

LA MEDIAZIONE FINALIZZATA ALLA CONCILIAZIONE DELLE CONTROVERSIE CIVILI E COMMERCIALI¹

(Stralcio)

3a. - L'intervento del notaio per l'accesso dell'accordo di conciliazione ai registri pubblici.

Tra le novità introdotte col testo definitivo del d. lgs. n. 28/2010, emerge poi la grande novità contenuta nell'**art. 11, terzo comma**.

Il testo di detto articolo, nella sua formulazione originaria quale proposta con lo schema di decreto legislativo approvato in via preliminare, su proposta del Ministro della Giustizia, dal Consiglio dei Ministri il 28 ottobre 2009, prevedeva che:

- il processo verbale, formato dal mediatore e sottoscritto dallo stesso e dalle parti, contenesse anche la *certificazione*, da parte del mediatore, della autografia delle sottoscrizioni delle parti o della loro impossibilità a sottoscrivere;
- il suddetto verbale costituisse titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione in forma specifica e l'iscrizione di ipoteca giudiziale.

In altri termini, una siffatta normativa, pur senza attribuire espressamente al verbale di conciliazione la natura di titolo idoneo per la trascrizione nei registri immobiliari, si prestava potenzialmente ad aprire un grave *vulnus*² - in tutti i casi di processo verbale del mediatore su controversie aventi per oggetto diritti reali - alle regole di legalità che improntano il nostro ordinamento giuridico nel disciplinare l'accesso ai registri immobiliari, la conseguente pubblicità e la sicurezza nei traffici giuridici. E ciò avrebbe comportato l'assurdo risultato che l'istituto della mediazione, introdotto col precipuo scopo di deflazione del contenzioso che affolla le aule di giustizia, in nome di una "banale" e superficiale esigenza di semplificazione, sarebbe potenzialmente diventato un terribile boomerang per l'inevitabile incremento di controversie in materia immobiliare dipendente da un accesso indiscriminato e non garantista al sistema di pubblicità immobiliare.

Il testo definitivo del suddetto art. 11, terzo comma, del d. lgs. n. 28/2010, quale pubblicato sulla G.U. del 5 marzo 2010, ha innovato sostanzialmente sul punto e precisamente:

- prevede pur sempre che il processo verbale formato dal mediatore e sottoscritto dallo stesso e dalle parti, contenga la certificazione, da parte del mediatore, della autografia delle sottoscrizioni delle parti o della loro impossibilità a sottoscrivere;
- innova invece in modo determinante per quanto riguarda gli accordi di conciliazione con cui le parti concludano uno dei contratti o compiano uno degli atti previsti dall'art. 2643 codice civile, ossia relativi a beni immobili soggetti a trascrizione.

In tali casi, il legislatore prevede espressamente, infatti, l'intervento di un *pubblico ufficiale a ciò autorizzato* per l'autenticazione della sottoscrizione del processo verbale, allo scopo di conferire allo stesso la qualifica di titolo idoneo alla trascrizione.

La dizione utilizzata ricalca letteralmente quanto si legge nel primo comma dell'art. 2703 c.c. in tema di sottoscrizione autenticata: "si ha per riconosciuta la sottoscrizione autenticata dal notaio o da *altro pubblico ufficiale a ciò autorizzato*".

Si tratta di una scelta legislativa in linea con un ordinamento giuridico garantista di legalità e certezza nei traffici giuridici, ordinamento che:

- attribuisce tassativamente la natura di *titolo idoneo per la trascrizione* (art. 2657 c.c.) alla sentenza, all'atto pubblico o alla scrittura privata autenticata dal notaio o da un altro pubblico ufficiale a ciò autorizzato, alla scrittura privata accertata giudizialmente,
- attribuisce la natura di *titolo esecutivo idoneo per l'esecuzione forzata*, ai sensi dell'art. 474 c.p.c. (anche nella versione risultante da ultimo dalla riforma introdotta con legge 23 febbraio 2006, n. 51, di conversione del D.L. 30 dicembre 2005 n. 273, e con effetti dal 1° marzo 2006), alle sentenze ed agli atti ricevuti dal notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato dalla legge a riceverli.

E' evidente che il legislatore ha riportato, nel terzo comma dell'art. 11 del d. lgs. n. 28/2010, la medesima terminologia utilizzata dal legislatore degli artt. 2657 e 2703 c.c. e dell'art. 474 c.p.c. e con lo stesso medesimo obiettivo: assicurare anche al verbale di conciliazione che debba essere trascritto o debba servire come titolo esecutivo, quel controllo di legalità sostanziale che solo un pubblico ufficiale può fornire e che non è in alcun modo surrogabile con la semplice omologa del tribunale prevista dal successivo art. 12.

¹ Relazione tenuta all'incontro di studio "*La mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali*" organizzato dal Consiglio Notarile di Bologna in data 8 marzo 2010.

² Sul punto cfr. quanto efficacemente esposto ne "Il commento di Giancarlo LAURINI" allo schema di decreto legislativo in Notariato, n. 6/2009, pag. 701.

E' anche altrettanto evidente la mancanza di equivalenza tra "*certificazione dell'autografia delle sottoscrizioni*" effettuata dal mediatore ed *autenticazione delle sottoscrizioni* effettuata da un pubblico ufficiale.

Nel primo caso, infatti, la certificazione del mediatore viene svolta a soli fini processuali; nel secondo caso, invece, il pubblico ufficiale non si limita a *certificare l'identità personale* dei sottoscrittori del documento ed il fatto che la sottoscrizione sia stata apposta in sua presenza, ma è tenuto ad effettuare il *controllo di legalità sostanziale* del documento ai fini richiesti per la pubblicità immobiliare. In altri termini, il pubblico ufficiale dovrà effettuare, sotto la sua personale responsabilità, tutti quegli accertamenti che normalmente svolge nei trasferimenti immobiliari, quali, a mero titolo esemplificativo, l'accertamento dell'identità personale dei sottoscrittori ma anche l'indagine della volontà e capacità di agire delle parti, la verifica della legittimazione e degli eventuali poteri di rappresentanza, gli accertamenti ipocatastali ventennali che assicurino la provenienza del documento dall'effettivo proprietario dell'immobile e l'assenza di gravami pregiudizievoli, l'esatta, completa ed esaustiva descrizione catastale degli immobili con indicazione dei confini, la presenza tutte le menzioni e degli eventuali documenti allegati richiesti per la validità degli atti relativi a diritti reali immobiliari (ad esempio in tema di normativa edilizia ed urbanistica, di certificazione energetica, di stato civile e regime patrimoniale per le persone coniugate, ecc.).

Con la modifica introdotta con la stesura del testo definitivo dell'art. 11 del d. lgs. n. 28/2010, appaiono conseguentemente correttamente e giustamente salvaguardate le imprescindibili esigenze di legalità e di certezza nelle risultanze dei registri pubblici³, e quindi di affidamento che ne deriva, che fanno sì che in un sistema giuridico quale quello italiano, improntato da sempre a tali principi, il livello di contenzioso in materia immobiliare sia pressoché inesistente.

Se la modifica introdotta nel testo definitivo del suddetto art. 11, terzo comma, rispetto al testo contenuto nella proposta di schema di decreto legislativo approvato dal Consiglio dei Ministri il 28 ottobre 2009 è indice di una precisa volontà del legislatore di riportare il sistema di autenticazione dell'accordo di conciliazione in quei binari di legalità e di garantismo che soli assicurano un accesso e quindi una immissione di dati sicuri nei registri immobiliari, è anche altrettanto vero, tuttavia, che la tecnica legislativa utilizzata - probabilmente dovuta ad una tempistica stringente e ad una ricerca conseguentemente un po' troppo veloce e non esaustiva della normativa di riferimento - appare quanto meno imperfetta.

Il legislatore del decreto n. 28/2010 si limita infatti ad introdurre il suddetto correttivo con riferimento agli "atti previsti dall'articolo 2643 del codice civile", dimenticando tutte le fattispecie di atti relativi ad immobili e pur sempre soggetti a trascrizione. Si ricordano ad esempio, a mero titolo esemplificativo e non esaustivo, gli *altri atti soggetti a trascrizione* di cui all'art. 2645 c.c., le divisioni immobiliari (art. 2646 c.c.), gli atti contenenti vincoli di destinazione su immobili di cui all'art. 2645 *ter* c.c., gli atti di costituzione di fondo patrimoniale o connessi a convenzioni matrimoniali (art. 2647 c.c.). In altri termini, il richiamo normativo che da solo avrebbe esaurito l'ambito della trascrizione immobiliare avrebbe potuto essere molto più efficacemente ed esaustivamente il richiamo all'art. 2657 c.c., che qualifica il titolo idoneo per la trascrizione.

Orbene, se la modifica introdotta dal legislatore nella versione definitiva dell'art. 11, terzo comma del d. lgs. n. 28/2010 non può avere altro significato che quello sopra esposto, è preciso compito dell'interprete *interpretare* appunto l'intera normativa qui in esame in linea con quella precisa volontà che ha indotto alla modifica del terzo comma dell'art. 11. Ne consegue che appare necessaria, sotto il profilo appena delineato, una interpretazione estensiva di quanto indicato al terzo comma dell'art. 11 nel senso di ritenere necessaria ed imprescindibile l'autentica di un pubblico ufficiale a ciò autorizzato in tutti i casi in cui l'accordo di conciliazione richieda un *accesso ad un registro pubblico* dal quale dipenda la sicurezza dei traffici giuridici.

Di conseguenza appare imprescindibilmente in linea con la volontà del legislatore subordinare all'autenticazione proveniente da un pubblico ufficiale la trascrizione degli accordi di conciliazione da cui discenda una trascrizione immobiliare, una iscrizione ipotecaria o una annotazione, ma anche i medesimi adempimenti riferiti a beni mobili registrati quali imbarcazioni o natanti (cfr. codice della navigazione), a brevetti, invenzioni industriali, diritti di autore.

Si dirà di più. Analoghe considerazioni di interpretazione estensiva sembrano applicabili, per le medesime osservazioni di cui sopra, anche a contratti relativi a cessioni di quote sociali o trasferimenti di azienda che si concludano con l'accordo di conciliazione, contratti la cui pubblicità nel registro imprese richiede analoghe tutele di sicurezza nei traffici giuridici.

³ Con riferimento alla centralità del principio di autenticità nell'ordinamento italiano dei pubblici registri, cfr. PETRELLI G., *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, in Riv. Dir. Civ., 2007, I, p. 585.

Con riferimento a tali contratti, infatti, l'art. 11, comma 4, del D.P.R. 7 dicembre 1995, n. 581 (regolamento di attuazione in materia di registro delle imprese) dispone che "*L'atto da iscrivere è depositato in originale, con sottoscrizione autenticata*, se trattasi di scrittura privata non depositata presso un notaio", altrimenti è depositato in copia autentica. In tal modo il principio di autenticità (che già si rinviene in altre disposizioni quali gli artt. 2296, 2556 comma 2, 2328, 2375 comma 2, 2436, 2463, 2480 c.c.) viene codificato anche per gli atti soggetti ad iscrizione al registro delle imprese.

Ci si chiede poi se un mediatore che sia anche pubblico ufficiale possa agevolare la conclusione dell'accordo di conciliazione relativo a controversie immobiliari in termini di celerità e di costi o se invece, il *divieto di assumere diritti o obblighi connessi con gli affari trattati* imposto al mediatore dall'art. 14 si scontri col fatto che lo stesso possa, in caso di raggiungimento dell'accordo, anche autenticare le sottoscrizioni compiendo il connesso controllo di legalità sostanziale.

Rinviando a miglior approfondimento la questione, mi parrebbe prioritario dare precedenza al procedimento di mediazione con le sue prerogative di celerità ed assenza di formalità, al fine del miglior svolgimento dello stesso, rinviando ad un momento successivo rispetto al positivo raggiungimento dell'accordo, l'intervento del pubblico ufficiale che - attraverso il controllo di legalità, nei tempi richiesti dallo stesso e con l'integrazione del documento richiesta per la corretta e valida conclusione di un accordo relativo a diritti reali immobiliari - possa poi autenticare le sottoscrizioni attribuendo al documento la qualifica di titolo idoneo per la trascrizione.

Ci si domanda anche se l'omologa del tribunale, prevista su istanza di parte per attribuire al verbale di accordo la natura di titolo esecutivo, si renda necessaria laddove l'intervento di un pubblico ufficiale nell'autentica conferisca già la medesima natura di titolo esecutivo al documento. Se la risposta appare ovvia, sembra anche evidente che la problematica sorga ora, a seguito della suddetta modifica del terzo comma dell'art. 11, che non è stata coordinata con analoga modifica dell'art. 12.