

■ Studi Civilistici

Studio n. 710-2008/C

I limiti dell'incidenza della normazione secondaria statale e della legislazione regionale sulla disciplina privatistica del rapporto contrattuale (A proposito della normativa regolamentare sulla garanzia di conformità degli impianti e della legislazione regionale sul certificato energetico)

(Approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 21 gennaio 2009)

Lo studio in sintesi (Abstract)

Lo studio affronta il tema dei limiti dell'incidenza della normazione secondaria statale e della legislazione regionale sulla disciplina privatistica del rapporto contrattuale, con particolare riferimento a due "vicende" normative riguardanti, rispettivamente, la sicurezza degli impianti negli edifici e la certificazione energetica.

Con riferimento alla normazione secondaria statale si sottolinea, in particolare, che i regolamenti ministeriali adottati ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge n. 400 del 1988, non possano essere né "indipendenti", né "di delegificazione". L'effetto abrogativo di leggi precedenti può determinarsi solo a seguito della rigorosa procedura di cui al comma 2 dell'art. 17 della predetta legge, il quale, fra l'altro, riferendosi ai regolamenti del Governo (e non del singolo ministro), richiede una ponderazione collegiale del contenuto dell'atto da parte del Consiglio dei ministri. La questione viene sviluppata con specifico riferimento al disposto dell'art. 13 del d.m. 22 gennaio 2008, n. 37, il quale sancisce che l'atto di trasferimento degli immobili riporti la garanzia del venditore in ordine alla conformità degli impianti alla vigente normativa e contenga in allegato, salvo espressi patti contrari, la "dichiarazione di conformità". Sembra da preferire l'interpretazione, conforme alla disciplina del codice civile, secondo la quale detta previsione costituisce "una semplice raccomandazione rivolta ai privati" e non già una deroga all'art. 1490 c.c. Altrimenti la normativa contenuta nel d.m. sarebbe da considerare illegittima, anzitutto in quanto contrastante con la stessa disposizione legislativa che, autorizzandone l'adozione, prevede che essa sia abilitata a "riordinare" le disposizioni in materia e non già a introdurre previsioni incidenti sulla contrattazione immobiliare (v. art. 11 quaterdecies, comma 13, l. n. 248 del 2005). Peraltro ove si ritenesse, anche alla luce di successivi interventi normativi, che il legislatore abbia inteso, almeno nella sostanza, "au-

torizzare" il regolamento ministeriale a delegificare la materia relativa alla installazione degli impianti, si porrebbe un problema di legittimità delle stesse disposizioni legislative di "autorizzazione", le quali potrebbero ritenersi in contrasto con l'art. 70 Cost., comportando, nonostante l'espresso richiamo all'art. 17 della legge n. 400 del 1988, una delegificazione ad opera di atto ministeriale assolutamente non contemplata nella richiamata disciplina. Ad ogni modo, i problemi interpretativi derivanti dall'ambigua formulazione dell'art. 13 d.m. 37 del 2008 hanno da ultimo indotto il legislatore a provvedere alla sua abrogazione (v. art. 35, comma 2, d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133).

Con riferimento alla seconda questione, nello studio si sottolinea che, anche alla luce della nuova disciplina del riparto delle competenze tra Stato e Regioni introdotta dalla legge costituzionale n. 3 del 2001, la legislazione regionale non può alterare le regole contrattuali che disciplinano i rapporti privati. Detta possibilità va esclusa anche quando l'intervento legislativo della Regione riguardi, nel complesso, una materia di competenza di quest'ultima. Così, ad esempio, se le Regioni possono intervenire per disciplinare il settore energetico nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale (la materia "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia" è di competenza concorrente: art. 117, comma 3, Cost.), ciò non significa che in tale sede possano introdurre norme che incidano sulla disciplina privatistica del rapporto contrattuale (l'art. 117, comma 2, lett. l, riserva alla competenza esclusiva dello Stato la materia "ordinamento civile"). Le Regioni non hanno titolo ad intervenire in quest'ultimo ambito, neanche per "riprodurre" la disciplina statale, non potendosi, tra l'altro, escludere che la legislazione statale "di riferimento" sia successivamente modificata o abrogata, determinandosi a quel punto una antinomia tra la legislazione regionale e la successiva norma statale. Ciò è quanto accaduto rispetto alla legislazione regionale ligure (ora espressamente abrogata) che, riproducendo sostanzialmente la disciplina statale vigente al momento della sua adozione, sanciva l'obbligo della allegazione della certificazione energetica e la sanzione della nullità del contratto in caso di sua violazione. Abrogata espressamente la previsione legislativa statale, si è posto il problema della sorte della legislazione regionale ad essa non più conforme. È stata sul punto sostenuta la tesi della immediata abrogazione per effetto del meccanismo predisposto dall'art. 10, comma 1, della legge n. 62 del 1953, il quale, nelle materie di potestà concorrente, sancisce, appunto, che la modificazione dei principi fondamentali determina l'abrogazione delle norme regionali che siano in contrasto con essi. Nello studio sono ripercorsi gli argomenti che possono essere portati a sostegno di questa conclusione, ma anche quelli che potrebbero indurre ad una diversa soluzione. È messa comunque in particolare evidenza la "consistenza del dubbio" circa la perdurante vigenza delle previsioni contenute nella legge regionale ligure. Dubbio successivamente risolto, ma so-

lo pro futuro, per effetto della espressa abrogazione disposta dal legislatore regionale.

Nelle conclusioni del lavoro, ribadita l'esigenza di privilegiare, con riferimento alla disciplina recata nel decreto ministeriale, una interpretazione dello stesso che sia conforme alle previsioni del codice civile, si affronta il problema della posizione del notaio che abbia non osservato i precetti contenuti nella legge regionale. Il riferimento contenuto nell'art. 28 della legge notarile agli "atti espressamente proibiti dalla legge", intesi dalla giurisprudenza come "contrastanti, dell'atto con la legge, che risultino in termini inequivoci", induce a riflettere circa la possibilità di comprendere tra le "incertezze interpretative oggettive" anche quelle che nella specie riguardano l'efficacia delle disposizioni della legge regionale relative all'obbligo di allegazione del certificato energetico a seguito della abrogazione delle corrispondenti disposizioni legislative statali. Se, infatti, si fa riferimento esclusivamente al tenore della norma alla quale il concreto atto notarile compiuto in Liguria deve essere raffrontato, le disposizioni regionali non lasciano adito a dubbi circa l'effetto (nullità) della mancata allegazione della certificazione energetica, con conseguente responsabilità del notaio in caso di inosservanza. Ma il dubbio, l'incertezza interpretativa, riguarda nella specie non già le disposizioni regionali ma l'effetto prodotto sulle stesse dalla abrogazione delle disposizioni statali che prevedevano l'obbligo di allegazione e la sanzione della nullità in caso di mancata osservanza. L'incertezza interpretativa concerne, in particolare, la possibilità di considerare la suddetta abrogazione come espressiva di un "nuovo" principio fondamentale. La "consistenza del dubbio", sostenuto da vari argomenti, circa la efficacia della legge regionale prima della sua espressa abrogazione (ad opera della l.r. n. 17 del 2008), potrebbe forse, in caso di contrario avviso del giudice, esonerare il notaio dalla responsabilità di cui all'art. 28 della legge notarile. Diversa sembra essere la conclusione con riguardo all'ipotesi in cui il dubbio riguardi esclusivamente la conformità a Costituzione delle norme regionali. L'esonero da responsabilità, in caso di inosservanza della legge reputata incostituzionale, finisce, infatti, per dipendere dalla condivisione di tale opinione da parte della Corte costituzionale.

Sommario: Una premessa sul metodo e sulle finalità del presente lavoro;

Parte I: 1. La limitata incidenza dei regolamenti governativi e ministeriali sulla disciplina privatistica del rapporto contrattuale – 2. *Incursus*: il decreto ministeriale sulla sicurezza degli impianti

Parte II: 1. Regioni e ordinamento civile, prima e dopo la riforma del Titolo V – 2. *Incursus*: La legislazione statale e regionale sulla certificazione energetica

Parte III: 1. Verso una conclusione – 2. Obbligatorietà della legge incostituzionale, mancata osservanza e responsabilità del notaio.

Una premessa sul metodo e sulle finalità del presente lavoro

Il presente contributo intende fornire alcune risposte a problemi di estrema attualità, analizzando la possibile incidenza della normazione secondaria statale e della legislazione regionale sul diritto dei contratti.

Sembra opportuno precisare, comunque, che lo studio coinvolgerà soltanto tangenzialmente questioni di precipuo interesse del civilista, come conseguenza di un'analisi, condotta in chiave prettamente costituzionalistica, che riguarderà principalmente il modo di atteggiarsi delle fonti prese in considerazione. L'obiettivo del lavoro è quello di fornire qualche spunto di riflessione a fronte di un tema complesso, la cui trattazione richiede senz'altro un concorso di competenze, un dialogo tra i cultori di diverse discipline giuridiche. Esigenza, quest'ultima, che ormai pervade gli studi giuridici, anche, e forse soprattutto, in ragione delle *evoluzione delle fonti del diritto*, della loro prevalente costruzione attorno al *principio della competenza* piuttosto che a quello della gerarchia, che ormai induce a parlare non già "di *un sistema* delle fonti configurabile a *priori* e in generale, ma di *più sistemi*, di tanti diversi sistemi in relazione alle singole materie che vengono in osservazione o in ordine alle quali l'ordinamento offre, a volta a volta, un diverso panorama quantitativo e qualitativo di fonti normative" ⁽¹⁾.

Le tematiche oggetto dello studio saranno trattate partitamente e con specifico riferimento a due "vicende" normative riguardanti, rispettivamente, la disciplina della sicurezza degli impianti negli edifici e la certificazione energetica.

Parte I

1. La limitata incidenza dei regolamenti governativi e ministeriali sulla disciplina privatistica del rapporto contrattuale

Nell'ambito delle c.d. fonti secondarie – le quali costituiscono una tipologia ormai assai variegata ⁽²⁾ – assumono particolare rilievo i regolamenti governativi ⁽³⁾, i quali sono deliberati dal Consiglio dei ministri, udito il parere del Consiglio di Stato ⁽⁴⁾ e emanati con decreto del Presidente della Repubblica ⁽⁵⁾. Questi atti devono recare la denominazione "regolamento" ed essere sottoposti al visto e alla registrazione della Corte dei conti ⁽⁶⁾, per poi essere inseriti nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana e pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale. Salvo indicazione di termine più breve, entrano in vigore dopo un periodo di *vacatio* di quindici giorni dalla pubblicazione.

I regolamenti ministeriali (e interministeriali) sono invece adottati con decreto del singolo Ministro (o con decreto interministeriale). Anche per essi è richiesto il parere del Consiglio di Stato e la registrazione della Corte dei conti. Prima della loro emanazione devono essere comunicati al Presidente del Consiglio dei ministri, all'evidente scopo di consentire a quest'ultimo di esercitare i poteri connessi alla funzione di mantenimento dell'unità di indirizzo politico e amministrativo (art. 95 Cost.). Anche tali atti devono recare la denominazione "regolamento" e sono pubblicati nella Gazzetta ufficiale.

L'art. 17 della legge n. 400 del 1988 delinea una tipologia piuttosto variegata di regolamenti governativi ⁽⁷⁾, mentre altrettanto non può dirsi, come vedremo in seguito, per i regolamenti ministeriali.

Nell'ambito dei *regolamenti governativi* si usano distinguere ⁽⁸⁾:

a) i *regolamenti di esecuzione* (art. 17, comma 1, lett. a), i quali disciplinano "l'esecuzione delle legge e dei decreti legislativi", nonché dei regolamenti comunitari (v. art. 11 della legge n. 25 del 1999). Tali regolamenti, in quanto diretti a porre norme complementari rispetto alle leggi che sono chiamati ad "eseguire", si ritiene possano anche intervenire, ove siano di "stretta esecuzione", in materia coperta da riserva assoluta di legge ⁽⁹⁾.

b) i *regolamenti di attuazione e integrazione* (art. 17, comma 1, lett. b), i quali sono rivolti alla attuazione e integrazione "delle leggi e dei decreti legislativi recanti norme di principio". Lo spazio di intervento di questi regolamenti è, per definizione, più ampio. Essi presuppongono la presenza di una legge che contenga solo norme di principio, con conseguente possibilità di intervento nelle ipotesi di riserva relativa di legge. Peraltro, secondo una parte della dottrina, il potere regolamentare non potrebbe essere propriamente "integrativo", ma meramente esecutivo-attuativo, altrimenti si tradurrebbe nella posizione di "norme sostanzialmente primarie" ⁽¹⁰⁾. Nonostante i dubbi – anche sul piano della legittimità costituzionale – la prassi vede un utilizzo significativo di regolamenti governativi a fronte di disposizioni legislative che lasciano un'ampia discrezionalità all'esecutivo. Peraltro, quando si tratta di operazioni di mera esecuzione o attuazione, il legislatore preferisce autorizzare l'intervento di regolamenti ministeriali.

c) i *regolamenti indipendenti* (art. 17, comma 1, lett. c), che disciplinano "le materie in cui manchi la disciplina da parte di leggi o di atti aventi forza di legge, sempre che non si tratti di materie comunque riservate alla legge". In sostanza, si presuppone che ove la Costituzione non richieda l'intervento del legislatore, neppure nella forma della riserva relativa, la materia possa essere disciplinata da fonti secondarie. Tuttavia, secondo una parte della dottrina, anche questa tipologia di regolamenti porrebbe problemi di costituzionalità, in quanto tali atti sarebbero produttivi di norme sostanzialmente primarie senza condividere il regime giuridico degli atti

aventi forza di legge.

d) i *regolamenti di delegificazione* (art. 17, comma 2), che possono disciplinare "materie, non coperte da riserva assoluta di legge prevista dalla Costituzione, per le quali le leggi della Repubblica, autorizzando l'esercizio della potestà regolamentare del Governo, determinano le norme generali regolatrici della materia e dispongono l'abrogazione delle norme vigenti, con effetto dall'entrata in vigore delle norme regolamentari". In questo caso, è la legge che autorizza il regolamento a sostituire precedenti disposizioni contenute in leggi o atti aventi forza di legge, prevedendo il verificarsi dell'abrogazione dal momento dell'entrata in vigore del regolamento ⁽¹¹⁾. Ma le condizioni della individuazione delle disposizioni da abrogare e della definizione delle "norme generali regolatrici della materia" troppo spesso non vengono rispettate dal legislatore, finendo per determinare l'acquisizione da parte del regolamento di una natura "sostanzialmente" primaria, in violazione del principio di legalità. Si tratta di una "fuga", ampiamente tollerata, dal modello delineato dall'art. 17, comma 2, della legge n. 400 del 1988, che, proprio per assicurare il rispetto del principio di legalità, pretende, come detto, la definizione nella legge di autorizzazione delle "norme generali regolatrici della materia", le quali, secondo quanto di recente precisato dalla Corte costituzionale, "hanno, tendenzialmente, una funzione delimitativa più stringente rispetto ai 'principi e criteri direttivi'" (sent. n. 303 del 2005), che, come è noto, devono essere determinati nelle leggi di delega ai sensi dell'art. 76 Cost.

e) i *regolamenti* "per l'organizzazione e il funzionamento delle amministrazioni pubbliche secondo le disposizioni dettate dalla legge" (art. 17, comma 1, lett. d). Si tratta di regolamenti rivolti in sostanza alla attuazione delle leggi che riguardano l'organizzazione dei pubblici uffici (materia coperta da riserva relativa di legge: art. 97, comma 1, Cost). Questa tipologia regolamentare è stata, in un certo senso, "assorbita" da quella introdotta dall'art. 13 della legge n. 59 del 1997, la quale ha aggiunto all'art. 17 della legge n. 400 del 1988, un comma 4-bis, che legittima la delegificazione della disciplina della "organizzazione" e del "funzionamento" dei Ministeri, nonché, in virtù di quanto previsto dall'art. 6, comma 2, d.lgs. n. 165 del 2001, delle altre amministrazioni statali, anche ad ordinamento autonomo. In sostanza, è ora prevista una delegificazione ampia della disciplina della organizzazione delle amministrazioni pubbliche, che pure ha destato in dottrina non poche perplessità in ragione delle riserve di legge poste dall'art. 97, comma 1, Cost. ("i pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione), e dall'art. 95, comma 3, Cost. ("la legge .. determina ... l'organizzazione dei ministeri").

Va sottolineato che secondo quanto ora previsto dall'art. 117 Cost. (revisionato con la legge costituzionale n. 3 del 2001) "la potestà regolamentare spetta allo

Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni” (comma 6). Il che implica che i regolamenti governativi possano intervenire nella materia “ordinamento civile” che, come vedremo in seguito, appartiene appunto alla competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 117, comma 2, lett. I, Cost.).

Ciò non significa, però, che qualsiasi “tipo” di regolamento governativo possa incidere sul diritto privato. Se, infatti, non è dubbio che la potestà regolamentare del Governo (e perfino del singolo Ministro) possa essere utilizzata per eseguire e attuare disposizioni legislative che incidono sul diritto privato, dovrebbe invece *escludersi* la possibilità del *ricorso a regolamenti indipendenti*, senz’altro con riferimento alla disciplina privatistica del rapporto contrattuale, atteso che essa è recata da fonti di grado primario. L’integrazione e perfino la delegificazione potrebbero invece incidere sulla disciplina privatistica. Basti pensare alla delegificazione della disciplina codicistica delle persone giuridiche operata con d.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361. ⁽¹²⁾

Per quanto riguarda i *regolamenti ministeriali*, l’art. 17 della legge n. 400 del 1988 non delinea una tipologia degli stessi, ma si limita a prevedere che essi “*possono essere adottati nelle materie di competenza del ministro*” (ovvero, ove si tratti di decreti interministeriali, di più ministri), “*quando la legge espressamente conferisca tale potere*” (art. 17, comma 3), specificando, altresì, che tali atti “non possono dettare norme contrarie a quelle dei regolamenti emanati dal Governo”.

Si ritiene, pertanto, che i regolamenti ministeriali possano essere di *esecuzione* e di *attuazione*, ma *non indipendenti o di delegificazione*.

Tuttavia, la prassi ci ha messo di fronte al *reiterato tentativo* – non sempre sanzionato – *di utilizzazione di tali regolamenti fuori dai confini sopra delineati*. Sul punto va ricordato quanto ebbe a rilevare la Corte costituzionale nei confronti di una disposizione legislativa (art. 11, comma 1, ultimo periodo della legge n. 448 del 2001) che attribuiva all’Autorità di Vigilanza (nella specie il Ministero dell’Economia) il potere di modificare le previsioni legislative riguardanti i settori in cui è ammessa l’attività delle fondazioni bancarie con regolamento da emanare ai sensi dell’art. 17, comma 3, legge n. 400 del 1988. La Corte ha sul punto affermato che “la norma impugnata, accordando all’Autorità di vigilanza il potere di modificare, con regolamento, la legge in qualsiasi direzione, per di più senza indicazione di criteri, compatibili con la natura privata delle fondazioni e con la loro autonomia statutaria, idonei a circoscriverne la discrezionalità, viola i parametri costituzionali evocati dal rimettente [artt. 70 e 117 Cost.]” ⁽¹³⁾. E il rimettente aveva propriamente lamentato che la disposizione censurata si ponesse in contrasto con l’art. 70 Cost., “comportando una delegificazione ad opera di una fonte secondaria diversa dai regolamenti cosiddetti di delegificazione, espressamente contemplati dall’art. 17, comma 2, della legge n. 400 del 1988”.

Ancor più incisivamente, la Corte dei conti, in sede di controllo su uno schema di regolamento ministeriale concernente il reclutamento dei ricercatori universitari (D.M. 7 dicembre 2007), ha di recente rilevato *che l'art. 17, comma 3, della legge n. 400 del 1988 "non collega al decreto ministeriale o interministeriale alcun effetto abrogativo di leggi precedenti, evidentemente perché tale effetto può determinarsi solo a seguito della rigorosa procedura"* di cui al comma 2 dello stesso art. 17 ⁽¹⁴⁾. Viene messo in tal modo in evidenza un elemento significativo, quale è quello della diversità della procedura seguita per l'adozione dei regolamenti governativi in delegificazione, che, peraltro, in quanto atti del Governo (e non del singolo Ministro) richiedono una ponderazione collegiale del contenuto dell'atto da parte del Consiglio dei ministri ⁽¹⁵⁾.

Ad ogni modo, *sembra doversi escludere la possibilità che un atto ministeriale (non governativo) possa essere dotato di valore di legge (sia pure derivato), in quanto formalmente inidoneo ad assumerlo. Una legge che attribuisse ad un decreto ministeriale il compito di disciplinare un certo oggetto non potrebbe, infatti, essere riconosciuta come legge di delegazione ai sensi dell'art. 76 Cost. – il quale parla di delegazione "al Governo" e non al singolo ministro (o ad un comitato di ministri) –, risultando pertanto inidonea ad operare quel trasferimento di valore legislativo che tipicamente si realizza a favore del decreto legislativo delegato* ⁽¹⁶⁾. In questa prospettiva si muove la legge n. n. 400 del 1988, la quale disponendo, tra l'altro, che i regolamenti ministeriali non possano dettare norme contrarie a quelle dei regolamenti governativi sembra presupporre non solo che non possano darsi atti ministeriali che abbiano forza di legge, ma anche che la legge non possa disporre l'abrogazione di norme primarie con effetto dall'entrata in vigore di un decreto ministeriale ⁽¹⁷⁾.

2. Incursus: il decreto ministeriale sulla sicurezza degli impianti

Di recente v'è stato un caso di decreto ministeriale potenzialmente incidente sulla disciplina privatistica del rapporto contrattuale. Si tratta del *d.m. 22 gennaio 2008, n. 37* ⁽¹⁸⁾, il quale, nel riordinare le disposizioni vigenti in materia di *installazione degli impianti all'interno degli edifici* ⁽¹⁹⁾, prevede che *l'atto di trasferimento degli immobili riporti la garanzia del venditore in ordine alla conformità degli impianti alla vigente normativa in materia di sicurezza e contenga, in allegato, salvo espressi patti contrari, la "dichiarazione di conformità"* (art. 13) ⁽²⁰⁾.

Siffatta previsione sembrerebbe introdurre anzitutto un *obbligo* relativo alla "garanzia del venditore" la cui violazione potrebbe incidere addirittura sulla validità del negozio di trasferimento ⁽²¹⁾. Si tratterebbe di un obbligo "mai derogabile", che "prescinde dal tempo della realizzazione degli impianti", secondo quanto si legge in una nota esplicativa del Ministero dello Sviluppo Economico del 20 marzo 2008. Più

precisamente, il fatto che la formula "salvo espressi patti contrari" sia riferita esclusivamente all'allegazione della dichiarazione di conformità potrebbe far ritenere che la previsione relativa alla "garanzia del venditore" non sia derogabile. *In tal modo, però, la disposizione del regolamento ministeriale avrebbe direttamente inciso sulla disciplina codicistica* in materia di garanzia per i vizi (art. 1490 c.c.), non consentendo nella specie la esclusione o limitazione della garanzia generalmente ammessa dal secondo comma dell'art. 1490 c.c.

Così interpretata, la disposizione contenuta nell'art. 13 del d.m. avrebbe insomma introdotto una deroga alla disciplina codicistica in materia. Ma può un regolamento ministeriale incidere sulla disciplina privatistica del rapporto contrattuale? Prima di rispondere, occorre precisare che il *regolamento ministeriale* era stato in un certo senso "autorizzato" da una disposizione contenuta in una *fonte di rango primario*, la quale prevedeva l'adozione del d.m. per il "riordino delle disposizioni in materia di installazione degli impianti all'interno degli edifici" (art. 11 *quaterdecies*, comma 13, del d.l. 30 settembre 2005, n. 208, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, legge 2 dicembre 2005, n. 248). Peraltro, con un successivo intervento normativo, sempre realizzato mediante fonte di rango primario, è stata disposta l'abrogazione espressa e pressoché intera del *corpus* delle disposizioni legislative e regolamentari disciplinanti la materia con effetto dall'entrata in vigore del regolamento ministeriale ⁽²²⁾. Sembra proprio che il legislatore abbia voluto, almeno nella sostanza, "autorizzare" il regolamento ministeriale a delegificare la materia relativa alla installazione degli impianti. Il che, secondo quanto in precedenza sottolineato, pone *un problema di legittimità delle stesse disposizioni legislative di "autorizzazione"*, le quali potrebbero ritenersi in contrasto con l'art. 70 Cost., "comportando una delegificazione ad opera di una fonte secondaria diversa dai regolamenti cosiddetti di delegificazione, espressamente contemplati dall'art. 17, comma 2, della legge n. 400 del 1988". Ma *problemi di legittimità riguardano anche, direttamente, l'art. 13 del d.m. n. 37 del 2008*, il quale era "autorizzato" soltanto a "riordinare" le disposizioni in materia e non già a introdurre disposizioni incidenti sulla contrattazione immobiliare. In sostanza, l'art. 13 del d.m. si porrebbe in *contrasto con la stessa legge di "autorizzazione"*, fuoriuscendo dai confini di intervento in essa delineati. Peraltro, sempre in base ad una certa interpretazione della disposizione in esame, essa, nella parte in cui è riferibile anche ad impianti di vecchia costruzione, appare *irragionevole* imponendo al venditore, successivamente alla entrata in vigore del decreto (27 marzo 2008), di far analizzare lo stato degli impianti da un tecnico, il quale, risalendo alla data di costruzione o modificazione degli stessi, ne avrebbe attestato la rispondenza alle norme tecniche vigenti all'epoca della costruzione o della modificazione ⁽²³⁾.

Resta il fatto che la disposizione contenuta nell'art. 13 del d.m. – ancorché

probabilmente sotto diversi profili illegittima – avrebbe esplicitato i suoi effetti fintantoché non ne fosse accertata la invalidità, con la conseguenza pratica del blocco quasi totale dei rogiti ⁽²⁴⁾. Per questo, sin da subito, sono state ricercate *interpretazioni alternative*, tali da non implicare una incidenza della disposizione sulla disciplina codicistica in materia di garanzia per i vizi, giungendo alla conclusione che *l'obbligo di garanzia previsto dal decreto non sarebbe altro che quello già previsto dall'art. 1490 c.c.* ⁽²⁵⁾, come tale *derogabile* dai contraenti. Si è, in particolare, sostenuto che, non potendo una norma di natura regolamentare derogare a fonti di rango primario, la disciplina relativa alla garanzia per vizi continuerebbe ad essere quella contenuta nell'art. 1490 c.c. ⁽²⁶⁾. In sostanza, l'art. 13 non avrebbe mutato nulla in materia di contrattazione degli immobili, non essendo peraltro previste sanzioni a carico dei contraenti in caso di inosservanza delle prescrizioni in commento. Insomma il precetto si risolverebbe in una *"semplice raccomandazione, rivolta ai privati e forse, perché no, allo stesso notaio"* ⁽²⁷⁾, essendo finalizzato "a ridurre le asimmetrie informative nella contrattazione, avente ad oggetto immobili nei quali siano installati gli impianti menzionati nell'art. 1 del decreto" ⁽²⁸⁾.

L'antinomia con la disciplina civilistica sarebbe pertanto "apparente" in quanto risolvibile per il tramite dell'interpretazione (riduttiva) sopra sinteticamente richiamata. In una direzione non dissimile si muove una successiva nota del Ministero dello Sviluppo Economico (26 marzo 2008), che ammette la derogabilità dell'obbligo di garanzia, pur rilevando che non è sufficiente nella specie omettere la clausola in esame o utilizzare una clausola di stile: "per derogare alla prevista responsabilità di chi vende, è necessario che, nella clausola di garanzia del venditore, le parti limitino o escludano tale garanzia, a seguito della dichiarazione del venditore, e della presa d'atto del compratore, circa la non conformità o la possibile non conformità di ciascun impianto alle norme di sicurezza ad esso applicabili. Solo l'apposizione di una clausola di questo tipo potrà quindi superare la generale presunzione dell'ordinamento circa la garanzia del venditore. La norma raggiunge così la propria finalità di interesse pubblico, volta ad evitare che vi possano essere incertezze circa le responsabilità relative alla sicurezza degli impianti in caso di compravendita di immobili". La soluzione "mediana" offerta dal Ministero costituisce un tentativo di "salvare" la norma, che altrimenti sembrerebbe priva di apprezzabile rilevanza giuridica, ma non risolve il problema della compatibilità della stessa con la disciplina codicistica. *Se si ritiene che una disposizione contenuta in un regolamento ministeriale non possa incidere sulla contrattazione immobiliare, si dovrebbe preferire una interpretazione della stessa che non determini alcun condizionamento circa la clausola di esclusione o limitazione della garanzia del venditore, che non sia già ricavabile da norme poste da fonti di rango primario.* A quest'obiettivo mira la interpretazione offerta, a prima lettura, dalla dottrina ⁽²⁹⁾, che permette di ritenere che al pat-

to di esclusione o limitazione della garanzia continui ad applicarsi l'art. 1490, comma 2, c.c., il quale ne esclude l'effetto "se il venditore ha in male fede taciuto al compratore i vizi della cosa". Sarebbe, insomma, "ammissibile in base al codice civile, una deroga convenzionale all'obbligo di garanzia della conformità degli impianti previsto dall'art. 13 in capo all'alienante: le parti possono, cioè continuare a pattuire l'esclusione di tale obbligo di garanzia, eventualmente ponendo a carico dell'acquirente l'onere di provvedere successivamente all'adeguamento degli impianti stessi, o in alternativa prevedendo obblighi diversi a carico dell'alienante (ad esempio, quello di provvedere successivamente all'adeguamento)" ⁽³⁰⁾.

Secondo la richiamata dottrina, anche l'eventuale violazione dell'obbligo di allegazione della dichiarazione di conformità non inciderebbe sulla validità dell'atto, sia in quanto non vi è espressa previsione in senso diverso sia in ragione del fatto che una fonte normativa di rango secondario non potrebbe introdurre una qualunque ipotesi di invalidità dell'atto (nella specie, si tratterebbe di nullità virtuale, ai sensi dell'art. 1418, comma 1. c.c. ⁽³¹⁾). Occorre anche considerare che l'art. 13 del d.m. prevede che le parti possano espressamente escludere la necessità dell'allegazione, fornendo un altro argomento per escludere che la mancata allegazione possa implicare la nullità del contratto e in conseguenza incidere sulla ricevibilità di questo da parte del notaio. Per giungere ad una diversa conclusione si dovrebbe infatti ritenere che la norma, ancorché posta da una fonte secondaria ⁽³²⁾, sia da qualificare come imperativa alla luce delle finalità di interesse generale da essa perseguite, consistenti nella tutela della pubblica incolumità e del diritto alla salute delle persone. Ma se, per definizione e secondo un costante rilievo della giurisprudenza, una norma è imperativa in quanto dettata non solo nell'interesse del singolo contraente di volta in volta implicato ma anche nell'interesse generale, essa non può che imporsi *inderogabilmente* alla volontà delle parti contraenti ⁽³³⁾. Parti che, invece, nella specie, possono escludere l'allegazione della dichiarazione di conformità degli impianti.

Ad ogni modo, i problemi interpretativi derivanti dall'ambigua formulazione dell'art. 13 del d.m. 37 del 2008 hanno indotto da ultimo il legislatore a provvedere alla sua abrogazione, espressamente disposta dall'art. 35, comma 2, d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133), il cui comma 1 autorizza l'adozione entro il 31 dicembre 2008 di decreti ministeriali volti a riordinare le disposizioni in materia di attività di installazione degli impianti ⁽³⁴⁾.

Parte II

1. Regioni e ordinamento civile, prima e dopo la riforma del Titolo V

La questione relativa alla possibile incidenza della legislazione regionale sul diritto dei contratti è stata ampiamente affrontata dalla dottrina già prima della ri-

forma del Titolo V della parte seconda della Costituzione ⁽³⁵⁾, sulla scia di una giurisprudenza costituzionale dalla quale è emerso gradualmente, e non senza oscillazioni, il c.d. *limite del diritto privato* alla potestà legislativa regionale ⁽³⁶⁾. Limite, quest'ultimo, che si ricava oggi dalla attribuzione alla potestà legislativa esclusiva statale della materia "*ordinamento civile*" (art. 117, secondo comma, lett. I, Cost.) ⁽³⁷⁾.

Prima della riforma del Titolo V, l'affermazione della incompetenza della legge regionale a disciplinare profili di rilievo civilistico si fondava principalmente sul *principio di unità e indivisibilità* della Repubblica (art. 5 Cost.) ⁽³⁸⁾, sulla base del rilievo per cui la disciplina dei rapporti privati attiene all'unità dell'ordinamento statale, non potendosi in via di principio ammettere che essa sia "intaccata dalle autonomie regionali, il cui ambito naturale è costituito dai rapporti di diritto pubblico" ⁽³⁹⁾. Successivamente, la giurisprudenza costituzionale ha compiuto aperture significative in favore delle autonomie regionali, ammettendo che anche la "disciplina dei rapporti privatistici" possa subire un qualche "adattamento, ove questo risulti in stretta connessione con la materia di competenza regionale e risponda al criterio di ragionevolezza, che vale a soddisfare il rispetto del ... principio di eguaglianza" ⁽⁴⁰⁾.

Dopo la riforma del Titolo V, la Corte costituzionale è stata in più occasioni chiamata a pronunciarsi su norme contenute in leggi regionali censurate per il fatto di incidere sulla materia "ordinamento civile", di competenza esclusiva statale. La Corte ha avuto modo di precisare che tale materia "*comprende gli aspetti che ineriscono a rapporti di natura privatistica*, per i quali sussista un'esigenza di uniformità a livello nazionale; che essa non è esclusa dalla presenza di aspetti di specialità rispetto alle previsioni codicistiche; che essa comprende la disciplina delle persone giuridiche di diritto privato; che in essa sono inclusi istituti caratterizzati da elementi di matrice pubblicistica, ma che conservano natura privatistica" ⁽⁴¹⁾.

Per ciò che riguarda specificamente il diritto dei contratti, la Corte ha chiaramente affermato che *la legislazione regionale non può alterare le regole contrattuali che disciplinano i rapporti privati* ⁽⁴²⁾. Orientamento da ultimo ribadito con riferimento ad una legge regionale veneta (n. 17 del 2007) rivolta a disciplinare gli appalti dei servizi relativi all'architettura e gli incarichi di progettazione (art. 6, comma 1, e art. 7, commi 2 e 3), la verifica e la validazione dei progetti (art. 8) e le verifiche preventive dell'interesse archeologico per i lavori pubblici di competenza regionale (art. 43, comma 1). Le suddette disposizioni sono state dichiarate incostituzionali in quanto dettano "una disciplina difforme da quella nazionale in materie riservate alla competenza legislativa esclusiva dello Stato in base all'art. 117, secondo comma, Cost., riducendo, da un lato, l'area alla quale si applicano le regole concorrenziali dirette a consentire la piena esplicazione del mercato nel settore degli appalti pubblici a tutti gli operatori economici («tutela della concorrenza») e alteran-

do, dall'altro, le regole contrattuali che disciplinano i rapporti privati («ordinamento civile»)⁽⁴³⁾.

Peraltro, occorre considerare che la stessa distinzione della competenza legislativa *per materia* non può essere riguardata in termini di assoluta *rigidità*. Vero è che, con un radicale rovesciamento della previgente tecnica del riparto, il nuovo art. 117 Cost. distribuisce le competenze legislative enumerando le competenze statali e affidando alle Regioni, oltre alle funzioni concorrenti, le funzioni legislative residuali, ma ciò non significa – e, soprattutto, non ha significato – che una *deroga alla normale ripartizione di competenze* non fosse, a determinate condizioni, *possibile*⁽⁴⁴⁾. Come sottolineato dalla Corte costituzionale, «anche nel nostro sistema costituzionale sono presenti congegni volti a rendere più flessibile un disegno che, in ambiti nei quali coesistono, intrecciate, attribuzioni e funzioni diverse, rischierebbe di vanificare, per l'ampia articolazione delle competenze, istanze di unificazione presenti nei più svariati contesti di vita, le quali, sul piano dei principi giuridici, trovano sostegno nella proclamazione di unità e indivisibilità della Repubblica»⁽⁴⁵⁾. Le *esigenze unitarie*, insomma, *non scompaiono con la riforma del Titolo V*, perché non possono scomparire «nella vita di un ordinamento che, per dettato costituzionale e per carattere strutturale, è essenzialmente uno e indivisibile»⁽⁴⁶⁾. Scompare, formalmente, per il fatto di non essere esplicitamente menzionato nel nuovo Titolo V, *l'interesse nazionale*, ma non scompare la dimensione unitaria, tipizzata, tra l'altro, nell'attribuzione allo Stato della potestà esclusiva nelle *materie*, molte delle quali *trasversali* (tra queste proprio l'«ordinamento civile»), elencate nel comma 2 dell'art. 117 Cost., del potere di *determinazione dei principi fondamentali* nelle materie indicate nel comma 3 dell'art. 117 (potestà concorrente), del potere di sostituzione previsto dall'art. 120, comma 2, Cost., nonché, per via giurisprudenziale, nel riconoscimento della possibilità della avocazione in sussidiarietà allo Stato di funzioni delle Regioni (a partire dalla sent., n. 303 del 2003)⁽⁴⁷⁾.

Le materie indicate nel comma 2 dell'art. 117 (potestà esclusiva statale) non sempre sono da considerare come «materie» in senso stretto, essendo piuttosto da riguardare come *competenze del legislatore statale idonee ad investire una pluralità di materie*. Ebbene, poiché *il singolo intervento legislativo* (statale o regionale) *può riguardare discipline non attribuibili*, nel loro insieme, *ad un'unica materia*, ma riconducibili a materie diverse dal punto di vista della competenza legislativa, la valutazione della legittimità dello stesso andrà effettuata, anzitutto, verificando se una delle materie coinvolte possa dirsi «*prevalente*» rispetto alle altre, da un punto di vista quantitativo (individuazione dell'oggetto prevalente di disciplina) o finalistico (individuazione della *ratio* dell'intervento legislativo nel suo complesso)⁽⁴⁸⁾. Tra le varie decisioni nelle quali la Corte costituzionale ha utilizzato questo criterio, merita qui di essere ricordata la sent. n. 50 del 2005, concernente i contratti a contenuto

formativo previsti dalla c.d. legge Biagi: rispetto alla disciplina delle prestazioni di lavoro accessorio, di natura meramente occasionale, sono stati considerati *prevalenti* gli aspetti privatistici e previdenziali di competenza statale, piuttosto che quelli della tutela e sicurezza del lavoro, rientranti nella competenza concorrente. L'intervento legislativo statale è stato, dunque, nella specie, ritenuto legittimo (rispetto a presunte violazioni delle competenze regionali) in quanto esplicitazione di specifiche competenze statali riconosciute come esclusive dall'art. 117, comma 2, Cost.

Ma, se in caso di *concorso di competenze* l'intervento legislativo può trovare legittimazione per effetto della individuazione della materia (o delle materie) "prevalente" ("prevalenti"), ciò non significa ancora che le singole disposizioni nelle quali esso si articola siano immuni da verifica (in sede di controllo di costituzionalità) circa l'eventuale invasione di competenze altrui. Faccio un esempio, che verrà in seguito sviluppato: essendo la materia "energia" di competenza concorrente, le Regioni possono senz'altro intervenire per disciplinare il settore energetico nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale; ma ciò non significa che in tale sede possano introdurre norme che incidano sulla disciplina privatistica del rapporto contrattuale. Ferma restando, infatti, la competenza regionale ad intervenire nel settore energetico – almeno con riguardo all'ambito della "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia" (di competenza concorrente: art. 117, comma 3, Cost.) – eventuali disposizioni legislative regionali riguardanti la disciplina privatistica dei rapporti contrattuali sarebbero da ritenere incostituzionali in quanto invasive della competenza statale in materia di "ordinamento civile".

La Corte costituzionale ha ulteriormente confermato le suddette conclusioni, ribadendo che nelle materie di competenza legislativa regionale residuale o concorrente, la regolamentazione statale, in forza dell'art. 117, comma 2, lettera l) Cost., pone un limite diretto a evitare che la norma regionale incida su un principio di ordinamento civile (sent. n. 369 del 2008). Così, con riferimento ad una disposizione legislativa regionale che subordinava l'esercizio dell'attività di *bed & breakfast* in unità condominiali alla previa approvazione dell'assemblea dei condomini (art. 45, comma 4, legge Regione Lombardia n. 15 del 2007), la Corte, pur rilevando che detta previsione è inserita in un contesto di norme dettate a presidio di finalità turistiche (il turismo è considerato competenza "residuale" delle Regioni), sottolinea che essa incide direttamente sul rapporto civilistico tra condomini e condominio, proponendosi di regolamentare l'interesse, tipicamente privatistico, del decoro e della quiete nel condominio. Peraltro la disposizione censurata disciplina la materia condominiale in modo difforme e più severo rispetto a quanto disposto dal codice civile e, in particolare, dagli artt. 1135 e 1138, i quali sanciscono che l'assemblea dei condomini non ha altri poteri rispetto a quelli fissati tassativamente dal codice e

non può porre limitazioni alla sfera di proprietà dei singoli condomini, a meno che le predette limitazioni non siano specificatamente accettate o nei singoli atti d'acquisto o mediante approvazione del regolamento di condominio. La Corte, concludendo per la incostituzionalità della disciplina legislativa regionale, ha altresì modo di precisare che l'esigenza di garantire l'uniformità nel territorio nazionale delle regole fondamentali di diritto che, nell'ambito dell'ordinamento civile, disciplinano i rapporti giuridici fra privati deve ritenersi una esplicazione del principio costituzionale di eguaglianza ⁽⁴⁹⁾.

2. Incursus: la legislazione statale e regionale sulla certificazione energetica

La questione appena introdotta merita un approfondimento con riferimento alla disciplina legislativa statale e regionale riguardante il c.d. *certificato energetico*.

Il *decreto legislativo 19 agosto 2005, n. 192*, recependo la direttiva 2002/91/CE, reca la *disciplina relativa al rendimento energetico nell'edilizia*, prevedendo espressamente l'intervento delle Regioni per la "attuazione del presente decreto" (art. 9).

In base al richiamato decreto legislativo, gli edifici di nuova costruzione e quelli esistenti di superficie utile superiore a 1000 metri quadrati (in caso di ristrutturazione integrale, demolizione e ricostruzione in manutenzione straordinari) devono essere dotati di un *attestato di certificazione energetica*. La certificazione energetica è stata poi estesa gradualmente – con definite scansioni temporali – a tutti gli edifici dal d.lgs. 29 dicembre 2006, n. 311. La suddetta *certificazione*, di validità decennale, redatta da un tecnico abilitato, *deve essere allegata dal venditore "all'atto di trasferimento a titolo oneroso, in originale o copia autentica"; nel caso di locazione, l'attestato è messo a disposizione del conduttore o ad esso consegnato in copia dichiarata dal proprietario conforme all'originale in suo possesso* (v. art. 6, commi 3 e 4, d.lgs. n. 192 del 2005). In caso di violazione dei suddetti obblighi il *contratto è nullo* e la nullità può essere fatta valere, rispettivamente, dal compratore e dal conduttore (art. 15, commi 8 e 9, d.lgs. 192 del 2005).

Alla normativa statale, sopra sinteticamente descritta, si è accompagnata una *consistente normativa regionale* ⁽⁵⁰⁾, recante misure per la promozione della bioedilizia, della bioarchitettura e del rendimento energetico nell'edilizia, anche mediante forme di incentivazione, attività informative, formative e di ricerca. Siffatte previsioni, nella misura in cui rispettano i principi fondamentali stabiliti dal legislatore statale, si rivelano perfettamente legittime, essendo ovviamente consentito al legislatore regionale di *integrare e sviluppare* e perfino modificare (nella parte in cui non sia espressione di principio fondamentale) *la normativa statale in una materia di competenza concorrente* quale "produzione, trasporto e distribuzione nazionale

dell'energia".

In alcuni casi, tuttavia, *le Regioni si sono spinte oltre questi confini, disciplinando direttamente* il modo, l'onerosità, l'efficacia e i termini di obbligatorietà della certificazione energetica nei *rapporti tra soggetti privati* ⁽⁵¹⁾. Basti pensare alla *legge Regione Liguria n. 22 del 2007* che, dopo aver dettato la disciplina relativa alla certificazione energetica degli edifici, sostanzialmente richiamando e facendo propria quella statale (art. 28), prevede la *sanzione della nullità del contratto in caso di violazione degli obblighi relativi alla allegazione della certificazione energetica* (art. 33). Si tratta di una previsione evidentemente illegittima non potendo il legislatore regionale disciplinare un *ambito riservato alla competenza legislativa esclusiva dello Stato*, sia pure per integrare o semplicemente ripetere quanto stabilito dalla legislazione statale. *I contenuti della legislazione statale non appaiono, infatti, nella specie, legittimamente assumibili dalla legge regionale, in quanto estranei alla sua competenza* ⁽⁵²⁾ e propri della competenza esclusiva statale sull'"ordinamento civile".

Insomma, la Regione non può, avvalendosi della propria competenza in tema di energia, disciplinare i "rapporti tra privati, segnatamente per quel che concerne le modalità di svolgimento, il regime di validità e gli effetti di contratti quale quello di compravendita o quello di locazione degli edifici", trattandosi di ambiti che attono alla materia "ordinamento civile", la quale, stante il suo riconosciuto carattere "trasversale", è "suscettibile di operare anche in settori altrimenti coperti da potestà legislativa concorrente" ⁽⁵³⁾.

Non basta, per "salvare" la norma regionale che incide direttamente sull'"ordinamento civile", rilevare che essa è conforme alla relativa previsione legislativa statale o che addirittura si limita a ripeterne i contenuti. Il *rispetto della distribuzione delle competenze legislative impone, infatti, che la legge regionale non "ecceda la competenza della Regione"* (art. 127 Cost.), dovendo in caso contrario essere dichiarata incostituzionale. D'altra parte, nulla esclude che la legislazione statale "di riferimento" sia successivamente modificata o abrogata, potendosi a quel punto determinare una antinomia tra la legge regionale, invasiva della competenza statale ma non contrastante con la originaria disciplina recata dalla norma statale, e la successiva norma statale. La soluzione dell'antinomia non potrebbe a quel punto più essere sollecitata in via diretta dallo Stato, stante il termine di sessanta giorni dall'entrata in vigore entro il quale la legge regionale può essere impugnata dal Governo davanti alla Corte costituzionale (art. 127 Cost.). Per far valere la illegittimità costituzionale della norma regionale non resterebbe che la via incidentale (per il tramite di un giudice e nel corso di una concreta controversia).

Nel caso qui esaminato, riguardante in particolare i rapporti con la legge della Regione Liguria, è successo proprio quanto sopra indicato. *L'art. 6, commi 3 e 4, e*

l'art. 15, commi 8 e 9, del d.lgs. n. 192 del 2005 sono stati abrogati dall'art. 35 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito nella legge 21 agosto 2008, n. 133. Le disposizioni della legge regionale della Liguria continuano, invece, a prevedere l'obbligo di allegazione della certificazione energetica, disponendo che in caso di violazione il contratto è nullo. Queste ultime disposizioni, non impugnate dal Governo nei sessanta giorni previsti dall'art. 127 Cost., potrebbero, ora come allora, essere dichiarate incostituzionali per violazione dell'art. 117, comma 2, lett. l., Cost., ma ormai solo per la via incidentale. Nel frattempo esse, ancorché non più conformi alla legislazione statale riguardante i rapporti contrattuali, dovrebbero ritenersi vigenti, e quindi essere osservate finché non dichiarate illegittime dalla Corte costituzionale.

È possibile una diversa forma di soluzione della antinomia? Se la risposta fosse negativa, occorrerà attendere che l'acquirente (o il conduttore) di un immobile sito in Liguria agisca contro il venditore (o il locatore) che non ha allegato la certificazione energetica per far valere, ai sensi degli artt. 28 e 33 della legge regionale, la nullità del contratto; e che il giudice, d'ufficio o su istanza del venditore (o del locatore), decida di sollevare la questione di costituzionalità. Per scongiurare quest'ultima ipotesi, è stata sostenuta la *tesi della immediata abrogazione* delle norme regionali che prevedano l'obbligo di certificazione energetica, sulla base di quanto previsto dall'art. 10, comma 1, della legge 10 febbraio 1953, n. 62 (c.d. legge Scelba), secondo cui le leggi della Repubblica che modificano i principi fondamentali in materie di potestà concorrente abrogano le norme regionali che siano in contrasto con esse ⁽⁵⁴⁾, una volta decorso il termine di novanta giorni previsto dal comma 2 dello stesso articolo per l'adeguamento della normativa regionale ⁽⁵⁵⁾. In sostanza, l'art. 35 del d.l. n. 112 del 2008, abrogando le disposizioni che, a pena di nullità, obbligavano il venditore e il locatore ad allegare la certificazione energetica, avrebbe introdotto un nuovo principio fondamentale della materia secondo cui i trasferimenti possono ora eseguirsi validamente senza quell'allegazione ⁽⁵⁶⁾.

La acuta soluzione, rivolta a risolvere immediatamente i rilevanti problemi pratici determinati dalla altrimenti persistente previsione dell'obbligo di allegazione a livello locale, si presta però ad *alcune obiezioni*.

Anzitutto, se, come si è sostenuto in precedenza, l'intervento legislativo statale in materia di rendimento energetico è senz'altro in larga parte riferibile ad una materia di competenza concorrente (qual è l'"energia"), esso appare tuttavia riconducibile *pro parte* alla competenza sull'"ordinamento civile", proprio per ciò che attiene la disciplina dei rapporti contrattuali. Le *disposizioni sull'obbligo di allegazione della certificazione sarebbero*, insomma, non espressive di principi fondamentali in materia di potestà concorrente, ma *frutto dell'esercizio di una competenza esclusiva statale in materia di "ordinamento civile"*. La relativa abrogazione non avrebbe pertanto effetto sulla legislazione regionale, che, in assenza e in attesa di una dichiara-

zione di incostituzionalità, continuerebbe a produrre i suoi effetti. *In senso diverso* si potrebbe, però, argomentare che si tratta di *disposizioni comunque riguardanti la materia "energia" che esplicano effetti anche nell'ambito dell'"ordinamento civile"*. La previsione legislativa statale per cui la allegazione della certificazione energetica è obbligatoria, a pena di nullità, sarebbe da considerare non solo come esercizio della competenza esclusiva in materia di ordinamento civile, ma *anche come principio fondamentale* della materia "energia", comunque non derogabile dal legislatore regionale. In sostanza, il legislatore regionale, che comunque non avrebbe dovuto disporre sugli effetti della mancata allegazione (perché la relativa determinazione rientra nella competenza statale), non avrebbe certamente potuto stabilire effetti diversi da quelli sanciti dalla normativa statale (in questo caso violando anche "un principio fondamentale" della materia concorrente). Diversamente, stando a quest'ultima ricostruzione, il legislatore regionale avrebbe, insieme, invaso la competenza statale in materia di ordinamento civile e violato un principio fondamentale della materia "energia". Per tale via, si potrebbe ritenere che, *mutato il principio fondamentale attraverso l'abrogazione della norma statale* che obbligava il venditore e il locatore ad allegare la certificazione, *la disposizione legislativa regionale* che continua a prevedere detto obbligo, fermi restando gli originari dubbi di costituzionalità, sia da considerare *abrogata*.

Il superamento della obiezione sopra esposta si lega, dunque, alla considerazione della norma statale sulla allegazione della certificazione energetica alla stregua di principio fondamentale della materia "energia". Ma *si tratta davvero di un principio fondamentale?* E, soprattutto, la sua mera abrogazione può dirsi espressa di un diverso principio fondamentale?

Per rispondere alla prima domanda occorre ricordare che la Corte costituzionale ha in molti casi inteso salvaguardare valori ritenuti non frazionabili in discipline regionali diversificate ricavando da puntuali disposizioni legislative statali norme considerate alla stregua di principi fondamentali ⁽⁵⁷⁾. L'ampiezza e l'operatività dei suddetti principi finisce per mutare in relazione all'incidenza nella singola materia della esigenza unitaria: *"la nozione di 'principio fondamentale' (...) non ha e non può avere carattere di rigidità, perché le 'materie' hanno diversi livelli di definizione che possono mutare nel tempo"* ⁽⁵⁸⁾; *"l'ampiezza e l'area di operatività dei principi fondamentali non possono essere individuate in modo aprioristico e valido per ogni possibile tipologia normativa"*, dovendosi tenere conto delle *esigenze* e delle *finalità di disciplina unitaria e uniforme* per tutto il territorio nazionale ⁽⁵⁹⁾. Ove ricorrano le suddette esigenze e finalità, anche norme non strutturalmente di principio possono essere, insomma, considerate come limite al libero dispiegarsi della potestà legislativa regionale concorrente ⁽⁶⁰⁾. Con riferimento al certificato energetico, l'esigenza e la finalità di disciplina unitaria e uniforme in ordine alla disciplina dei trasferimenti

degli immobili appare fuori discussione, per cui la previsione secondo la quale la compravendita e la locazione non può eseguirsi validamente senza l'allegazione del certificato potrebbe essere considerata come principio fondamentale.

Ma la mera abrogazione della suddetta previsione comporta la introduzione di un *diverso principio fondamentale*? Occorre sul punto ricordare che l'art. 10 della legge n. 62 del 1953 (c.d. legge Scelba) prevede che, nelle materie di potestà concorrente, "le leggi della Repubblica che *modificano* i principi fondamentali ... abrogano le norme regionali che siano in contrasto con esse". Ora, l'abrogazione della norma che obbliga di allegare il certificato non comporta certamente la previsione di un divieto di allegazione. Non vi sarebbe, propriamente, un *diverso* (e contrario) principio fondamentale della materia, ma una *assenza di specifica disciplina* al riguardo. Tuttavia, nella specie, poiché l'assenza dell'obbligo comporta l'applicazione della disciplina codicistica generale, si potrebbe ritenere che il "*nuovo*" principio fondamentale ricavabile dalla legislazione statale sia quello per cui *i trasferimenti possono validamente eseguirsi senza l'allegazione del certificato energetico*. Con la conseguenza che eventuali norme regionali che prevedano l'obbligo di allegazione della predetta certificazione (oltre ad essere incostituzionali per invasione della competenza statale in materia di "ordinamento civile") sarebbero in contrasto con il suddetto, "nuovo", principio fondamentale della materia, potendosi per tale via ritenere abrogate con effetto dall'entrata in vigore dell'art. 35 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112.

Resterebbe da chiedersi se il presunto "nuovo" principio fondamentale sia o meno conforme alla *direttiva comunitaria* (2002/91/CE) cui l'abrogata disposizione legislativa statale intendeva dare attuazione. Sul punto occorre ricordare che l'art. 7, par. 1, della direttiva prevede che "gli Stati membri provvedono a che, in fase di costruzione, compravendita o locazione di un edificio, *l'attestato di certificazione energetica sia messo a disposizione del proprietario* o che questi lo metta a *disposizione del futuro acquirente o locatario*, a seconda dei casi". La direttiva non fa riferimento all'obbligo di allegazione, preoccupandosi esclusivamente che la certificazione sia "messa a disposizione" dell'acquirente o del locatario, essendo peraltro specificato che "*l'obiettivo degli attestati di certificazione è limitato alla fornitura di informazioni* e qualsiasi effetto di tali attestati in termini di procedimenti giudiziari o di altra natura sono decisi [dallo Stato membro] conformemente alle norme nazionali" (art. 7, par. 2).

L'abrogazione dell'art. 6, commi 3 e 4, e dell'art. 15, commi 8 e 9 del d.lgs. n. 192 del 2005 pone, alla luce degli obiettivi della direttiva, un problema di compatibilità con il diritto comunitario, stante l'*assenza di previsioni legislative statali* che garantiscano che l'attestato di certificazione energetica sia comunque messo a disposizione del futuro acquirente o locatario. Va comunque ribadito e ulteriormente

precisato che né l'obbligo di allegazione in sede di trasferimento né la sanzione della nullità del contratto per l'ipotesi di mancata allegazione costituiscono soluzioni obbligate in base alla direttiva. In altre parole, come è stato sottolineato dai primi commentatori, "la contravvenzione del legislatore nazionale agli obblighi comunitari" – che può determinare "la responsabilità dello Stato per inadempimento nei confronti della Comunità europea" – "non risiede nell'aver eliminato l'obbligo di allegazione, non necessariamente richiesto, ma nel *non aver previsto alcuna modalità alternativa di 'messa a disposizione'* del futuro acquirente" ⁽⁶¹⁾. Va comunque sottolineato che, in base al comma 1 dell'art. 6 d.lgs. n. 192 del 2005 (non abrogato), permane l'obbligo di redazione del certificato energetico. ⁽⁶²⁾

Ferma restando la responsabilità dello Stato per mancata o inadeguata trasposizione della direttiva, potrebbe, insomma, ritenersi che il presunto "nuovo" principio fondamentale non si ponga in irrimediabile contrasto con la normativa comunitaria, limitandosi a *consentire ciò che la direttiva non vieta*, ossia a permettere che i trasferimenti degli immobili possano validamente eseguirsi senza l'allegazione della certificazione energetica. Aderendo a questa ricostruzione, non sarebbe in ogni caso possibile giustificare l'intervento regionale che sancisca l'obbligo di allegazione quale forma di attuazione di una direttiva non eseguita dal legislatore statale. Se, infatti, le Regioni possono ormai dare immediata attuazione a direttive comunitarie che investano materie di competenza regionale (art. 117, comma 5, Cost.; art. 16 legge n. 11 del 2005), ad esse sarebbe nella specie precluso di sancire l'obbligo di allegazione, in quanto la scelta di introdurre tale misura, che non costituisce una soluzione obbligata in base alla specifica direttiva da attuare, deve ritenersi riservata allo Stato nell'esercizio della sua competenza esclusiva in materia di "ordinamento civile". In altre parole, a fronte della mancata (o inadeguata, parziale) attuazione di una direttiva comunitaria che riguarda essenzialmente una materia di potestà concorrente ("energia"), le Regioni possono senz'altro intervenire ma non sugli aspetti della disciplina che investano direttamente anche una competenza esclusiva statale ("ordinamento civile"), tanto più ove la regolamentazione di questi ultimi non sia specificamente richiesta dalla normativa comunitaria (la quale, nella specie, si limita, come detto, a richiedere che la certificazione sia "messa a disposizione" dell'acquirente o del locatario).

Ad ogni modo, nonostante i molti argomenti portati a suo sostegno, *la ricostruzione rivolta a far emergere il suddetto "nuovo" principio fondamentale risulta comunque opinabile*, essendo, come si è visto, di una certa consistenza anche gli argomenti che potrebbero indurre a ritenere le disposizioni della legge regionale ligure incostituzionali, ma non abrogate e pertanto destinate a restare vigenti e ad essere osservate fintantoché la Corte costituzionale non ne dichiari l'illegittimità.

Da ultimo il legislatore ligure è intervenuto disponendo finalmente

l'abrogazione espressa dell'art. 28, commi 3 e 4, e dell'art. 33, commi 12 e 13, della legge regionale n. 22 del 2007, i quali prevedevano l'obbligo di allegazione della certificazione energetica e la sanzione della nullità del contratto in caso di violazione (v. art. 3, comma 1, legge regionale 26 novembre 2008, n. 17). L'abrogazione operata dal legislatore regionale, se risolve *pro futuro* le questioni qui trattate, lascia ovviamente insolte quelle che si siano proposte *ratione temporis et loci*, ossia con riferimento agli atti negoziali posti in essere nella Regione Liguria nell'intervallo di tempo che va dalla abrogazione delle previsioni contenute nella legge statale a quello delle previsioni contenute nella legislazione ligure.

Parte III

1. Verso una conclusione

Credo si debba condividere – tanto più alla luce della espressa attribuzione allo Stato della competenza legislativa esclusiva con riguardo all'ordinamento civile – l'affermazione per cui *“il limite del diritto privato riserva allo Stato la disciplina degli istituti dell'autonomia privata”* ⁽⁶³⁾. Tale riserva trova peraltro la sua prima giustificazione nei principi di eguaglianza e di unità e indivisibilità della Repubblica, che, già prima della riforma del Titolo V, avevano indotto ad enucleare il c.d. limite del diritto privato alla potestà legislativa regionale. Come è stato ben detto, infatti, la disciplina dei rapporti intersoggettivi di natura privata è “sicuramente sottratta all'autonomia dei singoli contesti normativi regionali, proprio in funzione dell'esigenza, connessa al principio costituzionale di eguaglianza, di garantire l'uniformità nel territorio nazionale delle regole fondamentali di diritto che disciplinano i rapporti fra privati” ⁽⁶⁴⁾.

Alla preclusione sopra illustrata, si accompagna quella riguardante le norme poste da alcune fonti c.d. secondarie. In particolare, come si è cercato di dimostrare, dovrebbe ritenersi *precluso*, con riferimento alla disciplina privatistica del rapporto contrattuale, il ricorso a regolamenti governativi indipendenti e a regolamenti ministeriali, che non siano di esecuzione o di attuazione.

A fronte di disposizioni recate da fonti non competenti a disciplinare il rapporto contrattuale, dovrebbero anzitutto escludersi, ove gli enunciati lo consentano, interpretazioni non conformi alle previsioni contenute in norme poste da fonti di rango primario. L'interprete, in altre parole, dovrebbe ovviamente preferire la soluzione ermeneutica che prevenga l'antinomia.

È questo il metodo che è stato seguito nell'esame del d.m. n. 37 del 2008, riguardante la sicurezza degli impianti negli edifici, ove si è “preferita” un'interpretazione dell'art. 13 del decreto (poi abrogato) compatibile con le previsioni dell'art. 1490 c.c.

Con riferimento all'altra “vicenda” normativa esaminata, riguardante la certifi-

cazione energetica, il tenore delle disposizioni contenute nella legge regionale della Liguria non consentiva di ricavare dalle stesse un significato non lesivo della competenza statale in materia di "ordinamento civile". Tuttavia esse, come si è visto, potrebbero ritenersi abrogate per effetto di un successivo intervento legislativo statale che, abrogando le norme statali che prevedevano l'obbligo di allegazione, potrebbe forse intendersi come espressivo di un "nuovo" principio fondamentale della materia "energia".

Entrambe le soluzioni risultano comunque opinabili ed inducono, conclusivamente, a sottolineare i "rischi" ai quali l'operatore del diritto andrebbe incontro nel seguirle.

In entrambe le "vicende" normative esaminate, sarebbe infatti *possibile*, come si è visto, *ricavare interpretazioni non conformi alla disciplina dei rapporti contrattuali recata da fonti primarie*, che sinteticamente si richiamano di seguito.

Nel primo caso, il d.m. avrebbe recato una disposizione incompatibile con la disciplina codicistica sulla garanzia per i vizi, ponendosi in contrasto con la previsione legislativa che ne disponeva l'adozione, la quale non autorizzava (e non avrebbe potuto autorizzare) l'introduzione di norme riguardanti la disciplina dei rapporti contrattuali che non fossero già ricavabili da fonti primarie. Qualora, invece, si ritenga addirittura che la legge di "autorizzazione" possa aver consentito un tale intervento a mezzo di decreto ministeriale, allora sarebbe, a monte, la stessa legge viziata per violazione dell'art. 70 Cost., comportando una delegificazione ad opera di una fonte secondaria diversa dai regolamenti di delegificazione. Con la conseguenza pratica che la disposizione contenuta nell'art. 13, per come sopra interpretata, dovrebbe essere osservata, presumendosi valida ed applicabile fin quando non venga annullata, se del caso in conseguenza della dichiarazione di incostituzionalità della legge di "autorizzazione" ⁽⁶⁵⁾. Come si è detto, il problema è stato "risolto" alla radice dal legislatore, almeno per il futuro, attraverso l'abrogazione dell'art. 13 del d.m.

Nel secondo caso, il problema pratico riguarda principalmente la perdurante efficacia della legge regionale ligure che dispone l'obbligo di allegazione della certificazione energetica e la relativa sanzione della nullità del contratto, a fronte della abrogazione delle analoghe previsioni prima contenute nella legislazione statale. Le norme regionali appaiono, sin dall'origine, in contrasto con l'art. 117, comma 2, lett. l, Cost., in quanto invasive della competenza esclusiva statale in materia di "ordinamento civile", e, a far data dall'entrata in vigore dell'art. 35 del d.l. n. 112 del 2008 (che, come si è detto, ha abrogato le disposizioni statali che prevedevano l'obbligo di allegazione del certificato), non conformi alla normativa primaria statale che oggi consente di non allegare la certificazione energetica. L'antinomia è stata poi risolta, come si è detto, alla radice, attraverso l'abrogazione espressa delle disposizioni in tema di certificazione energetica contenute negli artt. 28 e 33 della

legge regionale ligure n. 22 del 2007, operata con l'art. 3, comma 1, della legge regionale n. 17 del 2008. Ma il problema resta aperto con riguardo ai rapporti sorti tra l'entrata in vigore del d.l. n. 112 del 25 giugno 2008 e quella della legge regionale n. 17 del 26 novembre 2008. Con riguardo al suddetto intervallo temporale le soluzioni possibili sembrano le seguenti: a) la normativa regionale, ancorché appaia incostituzionale, continua a produrre effetti in quanto non abrogata, non essendo propriamente configurabile un "nuovo" principio fondamentale introdotto mediante il successivo intervento statale; b) la normativa regionale, oltre a sembrare incostituzionale, deve ritenersi abrogata, in quanto non conforme al "nuovo" principio fondamentale, che consente la valida esecuzione del trasferimento degli immobili senza l'allegazione della certificazione. Ma, poiché l'*incostituzionalità* – fino all'eventuale pronuncia della Corte costituzionale – è pur sempre una *opinione* e non una certezza, non può nemmeno escludersi che le norme regionali siano reputate non in contrasto con la Costituzione. D'altra parte, *anche nel caso in cui si optasse per l'applicazione del meccanismo* previsto dall'art. 10 della legge Scelba, le *incertezze* in ordine al riconoscimento e alla determinazione dell'effetto abrogativo, che pure opererebbe automaticamente, sarebbero *attenuate* solo da una pronuncia giurisdizionale o meglio da una *consolidata interpretazione giudiziale che consideri abrogata la norma regionale* ⁽⁶⁶⁾.

Come devono, allora, comportarsi i privati e, in particolare, i soggetti investiti di pubbliche funzioni che siano chiamati ad operare nell'ambito dei rapporti contrattuali? *La disobbedienza rispetto ai precetti contenuti nella legge regionale sarebbe "a proprio rischio e pericolo"* ⁽⁶⁷⁾, specialmente ove l'argomento addotto per giustificare l'inottemperanza ad essi fosse esclusivamente quello della loro presunta incostituzionalità.

Credo che quest'ultimo rilievo meriti un approfondimento, legato, in particolare, all'ipotesi – invero realistica, in base agli argomenti qui sviluppati – che la legge regionale ligure possa reputarsi incostituzionale. Approfondimento che trascenderà il caso specifico e si rivolgerà principalmente alla particolare posizione del notaio, il quale, come è noto, è obbligato a prestare il suo ministero ogni volta che ne è richiesto (art. 27 della legge notarile n. 89 del 1913), ma non può ricevere "atti espressamente proibiti dalla legge o manifestamente contrari al buon costume o all'ordine pubblico" (art. 28 della legge notarile)

2. Obbligatorietà della legge incostituzionale, mancata osservanza e responsabilità del notaio

Il notaio che riceva "atti espressamente proibiti dalla legge o manifestamente contrari al buon costume o all'ordine pubblico" è esposto alle gravi sanzioni previste dell'art. 138 della legge notarile (sospensione da sei mesi ad un anno). La suddetta

responsabilità si giustifica, tradizionalmente, in ragione della specificità della *funzione del notaio*, che è primariamente quella di assicurare la *certezza dei rapporti giuridici*, come si evince dall'attribuzione della pubblica fede agli atti da lui redatti (art. 1 della legge notarile). Il notaio, pur essendo obbligato a prestare il suo ministero ogni volta che ne è richiesto ⁽⁶⁸⁾, deve pertanto eseguire una attività preliminare di controllo, in "*funzione antiprocessuale*" ⁽⁶⁹⁾, finalizzata ad evitare che l'atto al quale è attribuita pubblica fede possa risultare viziato.

In questa sede è opportuno soffermarsi specificamente sulla responsabilità conseguente alla ricezione di "*atti espressamente proibiti dalla legge*".

La formula sopra richiamata, utilizzata nell'art. 28 della legge notarile, ha formato oggetto di significativo dibattito dottrinale, il quale ha finito per orientare la più recente giurisprudenza.

Originariamente, la giurisprudenza comprendeva nella suddetta formula tutti gli *atti che per qualsiasi ragione non fossero idonei a produrre gli effetti giuridici ad essi collegati* ⁽⁷⁰⁾. *Successivamente*, e fino al 1997, l'orientamento prevalente è stato quello per cui la suddetta formula sarebbe stata riferibile "non solo agli atti vietati singolarmente e specificamente dalla legge, ma a *tutti gli atti comunque contrari a disposizioni cogenti della legge stessa*, ossia non aderenti alla normativa legale, di ordine formale o sostanziale, per essi prevista a pena di *inesistenza, nullità o di annullabilità*" ⁽⁷¹⁾.

Il predetto orientamento è stato fortemente criticato dalla dottrina, che proponeva una lettura restrittiva della portata del divieto di cui all'art. 28 della legge notarile, per lo più limitata ai soli atti nulli ⁽⁷²⁾. Critiche i cui argomenti hanno trovato seguito nella *giurisprudenza più recente* della Cassazione (a partire dalla sent. n. 11128 del 1997 ⁽⁷³⁾), ormai propensa ad identificare l'*atto "proibito"* ex art. 28 nell'*atto "nullo"* ⁽⁷⁴⁾. L'ultimo orientamento della giurisprudenza di legittimità è pertanto nel senso di ricomprendere nell'ambito di applicazione dell'art. 28 della legge notarile "ogni vizio che dia luogo ad una nullità assoluta dell'atto" ⁽⁷⁵⁾, senza distinguere in ragione dell'ulteriore illiceità dell'atto ⁽⁷⁶⁾. Nell'ipotesi in cui sussistano "gli estremi per la annullabilità o l'inefficacia dell'atto" rimane pur sempre "a carico del notaio l'obbligo di avvertire le parti dell'esistenza di detto vizio per quella che è stata definita la funzione 'antiprocessuale' del notaio, avente ad oggetto la certezza dei rapporti giuridici"; "la mancanza di detto avvertimento renderà il notaio sanzionabile a norma dell'art. 136 della legge notarile e cioè con le sanzioni che non sono comminate per violazioni specificamente indicate ma genericamente per le mancanze ai propri doveri da parte dei notai (oltre all'eventuale responsabilità civile)" ⁽⁷⁷⁾.

Tra gli *atti "espressamente" proibiti* ai sensi dell'art. 28 della legge notarile rientrano *tutte le ipotesi previste dall'art. 1418 c.c.* Ne consegue che la mancanza di una espressa proibizione non si risolve, in realtà, in mancanza di un elemento della

fattispecie legale di illecito, poiché, "anche ove la norma imperativa non contenesse una espressa comminatoria di nullità dell'atto, la stessa dovrebbe pur sempre giudicarsi 'espressa' per effetto del combinato disposto costituito da detta norma imperativa ed il primo comma dell'art. 1418 c.c. che sanziona con la nullità ogni atto contrario a norma imperativa" ⁽⁷⁸⁾. L'avverbio "espressamente" contenuto nell'art. 28 della legge notarile va pertanto inteso come "inequivocabilmente", riferendosi "a contrasti, dell'atto con la legge, che risultino in termini inequivoci, anche se la sanzione di nullità deriva solo attraverso la disposizione generale di cui all'art. 1418 primo comma c.c., per effetto di un consolidato orientamento interpretativo dottrinale" ⁽⁷⁹⁾.

Quest'ultimo inciso, secondo una certa lettura della sentenza della Cassazione, implicherebbe l'attribuzione di un particolare rilievo agli orientamenti della dottrina nella valutazione della responsabilità del notaio, incidendo questi sulla configurabilità delle c.d. nullità virtuali ⁽⁸⁰⁾, le quali, come è noto, prescindono dall'espressa sanzione della nullità, risultando implicitamente, in base all'art. 1418, comma 1, c.c., dalla natura imperativa della norma violata ⁽⁸¹⁾. In particolare, costituendo spesso un serio problema interpretativo proprio la qualificazione della norma come "imperativa" ⁽⁸²⁾, la soluzione di esso sembrerebbe così, in buona parte, rimandata alla dottrina, o, meglio, ad un "orientamento consolidato" della stessa ⁽⁸³⁾. Non è chiaro, però, cosa debba intendersi per "orientamento consolidato" ⁽⁸⁴⁾, ma, ammesso che esso possa tradursi nella individuazione della soluzione interpretativa preferita dalla dottrina prevalente (ma la prevalenza si basa soltanto sul dato quantitativo?), è interessante notare che l'indicazione che potrebbe emergere da quest'ultima rispetto alla lettura dell'art. 28 della legge notarile sarebbe proprio quella della non applicabilità dello stesso in presenza di interpretazioni dottrinali o giurisprudenziali non consolidate ⁽⁸⁵⁾. In sostanza, il notaio non dovrebbe addossarsi responsabilità in caso di incertezze interpretative oggettive, altrimenti egli, sia seguendo un'opinione che l'altra, si troverebbe comunque a dover rispondere ai giudici di avviso contrario" ⁽⁸⁶⁾.

Le riflessioni della dottrina sopra richiamate mi sembra che lascino aperto il dubbio non solo su cosa si intenda per atti "espressamente proibiti" ma anche su come debba essere letta la sua traduzione in "inequivocabilmente proibiti", propriamente riferita dalla Cassazione ai contrasti tra gli atti redatti dal notaio e la legge (o, meglio, le eventuali norme imperative di riferimento). Se guardiamo ai casi esaminati nel presente studio, mentre la disposizione sulla conformità degli impianti avrebbe potuto essere forse interpretata come mera raccomandazione rivolta ai privati e al notaio, altrettanto non potrebbe dirsi, stante la precisa (inequivoca) formulazione, per le previsioni della legge regionale ligure relative all'obbligo di allegazione della certificazione energetica (la cui violazione è peraltro espressamente sanzio-

nata con la nullità). In quest'ultimo caso, *l'incertezza non riguarda propriamente l'interpretazione della legge regionale*, ma la *perdurante vigenza* di alcune sue previsioni, che potrebbero, come più volte detto, ritenersi abrogate per effetto del successivo intervento normativo statale.

L'eventuale contrario avviso del giudice esporrebbe il notaio che non ha osservato la legge regionale a responsabilità disciplinare?

Se si fa riferimento esclusivamente al *tenore della norme* alla quali il concreto atto notarile compiuto in Liguria deve essere raffrontato, le disposizioni regionali *non lasciano adito a dubbi* circa l'effetto (nullità) della mancata allegazione della certificazione energetica, con conseguente responsabilità del notaio in caso di inosservanza. Ma il *dubbio*, l'incertezza interpretativa, riguarda nella specie non già le disposizioni regionali ma l'effetto prodotto sulle stesse *dalla abrogazione delle disposizioni statali* che prevedevano l'obbligo di allegazione e la sanzione della nullità in caso di mancata osservanza. *L'incertezza interpretativa* concerne, in particolare, la possibilità di considerare la suddetta abrogazione come espressiva di un "*nuovo*" principio fondamentale. Sarebbe, in sostanza, un problema interpretativo la cui soluzione si riflette sull'efficacia della norma regionale. L'atto che non contenga in allegato il certificato energetico sarebbe "inequivocabilmente" in contrasto con la legge regionale, ma conforme alla vigente legislazione statale. E la *consistenza del dubbio*, sostenuto da vari argomenti, circa la efficacia della legge regionale prima della sua espressa abrogazione (ad opera della l.r. n. 17 del 2008), potrebbe forse, in caso di contrario avviso del giudice, esonerare il notaio dalla responsabilità di cui all'art. 28 della legge notarile. In questa prospettiva potrebbe perfino sostenersi che la successiva espressa abrogazione da parte del legislatore regionale confermi, indirettamente, la consistenza del dubbio, presumendo che essa sia stata operata proprio per ragioni di certezza del diritto al fine di dissipare le incertezze interpretative riguardanti l'efficacia della norma regionale ⁽⁸⁷⁾.

L'atto, insomma, *non* potrebbe ritenersi "*inequivocabilmente*" proibito, alla luce della evoluzione della legislazione in materia di certificazione energetica. Resta il fatto che la possibilità di intendere in tal modo l'avverbio "inequivocabilmente" – riferito dalla Cassazione a "contrastanti, dell'atto con la legge, che risultino in termini inequivoci" – meriterebbe una *precisazione giurisprudenziale*.

Diversamente, *ove il dubbio riguardi esclusivamente la conformità a Costituzione* delle norme regionali, *esso non sembrerebbe poter costituire ragione di esclusione della responsabilità*, nel caso in cui la Corte costituzionale non si orienti in tal senso. Se il notaio non osserva la legge regionale reputandola incostituzionale, la questione di costituzionalità potrebbe essere sollevata nel corso del giudizio introdotto dall'acquirente o dal conduttore e rivolto a far valere la nullità dell'atto. Il giudice, che applicando la norma regionale dovrebbe dichiarare l'atto nullo, ove dubiti

della legittimità costituzionale di quest'ultima, deve sollevare la relativa questione ⁽⁸⁸⁾. Se la questione viene accolta dalla Corte, la disobbedienza ad una legge poi dichiarata incostituzionale non potrà ovviamente essere sanzionata; viceversa, ove la questione sia rigettata, la disobbedienza alla legge sarà sanzionabile. In sostanza, a fronte dei doveri costituzionalmente sanciti di osservanza della Costituzione e delle leggi (art. 54, comma 1, Cost.), l'eventuale conflitto tra essi può risolversi soltanto con l'intervento della Corte costituzionale, "organo esclusivamente abilitato a risolvere tale conflitto di doveri" ⁽⁸⁹⁾.

La differenza tra l'ipotesi di inottemperanza e quella di ottemperanza può quindi essere sintetizzata nei seguenti termini: "nella prima, ove la questione di costituzionalità sia poi dichiarata non fondata, chi non aveva osservato la legge risponderà delle conseguenze a titolo di colpa; mentre, nella seconda ipotesi, non è configurabile una responsabilità a carico di chi si sia conformato alla legge, pur se questa venga in un momento successivo riconosciuta costituzionalmente illegittima" ⁽⁹⁰⁾.

È infatti prevalente in dottrina l'orientamento per cui *le leggi poi dichiarate costituzionalmente illegittime sono efficaci fino alla pronuncia della Corte* (benché invalide, e dunque "annullabili") ⁽⁹¹⁾, rispetto a quello rivolto a considerare le leggi incostituzionali nulle, e quindi, anche per l'innanzi, non obbligatorie (la sentenza di accoglimento accerterebbe definitivamente questa loro originaria nullità) ⁽⁹²⁾. Ma, anche coloro che sostengono la tesi della non obbligatorietà della legge incostituzionale prima della relativa dichiarazione della Corte, contengono tale affermazione rilevando che non è neppure obbligatoria la disobbedienza ad essa (che sarebbe solo consentita o ammessa) ⁽⁹³⁾. Insomma, "l'ordinamento non se la sente di imporre la disobbedienza" ⁽⁹⁴⁾, proprio perché "l'incostituzionalità della legge prima che sia pronunciata dalla Corte costituzionale è un'opinione, non una certezza" ⁽⁹⁵⁾.

Considerata la struttura accentrata del giudizio di costituzionalità in Italia, una legge può quindi dirsi propriamente (certamente) incostituzionale soltanto *ex post*, dopo una pronuncia in tal senso della Corte costituzionale ⁽⁹⁶⁾. Fino a quel momento, vige l'obbligo di osservanza della legge "non già in quanto conforme a Costituzione, ma proprio in quanto tale, indipendentemente dalla sua conformità a Costituzione" ⁽⁹⁷⁾. L'esonero dalla responsabilità, per l'ipotesi di inosservanza della legge reputata incostituzionale, finisce per dipendere dalla *condivisione* di tale opinione *da parte della Corte costituzionale*. Soltanto in quest'ultimo caso, come più volte sottolineato, *l'opinione si trasforma in certezza*, potendosi escludere, per ciò che riguarda la responsabilità del notaio, che l'atto adottato senza osservare le disposizioni della legge regionale sia da ritenere "inequivocabilmente" proibito.

-
- 1) F. Modugno, *Appunti dalle lezioni sulle Fonti del Diritto*, Torino, 2005, 3 s.
 - 2) Tra le fonti "subordinate alla legge" sono da annoverare tipi diversi di fonti del diritto, quali i regolamenti del Governo, i regolamenti ministeriali e interministeriali, i regolamenti delle "altre autorità", gli statuti comunali e provinciali, i regolamenti regionali, comunali e provinciali.
 - 3) Disciplinati, in prevalenza, dall'art. 17 della legge n. 400 del 1988. Sui regolamenti governativi la bibliografia è assai ampia. Si vedano, tra le opere recenti: A. Cerri, *Regolamenti*, in *Enc. Giur.*, XXVI, Roma, 1991, 1 ss.; G. Tarli Barbieri, *Il potere regolamentare del Governo (1996-1997): quadro generale*, in *Osservatorio sulle fonti 1997*, a cura di U. De Siervo, Torino, 1998, 195 ss.; G. Greco, *I regolamenti amministrativi*, Torino, 2001; L. Carlassare - P. Veronesi, *Regolamento (diritto costituzionale)*, in *Enc. Dir.*, Agg. V, Milano, 2001, 980 ss.; N. Lupo, *Dalla legge al regolamento*, Bologna, 2003; G. Di Cosimo, *I regolamenti nel sistema delle fonti*, Milano, 2005; G. Tarli Barbieri, *Il potere regolamentare del Governo (1996-2006)*, in *Osservatorio sulle fonti 2006*, a cura di P. Caretti, Torino, 2007, 183 ss.
 - 4) L'art. 17 della legge n. 127 del 1997 ha istituito un'apposita sezione consultiva per gli atti normativi (comma 28), disponendo che il parere sia reso ordinariamente entro 45 giorni dalla richiesta e che, decorso tale termine, il Governo possa adottare egualmente l'atto.
 - 5) Alcune leggi prevedono un ulteriore adempimento, consistente in un parere sullo schema di regolamento che deve essere espresso dalle competenti Commissioni parlamentari (parere che è sempre previsto per i regolamenti di organizzazione di cui all'art. 17, comma 4-bis, della legge n. 400 del 1988).
 - 6) In base all'art. 27, comma 1, della legge n. 340 del 2000, la registrazione deve ordinariamente avvenire entro 60 giorni dalla ricezione dell'atto.
 - 7) La trattazione riguarderà soltanto i tipi regolamentari previsti dalla legge n. 400 del 1988, ma giova precisare che essi non esauriscono la figura delle fonti secondarie governative, tra le quali vanno annoverati i regolamenti di esecuzione delle ulteriori intese previste dall'Accordo del 18 aprile 1984 tra Italia e Santa Sede e i regolamenti di attuazione delle direttive comunitarie previsti ora dall'art. 11 della legge n. 11 del 2005.
 - 8) Si veda, per tutti, F. Modugno, *Appunti dalle lezioni sulle fonti del diritto*, cit., 107 ss.
 - 9) V. Crisafulli, *Lezioni di diritto costituzionale*, II,1, VI edizione aggiornata da F. Crisafulli, Padova, 1993, 62.
 - 10) L. Carlassare, *Il ruolo del Parlamento e la nuova disciplina del potere regolamentare*, in *Quad. Cost.*, 1990, 12.
 - 11) Sui regolamenti di delegificazione v., tra i molti: G. Demuro, *La delegificazione: modelli e casi*, Torino, 1995; L. Paladin, *Le fonti del diritto italiano*, 1996, Bologna, 352 ss.; A.A. Cervati, *Delegificazione*, in *Enc. Giur.*, X, 1997, 1 ss.; F. Sorrentino, *Le fonti del diritto*, II ed., Genova, 1997, 141 ss.; F. Modugno - A. Celotto - M. Ruotolo, *Considerazioni sulla "crisi" della legge*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1999, 23 ss.; G. Demuro, *I regolamenti delegati di delegificazione*, in *Osservatorio sulle fonti 2006*, a cura di P. Caretti, Torino, 2007, 301 ss.
 - 12) "Regolamento recante norme per la semplificazione dei procedimenti di riconoscimento di persone giuridiche private e di approvazione delle modifiche dell'atto costitutivo e dello statuto". Perplexità in ordine al ricorso alla delegificazione per modificare norme del codice civile sono state espresse da N. Lipari, *Le fonti del diritto*, Milano, 2008, 137, il quale ritiene che il suddetto intervento significativamente esemplifichi "il modo in cui il concreto atteggiarsi dell'esperienza finisce per incidere, modificandolo, sul tradizionale assetto del sistema delle fonti".
 - 13) Sent. n. 301 del 2003, punto 5 del Considerato in diritto
 - 14) Corte dei conti, osservazioni dell'ufficio di controllo sul d.m. 7 dicembre 2007, prot. C.d.c. n. 2 del 7 gennaio 2008. Nella specie il decreto ministeriale, autorizzato dall'art. 1, comma 647, della legge n. 296 del 2006 (Finanziaria 2007) a disciplinare procedure concorsuali per il reclutamento "straordinario" dei ricercatori, si proponeva di ridisegnare *in toto* la materia del reclutamento, oggetto di disciplina legislativa.
 - 15) Questo punto era stato messo in particolare evidenza dal Cun: v. il Parere del Consigliere Prof. Avv. Fiorella D'Angeli (Area 12 - Giuridica) sullo Schema di Regolamento recante modalità di

svolgimento dei concorsi per ricercatore universitario, ai sensi dell'art. 1, comma 647, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (reperibile sul sito www.cun.it).

- 16)** Cfr. F. Modugno, *L'invalidità della legge*, vol. II, Milano, 1970, 96.
- 17)** Nei casi esaminati nel presente lavoro i decreti ministeriali sono stati adottati con espresso richiamo, nel preambolo, all'art. 17, comma 3, della legge n. 400 del 1988, ma potrebbe anche darsi l'ipotesi in cui, senza alcun riferimento alla suddetta disciplina o in espressa deroga ad essa, il legislatore autorizzi l'adozione di regolamenti del singolo Ministro, abilitandoli espressamente alla abrogazione di norme primarie. La legittimità costituzionale di siffatta "autorizzazione" andrebbe attentamente valutata, non solo alla stregua dell'art. 70 Cost. (che attribuisce alle Camere l'esercizio della funzione legislativa), ma anche alla luce di altri parametri. Non è un caso che quando la Costituzione annette ad atti del Governo forza di legge si riferisca, sia pure implicitamente, ad atti adottati dal Consiglio dei ministri. Poiché l'art. 95 Cost. dispone che la responsabilità collegiale dell'intero Governo sussiste solo per gli atti del Consiglio dei ministri, la previsione contenuta nell'art. 77 Cost. per cui il Governo adotta, sotto la sua responsabilità, provvedimenti provvisori con forza di legge, induce, infatti, a ritenere che l'adozione dei decreti legge possa avvenire solo ad opera del Consiglio dei ministri. Conclusione analoga varrebbe per i decreti legislativi, regolati congiuntamente ai decreti legge (art. 76 e 77, comma 1, Cost.), potendosi desumere dalla Costituzione che tra gli organi del Governo soltanto il Consiglio dei ministri possa provvedere con forza di legge. Sul punto dottrina e giurisprudenza sono ormai concordi. Quanto ai "regolamenti" statali essi sono "presupposti" ma non disciplinati dalla Costituzione, che si limita ad attribuire al Presidente della Repubblica il potere di emanarli (art. 87, comma 5, Cost.). La suddetta competenza è stata riferita dalla dottrina e dalla giurisprudenza (Corte cost., sent. n. 79 del 1970) ai soli regolamenti adottati dal Consiglio dei ministri e non anche ai regolamenti ministeriali. Nulla infatti autorizza a ritenere che il decreto del Presidente della Repubblica sia richiesto anche per i regolamenti ministeriali: "se ... tali regolamenti potevano essere emanati con decreto ministeriale prima dell'entrata in vigore della Costituzione non si vede perché dovrebbero essere emanati con decreto del Capo dello Stato ora che la posizione costituzionale di quest'organo è diversa da quella che aveva nel precedente ordinamento" (sent. n. 79 del 1970). È alla luce di queste considerazioni che si dovrebbe rispondere alla domanda se un atto adottato ed emanato da un singolo ministro possa essere abilitato dalla legge ad abrogare norme poste da fonti primarie. A me pare che la risposta possa essere negativa, ma non mancano posizioni diverse (v., per tutti, C. Esposito, *Sugli atti ministeriali con forza di legge*, in *Giur. Cost.*, 1963, 538 ss.).
- 18)** "Regolamento concernente l'attuazione dell'articolo 11-quaterdecies, comma 13, lettera a) della legge n. 248 del 2 dicembre 2005, recante riordino delle disposizioni in materia di attività di installazione degli impianti all'interno degli edifici".
- 19)** Si fa riferimento ai seguenti impianti, elencati nell'art. 1 del d.m.: a) impianti di produzione, trasformazione, trasporto, distribuzione, utilizzazione dell'energia elettrica, impianti di protezione contro le scariche atmosferiche, nonché gli impianti per l'automazione di porte, cancelli e barriere; b) impianti radiotelevisivi, le antenne e gli impianti elettronici in genere; c) impianti di riscaldamento, di climatizzazione, di condizionamento e di refrigerazione di qualsiasi natura o specie, comprese le opere di evacuazione dei prodotti della combustione e delle condense, e di ventilazione ed aerazione dei locali; d) impianti idrici e sanitari di qualsiasi natura o specie; e) impianti per la distribuzione e l'utilizzazione di gas di qualsiasi tipo, comprese le opere di evacuazione dei prodotti della combustione e ventilazione ed aerazione dei locali; f) impianti di sollevamento di persone o di cose per mezzo di ascensori, di montacarichi, di scale mobili e simili; g) impianti di protezione antincendio.
- 20)** Art. 13 del d.m. 22 gennaio 2008 n. 37: "I soggetti destinatari delle prescrizioni previste dal presente decreto conservano la documentazione amministrativa e tecnica, nonché il libretto di uso e manutenzione e, in caso di trasferimento dell'immobile, a qualsiasi titolo, la consegnano all'avente causa. *L'atto di trasferimento riporta la garanzia del venditore in ordine alla conformità degli impianti alla vigente normativa in materia di sicurezza e contiene in allegato, salvo espressi patti contrari, la dichiarazione di conformità* ovvero la dichiarazione di rispondenza di cui all'articolo 7, comma 6. Copia della stessa documentazione è consegnata anche al soggetto che utilizza, a qualsiasi titolo, l'immobile".

- 21)** V. la nota esplicativa dell'Ufficio legislativo del Ministero dello Sviluppo Economico (20 marzo 2008), in risposta a quesiti interpretativi concernenti l'art. 13 del d.m. n. 37 del 2008, nella quale si sottolinea la obbligatorietà delle clausole negoziali riguardanti la garanzia in ordine agli impianti, facendo leva sul fatto che esse sono "volte a tutelare la pubblica incolumità ed il diritto alla salute delle persone".
- 22)** V. art. 3 del d.l. 28 dicembre 2006, n. 300, convertito con modificazioni nella legge 26 febbraio 2007, n. 17, come modificato dall'art. 29 *bis* del d.l. 31 dicembre 2007, n. 248, aggiunto dalla legge di conversione.
- 23)** Può risultare utile, in ragione della presenza di alcune analogie, richiamare qui le valutazioni espresse dalla Corte costituzionale rispetto ad una legge regionale campana che ha istituito, a fini di salvaguardia della pubblica e privata incolumità, il c.d. registro dei fabbricati (legge Regione Campania 22 ottobre 2002, n. 27). In base alla legge regionale, nel registro si deve dichiarare lo stato di conservazione e di manutenzione del fabbricato e delle aree e manufatti di pertinenza (art. 1); ciascun condominio o unico proprietario deve, per la tenuta e l'aggiornamento periodico del registro, nominare «un tecnico – denominato tecnico incaricato – ingegnere, architetto, geologo, geometra, perito edile, nel rispetto delle competenze proprie di categoria» (art. 2); la relativa scheda di sintesi deve essere comunicata al Comune entro il 31 dicembre di ogni anno (art. 3). I compiti del tecnico incaricato per la tenuta e l'aggiornamento periodico del registro del fabbricato sono dettagliatamente elencati nell'art. 4, che dispone che questi innanzitutto rediga «una relazione sulle condizioni statiche del fabbricato, sulle condizioni geologico-tecniche del sottosuolo, sulla sua storicità dalla realizzazione all'attualità, contenente tutte le informazioni di cui all'articolo 3, comma 1» e cioè quelle riguardanti «la sicurezza, la situazione progettuale, urbanistica, edilizia, catastale, strutturale, impiantistica, di smaltimento acque, geologica del sottosuolo, autorizzativa, l'esistenza di vincoli, con le modificazioni e gli adeguamenti intervenuti nel tempo». Dispone ancora lo stesso art. 4 che il tecnico incaricato debba successivamente controllare ed annotare sul registro del fabbricato «l'esecuzione di ogni lavoro di ristrutturazione, manutenzione straordinaria, mutamento di destinazione d'uso sull'intero fabbricato, o su parte di esso, con funzione di mera sorveglianza» e che inoltre debba comunicare, entro quarantotto ore dall'inizio, al condominio ed al Comune «ogni intervento che compromette la sicurezza geo-statica del fabbricato» ed «alla competente Soprintendenza ai beni architettonici, per il paesaggio, per il patrimonio storico, artistico e demo etno antropologico, l'esecuzione di ogni intervento che interessa l'aspetto esteriore del fabbricato e delle aree e manufatti di pertinenza sottoposti a vincolo». La Corte costituzionale, nella sent. n. 315 del 2003, ha rilevato che i compiti attribuiti dal citato art. 4 al tecnico incaricato sono tali da richiedere, per la loro ampiezza ed eterogeneità, la nomina non già di «un tecnico incaricato» (come disposto dall'art. 2 della legge), bensì di una pluralità di professionisti abilitati, secondo i rispettivi ordinamenti professionali, ad effettuare le indagini e a fornire i dati richiesti dagli artt. 3 e 4 della legge. Con la conseguenza che, anche a prescindere dall'entità degli oneri economici imposti indistintamente a tutti i proprietari dei fabbricati e, quindi, anche a quelli di più modeste condizioni economiche, la disciplina legislativa finisce per risultare, nel raccordo dell'art. 2 con l'art. 4 della legge, intimamente contraddittoria e, quindi, irragionevole. Sempre sotto quest'ultimo aspetto, non può omettersi di considerare che una parte considerevole delle informazioni richieste al tecnico sono già in possesso delle amministrazioni comunali nel cui territorio ciascun fabbricato è ubicato (si pensi ai dati relativi alla «situazione progettuale, urbanistica, edilizia, catastale, strutturale» di immobili costruiti o ristrutturati nel rispetto delle norme urbanistiche *pro tempore* vigenti, previo rilascio dei necessari provvedimenti autorizzatori o concessori), ed alcune di esse (quelle, ad esempio, riguardanti la esistenza di vincoli o relative alla «storicità del fabbricato dalla realizzazione all'attualità») non possono ritenersi strettamente connesse allo scopo perseguito dal legislatore e sono tali da risultare (specie per gli edifici di epoca risalente) di difficile acquisizione. A proposito degli obblighi di controllo e di comunicazione previsti dall'art. 4 risultano, poi, manifeste sia la genericità e l'indeterminatezza del controllo e della mera sorveglianza, sia l'estraneità della prevista comunicazione alla Soprintendenza, in quanto relativa soltanto all'aspetto esteriore del fabbricato, rispetto allo scopo di tutela della pubblica e privata incolumità che il legislatore intende perseguire. Alla stregua di queste considerazioni, la Corte ha ritenuto che le predette disposizioni siano lesive dell'art. 3 Cost., sotto il pro-

filo del generale canone di ragionevolezza, e dell'art. 97 Cost., in relazione al principio di efficienza e buon andamento della pubblica amministrazione.

- 24)** Cfr. A. Busani, *Immobili, la sicurezza degli impianti ingabbia i rogiti futuri*, in www.ilsole24ore.com, 20 marzo 2008: "ad una prima lettura del provvedimento ... si era temuto che l'obbligo di garanzia prescritto dall'art. 13 del decreto comportasse un blocco quasi totale dei rogiti, in quanto l'esperienza quotidiana della contrattazione di fabbricati non nuovi insegna che le vendite si fanno per lo più 'nello stato di fatto' in cui l'immobile si trova, quindi a prescindere dalla conformità degli impianti".
- 25)** Art. 1490 c.c. : "Il venditore è tenuto a garantire che la cosa venduta sia immune da vizi che la rendano inidonea all'uso a cui è destinata o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore. Il patto con cui si esclude o si limita la garanzia non ha effetto, se il venditore ha in mala fede taciuto al compratore i vizi della cosa".
- 26)** M. Leo - C. Lomonaco - S. Metallo, *Sicurezza degli impianti: nessun limite alla circolazione degli immobili*, in www.notariato.it, sezione attualità, marzo 2008.
- 27)** C. Caccavale, *La sicurezza degli impianti nella contrattazione immobiliare: irrilevante la previsione dell'art. 13 del d.m. 22 gennaio 2008, n. 37*, in *Notariato*, 2008, fasc. 3, 319.
- 28)** M. Leo - C. Lomonaco - S. Metallo, *Sicurezza degli impianti, cit.*
- 29)** Si fa riferimento, in particolare, ai citati contributi di Leo - Lomonaco - Metallo e di Caccavale.
- 30)** M. Leo - C. Lomonaco - S. Metallo, *Sicurezza degli impianti, cit.*
- 31)** Art. 1418 c.c. (Cause di nullità del contratto): "1. Il contratto è nullo quando è contrario a norme imperative, salvo che la legge disponga diversamente. // 2. Producono nullità del contratto la mancanza di uno dei requisiti indicati dall'articolo 1325, l'illiceità della causa, l'illiceità dei motivi nel caso indicato dall'articolo 1345 e la mancanza nell'oggetto dei requisiti stabiliti dall'articolo 1346. // 3. Il contratto è altresì nullo negli altri casi stabiliti dalla legge".
- 32)** Nella giurisprudenza di merito è stato riconosciuto il carattere di imperatività delle norme disciplinanti la condotta degli intermediari finanziari, contenute non solo nel testo unico in materia di intermediazione finanziaria (TUF: d.lgs. n. 58 del 1998), ma anche nel regolamento Consob n. 11522/1998 (artt. 26-30; in particolare art. 28). Le prescrizioni prese in esame sono state ritenute imperative in quanto chiaramente tese a tutela di un interesse pubblico e generale, sia dei risparmiatori *uti singuli* sia del risparmio pubblico come elemento di valore nell'economia (così, ad es., Corte d'appello di Milano, 11 gennaio 2002, in *Contratti*, 2003, 178). La giurisprudenza di merito ha in più occasioni rilevato la nullità degli investimenti effettuati in contrasto con la disciplina del TUF e del Regolamento Consob, nonostante detta sanzione non fosse espressamente prevista (nullità virtuale per contrasto con norme imperative ex art. 1418, comma 1, c.c.). Di diverso avviso, di recente, Cass., sez. unite, sent. 26725 del 2007, la quale ha escluso che la violazione delle norme contenenti i doveri di comportamento degli intermediari finanziari possa, in difetto di previsione normativa in tal senso, determinare la nullità del contratto d'intermediazione, o dei singoli atti negoziali conseguenti, a norma dell'art. 1418, comma 1, c.c. La Corte, pur affermando il carattere imperativo delle norme esaminate, ritiene sufficienti i rimedi rivolti ad assicurarne l'osservanza, ossia il rimedio risarcitorio e, in presenza dei presupposti di legge, quello risolutorio, aderendo all'orientamento secondo il quale la nullità del contratto per contrarietà a norme imperative postula violazioni attinenti ad elementi intrinseci della fattispecie negoziale, relativi alla struttura o al contenuto del contratto (così si era espressa Cass., sez. I, sent. n. 19024 del 2005). Secondo le Sezioni Unite della Cassazione, la tesi della nullità conserverebbe "una qualche plausibilità solo ove risultasse l'unica in grado di rispondere all'esigenza - sicuramente presente nella normativa in questione e coerente con la previsione dell'art. 47, comma 1, Cost. - di incoraggiare il risparmio e garantirne la tutela. Ma è evidente che così non è, perché non può ragionevolmente sostenersi che la suaccennata esigenza implichi necessariamente la scelta, da parte del legislatore, del mezzo di tutela consistente proprio nel prevedere la nullità dei contratti nelle situazioni in discorso, così travolgendo sia il discrimine tra regole di comportamento e regole di validità sia quello tra vizi genetici e vizi funzionali del contratto".
- 33)** Cfr., da ultimo, Cass., sez. unite, sent. 26725 del 2007. Anche per la dottrina l'assolutezza dell'obbligo imposto costituisce un "importante indice sintomatico della natura di norma imperativa di ordine pubblico": così F. Di Marzio, *Le nullità del contratto*, Padova, 2008, 440, che richiama le diverse posizioni della dottrina e della giurisprudenza sulle c.d. nullità virtuali.

- 34)** Art. 35. "Semplificazione della disciplina per l'installazione degli impianti all'interno degli edifici": "1. Entro il 31 dicembre 2008 il Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro per la semplificazione normativa, emana uno o più decreti, ai sensi dell'articolo 17 della legge 23 agosto 1988, n. 400, volti a disciplinare: a) il complesso delle disposizioni in materia di attività di installazione degli impianti all'interno degli edifici prevedendo semplificazioni di adempimenti per i proprietari di abitazioni ad uso privato e per le imprese; b) la definizione di un reale sistema di verifiche di impianti di cui alla lettera a) con l'obiettivo primario di tutelare gli utilizzatori degli impianti garantendo una effettiva sicurezza; c) la revisione della disciplina sanzionatoria in caso di violazioni di obblighi stabiliti dai provvedimenti previsti alle lettere a) e b). // 2. L'articolo 13 del regolamento di cui al decreto del Ministro dello sviluppo economico 22 gennaio 2008, n. 37, è abrogato".
- 35)** Sul c.d. limite del diritto privato, prima della riforma del Titolo V, cfr.: F. Galgano, *Le Regioni e il governo della società civile*, in *Giur. Cost.*, 1977, 329 ss.; G. Alpa, *Diritto privato e legislazione regionale*, in *Impr., amb., pubbl. amm.*, 1979, 219 ss.; M. Malo, *Il limite del diritto privato nella giurisprudenza costituzionale*, in *Regioni*, 1995, 879 ss.; P. Vitucci, *Il diritto privato e la competenza legislativa delle Regioni in alcune sentenze della Corte costituzionale*, in *Giur. It.*, 1998, 1301 ss.
- 36)** V. già Corte cost., sentt. n. 7 del 1956, nn. 35 e 36 del 1957.
- 37)** Sulla materia "ordinamento civile" e sui suoi possibili significati v.: G. Alpa, *Il limite del diritto privato alla potestà normativa regionale*, in *Contr. Impr.*, 2002, 597 ss.; M. Luciani, *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni (a proposito dell'art. 117, 2° comma, lett. m, della Costituzione)*, in *Pol. dir.*, 2002, 351; G. Alpa, "Ordinamento civile" e "principi fondamentali" nella recente giurisprudenza costituzionale sulla potestà legislativa dello Stato e delle Regioni, in *Rass. Forense*, 2004, 11 ss.; V. Roppo, *Diritto privato regionale?*, in *Riv. dir. priv.*, 2003, 29 ss.; N. Lipari, *Il diritto privato tra fonti statali e legislazione regionale*, in *Giur. It.*, 2005, 620 ss.; E. Lamarque, *Regioni e ordinamento civile*, Padova, 2005; V. Roppo, *Diritto dei contratti, ordinamento civile, competenza legislativa delle Regioni. Un lavoro complicato per la Corte costituzionale*, in *Pol. dir.*, 2005, 377 ss.; A. M. Benedetti, "Ordinamento civile" e "tutela e sicurezza del lavoro": un (apparente) "scontro" tra materie?, in *Pol. dir.*, 2005, 1268 ss.; Id., *Ordinamento civile e competenza legislativa delle Regioni*, in *Foro. It.*, 2005, I, 2960 ss.; C. Chiola, *Regioni e ordinamento civile: materia o limite?*, in www.federalismi.it, n. 22/2006; P. M. Putti, *Il diritto privato regionale*, in P. Perlingieri – M. Sesta (a cura di), *I rapporti civilistici nell'interpretazione della Corte costituzionale*, vol. I, Napoli, 2007, 57 ss. ; S. Giova, "Ordinamento civile" e diritto privato regionale, Napoli, 2008.
- 38)** V., in particolare, P. M. Putti, *op. cit.*, 65.
- 39)** Corte cost., sent. n. 72 del 1965.
- 40)** Sent. n. 352 del 2001.
- 41)** Sent. n. 326 del 2008. Cfr. anche sentt. nn. 159 e 51 del 2008, 438 e 401 del 2007, 29 del 2006. Di particolare interesse è il rilievo della Corte costituzionale in ordine all'attività contrattuale della pubblica amministrazione, espresso in occasione dello scrutinio di costituzionalità sul c.d. Codice degli appalti (sent. n. 401 del 2007). La Corte sottolinea che l'attività contrattuale della p.a., essendo funzionalizzata al perseguimento dell'interesse pubblico, si caratterizza per la presenza di una struttura bifasica: al momento tipicamente procedimentale di evidenza pubblica segue un momento negoziale. In quest'ultimo – che ha inizio con la stipulazione del contratto – l'amministrazione si pone in una posizione di tendenziale parità con la controparte ed agisce non nell'esercizio di poteri amministrativi, bensì nell'esercizio della propria autonomia negoziale. La disciplina della suddetta fase – riguardando aspetti afferenti a rapporti che presentano prevalentemente natura privatistica, pur essendo parte di essi una pubblica amministrazione – deve essere ascritta all'ambito materiale dell'ordinamento civile. "Sussiste, infatti, l'esigenza, sottesa al principio costituzionale di eguaglianza, di garantire l'uniformità di trattamento, nell'intero territorio nazionale, della disciplina della fase di conclusione ed esecuzione dei contratti di appalto avente, tra l'altro – per l'attività di unificazione e semplificazione normativa svolta dal legislatore –, valenza sistematica". Cfr. anche sent. n. 431 del 2007.
- 42)** Sentt. nn. 431 e 401 del 2007, 282 del 2004.
- 43)** Corte cost., sent. n. 322 del 2008.

- 44)** Il rilievo è ricorrente in dottrina. Cfr., per tutti, G. Serges, voce *Legge regionale*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. Cassese, vol. IV, Milano, 2006, 3434 ss.; Id., *Il ruolo della legge regionale, oggi*, in M. Ruotolo (a cura di), *La funzione legislativa, oggi*, Napoli, 2007, 93 ss.
- 45)** Sent. n. 303 del 2003.
- 46)** M. Scudiero, *La legislazione: interessi unitari e riparto della competenza*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, vol. III, Torino, 2005, 576.
- 47)** Per un approfondimento di questi passaggi e per le relative indicazioni bibliografiche e giurisprudenziali sia consentito rinviare a M. Ruotolo, *Le esigenze unitarie nel riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni: attuazione giurisprudenziale del Titolo V e prospettive di (ulteriore) riforma*, in corso di pubblicazione negli *Studi in onore di Michele Scudiero*.
- 48)** Nelle ipotesi di "concorrenza di competenze" (sent. n. 50 del 2005) o di "concorso di competenze" (sentt. nn. 231 e 384 del 2005, 133 del 2006), in assenza di un criterio espresso di composizione delle interferenze, la Corte costituzionale ha, per lo più, fatto riferimento al concetto di "prevalenza" di una materia rispetto ad un'altra, richiedendo, comunque, il rispetto del principio di leale collaborazione.
- 49)** V., in tal senso, anche le sentt. nn. 24, 95 e 189 del 2007.
- 50)** Toscana, legge regionale 24 febbraio 2005, n. 39; Friuli Venezia Giulia, legge regionale 23 febbraio 2007, n. 5; Piemonte, legge regionale 28 maggio 2007, n. 13; Liguria, legge regionale 29 maggio 2007, n. 22; Lazio, legge regionale 27 maggio 2008, n. 6; Puglia, legge regionale 10 giugno 2008, n. 13.
- 51)** Così V. Angiolini, *Competenze regionali sul rendimento energetico degli edifici e sulla relativa certificazione*, in *Arch. loc. e cond.*, 1/2008, § 3.
- 52)** Si veda Corte cost., sent. n. 196 del 2003.
- 53)** V. Angiolini, *loc. cit.*, che richiama la sent. n. 401 del 2007 della Corte costituzionale. Angiolini sottolinea, altresì, che la disciplina del rendimento energetico è "strettamente connessa all'esercizio di situazioni soggettive costituzionalmente protette, quali quelle inerenti all'accesso all'abitazione (art. 47, comma 2, Cost., cfr. sentt. n. 419 del 1991 e 203 del 2003) e, in senso più ampio, all'utilizzo economico dei beni immobili (artt. 41 e 42 Cost., cfr., di recente e tra le tante, le sentt. nn. 348 e 349 del 2007); ed è giurisprudenza costituzionale formatasi proprio sullo sfondo della riforma costituzionale del 2001 (a partire dalla sent. n. 282 del 2002) che, quando si tratti della disciplina dei diritti costituzionali, in difetto di previsioni di legge che diano base alla limitazione, valga un generale 'principio' di libertà delle persone nell'esercizio dei diritti medesimi; il che fa dubitare della costituzionalità di interventi regionali, in relazione al rendimento energetico degli edifici, tesi a stabilire forme di vigilanza amministrativa ulteriori e diverse rispetto a quelle stabilite dalla legge statale, a stabilire oneri per la certificazione dello Stato non preveduti o, ancora, a spostare i termini temporali di obbligatorietà della certificazione medesima; anche perché ... la certificazione energetica è destinata comunque a produrre effetti anche sui rapporti e sui contratti privati, per i quali ha risalto, oltretutto, il principio della 'certezza dei rapporti giuridici' di cui lo Stato è il custode (cfr., sull'energia, sent. n. 248 del 2006)".
- 54)** M. L. Mattia – M. Leo, *Appunti sull'abrogazione dell'obbligo di allegazione della certificazione energetica*, in Cnn notizie, 6 agosto 2008 (www.notariato.it). L'art. 10 della legge Scelba deve ritenersi tuttora vigente: v. Corte cost., sentt. nn. 302 del 2003, 222 e 223 del 2007, e, di recente, Cons. Stato, Sez. IV, sent. n. 1159 del 2008. In dottrina, da ultimo, P. Caretti – G. Tarli Barbieri, *Diritto regionale*, Torino, 2007, 69 s.
- 55)** L'effetto abrogativo delle norme regionali discende, infatti, dal mancato adeguamento di queste ultime ai nuovi principi fondamentali, secondo quanto disposto dall'art. 10, comma 2, della legge Scelba: "i Consigli regionali dovranno portare alle leggi regionali le conseguenti necessarie modificazioni entro novanta giorni".
- 56)** M. L. Mattia – M. Leo, *op. cit.*
- 57)** Cfr. sent. n. 361 del 2003.
- 58)** Corte cost., sent. n. 50 del 2005.
- 59)** Corte cost., sent. n. 336 del 2005.
- 60)** Ad esempio, riguardo alla disciplina del procedimento per l'autorizzazione all'installazione delle infrastrutture di comunicazione elettronica, la Corte ha sottolineato che in questo settore "non si può prescindere dalla considerazione che ciascun impianto di telecomunicazione costituisce parte

integrante di una complessa ed unitaria rete nazionale, sicché non è neanche immaginabile una parcellizzazione di interventi nella fase di realizzazione di una tale rete”; “i relativi procedimenti autorizzatori devono essere necessariamente disciplinati con carattere di unitarietà e uniformità per tutto il territorio nazionale, dovendosi evitare ogni frammentazione degli interventi” (sent. n. 336 del 2005). Ancora, con riferimento alle norme statali sulle soglie di esposizione ammesse per gli impianti elettromagnetici – ossia i c.d. valori di attenzione e obiettivi di qualità – la Corte le ha qualificate come principi fondamentali (sentt. nn. 307 e 331 del 2003): la fissazione a livello nazionale dei c.d. valori soglia, non derogabili dalle Regioni nemmeno in senso più restrittivo, rappresenta, secondo la Corte, il punto di equilibrio fra le esigenze contrapposte di evitare al massimo l’impatto delle emissioni elettromagnetiche e di realizzare impianti necessari al Paese (anche attraverso la fissazione di soglie diverse in relazione ai tipi di esposizione, ma uniformi sul territorio nazionale).

- 61)** M. L. Mattia – M. Leo, *op. cit.*
- 62)** Art. 6, comma 1, d. lgs. 192 del 2005: “Entro un anno dalla data di entrata in vigore del presente decreto, gli edifici di nuova costruzione e quelli di cui all’articolo 3, comma 2, lettera a), sono dotati, al termine della costruzione medesima ed a cura del costruttore, di un attestato di certificazione energetica, redatto secondo i criteri e le metodologie di cui all’articolo 4, comma 1”. L’applicazione agli edifici di cui all’art. 3, comma 2, lett. a, comporta l’obbligo di redazione del certificato anche nei seguenti casi: a) ristrutturazione integrale degli elementi edilizi costituenti l’involucro di edifici esistenti di superficie utile superiore a 1000 metri quadrati; b) demolizione e ricostruzione in manutenzione straordinaria di edifici esistenti di superficie utile superiore a 1000 metri quadrati.
- 63)** M. Luciani, *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni*, cit., 351.
- 64)** N. Lipari, *Il diritto privato tra legislazione statale e fonti regionali*, cit., 622,
- 65)** La caducazione per illegittimità costituzionale della “norma legislativa di base” farebbe, infatti, venir meno anche la “legittimità del decreto ministeriale” da quella norma previsto (cfr. Corte cost., sent. n. 329 del 2008).
- 66)** Vero è che l’abrogazione opera “automaticamente”, ma, fuori dai casi di abrogazione espressa, la questione del riconoscimento e della determinazione dell’effetto abrogativo può risultare assai complessa. Il fatto che possano determinarsi indirizzi interpretativi difformi e conseguenti incertezze applicative induce a prestare particolare attenzione al c.d. “diritto vivente”, alla interpretazione giudiziale che possa dirsi consolidata, per sapere se una norma sia o meno da considerare abrogata (Corte cost., sent. n. 1 del 1984).
- 67)** V. Crisafulli, *Lezioni di diritto costituzionale*, II,2, V edizione, Padova, 1984, 390.
- 68)** Anche in caso di illegittimo rifiuto è prevista la sanzione della sospensione da sei mesi a un anno. Si è al riguardo affermato che il notaio si trova tra l’incudine (obbligo di prestare il proprio ministero ogni volta che ne è richiesto) e il martello (divieto di ricevere atti contrari alla legge, al buon costume e all’ordine pubblico): G. Gallo-Orsi - G. Girino, *Notariato*, in *Nuoviss. Dig. It.*, XI, 1965, 377.
- 69)** F. Carnelutti, *La funzione giuridica del notaio*, in *Riv. Not.*, 1951, 1.
- 70)** V. Cass., 1 agosto 1959, n. 2444, in *Foro It.*, I,1, 100 ss., nella quale la responsabilità ex art. 28 veniva affermata con riferimento agli atti inefficaci (nella specie, vendita di bene pignorato). Tale orientamento sarà superato a partire dal 1969 (v. nota successiva). Con specifico riferimento alla medesima fattispecie (vendita di bene pignorato), la Cassazione avrà modo di precisare che la responsabilità ex art. 28 non opera in caso di negozio inefficace, ritenendosi anzi che il notaio abbia il dovere di riceverlo ex art. 27 legge notarile: Cass., 25 ottobre 1972, n. 3256, in *Giur. It.*, 1974, I,1, 422.
- 71)** Così Cass. 10 novembre 1992, n. 12081, in *Vita Not.*, 1993, 951 ss. Secondo questo orientamento, consolidatosi a partire dal 1969, l’art. 28 si applica dunque agli atti suscettibili di annullamento: Cass. 18 febbraio 1969, n. 562, in *Giust. civ.*, 1969, I, 810; Cass. 11 giugno 1969, n. 2067, in *Giust. civ.*, 1969, I, 2079; Cass. 25 ottobre 1972, n. 3255, in *Giur. It.*, 1974, I, 1, 422; Cass. 7 settembre 1977, n. 3893, in *Foro It.*, 1978, I, 439; Cass. 21 aprile 1983, n. 2744, in *Vita Not.*, 1983, 1739; Cass. 21 aprile 1983, n. 2745, in *Giur. comm.*, 1984, II, 380; Cass. 22 ottobre 1990, n. 10256, in *Vita Not.*, 1991, 694.
- 72)** È stato tra l’altro messo in evidenza che l’art. 28 costituirebbe norma eccezionale, come tale

non estensibile analogicamente, alla luce del generale obbligo di prestare il proprio ministero sancito per il notaio dall'art. 27. Assumerebbe altresì rilievo il fatto che l'art. 28 si riferisca non agli atti genericamente proibiti ma solo a quelli "espressamente proibiti". Non è questa la sede per ripercorrere i diversi orientamenti, i quali in larga parte si trovano illustrati in: P. Boero, *La legge notarile commentata con la dottrina e la giurisprudenza*, I, Torino, 1993, 177; A. Ruotolo, *Difetto di autorizzazione all'accettazione di eredità con beneficio di inventario per conto del minore e conseguenze di carattere notarile*, in *Studi e materiali*, vol. V, tomo I, Milano, 1998, 483; G. Casu, *Funzione notarile e controllo di legalità*, in *Riv. Not.*, 1998, 561 ss.; G. G. Salvati, *La responsabilità del notaio*, in www.archivioceradi.luiss.it, luglio 2002; G. Celeste, *La responsabilità civile del notaio*, Napoli, 2007, 126 ss.. Giova qui soltanto ricordare la tesi ulteriormente "restrittiva" per cui l'obbligo di astensione da parte del notaio riguarderebbe solo gli atti nulli per illiceità della causa (art. 1343 c.c.); l'atto nullo ma non illecito dovrebbe ritenersi ricevibile, potendo in tal caso il notaio essere ritenuto responsabile non già ex art. 28 ma solo per i danni causati ai suoi clienti, in base al contratto d'opera professionale. Per quest'ultima tesi v. R. Triola, *In tema di atti "espressamente" proibiti dalla legge*, in *Vita Not.*, 1977, 349; indicazioni già in S. Tondo, *Intorno al divieto per il notaio di ricevere atti contrari alla legge*, in *Riv. Not.*, 1964, 802 ss., e poi in Id., *Responsabilità notarile nel controllo di legittimità degli atti*, in *Vita Not.*, 1997, 688 ss. Cfr. anche F. Galgano, *Il negozio giuridico*, in *Trattato Cicu-Messineo*, Milano, 1988, vol. III, tomo I, 244 ss.

73) Cass. sez. III., 11 novembre 1997, n. 11128, in *Notariato*, 1998, 7 ss.

74) Orientamento subito confermato nelle sentt. della Cassazione nn. 1766, 2591, 3560 e 4441 del 1998.

75) In tal senso anche Cass., 1 febbraio 2001, n. 1394.

76) Cfr. A. Finocchiaro, *Responsabilità del notaio e atto annullabile. Aspetti civilistici*, in *Vita notar.*, 1998, 713 ss.; M. Di Fabio, *Manuale di notariato*, Milano, 2007, 121 ss.; E. Protetti - C. Di Zenzo, *La legge notarile*, 2003, 149 ss.

77) Le frasi tra virgolette sono tratte dalla citata decisione della Cassazione n. 11128 del 1997.

78) Cass., sent. n. 11128 del 1997, cit.

79) Cass., sent. n. 11128 del 1997, cit.

80) Cfr. P. Zanelli, *La nullità "inequivoca"*, in *Contratto e imprese*, 1998, 1265.

81) Secondo quanto affermato da Trib. Verbania, 22 aprile 1997, l'art. 28 della legge notarile, nel disporre che il notaio non può ricevere atti che siano "espressamente proibiti dalla legge", deve essere interpretato nel senso che la proibizione espressa può essere ricavata anche da un orientamento dottrinale o giurisprudenziale consolidato; viceversa, il divieto deve ritenersi inapplicabile ove lo stesso sia desumibile soltanto in via di interpretazione analogica di una determinata disposizione e, più in generale, nelle ipotesi in cui la proibizione sia il frutto di una elaborazione dottrinale e/o giurisprudenziale non consolidata.

82) Come si è visto nella parte I, par. 2, del presente studio, una norma viene qualificata come imperativa in quanto dettata non solo nell'interesse del singolo contraente di volta in volta implicato ma anche nell'interesse generale, imponendosi inderogabilmente alla volontà delle parti contraenti. La qualificazione della norma come imperativa costituisce, nella maggior parte dei casi, un serio problema interpretativo. Di qui gli sforzi della dottrina privatistica nella ricerca di indici coi quali riempire l'indeterminatezza del concetto: si vedano, di recente, tra i molti, G. Villa, *Contratto e violazione di norme imperative*, Milano, 1993, specie 87 ss.; A. Villella, *Le nullità virtuali*, in L. Ferroni (a cura di), *Le nullità negoziali di diritto comune, speciali e virtuali*, Milano, 1998, 611 ss.; E. Russo, *Norma imperativa, norma cogente, norma inderogabile, norma dispositiva, norma suppletiva*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2001, I, 573 ss., specie 586 (ove si definisce la norma imperativa come "quella norma cogente le cui prescrizioni sono fondate sulla tutela dell'ordine pubblico e del buon costume"); A. Albanese, *Violazione di norme imperative e nullità del contratto*, Napoli, 2003; F. Di Marzio, *Le nullità del contratto*, cit., 435 ss.

83) Ancora P. Zanelli, *loc. ult. cit.*

84) V. i rilievi critici espressi sul punto da P. Zanelli, *La loc. ult. cit.*

85) Cfr. Cass., 19 febbraio 1998, n. 1766, in *Riv. Notar.*, 1998, 704 ss.

- 86)** Cfr. G. G. Salvati, *La responsabilità del notaio*, cit., § 1.4. Per l'orientamento richiamato nel testo v., ad es., R. Triola, *Ancora sull'art. 28, n. 1. della legge notarile*, in *Riv. Not.*, 1970, 414 ss.; F. Angeloni, *La responsabilità civile del notaio*, Padova, 1990, 20 ss.
- 87)** Si potrebbe tuttavia inferire, al contrario, che il legislatore regionale abbia presupposto la perdurante efficacia delle disposizioni legislative locali in materia di certificazione energetica nonostante la intervenuta abrogazione delle analoghe disposizioni legislative statali. In sostanza, in quest'ultima prospettiva, si potrebbe ritenere che il Consiglio regionale ligure, non ritenendo operante il meccanismo abrogativo derivante dalla c.d. legge Scelba, avrebbe optato per la abrogazione espressa delle disposizioni contenute nella legge regionale n. 22 del 2007 al fine di renderle conformi alla legislazione statale.
- 88)** Ove il giudice decida di non sollevare la questione, un'altra occasione per poterla rimettere alla Corte sarebbe proprio quella del giudizio nei confronti del notaio introdotto per far valere la sua responsabilità ex art. 28 della legge notarile.
- 89)** G. Lombardi, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967, 110.
- 90)** V. Crisafulli, *Lezioni*, II, 2, cit., 391.
- 91)** Oltre a V. Crisafulli, *op. ult. cit.*, 388 ss., si vedano, tra i molti: F. Pierandrei, *Corte costituzionale*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, 971; F. Modugno, *Esistenza della legge incostituzionale ed autonomia del potere esecutivo*, in *Giur. Cost.*, 1963, 1728; C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1976, 1415 ss.
- 92)** V. Onida, *Illegittimità costituzionale delle leggi limitatrici di diritti e decorso del termine di decadenza*, in *Giur. Cost.*, 1965, 528; E. Garbagnati, *Efficacia nel tempo delle decisioni di accoglimento della Corte costituzionale*, in AA. VV., *Scritti in onore di Costantino Mortati*, Milano, 1977, IV, 415 ss.; G. Zagrebelsky, *La giustizia costituzionale*, II ed., Bologna, 1988, 270 ss.
- 93)** G. Zagrebelsky, *op. ult. cit.*, 276.
- 94)** G. Zagrebelsky, *op. ult. cit.*, 278.
- 95)** G. Zagrebelsky, *op. ult. cit.*, 277.
- 96)** Così F. Modugno, *Esistenza della legge incostituzionale*, cit., 1728. A conferma di quanto rilevato nel testo, va ricordato l'orientamento della giurisprudenza costituzionale che, sia prima che dopo la riforma del Titolo V, ritiene che la legge regionale (come, d'altra parte, la legge statale) non possa essere disapplicata dal giudice, ancorché questi la ritenga viziata di incompetenza assoluta (v., in particolare, sentt. nn. 285 del 1990 e 129 del 2004). Il giudice, vincolato al rispetto della legge statale e regionale (art. 101 Cost.), nell'ipotesi in cui la ritenga illegittima, ha il solo potere di sottoporla al sindacato della Corte costituzionale (art. 134 Cost.). Altrimenti, come di recente evidenziato, negherebbe alla legge (regionale o statale) "il valore suo proprio, inteso questo nel suo significato tradizionale di non disapplicabilità da parte del giudice comune e sindacabilità dalla sola Corte costituzionale" (sent. n. 129 del 2004).
- 97)** F. Modugno, *Legge in generale*, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1973, 877.