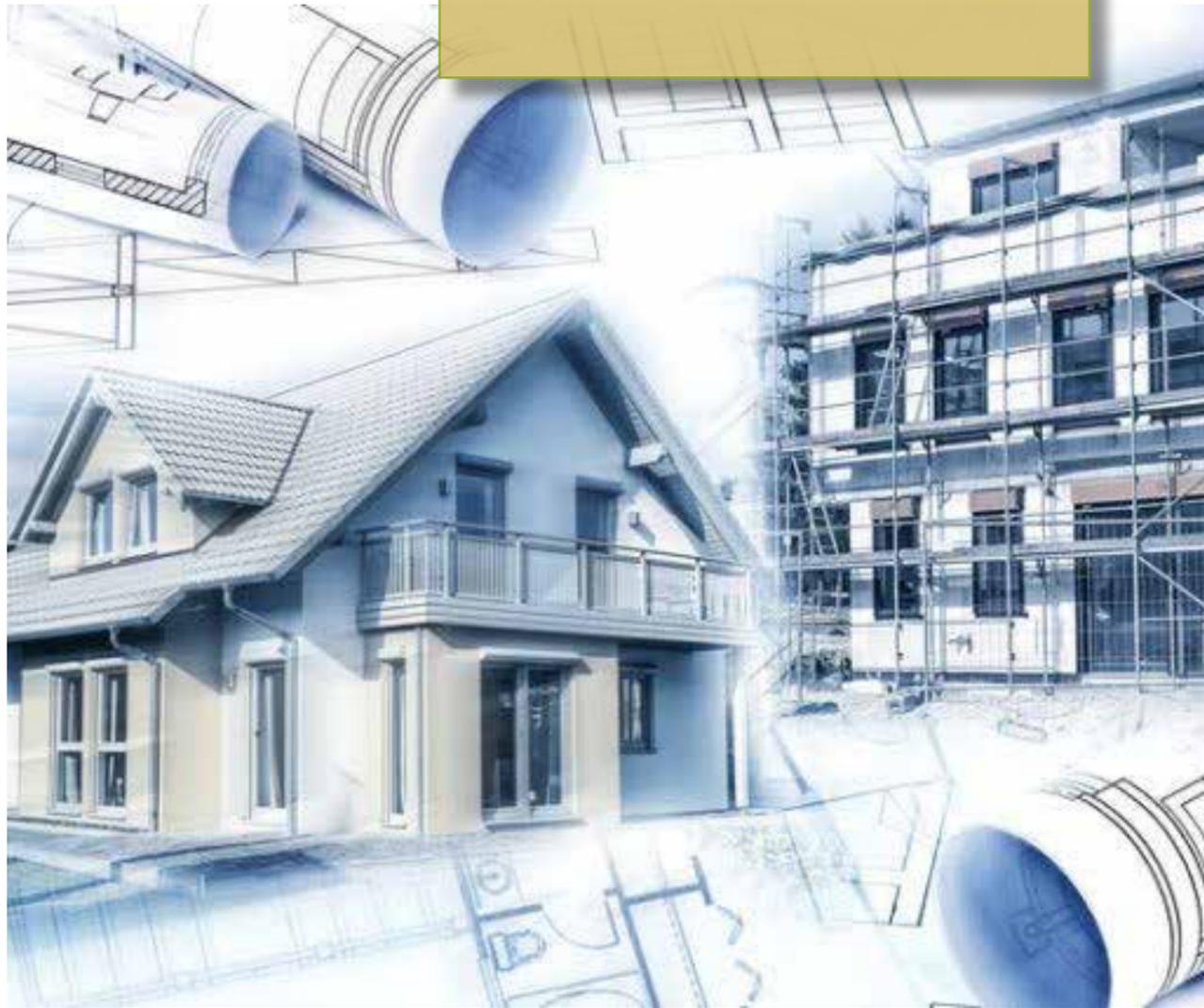


Prof. Avv.
Antonio Chierichetti

Avvocato amministrativista
Docente al Politecnico di Milano

COMMERCIO IMMOBILIARE E VERIFICA DELLA CONFORMITA' URBANISTICA



1. L'interesse pubblico al contrasto dell'abusivismo edilizio è presidiato non solo da sanzioni amministrative e penali ma lo è anche sul piano civilistico, nei rapporti tra privati inerenti la circolazione di terreni e costruzioni urbanisticamente irregolari. Le problematiche, assai rilevanti, che la disciplina urbanistico edilizia produce sulla circolazione legale dei beni immobili, in altri termini sulla loro commerciabilità, sia giuridica che economica, sono sempre attuali e di particolare importanza, oltre che per venditori e acquirenti, anche per i diversi soggetti professionali che operano in questo settore quali geometri, architetti, ingegneri, consulenti tecnici, agenti, operatori immobiliari, avvocati e, non ultimi, i notai.

2. Sul piano normativo, come è noto, il primo comma dell'art.46 del D.P.R. n.380 del 2001 (testo unico in materia edilizia), riguardo l'eventuale nullità degli atti giuridici relativi ad edifici, stabilisce che gli atti tra vivi aventi per oggetto trasferimento, costituzione o scioglimento della comunione di diritti reali relativi ad edifici, la cui costruzione è iniziata dopo il 17 marzo 1985, sono appunto nulli e non possono essere stipulati ove da essi non risultino, per dichiarazione dell'alienante, gli estremi del permesso di costruire o del permesso in sanatoria. Si tratta dunque di una nullità formale testuale per omessa indicazione degli estremi del titolo edilizio. Del resto anche l'art.28 della legge n.89/1913 sull'ordinamento del notariato dispone che il notaio non può ricevere o autenticare atti se essi sono espressamente proibiti dalla legge, o manifestamente contrari al buon costume o all'ordine pubblico.

3. Indubbiamente lo scopo di tale norma, che vieta di commercializzare immobili abusivi, è soprattutto quello di difendere un ordinato assetto urbanistico del territorio contrastando, anche in tal modo, l'abusivismo edilizio. Purtroppo però va osservato che gli effetti di repressione e disincentivazione di tale grave fenomeno che la norma persegue vengono, di fatto, elusi dalle pratiche di certi operatori. Nello stesso tempo vi è però anche, insieme alla lotta contro l'abusivismo, un'esigenza di certezza delle transazioni immobiliari e di tutela della buona fede, sia delle parti venditrici che di quelle acquirenti. Esse in molti casi, anche quando commettono errori, magari per colpa dei loro consulenti, non sono affatto intenzionate ad aggirare la norma anzi talvolta sono vittime incolpevoli e in buona fede di situazioni oggettivamente complesse, causate anche da una normativa urbanistico edilizia complicata e da prassi amministrative discutibili, sia a livello di sopravvenute stratificazioni pianificatorie che di titoli abilitativi susseguitisi nel tempo, assoggettati a regimi

giuridici diversi.

4. Il Consiglio di Stato, nella sentenza 20 settembre 2017, n.4400 ha trattato il caso di una contrastata lottizzazione in cui i privati ricorrenti avevano eccepito, contro le sanzioni comunali, di avere acquistato gli immobili abusivi in buona fede. Si trattava di varie unità immobiliari facenti parte di un condominio già realizzato in base ad un permesso di costruire effettivamente esistente in cui le parti avevano stipulato un valido atto notarile ottenendo anche finanziamenti da istituti bancari i quali avevano effettuato, anch'essi, i relativi accertamenti tecnico professionali prima di concedere la somma richiesta. Il TAR Campania, con la sentenza appellata, aveva ritenuto sussistere la lottizzazione abusiva e affermato che le relative sanzioni andassero a carico anche degli attuali proprietari, pur se costoro, acquirenti in buona fede degli immobili, fossero estranei alle opere e agli atti mediante i quali la lottizzazione abusiva era stata realizzata. Ebbene il Consiglio di Stato, riformando la sentenza di primo grado del TAR, ha osservato che se da un lato deve escludersi l'estremo che l'acquirente possa considerarsi "sempre in colpa" per violazione di norme imperative che impongono obblighi di condotta, dall'altro lato però deve anche escludersi l'estremo opposto che il terzo acquirente non sia "mai in colpa" per il solo fatto di essersi affidato ad un notaio, in quanto «l'intervento del notaio non garantisce una sorta di "ripulitura giuridica" della originaria illegalità dell'immobile abusivo» (così pure in Cassazione penale n.51710 del 2013). Del resto, in alcuni casi, l'acquirente potrebbe, infatti, essere a conoscenza dei fatti (materiali e giuridici) «per esempio per aver esercitato il diritto di accesso alla relativa pratica edilizia, atto che presuppone una certa competenza tecnica in materia» (cfr. sentenza Cons. Stato n.3750 del 2017). Ora, escludendo i suddetti due estremi, secondo il Consiglio di Stato: "la regola giuridica da applicare, alla luce della giurisprudenza costituzionale ed europea, è quella di ritenere che è necessario effettuare una "indagine casistica" per verificare se, nel caso concreto, sussista o meno una condotta colposa dell'acquirente". Indagine casistica che però non si risolve sempre e semplicemente dichiarando nell'atto gli estremi di un titolo abilitativo, una dichiarazione che risulta essere talvolta tecnicamente complessa e che, in ogni caso, è bene intervenga preventivamente al contratto di compravendita, posto che anche in questa materia prevenire è sempre meglio che curare.

5. Ora, il nostro ordinamento giuridico, ritenendo che fosse una semplificazione amministrativa, ha dato ampio spazio nella normativa degli ultimi decenni alla pratica della autocertificazione in diversi settori ed

in particolare proprio in quello immobiliare. Basti pensare ai certificati di destinazione urbanistica, alle d.i.a., alle segnalazione certificate in luogo dei provvedimenti amministrativi di autorizzazione, alle varie comunicazioni mediante le quali tecnici professionisti asseverano la regolarità dei progetti e degli impianti, certificano la conformità delle opere realizzate rispetto a quanto assentito dalle pubbliche amministrazioni e rispetto a quanto stabiliscono, in vari ambiti, le vigenti normative in ordine agli interventi edilizi. A fronte di una tale tendenza legislativa - che ha sempre più responsabilizzato la funzione dei professionisti in sede di autocertificazione e quella dei pubblici funzionari in sede di relativo controllo - sarebbe utile approvare anche una norma statale che preveda come obbligatoria, a pena di nullità nelle compravendite immobiliari, al posto dell'attuale dichiarazione dell'alienante circa gli estremi del permesso di costruire o del permesso in sanatoria, la produzione di una preventiva certificazione di regolarità urbanistica del manufatto oggetto del contratto, a cominciare da quello preliminare. In altri termini non limitarsi alla dichiarazione dell'alienante prevista dal citato art.46. Questo obbligo di verifica urbanistica precontrattuale, talvolta non semplice, implicherebbe certo un onere finanziario a carico delle parti ma coloro che ritenessero troppo costoso l'intervento di un serio professionista a tal proposito non sanno quanto rischia di costare loro quello di un dilettaante.

