



**Ufficio Legislativo e Legale
della Presidenza della Regione Siciliana**

Prot. n. 11675 /61.2017.11 del 17 MAG. 2017 Pos. Coll. e Coord. n.2.

Oggetto: Assegnazione degli alloggi di edilizia agevolata ai soci di cooperative edilizie di abitazione – Atto pubblico – Quesito

Assessorato regionale delle Infrastrutture e della Mobilità
Dipartimento regionale delle infrastrutture, della mobilità
e dei trasporti
Servizio 6 – Insediamenti abitativi
Palermo
(Rif. Prot. 20243 dell'11 aprile 2017)

1. Con la nota in riferimento vengono posti taluni dubbi interpretativi in relazione alla disciplina prevista dall'articolo 139 del R.D. 28 aprile 1938, n. 1165, Testo Unico delle disposizioni sull'edilizia popolare ed economica, con particolare riferimento alla “forma” dell'atto da impiegare per il trasferimento della proprietà degli immobili di edilizia agevolata.

Si riferisce che, a seguito della stipula di contratti di trasferimento della proprietà di immobili di edilizia agevolata, avvenuta con scrittura privata autenticata, sono state sollevate talune perplessità *“poiché, storicamente è sempre stato riscontrato che gli atti di assegnazioni ed accollo di mutuo degli alloggi di che trattasi, sono sempre stati stipulati con rogito notarile”*.

Al riguardo vengono richiamate precedenti consultazioni rese dallo scrivente, con le quali, in ordine all'alienazione degli alloggi ai sensi dell'articolo 20 della legge 17.02.1992, n. 179, veniva ritenuto applicabile il citato T.U. n. 1165/1938, *“in funzione integratrice rispetto alla disciplina specifica per esso prevista”*.

Nel contempo, nell'individuare il termine iniziale di decorrenza del quinquennio per l'alienazione degli alloggi, era stata indicata dallo scrivente Ufficio *“la data del rogito notarile di trasferimento della proprietà, coincidente, nel caso di assegnatario di cooperativa edilizia, con la conclusione del contratto individuale di mutuo”*.

Viene, altresì, richiamato il D.A. 7 ottobre 2005, recante le norme di attuazione della l.r. n. 79/1975, che, all'art. 7, punto 3), fa riferimento alla *“stipula dell'atto notarile di assegnazione”*.

“Nei termini che precedono, - conclude codesto Dipartimento - si evince che l'atto espressamente richiesto dalla legge e dalle norme di attuazione regionali, per

l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale agevolata è l'atto pubblico, restando per conseguenza esclusa la facoltà di ricorrere alla scrittura privata".

Viene pertanto chiesto l'avviso dello scrivente al fine di "conoscere quali sono le conseguenze giuridiche prodotte da tali scritture private".

2. In ordine alla consultazione richiesta si osserva quanto segue.

Preliminarmente, si ritiene opportuno segnalare che, fuori dai casi specificatamente previsti dalla legge, la stipula di un contratto soggiace al principio della *libertà della forma*.

In altri termini, quindi, e salvo che la legge non disponga diversamente, sono i contraenti a scegliere il *tipo* di forma da impiegare per la stipula del *negozio giuridico* e, più segnatamente, ove optino per la forma scritta, o la stessa sia prescritta, come nel caso degli atti traslativi o costitutivi di diritti reali immobiliari (art. 1350 c.c.), tra l'atto pubblico e la scrittura privata (e per quest'ultima, tra la scrittura privata "semplice" e quella autenticata).

La scelta dell'una o dell'altra opzione rileva in modo determinante poiché, se per talune circostanze la forma scritta può essere influente ai soli fini probatori (forma scritta *ad probationem*), in altre essa rileva ai fini costitutivi dell'esistenza dell'atto e del relativo effetto traslativo (forma scritta *ad substantiam*); talchè, mentre un negozio per il quale non siano previsti particolari adempimenti ai fini del suo perfezionamento può essere stipulato con scrittura privata autenticata, solo per garantire la prova della sua esistenza, la forma dell'atto pubblico, prevista dalla legge *ad substantiam*, diventa necessaria ai fini costitutivi e l'eventuale violazione di tale adempimento non incide solo ai fini probatori, ma vizia radicalmente il negozio giuridico, producendone la nullità.

Al riguardo si osserva che, ai sensi dell'articolo 2699 del codice civile "*l'atto pubblico è il documento redatto, con le richieste formalità, da un notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede nel luogo dove l'atto è formato*".

La predetta definizione codicistica mette, quindi, in risalto due aspetti fondamentali:

- la *pubblica fede*, e cioè l'attitudine dell'atto pubblico a dare certezza ufficiale con riguardo a tutto quello che si svolge innanzi al pubblico ufficiale;
- la *redazione* ad opera di pubblico ufficiale a ciò autorizzato, che redige l'atto secondo le formalità necessarie.

L'articolo 2700 c.c., in relazione all'efficacia dell'atto pubblico, prevede che "*l'atto pubblico fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato, nonché delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesta avvenuti in sua presenza o da lui compiuti*".

L'atto pubblico è, pertanto, quel documento che nasce "pubblico" *ab origine*, investendo tale caratteristica ogni suo singolo elemento o aspetto; la scrittura privata autenticata, invece, è e resta un atto tra privati le cui sottoscrizioni sono certificate dal pubblico ufficiale.

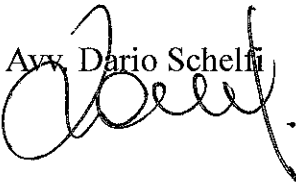
Poste tali generali premesse, si osserva che, a mente di quanto previsto dall'articolo 139 del R.D. 28.4.1938, n. 1165 (T.U. delle disposizioni sull'edilizia popolare ed economica), sulla cui applicabilità al caso di specie si rinvia a quanto già precisato nelle precedenti consultazioni rese con pareri 285.94.11 e 91.96.11, "*il contratto di mutuo edilizio individuale mediante il quale il socio assegnatario acquista, ai sensi dell'art. 229, la proprietà dell'alloggio, viene stipulato (...) mediante atto pubblico (...)*".

Non v'è, pertanto, ragione alcuna di ritenere una differente volontà del legislatore ed anzi, considerato il tenore letterale della prescrizione prevista, non può non rilevarsi che, qualunque forma di contratto differente dall'atto pubblico sarebbe soggetta a nullità.

Nei termini che precedono viene reso il parere richiesto.

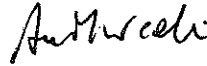
Ai sensi dell'art. 15 del regolamento approvato con D.P. Reg. 16 giugno 1998, n. 12, lo Scrivente acconsente alla diffusione del presente parere in relazione ad eventuali domande di accesso, presso codesto Dipartimento, inerenti al medesimo.

Si ricorda poi che, in conformità alla circolare presidenziale n.16586/66.98.12 dell'8 settembre 1998, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere, senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati dello scrivente Ufficio.

Avv. Dario Schelfi




Il dirigente avvocato
Anna Maria La Vecchia



L'AVVOCATO GENERALE

Maria Mattarella

