

Massime, tecniche e tassazione notarile

RESPONSABILITÀ DEL NOTAIO

Attestazione prestazione energetica: le regioni possono imporre ai notai l'invio di comunicazioni

venerdì 23 novembre 2018

di **Sicchiero Gianluca** Professore ordinario di diritto privato nell'Università Cà Foscari Venezia, avvocato

È legittima la previsione di una legge regionale che imponga ad un notaio l'obbligo di trasmettere copia conforme degli atti di vendita di immobili ai quali non sia allegata l'attestazione di prestazione energetica. E, secondo la sentenza n. 29211/2018 della Cassazione civile, il notaio che ne disattende ripetutamente l'obbligo, viola l'art. 14 dei principi di deontologia notarile e l'art. 147 lett. b) della legge notarile.

Cassazione civile, Sez. II, sentenza 13 novembre 2018, n. 29211

La sentenza in commento interessa soprattutto per la prima massima, di cui non ci risultano precedenti: le **regioni** possono imporre legittimamente ai **notai** di inviare comunicazioni inerenti l'esistenza dei **certificati di attestazione energetica (APE)** negli atti che stipulano, che possono consistere nell'invio di copia conforme degli atti privi di tale documento.

Di qui la conseguente indicazione che la violazione dell'obbligo può comportare infrazione all'art. 147 l.n., nel caso alla lettera b), cioè violazione non occasionale dei principi di deontologia (l'art. 14 comma 2 pare al S.C.).

La disciplina dell'APE è di derivazione comunitaria, che l'ha imposta con la **direttiva n. 2002/91/CE** integrata dalla **direttiva n. 2010/31/UE**, ove si suggerisce il coinvolgimento degli enti locali anche "all'attuazione della presente direttiva a livello nazionale o regionale" (**considerando n. 28 direttiva 2010/31**).

Per l'attuazione della prima direttiva le regole si trovano direttamente nel **d. lgs. n. 192/2005** (poi integrato dal **d. lgs. n. 28/2011** diretto a recepire la seconda direttiva), che ha disciplinato (inter alia) anche la certificazione di prestazione energetica di cui devono essere muniti gli immobili di nuova costruzione.

Proprio perchè le funzioni di controllo siano esercitate direttamente dalle regioni, ne è stato modificato l'art. 17, indicando tramite la "clausola di cedevolezza" che la disciplina nazionale operi solo per le regioni e province a statuto speciale che "non abbiano ancora provveduto al recepimento della direttiva 2010/31/UE". Da ciò la cassazione ha implicitamente argomentato che, nelle materie di loro competenza, l'attuazione delle direttive da parte delle regioni non deve essere mediata da una disciplina nazionale, in forza di quanto prevede il comma 5 dell'art. 117 della costituzione (che però non parla di attuazione diretta giacchè indica che le regioni "partecipano alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi" necessari per l'attuazione delle direttive).

Fatto sta che è proprio il d. lgs. n. 192/2005 ad imporre alle regioni nell'art. 17 di attuare direttamente le direttive comunitarie, ove si prevedono ampie forme di controllo in ordine alla prestazione energetica degli edifici (cfr. gli **artt. da 14 a 18 della direttiva 2010/31**).

Detto questo e nel silenzio della direttiva su obblighi imposti al notaio (per quelli in sede di stipula lo si può argomentare dall'art. 12, comma 2), dove si ricava il potere delle regioni di

imporre obblighi di comunicazione al notaio?

Sul punto il comma 5 ter dell'art. 9 indica che "in tale contesto, fermo restando il divieto di aggravamento degli oneri e degli adempimenti amministrativi previsti dal presente decreto in conformità alla direttiva 2010/31/UE, le regioni e le province autonome possono adottare provvedimenti migliorativi di quelli disposti dal presente decreto", cui segue un ampio elenco che tace su obblighi in capo al notaio. Questo per dire che se qualcosa si ricava per il notaio stesso è "il divieto di aggravamento degli oneri e degli adempimenti amministrativi previsti dal presente decreto in conformità alla direttiva 2010/31/UE".

Inoltre il richiamo della sentenza all'art. 9 del d. lgs. n. 192/2005 non pare esaustivo, perchè è proprio la clausola di cedevolezza a dire che la disciplina nazionale si applica solo in mancanza di quella regionale, facendo salvi solo i principi generali del decreto.

Dunque occorre un riferimento alle competenze regionali e se ne trova più d'uno ricordando che i considerando della direttiva 2010/31 indicano che la stessa è rivolta al contenimento dei consumi energetici.

Infatti ed anzitutto il **comma 3 dell'art. 117 Cost.** include tra le materie a legislazione concorrente anche la "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia" (il nazionale va riferito alla distribuzione ovviamente) nonché il "governo del territorio) –edilizia ed urbanistica- e da ciò si può arguire una competenza generale (sebbene concorrente) delle regioni in tema di energia (e dunque di suo risparmio) nonché di regole sulle costruzioni urbanistiche in generale, com'è ormai da molto tempo. In secondo luogo anche la disciplina delle professioni è materia di legislazione concorrente e lo Stato ha già detto nell'art. 1 del d. lgs. n. 30/2006 che "le regioni esercitano la potestà legislativa in materia di professioni nel rispetto dei principi fondamentali di cui al Capo II", sia pure riservando a sé la disciplina degli esami di stato e degli albi professionali.

In questi limiti allora, oltre al comma 6 dell'art. 117 cost. (pe cui spetta alle regioni emanare le norme regolamentari delle materie a legislazione concorrente) anche il d. lgs. n. 30/2006 legittima proprio le regioni ad imporre regole che disciplinino le professioni e che non entrino nel perimetro di quanto lo Stato ha riservato a sé, sicchè le stesse, al fine di dare attuazione ai compiti indicati nelle due direttive, ben possono chiedere l'invio della documentazione inerente l'APE, ancorchè il d. lgs. n. 192/2005 non attribuisca loro il potere di imporre un facere ai notai.

Donde il sillogismo per cui la violazione di norme di legge (anche regionale) comporta la violazione dei principi di deontologia, invocando espressamente dalla C.S. il comma 2 dell'art. 14, che si riferisce ai comportamenti poco scrupolosi del notaio in relazione al divieto di illecita concorrenza verso i colleghi.

Senonché in tal caso l'infrazione doveva allora sanzionarsi ai sensi della **lett. c) dell'art. 147 l.n.**, che appunto si riferisce alla concorrenza sleale, mente qui viene ricondotta alla lett. b), quando la cassazione ha detto più di una volta che tra le fattispecie dell'art 147 l.n., vige un rapporto di specialità (da ultimo la stessa sezione con la **Cass. Civ. 8 ottobre 2018, n. 24680 e prima Cass. Civ., 31 gennaio 2017, n. 2526**).

La differenza non è da poco: in base alla lett. c) si possono punire i comportamenti anche occasionali di concorrenza sleale, al contrario di quanto prevede la lett. b) per le violazioni dei principi di deontologia, come indica la sentenza in commento (e prima **Cass. Civ. 8 ottobre 2018, n. 24680; Cass. Civ., 21 giugno 2013, n. 10474** ecc.).

Non siamo però convinti che si trattasse di illecita concorrenza, posto che qui non si vede quale danno il notaio abbia causato ai propri colleghi non inviando i documenti alla regione, salvo un risibile risparmio di spesa che avrebbe consentito di argomentare il contrario.

Ci pare invece che l'illecito, consistente nell'omesso invio dei documenti dovuti alla regione, dovesse concretizzarsi nella violazione dell'art. 29 dei Principi che, nei rapporti esterni con uffici pubblici ed istituzioni, prevede l'osservanza delle rispettive funzioni ed attribuzioni, così imponendo al notaio appunto il rispetto dei suoi obblighi anche nei confronti delle regioni.

In tema di APE, infine, le pronunce in materia sono rare, ma in sede penale, ad es., si è detto che il costruttore che attesti una prestazione energetica superiore a quella effettiva risponde di truffa contrattuale perpetrata contro l'acquirente (**Cass. pen., 4 aprile 2017, n. 16644**). In sede civile, invece, il S.C. ha detto che la mancanza dell'APE non osta all'emanazione di una sentenza di esecuzione specifica di un contratto preliminare ex art. 2932 c.c. (**Cass. Civ., 17 luglio 2012, n. 12260**), "potendo le parti stipulare il contratto e rinviare, tacitamente o esplicitamente, ad un momento successivo la consegna dell'attestato, cui per legge il venditore

è obbligato e che il compratore può richiedere, in quanto rientrante tra i documenti relativi alla proprietà e all'uso della cosa venduta ai sensi dell'art. 1477, ultimo comma, c.c.". L'obbligo dell'allegazione dell'APE non si applica infine ai trasferimenti in sede esecutiva secondo **Trib. Varese, 19 giugno 2009** (in Giur. merito, 2009, 3040).

Quanto al rapporto del notaio con le parti, interessa l'art. 6 del decreto, il cui comma 3 impone l'obbligo generale di inserire la clausola con cui l'acquirente o il conduttore dichiarino di aver ricevuto l'attestazione, con obbligo di relativa allegazione (escluse le locazioni), precisandosi che l'omessa dichiarazione o allegazione comportano una sanzione amministrativa che, a seconda dei casi, può giungere fino a 18.000 euro.

Ovviamente laddove le regioni indichino sanzioni diverse, senza potersi discostare dall'obbligo sancito dall'art. 6 (in forza del limite contenuto nel comma 1 dell'art. 17, di rispetto dei "principi fondamentali desumibili dal presente decreto"), il discorso resta uguale.

Stante la sanzione, va esclusa la nullità per violazione di norme imperative, perchè questa sussiste "salvo che la legge disponga altrimenti (art 1418 c.c.) e qui, sanzionando, dispone appunto diversamente, come dice sia pure con poche parole anche la sentenza in esame (amplius v. ad es. **Cass. Civ., 6 aprile 2018, n. 8499; Cass. Civ., 28 settembre 2016, n. 19196; Cass. Civ., 11 dicembre 2012, n. 22625**).

Dunque: qualora nell'atto notarile difetti la clausola, la sanzione colpirà certamente le parti, a queste sole riferendosi la legge, ma il notaio avrà violato quantomeno l'obbligo di consiglio e di assistenza, previsto dai Principi di deontologia (art. 42 in più punti).

Ora la violazione dei Principi rileva ai sensi dell'art 147 lett. b) l.n. se sia "non occasionale" ma anche ai sensi della lett. a) se, pur occasionale, leda ad es. la reputazione del notaio (**Cass. Civ. 8 ottobre 2018, n. 24680; Cass. Civ., 31 gennaio 2017, n. 2527**), come accade se egli cagioni un danno rilevante alle parti cui non si ponga rimedio, che può realizzarsi ad es. risarcendo direttamente il danno e consentendo quindi l'irrogazione dell'avvertimento in luogo della censura (**art. 144 l.n.**).

Solo come ipotesi, non essendoci qui lo spazio per approfondire il tema, segnalo la possibilità di avvalersi della rettifica ex art. 59 bis l.n. a condizione che l'attestazione preesistesse all'atto ma sia stata solo dimenticata.

Copyright © - Riproduzione riservata