oggi non è soggetta all'azione revocatoria la vendita al "giusto prezzo" di un immobile destinato a costituire l'abitazione principale dell'acquirente, o di suoi parenti e affini entro il terzo grado<sup>44</sup>.

Nella prassi quindi si assiste in numerosissimi casi al fenomeno della c.d. "simulazione del prezzo": le parti dichiarano al notaio un importo, da indicare nell'atto pubblico, inferiore al prezzo realmente pattuito. La parziale occultazione del prezzo può avere anche lo scopo di ridurre i costi fiscali e notari della compravendita; infatti, tanto le imposte dovute per il trasferimento della proprietà, quanto gli onorari professionali del notaio, sono commisurati al valore "ufficiale" del contratto.

<sup>43</sup> C. RENATO, V. CUFFARO, A. MUSIO, *I nuovi contratti immobiliari: rent to buy e leasing abitativo*, Padova, 2017, pag. 359.

<sup>44</sup> Dichiarando il giusto prezzo, si possono avere problemi solo se il fallimento viene dichiarato nei sei mesi successivi. Il legislatore, però, ha voluto azzerare completamente il rischio per chi acquista la prima casa. Oggi non è soggetta all'azione revocatoria la vendita al "giusto prezzo" di un immobile destinato a costituire l'abitazione principale dell'acquirente, o di suoi parenti e affini entro il terzo grado. Il nuovo testo dell'articolo 67 legge fallimentare dispone che non sono soggetti all'azione revocatoria «le vendite e i preliminari di vendita trascritti ai sensi dell'art. 2645 bis del codice civile... conclusi a giusto prezzo od aventi ad oggetto immobili ad uso abitativo destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o dei suoi parenti o affini entro il terzo grado...». Cfr. S. D'ANDREA, *L'acquisto e la vendita: il rogito e il mutuo*, cit., pag. 66.

La legge finanziaria del 2006, il c.d. “Decreto Bersani” del luglio 2006 e la legge finanziaria del 2007 hanno modificato in misura rilevante lo scenario, innovando la disciplina fiscale del trasferimento sia per quanto attiene alla posizione dell’acquirente che per quanto riguarda la posizione del venditore. Nelle cessioni immobiliari il sistema del prezzo valore consente di pagare le imposte di registro, ipotecarie e catastali sulla rendita catastale rivalutata del 5% e moltiplicata per 110, se prima casa, o per 120 negli altri casi, anziché sul prezzo dell’immobile, generando un risparmio per l’acquirente. In questi casi, inoltre, gli onorari dei notai sono ridotti del 30% e l’acquirente non è soggetto ad accertamenti e, dunque, a contenziosi con il Fisco. Il sistema del prezzo valore è stato introdotto con l’obiettivo di arginare l’evasione fiscale, rendendo più trasparenti i rapporti tra fisco e cittadini. Tale meccanismo si applica alle cessioni di abitazioni e relative pertinenze a favore di privati che non agiscono nell’esercizio di impresa, di arti o di professioni. Il prezzo valore immobili, inoltre, può essere applicato esclusivamente alle cessioni soggette ad imposta di registro, mentre sono escluse quelle soggette a IVA.

Il sistema del prezzo valore richiede una esplicita richiesta da parte dell’acquirente al notaio, che dovrà risultare nell’atto di acquisto insieme al prezzo pattuito per la cessione dell’immobile.

Sempre su specifica richiesta dell’acquirente, la legge per la concorrenza 2017, n. 124, prevede la possibilità di richiedere che il prezzo (o il saldo, se sono stati già pagati acconti) non venga versato subito al venditore contestualmente alla stipula del contratto di compravendita dell’immobile, bensì sia depositato su un apposito conto corrente dedicato, presso il notaio che stipula l’atto (c.d. deposito notarile del prezzo, art. 1 commi da 63 a 67 della legge 27 dicembre 2013, n. 147, come modificati dalla legge per la concorrenza 2017).

Il deposito del prezzo è una novità destinata a tutelare l’acquirente contro la possibilità che, prima della trascrizione dell’atto di compravendita, sia trascritto contro il venditore un altro atto dispositivo dell’immobile, oppure sia trascritta o iscritta un’altra formalità pregiudizievole, come per esempio un’ipoteca o un pignoramento<sup>45</sup>. Poiché la legge dispone che prevale l’atto

<sup>45</sup> L’istituto del deposito del prezzo non è nuovo nella prassi legislativa e contrattuale di altri Paesi dell’unione Europea. In Francia è un meccanismo collaudato: da più di cento anni, il prezzo degli immobili viene depositato presso il notaio che lo versa alla Caisse des Dépôts, cassa pubblica, e lo svincola dopo aver trascritto, aver verificato che non esistono trascrizioni o iscrizioni pregiudizievoli, aver estinto i debiti relativi all’immobile e aver verificato la risoluzione di contro-

trascritto o iscritto per primo, anche se stipulato successivamente, l'acquirente è potenzialmente esposto al rischio che un creditore del venditore iscriva ipoteca sull'immobile prima che il notaio abbia fatto in tempo a trascrivere l'atto di compravendita. Le norme sul deposito del prezzo consentono all'acquirente di tutelarsi contro questa possibilità, ma rimettono a lui la scelta se avvalersene o meno.

Indipendentemente dalla richiesta di una delle parti, il notaio deve sempre versare sul conto dedicato tutte le somme dovute a titolo di tributi per le quali egli sia sostituto o responsabile d'imposta, nonché le anticipazioni fatte in nome e per conto del cliente, in relazione agli atti da lui ricevuti e soggetti a pubblicità immobiliare o commerciale.

Solo una volta eseguita la registrazione e la pubblicità dell'atto, cioè la trascrizione nei registri immobiliari, e verificata l'assenza di formalità pregiudizievoli ulteriori rispetto a quelle esistenti alla data dell'atto, il notaio consegna il prezzo al venditore<sup>46</sup>. Inoltre, se le parti hanno condizionato tale pagamento dopo l'avveramento di un determinato evento o l'adempimento di una determinata prestazione, il notaio può consegnare il prezzo al venditore quando gli viene fornita la prova, risultante da atto pubblico o scrittura privata autenticata, che l'evento si sia avverato o che la prestazione sia stata adempiuta.

Per il buon funzionamento del nuovo sistema, è opportuno che l'acquirente provveda a depositare il prezzo presso il notaio alcuni giorni prima della data prevista per la stipula dell'atto, o quantomeno fornisca anticipatamente al notaio copia degli assegni circolari che saranno utilizzati per il pagamento del prezzo, delle imposte e delle altre somme.

Gli importi depositati sul conto corrente dedicato costituiscono patrimonio separato: sono esclusi dalla successione del notaio e dal suo regime patrimoniale della famiglia, sono assolutamente impignorabili a richiesta di chiunque e assolutamente impignorabile ad istanza di chiunque è altresì il credito al pagamento o alla restituzione della somma depositata.

versie eventualmente gravanti sull'immobile stesso. M. DI FABIO, *L'atto notarile di compravendita immobiliare: profili civilistici, pubblicitari, fiscali, urbanistici, internazional-privatistici*, Milano, 2015, pag. 245.

<sup>46</sup> A. CIMMINO, *La trascrizione immobiliare nell'attività notarile*, Roma, 2013, pag. 665; B. CIRILLO, V. RAIOLA, L. SALOMONE, *Dal preliminare alla compravendita immobiliare*, cit., pag. 224.

Nei casi di pagamenti rateizzati, dove la somma non è conferita dal compratore contestualmente alla stipula dell'atto di compravendita, sono opportune, se non necessarie, apposite garanzie: l'iscrizione di ipoteche, il rilascio di cambiali ipotecarie o di una fidejussione da parte di soggetti apprezzati dal venditore o di Istituti bancari o assicurativi.

L'insieme di queste norme servono ad innalzare il livello di sicurezza delle parti ed a prevenire i possibili rischi che sorgono durante le trattative e gli scambi immobiliari.

7. – Di regola nel nostro ordinamento vige il principio della libertà di forma, vale a dire che i contratti possono essere conclusi in qualsiasi modalità (anche verbale), salvo sia diversamente disposto dalla legge o dalla volontà delle parti. In deroga al citato principio, per la validità del contratto di vendita immobiliare, la legge richiede, a pena di nullità (forma *ad substantiam*), la forma scritta (art. 1350 c.c.).<sup>47</sup> Dunque, per la validità ed efficacia della compravendita di immobili è sufficiente che il contratto sia redatto per semplice scrittura privata. Tuttavia, la vendita deve essere obbligatoriamente redatta da un notaio (atto pubblico o scrittura privata autenticata) ai fini della successiva trascrizione nei registri immobiliari e della conseguente opponibilità della vendita ai terzi.

A differenza della mera forma scritta richiesta *ad substantiam*, che comporta la nullità del contratto, l'omissione della trascrizione non produce l'invalidità della vendita che produce ugualmente i suoi effetti tra le parti, ma non è opponibile ai terzi.

L'atto pubblico è il documento redatto da un notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede e fa piena prova, sino a quella di falso, della provenienza del documento, delle dichiarazioni delle parti

<sup>47</sup> La forma scritta costituisce elemento essenziale del contratto di vendita che, di conseguenza, potrà essere provato solo con l'atto non essendo consentite la prova testimoniale, quella per presunzioni o la confessione (Cass. 2 gennaio 1997, n. 2). La ratifica di un contratto per il quale la legge prevede la redazione per iscritto *ad substantiam* può anche essere contenuta in un atto avente formale diverso contenuto, ma non può essere desunta da una serie di condotte o documenti complessivamente indicati come convergenti verso la dimostrazione dell'avvenuta ratifica, perché in questa ipotesi si tenderebbe a fornire non la prova indiretta, ma quella per presunzioni, espressamente vietata dall'art. 2729 c.c. (Cass. 7 giugno 2011, n. 12308). G. GABRIELLI, *La pubblicità immobiliare*, in *Trattato dir. civ.*, diretto da Sacco, Torino, 2012, pag. 174.

e degli altri fatti avvenuti in sua presenza o da lui compiuti <sup>48</sup>. La scrittura privata autenticata, invece, comporta che il notaio attesta che la sottoscrizione è avvenuta in sua presenza da soggetti di cui ha provveduto ad accertare l'identità; ciononostante, la prova legale in questo caso non si estende al contenuto e agli altri elementi contenuti nella scrittura, che possono essere contestati con gli ordinari mezzi di prova (Cass. 11 gennaio 1988, n. 47).

Una volta stipulato l'atto, il notaio deve provvedere a compiere tre distinte formalità, oggi eseguite contestualmente e telematicamente con l'introduzione dell'adempimento unico (Modello Unico Informatico, attraverso la piattaforma di interfaccia telematica unica *sister*):

- la trascrizione del contratto di vendita presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari;

- la registrazione del rogito presso l'Agenzia delle entrate e contestuale versamento dei tributi dovuti. Il notaio rogante opera quale responsabile d'imposta, in quanto riceve dall'acquirente le somme necessarie per versare le imposte dovute per la vendita e provvede al versamento a favore del Fisco;

- la voltura catastale, con cui egli comunica all'Agenzia che il titolare di un determinato diritto reale su un bene immobile non è più la stessa persona ma un'altra. In sostanza, il notaio indica in catasto la nuova ditta (intestataro) a cui devono essere intestati gli immobili trasferiti.

Il contratto di vendita di immobile è così soggetto a due differenti obblighi di natura pubblicitaria. Il primo di natura privatistica serve per rendere pubblica e opponibile *erga omnes* la vendita; la registrazione invece svolge funzioni rilevanti ai fini fiscali. In Italia coesistono attualmente due sistemi di pubblicità immobiliare: da una parte la trascrizione, improntata alla legge francese del 23.3.1885; dall'altra il sistema tavolare o Libro fondiario, in vigore nelle province di Trento, Bolzano, Trieste e Gorizia <sup>49</sup>. La principale differenza tra i due registri consiste nel fatto che, in queste province si segue un criterio reale; mentre nel resto d'Italia si fa riferimento alle persone che

<sup>48</sup> M. BOMBELLI, M. IATO, *Trascrizione del preliminare e tutela dell'acquirente*, Padova, 2012, pag. 123; S. PUGLIATTI, *La trascrizione*, I, in *Trattato dir. civ. e comm.*, diretto da Cicu e Messineo, Milano, 1957, pag. 321.

<sup>49</sup> G. BARALIS, *La pubblicità immobiliare tra eccezionalità e specialità*, Padova, 2010, pag. 46; ZACCARIA-TROIANO, *Gli effetti della trascrizione*, Torino, 2005, pag. 289; P. ZANELLI, *La trascrizione immobiliare*, in *Trattato dir. imm.* diretto da G. Visintini, II, Padova, 2013, pag. 409.

compiono gli atti da trascrivere. Ciò significa che per individuare un immobile non basta indicare gli estremi catastali ma è necessario fornire i nominativi di almeno due dei presenti o passati proprietari a cui è registrato il bene. I registri della Conservatoria sono comunque pubblici, quindi visionabili da chiunque ne abbia interesse.

Per comprendere la funzione della trascrizione occorre partire dalla premessa che la costituzione e il trasferimento dei diritti assumono rilevanza non solo per le parti, ma anche per i terzi i cui interessi potrebbero essere coinvolti. Pertanto, la conoscibilità di questi fatti giuridicamente rilevanti è un'esigenza avvertita dall'ordinamento giuridico, essendo correlata ai valori della certezza del diritto e dei rapporti giuridici. Questo complesso sistema pubblicitario basato sulla trascrivibilità in appositi Registri di una serie di atti che determinano il trasferimento e la costituzione dei diritti è ristretto ai soli beni immobili, dato che per i beni mobili si dice che il possesso vale titolo (art. 1153 c.c.).

La trascrizione ha natura dichiarativa e serve a dirimere il conflitto tra due persone che hanno acquistato lo stesso immobile dallo stesso venditore, cioè chi ha trascritto per primo prevale su chi ha trascritto successivamente, indipendentemente dalla data di stipula dei rispettivi contratti (c.d. funzione originaria della trascrizione)<sup>50</sup>. Di conseguenza, gli atti non trascritti si presumono ignoti ai terzi, mentre gli atti trascritti si presumono conosciuti e sono efficaci verso i terzi (art. 2644 c.c.). Per assicurare ai terzi di conoscere la titolarità di un bene oggetto di diversi trasferimenti, la legge prevede il principio di continuità delle trascrizioni, che dichiara inopponibile le trascrizioni di un bene ove manchi la trascrizione dell'atto di trasferimento precedente (art. 2650 c.c.). Con il titolo, va presentata una nota di trascrizione, in doppio originale, con le indicazioni richieste dall'art. 2659 c.c.: oltre i soggetti, vanno indicati il titolo di cui si chiede la trascrizione e la data del medesimo, il pubblico ufficiale che ha ricevuto l'atto; la natura e la situazione dei beni con le indicazioni previste dall'art. 2826 c.c., tra cui i dati catastali. Va osservato che la trascrizione per l'acquirente è solo un onere, servendo a rendere opponibile l'atto a terzi, invece per il notaio è un obbligo, da effettuare entro trenta giorni dalla stipula del contratto.

<sup>50</sup> A. CIMMINO, *La trascrizione immobiliare nell'attività notarile*, cit., pag. 476 e P. TONALINI, *Manuale per la compravendita immobiliare*, cit., pag. 138.



Può essere ovviamente trascritto nei Registri Immobiliari anche il contratto preliminare, svolgendo la funzione di vera e propria prenotazione dell'acquisto dell'immobile (c.d. effetto prenotativo). In questo caso, tuttavia il contratto definitivo di compravendita deve essere stipulato entro un anno dalla data concordata tra le parti, e comunque non oltre tre anni dalla trascrizione del contratto preliminare. La trascrizione del preliminare offre numerosi vantaggi per l'acquirente. Anzitutto, da tale momento esso non corre più il rischio che l'immobile sia venduto ad altri, che sia pignorato o che siano iscritte ipoteche; inoltre, il notaio può evidenziare fin da subito l'esistenza di eventuali problematiche.

Proprio al fine di evitare il sorgere di tali situazioni inconvenienti, l'ordinamento giuridico costruisce un sistema pubblicitario composto, dove è accentuato il dovere d'informazione. Di recente infatti sta riaffiorando l'importanza del formalismo con funzione di tutela degli aspiranti acquirenti, poiché una circolazione sicura dei beni immobili, comporta un'ottimale allocazione delle risorse e una progressiva mobilitazione della ricchezza immobiliare.

*Abstract*

Nella compravendita di immobili, accanto alle due figure principali del venditore e del compratore, possiamo trovare il mediatore in affari immobiliari, il quale svolge la funzione essenziale di facilitare lo scambio di beni e/o servizi, mettendo in relazione le parti per la conclusione dell'affare. La sicurezza della circolazione immobiliare involge un sistema che si indirizza verso il controllo di validità dell'atto e procede verso l'esecuzione della pubblicità nei pubblici Registri immobiliari, poiché è emersa la consapevolezza che l'acquisto di un immobile non è più riferito a cose strutturalmente consumabili ma a beni vita che realizzano dimensioni esistenziali del consumatore. Per prevenire i possibili rischi che sorgono durante le trattative e gli scambi immobiliari sono state introdotte varie novità, tra cui il c.d. conto deposito.

In buying and selling real estate, next to the two main figures of the seller and buyer, we can find the mediator in real estate business, which performs the essential function of facilitating the exchange of goods and/or services, linking parties by the end of the affair. Real estate traffic safety involves a system that directs you to the validity of the Act and proceeds towards the execution of advertising in public registers for sale, because it was aware that buying a property no longer refer to things in life that make goods consumables but structurally the existential dimension of the consumer. To prevent possible risks that arise during the negotiations and real estate exchanges were introduced several new features, including the deposit account.