
Da: GIAMPIERO PETTERUTI [mailto:gpetteruti.2@notariato.net]

Inviato: giovedì 12 febbraio 2009 20.16

A: Notaio Paolo Cerasi; sigillo@notariato.net

Oggetto: Re: Quesito su procura a vendere.

Aggiungo, quanto al profilo fiscale esaminato nella risposta, il seguente commento tratto dal mio

Notiziario di Lucca N° 9 - luglio 2006

Giampiero PETTERUTI

● La procura per un solo atto

L'art.11 della Tariffa Parte I del T.U. dell'Imposta di Registro (DPR 131/'86) stabilisce, tra l'altro, che siano assoggettati a registrazione tutti gli atti pubblici e le scritture private autenticate, escluse le procure di cui all'art.6 della parte seconda della relativa Tariffa, non aventi per oggetto prestazioni a carattere patrimoniale.

L'art.6 della menzionata Parte Seconda, a sua volta, contempla le "procure, deleghe e simili rilasciate per il compimento di un solo atto e per l'intervento in assemblea".

Da tale disciplina si ricava, correntemente, che le procure, per non essere assoggettate a registrazione, debbano essere conferite per il compimento di un solo atto.

L'ossequio a tale criterio viene espresso nei modi più diversi, prevedendo nel testo che la procura "è conferita per unico affare" oppure "è da esaurirsi in unico contesto" oppure "è conferita per unico atto" ecc. ecc..

Si ritiene, poi, che, una volta precisato che sia conferita per un solo atto, la procura si estingua non appena se ne faccia la prima (ed ultima) utilizzazione, con conseguente esclusione di efficacia per un atto ulteriore, sia pur di contenuto rientrante nell' originario oggetto dell'incarico.

Tale impostazione parrebbe messa in discussione dalla Ris. N.310588 datata 20.12.1990 della Direzione TT. AA.

Tale risoluzione, esaminando il regime tributario dei mandati speciali per la riscossione in via continuativa delle rate di pensione, ha asserito che l'espressione "compimento di un solo atto" vada intesa come riguardante la totalità dei ratei di pensione e non ogni singola operazione, in quanto riferita ad un'unica obbligazione il cui soddisfacimento avviene non in un'unica soluzione ma in fasi distinte.

Mutatis mutandis, la procura in genere, per atto pubblico o autenticato, conferita per unico atto, potrebbe intendersi come diretta a consentire il compimento di quell'incarico, sia un'unica soluzione, sia in tempi diversi, restando comunque esonerata da registrazione.

Da: Andrea Guidi [mailto:andrea.guidi@notariato.net]

Inviato: lunedì 9 febbraio 2009 11.12

A: Carlo Viggiani; Lista sigillo

Oggetto: Re: Quesito su procura a vendere.

Ti ringrazio.

Ero al corrente delle sentenze da te richiamate (d'altro canto riportate anche nella risposta al quesito indirizzata dal nostro Ufficio Studi al collega Cerasi).

I dubbi del collega Cerasi, tuttavia, non mi parevano infondati.

Direi forse solo che, nel mio caso, che ha ad oggetto un contratto atipico di assunzione dell'obbligo di ristrutturare dietro assunzione dell'obbligo a trasferire la proprietà di una delle unità a ricavarci dalla ristrutturazione stessa, trattandosi di acquirente e non venditore, l'osservazione di cui al punto

4) della mail di Cerasi cade (ripeto, parlo del mio caso), in quanto la trascrizione tutela proprio il promissario acquirente; cade inoltre quella di cui al punto 5) in quanto nel mio caso la procura è stata registrata; infine, la procura in mio possesso, riguardando in senso lato gli atti di "acquisto", con specifico riferimento inoltre alla permuta, è da ritenere sia valida anche per atti di acquisto non solo dietro pagamento di un corrispettivo (prezzo) in denaro, bensì anche dietro - sempre come nel mio caso - di assunzione dell'obbligo di effettuare lavori di ristrutturazione (per i quali il relativo potere è comunque contemplato nella stessa procura, che recita: "stipula di contatti aventi ad oggetto la ristrutturazione, il restauro, la manutenzione di immobili").

Che ne dite?

Ciao.

A.G.

Da: Carlo Viggiani

[mailto:cviggiani@notariato.net]

Inviato: lunedì 9 febbraio 2009 10.27

A: Lista sigillo

Oggetto: Re: Quesito su procura a vendere.

La Cassazione, 1980 e 1981, afferma:

- che la procura a vendere comprende il potere di stipulare anche preliminari;
- che la procura a stipulare preliminari non comprende anche quella di concludere il definitivo, salvo che vi sia l'espressa autorizzazione a incassare il prezzo e trasferire il "possesso" anticipato (precisamente, la detenzione), c.d. preliminare ad effetti anticipati.

Ciao,

Carlo

Il giorno 09/feb/09, alle ore 10:15, Andrea Guidi ha scritto:

Ho la situazione inversa:

una procura speciale rilasciata da un amministratore unico di s.r.l. per una serie di atti, debitamente registrata, tra i quali vi è l'acquisto di beni immobili:

comprende anche il potere di stipulare contratti preliminari di acquisto?

Inoltre in lista il prezioso pensiero di Gaetano Petrelli che mi ha apposta autorizzato,

sperando di sentire nel merito anche altre opinioni.

Un saluto a tutti.

Paolo Cerasi.

Da: Gaetano Petrelli [mailto:gpetrelli@notariato.it]

Inviato: mercoledì 11 febbraio 2009 18.26

A: Notaio Paolo Cerasi
Oggetto: Re: Quesito su procura a vendere.

Caro Paolo,

le tue sono osservazioni interessanti. Sinteticamente ti dico il mio parere:

- l'obiezione riguardo alla possibilità che il mero preliminare mantenga il bene per lungo tempo di proprietà del mandante non mi sembra decisiva, in quanto se la procura non ha termine di durata, il procuratore potrebbe legittimamente differire per lungo tempo anche l'atto definitivo di vendita; in altri termini, se il mandante ha quel tipo di interesse deve aggiungere un termine di efficacia alla procura;

- ritengo invece che l'espressione "da esaurirsi in unico contesto" sia preclusiva della possibilità di utilizzare la procura per due atti (preliminare e definitivo); il motivo fiscale di tale inserimento non toglie che l'effetto di tale clausola sia l'impedimento ad utilizzare la procura "in due contesti". Ritengo quindi che, in presenza di tale espressione, vi sia violazione dell'art. 54 reg. not.

Un cordiale saluto

Gaetano

Studio notarile
Dott. Gaetano PETRELLI
Corso Cobianchi, 62 - 28921 Verbania (VB)
Tel. 0323/516881 - Fax 0323/581832
Sito internet: <http://www.gaetanopetrelli.it>

----- Original Message -----

From: Notaio Paolo Cerasi

To: gpetrelli@notariato.it

Sent: Wednesday, February 11, 2009 7:46 AM

Subject: I: Quesito su procura a vendere.

Caro Gaetano,

ho inoltrato alla Lista la risposta a quesito in oggetto e che peraltro ho precisato di non condividere proprio.

Avrei piacere di conoscere anche il tuo parere: puoi rifletterci un attimo?

Ti ringrazio tanto.

Un caro saluto.

Paolo Cerasi.

Da: Notaio Paolo Cerasi [mailto:pcerasi@notariato.net]

Inviato: lunedì 9 febbraio 2009 9.36

A: sigillo@notariato.net

Oggetto: I: Quesito su procura a vendere.

Inoltre la risposta che ho ricevuto dall'Ufficio Studi del C.N.N.,

sul seguente quesito:

“Una procura speciale a vendere un immobile, oppure una procura generale che tra i poteri del procuratore contempli anche quelli di vendere un immobile, ma non contempli - nessuna delle due procure - poteri per il procuratore di transigere e/o comprometterne la vendita, comporta di per sè anche il potere di stipulare un contratto preliminare di vendita per il procuratore?”.

Mi permetto di dissentire in toto dalla risposta che Vi inoltro (approvata pure dalla Commissione studi civilistici) e

desidererei conoscere cosa ne pensate anche voi.

Sul presupposto che si deve prescindere dalla forma che le parti intendano dare al contratto preliminare di vendita, ossia se privata o autenticata da notaio, le mie considerazioni sono in sintesi le seguenti:

1) conferendo procura a vendere, il mandante ha espresso la volontà di vendere trasferendo l'immobile se pur con limiti o facoltà che può espressamente ivi prevedere come la dilazione del pagamento del prezzo e/o il diverso momento della consegna materiale dell'immobile, ma evidentemente il mandante vuole vendere (e riscuotere il prezzo, di solito) ma non obbligarsi (anche per lungo tempo) a vendere, correndo peraltro il rischio nel frattempo di non concludere definitivamente il trasferimento;

2) il preliminare di vendita non mi sembra che sia di necessario completamento per vendere nè è necessariamente strumentale o prodromico, per cui il mandante si troverebbe obbligato a vendere con la firma del preliminare apposta da parte del suo procuratore senza saperlo nè espressamente avendo manifestato detta volontà (che non ritengo implicita) in una procura a vendere; né può affermarsi addirittura che "l'adempimento dell'incarico a vendere.....possa transitare dall'eventuale stipulazione del contratto preliminare.....(salva una contraria indicazione risultante dall'interpretazione dell'atto autorizzativi) (!: ossia il mandante – se non ho capito male nel leggere l'interpretazione della Commissione Studi – se non volesse che il suo procuratore sottoscriva contratti preliminari di vendita, dovrebbe espressamente farlo risultare dalla procura??);

3) per simile motivo al punto che precede, al contrario, la procura alla stipula di un contratto preliminare di vendita non comporta di per sè anche poteri alla stipula del contratto definitivo di vendita (se pur a quel punto la vendita un "atto dovuto");

4) alla luce anche del nuovo articolo 2645-bis codice civile come introdotto definitivamente dalla Legge 30/1997, la trascrizione del contratto preliminare di vendita di un immobile comporta oggi degli effetti prenotativi e pubblicitari particolarmente vessatori per un proprietario - mandante - che abbia un suo procuratore che invece di vendere (come da procura) sottoscriva un atto preliminare di vendita pubblico o con sottoscrizione autenticata, con il rischio poi di trovarsi bloccato nella vendita per un tempo non previsto o per cause magari dipendenti dal promissorio acquirente, non considerate dal mandante;

5) una procura speciale a vendere in quanto tale è esente da obbligo di registrazione per il notaio che la riceve perchè da esaurirsi in un unico contesto, ma se venisse utilizzata anche a sottoscrivere un contratto preliminare di vendita (non espressamente previsto nella stessa procura speciale), verrebbe elusa l'imposta di registro in quanto non esaurita nè esauribile la procura in un unico contesto;

6) è sempre più diffusa la prassi di chiedere al proprio notaio di fiducia di ricevere un contratto preliminare di vendita con titolo in forma idonea alla sua trascrizione in quanto la obbligatorietà della registrazione del detto atto è posta a carico oggi, solidalmente con le parti, anche dei mediatori

immobiliari interessati, e le spese di un titolo registrato idoneo pure alla sua trascrizione a quel punto sono abbastanza esigue rispetto ai benefici effetti di tutela che così si possono ottenere, ma come stipulare in una simile fattispecie alla luce di quanto disposto dall'art. 1708, II comma, c.c., "Il mandato generale non comprende gli atti che eccedono l'ordinaria amministrazione se non sono indicati espressamente"?, e così

7) i controlli richiesti anche dalla legge notarile sarebbero osservati responsabilmente dal notaio che ricevesse un preliminare di vendita ove il procuratore del promittente venditore avesse procura solo a vendere?

8) in caso di preliminare di vendita sottoscritto con le condizioni di cui sopra, l'Assicurazione garantirebbe il Cliente che lamentasse un danno a suo carico, commesso in tal senso da un Collega e dove il Notaio si difendesse anche indicando questa interpretazione della nostra Commissione Studi alla base del suo comportamento?

Un saluto a tutti.

Paolo Cerasi.

Quesito n. 760-2008/C

Egregio Notaio
Paolo CERASI
Viale Tiziano, 108

00196 ROMA

Egregio Notaio,

Lei chiede se nella procura a vendere un immobile – sia essa speciale o generale, in tale caso il potere di vendita è indicato tra quelli espressamente conferiti al procuratore – sia ricompreso anche il potere di stipulare un contratto preliminare di vendita per il procuratore.

Preliminarmente sembra utile precisare che il riferimento alla sola procura è da intendersi esteso al mandato, e ciò in base alla considerazione che normalmente l'esistenza di un potere rappresentativo è sorretto da un incarico gestorio. La disciplina applicabile alla fattispecie in esame, pertanto, è tanto quella dettata per la rappresentanza (artt. 1387 – 1400 cod. civ.) quanto quella

stabilita per il mandato (1703 - 1730 cod. civ.), quest'ultima applicabile – a seconda delle opinioni - direttamente o per analogia.

In linea generale, inoltre, giova ricordare che il mandato come tutti i contratti, non si sottrae ai principi dettati in tema di interpretazione degli accordi negoziali, sicchè la determinazione degli atti da compiere e delle loro modalità di realizzazione è operata dalla parti nella concreta programmazione gestoria. Pertanto, per quanto possa essere dettagliata la rappresentazione degli atti da compiere, l'indicazione dei loro elementi e delle modalità accessorie dello stipulando negozio, la prestazione del mandatario conserva sempre un margine, maggiore o minore, d'indeterminatezza: fenomeno che si riscontra per tutte le prestazioni che consistono in un "fare" (C. Santagata, *Del mandato*, art. 1703-1709, Bologna-Roma, 1985, 510 ss.). Soprattutto quando il mandato indichi soltanto il fine da perseguire, dovendo in tale ipotesi riconoscersi in capo al mandatario piena autonomia quanto alla scelta dei mezzi da utilizzare (Cass. 30 ottobre 1991 n. 11650).

La fattispecie in esame non si sottrae, inoltre, all'applicazione del criterio generale di adempimento delle obbligazioni regolato dall'art. 1176 co. 2 cod. civ., in base al quale il mandatario deve adempiere il suo incarico osservando la diligenza del buon padre di famiglia; sicchè dal complesso di cure, cautele e perizia che derivano da quel criterio, deriva anche il dovere di informazione del mandante verso il mandatario in ordine all'esecuzione dell'incarico (Cass. 25 febbraio 2000 n. 2149; Cass. 2 marzo 1995 n. 2444; Cass. 30 gennaio 1982 n. 588).

Così se ai fini dell'accertamento dell'estensione del mandato occorre guardare alla "volontà sostanziale ed effettiva del mandante in virtù dell'interpretazione obiettiva del testo e delle clausole del mandato con riferimento alla particolare natura dell'affare commesso ed alle finalità da raggiungere" (Cass. 15 aprile 1949 n. 899, in Riv. dir. comm. 1950, II, 283), per stabilire se vi sia stato, in concreto, eccesso nell'esecuzione del mandato "le indagini dirette ad individuare la volontà del mandante ed i conseguenti limiti del potere conferito al mandatario....costituiscono accertamento di fatto incensurabile in sede di legittimità, se sorretto da congrua ed adeguata motivazione" (Cass. 2 settembre 1982 n. 4793).

Da questi elementi sembra opportuno muovere per individuare se il contratto preliminare, pur non espressamente contemplato nel mandato rappresentativo conferito, rientri tra gli "atti necessari" per il compimento del negozio gestorio.

La prevalente dottrina ritiene che l'art. 1708, autorizzando il mandatario a compiere anche gli atti che sono necessari al compimento di quelli espressamente contemplati, vada interpretato nel senso di ritenere compresi nell'oggetto del mandato tutti gli atti, sia preparatori che consequenziali rispetto a quelli dedotti nel contratto, qualora il loro compimento si riveli indispensabile ai fini dell'esatta e compiuta esecuzione dell'incarico (G. Minervini, *Il mandato, la commissione, la spedizione, Trattato di diritto civile diretto da Vassalli*, Torino, 1957, 43 ss.; G. Mirabelli, *Dei singoli contratti, in Commentario del codice civile, Libro IV, tomo terzo*, Torino, 1962, 517 ss.; A. Luminoso, *Mandato, commissione, spedizione, Trattato Cicu Messineo*, vol. XXXII, Milano, 1984, 134; C. Santagata, *op. cit.*, 517).

Tale orientamento si è riscontrato anche nella giurisprudenza che, partendo dalla considerazione che l'agire "per conto altrui" si identifica nell'obbligo del mandatario di porre in essere tutta l'attività necessaria alla realizzazione dell'incarico gestorio, ha ritenuto con orientamento consolidato che "l'adempimento del mandato esige e ricomprende non solo il diligente compimento, da parte del mandatario, degli atti per i quali il mandato stesso è stato conferito, ma anche degli atti preparatori e strumentali, nonché di quelli ulteriori che, dei primi, costituiscono il necessario complemento" (da ultimo Cass. 25 febbraio 2000 n. 2149), e comunque di qualsiasi atto idoneo a realizzare il fine del mandato (Cass. 12 dicembre 2005 n. 27335).

Quanto agli atti preparatori o strumentali si è ritenuto che vi rientrassero, ad esempio, l'attività di promozione della vendita (App. Venezia, 11 dicembre 1946, in *Rep. Foro it.*, 1947 voce *Mandato* n. 16; App. Torino 13 novembre 1957, *Mass. Giust. civ.*, 1957, 147), quella di promuovere azioni o di resistere in giudizio relativamente a controversie insorte in ordine a contratti conclusi in esecuzione e nell'ambito del mandato (Cassazione 24 novembre 1980 n. 6229), quella di accertare negoziabilmente l'avveramento di una condizione (Cass. 3 gennaio 1966 n. 21), la nomina del terzo aggiudicatario nella vendita con incanto ex art. 583 cod. proc. civ. (Cass. 12 dicembre 2005 n. 27335).

Seguendo questa impostazione si comprende quindi perchè la giurisprudenza abbia ritenuto rientrante negli atti preparatori o strumentali del mandato a vendere (o comunque "connessi o dipendenti" a quello per il quale espressamente il potere di rappresentanza è stato conferito), anche la stipulazione del contratto preliminare (Cass. 28 novembre 1981 n. 6353 e Cass. 23 aprile 1980 n. 2680; nello stesso senso anche C. Santagata, *op. cit.*, 521).

I giudici quindi hanno ritenuto del tutto fisiologico che l'adempimento dell'incarico a vendere contenuto nel mandato con rappresentanza, possa transitare dall'eventuale stipulazione del contratto preliminare, a tanto essendo il mandatario pienamente autorizzato (salva - come detto - una contraria indicazione risultante dall'interpretazione dell'atto autorizzativo).

Corollario dell'accoglimento di tale orientamento - a cui chi scrive ritiene di aderire - è che il notaio incaricato di stipulare il contratto preliminare, dovrà considerare il mandatario a ciò autorizzato anche in base a quanto stabilito dall'art. 54 R.N.

Sono destinati a cadere pertanto quei dubbi interpretativi che non ritengono di condividere la riferita impostazione.

Come ad esempio quello secondo cui il preliminare di vendita sarebbe non solo necessario ma neppure strumentale o prodromico alla vendita (si consideri che la giurisprudenza ha ritenuto prodromico alla vendita l'incarico a svolgere attività di promozione). Anche se, invero, per confutare tale rilievo non occorrono sostegni normativi ma sia sufficiente osservare la realtà delle contrattazioni immobiliari.

Né sembra di particolare pregio l'argomento secondo cui l'orientamento giurisprudenziale a favore della tesi qui accolta, sarebbe precedente alla legge n. 30/1997 che ha introdotto nel codice civile l'art. 2645 bis cod. civ. sulla trascrizione del preliminare. Ciò al fine di sostenere che i particolari effetti pubblicitari - particolarmente pregnanti - che deriverebbero dall'attuazione della trascrizione del preliminare (art. 2645 bis co. 3 cod. civ.), devono essere espressamente voluti dal mandante che se conferisce un incarico a vendere, vuole che sia concluso in suo nome e conto un contratto immediatamente traslativo della proprietà, e non invece un contratto con cui resti obbligato a vendere lo stesso bene per un periodo che può essere più o meno lungo.

A prescindere dall'eventualità che tale ipotesi sia stata espressamente contemplata nella procura, a tale constatazione può replicarsi innanzitutto osservando che il sistema della pubblicità del preliminare sarebbe proprio del solo contratto stipulato per atto autentico, mentre quando lo stesso contratto si scegliesse di redigere per scrittura privata semplice, quel meccanismo non opererebbe, sicché l'argomento sarebbe incongruamente adattabile solo alla prima delle due ipotesi.

Deve inoltre essere considerata la possibilità per le parti di rimuovere consensualmente la già eseguita pubblicità del contratto preliminare.

Questo Ufficio Studi (parere n. 4728 in *CNN Notizie* del 14 febbraio 2006 e in *Studi e Materiali*, 2006, 867) ha infatti ritenuto, con il conforto di una parte della dottrina (A. Luminoso, in A. Luminoso – G. Palermo, *La trascrizione del contratto preliminare*, Padova, 1998, 54; G. Gabrielli, *L'efficacia prenotativa della trascrizione del contratto preliminare*, in *Studium iuris*, 1997, 465; in senso contrario F. Gazzoni, *La trascrizione immobiliare*, in *Commentario Schlesinger*, Milano, 1998, 720), che la legge riconosce alle parti la possibilità di consentire la cancellazione della trascrizione del contratto preliminare a prescindere dall'eliminazione degli effetti sostanziali di quest'ultimo.

In particolare quanto all'ultimo comma dell'art. 2668 bis cod. civ. ("si deve cancellare la trascrizione dei contratti preliminari quando la cancellazione è debitamente consentita dalle parti interessate ovvero è ordinata giudizialmente con sentenza passata in giudicato"), si è ritenuto ammissibile un patto di rinuncia della già eseguita trascrizione del contratto preliminare.

A tale conclusione, senz'altro da ribadire, si è giunti sia sulla base dell'ampia formulazione dell'art. 2668 che ciò non escluderebbe; sia ricorrendo analogicamente alla disciplina stabilita per la cancellazione delle domande giudiziali, cancellazione che può essere disposta indipendentemente dalla rinuncia al giudizio, del quale ben può, dopo la cancellazione stessa, continuare la pendenza; sia infine per la constatazione che il promissario potrebbe avere interesse, specie nell'ipotesi in cui si contesti la validità od efficacia del proprio vincolo, a rinunciare alla trascrizione, a scampo di responsabilità, che potrebbe affermarsi già sulla base della norma generale dell'art. 2043 cod. civ.

Non appare insuperabile, infine, anche l'argomento di natura fiscale, che sostanzialmente ipotizzerebbe l'elusione dell'imposta di registro in quanto non esaurita né esauribile la procura in un unico contesto.

Lo studio CNN n. 89 bis del 14 dicembre 1992 (est. G. Monteleone, in Banca dati Notarile) ha ritenuto assoggettabili all'art. 6 della tariffa – parte seconda – allegata al DPR. 26 aprile 1986 n. 131 le "procure per il compimento di un solo atto" (ovvero le "procure speciali per un singolo affare", come ritenuto dalla richiamata nota 300753 del 21 maggio 1973 del Min. Fin., in Giuliani, *Manuale del registro*, Milano, 1983, 1144) e quindi soggette a registrazione solo in caso d'uso, con l'applicazione dell'imposta di registro in misura fissa. E ciò nella chiara consapevolezza che l'art. 1708 cod. civ. consente di ritenere compresi, ad ogni effetto, nell'oggetto del mandato tutti gli atti, sia preparatori che consequenziali rispetto a quelli dedotti espressamente in contratto, il compimento dei quali si riveli indispensabile ai fini della compiuta e precisa esecuzione dell'incarico. E quale esempio il citato studio riporta proprio la stipulazione del contratto preliminare che si ritiene ricompreso nel mandato a vendere.

Cordiali saluti.

Mauro Leo