

MARZO 2010

Sommario

Corsivo redazionale

Elezioni del febbraio 2010 – risultati
a cura della Redazione

Due prossime iniziative di Federnotai
di Ezio Leotta

Quale solidarietà?
di Luciano Guarnieri

Interviste ai presidenti “COREDI”
a cura della Redazione

Corsi e ricorsi storici
di Egidio Lorenzi

“Il notariato italiano visto dall’interno” – (una iniziativa fallita – due interviste trovate)
a cura della Redazione

Fondazione notarile Lelio Ruggeri: da 10 anni un fiore all’occhiello del notariato milanese
di Carlo Gaudenzi

Argomenti

Privilegio ex art. 2775-bis e clausola di riduzione del finanziamento
di Fabio Valenza

La rinunzia a diritti futuri
di Michele Ferrario Herculani

Finestra sul cortile

Il sigillo invecchiato
di Lavinia Vacca

Utili da leggere

Diritto Tributario
Diritto Commerciale
Diritto Comunitario
a cura di Franco Treccani

Attività sindacali

Verbale dell'assemblea dei delegati del 16 gennaio 2010
a cura di Carlo Munafò

«1»Corsivo redazionale

Se gli editoriali avessero un titolo, questo, che intende commentare la “campagna elettorale” per le nomine nei nostri principali organi di categoria, dovrebbe chiamarsi: “LUCI ED OMBRE”.

C’è stato certamente un andamento diverso dal solito e possiamo senz’altro affermare che si è trattato della prima elezione con una certa dose di trasparenza, di chiarezza, di apertura.

Infatti la regola, negli anni passati, era quella del bisbiglio, del passa-parola, dei nomi indicati all’ultimo momento quando ormai si stava per deporre le schede nell’urna, nomi che erano stati decisi nelle segrete stanze, di solito nell’ambito dei Comitati Regionali (perché poi?) o dei Consigli Notarili Distrettuali o, nella migliore delle ipotesi, proprio nelle zone più “democratiche e progressiste”, con il “lasciapassare” dei comitati direttivi locali del Sindacato.

Mai o quasi mai accadeva che gli elettori fossero stati tempestivamente informati delle intenzioni programmatiche dei candidati o che da questi avessero ottenuto chiare risposte alle proprie legittime curiosità.

Quest’anno invece (e qui stiamo riferendoci alle “LUCI”) in molte, moltissime zone si è corretto il tiro.

Sarà stata (osiamo un poco inorgoglierci) l’iniziativa di Federnotai di esporre in lista una serie di domande con l’invito ai candidati a rispondere; sarà stato il voto congressuale ripetuto sia a Firenze che a Venezia che invitava appunto alla trasparenza; sarà stato l’inasprirsi, sulla lista sigillo ed in genere nel corso di ogni tipo di incontro fra colleghi, delle discussioni intorno all’operato del Consiglio Nazionale negli ultimi cinque / sei anni; quale che ne sia stata la ragione o l’insieme delle ragioni, sta di fatto che molti dei candidati hanno sentito la necessità di presentare la propria candidatura con un congruo anticipo, di esporre agli elettori le proprie intenzioni programmatiche, di rispondere, spesso, alle domande proposte da Federnotai o rivolte da singoli colleghi.

Non possiamo che rallegrarcene e sperare che d’ora innanzi questa diventi la regola assoluta e vengano bocciati quei candidati che non seguano queste elementari regole di chiarezza e trasparenza.

Altra “LUCE” può intravedersi nel fatto che in diverse zone (ancora poche per la verità, ma non pochissime) c’è stata vera competizione con la “discesa in campo” di un numero di candidati maggiore dei posti a disposizione. Anche questa è cosa che perlopiù negli anni scorsi non avveniva:

la scelta la facevano i maggioranti ed il collega che non aveva ottenuto il “visto” si guardava bene dal proporsi all’elezione nella convinzione che la sua candidatura sarebbe stata osteggiata appunto da “quelli che contano” e non avrebbe quindi avuto alcuna possibilità di successo.

Intendiamoci: perdere una elezione (essere “trombato” come si dice in politica) non piace a nessuno, ma l’importante è poter concorrere liberamente, a parità di condizioni e non doversi considerare battuto in partenza.

Quest’ultima considerazione ci porta facilmente a ragionare delle “OMBRE” che si riferiscono, evidentemente, ai comportamenti contrari a quelli virtuosi appena sottolineati.

In troppe zone elettorali si è trattato, ancora una volta, di elezioni “bulgare” (modo di dire senza offesa ai bulgari) con tanti candidati quanti erano i posti a disposizione, magari con rispetto di tutte le altre regole (candidatura in tempo, esposizione dei programmi, incontri con gli elettori), ma senza alcuna competizione. Per esempio, che considerazioni si devono fare in Lombardia dove si ha il maggior numero di elettori (e quindi di eleggibili) di tutta Italia e dove non scaturiscono che due colleghi disposti a mettersi in gioco? Si potrebbe essere ottimisti, vedere il famoso bicchiere mezzo pieno e sostenere che si tratta di un buon segno in quanto quei candidati godono della stima, della considerazione e della fiducia di tutti quanti, ma anche della condivisione delle idee? Possibile che fra i numerosi elettori lombardi non esistesse una frangia, magari non maggioritaria, ma certamente meritevole di essere “misurata”, di colleghi con idee diverse da quelle lodevolmente indicate con chiarezza e trasparenza dai due candidati?

Che questa frangia, questo gruppo, non abbia espresso comunque un proprio candidato ci dispiace perché sarebbe stato il modo giusto per vedere quale linea di pensiero prevalga nel notariato.

Abbiamo parlato della Lombardia per la sua rilevanza numerica, ma lo stesso, identico discorso si deve, purtroppo, fare in tante altre zone, anche molto importanti per numero e tradizione, come, per esempio, la Sicilia.

In talune zone abbiamo assistito anche a quell’esercizio che noi abbiamo sempre chiamato “salto della quaglia” e cioè al passaggio diretto dall’uno all’altro organismo (dal CNN alla Cassa e viceversa), esercizio fortemente stigmatizzato da un ordine del giorno votato a Firenze a larghissima maggioranza, ma del quale alcuni colleghi si sono bellamente infischiate.

La giustificazione, in genere, è che in alcune zone mancano i colleghi disposti ad impegnarsi. E’ facile rispondere che fino a quando i “saltellanti” non si tolgono di mezzo, non appariranno mai altri volenterosi. Ed anche la riproposizione in molti casi da parte di colleghi che nell’uno o nell’altro organo avevano già militato nelle scorse consiliature (operazione questa perfettamente lecita sia deontologicamente che ... eticamente) non depone certo a favore del rinnovo e del ringiovanimento.

Qualche altra “OMBRA” si è verificata qua e là: in “lista sigillo” si è molto scritto della vicenda Triveneto dove pareva che un candidato che aveva rispettato proprio tutte le regole, presentando la propria disponibilità con largo anticipo, spiegando a tutti gli elettori il suo programma, dimostrandosi pronto ad incontri in ogni distretto con i colleghi, fosse stato osteggiato solo per non avere fatto validare la sua candidatura dal Comitato Regionale! In realtà, dopo aver ascoltato “tutte le campane” riteniamo di poter dire che non è avvenuto nulla di “stalinista”, ma che si è trattato esclusivamente di prassi non rispettate, di equivoci di comunicazione e di reticenze informative.

Si vocifera che qualcosa di molto peggiore sia avvenuto altrove, con pesanti pressioni per far ritirare candidature non apprezzate dai “maggioranti”, ma questi sono per ora pettegolezzi incontrollati e non riteniamo quindi di riportarli.

Certo noi continuiamo a ritenere che i presidenti dei Consigli Notarili, i membri dei Comitati Regionali, in alcune zone i presidenti delle Associazioni sindacali, non debbano confondere il proprio ruolo, che può certamente essere quello di sollecitatori di candidature, di promotori di incontri fra i candidati, di comunicatori di programmi, tutte cose non solo legittime, ma quasi doverose da parte di questi “opinion leader”, non debbano confondere, dicevamo, questo loro ruolo con quello di “legittimatori” delle candidature o di delegati a scegliere fra più colleghi disponibili. Questa “prassi” continua a sembrarci una cosa gravissima, da evitare d’ora in avanti ad ogni costo.

=O=O=

Comunque adesso abbiamo i nuovi organi istituzionali: in particolare il nuovo Consiglio Nazionale del Notariato ed il nuovo Consiglio di Amministrazione della Cassa Nazionale del Notariato.

Per completare il nostro impegno e la nostra promessa ai lettori, pubblichiamo per ogni zona gli esiti dando conto del modo in cui l’eletto (o l’eletta) si è comportato prima dell’elezione.

Certamente gli eletti sono ottimi colleghi ed a tutti loro, incondizionatamente, rivolgiamo le nostre congratulazioni e l’augurio sincero di buon lavoro.

Altra cosa è invece capire quale CNN e quale Consiglio della Cassa abbiamo eletto.

Sarà un Consiglio che seguirà in pieno la linea di quello in scadenza? Sarà invece deciso a cambiare profondamente la politica seguita fin qui? Sarà una via di mezzo difficile da gestire?

E la Cassa: seguirà la linea precedente di ingerirsi fortemente nella politica del notariato? Si limiterà ad amministrare al meglio il patrimonio? Vedrà lo scontro tra le due posizioni?

Non è dato saperlo.

Fin quando il metodo elettorale non verrà cambiato (se non nelle regole, almeno “di fatto”) avremo sempre degli organi dei cui programmi e del cui buon funzionamento si saprà qualcosa solo dopo diversi mesi dal loro insediamento, sperando in buona misura nella buona sorte.

Molti, anche in lista, hanno fortemente criticato le liste nazionali, spesso non volendo capire che noi non auspichiamo affatto listoni unici con i “partiti” o le “correnti” che indicano i candidati senza rispetto delle rappresentanze regionali, ma solo che, fermo l’attuale meccanismo, si presentino, in ogni zona, eligendi che si riferiscono ed accettano un programma di massima comune. In questo modo scaturirà ugualmente una maggioranza ed una minoranza, ma sarà, finalmente, quella voluta dagli elettori e non ... dal caso.

consiglio nazionale del notariato

ZONE ELETTORALI

PIEMONTE E VALLE D'AOSTA

Sono stati eletti i colleghi FLAVIA PESCE MATTIOLI ed IVO GROSSO che si erano presentati agli elettori nell'ultima settimana con un'ampia esposizione programmatica in lista - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

LIGURIA

E' stato eletto il collega MICHELANGELO LA CAVA che non ci risulta si sia in alcun modo presentato agli elettori - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

LOMBARDIA

Sono stati eletti i colleghi PAOLO SETTI (confermato) e GUIDO DE ROSA – entrambi si sono per tempo presentati agli elettori con una propria comunicazione programmatica e rispondendo (in tutto o in parte) alle domande di Federnotai – NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

TRIVENETO

Sono stati eletti i colleghi ELIANA MORANDI e GABRIELE NOTO che si erano presentati ai colleghi sia con comunicazioni programmatiche sia in numerosi incontri in ogni distretto – SI ERA PRESENTATO ANCHE UN ALTRO CANDIDATO E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

EMILIA ROMAGNA

E' stata eletta la collega MARIA LUISA CENNI che si era presentata per tempo, esponendo il programma e partecipando ad incontri con gli elettori - SI ERANO PRESENTATI ANCHE ALTRI CANDIDATI E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

TOSCANA

E' stato eletto il collega FRANCESCO NARDONE (confermato) che si era presentato per tempo anche rispondendo in lista alle domande di Federnotai - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

LAZIO

Sono stati eletti i colleghi GIUSEPPE CELESTE e MAURIZIO D'ERRICO che si erano presentati per tempo esponendo i loro programmi anche nel corso di incontri aperti a tutti gli elettori - SI ERANO PRESENTATI ANCHE ALTRI CANDIDATI E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

SARDEGNA

E' stato eletto il collega FRANCESCO PIANU che aveva ufficializzato la candidatura indicando anche le proprie linee programmatiche - SI ERA PRESENTATO ANCHE UN ALTRO CANDIDATO E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

MARCHE / UMBRIA

E' stato eletto il collega ADRIANO CRISPOLTI – passato bellamente dalla Cassa al Consiglio – la cui candidatura era stata segnalata anche in lista - SI ERA PRESENTATO ANCHE UN ALTRO CANDIDATO E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

CAMPANIA (escluso SALERNO)

E' stato eletto il collega GIANCARLO LAURINI che si era presentato per tempo anche rispondendo in lista alle domande di Federnotai - SI ERA PRESENTATO ANCHE UN ALTRO CANDIDATO E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

ABRUZZO / MOLISE

E' stata eletta la collega DONATELLA QUARTUCCIO (confermata) che si era presentata agli elettori anche con una comunicazione programmatica in lista - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

PUGLIA

E' stato eletto il collega ROBERTO BRACCIO che si era presentato agli elettori esponendo un proprio articolato programma - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

BASILICATA (con SALERNO)

E' stato eletto il collega ANIELLO CALABRESE che si era presentato agli elettori con alcune linee programmatiche - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

CALABRIA

E' stato eletto il collega GIAMPIERO MONTELEONE che si era presentato ai propri elettori con una lettera programmatica - SI ERANO PRESENTATI ANCHE ALTRI CANDIDATI E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

SICILIA

Sono stati eletti i colleghi GIOVANNI VIGNERI e AGOSTINO GRIMALDI (entrambi confermati)
– entrambi si sono presentati a tutti gli elettori con un'ampia comunicazione programmatica inviata
anche in lista - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

cassa nazionale del notariato

ZONE ELETTORALI

PIEMONTE E VALLE D'AOSTA

E' stato eletto il collega PAOLO PEDRAZZOLI che aveva segnalato la propria disponibilità al Comitato Regionale - SI ERA PRESENTATO ANCHE UN ALTRO CANDIDATO E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

LIGURIA

E' stato eletto il collega GIUSEPPE MAMMI che non ci risulta si sia in alcun modo presentato agli elettori - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

LOMBARDIA

E' stato eletto il collega ENRICO SOMMA (confermato) che aveva segnalato la propria rieleggibilità in un incontro collegiale a Milano - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

TRIVENETO

E' stato eletto il collega PIERO AVELLA che si era presentato a tutti gli elettori con un breve curriculum ed una breve indicazione programmatica inviata in lista - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

EMILIA ROMAGNA

E' stato eletto il collega ANTONIO CAPUTO che si era presentato agli elettori sia indicando le proprie linee programmatiche, sia partecipando ad incontri aperti presso i vari collegi - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

TOSCANA

E' stato eletto il collega ANTONLUIGI ALESSANDRO MAGI che si era presentato anche con una comunicazione in lista - SI ERA PRESENTATO ANCHE UN ALTRO CANDIDATO E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

LAZIO

E' stato eletto il collega GIOVANNI GIULIANI che si era presentato agli elettori in diversi incontri pur senza stendere un programma specifico - SI ERA PRESENTATO ANCHE UN ALTRO CANDIDATO E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

SARDEGNA

E' stato eletto il collega ANTONIO GARAU che aveva segnalato la propria disponibilità, ma non aveva presentato alcun programma - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

MARCHE / UMBRIA

E' stato eletto il collega PIETRO CASERTA – passato bellamente dal Consiglio alla Cassa – si era presentato agli elettori nel corso di un incontro/confronto insieme ai candidati al CNN - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

CAMPANIA (escluso SALERNO)

E' stato eletto il collega ALESSANDRO DE DONATO (confermato) che aveva ufficializzato la propria candidatura - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

ABRUZZO / MOLISE

E' stato eletto il collega MARCO DE BENEDITTIS che aveva ufficializzato la propria candidatura con una segnalazione agli elettori -NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

PUGLIA

E' stato eletto il collega GUSTAVO VASSALLI che aveva segnalato la propria disponibilità al Comitato Regionale - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

BASILICATA (con SALERNO)

E' stata eletta la collega BRUNELLA CARRIERO che aveva dato la propria disponibilità attraverso il Comitato Regionale ed i Consigli Notarili - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

CALABRIA

E' stata eletta la collega ROSANNA ZUMBO che aveva segnalato la propria disponibilità con una lettera agli elettori - SI ERA PRESENTATO ANCHE UN ALTRO CANDIDATO E QUINDI VI E' STATA COMPETIZIONE

SICILIA

E' stato eletto il collega ANTONINO PUSATERI che non ci risulta si sia presentato in alcun modo agli elettori - NESSUN ALTRO CANDIDATO SI ERA PRESENTATO

«3»DUE PROSSIME INIZIATIVE DI FEDERNOTAI

La Giunta di Federnotai, già dal suo insediamento, si è data alcuni obiettivi e fra questi ha individuato le priorità: ora stiamo cercando di realizzarne due e volevamo renderlo noto attraverso il

nostro "Organo Ufficiale".

La priorità "prima", quella che rappresenta una assoluta necessità, è quella di rivitalizzare le associazioni che, per i più vari motivi, hanno rallentato la loro partecipazione alla vita attiva della federazione. Per questo, per dare un nuovo impulso alla vivacità delle singole associazioni, abbiamo organizzato un convegno che abbiamo nominato "itinerante", cioè un convegno già compiutamente organizzato nella parte dei suoi contenuti da tenere poi in quelle regioni in cui languono le iniziative sindacali, allo scopo di suscitare nuovi entusiasmi.

Abbiamo scelto come argomento "Le imposte dirette nell'attività notarile" ma con un taglio pratico-operativo.

Abbiamo immaginato una serie di relazioni brevi della durata ciascuna di 20/30 minuti che analizzeranno l'impatto e le conseguenze che certe operazioni, anche le più semplici, hanno sulle imposizioni dirette a carico delle parti.

Le relazioni si occuperanno delle più comuni operazioni di cessioni (vendita di terreni, di immobili abitativi e non, cessioni di quote e aziende), delle operazioni di conferimento in società e di assegnazione ai soci, e delle operazioni societarie straordinarie (scissioni e fusioni) indicando le conseguenze pratiche in ordine all'incidenza sulle imposizioni dirette. Prevediamo di cominciare quanto prima e di svolgere un incontro ogni mese nelle regioni che ce lo chiederanno e che dovranno occuparsi solo della organizzazione logistica e della diffusione della iniziativa tra i colleghi.

L'altra iniziativa, un po' più ambiziosa, nasce invece da una serie di riflessioni fatte all'interno della giunta ed anche da una naturale evoluzione di alcuni punti indicati nell'intervento al Congresso di Venezia in cui ci siamo soffermati sull'esigenza di una attività nuova di Federnotai che sia improntata a una certa concretezza; tale iniziativa è frutto anche del desiderio di essere più chiari e fattivamente propositivi nell'esprimere le nostre idee.

Ci siamo resi conto, rileggendo gli atti di molti congressi, che troppo spesso si chiede un impulso per una riforma dell'ordinamento, talvolta si partecipa a lavori di commissione, si avviano lavori su qualche argomento, ma all'appuntamento successivo si ricomincia di nuovo con le solite richieste che hanno assunto ormai il sapore di noiosi ritornelli.

Abbiamo quindi pensato di far un passo avanti e di avviare un confronto concreto, prima all'interno della giunta e poi con l'intera categoria, per verificare se almeno su alcuni argomenti di particolare rilevanza si possano trovare convergenze sufficienti a dare indicazioni, non di massima, ma di concreta realizzabilità. Non per ultimo, e qui l'ambizione rasenta l'utopia, sentiamo il desiderio di verificare sul campo (correndo anche il rischio tipico delle "esibizioni senza rete") la realizzabilità di un modo reale ed efficace di confronto di idee. Abbiamo quindi pensato ad un convegno (questo non itinerante ma da tenere una sola volta!) nel corso del quale, individuati alcuni argomenti tra quelli più caldi, più attuali, più sentiti, ci si confronti, in maniera libera e con modalità "assembleari". Non sarà quindi un convegno in cui si ascolteranno lavori predisposti, ma un convegno che discuterà e "produrrà" esso stesso i propri lavori. Per essere più concreti: quello che abbiamo in mente è una serie di spazi temporali (di un paio d'ore ciascuno) dedicati a un singolo argomento che verrà introdotto con una breve relazione di 10/15 minuti che avvii un dibattito che si svilupperà con interventi liberi che possano portare ad approfondire compiutamente i vari aspetti delle questioni affrontate.

Immaginiamo anche che, alla fine delle discussioni, si costituiscano dei gruppi ristretti di lavoro che, coordinati da chi ha tenuto la relazione introduttiva, insieme a chi ha svolto gli interventi più

significativi e comunque con l'aiuto di chiunque, predisponga un documento che tenga conto dell'esito della discussione e che verrà poi sottoposto all'approvazione dell'assemblea. Naturalmente abbiamo la consapevolezza che quella non potrà essere un'assemblea che rappresenterà formalmente la categoria, non abbiamo certamente tale presunzione, ma se, con l'impegno di tutti, riusciremo a dibattere in maniera vivace e ordinata, avremo avuto la soddisfazione di un confronto sicuramente utile che potrà anche essere una prova per maturare esperienza anche ai fini di una nuova regolamentazione dei lavori dei futuri Congressi.

Pur non essendo in fase avanzata per quanto riguarda l'organizzazione avremmo già individuato la data e il luogo, pensiamo infatti di tenere questo convegno a Capri il 21 e 22 maggio prossimi.

Ci è sembrato il periodo giusto e la località adatta anche per tirare un po' il fiato e concedersi una pausa dagli impegni di lavoro.

Per quanto riguarda gli argomenti parleremo sicuramente di tariffa, di limiti all'attività del singolo, di sistemi elettorali e di accesso che ci sembrano argomenti significativi anche per il dibattito attuale all'interno della categoria.

Crediamo con ciò, una volta accantonata la vivacità (e anche qualche asprezza) del confronto elettorale, di contribuire ad imboccare la strada dell'impegno comune per affrontare i problemi concreti della nostra categoria.

Per la Giunta di Federnotai

il presidente Ezio Leotta

«4»QUALE SOLIDARIETÁ?

Non mi sono mai spiegato le ragioni profonde che inducono il notariato meridionale a negare i più elementari principi democratici in ordine alla elezione dei Consiglieri della Cassa Nazionale.

L'esperienza passata e recente mi ha però persuaso che il vero motivo consista in un diverso modo di intendere il rapporto tra notai in ordine al valore della solidarietà.

Perchè è evidente che in relazione a tale valore le valutazioni della maggioranza dei notai del nord differiscono da quelle dei notai del sud.

Tutto si impernia non sul principio di solidarietà ma sul limite della stessa.

Fin dove è possibile estendere la solidarietà all'interno del gruppo?

Non possiamo declinare il principio di solidarietà con l'assistenzialismo.

Ed allora la paura di misurarsi in un confronto leale induce i notai del sud a rinserrarsi nella vieta difesa di una legge elettorale che li tutela dalla, a loro dire, arroganza del nord e soprattutto dei colleghi di rito ambrosiano.

Nell'ordinamento notarile della previdenza il concetto di solidarietà si esprime nel principio della "mutualità pura" ossia nel considerare quale unico criterio di determinazione della pensione il conteggio degli anni di contribuzione a prescindere dall'ammontare delle contribuzioni medesime.

Ciò nell'intento di parificare nella fase della vecchiaia il notaio più abbiente a quello meno abbiente sul presupposto di una vita di lavoro spesa nello svolgimento della professione seriamente vissuta al servizio della comunità.

Il principio della "mutualità pura" è il massimo che il notariato poteva esprimere in termini di solidarietà.

Ma la categoria o meglio alcuni rappresentanti della categoria non possono estendere tale principio oltre i termini sopra specificati che sono già al limite dei principi costituzionali in ordine alla previdenza.

Esaminiamo alcune criticità del nostro ordinamento.

Il calcolo della pensione basato sul criterio per cui dopo 10 anni di attività la pensione corrisponde ad un ammontare superiore al 50% della pensione conseguita dopo 40 anni di attività non corrisponde ai principi di corretta solidarietà.

Infatti determina una pensione molto vicina ai massimi anche a favore di notai che scelgono di andare in pensione molto prima dell'età della dispensa e per di più conseguendo tale pensione sproporzionata per un tempo maggiore in funzione della più giovane età di pensionamento.

Nel concetto di solidarietà rientra pure l'istituto della integrazione ma l'ordinamento ha previsto una prudente modulazione del suo ammontare in funzione di corretti bilanci della Cassa.

Come si comporta invece il nostro Consiglio di Amministrazione che pure paventa richieste di integrazione sempre in aumento?

Delibera un aumento della integrazione a valori molto elevati.

Queste criticità del sistema possono mettere a repentaglio i bilanci attuariali della nostra Cassa la quale, pur con l'aumento della contribuzione al 30% del repertorio, non naviga in buone acque neppure in relazione al parametro delle riserve patrimoniali disposte dalla legge di privatizzazione del 1994.

Aggiungiamo che nell'ambito della solidarietà entra pure la fornitura delle cure sanitarie, attualmente ad esclusivo carico della Cassa, altro importante traguardo conseguito dal nostro Ente.

Per tornare al quesito iniziale dobbiamo ribadire che il concetto di solidarietà ha i suoi limiti nel rispetto dei bilanci in pareggio e di una contribuzione sostenibile.

In questa ottica vanno riviste le tabelle di pensione in rapporto agli anni di contribuzione nel senso di equilibrare l'ammontare della pensione ad una percentuale corretta degli anni di esercizio attivo.

Va corretta altresì la soglia della pensione di vecchiaia elevando la stessa a 70 anni, oppure parametrando l'ammontare della pensione all'età di inizio della quiescenza, sulla base delle tabelle di mortalità.

Ancora l'istituto della integrazione va riportato a livelli sopportabili per i bilanci di esercizio, diminuendo la percentuale della integrazione che attualmente naviga intorno al 33% della media nazionale ed in concreto è pari a Euro 31.222,00 (trentunomiladuecentoventidue/00) di repertorio, corrispondente in termini di reddito reale a circa Euro 90.000,00 (novantamila/00).

Altra manifestazione di assistenzialismo considerato che siamo professionisti e non pubblici dipendenti.

Non si può pretendere alti profitti senza correre qualche rischio.

Tutti questi problemi, compreso quello di istituire una pensione suppletiva basata sul principio di scelta individuale e volontaria, fondata sul criterio contributivo e non più solidaristico, vanno affrontati con grande onestà e competenza da parte di tutta la categoria chiamata prima a contribuire e poi a godere delle buone o cattive scelte fatte dai suoi amministratori.

Ma non si va da nessuna parte se in previsione di scelte future così importanti non si procede con lealtà e responsabilità sulla base di principi condivisi ed assunti con delibere prese con maggioranze fondate su principi democratici e proporzionali alla base rappresentata e non su risibili maggioranze regionali.

Luciano Guarnieri

«5»INTERVISTE AI PRESIDENTI “COREDI”

Questa volta il presidente “di turno” è quello della COREDI Campania e Basilicata, dott. Vincenzo Trione.

E’ Magistrato Ordinario dal 1964 ed ha svolto numerosi incarichi, esercitando anche le funzioni di Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione. Attualmente è Presidente della Seconda Sezione Civile della Corte di Appello di Napoli e, dal 2005 al 2007, quale presidente di gabinetto si è occupato della responsabilità civile dei Magistrati Togati ed Onorari del Distretto.

FN = Il magistrato sembra voluto a presiedere le COREDI per porre rimedio alla prossimità –nel bene e nel male- tra giudici e “imputati”, tutti notai: come si è trovato in questo difficile ruolo?

Pres. Trione = Non ritengo che la presenza di un magistrato togato nella Coredi sia stato voluto a garanzia di un rispettoso confronto tra Notaio – Giudice e Notaio – incolpato; il Notaio Giudice è sicuramente capace, culturalmente, per il severo percorso formativo affrontato, di tenersi al di fuori degli interessi in conflitto. Penso, piuttosto, che il ruolo del Presidente del Collegio disciplinare risponda alla esigenza di assicurare, attraverso l’apporto della cultura della giurisdizione, il corretto svolgimento del procedimento ed in definitiva la formazione equilibrata e serena della volontà collegiale.

FN = In particolare le è parso che i notai impegnati nelle Commissioni si siano rivelati “capaci di fare i giudici”?

Pres. Trione = Per la profonda conoscenza delle norme sostanziali e processuali attinenti al procedimento disciplinare sicuramente i notai hanno dato dimostrazione di saper giudicare i loro colleghi con competenza ed imparzialità, al di fuori di qualsiasi influenza positiva o negativa derivante dall’esercizio della comune professione.

FN = In generale l’atteggiamento dei notai-giudici le è parso improntato più alla severità o alla comprensione o addirittura alla accondiscendenza nei confronti dei colleghi-imputati?

Pres. Trione = Escludo di aver riscontrato accondiscendenza o severità nel comportamento del notaio – giudice. Ho potuto, invece, registrare correttezza coerente alla funzione disciplinare, intesa

come notevole sforzo finalizzato a valutare attentamente la incolpazione, per comprenderne le ragioni e quindi per meglio adattare la relativa sanzione.

FN = In questo ruolo lei ha a che fare appunto con notai giudici e con notai imputati. Questa esperienza che considerazioni le suggerisce sul “notariato” in generale?

Ed ancora più in generale, sulla base della sua complessiva esperienza di magistrato, qual'è la sua valutazione sulla funzione notarile e sul modo in cui generalmente viene svolta?

Pres. Trione = A mio avviso la professione notarile, intesa, soprattutto, come attività di certezza della documentazione amministrativa e di garanzia del regolare svolgimento dell'autonomia privata, viene esercitata dai notai con profonda competenza, estremo rigore ed alta professionalità. Coerenti a questa riflessione risultano i dati del lavoro svolto dalle COREDI che indicano in meno del 4% i notai sottoposti a procedimento disciplinare, quasi sempre per infrazioni formali ed in percentuale ancora più esigua quelli che subiscono la sanzione disciplinare.

FN = Anche sulla base delle sue esperienze precedenti, come giudica il nostro sistema disciplinare per esempio rispetto a quello della magistratura?

Pres. Trione = Penso che il sistema disciplinare della magistratura ordinaria non possa essere comparato con quello notarile; profonde risultano le differenze sia per quanto riguarda la fonte (costituzionale) da cui deriva, sia per la tipicizzazione degli illeciti previsti, sia per la titolarità dell'azione disciplinare affidata esclusivamente al Ministro della Giustizia ed al Procuratore Generale della Cassazione. Né può tralasciarsi di osservare che a fronte della unica sezione disciplinare istituita presso il CSM si contrappone un frazionato sistema disciplinare notarile istituito presso le varie regioni, certamente eccessivo per il numero dei ricorsi giudicati e dispendioso per i costi sostenuti. Forse potrebbe risultare sufficiente la istituzione di tre COREDI rispettivamente al nord, centro e sud d'Italia.

FN = ... e rispetto a quelli di altre categorie, come per esempio quelli degli avvocati o dei commercialisti?

Pres. Trione = Le diversità dei sistemi consistono nel fatto che in questi organismi i promotori disciplinari di primo grado sono i corrispondenti consigli degli ordini territoriali; organi di secondo grado sono i consigli nazionali; anche il giudizio presso il consiglio nazionale forense configurato come un giudizio di secondo grado non assume connotazioni giurisdizionali rispetto alla precedente fase amministrativa. Nel sistema disciplinare notarile titolare della potestà disciplinare non è il consiglio notarile territorialmente competente, ma è soltanto, attraverso il suo presidente, uno dei titolari della potestà disciplinare affidata anche al procuratore della repubblica ed al conservatore dell'archivio notarile

FN = Un aspetto più pratico: lei ritiene che le decisioni delle COREDI, opportunamente spersonalizzate, siano pubblicabili sul nostro giornale? Non le pare che la maggiore diffusione possibile delle decisioni, potrebbe agire da “deterrente”?

Pres. Trione = E' auspicabile che le decisioni vengano pubblicate seppure attraverso la prudente ed attenta spersonalizzazione; è altrettanto auspicabile che siffatta pubblicità venga attuata sui mezzi di diffusione cartacea ed informatica; è infatti opportuno ed utile che la giurisprudenza delle COREDI venga diffusa e costituisca patrimonio di tutti i soggetti interessati (operatori del diritto, professori universitari, corrispondenti di riviste giuridiche, ecc.)

FN = Nelle vicende sulle quali ha dovuto lavorare la COREDI da lei presieduta, è possibile

individuare questioni particolarmente ricorrenti (sulle quali quindi richiamare l'attenzione di tutti i colleghi) o gli argomenti sono stati i più disparati?

Pres. Trione = Presso la COREDI da me presieduta sono state trattate le più varie questioni attinenti alla violazione della legge professionale; tra queste vanno segnalate quelle in ordine alla tardiva vidimazione del repertorio; alla irregolare redazione dei verbali assembleari societari; al mancato conseguimento dei crediti formativi. E' stato anche giudicato qualche caso di illecita concorrenza tra notai, conclusosi con la relativa sanzione.

(a cura della Redazione)

«6»CORSI E RICORSI STORICI

“... Il ... Congresso del Notariato Italiano, come ben ricorderanno coloro che ebbero la ventura di assistervi, iniziò i suoi lavori tra bagliori di lotta e li concluse in una atmosfera idilliaca e piena di speranze. Il che fece pensare a molti che il Consiglio Nazionale, che era stato al centro di quella lotta, meritasse in pieno la fiducia totale ed incondizionata di tutti i notai italiani. In effetti le promesse elargite dal nostro massimo Organo, in quella solenne e festosa adunanza, furono molte e sorse spontanea nei cuori di tutti la certezza che al Congresso di ... non restasse che la celebrazione di una vittoria ormai da molti anni auspicata e che gratitudine infinita fosse dovuta ai membri del Consiglio, come a coloro che, sacrificando tempo e privati interessi al bene della collettività notarile, avevano ben meritato alla Classe. Tanta letizia doveva però, a distanza di qualche anno, cedere il posto allo sconforto ed alla desolazione. ... Il C.N.N., fin dalla sua costituzione, interpretando i voti più volte espressi nella stampa di classe e negli ordini del giorno congressuali dai suoi rappresentanti, si propone, fra l'altro, di sollecitare la riforma della tariffa. ... Orbene che cosa ha fatto il C.N.N. per venire incontro a questa insopprimibile istanza della Classe che esso rappresenta? Da quanto ci è dato sapere attraverso gli scarsi comunicati questi Colleghi Consiglieri si sono limitati ”con eccessive cautele e inopportuni riguardi” ... a blandi conversari sui nostri sacri diritti con i competenti funzionari del Ministero della Giustizia. ...”

Sia pure con una prosa un poco arcaica e certamente ampollosa, si tratta di sicuro di un modo un po' indiretto ed ironico, ma comunque efficace, per criticare il comportamento del Consiglio Nazionale di fronte all'Antitrust ed al Ministero. Oppure no? – Certo che no! – Si tratta dell'editoriale di “Vita Notarile” – Anno IV – n. 2 – 31 gennaio 1952 dal titolo: “Ogni ulteriore indugio (alle dimissioni del C.N.) è un tradimento”!

“... Le elezioni per il ... Consiglio Nazionale sono state caratterizzate da un fatto increscioso: la campagna contro ... Oggi parlare di libertà di propaganda, come fanno taluni, è un povero ripiego. Anche a non voler essere sottili, resta il fatto che ... è stato attaccato senza esserne stato informato, e quindi è rimasto impossibilitato a difendersi, il che costituiva un suo inalienabile diritto. ...”

Qui però, anche se abbiamo omissso i nomi, si parla di sicuro delle elezioni di febbraio. Di quale distretto si tratterà? Dove staranno avvenendo questi giochi di potere? Difficile dirlo visto che si tratta dell'editoriale di “Vita Notarile” – Anno 1 – n.1 – 10 dicembre 1949!

“...Da varie parti ci era stato manifestato il desiderio di far intervenire nella discussione sulla Riforma [dell'Ordinamento] professionisti e giuristi non direttamente interessati, trattandosi di una questione non solamente di classe, ma di interesse generale: il che è innegabile. Ci siamo quindi rivolti ad avvocati, magistrati e giuristi, anche con sollecitazioni personali. Magra illusione! ... Purtroppo si è formata la leggenda che ciascun notaio del Regno d'Italia faccia quattrini a cappellate; poiché a nessuno é pervenuto, nessuno ha mai ascoltato il grido di dolore e di miseria che prorompe da migliaia di petti dei paria del notariato (e sono i più) che lottano con la fame; oscuri e dimenticati professionisti di piccoli comuni, ed anche di grandi centri ove pochi fortunati (senz'essere né più intelligenti né più onesti) assorbono il lavoro spesso dei più timidi, dei più ligi ai proprii doveri o dei meno favoriti dalla sorte. ...”

“...Il male precipuo che affligge il notariato è eminentemente economico; ma diverse sono le cause. L'Italia settentrionale, eminentemente industriale, ha un numero rilevante di affari che si esplicano mediante atti privati autenticati, viceversa la meridionale, eminentemente agricola, con alta percentuale di analfabeti e con le crisi che la travagliano, ha pochi affari. Per i settentrionali quindi il tutto si riduce a chiedere l'aumento della tariffa notarile parificando le autenticazioni agli atti pubblici, mentre i meridionali chiedono i mezzi per far rispettare la tariffa attuale riconosciuta sufficiente ai bisogni della classe, ma rovinata dalla sfrenata concorrenza per la caccia agli affari, relativamente pochi in rapporto al numero dei notari...”

Finalmente siamo di fronte ad articolisti che, seppur con un linguaggio volutamente aulico e scherzando nel parlare di “Regno d’Italia” si riferiscono certamente ai problemi attuali. Sono chiarissimi infatti i riferimenti al problema dei minimi tariffari, degli attifici, del contrasto fra Nord e Sud, della riforma della tabella e così via.

Oppure no? – Ancora una volta no! Si tratta infatti di due interventi su “Il Notaro” – Anno 1 – numero 1 e 2 – Gennaio 1912, dal titolo rispettivamente: “Una leggenda che occorre sfatare” e “Nord e Sud”.

Quando si dice: “corsi e ricorsi storici”!

Egidio Lorenzi

«7»“IL NOTARIATO ITALIANO VISTO DALL’INTERNO”

(un’iniziativa fallita – due interviste trovate)

Il 20 novembre 2009 abbiamo inviato una lettera a tutti i Presidenti dei Consigli Notarili d’Italia invitandoli a rispondere ad un questionario composto da 14 domande che toccavano, secondo noi, tutte le diverse problematiche: dal controllo deontologico e disciplinare alle iniziative verso l’esterno, dalla organizzazione interna dei distretti alle possibili modifiche migliorative.

L’intenzione era quella di ricevere un numero significativo di risposte (la speranza era quella di raggiungere il 70 / 75 per cento) per effettuare una elaborazione dei risultati in grado di “fotografare” dall’interno la realtà del notariato italiano. Ci sarebbe parso interessante pubblicare una tabella che, per esempio, indicasse che una percentuale dell’ x% effettua regolarmente i monitoraggi ed invece l’ x% non li effettua mai; che l’ x% è favorevole al “tetto repertoriale” e l’ x% è contrario; quanti sono mediamente gli uffici secondari rispetto alle sedi; quale percentuale ritenesse eventualmente auspicabile una modifica dei meccanismi di elezione degli organi istituzionali e quale ritenesse pienamente valido il meccanismo attuale, e così via.

Ma eravamo degli illusi: a seguito delle 94 lettere ai 94 presidenti dei Consigli Notarili d’Italia,

abbiamo ottenuto 10 (sic!) risposte.

La delusione è stata forte. Naturalmente ci auguriamo che si tratti di una scelta: che molti presidenti abbiano ritenuto inopportuno il sondaggio, o che ci abbiano ritenuti non legittimati a questa iniziativa, insomma ci auguriamo che si sia trattato di una scelta ragionata e non di mera pigrizia o disinteresse perché in quest'ultimo caso la delusione sarebbe davvero intollerabile.

E' chiaro comunque che a questo punto non ha alcun senso elaborare una quantità così ridotta di risposte.

Delle dieci risposte ricevute, tuttavia, 8 erano (giustamente) molto schematiche e concise proprio in vista di una loro futura elaborazione. Ringraziamo della loro disponibilità, al proposito, i presidenti dei Consigli Notarili di Aosta – Como – Parma – Pavia – Siracusa - Taranto – Trani e Trento.

Due presidenti invece, quelli di Mantova e di Milano, hanno dato delle risposte decisamente più articolate e tali da poter trasformarsi in vere interviste.

Intendiamoci quindi: la nostra iniziativa è fallita e, volenti o nolenti, la dobbiamo (almeno per ora) abbandonare. Ci è sembrato tuttavia un peccato non utilizzare gli interventi più completi ed interessanti dei due presidenti di Mantova (Daniele Molinari) e di Milano (Domenico de Stefano) e pertanto, con il loro consenso, abbiamo realizzato l'intervista (scritta) che segue.

Ci pare meritevole di attenzione e capace di suscitare qualche riflessione.

Resta inteso che nei prossimi numeri cercheremo di coinvolgere qualche altro presidente che voglia cimentarsi in questo altro modo: meno interessante, forse, dell'idea iniziale, ma certamente meritevole di pubblicazione autonoma. Ed in fondo in fondo non abbandoniamo del tutto l'idea di riprovare a sollecitare tutti i presidenti in un momento migliore.

FN = Quanti notai compongono il tuo distretto?

Molinari = 36 da tabella e attualmente 29 insediati.

de Stefano = Poco meno di 500. Dopo la revisione della tabella saranno oltre 650.

FN = Se il tuo distretto comprendesse meno di 20 / 25 notai, riterresti opportuno l'accorpamento ad un altro distretto? E se ne comprendesse più di 80 / 100 riterresti possibile ed opportuno il frazionamento?

Molinari = Sono contrario all'accorpamento dei Distretti (salvo eventualmente quelli di dimensione: 15/20). Sono favorevole al frazionamento dei distretti maggiori (oltre i 100).

de Stefano = I distretti riuniti sono: Milano - Busto Arsizio – Lodi - Monza – Varese.

Si tratta, in realtà, di quattro province.

Non è difficile comprendere quanto siano eterogenee le esigenze dei diversi territori: abbiamo la più industriosa città metropolitana del Paese ma anche zone depresse, agricoltura fiorente ma anche zone di degrado suburbano.

A prescindere dal divario sociale ed economico presente sul territorio, resta il fatto che un distretto di 500/600 notai presenta parecchi problemi.

Naturalmente punti di vista diversi inducono a considerazioni diverse.

Dal punto di vista dell'utenza, un gran numero di studi notarili significa più concorrenza che si traduce, nei confronti dell'utenza più consapevole, in una più accentuata necessità, per i notai, di esser specializzati, aggiornati e disponibili. Il rovescio della medaglia è rappresentato da fenomeni di canalizzazione della clientela che vanno a danno sia dell'utenza meno consapevole, sia degli stessi notai meno strutturati vuoi dal punto di vista etico vuoi dal punto di vista organizzativo.

Dal punto di vista amministrativo, cioè dal punto di vista del governo di un Collegio così numeroso, è evidente che gestire così tanti notai presenta luci e ombre: è un indubbio vantaggio il fatto di potere disporre di notevoli risorse, sia materiali che intellettuali, ma è evidente che le attività di vigilanza e controllo risultano ben più gravose.

Qualche tempo fa, nel nostro Collegio, è stata affacciata, con qualche concretezza, la proposta di divisione dei distretti. Nessuno se ne è dimostrato entusiasta: segno che la concorrenza – a dire il vero già molto significativa – è generalmente accettata. Nessuno, in altre parole, chiede di alzare steccati. Personalmente ritengo che ambiti troppo ristretti, anche se costituiscono una formidabile protezione verso forme di concorrenza esasperata, tolgano ossigeno allo sviluppo della professionalità.

Probabilmente la soluzione ottimale richiederebbe interventi soprattutto sul piano amministrativo e organizzativo potenziando – anche numericamente – le strutture di vigilanza e controllo. Anche l'attività di "sportello reclami" che costituisce un importantissimo strumento per l'"ascolto" della soddisfazione del pubblico dovrebbe essere supportata con maggiori risorse.

FN = Riterresti accettabile che, fermo l'obbligo di assistenza alla sede, la competenza di rogito venisse estesa all'intero territorio regionale?

Molinari = Assolutamente contrario; il radicamento nel territorio costituisce un valore imprescindibile per il notariato; inoltre le competenze "sovra distrettuali" impedirebbero di fatto l'esercizio da parte dei Consigli di controlli di efficacia anche minima.

de Stefano = Questo è un argomento di enorme importanza e di grande delicatezza. Peraltro, non sono sicuro che la domanda sia posta correttamente. All'intero territorio regionale sarebbe estesa la facoltà di ricevere atti o anche quella di istituire uffici secondari?

Se la apertura prospettata fosse riferita solamente alla prima alternativa e venisse esclusa la seconda possibilità, sarebbe più facile dare una risposta positiva.

Sono però convinto che, se mi fermassi a questa considerazione, eluderei il contenuto più significativo della domanda.

Anche questo argomento, secondo me, deve essere affrontato dai diversi punti di vista cui accennavo prima.

Da un punto di vista amministrativo, numero programmato delle sedi notarili, legame con il territorio e controllo effettivo da parte degli organi preposti alla vigilanza sono connotati cui il notariato non deve rinunciare. Ma sono connotati non incompatibili con un eventuale ampliamento territoriale della c.d. facoltà di rogito.

Peraltro, a me pare indubbio che, per l'utenza, un notaio che avesse un maggior raggio d'azione sul territorio avrebbe certamente un ottimo gradimento. Per fare esempi legati alla mia Regione, sarebbe positivo poter chiamare a Milano un collega esperto in tema di patti agrari così come consentire alla società "decentrata" di avvalersi presso la propria sede di un notaio esperto in operazioni societarie straordinarie.

Se invece si considera (conformemente, peraltro, a quella che è la tradizione ed al modo di sentire di molti componenti – giovani e meno giovani – della nostra categoria) il distretto come "riserva di caccia" o bacino di influenza territorialmente definito a presidio del reddito cui il notaio "ha diritto", allora la risposta sarà negativa. Su tutta la linea.

Io mi chiedo quale dei due punti di vista debba essere privilegiato. Se vogliamo essere realmente propositivi di una dimensione notarile scevra del connotato di rendita di posizione che ci viene spesso rimproverato, credo che si possa e si debba avere il coraggio di affermare che una maggiore dinamicità e, in definitiva, un maggiore confronto e concorrenza tra notai debbano essere accettati.

La mia convinzione, naturalmente, si fonda sul presupposto che la concorrenza si possa svolgere attraverso un confronto "verso l'alto", tendente cioè a scegliere il professionista che, con la sua prestazione, può recare maggior valore all'insieme degli interessi che il notaio è chiamato a tutelare. Se invece il confronto è diretto "verso il basso", allora sarà privilegiato il notaio che costa meno o che "fa meno storie". In questa prospettiva, posso capire tutti gli atteggiamenti di chiusura: facciamo pure i distretti più piccoli che sia possibile! Ma, se questa è la direzione, la strada, per il notariato, non sarà lunga.

Quanto poi alla possibilità ed ai modi per far sì che la concorrenza si diriga verso l'alto piuttosto che verso il basso, credo che questa sia la vera sfida che si ha tutti davanti, e in primo luogo, chiunque si sieda su una poltrona – istituzionale o non – cui sia legata una qualsiasi competenza di indirizzo politico della categoria.

Qui mi vorrei fermare ad una osservazione pregiudiziale ponendo a mia volta una domanda provocatoria: se si persevera nel privilegiare soluzioni organizzative che vanno nella direzione di "governare" la concorrenza solo verso il basso si può davvero sperare di vedere una inversione di tendenza?

FN = Quanti sono gli uffici secondari del tuo distretto?

Molinari = Attualmente esistono 16 studi secondari nel mio distretto.

de Stefano = Sono 114. In questo distretto l'elenco degli uffici secondari già da molti anni è distribuito ufficialmente a tutti i notai insieme alla tabella che il Segretario compila ai sensi dell'art 1 del Regolamento Notarile.

FN = Cosa pensi del progetto di legge n. 1480 che vorrebbe "trasformare" gli attuali uffici secondari in sedi notarili?

Molinari = La proposta di Legge "1480" rappresenta, a mio avviso, una vera follia, sulla quale non è nemmeno il caso di discutere.

de Stefano = Penso che si tratti di una di quelle “soluzioni organizzative” che vanno nella direzione di “governare” la concorrenza solo verso il basso di cui parlavo prima.

FN = Quale è la durata media in carica dei componenti del tuo consiglio notarile?

Nel tuo collegio è prevista qualche “norma interna” che assicuri la rotazione nelle cariche?

Ritieni opportuna una “norma interna” o una norma deontologica che non consenta la rielezione dopo due – tre mandati, come è previsto per il C.N.N.?

Molinari = La durata media in carica dei componenti del Consiglio è di 9/10 anni e non esistono norme interne volte a favorire la rotazione. L’emanazione di una più precisa norma interna o deontologica (pur in astratto apprezzabile) non si ritiene opportuna in quanto nei Distretti di modeste dimensioni, come il nostro, sussisterebbe una reale difficoltà ad assicurare un ricambio stante la limitatezza delle risorse umane disponibili.

de Stefano = La norma deontologica c’è già.

Nel codice deontologico, Titolo I (Della condotta), Capo IV (Dei rapporti professionali), Sezione I (Dei rapporti interni), al paragrafo 3 (Rapporti derivanti dalla partecipazione agli organi di categoria) si legge:

23. - I notai componenti degli organi di categoria devono: . . . e) favorire il ricambio delle cariche anche nei casi non previsti dalla legge ed evitarne, ove possibile, il cumulo.

Come qualche volta accade, la norma deontologica è un po’ vaga: che cosa significa favorire il ricambio delle cariche?

Per cercare di riempire di concretezza quella locuzione voglio ricordare qui quanto si leggeva a pagina 40 del numero di novembre 1987 / gennaio 1988 di “NOTIZIE SINDACALI”, il periodico che di lì a poco sarebbe diventato FederNotizie:

1 – Chi si candida o viene candidato spieghi ai colleghi i suoi programmi.

2 – Chi abbia ricoperto l’incarico per almeno due volte consecutive dichiari la propria indisponibilità ad una nuova nomina.

3 – Chi abbia ricoperto cariche di Presidente o di Segretario tre volte consecutive dichiari la propria indisponibilità ad una nuova nomina.

4 – Nessuno ricopra contemporaneamente cariche rappresentative (a livello di Presidente o di Segretario) in diversi organi di categoria

5 – Le candidature siano fatte conoscere con almeno 15 giorni di anticipo sulla data delle elezioni

E’ un pentacolo sacrosanto che, con pochissime eccezioni, è stato spontaneamente osservato da quasi un quarto di secolo nel distretto di Milano.

Gli obiettivi che si perseguono sono: evitare la perpetuazione nelle cariche ed il loro cumulo in capo a poche persone; evitare la cooptazione che tende a circoscrivere la platea dei candidati ad un gruppo ristretto di persone; incrementare le opportunità di accesso agli organi di categoria.

Malgrado la formulazione, gli strumenti con i quali si perseguono gli obiettivi sono in parte negativi (“divieto” di permanenza e di cumulo) ed in parte positivi (“obbligo” di esplicitare il programma e di annunciare la candidatura con congruo anticipo).

Sugli obblighi, niente da dire. Con specifico riguardo alle elezioni per il Consiglio distrettuale, forse si può aggiungere qualche considerazione in merito ai divieti.

L'attività di un Consiglio notarile è andata via via cambiando e, negli ultimi decenni, ha assunto dimensioni francamente molto più impegnative di quanto avveniva negli anni '80. Per limitarsi all'attività di vigilanza: se un tempo ci si poteva limitare alla “gestione” degli esposti che via via pervenivano, ora sono in atto attività di monitoraggio e controllo ben più penetranti e, naturalmente ben più gravose.

Lo stesso può dirsi per gli altri compiti – istituzionali e non – che il Consiglio notarile deve svolgere: attività ispettiva, formazione, indirizzo, comunicazione, rapporti con la pubblica amministrazione, interposizione e coordinamento in occasione di dimissioni, etc.

Dal momento che il numero dei componenti dei Consigli è pur sempre tarato su dimensioni non allineate alla attualità (cinque, sette, nove o undici membri a seconda che il numero dei notai del collegio non superi le trenta o superi rispettivamente le trenta, cinquanta o settanta unità), si determina in capo ad alcuni consiglieri una sorta di specializzazione che ne rende – talvolta – problematica la sostituzione. Si pensi ad esempio alle ispezioni biennali ordinarie che, nel distretto di Milano, si svolgono con un ritmo di circa 150 notai all'anno. E' ovvio che il presidente debba esercitare con una certa ampiezza la delega di cui all'art. 129 L.N.. Ne consegue che il delegato o i delegati, dopo un periodo di tirocinio, acquisiscono un'esperienza che sarebbe sciocco disperdere. Il medesimo discorso si potrebbe ripetere per la vigilanza basata sul monitoraggio ed anche per altre attività come quelle di formazione e di comunicazione che sono solo in parte delegabili a colleghi esterni all'organo consiliare. A fronte di ciò, come dicevo, il divieto di permanenza in carica oltre il secondo mandato, è apparso, in determinate occasioni, troppo stretto. Forse, in attesa che una modifica legislativa ridimensioni i Consigli dei distretti molto numerosi, sarebbe il caso di allungarne l'arco temporale a tre mandati (anche non completi). Un discorso opposto mi sentirei di fare per il presidente del Consiglio che, di regola, assume tale carica dopo qualche consiliatura. Per il presidente di un Collegio come quello di Milano, il termine di sei anni appare francamente più che sufficiente per esaurire qualsiasi energia . . . ma forse a questo giudizio sono mosso da un mio personale interesse e perciò è bene che mi astenga.

Alle regole risalenti che ho richiamato e che mi sembrano tuttora di piena attualità, un auspicio piuttosto aggiungerei: quello secondo cui, ad ogni tornata elettorale dovrebbe corrispondere uno o più nuovi ingressi nel Consiglio di ogni distretto. In questo, in definitiva, mi pare debba consistere una vera rotazione delle cariche: nel consentire costantemente l'ingresso di persone e idee nuove negli organi di categoria.

Infine vorrei sottolineare che una riflessione su questo argomento è certamente degna di approfondimento e sviluppo. Si possono fare, infatti, considerazioni assai diverse, a mio giudizio, per le elezioni al Consiglio Nazionale o al Consiglio di amministrazione della Cassa (organi supportati da un apparato burocratico incomparabile a quello di cui si possono dotare i Consigli distrettuali) così come per le elezioni dei membri Co. Re. Di.. Ed ancora: che dire del passaggio da uno all'altro di questi organi?

FN = Come è la situazione deontologico – disciplinare del tuo distretto? Sono stati fatti monitoraggi? Vi sono procedure in corso o concluse per infrazioni gravi e, se sì, quante e su quali

materie?

Molinari = La situazione deontologica disciplinare del mio distretto si può definire discreta, in rapporto alla situazione generale; si nota tuttavia nell'ultimo decennio un progressivo deterioramento anche per quanto riguarda i rapporti personali tra i colleghi. Questo Consiglio Notarile Distrettuale provvede costantemente a monitorare la situazione. Esiste da tempo una delibera che impone un obbligo di comunicazione quando si supera un certo numero di atti conservati (10 in un giorno e 150 in un mese). Vengono inoltre effettuate verifiche sulla base del modello UNICO presentato dai colleghi, di cui si acquisisce annualmente copia, allo scopo di evidenziare indici di anomalia nel rapporto repertorio / fatturato – repertorio / spese; inoltre in casi particolari si sono esaminati alcuni dati come la voce “compensi a terzi” e “altre spese”. Vi è una procedura conclusa con una censura (definitiva) ed una in corso di appello. La prima per accertata utilizzazione di procacciatore, la seconda per insufficiente personalità della prestazione.

de Stefano = In un Collegio di quasi 500 notai sarebbe sorprendente che non ci fossero iniziative disciplinari. Si fa tutto il possibile non solo per reprimere ma anche per prevenire comportamenti devianti. In questo momento posso affermare di essere soddisfatto per l'azione di contrasto svolta nei confronti della disponibilità a dare . . . sostegno ad organizzazioni estranee al notariato. Nei primi gradi del giudizio sono fioccate sanzioni pesanti. Vedremo come si concluderanno queste vicende quando giungeranno a pronunce definitive. In ogni caso credo sia stato un monito per tutti – e non solo per i notai – visto che talune di queste organizzazioni sembrano essere state smantellate.

Quanto ai monitoraggi, non vorrei dare una risposta saccente ma devo ricordare che sono il frutto di una iniziativa partita proprio da Milano. Si fanno oramai da ben più di dieci anni e producono l'ottimo risultato di consentire una vigilanza obiettiva ed equilibrata. Inoltre permettono di conoscere con precisione l'andamento economico del distretto.

FN = Ritieni opportuno prevedere un “tetto repertoriale” che limiti l'accaparramento e l'accumulo di lavoro?

Molinari = Il tetto repertoriale sarebbe comunque opportuno anche se non risolutivo di per sé.

de Stefano = Il mio parere personale su questo argomento è già apparso sulle colonne di questa rivista [gennaio 2008 ndr].

Quell'intervento si concludeva così:

L'idea di porre un limite quantitativo all'attività dei notai è una buona idea purché la limitazione sia genuinamente giustificata dall'interesse della collettività e purché tale interesse sia concretamente perseguito ed attuato:

- con un collegamento forte alle ragioni che lo impongono: salvaguardia della personalità della prestazione in ragione della funzione di controllo e garanzia che il notaio è chiamato a svolgere in posizione di autonomia e indipendenza,

- con una equilibrata e non giacobina determinazione delle conseguenze che derivano dal suo superamento: attivazione di verifiche speciali e particolari da esercitarsi attraverso l'attribuzione di poteri concretamente idonei all'esercizio di una vigilanza diretta alla verifica dei risultati della attività notarile per la collettività.

In altre parole, ed in sintesi, credo che il tetto repertoriale sia una buona idea se lo si vuole per garantire effettivamente migliore qualità della prestazione notarile . . . se lo si vuole solo per

ripartire più equamente il lavoro tra i notai . . . è meglio lasciare stare.

FN = Ritieni che il metodo attuale di elezione del C.N.N. e della Cassa sia soddisfacente (rappresentatività; designazione e confronto dei candidati; ecc.) o che possa essere migliorato? Se sì, come?

Molinari = Ritengo insoddisfacente il metodo attuale di elezione sia quanto alla attribuzione dei consiglieri alle varie zone, sia per quanto riguarda un mancato collegamento a carattere nazionale. Ritengo che sarebbe opportuno prevedere un criterio che assicuri una certa proporzionalità tra il numero degli elettori ed il numero dei consiglieri eletti. A bocce ferme sarebbe comunque opportuno che si instaurasse una prassi mediante la quale i candidati fossero tenuti ad esporre le loro idee e che si creasse un collegamento sovrazonale tra candidati portatori di istanze omogenee.

de Stefano = Le vostre domande sono veramente impegnative. Questa ne contiene in realtà ben tre.

1 - Rappresentatività: come rappresentante di un distretto che avrà presto oltre il 10,7% (568 su 5312) dei notai italiani e che in sede di revisione della tabella vede un incremento pari al 15,4% degli iscritti, non posso approvare il sistema attuale. Pur riconoscendo, come riconosco, che le diverse realtà territoriali debbano trovare una loro rappresentanza negli organi nazionali, non capisco perché questa rappresentanza debba determinare un assetto numerico così distorto.

2 - Designazione e confronto dei candidati: valgono, in parte le cose dette per le elezioni dei Consigli distrettuali. Ma solo in parte. Le ultime consiliature hanno mostrato come – specie per il CNN – un organo collegiale che si forma non sulle idee e sui programmi ma sul consenso personale dei candidati nei collegi elettorali di appartenenza possa determinare situazioni di . . . confronto non sempre costruttivo. Purtroppo su questo punto, anche perché è legato al precedente è veramente difficile essere ottimisti.

3 - Prospettive di miglioramento: forse qualche insegnamento potrebbe venire da un'analisi delle vicende che hanno riguardato altre categorie professionali che recentemente hanno saputo incidere in modo assai significativo anche sulle scelte del legislatore. Mi riferisco ai commercialisti che, in forza della affermazione – dovuta anche al loro sistema elettorale - di una linea politica interna hanno saputo proiettare verso l'esterno un forte indirizzo unitario.

FN = Nel tuo distretto quale attività culturale viene svolta (incontri, convegni, seminari, ecc.)?

Molinari = Nel mio distretto si svolgono abitualmente convegni di studio (con attribuzione dei crediti formativi da parte della Fondazione) con cadenza quindicinale. Negli ultimi tre anni la quantità di crediti formativi attribuiti per le attività svolte localmente è stata (per ogni anno) superiore al minimo richiesto dalle norme. Sono stati inoltre organizzati altri convegni di interesse extradistrettuale.

de Stefano = Si svolge un incontro a cadenza mensile durante il quale il presidente riferisce in ordine alle attività consiliari e si tengono una o più relazioni di ordine tecnico di aggiornamento e approfondimento professionale. La scuola di notariato della Lombardia (da sempre grande risorsa di questo distretto, non solo per la formazione dei giovani) cura poi almeno due convegni all'anno (in collaborazione con la Fondazione per il notariato ed altri organismi). Un contributo significativo viene poi anche dalla associazione sindacale che in Lombardia è assai attiva sia su argomenti di politica della categoria sia su argomenti tecnici. Si cerca anche di essere adeguati ai tempi: per esempio con un corso di legal english.

FN = Come è la situazione del distretto relativamente alla formazione permanente?

Puoi dare un'idea, senza far nomi, del numero di crediti formativi ottenuti dai notai del tuo distretto, dei casi di mancato ottenimento dei crediti formativi, delle procedure disciplinari iniziate o concluse?

Molinari = Non c'è stata alcuna procedura disciplinare. Attualmente la quasi totalità dei colleghi consegue con regolarità i crediti formativi. Esistono solo casi di colleghi prossimi alla pensione che non hanno conseguito per intero i crediti formativi per pochi punti.

de Stefano = Nonostante i numerosi richiami al Collegio, e nonostante che nella Regione si siano svolti eventi in misura largamente sufficiente, sono numerosi i colleghi che alla fine del secondo biennio non hanno conseguito il numero di 100 crediti formativi. Ad oggi (16 gennaio 2010) i conteggi non sono ancora definitivi (possono mancare i punti conseguiti per pubblicazioni, docenze, partecipazione a eventi non organizzati dal notariato, etc.) e le situazioni sono numericamente assai diversificate.

Per i casi più eclatanti è evidente che si impone un intervento di carattere disciplinare.

FN = Il ricorso ai procacciatori d'affari e il pagamento di "mazzette" agli intermediari immobiliari, per accaparrarsi clientela, costituisce una prassi diffusa. In diversi casi, il fenomeno è vasto e duraturo, su un certo territorio o con riferimento a singoli notai, al punto da far sorgere il legittimo sospetto che ci sia molta tolleranza presso i Consigli Notarili. Il nuovo "processo" disciplinare prevede strumenti potenzialmente efficaci e incisivi per sanzionare queste condotte. Che iniziative concrete sono state intraprese od intendi intraprendere al riguardo?

Molinari = Concordo che il fenomeno del ricorso ai procacciatori d'affari rappresenti una delle principali piaghe che affliggono la categoria. Non ritengo che le norme vigenti (e la giurisprudenza delle CO.RE.DI.) diano la possibilità di effettuare un controllo incisivo. In particolare va segnalato che la costante tendenza ad assimilare le norme del procedimento disciplinare alle norme penali genera gravi difficoltà operative, anche in considerazione delle difficoltà oggettive a produrre prove testimoniali. Infatti è assai difficile trovare soggetti (clienti, professionisti, funzionari di banca, ecc.) che siano disponibili a testimoniare su comportamenti scorretti di qualche collega, non essendo obbligatoria la testimonianza né avendo strumenti coercitivi. Per tali motivi il procedimento disciplinare deve basarsi esclusivamente su prove documentali, spesso non reperibili o non utilizzabili. Si auspica pertanto una riforma del procedimento disciplinare che dia ai Consigli strumenti più efficaci. In concreto nel mio Distretto da alcuni anni si svolge un'attività di monitoraggio volto in primis a evidenziare indici di anomalia (ad esempio: scostamenti significativi del rapporto repertorio / fatturato rispetto alla media distrettuale, eccessiva quantità delle voci "compensi a terzi" ed "altre spese documentate", insufficienti spese per dipendenti, ecc.). Da questi indici di anomalia si parte per una indagine più approfondita dell'attività del collega oggetto di verifica con richiesta di documenti. Va precisato che nella maggior parte dei casi si cerca di svolgere un'attività di "moral suasion" che a volte dà dei risultati, ma che deve essere supportata in alcuni casi da procedimenti disciplinari veri e propri.

de Stefano = Non sono d'accordo sul fatto che il nuovo "processo" disciplinare prevede strumenti potenzialmente efficaci e incisivi per sanzionare queste condotte posto che stiamo parlando di condotte sicuramente illecite che si svolgono con mezzi di pagamento non tracciabili. Sul procacciamento di clienti, comunque abbiamo lavorato molto e con risultati, allo stato piuttosto soddisfacenti. Si tratta di casi, però, basati più sulla esistenza di strutture di cui il notaio si pone al servizio, che non di pagamento di somme. Va detto anche che la collaborazione dei colleghi corretti, che sono stati in qualche modo in grado di percepire il sentore di "ristorni", è servito a stroncare iniziative che eufemisticamente potrei definire poco trasparenti.

FN = Quali iniziative sono state assunte dal tuo distretto in materia di comunicazione esterna? (convegni – addetti stampa – altro?)

Molinari = Nel mio Distretto sono state assunte svariate iniziative di comunicazione ed in particolare:

-istituzione sportello di consulenza gratuita ai cittadini presso la sede in Mantova ogni pomeriggio dal lunedì al venerdì;

-sportello di consulenza gratuita in altro Comune presso una Associazione di Consumatori, con cadenza quindicinale;

-accordo pubblico di consulenza con Associazioni di categoria (Confindustria, Api, Artigiani, Coldiretti, Confcommercio) e confederazioni sindacali (CGIL, CISL, UIL e UGL);

-rubrica quindicinale sul principale quotidiano locale “La Gazzetta di Mantova”;

-rubrica settimanale (10 minuti in onda dopo il notiziario delle 19,30) su emittente televisiva locale “Mantova TV”;

-interventi di informazione nei principali Istituti scolastici superiori della Provincia;

-collaborazione con ITC Statale “Pitentino” per l’intervento di un notaio al master di specializzazione per diplomati e per l’intervento di un notaio in classe per spiegare: a) il contratto di compravendita; b) la costituzione di Srl;

-presenza di studenti in alcuni studi (tre giornate) per osservare: a) la compravendita (istruttoria – stipula – formalità); b) la costituzione di Srl (istruttoria – stipula – formalità);

- sponsorizzazione di un evento in occasione del Festivalletteratura. In merito a questa ultima iniziativa si precisa che il Festivalletteratura (che si svolge a Mantova all’inizio di settembre per cinque giorni) rappresenta una delle manifestazioni letterarie nazionali più importanti ed ha ampio riscontro sulla stampa nazionale coinvolgendo alcune decine di migliaia di spettatori.

Per il prossimo futuro è già programmata, oltre alla prosecuzione delle citate iniziative, una collaborazione con il settimanale “La Cittadella” (edito a cura della Curia Vescovile) e diffuso sul territorio provinciale sia in edicola che attraverso le Parrocchie e le Associazioni di matrice cattolica. Anche in questo caso si terrà una rubrica di informazioni ai lettori.

de Stefano = Il Consiglio notarile di Milano si è dotato di una consulenza professionale per la comunicazione affidando un incarico annuale ad una società che ha messo a disposizione un team di professionisti. Inoltre abbiamo costituito un gruppo di notai addestrati e dedicati. D’altra parte, il ricorso a professionisti (non uno ma più) è necessario perché la comunicazione esterna, che a mio giudizio è attività fondamentale per la difesa della nostra funzione, richiede costanza ed eterogeneità di intervento che non lasciano spazio né al “fai da te” né all’approssimazione.

Sarebbe impossibile elencare qui le iniziative. Vorrei piuttosto sottolineare come nei nostri diversi interventi abbiamo cercato di evitare ogni atteggiamento autoreferenziale cercando non tanto di illustrare l’utilità del notariato, quanto piuttosto di essere presenti – con la maggiore semplicità possibile – là dove si dibattono argomenti cui sono interessate le famiglie e le imprese. E’ stato più facile con le prime, ma non bisogna demordere neppure con le seconde. Inoltre bisognerebbe

lavorare anche nella direzione di un maggior affiatamento, almeno per quanto possibile, con altre categorie professionali; anche in questo caso, senza presunzione ma cercando di essere funzionali alla soluzione dei problemi.

Su questo versante si deve seminare molto per sperare di raccogliere qualche frutto “a distanza”. Spesso occorre anche dissodare il terreno. Ma le soddisfazioni non mancano. Dal fatto di avere messo a disposizione dei cittadini i ben noti mille appuntamenti per consulenza preventiva gratuita per comprar casa senza rischi, abbiamo ricavato presso istituzioni quali i Comuni e le Camere di commercio accreditamento ed ascolto davvero insperabili sino a poco tempo fa.

Anche in questo versante debbo dire che il Consiglio non avrebbe raggiunto risultati così significativi senza il costante supporto dalle altre formazioni locali non istituzionali, quali la scuola e l'associazione sindacale, e senza il prezioso coordinamento sia del CNN sia del Comitato regionale.

FN = Non ritieni che concorrenza sulla qualità della prestazione notarile, personalità della prestazione notarile, tetto repertoriale, effettiva imparzialità dell'esercizio della funzione notarile, siano tutti argomenti collegati tra loro e meritevoli di essere esaminati ed approfonditi nell'insieme delle loro reciproche interrelazioni? Quali sono le tue idee ed eventuali proposte al riguardo?

Molinari = La risposta, ovviamente, è affermativa. Il discorso è complesso ma si può sintetizzare così: è in atto un deterioramento della posizione della categoria nella società e nella pubblica opinione. Le conseguenze sono molteplici ma, secondo me, risiedono principalmente in uno scadimento generale della prestazione collegato ad una “moralità” notarile affievolita rispetto al passato. Tanti fenomeni (peraltro antichi) che un tempo rappresentavano un'eccezione (uno scandalo) oggi, se pur non rappresentano, per fortuna, la regola, sono considerati meno “eccezionali” e meno “intollerabili”. Ritengo che si debbano fornire ai Consigli strumenti più efficaci di controllo e repressione.

Per concludere con una battuta, penso che il nemico della nostra categoria vada ricercato nella nostra stessa casa e che spesso i discorsi che udiamo nelle nostre riunioni siano viziati da colossali riserve mentali.

de Stefano = E' certo che qualità e personalità della prestazione, effettiva imparzialità dell'esercizio della funzione e, vorrei aggiungere, indipendenza del notaio sono sfaccettature diverse di una complessiva “virtù” il cui mantenimento costituisce l'obiettivo che si deve perseguire da parte di chiunque abbia a cuore il futuro della nostra professione. Il tetto repertoriale, a mio avviso, è solo uno degli strumenti utilizzabili per perseguire quel fine. Lo stesso discorso si potrebbe fare anche per operazioni come quella dei “protocolli”.

In proposito vorrei aggiungere una osservazione: credo che non si faccia mai abbastanza per dare sostegno ai notai che, secondo la mia esperienza, troppe volte, hanno motivo di sentirsi soli. Bisogna trovare il modo di aumentare il senso di appartenenza e lo spirito di colleganza. Effettivamente se ne parla davvero poco. La lista sigillo e il varo della formazione permanente hanno fatto sì che i notai, si incontrino come mai era avvenuto prima. Anche la partecipazione agli ultimi congressi è, da un punto di vista numerico, assolutamente straordinaria. Forse è venuto il momento di pensare ad occasioni che, attraverso numeri più contenuti, possano determinare un coinvolgimento maggiore. E' uno spunto che affido anche alla riflessione della vostra redazione che è sempre stata fucina di idee.

(a cura della Redazione)

«8»FONDAZIONE NOTARILE LELIO RUGGERI: DA 10 ANNI

UN FIORE ALL'OCCHIELLO DEL NOTARIATO MILANESE

Non so se a molti di coloro che leggeranno questo articolo dica qualcosa il nome del Collega Lelio Ruggeri, Notaio in Milano.

Chi ha scorso le mail (o le comunicazioni) del Consiglio Notarile di Milano nei periodi immediatamente precedenti i mesi di ottobre di ogni due anni, dal 2001 ad oggi, avrà appreso che il sabato della terza settimana di ottobre si celebra nella Chiesa di San Marco, in via San Marco n.2, in Milano, la Giornata Ufficiale della Fondazione Notarile Lelio Ruggeri di Milano. Il programma della cerimonia è quasi sempre il seguente: Saluto introduttivo e Relazione del Consiglio della Fondazione, Intervento delle Autorità presenti, Commemorazione delle Vittime e Caduti e Consegna delle donazioni; intervento di chiusura e cocktail di saluto.

Ma come nasce, cosa c'è dietro questa Giornata Ufficiale (ad oggi ne sono state celebrate 5, nell'arco di 10 anni di vita della Fondazione), chi ne sono i protagonisti?

Tutto comincia, ufficialmente il 23 luglio 1997 nello studio dei Notai Associati Gaudenzio Traspadini, Giancarlo Gamba e Marco Traspadini, in via del Vecchio Politecnico n.3, in Milano, quando innanzi al Notaio Giancarlo Gamba (atto n. 53378/8122 di repertorio) alle ore 11 e 45, alla presenza dei testimoni Signore Silva Teresa e Prina Piera, ad opera della n.d. Lucia Seppilli vedova Baldanza, viene pubblicato il Testamento olografo della Professoressa Signorina Maria Vittoria Ruggeri, detta Mimì, nata a Bassano (ora Bassano del Grappa) il 13 aprile 1914, domiciliata e residente in vita a Milano in Piazza della Repubblica 18, ed ivi deceduta il 9 luglio 1997, sorella del nostro compianto Collega, Lelio Ruggeri.

Maria Vittoria Ruggeri ha disposto infatti (come tra poco spiegheremo) secondo desideri conformi del fratello predefunto, il Notaio Lelio Ruggeri, affinché tutti i beni a lei pervenuti dalla propria famiglia (gran parte dei quali frutto dell'attività Notarile del Notaio Lelio Ruggeri) fossero destinati a patrimonio di una "costituenda" Fondazione denominata "Fondazione Lelio Ruggeri" con lo scopo di assistere giovani orfani di Caduti nella lotta contro ogni forma di malavita organizzata.

Tecnicamente la Fondazione, una volta istituita, individuerà poi, più specificamente, le famiglie dei Caduti appartenenti alle Forze di Polizia, intese quali, tradizionalmente, Carabinieri, Polizia di Stato, Guardia di Finanza, ed in seguito anche le famiglie appartenenti a tutte quelle altre organizzazioni preposte alla tutela dell'Ordine Pubblico (Polizia Penitenziaria, Guardia Forestale, Guardie Giurate, ecc.).

Esecutrice testamentaria viene nominata la medesima signora Lucia Seppilli Baldanza che accetterà la carica e porterà a compimento la fase successiva di istituzione della Fondazione.

La stessa testatrice (sempre ispirandosi alle indicazioni del proprio fratello, e nostro Collega Lelio Ruggeri) ha redatto lo Statuto della Fondazione che avrebbe portato quindi il nome del proprio fratello Lelio, avrebbe avuto sede in Milano, presso la sede del Consiglio Notarile e con lo scopo sopraindicato.

Fu attribuito alla Fondazione tutto il patrimonio della famiglia Ruggeri, e per la massima fiducia della testatrice verso i Notai, fu disposto che la Fondazione fosse gestita dai Notai di Milano, e per essi da un Consiglio Direttivo composto, ipso jure, dal Presidente, che è individuato (in forma automatica) nel Presidente pro tempore del Consiglio Notarile di Milano, dai Consiglieri a loro volta nominati dal Presidente ("...il quale dovrà scegliere almeno due di essi tra i Notai in esercizio o in pensione..."), nonché dal Notaio Lodovico Barassi di Milano, quale Notaio di nomina diretta della testatrice.

Lo Statuto prevede ancora che i Consiglieri durino in carica senza limiti di tempo sino a dimissioni e revoca da deliberarsi a maggioranza dal Consiglio per gravi motivi.

Il consiglio può operare finché durino in carica almeno tre componenti.

Al Consiglio spetta l'amministrazione della Fondazione; ogni carica è assolutamente gratuita.

Le norme statutarie proseguono in sostanza in coerenza con la normativa di diritto di cui agli articoli 12 e seguenti del Codice Civile; lo scioglimento viene previsto quando fossero esauriti gli scopi della Fondazione o constatato l'impossibilità di attuarli, con previsione in deroga agli articoli 26 e 28 del Codice Civile della devoluzione dei beni alla Croce Rossa Italiana.

Il testamento risulta essere stato redatto il 22 maggio 1997.

La pubblicazione si chiude alle ore 12 e 55.

In realtà la fondatrice Professoressa Maria Vittoria Ruggeri come più volte detto si era "ispirata" nella redazione del proprio testamento a quanto a sua volta disposto in senso conforme dal proprio fratello e nostro collega Lelio Ruggeri con suo precedente testamento olografo del primo luglio 1989 pubblicato il 17 giugno 1991, sempre dal Notaio Giancarlo Gamba di Milano, con atto n. 46089/7152 di repertorio, che aveva demandato alla sorella "Mimi" di dare corso ufficialmente alla istituzione vera e propria della Fondazione.

Da notare subito la "modernità" della concezione della dirigenza della Fondazione che assicurava con un meccanismo semplice ed automatico la rotazione della carica del suo massimo Organo di amministrazione, il Presidente, e, di conseguenza, dei Consiglieri di nomina "presidenziale".

Sempre per la cronaca la Fondazione fu riconosciuta come Ente Morale con Decreto del Ministro dell'Interno in data 25 giugno 1999 (a firma per il Ministro del Sottosegretario di Stato La Volpe)

pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica il 30 luglio 1999 al n.177 Sezione generale, al termine delle attività preliminari condotte dalla esecutrice testamentaria, sotto la sorveglianza e il controllo del Tribunale di Milano (pratica 2303/98), in persona dell'allora Presidente di sezione, il Dott. Giacomo Deodato.

Ricorderemo che in quel periodo (estate del 1999) il Consiglio Notarile di Milano salutò con stupore e grande riconoscenza questo evento che offriva l'opportunità di onorare la solidarietà sociale e l'altruismo del Collega Lelio Ruggeri.

Chi nella vita non ha mai pensato per un momento di far del bene ad altri meno fortunati e meritevoli di aiuto?

Spesso questo desiderio si infrange però dinanzi ad obiettive difficoltà organizzative e strutturali, carenza di idonee risorse finanziarie, ed impossibilità di cure ed attenzioni a causa dei propri impegni e quindi dello scarso tempo disponibile.

In quel momento il Collega Lelio Ruggeri offriva invece ad ognuno di noi che sedevamo in Consiglio, nell'estate del 1999, la possibilità di renderci utili e di operare a pro di soggetti e famiglie colpite dalla tragedia.

Avevamo così la possibilità di essere vicini, materialmente e moralmente, ed in forma istituzionale, a famiglie di Servitori dello Stato, vittime della Criminalità Organizzata.

Lelio Ruggeri ci dava i suoi mezzi economici ed un progetto giuridico strutturale idonei e necessari per fare del bene ad una parte essenziale della Società.

Come non accettare questa "Sfida" sociale in nome della nostra Categoria?

Il Consiglio Direttivo della Fondazione che si insediò vide quali primi componenti il Presidente Luigi Augusto Miserocchi (in ragione del fatto che egli era appunto Presidente del Consiglio Notarile di Milano pro tempore) e quindi, secondo gli impegni istituzionali e le disponibilità, Pietro Fabiano, ancorché esterno al Consiglio Notarile di Milano, e il sottoscritto, entrambi di nomina presidenziale, oltre a Vico Barassi, di nomina diretta della testatrice; direttrice della Fondazione fu nominata la stessa n.d. Lucia Seppilli Baldanza, perchè "anello di congiunzione" tra la famiglia Ruggeri e la neo costituita Fondazione, oltrechè esperta di attività amministrativa e finanziaria.

Iniziammo così questa avventura senza avere ben presente in quel primo momento quale fosse in pratica il nostro compito, ma avendo ben percepito l'importanza degli scopi finali ed i traguardi da raggiungere.

Ovviamente la prima cosa fu di "conoscere" o "riconoscere" la personalità del reale Fondatore e Benefattore, il Collega Lelio Ruggeri, e così scoprimmo che egli era nato a Firenze il 29 maggio 1907, fu nominato Notaio il 5 ottobre 1935 per la sede di Servigliano (Ascoli Piceno), quindi era stato Notaio a Fermo nel 1939; richiamato alle Armi nel 1941 interruppe l'attività notarile sino all'8 settembre 1943.

Nel marzo del 1945 è Notaio in Milano, ed a guerra finita, nel novembre 1945, ritorna nella sede notarile di Fermo.

Il 7 settembre 1947 è Notaio in Monza e il 31 gennaio 1950 è Iscritto a Ruolo nel Collegio Notarile di Milano, ove esercita sino al 31 dicembre 1975 quando cessa a domanda.

Viene a mancare a Milano il 14 aprile 1991.

Della sua abitazione (in Torri in Sabina, provincia di Rieti, in corso Forno Nuovo n.46) "utilizzammo" (nel senso che ci ispirammo ad esso) lo stemma, rinvenuto sul frontale esterno d'ingresso, assumendolo come logo della Fondazione: esso è rappresentato da un ovale raffigurante un'ala dispiegata che sormonta uno stemma araldico con un fiore, su tre stelle e tre alberi spogli in cima ad una collina, il tutto "gravante" su di un volto di "Satanello" (la cui funzione, secondo la tradizione popolare, è quella di tener fuori dalle abitazioni le avversità e le malignità del mondo esterno).

Il patrimonio della Fondazione (che si connotava chiaramente di scelte patrimoniali di carattere familiare) fu riorganizzato nell'arco di due anni, grazie alle direttive del Presidente (Luigi Augusto Miserocchi) ed alla attività fattuale di Lucia Seppilli Baldanza e tramutato in beni patrimoniali liquidi e come tali più controllabili e gestibili senza quel dispendio di grandi energie che l'amministrazione immobiliare inevitabilmente comporta con tutti i suoi problemi pratici, fiscali e giuridici (rapporti di vicinato, locazioni, manutenzioni, eccetera) affrancandoci così da complicate vicende legate ad immobili collocati in città diverse (Roma, Torri in Sabino, Milano).

Riorganizzato il patrimonio in maniera omogenea si è potuto apprezzare il quantum disponibile come rendite (perchè questa era la disposizione testamentaria fondamentale) da destinare a donazioni ed elargizioni agli orfani dei Caduti, detratte le spese pure di amministrazione.

Ricordo che gli "utili" (in realtà le rendite) si aggiravano all'epoca intorno a circa cento milioni di vecchie Lire.

Il problema che si poneva era dunque di individuare le famiglie dei Caduti delle Forze di Polizia meritevoli e in difficoltà cui devolvere le elargizioni donative.

La cosa richiedeva (e richiede) una saggia ed equidistante scelta, preventivamente filtrata dalle segnalazioni degli alti Comandi Nazionali e Regionali dei Carabinieri, Polizia di Stato e Guardia di Finanza, oltretutto delle altre citate organizzazioni di salvaguardia dell'Ordine Pubblico.

E così anno per anno sono state "vagliate" ed individuate, tra più nominativi, circa 300 famiglie di Caduti, cui sono stati ad oggi elargiti circa 550.000,00 euro (pari ad un miliardo e cento mila di vecchie lire): il tutto quindi con una cadenza media di circa 55.000,00 euro, per circa 10 famiglie nell'insieme l'anno.

Come sempre sostiene Vico Barassi la nostra Fondazione è come una "...Ambulanza" per l'impiego immediato di una sovvenzione che supera ogni impasse burocratica e dispone con urgenza il primo intervento economico all'interno di una famiglia colpita dalla tragedia.

Cifre come 5/6 mila euro elargite nell'immediato, tamponano quelle esigenze di prima necessità di una famiglia caduta nel baratro e cionondimeno costretta ad affrontare le impellenze di ogni giorno.

Altre volte le sovvenzioni della Fondazione si indirizzano ai medesimi orfani sotto forma di borse di studio, tese ad accompagnare e far progredire negli studi i più meritevoli.

Le giornate "ufficiali", per evidenti motivi organizzativi e di disponibilità pratica di tempo, sono biennali e si tengono di solito nella terza settimana di ottobre, ogni due anni. Queste rappresentano un po' la "...Festa della Fondazione" e l'organizzazione coinvolge molte persone.

A parte tutti i Consiglieri (nell'oggi Nico de Stefano, Presidente, Vico Barassi, Pietro Fabiano, Carlo Mussi e il sottoscritto) operano nella e per la Fondazione la collaboratrice Dottoressa Monica da Col (nuora di Lucia Seppilli Baldanza, quest'ultima mancata alla fine del 2009 pochi giorni dopo la cerimonia del 17 ottobre) e in genere tutte le collaboratrici del Consiglio Notarile (Patrizia Bolis in primis).

Nel corso delle giornate ufficiali vengono invitate ad intervenire e rendere le loro testimonianze di attenzione alla attività della Fondazione le massime Autorità Militari, Civili e Religiose di Milano (in quello del 2009, per esempio, sono intervenuti, tra gli altri, il Dottor Riccardo De Corato Vice Sindaco di Milano, in rappresentanza della Dottoressa Letizia Moratti, Sindaco di Milano; il Dottor Bruno Dapei, Presidente del Consiglio Provinciale; il Generale di Brigata Marco Scursatone, Comandante della Legione Carabinieri Lombardia; il Generale di Brigata Dottor Attilio Iodice Comandante Provinciale della Guardia di Finanza di Milano; il Prefetto Dottor Luigi Mone della Polizia di Stato di Milano, e tutti a loro volta in rappresentanza delle rispettive superiori Autorità), e vi partecipano nutrite rappresentanze delle Forze di Polizia (Carabinieri, Polizia di Stato, Guardia di Finanza), allievi della Scuola Militare Teulieu di Milano, Veterani di dette Forze, Familiari dei Caduti commemorati nel corso di quelle giornate, Funzionari dell'Archivio Notarile di Milano, Notai e familiari.

Per esempio solo per cercare di rendere l'atmosfera della Cerimonia, che è molto intensa, va detto che in essa vengono rievocate le circostanze in cui si sono sacrificati i Caduti delle Forze di Polizia, e vengono consegnate le somme della Fondazione ai familiari invitati e giunti alla cerimonia dalle più lontane parti d'Italia (di solito nove famiglie: 3 per ogni forza di Polizia, e cioè Carabinieri, Polizia di Stato e Guardia di Finanza).

Il tutto è circondato da una cornice artistica di intermezzi musicali concertistici (Coro della Cappellania della Polizia di Stato diretta al piano dal Maestro Christian Maria Raimo, accompagnato dal Professor Claudio Martini della orchestra della Scala di Milano, al corno) e di letture di poesie (quest'anno ad opera dell'Attore milanese Giovanni Battezzato).

Solo episodicamente ricordiamo che tra le figure commemorate nella cerimonia del 20 ottobre 2001 ci fu quella del Brigadiere di Polizia di Stato Santoro Rocco, caduto l'8 gennaio 1980 a Milano, in via Schievano, per un attacco terroristico delle brigate rosse: furono la moglie Musolino Caterina e il figlio Domenico a ritirare la elargizione: Pietro Fabiano, che aveva il compito di leggere le motivazioni, non riusciva per la commozione a terminare la breve commemorazione.

Ed ancora il 25 ottobre 2003 è stato commemorato il Sovrintendente della Polizia di Stato Emanuele Petri di 48 anni, del Compartimento della Polizia Ferroviaria di Firenze, caduto per gravi ferite da arma da fuoco in una violenta colluttazione con due passeggeri del convoglio sul quale prestava servizio, rivelatisi cellule delle brigate rosse: dalle indagini che ne scaturirono furono assicurati alla giustizia brigatisti di spicco tuttora detenuti nelle carceri Italiane.

Con lui fu nella stessa circostanza ricordato anche l'impegno dell'altro Sovrintendente della Polizia di Stato Bruno Fortunato che miracolosamente, benché gravemente ferito all'addome in quella colluttazione, si salvò.

Quest'anno nella cerimonia del 17 ottobre 2009 come ricordavamo sono state anche recitate alcune poesie da Giovanni Battezzato: una per tutte mi sembra emblematica e solo per l'atmosfera che si creò, riteniamo degna di essere qui riportata.

Naturalmente, per il senso dei suoi versi, fu dedicata in particolare alle mogli dei Caduti.

Da Lettere dal carcere a Munever: "1942", di Nazym Hikmet

“Il più bello dei mari / è quello che non navigammo. / Il più bello dei nostri figli / non è ancora cresciuto. / I più belli dei nostri giorni / non li abbiamo ancora vissuti. / E quello che vorrei dirti di più bello / non te l'ho ancora detto.”

Il significato e l'impressione che ricaviamo al termine di quelle giornate è che il Notariato riscuota in quelle occasioni una profonda credibilità ed una gratitudine civica dalle Istituzioni presenti e dai Familiari dei Caduti; ciò ci ripaga di tutte le apprensioni e le energie impiegate nell'avvenimento e in generale nella cura della Fondazione.

Il messaggio che riusciamo a dare è che come Istituzione siamo vicini, alle Forze di Polizia in quanto, come loro, siamo a guardia di Regole Fondamentali. Chiaramente noi, tra le altre, di quelle delle contrattazioni private e delle imprese, divulgando però linearità, trasparenza ed imparzialità, e concorrendo così in maniera fondamentale, al pacifico e democratico esprimersi e divenire della Società.

E' perciò essenziale che il Notariato Milanese sappia conservare questa iniziativa che muove dalla passione civica di un nostro collega, Lelio Ruggeri.

Molti altri sono ovviamente gli episodi, gli aneddoti, i momenti della vita della Fondazione degni di essere ricordati, ma non riportabili (per lunghezza di trascrizione) in questa carrellata di ricordi.

Tra gli altri Consiglieri, per esempio, Vico Barassi ha sicuramente gran "materiale" da raccontare, essendo stato sempre il portavoce ufficiale della Fondazione nelle Conferenze Stampa ospitate presso la Questura di Milano, alla vigilia di ogni Cerimonia, e tenute da lui magistralmente sotto il "fuoco" delle domande dei giornalisti di Milano e Provincia, presenti.

Come considerazione personale conclusiva mi sia consentito di confermare che a tutto pensavo quando seguivo i corsi di specializzazione per il concorso notarile, ma mai avrei immaginato che il Notariato mi avrebbe dato questa grande occasione di socialità e ricchezza morale: anche per questo, Lelio Ruggeri, ovunque Tu sia, Grazie per questa Tua lungimiranza, e per la opportunità che

hai affidato al Notariato Milanese.

Carlo Gaudenzi - Notaio in Varese

Argomenti

«9»PRIVILEGIO EX ART. 2775-BIS E CLAUSOLA DI RIDUZIONE DEL FINANZIAMENTO

Corte di Cassazione, Sezioni Unite, 1 ottobre 2009, n. 21045.

Il privilegio speciale sul bene immobile, che assiste, ai sensi dell'articolo 2775- bis cod. civ., i crediti del promissario acquirente conseguenti alla mancata esecuzione del contratto preliminare, trascritto ai sensi dell'articolo 2645 bis cod. civ., siccome subordinato ad una particolare forma di pubblicità costitutiva, come previsto dall'ultima parte dell'articolo 2745 cod. civ., resta sottratto alla regola generale di prevalenza del privilegio sull'ipoteca, sancita, se non diversamente disposto, dal comma 2 dell'articolo 2748 cod. civ. e soggiace agli ordinari principi in tema di pubblicità degli atti. Ne consegue che, nel caso in cui il curatore del fallimento della società costruttrice dell'immobile scelga lo scioglimento del contratto preliminare, il conseguente credito del promissario acquirente, benché assistito da privilegio speciale, deve essere collocato con grado inferiore, in sede di riparto, rispetto a quello dell'istituto di credito che, precedentemente alla trascrizione del contratto preliminare, abbia iscritto sull'immobile stesso ipoteca a garanzia del finanziamento concesso alla società costruttrice.

1. Le Sezioni Unite della Cassazione hanno risolto con la sentenza 21045/2009 un assai complesso nodo interpretativo riassumibile nell'interrogativo se, in caso di distribuzione del ricavato della vendita, disposta in sede fallimentare, di un immobile, promesso in vendita dal fallito con contratto preliminare trascritto, il privilegio che, ai sensi dell'articolo 2775-bis cod. civ., assiste il credito del promissario acquirente, in caso di mancata esecuzione del preliminare, prevalga o meno, ai sensi dell'articolo 2748, comma 2, cod. civ., sulle ipoteche iscritte sullo stesso immobile in data anteriore alla trascrizione del contratto preliminare.

I riferimenti normativi fino a questo momento ritenuti decisivi per risolvere la questione

interpretativa sono stati, da un lato, la norma contenuta nell'articolo 2748, comma 2, la quale prevede che i creditori che hanno privilegio sui beni immobili siano preferiti ai creditori ipotecari, se la legge non dispone diversamente, e, dall'altro, il disposto dell'articolo 2775-bis, che, mentre accorda il privilegio speciale sul bene immobile oggetto del preliminare trascritto, in caso di sua mancata esecuzione, prevede anche due ipotesi in cui le ipoteche iscritte successivamente alla trascrizione del contratto preliminare non soccombono al privilegio con riferimento alle ipoteche iscritte a garanzia del mutuo erogato al promissario acquirente per l'acquisto dell'immobile ed alle ipoteche a garanzia del credito edilizio, limitatamente alla quota che il promissario acquirente si sia accollato (cfr. art. 2825-bis cod. civ., richiamato dal secondo comma dell'art. 2775-bis cod. civ.).

Sull'argomento la Corte di Cassazione si era già espressa con la sentenza 17197/2003 affermando il principio secondo cui il privilegio speciale immobiliare di cui all'articolo 2775-bis prevale rispetto alle ipoteche gravanti sul medesimo immobile, anche nel caso in cui esse siano state iscritte anteriormente alla trascrizione del contratto preliminare, da cui il privilegio scaturisce.

Nella pronuncia in epigrafe, le Sezioni Unite hanno evidenziato come l'argomento in questione si sia posto dopo l'introduzione della norma contenuta nell'articolo 3 del D.l. 669/1996, convertito con modificazioni dalla legge 30/1997, che ha reso possibile la trascrizione dei contratti preliminari, anche se sottoposti a condizione o relativi a edifici da costruire o in corso di costruzione, aventi ad oggetto taluno dei contratti di cui ai numeri 1), 2), 3) e 4) dell'articolo 2643 cod. civ. e risultanti da atto pubblico o da scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente.

La Corte ha evidenziato come la ratio della nuova disciplina sia stata chiaramente quella di tutelare il promissario acquirente, il quale, all'atto della stipulazione del preliminare o comunque nelle more della stipulazione del contratto definitivo, abbia corrisposto in tutto o in parte il corrispettivo dovuto, contro il rischio che il venditore si sottragga agli obblighi da lui assunti, disponendo del bene promesso in vendita, così da rendere impossibile il successivo trasferimento dell'immobile.

La Corte ha, infatti, preso atto della prassi commerciale, che, nel caso di trasferimento immobiliare, rende pressoché imprescindibile la stipula di un contratto preliminare, in modo da consacrare provvisoriamente l'accordo raggiunto, al fine di consentire all'acquirente, in attesa della stipula del contratto definitivo, di compiere una serie di accertamenti, quali l'esatta consistenza del bene, la sua conformità alle norme urbanistiche, l'entità degli oneri tributari connessi al trasferimento necessari per il trasferimento stesso, e, nel caso di immobile in corso di costruzione, al fine di consentire al venditore-costruttore di autofinanziarsi mediante l'anticipata riscossione di parte del corrispettivo ed all'acquirente di ottenere un prezzo più vantaggioso acquistando sulla carta.

Precisa ulteriormente la Corte come, nella previgente disciplina, non prevedendosi la possibilità di trascrivere il contratto preliminare, essendo questo inidoneo a determinare il trasferimento di un diritto reale, l'acquirente fosse esposto al rischio dell'inadempimento della controparte. Il promissario era, infatti, soccombente nel caso in cui il promittente venditore avesse effettuato atti dispositivi del bene promesso in vendita a terzi, ovvero nel caso in cui terzi avessero compiuto atti in danno del medesimo promittente venditore, in quanto la trascrizione di tali atti, se intervenuta anteriormente alla trascrizione del contratto definitivo, non solo ne rendeva impossibile la stipula, ma impediva anche l'accoglimento dell'eventuale domanda giudiziale ex articolo 2932 cod. civ. Se, poi, il venditore fosse stato un imprenditore, ancora maggiore sarebbe stato il rischio di aggressione da parte di terzi creditori, fino all'ipotesi estrema del fallimento, in cui, potendo il curatore sciogliersi dal vincolo contrattuale, il promissario acquirente sarebbe stato costretto a insinuarsi al passivo per ottenere la restituzione delle somme versate, sottoponendosi alle regole del concorso dei creditori e con scarse speranze di ottenere la soddisfazione del proprio diritto, stante la natura chirografaria del suo credito.

La trascrizione del preliminare, dunque, ha evitato tali rischi, in quanto, secondo il disposto dell'articolo 2645-bis cod. civ., qualora entro un anno dalla data convenuta tra le parti per la conclusione del contratto definitivo, e comunque non oltre tre anni dalla trascrizione del preliminare, segua la trascrizione del contratto definitivo o di un altro atto che costituisca esecuzione del preliminare, oppure della domanda giudiziale di esecuzione in forma specifica, gli effetti di tale trascrizione o della sentenza che accoglie la domanda retroagiscono fino alla data della trascrizione del preliminare, prevalendo sulle trascrizioni ed iscrizioni eseguite in data successiva contro il promittente alienante (cosiddetta efficacia prenotativa della trascrizione del contratto preliminare).

Osserva, tuttavia, la Corte che l'efficacia prenotativa della trascrizione del preliminare non vale con riguardo all'ipotesi del fallimento del promittente venditore, rispetto alla quale la legge fallimentare, all'articolo 72, esclude la prevalenza del preliminare, prevedendo la facoltà del curatore di sciogliersi dal contratto¹ e disponendo che, in caso di esercizio di tale facoltà, l'acquirente ha diritto di far valere il proprio credito nel passivo, senza che gli sia dovuto risarcimento del danno, godendo, peraltro, in caso di trascrizione del contratto preliminare, di un privilegio speciale immobiliare, che risulta essere subordinato alla sola condizione che gli effetti della trascrizione non siano cessati anteriormente alla data della dichiarazione di fallimento.

Come già evidenziato, il secondo comma dell'articolo 2775-bis cod. civ. limita la tutela dell'acquirente nei confronti di quei terzi che abbiano concesso finanziamenti per l'acquisto o la costruzione dell'immobile promesso in vendita.

Il primo caso è quello in cui il promittente venditore abbia acconsentito, prima della stipula del contratto definitivo, quale terzo datore di ipoteca, a far iscrivere ipoteca sull'immobile promesso in vendita, a garanzia di un mutuo concesso al promissario acquirente.

Il secondo caso si riferisce alle ipoteche concesse dal promittente venditore a garanzia dei mutui fondiari accordati dalle banche allo stesso promittente venditore, e, in tal caso, la prevalenza dell'ipoteca è subordinata al fatto che il promissario acquirente si sia accollato la quota di debito gravante sull'immobile promesso in vendita, nello stesso preliminare o con atto successivo annotato a margine della trascrizione del preliminare, ed opera nei limiti di tale quota.

Ne consegue che, qualora il promissario acquirente acquisti l'immobile senza accollarsi il mutuo, ma pagando il prezzo direttamente al promittente venditore, il promissario acquirente rimane estraneo al rapporto di finanziamento, con la conseguenza che l'ipoteca, iscritta successivamente alla trascrizione del preliminare, non gli è opponibile.

Ad eccezione delle due ipotesi espressamente previste dal secondo comma dell'articolo 2775-bis cod. civ., la giurisprudenza di merito (cfr. Tribunale di Genova, 18 gennaio 2001), con riguardo al concorso tra ipoteche e privilegio del promissario acquirente, ha ritenuto che le ipoteche siano destinate a cedere al privilegio proprio in virtù del disposto del secondo comma dell'art. 2748 cod. civ., anche se iscritte in data anteriore alla trascrizione del preliminare, essendosi sostenuto che nella specie si determinerebbe un conflitto non tra cause di prelazione e diritti reali di godimento, ma tra diverse cause di prelazione, la cui prevalenza è stabilita dalla legge in base a un criterio diverso da quello della priorità temporale.

Tale orientamento giurisprudenziale non è stato messo in crisi neppure dall'obiezione (cfr. Sicchiero, Dal contratto preliminare ai contratti preliminari, in AA.VV., La tutela degli acquirenti degli immobili da costruire, a cura di Sicchiero, Padova, 2005, 23), secondo cui, favorendo in tal modo il promissario acquirente, si finirebbe per scoraggiare le aziende di credito dal concedere finanziamenti per la costruzione di immobili. A tale obiezione si è, infatti, replicato che il senso

della nuova disciplina consisteva anche nel responsabilizzare maggiormente le banche, che troppo spesso, nel concedere finanziamenti per la costruzione di immobili, farebbero affidamento, più sul valore dei beni concessi in garanzia, che sulla solidità dell'impresa, confidando di poter recuperare agevolmente il loro credito anche in caso di fallimento di quest'ultima.

In dottrina si è, invece, molto opportunamente, evidenziata la possibilità di abusi che la rigida applicazione del disposto dell'articolo 2748 potrebbe consentire, permettendo al promittente venditore di sottrarre l'immobile alla garanzia dei propri creditori ipotecari, attraverso la simulazione di un preliminare di compravendita con un compiacente promissario acquirente, cui potrebbe far seguito la risoluzione del contratto con conseguente soddisfazione, in sede di esecuzione forzata, dei crediti del promissario acquirente con precedenza rispetto a quelli dei creditori ipotecari.

2. Dopo tale ricostruzione delle posizioni interpretative sulla materia, la Suprema Corte, con la pronuncia in epigrafe, ha mutato il precedente orientamento di cui alla sentenza n. 17197 del 14 novembre 2003.

In primo luogo, le Sezioni Unite hanno argomentato sulla base della considerazione che il privilegio che assiste il credito del promissario acquirente, conseguente alla mancata esecuzione del preliminare trascritto, non si ricollega solo alla causa del credito, come prevede la prima parte dell'articolo 2745 cod. civ., ma presuppone, invece, per la sua costituzione, la trascrizione del contratto preliminare, cioè l'adempimento di particolari forme di pubblicità, così come la sua esistenza è collegata al perdurare degli effetti della pubblicità. Infatti, tale privilegio assiste il credito a condizione che gli effetti della trascrizione non siano cessati in certi determinati momenti, quali quello della risoluzione del contratto, o della domanda giudiziale di risoluzione o della trascrizione del pignoramento o dell'intervento nella esecuzione promossa da terzi. Tale privilegio si aggiunge ai privilegi speciali immobiliari, previsti dagli articoli da 2770 a 2775 cod. civ., distinguendosi in quanto, a differenza di questi ultimi, non è posto a tutela di interessi pubblici, bensì a protezione dell'interesse privato del promissario acquirente.

La Suprema Corte ha poi dato ragione della regola di generale prevalenza del privilegio sull'ipoteca portata dal secondo comma dell'articolo 2748 cod. civ., sempre che la legge non disponga diversamente.

La ratio di tale regola, da un lato, sarebbe riconducibile alla particolare natura pubblica degli interessi da proteggere in via preferenziale (cfr. artt. 2771; 2772; 2774 cod. civ.) e, dall'altro, dipenderebbe dal fatto che il privilegio, assistendo crediti normalmente incidenti sul processo di valorizzazione di un bene (cfr. artt. 2770; 2774; 2775 cod. civ.), deve necessariamente essere anteposto all'ipoteca.

Nell'ambito della complessiva argomentazione contenuta nella pronuncia in epigrafe, di particolare pregio sistematico è quel passaggio in cui si afferma che, allorquando, nel secondo comma dell'articolo 2748 cod. civ., si fa salva una diversa disposizione di legge in merito alla generale prevalenza del privilegio sull'ipoteca, tale riferimento deve intendersi non necessariamente ad una deroga contenuta in un esplicito precetto, ma anche ad una deroga "che può o deve essere individuata nell'ordinamento nel suo complesso, attraverso la lettura e l'interpretazione normativa che tenda all'armonioso coordinamento dello specifico istituto in trattazione con l'intero sistema, così da evitare applicazioni ermeneutiche settoriali che, sebbene compatibili con il microsistema nel quale le disposizioni sono inserite, finiscano con lo stridere rispetto al complesso della materia nelle quali le norme stesse esplicano il proprio effetto".

Prosegue la Suprema Corte che il privilegio de quo, da un lato, non è posto a protezione di un

interesse pubblico, ma tutela l'interesse privato del promissario acquirente, dall'altro, non assiste un credito che incide sul processo di produzione o di valorizzazione del bene, appartenendo, piuttosto, siffatta incidenza al credito del finanziatore dell'opera.

Ne consegue che, poiché la costituzione e l'esistenza del privilegio in esame è subordinata ad un preciso onere pubblicitario ed al perdurare degli effetti della pubblicità, relativamente ad esso, anche in mancanza di una esplicita deroga, non può valere la regola generale della prevalenza dei privilegi sulle ipoteche, bensì quella della priorità temporale che caratterizza l'intero sistema della pubblicità immobiliare, con la conseguenza che l'ipoteca iscritta prima della trascrizione del preliminare debba in ogni caso prevalere sul privilegio del promissario acquirente derivante dalla successiva trascrizione (cfr., in tal senso, Luminoso, Contratto preliminare, pubblicità e garanzie, a cura di Luminoso-Palermo, La trascrizione del contratto preliminare. Regole e dogmi, Padova, 1998, 84; Chianale, Trascrizione del contratto preliminare e trasferimento della proprietà, Torino, 1998, 96).

D'altra parte, se, in alcuni casi in cui il privilegio viene accordato per un interesse non individuale (cfr. artt. 2772; 2774 cod. civ.), la stessa norma che lo riconosce stabilisce che esso non possa essere esercitato in pregiudizio dei diritti che i terzi hanno anteriormente acquistato sugli immobili, ciò, a maggior ragione, deve affermarsi se il privilegio viene accordato in funzione di un interesse individuale.

Non è, invece, utile richiamare il disposto del secondo comma dell'articolo 2775-bis cod. civ., che, come si è visto, limita la tutela dell'acquirente nei confronti di quei terzi che abbiano concesso finanziamenti per l'acquisto o la costruzione dell'immobile promesso in vendita, disponendo l'inopponibilità del privilegio a due specifiche categorie di creditori ipotecari. Tale disposizione, infatti, non può valere, né come deroga al principio generale della prevalenza del privilegio sull'ipoteca, né come conferma del principio stesso, trattandosi della previsione di ipotesi particolari di inopponibilità del privilegio ad ipoteche iscritte successivamente alla trascrizione del preliminare, dovendosi ritenere, quindi, che la regola di prevalenza, sul privilegio del promissario acquirente, dell'ipoteca iscritta anteriormente sia svincolata dalla ricorrenza dei presupposti di applicazione dell'art. 2775-bis, co. 2°, cod. civ., e, segnatamente, dalla natura fondiaria ex artt. 38 ss., D.P.R. 385/1993, del finanziamento concesso al promittente venditore.

Del resto, affermare la prevalenza del privilegio sulle ipoteche iscritte anteriormente alla trascrizione del preliminare condurrebbe ad una ingiustificata disparità di trattamento a seconda che il preliminare abbia avuto o meno esecuzione. Tali ipoteche, infatti, in caso di stipula del contratto definitivo sono opponibili all'acquirente (ai sensi dell'art. 2644 cod. civ.), mentre, in caso di inadempimento dell'obbligo di contrarre, diverrebbero a lui inopponibili in virtù del privilegio derivante dalla trascrizione del preliminare (cfr. Gazzoni, Trascrizione del preliminare ed obbligo di dare, in Riv. not., 1997, 30).

La Suprema Corte, infine, fa valere "un'altra praticissima ma per nulla irrilevante considerazione" e cioè che, mentre il promissario acquirente, alla stipula del preliminare, ha o può avere piena contezza dell'iscrizione ipotecaria, che grava sull'immobile che va ad acquistare, il creditore-finanziatore, che abbia sin dall'inizio iscritto ipoteca a garanzia del proprio credito, se dovesse valere la regola di prevalenza del privilegio, potrebbe vedere detto credito posposto a una serie indefinita ed indefinibile di crediti di promissari acquirenti, così come l'affermazione di tale regola potrebbe consentire la facile attuazione di abusi ai danni del creditore finanziatore, attraverso la stipula di preliminari simulati con soggetti compiacenti e successive risoluzioni degli stessi, finalizzate alla collocazione privilegiata del credito dei promissari acquirenti ai danni del credito ipotecario antecedente del soggetto finanziatore, che rimarrebbe, pertanto, insoddisfatto.

3 La pronuncia in epigrafe, per l'autorevolezza dell'organo che l'ha emanata, per il livello di approfondimento degli argomenti esaminati, per la assai pregevole coerenza sistematica della motivazione, risolve in modo definitivo una assai controversa questione interpretativa, che aveva visto la giurisprudenza di merito affermare la rigida applicazione dell'articolo 2748, secondo comma, cod. civ., e ritenere la prevalenza del privilegio del promissario acquirente sulle ipoteche anteriori.

Il consolidarsi di tale giurisprudenza aveva condotto alla frequente elaborazione, da parte delle banche, ed inserimento negli atti di mutuo di clausole del tenore corrispondente a quella che si riporta qui di seguito:

“Qualora la parte mutuataria intenda stipulare con terzi contratti preliminari di compravendita soggetti a trascrizione ai sensi dell'art. 2645-bis del codice civile, ed aventi ad oggetto i beni concessi in garanzia a favore della Banca, ne dovrà dare preventiva comunicazione a mezzo raccomandata a quest'ultima, la quale si riserva la facoltà di chiedere la riduzione del mutuo della quota attribuita all'unità oggetto della trascrizione. A tal fine la Banca entro i quindici (15) giorni dalla ricezione della comunicazione di cui sopra invierà alla parte mutuataria raccomandata con l'indicazione dell'importo per cui il mutuo dovrà eventualmente essere ridotto. Nel caso che, a seguito di accertamenti ipotecari e contabili, venga riscontrata la violazione dei suddetti impegni, la Banca potrà avvalersi della risoluzione di diritto del presente contratto di mutuo”.

Occorre chiedersi quali effetti possa dispiegare o semplicemente determinare in fatto la pronuncia della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, appena esaminata, con la quale si è affermato il diverso principio della prevalenza delle ipoteche anteriori sul privilegio del promissario acquirente, derivante dalla successiva trascrizione del contratto preliminare.

Il contratto, come recita l'articolo 1372, primo comma, cod. civ., ha forza di legge tra le parti. Non può, tuttavia, negarsi che la sua efficacia può, talvolta, essere influenzata da successive disposizioni precettive e/o interpretative con valore erga omnes. Tale valore non può, come è noto, essere riconosciuto alle sentenze, nemmeno a quelle della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, che, per l'art. 2909 cod. civ., fanno stato soltanto tra le parti, i loro eredi o aventi causa.

E' ovvio, tuttavia, che clausole del tenore analogo o corrispondente a quella sopra riportata trovano il loro fondamento causale sul presupposto di una interpretazione dell'articolo 2748, secondo comma, cod. civ., nel senso della prevalenza del privilegio del promissario acquirente sulle ipoteche anteriori, di guisa che, ove dovesse ritenersi superata la questione interpretativa nel senso opposto affermato dalle Sezioni Unite, il mutuatario, che avesse stipulato un preliminare di vendita trascritto e che si vedesse richiedere dalla banca la riduzione ed il conseguente rientro del finanziamento per una determinata quota corrispondente al valore attribuito dalla banca all'unità promessa in vendita o ad altro valore determinato dalla stessa banca, potrebbe eccepire la sopravvenuta inefficacia della clausola in esame per soprappiù difetto causale della stessa, atteso che l'ipoteca iscritta anteriormente non può essere pregiudicata dalla successiva trascrizione del contratto preliminare.

A fronte di tale eccezione, non sembra possibile affermare la perdurante efficacia di tale clausola solo sulla base della natura contrattuale della stessa e cioè a prescindere dall'interpretazione che venga data dell'articolo 2748, secondo comma, cod. civ., in relazione alla questione del rapporto tra ipoteca anteriore e privilegio del promissario acquirente.

In altri termini, l'unica possibilità che avrebbe la banca di difendere e sostenere la perdurante efficacia della clausola in esame sarebbe quella di sostenere e ribadire il precedente orientamento giurisprudenziale e le argomentazioni relative, che avevano portato ad affermare la prevalenza del privilegio del promissario acquirente sulla ipoteca anteriormente iscritta.

Con riguardo, invece, ai mutui ancora da stipulare, è di tutta evidenza che rientra nella funzione informativa e di adeguamento del notaio rogante il compito di rendere compiutamente edotte le parti del nuovo orientamento espresso sull'argomento dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione e della piena logicità e coerenza sistematica delle relative argomentazioni, allo scopo di far comprendere l'inopportunità di continuare ad inserire nel testo del contratto di mutuo una clausola, che rischierebbe di essere considerata priva di adeguata giustificazione, sia dal punto di vista giuridico, sia dal punto di vista economico.

Ed infatti, a prescindere dalla possibile ricorrenza dei presupposti di applicazione della disciplina di tutela del consumatore (nel caso in cui, ovviamente, si tratti di mutuo concesso non a professionista), può, con buon fondamento, affermarsi, in via generale, che anche rispetto alle singole clausole del testo contrattuale occorre verificare l'esistenza di adeguata ragione giustificatrice, quale cause suffisante per l'efficacia e prima ancora per la stessa rilevanza giuridica della clausola.

Del resto, sgomberato il campo dal rischio del pregiudizio all'ipoteca anteriore, non può che corrispondere all'interesse economico della banca, che ha finanziato l'intervento edilizio, quello di non ostacolare, ma anzi di favorire, anche attraverso la stipula di contratti preliminari trascritti, la vendita, da parte dell'imprenditore finanziato, delle unità immobiliari realizzate o da realizzare.

Altra sarebbe, invece, probabilmente, la valutazione da dare ad una clausola che prevedesse una periodica restituzione graduale della somma finanziata per ammontare determinato (anche) in relazione al numero dei contratti preliminari stipulati ed all'ammontare delle somme incassate dall'imprenditore finanziato a titolo di caparra o di acconti sul prezzo delle vendite oggetto dei contratti preliminari.

Tale clausola non porrebbe, cioè, una facoltà meramente discrezionale della banca di chiedere la riduzione del finanziamento in relazione alla trascrizione del preliminare stipulato, ma inciderebbe direttamente sull'obbligo di restituzione della somma mutuata, potendo, in definitiva, costituire un valido (e non arbitrario) criterio di determinazione delle sue modalità temporali e quantitative.

Fabio Valenza

Nell'attività notarile, accade a volte di imbattersi in negozi dai dubbi margini di ammissibilità. Un alone d'incertezza avvolge, ad esempio, la rinuncia ai diritti futuri, non perché sussista alcuna norma che la vieti in generale, ma perché questo negozio appare "pericoloso", in quanto contiguo alla sfera di applicazione di divieti imperativi o di ordine pubblico.

Questa rinuncia può essere annoverata tra gli atti che realizzano scelte avventate, ed in effetti il nostro ordinamento offre un insieme di norme volte a proteggere i soggetti da scelte precipitose o poco ponderate.

A questo scopo, per esempio, è orientato lo *ius poenitendi* riconosciuto al consumatore, nella contrattazione "porta a porta" e nella contrattazione a distanza. L'avventatezza deriva dalla modalità di conclusione del contratto e quindi, rispettivamente, dal fattore sorpresa e dal fattore distanza.

L'ordinamento tutela il privato, a volte, da un'altra forma di avventatezza, ossia quella derivante dall'imprevedibilità del sacrificio cui il disponente si sottopone. A tale ratio si ispira il divieto di donazione di bene futuro (art. 771 cod. civ.), secondo l'opinione dominante che, proprio per tali motivi, ne estende l'applicazione alla donazione di bene altrui, in cui si manifesta una avventatezza analoga.

In verità, non sempre appare giustificata tale interpretazione estensiva del divieto. Si pensi al bene altrui di cui il donante abbia il possesso o comunque il godimento materiale, rispetto al quale la descritta esigenza di ponderazione si affievolisce, perché egli è in grado di valutare il sacrificio cui va incontro. La legge sembra considerare questo aspetto, quando legittima la donazione dei frutti già pendenti di un fondo (che pur sono da considerare beni futuri, ex art. 820, comma secondo, cod. civ.).

Altre norme sembrano recare un connotato analogo di garanzia, rispetto alla disponibilità di diritti che comportano un sacrificio di cui non possa aversi una percezione attendibile. Ad esempio, le norme che vietano i patti successori dispositivi e rinunziativi, con la differenza che il divieto vale, qui, anche se il negozio è oneroso.

Motivazioni affini fondano l'obbligo di indicare un importo massimo garantito, nella fideiussione per obbligazione futura, in cui non è possibile prevedere in anticipo l'entità della prestazione a carico del fideiussore (art. 1938).

Possono riscontrarsi altre norme che esprimono uno sfavore verso certe disposizioni aleatorie. L'ordinamento manifesta un grado di meritevolezza dell'alea, che varia secondo le diverse tipologie negoziali e gli interessi che in esse si esprimono.

Vi sono negozi rispetto ai quali l'alea è un carattere socialmente tipico e acquisito (ad esempio, le scommesse legalizzate). Un'alea tipica sul piano sociale, prima che su quello giuridico.

In altri, l'intermediazione di operatori qualificati è imposta, al fine di rendere edotte le parti sul rischio al quale si sottopongono, ad esempio, rispetto agli swap a fini speculativi. E' forse per il fatto che l'alea non fosse avvertita, che questi ultimi patti, ancora poco invalsi nella prassi, furono bocciati inizialmente dalla giurisprudenza di merito.

Vi sono tipologie di negozi, poi, in cui l'alea dipende da un elemento strutturale, e non da un contenuto specifico del rapporto, come accade nei contratti vitalizi.

In altri casi ancora, il legislatore fissa delle presunzioni interpretative, al fine di garantire che la portata aleatoria del patto sia effettivamente intesa. Ai sensi dell'art. 1472, comma secondo, cod.

civ., ad esempio, la vendita di cosa futura non comporta l'assunzione del rischio circa la venuta ad esistenza del bene, se ciò non risulta in modo inequivocabile. La legge fissa una presunzione nel senso che il patto deve intendersi commutativo, quando non risulti il contrario.

In tale quadro, si inserisce la discussione circa l'ammissibilità della rinuncia ai diritti futuri, anche al di fuori dell'ambito applicativo del divieto dei patti successori.

Ad esempio, una giurisprudenza compatta ritiene che la rinuncia alla prelazione possa avvenire solo dopo che l'avente diritto riceva una concreta denunziatio o proposta. Anteriormente, sarebbe possibile solo la rinuncia al diritto in generale, ossia in modo definitivo per ogni futuro caso d'alienazione (2). In questi casi, tuttavia, non si riscontra forse una vera alea, trattandosi di negozi unilaterali, che non possono essere qualificati tecnicamente come aleatori, secondo la dottrina, secondo cui occorre sempre a tal fine la bilateralità del rischio o la bilateralità della remunerazione.

La rinuncia ai diritti futuri potrebbe rientrare, allora, nell'area di applicazione del divieto ex art. 771 cod. civ., nella misura in cui possa considerarsi una donazione indiretta (3).

Occorre procedere ad una breve analisi delle diverse fattispecie che possono presentarsi, a seconda della natura del diritto oggetto di rinuncia, tenendo presente la regola generale, dettata per il contratto ma estensibile anche ai negozi unilaterali, in forza del rinvio operato dall'art. 1324 cod. civ.: nel negozio può essere dedotta la prestazione di cose future, salvi divieti specifici di legge (art. 1348 cod. civ.).

La rinuncia può riguardare diritti reali futuri. Ad esempio, la titolarità di un edificio da costruire; oppure, l'usufrutto successivo, nei limiti in cui esso sia ammissibile. Si consideri il caso, in particolare, della donazione con riserva di usufrutto a favore del donante e, dopo di esso, ad un diverso beneficiario, in cui quest'ultimo intenda dismettere il proprio diritto futuro. Tecnicamente si tratta, infatti, di un diritto condizionato sospensivamente alla premorienza del primo riservatario.

Quando la rinuncia non si concreti in atto di mera abdicazione (con l'effetto di trasferire la titolarità in capo allo Stato, o di fare diventare il bene res nullius), essa può realizzare una donazione indiretta, a favore del nudo proprietario o del primo beneficiario dell'usufrutto; e alla donazione indiretta viene esteso dalla dottrina il divieto di donazione di bene futuro (art. 771 cod. civ.).

Occorre fare attenzione, quindi, a come si configura la dismissione del diritto. Ad esempio, rimanendo al caso dell'usufrutto successivo conseguente a donazione (ai sensi dell'art. 796 cod. civ.), qualora occorra rivendere il bene a terzi, nella sua interezza, è opportuno procedere ad una vendita da parte di tutti i titolari del bene (nudo proprietario, usufruttuario attuale, usufruttuario successivo) congiuntamente tra loro, a favore dell'acquirente. Non altrettanto sicura, invece, appare l'eventuale scelta di far compiere, da parte dell'usufruttuario successivo, un atto autonomo di rinuncia, seguito dalla vendita del bene da parte dell'usufruttuario e del nudo proprietario.

Quando oggetto sia il diritto di prelazione tout court (ad esempio, la rinuncia generale ad ogni prelazione spettante ad un coerede rispetto ad un determinata eredità), si tratta di una rinuncia ad un diritto reale attuale, e non futuro, senz'altro ammissibile.

Diverso è il caso della rinuncia al futuro esercizio della prelazione, a favore di un soggetto determinato, contitolare del diritto. La giurisprudenza, con riferimento alla prelazione sia ereditaria, sia locatizia, l'ha ammessa, quando il rinunziante era a conoscenza delle condizioni della vendita, pur se essa era solo progettata. Negli altri casi, è stata negata la legittimità di una rinuncia "al buio" (4).

Le motivazioni di questo orientamento riecheggiano quelle a fondamento del divieto di donazione di bene futuro: quando il rinunziante è in grado di conoscere l'entità del sacrificio, cui si sottopone, l'ordinamento considera legittima la rinuncia; altrimenti, prevalgono le ragioni dirette a tutelare il privato da scelte avventate. Questa interpretazione manifesta una prospettiva paternalista del legislatore, ma trae argomento da precise norme di legge, che interessano ambiti diversi del diritto civile, come in precedenza evidenziato, e che manifestano una scelta legislativa.

Nell'ambito della crisi familiare, lo spazio per la rinuncia ai diritti futuri è altrettanto angusto. Inammissibile è la rinuncia anticipata all'assegno di divorzio, in considerazione della preminente funzione assistenziale svolta oggi dal medesimo. Per questo motivo, la giurisprudenza ritiene in genere illeciti gli accordi in vista del divorzio.

Ciascuno degli ex coniugi potrà in ogni tempo chiedere la revisione dell'assegno, qualora mutino le circostanze di fatto, sulla base della regola *rebus sic stantibus*; l'ex coniuge titolare in astratto dell'assegno potrà rinunciare a domandarlo, nel corso del giudizio. Ma non potrà assumersi un obbligo preventivo di rinuncia.

Altrettanto illegittima è la rinuncia al futuro assegno di mantenimento o alimentare, nell'ambito nella separazione personale, atteso il carattere indisponibile del medesimo. I coniugi possono regolare in autonomia i rapporti economici, come accade nella separazione consensuale, ma solamente al momento della crisi e non preventivamente. Peraltro, anche in tale ambito opera la regola *rebus sic stantibus* e il coniuge può sempre chiedere una revisione delle condizioni economiche, qualora sopraggiunga uno stato di necessità.

Margini di ammissibilità più ampi, ma sempre stretti, possono riscontrarsi in ambito risarcitorio. L'art. 1229, comma primo, cod. civ., innanzi tutto, sanziona con la nullità ogni patto che escluda o limiti preventivamente la responsabilità del debitore per dolo o colpa grave. Questa norma, secondo opinione pacifica, ha portata di principio di ordine pubblico, valevole per ogni danno derivante da inadempimento di contratto o di obbligazione. Molte norme, sparse nel codice civile, ne sono ritenute un'applicazione: ad esempio, l'art. 1580 cod. civ., che afferma l'inefficacia delle rinuncia ai vizi che espongano la salute a serio pericolo, nella locazione; l'art. 1713 cod. civ., secondo cui la dispensa preventiva non libera comunque il mandatario da responsabilità per dolo o colpa grave; l'art. 1785 quinquies cod. civ., che commina la nullità dei patti e delle dichiarazioni diretti ad escludere o limitare preventivamente la responsabilità dell'albergatore; etc.

La forza espansiva del divieto in oggetto è tale da estendersi senz'altro agli atti unilaterali di rinuncia.

Può considerarsi legittima, quindi, la rinuncia preventiva alla responsabilità per danno solo nei limiti della colpa lieve, e sempre che non sussistano specifici limiti di legge, anche con riferimento a quest'ultima. Ad esempio, l'esecutore testamentario non può essere esonerato dal testatore da responsabilità nella gestione (art. 709, comma terzo, cod. civ.), e con ciò si intende compresa anche la colpa lieve, per cui egli dovrà rispondere.

Dubbi di illiceità solleva la rinuncia al risarcimento da illecito futuro, poiché l'art. 1229 cod. civ. è ritenuto dai più applicabile anche alla responsabilità extracontrattuale, pur se non espressamente richiamato. Una simile rinuncia potrebbe essere considerata, del resto, come un incentivo all'aumento del contenzioso. La limitazione di responsabilità per la sola colpa lieve deve comunque essere verificata caso per caso, a seconda del bene giuridico che viene leso. Non sembra ammissibile una rinuncia in tal senso, con riferimento ai danni alla persona; positiva è la risposta con riferimento ai danni recati al patrimonio.

E' ammissibile, invece, secondo parte della dottrina, la rinuncia al risarcimento in forma specifica, rispetto ad un determinato rapporto giuridico, sia nella responsabilità contrattuale sia in quella extracontrattuale. Questa modalità risarcitoria è solo eventuale, infatti, in quanto non sempre è in tutto o in parte possibile; e può essere comunque esclusa dal giudice, se eccessivamente onerosa (art. 2058 cod. civ.). Elemento essenziale della responsabilità patrimoniale è la risarcibilità per equivalente.

La rinuncia ad invocare l'eventuale sopravvenuta impossibilità della prestazione vale, in realtà, come assunzione del rischio del verificarsi di fatti non imputabili alla controparte e da essa non prevedibili o evitabili. Peraltro, nei contratti corrispettivi, in seguito all'impossibilità totale della prestazione di una parte, il negozio si risolve di diritto. (1463 cod. civ.). Quindi, una siffatta rinuncia può valere per l'impossibilità parziale, oppure per i contratti non corrispettivi, o per i negozi unilaterali.

La rinuncia alla futura prescrizione di un diritto è espressamente vietata dall'art. 2937 cod. civ., che l'ammette solo quando la prescrizione sia già compiuta. E' possibile, invece, rinunciare preventivamente alla decadenza, come indirettamente legittima l'art. 2968 cod. civ., qualora essa sia stabilita dalla legge in materie disponibili. Ad esempio, è possibile la rinuncia preventiva alla decadenza del creditore dall'obbligazione fideiussoria, per la mancata tempestiva proposizione di azioni contro il debitore principale, entro sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione principale (art. 1957 cod. civ.).

Atteso poi l'ampio spazio concesso all'autonomia privata, nella previsione di decadenze volontarie (2965 cod. civ.), può ritenersi ammissibile la rinuncia ad una futura decadenza di origine volontaria.

Nell'ambito dei singoli contratti, infine, si rinvencono ipotesi di divieti specifici di rinunzie a diritti o facoltà futuri. Per restare nell'ambito della fideiussione, l'art. 1956 cod. civ., ad esempio, afferma l'invalidità della rinuncia preventiva del fideiussore ad avvalersi della liberazione, nel caso in cui il creditore faccia ulteriore credito al debitore, pur sapendo che le condizioni economiche di quest'ultimo sono diventate critiche.

Nel complesso, l'ambito di ammissibilità della rinuncia ai diritti futuri risulta molto stretto, per lo meno nelle ipotesi analizzate di interesse notarile, e questo per motivazioni diverse, non di sistema, bensì legate a specifici interessi, come si è illustrato, giudicati dall'ordinamento preminente sull'autonomia privata.

Michele Ferrario Hercolani

Finestra sul cortile

«11»IL SIGILLO INVECCHIATO

Ho tra le mani la copia autentica dell'atto d'un collega molto giovane.

Mi colpisce l'impronta del suo sigillo: bella chiara, perfettamente circolare, nessun segno d'urto a testimonianza che non ha preso (ancora) alcun colpo, né materiale, né, probabilmente, psicologico.

Il mio invece accusa gli anni: ha una leggera incurvatura all'altezza del cognome. Per quanto lo pulisca, lo lucidi e aggiunga inchiostro, le lettere restano sempre poco chiare; lo stellone e la ruota dentata continuano ad ingoiare "grumi" che appiattiscono i rami di ulivo e di quercia.

Ricordo i primi anni di professione; un impiegato della Conservatoria (quella che oggi è l'Agenzia del Territorio - Servizio di Pubblicità Immobiliare) mi svelò il suo segreto per pulire il sigillo in maniera perfetta: lasciarlo almeno ventiquattro ore immerso nell'alcool. Mettevo pertanto il prezioso oggetto in una ciotola piena d'alcool il venerdì sera, per riprenderlo il lunedì mattina lucente e sberlucicante come la mia vita di allora, così semplice e diversa da ora e non credo sia perchè è scontato rimpiangere i tempi passati.

Oggi è tutto più opaco (per me) e più complesso (in generale) anche se ci si ostina a dire che la telematica ha semplificato la vita. Sarà, ma io ci litigo spesso; soprattutto quando mi impone di considerare la pubblicazione di testamento "atto mortis causa", o mi costringe ad annotare "contro" il debitore la cancellazione d'ipoteca. Sciocchezze, certo, ma verso cui non riesco a non provare una sottile repulsione.

Così come fatico ad abituarli ai nuovi termini ed alle nuove interpretazioni. Del tipo: la copia dell'atto che diventa "supporto cartaceo"; la nullità che da rigida e letale (incubo e terrore di tutti i notai) s'è talvolta ammorbidita fino a diventare "di protezione" (permeando della sua morbidezza anche il famigerato art.28); l'atto stesso che ormai viene definito "prodotto" come il tonno Nostromo o le palline Zigulì. In tal modo, durante un convegno, si è espresso uno dei nostri colleghi e relatori più bravi: "dobbiamo consegnare al cliente un prodotto perfetto".

Dev'essere stato per questo che tanti notai hanno equivocato e si sono messi a "produrre" ... su scala

industriale.

Anche l'orgoglio, la soddisfazione hanno cambiato nome. Infatti quella che una volta era la giusta fierezza nell'essere scelti per una delle cariche istituzionali, s'è trasformata oggi in un francescano "sacrificio" per il bene della comunità (... mai visti tanti missionari pronti a sacrificarsi come tra noi). Sacrificio che spesso, immagino per pudore, è così silenzioso e nascosto che neanche si nota, tanto che gli elementi rilevanti della professione del sacrificato restano pressoché inalterati.

Ma una delle cose che mi causa maggiore scoramento è l'atteggiamento di un certo tipo di clienti, quelli che fanno il giro delle sette chiese solo per spuntare il prezzo migliore. Hai voglia il CNN e tutti gli altri nostri organi di raccomandare il dialogo con le persone, la spiegazione di ogni cent da versare, l'illustrazione di quel che è la funzione del notaio. Noto, e soprattutto nei soggetti più giovani, mentre cerco di chiarire i vari aspetti dell'atto da stipulare, una lieve insofferenza, che a volte è irritazione, simile a quella che si prova durante la Messa, quando il sermone del Parroco ha superato i dieci minuti canonici. "Sì, va bene, grazie per le spiegazioni, ma la spesa totale quant'è?"

E' questo che vogliono sapere, il resto non interessa.

Leggo sempre con divertita sorpresa tutte le comunicazioni dei vari distretti con iniziative del tipo "giovedì notaio gratis per tutti". Nella mia sede, come immagino in tutti i piccoli paesi, il notaio è sempre stato gratis quando si è trattato di avere un colloquio, di rispondere a dei dubbi, di offrire delle soluzioni e, ovviamente, di fare un preventivo. La gente, tranne pochissime persone, non si sogna neanche di chiederti se c'è qualcosa da pagare. Entra in studio, espone il suo problema, ringrazia e se ne va. E noi notai abbiamo sempre accettato questo modus agendi come un fatto normale, uno dei tanti aspetti della nostra funzione, senza considerarlo qualcosa di eccezionale. E senza confinarlo ad un solo giovedì.

Questa è stata una delle prime cose che mi ha insegnato, quando presi possesso della mia sede, tanti anni fa, il collega "anziano". Ecco ora che ci penso, anche questa figura è praticamente scomparsa. Il notaio anziano era quello, del distretto o della sede, con più anni di attività, non di anagrafe, anche se spesso le due cose coincidevano. Non di rado il notaio di prima nomina attingeva da lui saggi consigli e preziose informazioni sia relative al lavoro, che al territorio. Io purtroppo devo confessare di aver vissuto un'unica dimensione; quella di notaio giovane. Infatti, quando sarebbero toccati a me il ruolo ed i compiti di "anziana", il giovane che è venuto non solo sapeva già tutto di tutto, per cui non aveva bisogno di consigli, ma avrebbe potuto insegnare lui qualcosa a me.

Che peccato però! sono diventata vecchia (nel senso di superata) senza essere mai diventata anziana.

Il mio sigillo, invece, con le sue piccole ammaccature, la quercia un po' sbiadita, lo stellone "affaticato", è invecchiato in maniera naturale.

In fondo è questo che conta, no?

Lavinia Vacca

«12»Utili da leggere

DIRITTO TRIBUTARIO

Fine della tassatività degli atti impugnabili.

Il dr. F. Cerioni è un Autore che abbiamo già avuto modo di conoscere ed apprezzare in questa rassegna per il commento a diverse sentenze della Cassazione. La rivista *Diritto e pratica tributaria* (ed. Cedam, 2009, I, 1279) ha riprodotto (non senza qualche imperfezione), ma con le opportune integrazioni, il testo della relazione svolta dall'Autore al Convegno organizzato dall'Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili di Roma, dal titolo <<Novità in tema di giurisdizione tributaria e atti impugnabili>>, svoltosi a Roma il 30.1.2009. L'argomentazione svolta è di estrema attualità anche per la nostra categoria, sempre più soggetta all'umoralità della tassazione da parte di funzionari non sempre aggiornati e non sempre sapientemente coordinati dai propri superiori e dalle direzioni generali del Ministero delle Finanze.

Lo scritto esamina l'evoluzione della giurisprudenza di legittimità riguardo all'interpretazione estensiva dell'elenco degli atti impugnabili previsto dall'art.19 del d.lgs. n.546/1992, il quale stabilisce che il ricorso al giudice tributario può essere proposto solo contro i seguenti atti:

- a) l'avviso di accertamento del tributo;
- b) l'avviso di liquidazione del tributo;
- c) il provvedimento che irroga le sanzioni;
- d) il ruolo e la cartella di pagamento;
- e) l'avviso di mora;

e-bis) l'iscrizione di ipoteca sugli immobili di cui all'articolo 77 del d.p.r. 20 settembre 1973, n.602,

e successive modificazioni;

e-ter) il fermo di beni mobili registrati di cui all'articolo 86 del d.p.r. 29 settembre 1973 n.602, e successive modificazioni;

f) gli atti relativi alle operazioni catastali indicate nell'art. 2, 3° comma;

g) il rifiuto espresso o tacito della restituzione di tributi, sanzioni pecuniarie ed interessi o altri accessori non dovuti;

h) il diniego o la revoca di agevolazioni o il rigetto di domande di definizione agevolata di rapporti tributari;

i) ogni altro atto per il quale la legge ne preveda l'autonoma impugnabilità davanti alle commissioni tributarie.

Secondo l'Autore "va precisato, peraltro, che se questa limitazione della tutela giurisdizionale consente di parlare di <<predeterminazione normativa degli atti impugnabili>>, non sembra del tutto esatto parlare di <<tassatività>> che allude, invece, ad una enumerazione chiusa ed immutabile degli atti contro i quali è possibile proporre il ricorso (analogo a quella dei diritti reali previsti dal codice civile) che è estranea al giudizio che si svolge al cospetto delle Commissioni tributarie (p.1282)".

La verità dei fatti è che la Suprema Corte ha demolito, pronuncia dopo pronuncia, il sistema incentrato sulla predeterminazione normativa degli atti impugnabili, rigorosamente inteso ed ora non resta che chiederci quali "sono ancora degli atti amministrativi tributari non impugnabili autonomamente. Ebbene, sembra di poter affermare che allo stato non sono impugnabili in Commissione tributaria tutti gli atti che non portano a conoscenza del contribuente una pretesa tributaria ormai definita nei suoi elementi essenziali e dunque:

gli atti di indagine ed i processi verbali;

i pareri degli organi consultivi, compresa la decisione dell'interpello di cui all'articolo 11 della l. 27 luglio 2000, n.212;

gli atti interlocutori volti a prevenire le controversie, mediante la comunicazione al soggetto passivo di situazioni che appaiono rilevanti per l'accertamento, al fine di offrire al contribuente la possibilità di presentare documenti o, in alternativa, restaurare il contraddittorio con l'ufficio. In quest'ultima categoria vanno ricomprese le cosiddette comunicazioni di irregolarità previste dagli articoli 36-bis, comma 3° e 37-bis, 4° comma, del d.p.r. n.600 del 1973 nonché dall'art. 54-bis del d.p.r. n.633 del 1972 (p.1292).

La valorizzazione, anche <<oltre la lettera della legge>>, dell'interesse ad agire del contribuente da parte della Corte di Cassazione se, come pare, è destinato a divenire costante e, dunque, <<diritto vivente>>, condurrà non solo al superamento del principio di tassatività degli atti impugnabili ma ad un processo di tipo diverso, volto al controllo della legittimità dell'attività amministrativa esplicita dall'Amministrazione finanziaria nel suo complesso, indipendentemente dal tipo di atto adottato (p.1293)."

Di tal che sembra ormai proprio vicino il momento in cui si renderà possibile l'impugnazione anche degli avvisi bonari dei cosiddetti "Tassatori".

Infatti la valorizzazione da parte della Cassazione dell'interpretazione estensiva dell'elenco degli atti impugnabili ha "ampliato e resa effettiva la tutela giurisdizionale del contribuente senza scardinare l'impianto impugnatorio del processo tributario laddove si è affermata l'impugnabilità di qualunque atto con cui l'Amministrazione statale, l'ente locale o la società concessionaria dell'accertamento e della riscossione dei tributi portino a conoscenza del contribuente una pretesa tributaria ormai definita, cioè, in definitiva, l'impugnabilità di un <<quasi provvedimento>>.

Pertanto, alla luce dell'attuale orientamento della Suprema Corte in tema di <<impugnazione facoltativa>>, deve ritenersi superato ogni pericolo di confusione riguardo ai cosiddetti <<atti tipici>>.

Invero, in caso di dubbio, il contribuente potrà comunque impugnarli immediatamente senza attendere il successivo avviso di accertamento o di liquidazione. Ma, si badi, in relazione ad essi il contribuente sarà obbligato ad una precisa dimostrazione dell'assimilabilità ad uno degli atti tipici (impugnabili) o, in mancanza, dell'interesse ad agire e, cioè, dovrà spiegare al giudice perché il provvedimento impugnato provoca una lesione attuale ad un bene della vita di cui è titolare. L'ente impositore, invece, qualora decida di avvalersi di atti variamente denominati (avvisi ed inviti bonari...ecc.) dovrà fare attenzione che essi enuncino, anche sinteticamente ma in modo chiaro, le ragioni di fatto e di diritto della pretesa impositiva, nonché l'ammontare della prestazione patrimoniale imposta al contribuente, pena l'annullamento dell'atto da parte del giudice tributario.

In conclusione, il diritto vivente si è già consolidato, a prescindere dalle preoccupazioni della dottrina, nel senso di ammettere l'impugnazione di qualunque atto recante una <<ben individuata pretesa tributaria>>, la cui notifica fa sorgere di per sé il diritto a ricorrere in capo al suo destinatario (p.1294).”

Ora, forse, sta proprio nel comportamento del Notariato (per quanto concerne l'imposizione indiretta di sua competenza) di non accontentarsi più di una semplice comunicazione verbale (di persona o telefonica) dei cosiddetti Tassatori in relazione alla diversa applicazione del tributo scaturente dagli atti presentati per la registrazione, ma nel sollecitare almeno un avviso o invito bonario da parte dell'Amministrazione finanziaria, per poter giungere alla soglia minima di impugnabilità della pretesa tributaria assunta dall'Ufficio.

«13»DIRITTO COMMERCIALE

Rassegna di giurisprudenza sulle società di persone (sentenze pubblicate dal 2006 al 2009)

Compare nella "dimagrata" Giurisprudenza commerciale (ed. Giuffrè, 2009, II, 1079 –nov.dic.2009-) questa Rassegna a cura di A. Bassi, dalla quale riteniamo utile estrapolare ed ulteriormente sintetizzare le decisioni della Suprema Corte, che permettono di cogliere "il punto giurisprudenziale" in ordine a diverse fattispecie che quotidianamente interessano la nostra attività.

Ci è sembrato conveniente un rapido "ripasso" in materia di società di persone, anche se limitato nel tempo e nei temi.

a – Società e comunione di azienda.

Cass. 6.2.2009 n.3028 (in *Notariato*, 2009, 3,252) afferma che è possibile la coesistenza di una “comunione di azienda” (nel caso, alberghiera) e di una società di fatto “re contracta”, nella quale l’azienda in comunione deve ritenersi conferita in godimento. La Corte respinge la configurazione teorica di un tertium genus, costituito dalla “comunione d’impresa”, supportata anche dalla dizione letterale dell’art.2500-octies c.c..

Cass. 18.12.2008 n.29653 (in *Giust. Civ.*, 2009, 6, 1313) ha esaminato il caso di un imprenditore che dona “la ditta individuale” ai due figli, i quali proseguono l’attività e poi “regolarizzano” la società, costituendo una società di persone e così massima ufficialmente: “in tema di trasferimento d’azienda, in caso di donazione di una ditta individuale a due soggetti e di successiva costituzione di una società di persone tra loro, si verifica una duplice cessione di azienda, in quanto i due donatari divengono titolari nello stesso momento di una posizione imprenditoriale derivante dalla comproprietà dell’azienda donata nella sua unità e devono essere considerati soci di fatto della società, poi regolarizzata, secondo il modello legale della società di persone (...pertanto non essendovi discontinuità nella vita aziendale che dalla conduzione individuale passa alla condizione societaria, prima irregolare e poi legalizzata, ai sensi dell’art.2560 c.c. dei debiti relativi all’azienda ceduta, anteriori al trasferimento, continua a rispondere l’alienante (n.d.r. dante causa), salva diversa volontà dei creditori, ma solidalmente risponde anche l’acquirente (n.d.r. avente causa), ove i debiti risultino dai libri sociali obbligatori...)

Rimane sempre aperto il problema del mero godimento dell’azienda, scisso dall’esercizio di questo bene.

b – Conferimenti.

Cass. 9.4.2009 n.8644 (in *Foro it.*, 2008, I, 2876) e Cass. 12.3.2008 n.6578 (in *Corr.trib.*, 2008, 2286) sono allineate alla sentenza sopra richiamata e affermano il principio che il conferimento di azienda comporta per legge la cessione dei crediti relativi all’azienda ceduta, con la conseguenza che il dante causa è privo di legittimazione a domandare all’Erario il rimborso dell’IVA pagata in eccedenza.

c – Quote sociali.

Cass. 2.2.2009 n.2569 (in *Giur.it.*, 2009, 5, 1175; in *Fam.Pers.Succ.*, 2009, 5, 403) ha stabilito che la partecipazione di uno dei coniugi ad una società di persone ed i successivi aumenti di capitale rientrano tra gli acquisti che a norma dell’art.177, comma 1, lett. a) c.c. costituiscono oggetto della comunione legale tra i coniugi, anche se effettuati durante il matrimonio ad opera di uno solo di essi (salve le ipotesi dell’art.179 c.c.). Resta ferma la distinzione tra titolarità e legittimazione all’esercizio dei diritti sociali (che spetta al singolo coniuge). La S.C. ha aggiunto che la quota di partecipazione a società di persone deve essere ricondotta alla nozione di bene mobile fornita dall’art.810 c.c., che, come tale, può essere oggetto di atti di disposizione e di espropriazione forzata, pur se alla opponibilità del trasferimento alla compagine sociale occorre il consenso degli altri soci.

(In motivazione la Corte precisa inoltre che lo status di socio non attribuisce al partecipante ad una società di persone una posizione giuridica soggettiva qualificabile in termini di diritto di credito, avente per oggetto la restituzione del conferimento o di una quota proporzionale del patrimonio sociale).

d – Personalità giuridica, soggettività, autonomia patrimoniale.

La tendenza che emerge nella giurisprudenza è quella di riconoscere alle società di persone, oltre all'autonomia patrimoniale, un livello di soggettività del tutto simile a quello delle società munite di personalità giuridica.

Cass. 16.1.2009 n.1036 (in Giur.it., 3, 638) ha stabilito che, in caso di scioglimento particolare del vincolo sociale di una società di persone, legittimata passiva dell'azione è esclusivamente la società; ma il contraddittorio è correttamente instaurato allorchè, pur non essendo essa convenuta in giudizio, lo siano tutti i soci, pur non esistendo tra essi litisconsorzio necessario.

Cass. 15.1.2009 n.816 (in Società, 2009, 4, 450) aggiunge che la domanda di liquidazione della quota di una società di persone da parte del socio receduto fa valere una obbligazione della società e non degli altri soci. Il regime di responsabilità illimitata opera solo a favore dei terzi, o a favore dello stesso socio ma per altri fatti non contrattuali.

Cass. 18.4.2006 n.8956 (in Foro.it., Rep.2006, voce Società n.634) riconosce, in ogni caso, al socio in sede esecutiva il beneficio della preventiva escussione del patrimonio sociale e, a tale fine, esige che il socio sia convenuto in giudizio nella qualità di socio e non in proprio.

Cass. 5.4.2006 n.7886 (in Foro it., 2007, I, 527) ribadisce che sul piano processuale è sufficiente, ai fini della instaurazione di un regolare contraddittorio contro la società, la presenza in giudizio di tutti i soci.

Cass. 18.11.2008 n.27349 (in Società, 2009, 27) e Cass.7.8.2008 n.21307 (in Foro it., Rep.2008, voce Registro-imposta n.88) in applicazione dell' "alterità" sul piano tributario (tra società e soci), premessa la separazione del patrimonio sociale da quello dei soci, affermano che l'assegnazione di un immobile al socio in sede di liquidazione della società, sotto il profilo dell'imposta di registro, deve essere tassato come trasferimento.

e – La responsabilità dei soci: in particolare l'efficacia verso il socio del titolo esecutivo ottenuto contro la società.

Cass. 18.6.2009 n.14165 (in Guida dir., 2009, 31, 73) e Cass. 16.1.2009 n.1040 (in Giur.it., 2009, 3, 639). La giurisprudenza continua ad affermare che la sentenza di condanna pronunciata in un processo contro la società, o, comunque, il titolo esecutivo ottenuto dal creditore contro la società, è efficace anche contro il socio illimitatamente responsabile, ricorrendo in tale ipotesi una situazione non diversa da quella che secondo l'art.477 c.p.c. (efficacia del titolo esecutivo contro gli eredi) consente di porre in esecuzione il titolo nei confronti di soggetti diversi dalla persona contro cui è stato formato.

f – Escussione preventiva della società e regresso tra i soci.

Cass. 18.8.2006 n.18185 (in Foro it., Rep.2006, voce Società, n.635) ha stabilito che il socio di una società che abbia pagato un debito sociale può valersi nei confronti del consocio, senza che tale rivalsa resti condizionata all'insufficienza del patrimonio sociale, dato che il beneficio della preventiva escussione previsto dall'art.2304 c.c. opera solo nei confronti dei creditori e non dei soci che abbiano pagato i debiti sociali.

g – Responsabilità e solidarietà.

Cass. 31.7.2008 n.20891 (in Foro it., Rep.2008, voce Impugnazioni civili, n.71) ha deciso che la

responsabilità dei soci per i debiti sociali, ancorchè sussidiaria a quella della società in nome collettivo, ha comunque natura solidale. Il rapporto di solidarietà che lega la responsabilità dei soci alla responsabilità della società – che per prima può essere chiamata a rispondere dei debiti sociali – non esclude che sia i soci sia la società possano essere debitori solidali, sia pure in grado diverso.

h – Responsabilità dei soci: il carattere sussidiario.

Cass. 16.1.2009 n.1040 (in *Giur.it.*, 2009, 3,639) sopra citata, afferma che il beneficio di escussione previsto dall'art.2304 c.c. ha efficacia limitata alla fase esecutiva, ma non impedisce allo stesso creditore di agire in sede di cognizione per munirsi di uno specifico titolo esecutivo nei confronti del socio, anche per poter iscrivere ipoteca giudiziale sugli immobili di quest'ultimo.

i – Responsabilità e garanzie concesse dal socio (contrasti giurisprudenziali).

Cass. 30.8.2007 n.18312 (in *Fallimento*, 2008, 549), conforme a Cass. 6.11.2006 n.23669 (in *Foro it.*, Rep. 2006, voce Società, n.643), ha deciso che l'atto con cui un accomandatario rilascia garanzia ipotecaria per un debito della società è costitutivo di una garanzia per obbligazione propria e non altrui (con la conseguenza che il creditore ipotecario può insinuarsi al passivo del fallimento del socio, assumendo egli la veste di creditore ipotecario del fallito e non già di mero titolare di ipoteca rilasciata dal fallito quale terzo garante del debito).

Cass. 12.12.2007 n.26012 (in *Società*, 2009, 38; in *Giust.civ.*, 2008,11,2439e in *Banca, Borsa, tit.cred.*, 2008, 4, 409) viceversa ha statuito che la garanzia fideiussoria prestata dal socio a favore della società di persone rientra a pieno titolo tra le garanzie prestate per "obbligazioni altrui" secondo lo schema delineato dall'art.1936 c.c., in quanto la società di persone, anche se sprovvista di personalità giuridica, rappresenta un distinto centro di interessi. Pertanto, la fideiussione rilasciata dal socio illimitatamente responsabile non è nulla per mancanza di causa.

l – La responsabilità dell'accomandante munito di procura.

Cass. 19.12.2008 n.29794 (in *Società*, 2009, 285 e in *Fallimento*, 2009, 1001) ha deciso che il conferimento della procura generale al socio accomandante, a differenza dell'ipotesi di conferimento di procura speciale rilasciata per singolo affare ex art.2320 c.c., priva l'accomandante del beneficio della responsabilità limitata (occorrendo pur sempre l'effettivo compimento di affari ed essendo irrilevante, sotto questo aspetto, la distinzione tra atti "interni" ed atti "esterni"), con la conseguenza che il fallimento della società va esteso all'accomandante (cui erano state conferite due procure denominate "speciali", ma tanto ampie da consentire l'effettiva sostituzione dell'amministratore). La decadenza dal beneficio della responsabilità limitata deriverebbe dal principio di tipicità delle società.

m – Collegialità e maggioranza.

Cass. 19.12.2008 n.29776 (in *Guida dir.* 2009, 8, 64) ipotizza, oltre alla responsabilità dell'amministratore, la invalidità della decisione della società in nome collettivo (avente per oggetto l'impiego per la copertura delle perdite di somme che la società poteva utilizzare solo per la propria attività) adottata a maggioranza e non all'unanimità.

Diverso e più complesso problema è quello della collegialità delle decisioni (operi o meno la regola dell'unanimità dei consensi, ovvero della maggioranza per quote o ancora della maggioranza per teste), cioè previa convocazione di tutti i soci su un ordine del giorno predeterminato e, quindi, previa riunione, discussione e votazione dei soci intervenuti. Il tema è analizzato succintamente ma esaurientemente da L. ABETE, Principio maggioritario e metodo collegiale nelle società personali:

brevi note, in Società, 2008, 1457: prevale l'opinione secondo cui il metodo collegiale o assembleare non sia imprescindibile nelle società personali. Pertanto (salvo che l'atto costitutivo richieda invece l'adozione di un determinato metodo) la volontà richiesta è valida e vincolante - se sussiste il quorum prescritto - in ogni caso comunque sia formata. Tuttavia, quando la legge usa l'espressione <<deliberazione>>, tendenzialmente richiede l'adozione del metodo collegiale, seppur con norma dispositiva, derogabile dai soci anche mediante una manifestazione tacita di volontà contraria.

n – La società di fatto: rapporto, fallimento, partecipazione di società di persone.

A differenza di quanto accade per la c.d. "società apparente", la società di fatto evoca problemi non solo di responsabilità esterna verso i creditori, ma anche problemi interni di ripartizione di poteri e di utili. Ciononostante esiste una giurisprudenza sulle società di fatto che riguarda la prova del rapporto solo per i suoi riflessi tra soci, anche se la maggior parte delle sentenze edite riguarda la società di fatto come fattispecie fonte di responsabilità esterna e di fallimento per i soci.

Cass. 20.1.2006 n.1131 (in Guida dir., 2006, 15, 58 e in Foro it., Rep. 2006, voce Tributi in genere, n.997) rappresenta un tentativo di saldatura operato dalla sezione tributaria della Cassazione tra le nozioni di società di fatto e di società apparente. Ai fini della prova del legame di fatto tra i soci, il cui onere è a carico dell'Amministrazione finanziaria, ai fini fiscali pur essendo elementi essenziali la costituzione di un fondo comune e l'affectio societatis, nei rapporti esterni l'esistenza del rapporto sociale si può desumere dalla sua mera esteriorizzazione, tratta anche da manifestazioni comportamentali rivelatrici di una struttura consociativa ed assunti quali elementi rilevatori (presunzioni semplici) sulla base di una prova logica (per presunzioni) dei fattori essenziali del rapporto di società.

Cass. 4.1.2007 n.23 (in Dir. e Pratica Lav., 2007, 34, 2111) ha confermato l'orientamento che ritiene necessario per l'esistenza in capo al coniuge dell'imprenditore della qualità di socio di fatto, che il vincolo societario emerga da elementi concludenti, rigorosamente provati ed idonei ad escludere che l'eventuale partecipazione all'attività aziendale del coniuge sia motivata esclusivamente dall'affectio maritalis. In motivazione la S.C. ricorda che la Corte ha statuito in precedenti decisioni che anche il consenso prestato dalla moglie al marito per l'utilizzazione del proprio conto corrente bancario per operazioni di incasso e prelievo relative ad un esercizio commerciale da questi gestito, non costituisce, neanche in linea astratta, elemento idoneo a ritenere l'esistenza di una società di fatto tra due coniugi, perché il sostegno economico d'un coniuge all'altro è atto neutro e, effettuato da un congiunto, può qualificarsi conferimento solo in presenza di fatti che conducano a ritenere l'esistenza dell'interesse ad esercitare in comune l'attività.

Cass. 16.3.2007 n.6299 (in Giust civ. Mass., 2007, 3) conferma che l'esistenza del rapporto sociale ai fini del fallimento in estensione può risultare da indici rivelatori quali le fideiussioni e i finanziamenti a favore dell'imprenditore allorché siano sistematici.

Cass. 13.5.2009 n.11134 (in Guida dir., 2009, 26, 59) la Corte ha stabilito che deve escludersi che, successivamente al d.lgs. n.5/2003, non sia ammissibile la partecipazione di una società in nome collettivo ad una società di fatto. La decisione dell'assunzione della partecipazione spetterebbe alla competenza degli amministratori. Non costituisce argomento ostativo la dizione letterale dell'art.2295 n.1 c.c. la quale richiede nell'atto costitutivo la presenza di elementi di identificazione riferibili solo alle persone fisiche, giacché tale norma è formulata con riguardo al caso normale che i soci siano persone fisiche, senza che ciò implichi un divieto di partecipazione di enti collettivi.

o – La società di fatto con partecipazione di società di capitali.

Non risultano edite, nel periodo, sentenze della Suprema Corte in materia.

La riforma dell'art.2361 c.c., che, dopo un lungo periodo di incertezza, ha finito per ammettere la partecipazione di società di capitali "in altre imprese, comportante una responsabilità illimitata", purchè deliberata dall'assemblea e purchè di essa gli amministratori diano specifica informazione nella nota integrativa, ha influito evidentemente sull'applicazione pratica dell'art.147 l. fall.

Il fallimento di una società di persone partecipata da società di capitali determina oggi sicuramente anche il fallimento della società di capitali socia. Precedentemente la tesi della invalidità della partecipazione, tra le tante sue conseguenze, aveva anche portato alla conclusione che non fosse concepibile l'estensione del fallimento della partecipata alla società di capitali partecipante.

Dopo la riforma del diritto societario e quella del diritto fallimentare, il coordinamento tra l'art.2361 c.c. novellato e l'art.147 l. fall. ha dato però vita ad una nuova serie di problemi. Innanzitutto le Corti di merito hanno precisato che la previsione dell'art.2361 si applica anche alla società a responsabilità limitata.

Ma il problema principale resta quello di stabilire se sia configurabile una società di persone di fatto, cui partecipi una società di capitali e se il fallimento di un imprenditore individuale o di una società di persone possa essere esteso ad una società di capitali. La questione viene collegata soprattutto alla presenza o alla mancanza di una autorizzazione assembleare e all'onere di informazione previsto dal secondo comma dell'art.2361 c.c..

p – La società apparente.

Con orientamento ormai consolidato la Suprema Corte applica l'art.147 l. fall. non solo alle società di fatto, palesi ed occulte, ma anche alla c.d. "società apparente", che è una espressione riassuntiva di una tecnica di imputazione delle responsabilità, quando quest'ultima sia ostacolata dalla difficoltà di provare il contratto di società.

Cass. 22.2.2008 n.4549 (in Fallimento, 2008, 911) afferma che la società di fatto, ancorchè non esistente nei rapporti tra i soci, può apparire esistente di fronte ai terzi quando due o più persone operino in modo da ingenerare l'opinione che essi agiscano come soci, suscitando il legittimo affidamento sull'esistenza della società.

Cass. 20.4.2006 n.9250 (in Foro it., Rep.2006, voce Società, n.626) afferma che incombe alla società apparente la prova che il terzo fosse consapevole della inesistenza del vincolo sociale (ma chi è la "società apparente?").

q – Recesso.

Cass. 30.1.2009 n.2438 (in Società, 2009, 450) ha deciso che il recesso esercitato dal socio con una lettera che incontri l'assenso degli altri soci desumibile anche per fatti concludenti, prevale sulla esclusione deliberata successivamente. Nella società di persone, nel concorso di più cause di scioglimento, deve ritenersi operante quella che si verifichi per prima.

r – Esclusione.

Cass. 19.12.2008 n.29778 (in Guida dir., 2009, 8, 64) afferma che l'obbligo di buona fede nell'adempimento delle obbligazioni che discendono dal contratto di società non comporta la preventiva rinuncia del socio ad avvalersi dei suoi diritti e delle sue facoltà, anche derivanti da rapporti estranei al contratto di società. Non può pertanto essere escluso, a meno che si provi

l'abuso del diritto, il socio locatore che intimi alla società lo sfratto per morosità, che non approvi il bilancio sociale, che chieda la restituzione di somme mutate. In sostanza l'esclusione del soci da una società di persone deve essere supportata da gravi inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge e dal contratto sociale.

s – Morte del socio.

Cass. 11.5.2009 n.1082 (in Guida dir., 2009, 26, 58) sostiene che nella società di persone la morte del socio ha effetti immediati e determina la trasformazione ope legis della quota nel corrispondente importo pecuniario di cui diviene creditore l'erede e debitrice la società. Ove la morte determini il venir meno della pluralità dei soci, lo scioglimento del rapporto particolare si verifica alla data del suo decesso, mentre i suoi eredi acquistano contestualmente il diritto di credito ad una somma di denaro che rappresenti il valore della quota del socio defunto in base alla situazione patrimoniale della società nel giorno in cui si è verificato lo scioglimento.

Cass. 11.10.2006 n.21803 (in Foro it., Rep. 2006, voce Società, n.641 e n.844) ha affermato che gli eredi dell'accomandatario non acquistano la posizione del socio defunto nella società, ma il diritto alla liquidazione della quota. Per l'acquisto della qualità di soci accomandatari è necessario un accordo tra i soci e gli eredi per la continuazione della società.

t – Scioglimento, liquidazione ed estinzione della società.

Cass. 15.10.2008 n.25192 (in Società, 2009, 877) ha stabilito che la modifica dell'art.2495 c.c. realizzata dalla riforma societaria del 2003, secondo la quale la cancellazione dal Registro delle Imprese determina (contrariamente al passato in cui la cancellazione aveva solo funzione di pubblicità, cfr. Cass. 15.1.2007 n.646, in Impresa, 2007, 4, 635) l'estinzione della società, si applica anche alle società di persone e per la sua funzione "esegetica" è retroattiva ed infine trova applicazione anche in ordine alle cancellazioni intervenute anteriormente al 1° gennaio 2004, con la sola esclusione dei rapporti esauriti e degli effetti già irreversibilmente verificatisi.

Conforme Cass. 12.12.2008 n.29242.

u – Trasformazione e fusione.

Cass. 14.12.2006 n.26826 (in Foro it., Rep. 2006, voce Società, n.888) seguendo un indirizzo consolidato, ha stabilito che la trasformazione non si traduce nella estinzione del soggetto e correlativa creazione di uno nuovo, ma configura una particolare vicenda meramente evolutiva e modificativa del medesimo soggetto, che non incide sui rapporti sostanziali e processuali facenti capo all'originaria organizzazione societaria.

Cass. 23.5.2006 n.12114 (in Foro it., Rep. 2006, voce Società, n.883) ha richiamato una serie di principi consolidati nella giurisprudenza della Corte: a) l'estinzione di una società è collegata alla effettiva liquidazione dei rapporti pendenti e alla definizione di tutte le controversie giudiziarie pendenti; b) una società costituita in giudizio non perde la sua legittimazione processuale in conseguenza della sua cancellazione dal Registro delle Imprese e la rappresentanza sostanziale e processuale resta in capo ai medesimi organi che la rappresentavano prima della cancellazione; c) una società di persone non può trasformarsi in senso tecnico in una impresa individuale (conf. Cass. 3.10.2003 n.14736); d) in caso di scioglimento di una società di persone non è ipotizzabile una successione nel processo ex art.111 c.p.c..

Cass. 31.7.2008 n.20893 (in Foro it., 2009, I, 451) ha deciso che la trasformazione di una società in accomandita semplice in società a responsabilità limitata non incide sulla validità ed efficacia inter

partes del contratto di cessione di quota dell'accomandita.

v – Clausola compromissoria e arbitrato.

Cass. 10.3.2009 n.5019 (in Notariato, 2009, 366) ha deciso che nelle società in accomandita semplice la clausola compromissoria contenuta nell'atto costitutivo, che devolve agli arbitri le controversie tra i soci, opera anche per la lite causata dall'esclusione di un membro dalla compagine sociale.

«14»DIRITTO COMUNITARIO

Il Notario e il diritto comunitario

Il prof. Tito Ballarino (già Ord. dell'Università di Padova) è un'autorità indiscussa in materia comunitaria ed è quindi confortante per la nostra categoria che si sia occupato del problema della contrattazione internazionale da un punto di vista notarile in un articolo pubblicato sulla Rivista di diritto civile, 2009, I, 439.

Secondo l'A. "i trasferimenti immobiliari hanno occasionato negli ultimi anni alcune sentenze della Corte di giustizia di grande rilievo."

La sentenza della Corte 1.6.1999 nella causa 302/97 (Konle/Oesterreich). "Il quesito sottoposto alla Corte del Lussemburgo da un tribunale austriaco chiamato a pronunciarsi su di una domanda di risarcimento proposta contro lo Stato austriaco era, in una prima approssimazione, il seguente: la libertà di stabilimento e la libertà di movimento di capitali previste dal Trattato sono garantite in un regime come quello della legge austriaca (una legge del Land Tirolo) che assoggetta ad una previa autorizzazione amministrativa gli acquisti di proprietà fondiaria esonerando tuttavia da essa i cittadini dello Stato di situazione del bene? (Il ricorrente nella causa principale era un cittadino tedesco)."

La sentenza della Corte 15.5.2003 nella causa 300/01 (Salzmann). "Il Landesgericht di Feldkirch aveva chiesto alla Corte <<se sia compatibile con la libera circolazione dei capitali che per l'acquisto di un fondo edificabile non ancora edificato venga richiesta un'autorizzazione amministrativa con effetto costitutivo rilasciata dall'autorità competente in materia di transazioni immobiliari>>. La signora Salzmann, cittadina austriaca, aveva chiesto l'iscrizione nel Grundbuch di Bregenz dell'acquisto di un fondo situato in un comune austriaco effettuato senza richiedere l'autorizzazione amministrativa prescritta da una legge del Vorarlberg del 1993. La signora aveva allegato alla sua domanda una dichiarazione con cui si impegnava a non utilizzare il fondo acquistato a fini di villeggiatura. L'iscrizione era stata rifiutata da un funzionario giudiziario del Bezirksgericht di Bregenz e contro il rifiuto la signora Salzmann aveva fatto reclamo al Bezirksgericht il quale aveva proposto un ricorso pregiudiziale alla Corte comunitaria. Questa però di era dichiarata non competente in quanto il Bezirksgericht, nell'ambito della controversia pendente avanti ad esso, esercitava funzioni amministrative e non giudiziarie. Un ulteriore reclamo proposto dalla Salzmann al Bezirksgericht di Feldkirch propiziava finalmente il rinvio pregiudiziale

alla Corte.”

In entrambi i casi viene riconosciuto il ruolo di promotore del diritto al Notaio, innestandosi il problema se mai questi possa, in Italia, dove è pubblico ufficiale, “mettere in disparte una ipotetica norma limitativa degli acquisti immobiliari perché convinto che contrasta con il diritto comunitario?”, magari memore di una celebre sentenza della Corte (22.6.1989n.103/88 – F.lli Costanzo c. Comune di Milano in Racc., 1989, p.1839) che “ha stabilito che sugli organi della pubblica amministrazione incombe l’obbligo di applicare la norma di diritto comunitario anche contro una disposizione nazionale contrastante con essa (p.443)”.

“Un’altra e più recente sentenza (Corte giust. 11.10.2007, causa C-117/06, Moellendorf) ha fatto emergere la problematica del dovere del notaio di rendere effettivi i divieti stabiliti dal diritto comunitario relativi ad atti posti in essere con la sua partecipazione. Semplificato e omettendo certi particolari irrilevanti, il problema era il seguente. Due signore tedesche avevano venduto un terreno edificato sito a Berlino ad una società tedesca <<di diritto civile>> (un tipo <<leggero>> di società). Come è noto, secondo il diritto tedesco, il trasferimento della proprietà degli immobili non si produce direttamente in forza della conclusione di un contratto di compravendita notarile ma richiede un accordo tra le parti relativamente al trasferimento della proprietà e alla trascrizione del trasferimento nel registro fondiario. Il perfezionamento di queste formalità non aveva avuto luogo perché le parti non avevano presentato certi documenti richiesti ed era stata effettuata soltanto una trascrizione provvisoria. Quando il notaio ebbe rinnovato la richiesta di trascrizione, il registro fondiario la rifiutò perché uno dei componenti della società era colpito dalle sanzioni individuali di congelamento dei capitali stabilite dal Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite e formalizzate dal regolamento CE 881/2002 (si trattava, nel caso, delle misure da applicare contro Osama bin Laden, i membri di Al-Quaeda, i Talebani etc. Alla base di esse sta una risoluzione del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite -1267/1999- in cui viene disposto, tra l’altro, che tutti gli Stati membri delle Nazioni Unite <<congelino>> i capitali e le altre risorse finanziarie di Osama bin Laden e delle persone ed entità a lui associate...). La risposta della Corte è categorica nell’affermare che il regolamento vieta la trascrizione definitiva del trasferimento della proprietà di un immobile ad una persona colpita dalle sanzioni, anche se il patto di vendita è stato concluso anteriormente all’iscrizione della persona nell’elenco dei destinatari delle sanzioni ed anche se, in esecuzione dell’accordo, il trasferimento della proprietà è stato trascritto provvisoriamente nei libri fondiari (p.444)”.

E’ questa un’altra situazione “in cui il notaio <<registra>> di un contratto che rogita, può trovarsi di fronte al problema di come regolarsi di fronte al diritto comunitario” (p.445).

E’ ovvio che il notaio deve informare le parti sulla vigenza di norme di diritto comunitario e illustrare ad esse le conseguenze che possono avere sugli atti che stanno per concludere.

I limiti di quest’obbligo e le conseguenze che possono seguire sono però indeterminati. Prendiamo ad esempio la situazione illustrata da ultimo, legata alle <<sanzioni intelligenti>> (smart sanctions) della Comunità. Occorre innanzitutto precisare che l’analisi di un caso del genere ambientato in Italia pone problemi differenti da quelli emersi nella vicenda tedesca, dal momento che il passaggio della proprietà nel nostro ordinamento, è l’effetto del consenso legittimamente manifestato e la trascrizione ha semplicemente effetti pubblicitari, costituisce essenzialmente un titolo preferenziale tra successivi acquirenti del bene (Nel caso Moellendorf il prezzo della vendita era stato depositato su di un conto a favore di terzi dal notaio rogante per poi essere corrisposto alle venditrici, le signore Moellendorf, al momento della trascrizione. Rifiutandosi il Grundbuch di effettuarla, il notaio doveva, come infatti fece, impugnare il rifiuto per far valere la legge tedesca ed i propri obblighi professionali contro una norma comunitaria forse illegittima e certamente poco chiara).

Quali sarebbero stati, dunque, gli obblighi del notaio italiano? Può limitarsi ad informare il venditore, sul quale pende la sanzione del congelamento, che il denaro che sta per percepire per effetto della vendita, se depositato in banca non sarà per il momento utilizzabile? O dovrebbe invece tener conto dell'art.28 della legge notarile che gli fa divieto di ricevere atti <<espressamente proibiti dalla legge o manifestamente contrari al buon costume o all'ordine pubblico (p.446)?>>.

Secondo l'A. "gli atti ai quali il notaio partecipa, dai quali possono nascere situazioni sanzionate dai regolamenti comunitari del tipo del reg.to 881/2002 non ricadono nell'art.28 della legge notarile (p.447)" (in quanto atto che il regolamento non proibisce, ma sottopone soltanto ad alcuni vincoli).

Ciò non di meno al notaio si potranno addebitare responsabilità sia disciplinari sia civili (mancato perfezionamento dell'atto se la banca blocca le somme versate). "Il notaio è tenuto infatti ad effettuare quella che è stata chiamata la <<stima preliminare del negozio>> per accertare se nella fattispecie ricorra o meno l'ipotesi di un atto vietato (p.447)".

In conclusione "un'analisi della giurisprudenza comunitaria mostra –secondo l'A.- situazioni di tre tipi differenti in cui il notaio, sempre tenuto ad uno standard di diligenza ben superiore a quello degli altri professionisti, <<incontra>> norme di diritto comunitario.

Il diritto comunitario <<prevale>> sul diritto nazionale, ma la prevalenza deve essere accertata in modo appropriato.

Il diritto comunitario stabilisce obblighi tassativi ancorchè non del tutto precisati per quanto riguarda i soggetti tenuti all'osservanza. Il dovere preliminare del notaio consiste qui nella <<conoscenza>> di questi obblighi, ma con questo si pone il problema della conoscenza del diritto comunitario, emanazione di una fonte non riconducibile all'ordinamento statale.

Il diritto comunitario contiene norme di conflitto relative a materie le quali, in considerazione del loro oggetto, reclamano da parte del notaio una particolare attenzione che va ben oltre quanto solitamente gli si chiede quando ha a che fare con l'applicazione (possibile) di una legge straniera.

Dei tre punti, quello che meno si presta alla proposta di una <<dottrina>> esauriente sul ruolo del notaio di fronte al diritto comunitario è il primo, nel quale abbiamo incontrato il potere del notaio di farsi strumento per l'affermazione del diritto comunitario sul diritto nazionale contrastante con esso. Si tratta di un problema che non è esclusivo del settore immobiliare ed è radicato nell'alternativa <<trasferimento sì/trasferimento no>>: è auspicabile che la giurisprudenza comunitaria possa risolverlo presto in un senso che riconosca al notaio un ruolo indipendente nell'applicare il diritto comunitario (p.450)".

POLITICA DEL DIRITTO

Andavan combattendo ed eran morti

Così s'intitola l'ultimo editoriale di Giancarlo Bosetti su Reset (ed. Reset, gennaio/febbraio 2010) e nel leggerlo, l'ultimo giorno di febbraio, il giorno dopo le elezioni dei componenti il CNN, la Cassa, le CO.RE.DI e i CND, chissà mai perché, il pensiero ha immediatamente associato in modo

quasi macabro e scaramantico la politica della nostra amata categoria alle considerazioni dell'Autore.

Alla fine, tra scongiuri e formule apotropiche per chi si avvia a reggere le sorti nazionali e locali del Notariato, mi è sembrato un caldo augurio.

“L'Italia cambia, la società italiana e quella europea sono diverse da quelle di dieci anni fa. Ma la politica (n.d.r. notarile) non vede e continua i suoi tornei noiosi e (n.d.r. quasi) sempre uguali. Un giorno scopriremo che, durante gli anni in cui la politica (n.d.r. notarile) italiana era interamente occupata e divisa da un unico tema, a valutare i dosaggi di berlusconismo (n.d.r. liberalizzazione) che sono compatibili con gli standard democratici (n.d.r. legalismo), e i dosaggi di antiberlusconismo (n.d.r. garanzia di legalità e certezza) che sono necessari, utili, inutili, qualcosa d'importante è accaduto; scopriremo che mentre eravamo tutti assorti in codeste occupazioni (n.d.r. difesa degli equilibri legalitari e delle competenze), le cose intorno, la società, le persone, l'economia, il lavoro, la cultura sono molto cambiate. E così anche il posto dell'Italia nel mondo. La politica (n.d.r. notarile) italiana soffre dunque di una malattia grave, che la rende cieca e sorda, non vuole vedere e non vuole ascoltare, non vuole studiare quel che accade nella società, non è in grado di applicarsi alle novità...

(N.d.r. Speriamo che non sia...) Vero per i politici quello che è vero talvolta per i popoli e per tanti individui intrappolati dalla mente nel loro passato, reso per inerzia eterno: <<Andavan combattendo ed eran morti!>> (Francesco Berni, poeta)”.

Ciò, per altro, acuisce la convinzione che una strategia politica costituzionale del Notariato varrà senza dubbio a riportare un miglior livello di civiltà nella società italiana ed una giustizia senza dubbio più aderente alle esigenze moderne del vivere civile. La tattica da seguire è rimessa ai “nuovi” politici.

(a cura di Franco Treccani)

Attività sindacali

DEL 16 GENNAIO 2010

La riunione si apre alle ore 10.30.

Il Presidente Leotta apre i lavori.

Sono presenti:

per la Lombardia: Nicoletta Ferrario, Egidio Lorenzi e Carlo Munafò;

per il Lazio: Romolo Rummo, Giovanni Giuliani, Lodovico Perna, Caterina Mencadei, Elvira Belli, Fabrizio Fortini, Laretta Casadei;

per il Triveneto: Luigi D'Argenio, Fulvio Bidello, Luca Sioni;

per l'Emilia: Paolo Tavalazzi.

Il Presidente introduce l'argomento del Convegno itinerante il cui "format" è stato definito dalla Giunta; l'argomento proposto è quello delle "Imposte Dirette e Ruolo del Notaio"; si è programmato di iniziare dalla Sardegna per poi proseguire in altre regioni anche al fine di rivitalizzare alcune associazioni regionali meno operative.

Il Presidente riferisce poi del Convegno di Capri che dovrebbe svolgersi nel mese di maggio: l'idea nasce dagli spunti offerti dall'ultimo Congresso di Venezia per la riforma dell'ordinamento; si vuole stimolare un dibattito serio dal quale potrebbero emergere posizioni di sintesi su almeno quattro o cinque finestre ritenute particolarmente rilevanti e troppo spesso, nei Congressi, affrontate in modo non esauriente; si tratterebbe del resto di un'occasione per verificare nuove modalità di svolgimento dell'assemblea che potrebbe divenire utile spunto anche per il Congresso Nazionale, nel quale spesso si lamenta la non facilità di intervento nel dibattito.

I colleghi intervenuti esprimono il loro parere sulle iniziative programmate dalla Giunta e illustrate dal Presidente.

Il Presidente ribadisce come ciascuna Associazione Regionale debba farsi carico di lavorare su ciascuno degli argomenti proposti attraverso interventi programmati a corredo delle relazioni sulle singole "finestre" della Riforma dell'Ordinamento.

Introducendo la questione delle prossime elezioni il Presidente riferisce della pronta risposta di molte associazioni regionali alla sua richiesta di informazioni sullo stato dell'arte circa i candidati e la competizione elettorale.

L'Assemblea passa in rassegna la situazione della varie regioni individuando quali sono le realtà in cui la competizione sarà più accesa per la presenza di diverse candidature.

Ciascuno degli intervenuti, in particolare i rappresentanti del Triveneto, riferisce del rapporto in questa fase tra i Comitati Regionali e le Associazioni Sindacali di ciascuna Regione.

Il Presidente ribadisce come lo spirito di Federnotai, già illustrato negli ultimi Congressi Nazionali, sia quello di individuare un "gruppo" di candidati che appalesi un'idea condivisa che vada oltre l'appartenenza geografica.

Tale posizione, ricorda il Presidente, evidenziata in un ordine del giorno al Congresso di Firenze, ha avuto il voto negativo dell'assemblea.

Tuttavia, nella risposta alle domande ai candidati, proposte da Federnotai, qualcuno ha evidenziato una contrarietà al "voto di lista" pur condividendo poi nei fatti, con il comportamento concreto in campagna elettorale, l'idea di un collegamento tra i diversi candidati nelle diverse regioni.

Il Presidente si sofferma sul ruolo delle Associazioni Regionali in questa fase della campagna elettorale: anche al fine di superare eventuali reticenze dei Comitati Regionali, le singole Associazioni, in specie quelle delle Regioni in cui vi sono candidati diversi, dovrebbero stimolare incontri con i candidati per coglierne lo spirito e i programmi.

Il collega Lorenzi riferisce dell'iniziativa del giornale di reperire "notizie" sulle prossime elezioni tra i colleghi "informati" e quelli "meno informati" per tastare il polso della base e verificarne il concreto coinvolgimento in tale fase.

L'Assemblea si sofferma sul successo dell'iniziativa delle domande proposte ai candidati anche in relazione al dibattito che ne è seguito in "lista sigillo".

Dopo un interessante dibattito sulle elezioni e sui prossimi organismi di Governo del Notariato, il Presidente introduce la questione dello Statuto.

Interviene il collega Lorenzi, componente del Comitato dei Saggi per la riforma dello Statuto, il quale individua il piano di lavoro in relazione al diverso approccio alle modifiche dello Statuto: qualora si tratti di individuare le criticità dello Statuto sarebbe opportuno sentire le singole Associazioni Regionali; sarebbe molto più complesso, e forse compito di un'Assemblea molto ampia, effettuare delle modifiche di più largo respiro.

Il collega Rummo e il Presidente Leotta illustrano alcune modifiche alle norme dello Statuto che riterrebbero opportune; l'Assemblea si sofferma sulle criticità evidenziate e esamina alcune soluzioni proposte.

La riunione si chiude alle ore tredici e trenta.

segretario di Federnotai)

1(1) Il decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169 ha, peraltro, disposto, modificando l'art. 72 L.F., con riguardo ai fallimenti dichiarati a partire dal 1° gennaio 2008, che, se il contratto preliminare ha ad oggetto un immobile ad uso abitativo destinato a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti ed affini entro il terzo grado e sia stato trascritto, non si applica la norma che attribuisce al curatore fallimentare la scelta, da esercitare con l'autorizzazione del comitato dei creditori, tra subentro nel contratto e scioglimento dello stesso.

2 Cass., 17 aprile 1978, n. 1812, in Arch. civ., 1978, p. 973; Cass., 13 gennaio 1979, n. 283, in Riv. not., 1979, p. 831; Cass., 27 luglio 1979, n. 4432, in Giust. civ., 1980, p. 134; Cass., 3 aprile 1981, n. 1900, in Riv. not., 1981, p. 876; Cass., 3 settembre 1985, n. 4590, in Vita not., 1986, p. 176 ss., con nota di R. TRIOLA, Osservazioni in tema di rinunzia alla prelazione; Cass., 10 agosto 1988, n. 4920, in Giust. civ., 1988, I, p. 2886; Cass., 26 gennaio 1995, n. 936, in Riv. dir. agr., 1995, II, p. 303 ss.; Cass., 29 maggio 1998, n. 5306, in Giur. it., 1999, c. 1841; Cass., 14 aprile 2000, n. 4858, in Dir. e giur. agr., 2001, p. 249.

Occorre osservare che la rinunzia ad un diritto futuro può porre anche un problema di determinabilità dell'oggetto del negozio: ad esempio, v. Cass., 17 gennaio 1975, n. 204, in Foro it., 1976, I, c. 1089, nel senso dell'invalidità della rinunzia, da parte del locatore, a chiedere futuri aumenti legali del canone; in senso analogo, Cass., 1 giugno 1974, n. 1573, in Giust. civ., 1975, I, p. 116.

3 In senso favorevole alla qualifica della rinunzia come donazione indiretta, almeno quando sussista l'intento liberale, sono schierate la dottrina e la giurisprudenza dominanti: in dottrina, v. A. TORRENTE, La donazione, in Tratt. dir. civ. e comm., diretto da A. Cicu e F. Messineo, Milano, 1956, p. 42 ss.; B. BIONDI, Le donazioni, in Tratt. dir. civ. it., diretto da F. Vassalli, Torino, 1961, p. 995 ss.; G. BALBI, La donazione, in Tratt. dir. civ., diretto da G. Grosso e F. Santoro-Passarelli, Milano, 1964, p. 109 ss.; U. CARNEVALI, Le donazioni, in Tratt. di dir. priv. diretto da P. Rescigno, 16, Successioni, t. II, Torino, 1997, II ed., p. 499; A. PALAZZO, Le donazioni, in Comm. cod. civ., diretto da P. Schlesinger, Milano, 1991, p. 553 ss.; contra, A. BOZZI, voce Rinunzia (diritto pubblico e privato), in Noviss. dig. it., vol. XV, Torino, 1968, p. 1140 ss.

In giurisprudenza, in senso favorevole, v. Cass., 3 marzo 1967, n. 507, in Giust. civ., 1967, I, p. 1704 ss., con nota di F. CACCIO, Rinunzia all'usufrutto e donazione liberatoria; Cass., 29 maggio 1974, n. 1545, in Giur. civ. Mass., 1974, p. 234; Cass., 30 dicembre 1997, n. 13117, in Notariato, 1998, p. 407 ss., con nota di R. TORDIGLIONE, Rinunzia all'usufrutto e donazione indiretta.

4 Cass., 17 aprile 1978, n. 1812, in Arch. civ., 1978, p. 973; Cass., 13 gennaio 1979, n. 283, in Riv. not., 1979, p. 831; Cass., 27 luglio 1979, n. 4432, in Giust. civ., 1980, p. 134; Cass., 3 aprile 1981, n. 1900, in Riv. not., 1981, p. 876; Cass., 3 settembre 1985, n. 4590, in Vita not., 1986, p. 176 ss., con nota di R. TRIOLA, Osservazioni in tema di rinunzia alla prelazione; Cass., 10 agosto 1988, n.

4920, in Giust. civ., 1988, I, p. 2886; Cass., 26 gennaio 1995, n. 936, in Riv. dir. agr., 1995, II, p. 303 ss.; Cass., 29 maggio 1998, n. 5306, in Giur. it., 1999, c. 1841; Cass., 14 aprile 2000, n. 4858, in Dir. e giur. agr., 2001, p. 249.

La rinuncia ad un diritto futuro può porre anche un problema di determinabilità dell'oggetto del negozio: ad esempio, v. Cass., 17 gennaio 1975, n. 204, in Foro it., 1976, I, c. 1089, nel senso dell'invalidità della rinuncia, da parte del locatore, a chiedere futuri aumenti legali del canone; in senso analogo, Cass., 1 giugno 1974, n. 1573, in Giust. civ., 1975, I, p. 116. Sul punto, v. C. COPPOLA, La rinuncia ai diritti futuri, Milano, 2005, p. 134 ss.