



Sommario

41 Corsivo redazionale

44 Intervento del presidente di federnotai al convegno di Napoli

45 Le linee guida del nuovo ordinamento di Giuseppe di Transo

50 Disamina delle disposizioni a regime di Alessandro de Donato

Informatica Per Disinformati

54 La posta certificata: questa sconosciuta di Gea Arcella

Argomenti

56 Patto di famiglia: ascoltiamo chi lo ha voluto a cura di Maria Nives Iannaccone

59 Il patto di famiglia di Gianfranco Condò

61 Prime osservazioni sui patti di famiglia di Ugo Friedmann

65 Nuova imposta sostitutiva sulle plusvalenze immobiliari di Giulio Tedeschi

Finestra Sul Cortile

70 Lo scontrino di Lavinia Vacca

71 In tema di circonvenzione di incapace: sentenza della Corte d'Appello
e provvedimento disciplinare

79 Beni in cassaforte con la destinazione...di Alessandro De Donato

Attività Sindacali

80 Il verbale dell'assemblea dei delegati del 21 gennaio 2006
a cura di Vincenzo Pappa Monteforte

FederNotizie

Edito a cura dell'Associazione Sindacale Notai della Lombardia - iscritto il 13.5.1988 al n. 345 nel Registro della Stampa del Tribunale di Milano. Pubblicazione non in vendita, inviata a tutti gli iscritti delle associazioni sindacali notarili. Direzione e Redazione: via Clerici 1, 20121 Milano
E-mail. redazione@federnotizie.org - Web. www.federnotizie.org

Maria Nives Iannaccone	DIRETTORE RESPONSABILE Seregno, P.zza Concordia 2, tel. 0362.327632 - fax 02.86998531 E-mail. miannaccone@notariato.it
Luciano Amato	Milano, Via Fatebenefratelli 20, tel. 02.29000248 - fax 02.29004244 E-mail lamato@notariato.it
Gian Franco Condò	Lecco, Via Leonardo da Vinci 15, tel. 0341.355367 - fax. 0341.362571 E-mail. gcondo@notariato.it
Domenico De Stefano	Milano, Via Cernaia 2, tel. 02.76003206 - fax. 02.76005948 E-mail. ddestefano@notariato.it
Cesare Spreafico	Bobbio, Contrada dei Donati 9, tel. 0523.330598 - fax. 0523.304535 E-mail. cspreafico@notariato.it
Arrigo Roveda	Milano, Via Mario Pagano 65, tel. 02.4805611 - fax 02.480561222 E-mail. aroveda@notariato.it
Setti Paolo	Milano, Via Vigoni 3, tel. 02.58309722, fax 02.58320051 E-mail. psetti@notariato.it
Franco Treccani	Brescia, C.so Martiri Libertà 25, tel. 030.3753373 - fax. 030.3755072 E-mail. ftreccani@notariato.it
Lavinia Vacca	Mesagne, Via Roma n.7, tel 0831.738434, fax 0831.778702 E-mail. lvacca@notariato.it
Edoardo Rinaldi	SEGRETERIA DI REDAZIONE Milano, Via Clerici 1, tel. 02.86995552 E-mail. redazione@federnotizie.org
Lorenzi Egidio	AMMINISTRAZIONE Milano, Via Cernaia 2, tel. 02.76022121 - fax. 02.76005817 E-mail. elorenzi@notariato.it

I segni grafici sono tratti da
"Graphic ornaments" – The pepin press - Agile Rabbit Editions
Elaborazione grafica: luca spreafico E-mail. spriky2000@yahoo.it
Questo numero è stato consegnato per la stampa il 22 febbraio 2006
per una tiratura di 3000 copie
Stampato da Tipolitografia Levati, vicolo Serbelloni n. 3 - 20064 Gorgonzola (MI)
levatigi@tipolitografialevati.191.it

Corsivo redazionale

L'associazione sindacale della Campania ha organizzato il 4 febbraio scorso un interessante convegno sulla legge di semplificazione ed il riassetto normativo del notariato. La partecipazione è andata ben oltre le aspettative. Infatti l'interesse suscitato è stato confermato anche dai successivi commenti in lista. E' stato un vero piacere accorgersi che il sindacato è capace di riscuotere tanto interesse, che ci siano ancora molti colleghi sensibili a problemi che non riguardano solo tariffa ed uffici secondari.

Alcuni degli interventi sono riportati in questo stesso numero per permettere anche agli assenti di ascoltare una voce del notariato indipendente, manifestazione di uno spirito vivace e attivo.

Tante proposte di Federnotai sono state comprese dal Consiglio Nazionale del Notariato che le ha fatte proprie, lavorandoci, in cooperazione con lo stesso sindacato, in modo da riuscire in parte a realizzarle (basti pensare alla novità del "prezzo-valore"); il clima tra le due "anime" del notariato è attualmente di piena collaborazione, tuttavia mai come in questo momento sono di estrema importanza l'esistenza e l'autonomia del sindacato.

La delega al governo per l'emanazione di uno o più decreti legislativi per il riassetto e la codificazione delle disposizioni in materia di ordinamento del notariato e degli archivi notarili ha per oggetto gran parte della normativa che ci interessa, ivi compresi "il controllo sugli atti notarili, la revisione del disciplinare e l'aggiornamento e coordinamento normativo del consiglio nazionale, dei distretti notarili e dei consigli distrettuali".

Più volte abbiamo sottolineato che il notariato deve essere parte attiva in tali cambiamenti, perché è il solo a vivere e conoscere le carenze e le obsolescenze dell'attuale normativa; quindi, senza attendere e subire riforme fatte da altri, deve suggerire e promuovere i necessari miglioramenti.

La società cambia molto velocemente, e con essa il ruolo delle professioni ed il modo in cui le stesse sono percepite dal pubblico. In attesa di conoscere le indicazioni in materia della "Casa delle Libertà", che tuttavia non crediamo possa essere più favorevoli, leggiamo che l'"Unione" nel suo programma conferma di tendere ad una politica per la concorrenza nell'ambito dei servizi professionali che riguarderà gli aspetti oggi soggetti a regolamentazioni restrittive (quali le condizioni per l'accesso all'attività, il numero degli ammessi, le attività loro riservate, le condizioni di svolgimento dell'attività, prezzi, pubblicità) e in particolare afferma "la volontà di consentire che sia ammesso a operare un numero di professionisti adeguato alle esigenze della domanda e non predeterminato autoritativamente".

Rifiutarci di prendere atto di questa realtà, non è possibile ma soprattutto è autolesionista.

Ora non è più tempo di polemizzare o di chiuderci al nuovo per timore di perdere prerogative e posizioni, ma al contrario è il momento di confrontarci con grande apertura, disponibilità e coraggio per trovare insieme proposte da sottoporre e far recepire al futuro governo nell'emanazione dei decreti. E per apertura si deve intendere non solo svecchiamento del nostro ordinamento (pensiamo alla famosa cauzione!), ma anche accettazione di parte delle ricorrenti istanze che possono riguardare gli aumenti del numero dei notai, le modifiche del territorio (nella speranza di riuscire a trovare un dignitoso accordo almeno tra di noi), la trasparenza della tariffa, ma anche l'esclusività di alcune nostre competenze (cosa del resto avvenuta per le vendite di auto nuove). Grave sarebbe invece tollerare che la competenza a ricevere atti pubblici o ad autenticare scritture private sia demandata ad altre categorie professionali carenti di preparazione e tecnica e deontologica.

Il lavoro che ci aspetta è notevole. Ecco quindi che, accanto al Consiglio Nazionale, è non soltanto utile ma necessario, il sindacato, formazione diffusa sul territorio, organizzata, indipendente, svincolata da ruoli politici e da necessitati comportamenti diplomatici, da sempre attenta ai problemi del notariato.

Da anni aspettavamo questo momento, non pochi di noi lo temevano e lo temono; ora che lo stiamo vivendo, non sono possibili scappatoie: ciascuno deve svolgere il proprio ruolo.

In primo luogo è dovere di Federnotai stimolare gli organi istituzionali, seguendo i lavori svolti dal Consiglio e dalle commissioni per valutarne i risultati.

Ma il sindacato tradirebbe il suo ruolo se omettesse di rendere palese la propria posizione in merito ad iniziative di estrema importanza per l'esercizio della nostra professione quale quella di scrivere le regole che presiedono allo svolgimento dell'attività notarile.

Il lavoro che sta facendo la commissione protocolli è ottimo e ponderoso. Se il progetto giungerà a compimento, se le nuove regole saranno accompagnate da efficaci sistemi di controllo, sarà realizzata la base minima per costruire quel notariato che costituisce il sogno di molti di noi: la possibilità effettiva di svolgere la nostra attività con dignità e onore al servizio dei cittadini, e di riflesso il presupposto di una concorrenza basata sulla qualità del notaio e non sulla sua furbizia o sulla sua disponibilità a sorvolare su tariffa e fatturazione.

Ci sembra perciò doveroso fare qualche riflessione in proposito e valutare con calma l'argomento.

Molteplici paiono essere gli obiettivi dei protocolli; uno dei più importanti sembrerebbe essere quello di avvicinare di più i notai al cittadino, facendo leva piuttosto che su vieti, vuoti ed inutili formalismi, vissuti con insofferenza dai nostri clienti, sull'effettiva utilità che la funzione notarile spiega nella società. Il notaio non deve essere conosciuto come colui che si limita a leggere velocemente, far firmare e incassare, ma come un professionista serio e affidabile che si avvicina ai bisogni ed alle esigenze del cliente. E' corretto cercare di raggiungere questo fine con l'applicazione di regole che scendano nel dettaglio della prestazione notarile indicando quale sia la diligenza minima richiesta per fare visure ipotecarie e catastali, per assicurare la continuità delle trascrizioni, per accertare i regimi patrimoniali delle parti, per informare i clienti sul significato e le conseguenze degli atti. E' indubbio che tale attività investe una molteplicità di aspetti: dai privilegi alle provenienze donative, dalla simulazione all'opportunità del deposito del prezzo presso il notaio, dalla consulenza fiscale ai ragguagli urbanistici, dalle informazioni in materia successoria a quelle che coinvolgono problemi di diritto internazionale privato, e via dicendo.

Si resterebbe perciò perplessi se la sacrosanta ambizione di elevare la qualità della prestazione notarile, passando attraverso l'imposizione, sul piano deontologico, di comportamenti non percepibili dai clienti/cittadini come rispondenti alle loro concrete esigenze e bisogni, si pervenisse al risultato opposto rispetto a quello voluto.

Per far apprezzare al cliente/cittadino la nostra raffinata e complessa preparazione, e soprattutto la nostra utilità "sociale", bisogna essere capaci di guardare il notariato con gli occhi della gente e di tenere conto delle esigenze dell'economia, sapendo che ben difficile potrà essere l'apprezzamento per prestazioni notarili tanto virtuose da essere scambiate per virtuosismi.

Se il controllo sulla corretta applicazione dei protocolli avviene con un insieme di menzioni nell'atto notarile, veramente rendiamo un servizio utile al cliente? Rispondiamo alle sue esigenze? Non sarebbe forse più apprezzato un atto semplice e più comprensibile, nel pieno rispetto di tutti i controlli preventivi e di tutte le spiegazioni attinenti all'atto? Pensiamo ad un caso pratico: siamo richiesti di ricevere una cessione di quote di s.r.l e si arriva alla stipula dell'atto dopo una laboriosa trattativa; prescindendo dal rammarico di non essere stati coinvolti nella precedente fase contrattuale, è utile per le parti aspettare qualche settimana per il perfezionamento delle visure ipotecarie, catastali e urbanistiche relative agli immobili sociali, o rischiamo di veder moltiplicate nei nostri confronti le critiche di ostacolo che già impervervano sui media?

Un secondo obiettivo dell'operazione protocolli è certamente quello di influire in senso positivo sulla concorrenza.

Ma siamo sicuri che l'appesantimento di certe procedure e la loro derogabilità "controllata" non finirà con il privilegiare proprio quelle strutture di maggiore dimensione che ci si propone di combattere in ragione della spersonalizzazione che determinano?

Si può obiettare che qualsiasi metodo induca i notai ad un comportamento uniforme, corretto, controllabile e sanzionabile è comunque positivo.

Ma siamo sicuri che il rigore dei protocolli farà cessare i comportamenti poco virtuosi, e non si tradurrà unicamente in una serie di menzioni, cosicché, con un buon numero di esoneri (più numerosi per chi più di frequente stipula), tutto continuerà come prima?

Sarebbe veramente deludente dover constatare che i più scrupolosi si appesantiscono di formalismi ed obblighi, senza avere la libertà di scegliere il comportamento più adeguato al caso specifico, mentre altri continuano come prima, anzi meglio di prima, perché riusciranno ad attirare un maggior numero di clienti in forza della loro disponibilità alla deroga.

I protocolli dovrebbero limitarsi a dare delle indicazioni di massima ed obbligare ciascun notaio a usare la diligenza media, rispettando però la libertà del singolo di scegliere e valutare come procedere nel caso concreto.

E' pericoloso ingessare in una procedura una prestazione professionale intellettuale che si rivolge pur sempre a persone e non solo a fattispecie: non a caso le maggiori critiche alla applicazione dei protocolli in campo sanitario riguarda la scarsa attenzione per la persona del malato. Nel nostro campo si rischia di creare una struttura così rigida da essere spesso inadeguata, non rispondente cioè alle esigenze del mercato che richiede, sempre nel rispetto delle norme, velocità di prestazione e la flessibilità propria del mondo degli affari.

Infine un rigore esagerato rischierebbe di provocare una diffusa disapplicazione, la creazione di un codice di grida manzoniane; e non è certo di quello che abbiamo bisogno.

Bisognerà inoltre valutare attentamente le conseguenze che sul piano della responsabilità civile derivano dall'applicazione dei protocolli. Se ingeneriamo nei terzi, clienti, giudici, giornalisti, la certezza che l'unico metodo di lavoro valido è quello indicato dai protocolli, non ci troveremo a doverci difendere per non aver chiesto il certificato di stato libero al donatario di 18 anni? E non creeremo una presunzione di diligenza minima che anche per il passato, finirà con il ritorcersi contro di noi?

La stesura troppo rigida dei protocolli potrebbe tradursi in un duplice aggravio: più responsabilità per il notaio (con conseguente inversione dell'onere della prova relativa alla adeguatezza della diligenza) e più pedanteria avvertita dal cliente/cittadino.

Ulteriore obiettivo dei protocolli è poi, indiscutibilmente quello di "giustificare" i nostri compensi; è indubbio, infatti che una regolamentazione così

articolata, così pregnante per il comportamento del notaio non può non avere riflessi anche sulla tariffa.

E di tariffa si è parlato anche nell'ultima riunione dell'associazione sindacale dei notai della Lombardia.

I relatori presenti, Bruno Barzellotti, consigliere nazionale, e Marco Marchetti, membro della commissione, hanno comunicato i punti fissi che il Consiglio nazionale ha raggiunto in materia:

- la tariffa deve essere nazionale;
- sarà formata da una parte fissa la cui percentuale non è conosciuta (tuttavia si parla dell'80%);
- dovrà essere resa pubblica per trasparenza nei confronti del mercato;
- oltre il minimo ci sarà una parte variabile da convenire con il cliente in considerazione della difficoltà e della complessità della pratica;
- le tariffe non saranno abbassate.

La sensazione che si ha nell'approfondire l'argomento è quella che persistano grandi incertezze; per usare una terminologia politica, la materia è ancora molto fluida. Pur considerando la delicatezza del problema, che suscita sempre molto e comprensibile interesse, avremmo sperato che dopo diversi anni di lavoro da parte della commissione preposta, si fosse raggiunto un qualche risultato concreto e condivisibile.

Le variabili da tenere in considerazione sono molte e certamente rendono complesso il lavoro di revisione, è necessario rispettare l'esigenza di rendere la tariffa comprensibile, ed entro certi limiti uniforme, e questo per ragioni di immagine.

Ci si chiede se sia veramente impossibile contemperare le esigenze di chiarezza, di trasparenza e di omogeneità con la considerazione per la differenza di costi che ha lo studio della grande città in confronto a quello di provincia.

In Francia è stata adottata la tariffa unica su tutto il territorio nazionale; si è voluta sacrificare quella parte del notariato più esposta ai maggiori costi economici delle grandi città, in omaggio alla volontà di chiarezza nei confronti del pubblico.

E' una scelta politica; tuttavia è innegabile che esistano nel territorio italiano situazioni lavorative e di costi molto differenti, e che tale problema potrebbe forse essere risolto.

Se è vero che degli operatori del mercato come alcuni grandi produttori, per i medesimi articoli, praticano prezzi che cambiano da città a città e se è vero che persino all'interno di uno stesso Comune la grande distribuzione modifica i prezzi dei medesimi prodotti da un quartiere all'altro, viene da chiedersi se sia stata valutata la possibilità di applicare questi indici alla base fissa minima della tariffa modificandola in ragione delle diversità che si riscontrano sul territorio.

Inoltre, come è stato già osservato, un simile meccanismo penalizza i colleghi che lavorano in condizioni di forte concorrenza (spesso già onerati

da maggiori costi), perché si vedranno costretti ad applicare sempre il minimo tariffario obbligatorio. Altri ordini professionali si avvalgono di tariffe percentuali decrescenti per scaglioni imponibili; non potremmo avvalerci dello stesso criterio?

Certamente chi si è occupato sinora del problema avrà sviscerato tutte le soluzioni possibili e quanto sin qui esposto non costituisce niente di nuovo; resta comunque un risultato parzialmente deludente che conferma l'opportunità di mantenere viva l'attenzione sugli sviluppi degli studi relativi.

Quali le conseguenze di queste considerazioni sui protocolli?

La prestazione notarile così come ne emerge deve costituire la base per costruire la nuova tariffa che dovrà essere sufficientemente elevata per non emarginare coloro che svolgono al meglio la professione senza poter contare su economie di scala.

Non possiamo essere noi a negare che molte prestazioni di consulenza richieste dai protocolli non sono strettamente connesse alla pubblica funzione e come tali, oggi, rientrano nel disposto dell'art. 34.

Se la prestazione media è quella che emerge dai protocolli che abbiamo letto, pare evidente che non resterà un gran margine per la percentuale da convenire caso per caso, sopra il minimo fisso: dopo aver rispettato integralmente il protocollo, cosa altro mai potrebbe fare un notaio per accedere ai compensi da applicare per prestazioni più alte della media?

Volendo concludere le considerazioni sin qui svolte, va in primo luogo ribadito che l'idea di descrivere le modalità per lo svolgimento ottimale della nostra attività, è certamente ottima.

Condivisibile è anche quella che dalla descrizione di ciò che è ottimale, si passi alla elaborazione di "regole". Ma in questo passaggio non si deve perdere di vista che, una volta approdati nella categoria di ciò che è dovuto, se si ingabbia il comportamento ottimale (dalla cui descrizione si era partiti), nel meccanismo precetto-sanzione si rende "cattivo" tutto ciò che non è "ottimo".

Sottovalutare questo rischio potrebbe determinare le peggiori conseguenze: enfaticizzazione della percezione del notaio come di colui che "complica" le cose, inversione dell'onere della prova relativa alla diligenza impiegata, incrudelimento della difficoltà di giustificare una remunerazione che si distacchi dal minimo, probabile disapplicazione diffusa delle regole. E non è chi non veda che l'ultimo degli errori che potremmo permetterci è l'approvazione di protocolli insostenibili.

La storia di questo giornale sta a dimostrare come il primo dei nostri traguardi sia sempre stato quello di elevare la qualità della prestazione notarile. Anche con rigore, se del caso.

Purché il rigore non si tramuti in autorete.

INTERVENTO DEL PRESIDENTE DI FEDERNOTAI AL CONVEGNO DI NAPOLI DEL 4 FEBBRAIO 2006

Avverto una profonda ed intensa emozione nel partecipare al mio primo convegno come Presidente di Federnotai qui a Napoli nella mia Regione.

Ma non è un caso che questa giornata di studio, dedicata alla riforma dell'ordinamento, si svolga a Napoli per iniziativa dell'Associazione Sindacale dei Notai della Campania che prosegue nell'impegno di organizzare importanti eventi, ricordando, solo nell'ultimo periodo, la giornata di lavoro dedicata al riassetto territoriale del notariato tenutasi presso la prestigiosa sede del Consiglio Notarile di Napoli e quella successiva sull'approfondimento del documento informatico svoltasi presso l'Istituto Universitario "Suor Orsola Benincasa"; e così oggi, con lodevole tempismo ed una qualificata partecipazione di relatori, proveremo ad analizzare, direi in tempo reale, alcuni aspetti di questa riforma dell'ordinamento.

Forse non è un caso che due tematiche particolarmente care a Federnotai e sulle quali avevamo speso tanto tempo, impegno e credibilità, quali il prezzo-valore e la riforma dell'ordinamento, siano diventate una realtà chiaramente da discutere, da valutare, da migliorare, ma comunque finalmente a regime. Significa il riconoscimento e l'apprezzamento da parte del notariato e del mondo politico di un programma seguito e voluto da Federnotai che nel rafforzare la centralità della figura del Notaio, lo pone all'avanguardia in un complesso processo di ammodernamento ed efficienza della funzione. Significa che siamo cresciuti ed abbiamo lavorato bene, significa che le nostre idee iniziano ad avere quel riconoscimento che solo qualche anno fa' (ed è bene ricordarlo) era impensabile ed inimmaginabile (come cambiano i tempi!).

Ma se tutto ciò è vero, forse non è un caso, perché l'attuale rapporto che oggi intercorre con il Consiglio Nazionale e la Cassa deriva da una condivisione degli obiettivi primari (sui quali sarebbe superfluo vantare una pur legittima primogenitura), non certo da uno sterile appiattimento del Sindacato sulle posizioni degli Organi Istituzionali; deriva da un franco riconoscimento di pari dignità di tutte le forze politiche che, con angolazioni diverse ma tutte mirate ad un unico risultato, operano all'interno della categoria; deriva da una azione di dialogo, di trasparenza, di contatto con la base che, anche su nostra sollecitazione, tanto il Presidente Piccoli che il Presidente Attaguile hanno con convinzione intrapreso ed ai quali va' riconosciuto, senza ipocrisie, ampio merito. Il tutto senza pregiudicare le legittime autonomie, soprattutto il ruolo imprescindibile di critica costruttiva e di

motore per ampie prospettive che è proprio del Sindacato e, direi, patrimonio comune dell'intera categoria.

Per chi paventa cedimenti del Sindacato, garantisco che andremo avanti per la strada tracciata da sempre, senza indugi o facili consociativismi, perché un percorso di qualità non consente patteggiamenti o saldi di fine stagione: i valori, quelli veri a cui si è sempre ispirata Federnotai, non si svendono ma si esaltano soprattutto con l'acquisizione di nuovi consensi. E quando più i consensi arrivano sulle linee programmatiche tese a riaffermare un notariato efficiente, competitivo, autorevole tanto più vince non solo Federnotai, ma vince l'intera squadra, con tutti i giocatori che ne fanno parte e, quindi, tutti noi.

Sicuramente non è un caso se, dopo aver intrapreso un indirizzo comune basato sulla strategia dell'immagine e della qualificazione della nostra professione, si arriva a realizzare, con forte partecipazione, eventi che partendo da Roma grazie all'impegno della Fondazione giungono a Napoli grazie al lavoro dell'Assonotai Campania, per proseguire con ulteriore slancio in tante altre Regioni di Italia: è questo il notariato che ci piace perché presente, dinamico ed arbitro del suo destino; a fianco di questo notariato, con sempre maggior impegno, ci sarà Federnotai per manifestare il suo sostegno ed il suo apporto, consapevole di poter dialogare, senza sudditanze psicologiche, con la società civile ed il mondo politico: siamo ben consci della nostra forza come della necessità di confrontarci a tutto campo.

E la presenza a questo convegno del Sottosegretario di Stato Sen. Pasquale Giuliano certamente non è frutto del caso, ma affonda le sue radici in un invito, rivolto da me anni fa' (si celebrava il V Congresso Nazionale di Federnotai), all'allora sen. Giuliano, firmatario di un disegno di legge che riguardava i notai, e che, forse allora, poco conosceva il mondo notarile; oggi grazie a quell'incontro (all'epoca molto contestato), ci ritroviamo un sottosegretario di Stato che ci stima e pronto a collaborare con noi, prova ne sia l'inserimento di ben tre colleghi nella commissione ministeriale che ha curato in tempi, forse troppo da record, la riforma del nostro ordinamento.

Assolutamente non è mio compito e non voglio entrare nel merito scientifico degli argomenti in discussione, lasciando questa autorevole incombenza agli ottimi relatori che da qui a poco ci esporranno le loro valutazioni; sicuramente, però, ci sarà ancora da impegnarsi molto perché anche questa non sia una occasione mancata per un no-

tariato di qualità, rappresentando il lavoro fin qui svolto un buon inizio ma certamente non un ottimo traguardo, l'avvio di un processo innovativo che non può svolgersi ed essere liquidato in poche e veloci battute; questa è la linea politica di Federnotai, in questo senso ascolteremo attentamente gli spunti critici delle relazioni della mattinata.

Voglio chiudere questo breve intervento con l'opportunità che mi è data, all'inizio del mio mandato, di rivolgere alcuni ringraziamenti:

-ai Relatori che con spontaneità hanno accettato l'invito di illustrarci una tematica tanto importante quanto di recente promulgazione;

-al Presidente della Cassa Francesco Attaguile ed al Vice Presidente del Consiglio Nazionale Pippo Vicari che con la loro presenza hanno voluto testimoniare una esigenza non casuale di forte coesione della categoria;

-al Presidente Giancarlo Laurini che con il suo prestigioso incarico internazionale ha raccolto un meritato e giusto riconoscimento per una vita spesa nell'interesse del notariato anche se, a volte, con angolazioni e vedute diverse, se pur legittime, da Federnotai;

-ai giovani Notai, anche quelli di prossima iscrizione, che con il loro entusiasmo e la loro preparazione ci insegnano ad amare sempre di più la nostra professione, perché parta da questa aula una esaltante iniezione di fiducia, un forte monito ad avere il coraggio per volare alto (ne avete i mezzi, ne avete le capacità), un caloroso auspicio

per un luminoso e responsabile futuro professionale;

-ai Colleghi della mia Giunta, che mi piace elencare individualmente

Maria Luisa de Angelis

Lorenzo Ferretto

Antonio Garau

Simona Guerra

Giorgia Manzini

Carlo Munafò

Vincenzo Pappa Monteforte

Romolo Rummo

i quali, con spirito di sacrificio, hanno scelto di condividere con me questi tre anni di forte impegno e che ci vedranno presenti in tante parti d'Italia, avendo deciso di programmare Giunte itineranti in occasione dei maggiori convegni nazionali, saremo a Taormina, saremo a Tropea;

-a tutti Voi presenti, che con la vostra partecipazione avete decretato il successo di questa manifestazione, ma, soprattutto, rafforzato l'immagine di un notariato sensibile, attento, propositivo;

-ed infine ai miei cari Amici dell'Assonotai Campania che mi hanno sempre sostenuto, aiutato ed incentivato nello stimolante percorso di vita associativa, verso i quali io sono debitore di un grande arricchimento culturale e di una crescita di valori basati sulla reciproca stima e sulla vera amicizia.

Grazie.

Gennaro Fiordiliso, Presidente di Federnotai

LE LINEE GUIDA DEL NUOVO ORDINAMENTO

L'art. 7 della Legge di Semplificazione contiene la delega al Governo "ad adottare, entro un anno (e quindi fino al 18 dicembre 2006) uno o più decreti legislativi per il riassetto e la codificazione delle disposizioni vigenti in materia di ordinamento del notariato e degli archivi notarili". In particolare la delega fa riferimento:

- alla semplificazione di adempimenti e formalità (specie per quanto riguarda la redazione di atti pubblici e di scritture private autenticate, le nullità, il tirocinio e il concorso, l'assicurazione, la determinazione e la regolamentazione delle sedi);

- il ricorso generalizzato alle procedure informatiche;

- l'espressa previsione di una norma che sancisca che i controlli sugli atti abbiano sempre per oggetto la sola regolarità formale;

- la revisione dell'ordinamento disciplinare.

Si tratta di una delega ampia, che potrebbe portare alla promulgazione di un Codice del Notariato che rappresenti veramente la riforma dell'ordinamento che attendiamo da tanto tempo.

È un'occasione storica; speriamo che non diventi una delusione, un'occasione mancata.

La convulsa fase politica della chiusura della legislatura ha visto una corsa affannosa all'approvazione dei decreti. Finora sono stati approvati due schemi di decreti delegati, relativi all'accesso e all'assicurazione, e dovrebbe essere imminente quella del decreto sul disciplinare.

Alla riforma abbiamo dedicato grosse energie, avanzando molte proposte che via via hanno fatto strada, ma soprattutto portando avanti idee che aiutassero il notariato a pensare al suo futuro.

Nel notariato c'è ancora chi non crede alla necessità della riforma, c'è ancora qualche nostalgico della Legge del '13. È stata una buona, un'ottima legge, ha fatto miracoli (forse – meglio – ne abbiamo fatto miracoli); ma ora, continuare a fondare il futuro del notariato su quella legge sarebbe solo un azzardo irresponsabile.

L'ordinamento va cambiato non solo perché contiene norme antiquate, ma perché l'intero impianto scricchiola.

Non vi sono solo lacune legate all'età, ma carenze strutturali che ne denunciano l'inadeguatezza rispetto alla complessità che ha assunto la nostra attività.

Vi sono almeno due punti in cui queste carenze si manifestano, fino a diventare pericolose, due punti in cui la debolezza dell'ordinamento assume livelli critici:

- la definizione della funzione, e
- la disciplina dell'autentica delle scritture private.

Nella legge del '13, una definizione della funzione manca del tutto. Il notaio è, o sembra essere, investito di una funzione di mera certificazione, apparentemente banale (quella che passa nel gergo giornalistico, come di chi verifica passivamente l'osservanza delle regole, ma resta sempre estraneo, non interviene, non si assume responsabilità).

La funzione notarile è ben più pregnante. Le radici della nostra attività sono nel presidio di valori che hanno rilevanza costituzionale:

- la libertà dell'iniziativa privata
- la certezza della documentazione giuridica
- la tutela preventiva della giustizia.

La legge notarile nulla dice su cosa il notaio fa prima e dopo l'atto. Dove sono le attività di consulenza, di informazione, di indagine? Dov'è la responsabilità per gli accertamenti e per gli adempimenti eseguiti? Nell'assenza di una norma, oggi quella responsabilità si fonda su un contratto d'opera di natura privatistica; ma è questo che facciamo? è un rapporto privatistico quello che regola il contenuto dell'atto?

La verità è che tutte queste attività (preparatorie e successive) devono trovare collocazione e regolamento dentro la funzione; non solo con riferimento a quelle faticosamente oggi ricostruite in via interpretativa (controllo di legalità, accertamento della volontà delle parti, adeguamento, ma anche quelle di indagine, di informazione delle parti, di consulenza, di spiegazione, ed anche quella relativa alla certezza del contenuto del documento giuridico che esce dal nostro studio.

Il notariato garantisce, deve garantire, a tutti i cittadini il diritto di essere tutelati nelle loro vicende giuridiche.

Quanto alle scritture private autenticate, queste sono diventate ormai uno strumento estremamente diffuso, di cui non è più possibile far finta di non accorgerci. Non è più il tempo di chiederci se è un fenomeno positivo o negativo e se e come potremmo arginarlo; non è sufficiente disincentivare attraverso il codice deontologico l'uso delle scritture private autenticate, nella grande maggioranza dei casi predisposte direttamente dal notaio. Dobbiamo solo prenderci atto che per disciplinare questo fenomeno non può essere sufficiente la

sola norma, l'art. 72, che la legge notarile oggi vi dedica.

FEDERNOTAI sostenne per prima un progetto con norme che parificassero, per tutto quanto possibile, l'autentica della scrittura privata all'atto pubblico: che cioè, al di là degli aspetti strettamente tecnico-giuridici, dessero ai due strumenti pari dignità, e pari affidamento e tutela ai clienti, spesso ignari della differenza e all'oscuro della scelta, operata dal notaio.

Passi avanti sono stati fatti: da tempo con l'intervento della giurisprudenza, sia pure con andamento altalenante, ed ora con le nuove norme sull'obbligo di conservazione e sull'estensione dell'art. 28 L.N., e un po' prima con il riconoscimento della validità della scrittura privata autenticata come titolo esecutivo. Manca ancora, però, una disciplina organica dell'autentica delle scritture private, che ne regoli tutti gli aspetti (contenuto, postille, lettura, interpreti, etc.). In assenza, si continua a protrarre l'equivoco che nell'autentica il notaio non espliciti la completezza della sua funzione, che svolga un'attività minore, che non verifichi completamente il contenuto dell'atto, che non se ne assuma giuridicamente la paternità.

Questi sono, quindi i due punti più deboli dell'ordinamento, quelli che assolutamente non dovremmo fare a meno di cambiare.

A queste carenze strutturali della legge notarile si aggiungono altri aspetti che impongono un adeguamento: quelli connessi alle modifiche del contesto in cui operiamo (dalle diverse esigenze della clientela, all'introduzione dell'informatica: l'elenco sarebbe lunghissimo), a quelli legati alle trasformazioni sociali ed economiche evidenziate nelle relazioni dell'Autorità Antitrust.

La verità è che legge notarile è vecchia e inadeguata. Chi lo nega, non la conosce bene, non conosce le proposte di adeguamento o, peggio ancora, non ha fiducia nel futuro del notariato e crede che sia meglio difendere l'ordinamento così com'è piuttosto che affrontare la discussione su cosa va conservato, cosa eliminato, cosa cambiato.

FEDERNOTAI ha sempre combattuto questa cultura della paura, questa cultura dell'immobilismo, che non ha giovato al notariato. Non sono pochi i giovani notai ai quali questo clima di sfiducia nel futuro ha suggerito l'idea che l'obiettivo principale fosse quello di guadagnare molto e presto, prima che fosse troppo tardi.

Al progetto per il nuovo ordinamento FEDERNOTAI, non certo da sola ma come componente attiva del notariato, lavora da tempo.

La riforma – come noi la concepiamo – non è solo un insieme di norme: è una filosofia. È un approccio all'intero sistema del notariato, rivisitato a partire dalle esigenze della clientela e del sistema

giuridico, senza corporativismi, ponendo al centro la natura pubblica della funzione e la sua utilità sociale. È la ricerca della risposta alla domanda: come si può rendere il notariato più efficiente e più utile alla società?

Il notariato è cresciuto non perché è diventato potente o economicamente forte, non perché è, è stato o potrebbe diventare una lobby, ma perché ha saputo essere utile alla società e ha rappresentato un punto di riferimento certo nel sistema giuridico.

Dalla maturazione di queste idee viene fuori il profilo di un notariato preparato, impegnato, aperto, attento alle esigenze della clientela, garante della legge; un notariato che vorremmo efficiente, colto, sobrio, guarito da sindromi di autoreferenzialità. È un disegno rivolto al futuro, ai giovani, alle nuove generazioni di notai, ai quali passiamo il testimone.

È un disegno con una forte valenza etica; non è politico, ma tecnico; è il naturale destino del notariato e la sua logica evoluzione, in parte già avvenuta e che resta da formalizzare, da recepire nell'ordinamento.

Se questo è lo spirito della riforma, vediamo ora cosa è accaduto, o può accadere con la Legge di Semplificazione, o anche cosa resterà da fare dopo o al di fuori di essa.

Ci si aspettava che la riforma avvenisse nell'ambito della legge delega sugli ordinamenti professionali. Ora le vicende della politica hanno fatto sì che di riforma (o di riordino) dell'ordinamento si parlasse nella Legge di Semplificazione, nell'ambito di un disegno che mira principalmente all'approvazione del nuovo Disciplinare.

Chissà se la scelta è stata felice. In un primo momento è sembrato che, nonostante la formulazione della delega, si potesse comunque ottenere la riforma globale dell'ordinamento, quella vera. Pian piano gli entusiasmi si sono raffreddati, forse più a causa dei tempi stretti che di incertezze da parte dei nostri organi istituzionali.

Gli schemi di decreto fin qui approvati dalla Commissione sono sicuramente importanti, ma non esauriscono la delega, soprattutto non sono LA RIFORMA.

La delega non è esaurita, e a noi preme ribadire i contorni del disegno e continuare a lavorarci insieme.

Si è sempre detto: non è chiaro se e come si riuscirà a giungere alla riforma; l'importante è essere preparati. Se sarà una riforma globale meglio; se si dovrà procedere a pezzi, l'importante è che questi pezzi siano coerenti col disegno finale.

Provo quindi a ripercorrere le linee essenziali di quel disegno, per quello che si è realizzato e per quello che resta – speriamo – da realizzare.

FUNZIONE

La legge delega non fa menzione di norme sulla funzione, ma neppure esclude che si possa procedere alla formulazione di una norma ad hoc.

Noi puntiamo all'approvazione di un decreto che raccolga in un apposito Titolo I del nuovo codice del notariato una definizione adeguata della funzione notarile, col riconoscimento (esplicito o implicito) del suo ancoraggio a valori costituzionali, e con le norme fondamentali sul contenuto della prestazione (indipendenza, imparzialità, designazione del notaio, controllo di legalità, e anche contenuto della prestazione).

FORMA

Le modifiche già in vigore su testimoni, professionisti e specifiche marginali sono semplificazioni utili, ma di ben scarso rilievo.

Le novità che ci aspettiamo sono molte, da una disciplina più semplice per l'intervento di stranieri, sordi e ciechi, a nuove norme sui verbali, e soprattutto a una disciplina organica delle scritture private autenticate.

Deve emergere dalla legge che la scrittura privata, una volta sottoposta ad autentica, diventa atto del notaio; e non solo perché nella maggior parte dei casi è il notaio che la predispone, ma perché comunque il notaio deve farla propria, assumerne il contenuto e la responsabilità.

CONTENUTO DELL'ATTO

L'atto notarile deve fare un salto avanti in termini di chiarezza e di trasparenza. Vorremmo cioè che nell'atto sia documentata l'attività che il notaio ha svolto, ad esempio indicando se e quali accertamenti sono stati eseguiti.

In questa direzione si muove anche il lavoro che il CNN ha messo in cantiere per l'elaborazione dei protocolli.

Sui protocolli si sa ancora poco. L'iniziativa ci trova, ovviamente favorevoli.

Teniamo però a precisare che quello su cui si deve puntare è la trasparenza e non la rigidità.

Va sempre salvaguardata l'indipendenza del notaio (non meno che quella del magistrato) nella valutazione della situazione giuridica e della scelta degli strumenti idonei alle soluzioni del caso. Si quindi a regole che rendano più chiaro a cosa il notaio deve prestare attenzione, no a regole che impongano al notaio di adottare soluzioni predefinite.

Nuove menzioni vanno evitate se volte soltanto ad un appesantimento dell'atto; non vanno invece viste con sfavore se aiutano a leggere il lavoro del notaio, a documentare l'attività di indagine svolta e i risultati raggiunti.

ACCESSO

Sull'accesso si è già intervenuto con la prima bozza di decreto.

Le novità introdotte sono importanti: dalla possibilità per chi ha superato la preselezione di non doverla ripetere per due concorsi successivi, alla sostituzione della prova di volontaria giurisdizione con una in materia societaria, ai nuovi criteri per la correzione dei compiti scritti, al tirocinio post-concorso.

A mio avviso sarebbe stato giusto eliminare del tutto la preselezione, esperimento nato con le migliori intenzioni ma i cui risultati sono complessivamente poco soddisfacenti: se ha ridotto il numero dei partecipanti alle prove scritte, non è riuscita però ad accorciare i tempi del concorso, innescando anzi uno sgradevole clima di litigiosità e soprattutto diffondendo tra i candidati esclusi la sensazione di un'irragionevole ingiustizia subita.

Ma la politica del notariato sull'accesso non finisce qui. Il notariato anche qui deve avere più coraggio, non deve avere paura, deve aprire le sue porte.

Prendiamo atto che il numero dei notai è oggi basso e che può aumentare in una misura ragionevole; senza – ovviamente – abbassare il livello della categoria.

Il concorso deve mantenere tutta la sua severità, ma non dovrebbe essere impossibile reclutare un maggior numero di giovani capaci di esercitare bene la professione. Teniamone conto in occasione dell'imminente revisione della Tabella.

Un ragionevole aumento del numero dei notai potrebbe anche consentire di combattere fenomeni di accaparramento che in qualche modo si giustificano anche con il numero non sempre adeguato di notai; potrebbe anche rendere più equilibrato nei nostri studi il rapporto tra l'attività svolta direttamente dal notaio e quella delegata a collaboratori, a cui giustificazione si porta anche lo scarso tempo che il notaio riesce a dedicare ai colloqui col cliente.

ASSICURAZIONE

Anche sull'assicurazione è già pronto il decreto delegato, che sopprime la cauzione, diventata ormai un reperto archeologico.

FEDERNOTAI si è battuta da sempre per l'assicurazione, considerandola un patrimonio sindacale come espressione della capacità e della necessità del notariato di garantire solidalmente tutta l'utenza. FEDERNOTAI ha lanciato per prima l'idea del Fondo di Garanzia.

Per tutti questi motivi per FEDERNOTAI la nuova disciplina è motivo di grande soddisfazione.

NULLITA'

La Legge di Semplificazione prevede il riordino delle norme relative alla "nullità per vizi di forma e la sostituzione delle nullità, salvo che sussistano esigenze di tutela si interessi primari, con sanzioni

disciplinari a carico del notaio, graduate secondo la gravità dell'infrazione".

La norma si inserisce perfettamente nello spirito della riforma da noi auspicata.

PERSONALITA' DELLA PRESTAZIONE

La personalità della prestazione è qualità essenziale dell'attività notarile. Va rivisitata alla luce del nuovo contesto in cui operiamo e difesa nella sua essenza.

Gli strumenti e le collaborazioni di cui oggi necessariamente dobbiamo avvalerci non devono far affievolire questa caratteristica. L'organizzazione è strumento del notaio, è una sua protesi.

La personalità della prestazione deve emergere dall'intero sistema, ma soprattutto dalle norme:

- sulla formazione dell'atto, che compete esclusivamente al notaio
- sull'indagine della volontà
- sull'identità personale (non bisogna perdere, per quanto per noi pericolosa, l'idea che della certezza dell'identità personale è garante il notaio)
- sulla lettura dell'atto (che vogliamo sia estesa anche alle scritture private, perché la lettura – anche se non sufficiente – è comunque un momento essenziale per consentire al notaio di rendersi conto della volontà delle parti, di dare le spiegazioni necessarie).

PROCEDURE INFORMATICHE

La Legge di Semplificazione prevede un "ricorso generalizzato ai sistemi e alle procedure informatiche".

In attuazione di questo principio occorre puntare sull'assunzione da parte del CNN della funzione di Certificatore delle firme digitali, sull'istituzione presso il CNN dell'Archivio Centrale degli atti notarili, sul graduale passaggio alla tenuta informatica dei repertori, su una disciplina adeguata dell'autentica di firme elettroniche e del rilascio di copie su supporti informatici.

QUALITA' DELLA PRESTAZIONE

La qualità della prestazione è materia che deve riguardare principalmente il Codice Deontologico, anche attraverso le nuove norme sui protocolli.

C'è ormai una consapevolezza diffusa, ma non ancora recepita dalle norme, che il Codice non deve (o non deve principalmente) reprimere la concorrenza, ma garantire la qualità.

La concorrenza illecita va punita non tanto a tutela degli altri notai, né perché costituisce un comportamento scorretto, ma soprattutto perché può rappresentare l'indice di un'attività di scarsa qualità, frettolosa e poco professionale, e quindi pericolosa per gli utenti.

Anche il rischio che più preoccupa oggi, quello dell'accaparramento di attività attraverso intermediari immobiliari, finanziari e commerciali, deve spaventarci soprattutto perché compromette la li-

bera facoltà di scelta del notaio da parte del cliente più debole, il rapporto di fiducia che deve necessariamente accompagnare la prestazione del notaio, la dignità del notaio, e soprattutto la sua indipendenza ed imparzialità.

Nella tutela di questi valori troveremo l'antidoto a questi pericoli.

PROCEDIMENTO DISCIPLINARE

I procedimenti disciplinari come regolati dalla Legge del '13 sono inadeguati. L'insoddisfazione discende dalla carenza di poteri istruttori, dalla forte disomogeneità dei Consigli (alcuni troppo piccoli, altri troppo grandi), dalla circostanza che attualmente le sanzioni in prima applicazione sono comminate dai Consigli, ossia da un organo elettivo (che può quindi risentire dell'esigenza di non avere comportamenti sgraditi alla sua platea elettorale), ma soprattutto con composizione numerica spesso così ristretta da rendere inevitabile una familiarità tra i notai che fa dubitare della serenità di giudizio. Soprattutto fa dubitare che l'interesse che si terrà a cuore sia quello dell'utenza.

Il nuovo disciplinare attribuisce competenze per il procedimento a Commissioni con composizione mista (notai e magistrati) e dimensione regionale, con accorpamento delle Regioni più piccole (Valle d'Aosta, Molise, Basilicata, Trentino Alto Adige, Friuli Venezia Giulia e Umbria). È una proposta avanzata da tempo e che si spera possa garantire maggiore serenità e severità di giudizio.

La disomogeneità dei Consigli Notarili, ai quali restano nella sostanza affidati i controlli, rischia però di non consentire alla riforma di conseguire tutti gli effetti sperati.

DISTRIBUZIONE TERRITORIALE

Il tema dell'organizzazione territoriale è di antica data. FEDERNOTAI si è sempre battuta perché le norme sull'organizzazione territoriale non siano usate come uno strumento per impedire la concorrenza tra i notai; non devono nemmeno svolgere funzione di supplenza dei controlli e della garanzia della qualità delle prestazioni.

Le nuove norme sui recapiti prima, sugli studi secondari poi, hanno allentato la tensione su questo tema, abbattendo di fatto alcune situazioni insostenibili.

Molto si è discusso sulle macrosedi, ma oggi forse anche questo tema non è più attuale.

Non sono contrario ad un allargamento della competenza territoriale, sempre che questo si inserisca in un sistema di controlli adeguato.

Resta il problema dell'ambito territoriale dei Consigli. FEDERNOTAI è del parere che si debba assolutamente giungere ad una distribuzione più razionale dei Distretti, che li renda più omogenei. Troppo diverse sono le questioni che si pongono in un Distretto con 500 notai e in uno con 30 notai.

CONSIGLI NOTARILI

Sull'organizzazione dei Consigli Notarili il progetto di legge delega sulla riforma delle professioni prevedeva due principi importanti, che non dobbiamo perdere: l'ineleggibilità oltre i due mandati anche per i Consigli Distrettuali, e la necessità che nelle elezioni venga adeguatamente tutelata la rappresentanza delle minoranze.

FEDERNOTAI è particolarmente attenta a questi temi. Ci auguriamo che trovino spazio nella riforma.

Per l'elezione del Consiglio Nazionale stiamo preparando una nostra proposta.

MONITORAGGI

FEDERNOTAI ha lanciato per prima l'idea che fosse necessario monitorare l'attività dei singoli notai.

L'operazione è iniziata, ma si stenta a portarla avanti.

Il monitoraggio, solo che lo si voglia, può diventare l'autentico strumento di controllo della qualità, a condizione che si metta a punto un sistema che individui i dati significativi idonei ad avere un profilo delle attività svolte presso ogni studio. Sarà così possibile evidenziare le situazioni che presentano anomalie rispetto alle medie, e che potrebbero essere indici di prestazioni di qualità non adeguata.

Non ha alcun senso, invece, che i monitoraggi si limitino – come ora avviene – ai soli dati fiscali.

Di un monitoraggio completo e adeguato – credo – si potrebbero anche rendere pubblici i risultati.

TARIFFE

Ultimo tema quello delle tariffe, che, forse, per la sua concretezza è il più scottante..

Non si parla di tariffe nella Legge di Semplificazione, ma la materia richiede un intervento radicale che non può essere rimandato.

Pare acquisito il principio che la natura pubblica della funzione autorizza l'adozione di tariffe minime. Quello su cui FEDERNOTAI si è sempre battuta è che è necessario formulare tariffe trasparenti e tendenzialmente omogenee.

La situazione è oggi complessa e articolata, e possiamo senz'altro migliorare il sistema.

Questo è il quadro della situazione.

Per quanto riguarda la delega, le questioni sono ancora tutte in ballo, e i conti li faremo alla fine.

FEDERNOTAI continuerà in questa fase a far pressione perché queste idee passino, perché non si perda l'occasione storica che ci si è presentata, perché si sfrutti al massimo la delega contenuta nella Legge di Semplificazione, perché le modifiche che si riusciranno ad approvare siano coerenti col disegno generale; continuerà anche a battersi perché il progetto di riforma dell'ordinamento trovi finalmente una sua formulazione compiuta, anche se si dovesse perdere

questa occasione: avere un progetto nel cassetto potrà solo far bene al notariato.

Sono sicuro che in questo impegno si confermerà la sinergia col Consiglio Nazionale: con questo Consiglio Nazionale, che ha dimostrato grande apertura alle nostre proposte.

In FEDERNOTAI aleggia un'anima libertaria, e per questo molti associati vedono questa (insolita) sinergia con qualche diffidenza, con qualche pre-

occupazione; a questi colleghi dico che non c'è da avere paura, perché FEDERNOTAI non stringe alleanze strategiche, ma ha combattuto, combatte e combatterà soltanto con e per le proprie idee; pronti a tornare alla critica non appena necessario, e comunque sempre concreta e propositiva.

Giuseppe di Transo, notaio in Napoli

DISAMINA DELLE DISPOSIZIONI A REGIME

Sintesi della Relazione tenuta al Convegno della Associazione Sindacale dei Notai della Campania il 4 febbraio 2006

Napoli (Conservatorio di musica San Pietro a Maccella)

La Legge 28 novembre 2005 n. 246 (Semplificazione e riassetto normativo per l'anno 2005), entrata in vigore il 16 dicembre 2005, ha modificato una serie di disposizioni della Legge Notarile, di là dalla delega al Governo ad adottare, entro un anno, uno o più decreti legislativi per il "riassetto e la codificazione delle disposizioni vigenti in materia di ordinamento del notariato".

L'art. 12 contiene le norme già a regime.

Cercherò di essere disciplinato, rispettando la natura tecnica della relazione che mi è stata affidata, lasciando alle successive relazioni ed alla tavola rotonda del pomeriggio la valutazione del respiro generale insito nell'intera manovra di riordino. Nei convegni l'unica garanzia di un relatore di non vedere invadere lo spazio dell'orticello assegnatogli è quello di rispettare lo spazio degli altri relatori.

Tuttavia non posso limitarmi alla cruda elencazione di norme tecniche, senza raccontarvi anche un'emozione, con un richiamo concettuale sì, ma anche emotivo, sulla valenza complessiva della riforma in atto.

Non voglio addentrarmi nel campo paludoso della discussione, che da tempo avvolge il notariato, se sia strategicamente preferibile una riforma organica dell'intero ordinamento, appesantito ormai dalle tristi orme del tempo, oppure privilegiare una serie di interventi mirati che ne adeguino di volta in volta singoli aspetti.

La riflessione che voglio fare insieme a voi, ma prometto poi di parlare anche di testi e specifiche, riguarda le norme cardine della Legge 246/2005.

Se coniughiamo insieme

- l'estensione dell'art. 28 L.N. alle scritture private autenticate;
- l'obbligo di conservare a raccolta le scritture private autenticate soggette a pubblicità legale;

- la limitazione dei controlli sugli atti notarili alla mera regolarità formale;
 - la possibilità di rettificare mediante una certificazione pura errori inequivocabili di dati preesistenti alla redazione dell'atto;
- otteniamo una rivalutazione della funzione del notaio e dell'essenza di filtro di legalità del ministero notarile.

Art. 28 L.N.

La riforma prevede, finalmente, in modo esplicito che anche l'attività di autenticazione può comportare per il notaio un livello di responsabilità disciplinare ricadente nell'orbita della previsione sanzionatoria dell'art. 28 Legge 16/02/1913 n. 89.

I canoni operativi dell'attività notarile vedono spazzata via quella distinzione tra atto pubblico e scrittura privata che una dottrina minoritaria e larga parte della giurisprudenza hanno fatto propria: ancora di recente sia il Tribunale di S. Maria C.V. negli anni '90 in sede disciplinare che la Cassazione Penale hanno sentenziato che "l'atto di autenticazione è del tutto autonomo rispetto alla scrittura privata" concretandosi in un'attività strumentale di rilevazione formale di provenienza della dichiarazione di evento già sostanziale tra le parti, attività che il notaio non potrebbe rifiutare senza violare l'art. 27 L.N..

Ora, e in tal senso riterrei avere la norma carattere innovativo e non di interpretazione autentica, anche per la scrittura privata sussiste la valutazione da parte del notaio della conformità all'ordinamento del contenuto negoziale del documento; la funzione di conformazione della volontà alle regole del sistema giuridico non subisce deroghe. Il notaio, nell'esplicazione del proprio ruolo, deve orientare in ogni caso la sua attività al pieno e rigoroso rispetto dell'intero spirito della legge, onde non turbare, anche nell'attività di autenticazione, la certezza dei rapporti giuridici "alla cui tutela è essenzialmente preordinata la funzione del notaio".

Il "profilo sociale della funzione notarile" non può più ormai, con acrobazie mimetiche, subire deviazioni.

zioni e svilimento solo sulla base della tecnica redazionale in cui si manifesta.

Del resto già l'art. 16 del D.P.R. 10/11/1997 n. 513, che prevede per la firma digitale autenticata l'attestazione che "il documento sottoscritto risponde alla volontà delle parti e non è in contrasto con l'ordinamento giuridico ai sensi dell'art. 28, 1° comma, n. 1" Legge Notarile, era proiettato in tale ottica.

Naturalmente, senza oltranzismo, resta invariato il perimetro applicativo della norma, che postula una patologia netta che generi nullità assoluta (ricordiamo gli avverbi "espressamente" e "manifestamente").

Restano al di là di tale precisa linea di confine le ipotesi di annullabilità, inefficacia, nullità relativa o nullità di protezione.

Personalmente, infine, condivido che all'applicabilità dell'art. 28 L.N. alle scritture private autenticate non sia stato collegato l'obbligo di lettura delle stesse.

La funzione di adeguamento, non veicolata dalla lettura dell'atto, risulta purificata da formalismi.

Testimoni

La presenza dei testimoni non rappresenta ormai più la regola, essendo stata degradata ad eccezione.

Consentitemi una breve digressione rivoluzionaria: io, miseramente isolato, resto tra quei pochi che chiedevano l'eliminazione totale della presenza dei testimoni.

La firma del notaio, il suo alto ruolo, non richiedono altro.

Già il nostro sistema è più rigido di tante altre realtà normative; bisognerebbe avere il coraggio, "de iure condendo" di codificare che la presenza del notaio esclude altre presenze, quelle sì, solo inutilmente formali.

La semplificazione e la purificazione degli atti notarili da angustie formali, il progresso dei tempi, la comprovata affidabilità del notariato potrebbero "de iure condendo", farci arrivare nel terzo millennio al superamento della figura storica del testimone strumentale degli atti notarili.

Già nel testo originario della nostra legge professionale era prevista l'insussistenza dell'obbligo stesso della presenza dei testimoni per i seguenti atti

- ricorsi di volontaria giurisdizione;
- atti di notorietà;
- accettazione d'eredità con beneficio d'inventario;
- apposizione o rimozione di sigilli per delegazione dell'autorità giudiziaria;
- inventari in materia civile e commerciale, sempre per delegazione dell'autorità giudiziaria;
- incanti e divisioni giudiziali;
- certificati di esistenza in vita;

- autenticazioni delle firme apposte sui titoli all'ordine e su tutti i titoli commerciali trasmissibili mediante girata e su quelli del debito pubblico.

Il R.D.L. 14 luglio 1937 n. 1666 ha ampliato l'elencazione analitica dei singoli casi per i quali non è richiesta la presenza dei testimoni:

- deposito di atto pubblico, in originale od in copia, e di scritture private, carte e documenti, anche se redatti all'estero;
- dichiarazioni di rinuncia all'eredità;
- vidimazioni di libri di commercio;
- atti di asseverazione con giuramento di perizie stragiudiziali e di traduzione di atti o di scritti in lingua straniera;
- rilascio di copie od estratti di documenti e di libri e registri commerciali.

Nel corso degli anni, l'elenco si è arricchito, sulla base di legislazione di settore, di altre ipotesi specifiche

--- i protesti cambiari (art. 68 R.D. 14 dicembre 1933 n. 1669);

--- l'autenticazione delle firme di istanze da produrre alla pubblica amministrazione (art. 20 Legge 04 gennaio 1968 n. 15).

In pillole, alla luce della riforma, la presenza dei testimoni è obbligatoria nei seguenti casi:

1. richiesta fatta anche da una sola delle parti o dal notaio
2. intervento di soggetto che non sappia o non possa sia leggere che scrivere
3. donazioni
4. convenzioni matrimoniali
5. modificazioni delle convenzioni matrimoniali
6. dichiarazioni di scelta del regime di separazione dei beni
7. espressa previsione di legge

le ipotesi riconducibili alla specifica previsione di legge sono le seguenti

- a) - inventario di tutela (art. 363 cod. civ.)
- b) - verbale del ritardo o del rifiuto del conservatore dei RR. II. nell'eseguire la trascrizione (art. 2674 cod. civ.)
- c) - testamento pubblico (art. 603 cod. civ.)
- d) - ricevimento di testamento segreto (art. 605 cod. civ.)
- e) - verbale di pubblicazione di testamento olografo (art. 620 cod. civ.)
- f) - verbale di apertura e pubblicazione di testamento segreto (art. 621 cod. civ.)
verbale di ritiro di testamento olografo o segreto (art. 608 cod. civ.)
- g) - atto, diverso dal testamento, di revoca di disposizioni testamentarie o di revoca della revoca (artt. 680 e 681 cod. civ.).

L'eventuale utilizzo delle vecchie formule di rinuncia ai testi costituisce solo una sbavatura formale, senza conseguenze di sorta.

Non è richiesta alcuna menzione; non bisogna sostituire menzioni una volta obbligatorie con

clausole di stile; né occorrono menzione o motivazioni per la presenza dei testimoni.

Non è, pertanto, richiesta alcuna specifica menzione quando non intervengono nell'atto i testimoni e non occorre, infine, alcuna specificazione del soggetto e delle motivazioni dell'intervento in atto dei testimoni.

La medesima conclusione vale per le autentiche, tuttavia la tecnica usata dal legislatore di modifica del solo art. 1 della Legge 226/1943 lascia dei contorni sfumati.

L'art. 72 L.N. continua a far riferimento a "quando occorrono", mentre la Legge 226/1943 riformata sembra richiedere la presenza dei testimoni solo "qualora lo ritenga il notaio o una parte ne richieda la presenza", senza riferimento alcuno all'ipotesi di firmatario che non sappia leggere (analfabeta che sappia meccanicamente sottoscrivere, per intenderci) o non possa leggere (cieco).

Sembra corretta la linea interpretativa di prudenza suggerita dal Consiglio Notarile di Lucca che suggerisce la presenza dei testimoni in osservanza alla legge Notarile e così anche quando un firmatario non sappia o non possa leggere e scrivere.

Bisogna notare, infine, come sia diversa la dizione del nuovo testo "non sappia o non possa" rispetto al vecchio testo "non sappia".

Prima il cieco letterato (che sapeva un tempo leggere) poteva rinunciare ai testimoni; oggi la presenza dei testimoni è necessaria.

La congiunzione "e" richiede la contestualità del non poter leggere e scrivere; anche oggi il comparsente letterato impossibilitato a scrivere (ad esempio per paralisi o ingessatura) può non essere assistito dai testimoni.

Raccolta degli atti

La conservazione delle scritture private è obbligatoria nel caso in cui le stesse siano veicolo per la pubblicità

- immobiliare
- commerciale

sia se la pubblicità sia obbligatoria e debba essere curata dal notaio sia se la pubblicità sia facoltativa, essendo rimessa alle parti;

questa interpretazione legge il termine "soggette" nel senso di "suscettibili".

La norma, così, si applica anche agli atti di consenso a cancellazione o restrizioni d'ipoteca, alle cessioni di quote, agli atti relativi alle società di persone e agli atti di affitto o cessione d'azienda, ai contratti preliminari; non si applica, sicuramente, agli atti enunciativi di impresa familiare e agli atti soggetti a pubblicità nel registro navale ai sensi del codice della nautica da diporto, nei registri di cancelleria o in registri diversi da quelli sopraelencati.

In caso di autenticazione in tempi diversi, effettuata dallo stesso notaio o da più notai, è tenuto a conservare l'atto a raccolta il pubblico ufficiale che autentichi l'ultima sottoscrizione, concretizzandosi

solo con la firma finale dell'ultimo soggetto la perfezione del negozio giuridico di riferimento che consente quella pubblicità, prima non possibile.

La violazione comporta la sanzione prevista dall'art. 137, 1° comma (ammenda da £. 40 a £. 400).

Non è certamente applicabile l'art. 138 n. 3 L.N., che riguarda ipotesi diversa e cioè la negligente perdita di atti ricevuti o depositati; norma da leggersi attualmente in coordinamento con quella che vieta di asportare gli originali degli atti dal proprio studio al di fuori delle ipotesi di legge.

Condizione

L'art. 12, 2° comma, con intervento "chirurgico" modifica l'art. 51, 2° comma L.N. elidendo le parole "e condizione".

Disposizione chiara, già preceduta da quella di valenza generale (Legge 31 ottobre 1955 n. 1064) che aveva eliso l'obbligo di indicare la paternità.

Il legislatore, forse distratto, sicuramente impreciso, ha invece dimenticato che la condizione è prevista anche dall'art. 79, 2° comma, R.N. per la compilazione della busta contenente copia del testamento pubblico, da trasmettersi all'Archivio.

Ai sensi dell'art. 12 delle preleggi (Disposizioni sulla legge in generale), l'interpretazione giuridica costituisce la funzione essenziale della scienza del diritto; la dottrina, oscillando tra metodo deduttivo e induttivo, dimostrativo e inventivo, spiega, estende, restringe, corregge una regola giuridica data;

la distinzione del metodo logico da quello teleologico, del metodo storico da quello sistematico, superando la lettura della legge e ponendosi di fronte alla stessa in forma non passiva o dichiarativa, ma attiva e creativa, possono consentire di ritenere che, venuta meno la condizione nel testamento pubblico debba venir meno anche la ripetizione della stessa sulla busta.

Personalità della prestazione

Confesso di essere uno dei nostalgici della formulazione originaria dell'art. 47; norma rimasta orfana dei due avverbi "soltanto" e "personalmente". Senza esasperare il tracciato delle cose, la modifica, figlia dei tempi, modernizza senza stravolgere: l'indagine della volontà delle parti, nell'ottica della conformazione della stessa all'ordinamento, è compito del notaio che, tuttavia, può avvalersi, come dice Petrelli "dell'istruttoria preliminare" svolta dai collaboratori, sublimata e corroborata poi dalla personale indagine sulla volontà.

Il notariato deve bilanciare tale nuovo assetto normativo con un sistema di contrappesi di natura deontologica a valenza disciplinare che proietti nel futuro quella stessa personalità della prestazione, che ne denoti l'infedeltà infungibilità: penso al sistema dei protocolli che può garantire la capacità di riscrivere se stessi, anche in modo metaforico.

Specifica

L'abrogazione dell'art. 77 L.N. e dell'art. 91 R.N. purga finalmente gli atti dall'inutile adempimento della redazione della specifica che, ricordiamoci, era prevista sia per gli originali che per le copie. Vi confesso di non aver mai visto la specifica sulle copie, almeno di recente.

L'annotazione meramente formale dalla specifica non è ancorata al momento del ricevimento dell'atto e, per l'originale, come ogni annotazione, poteva essere apposta anche in epoca successiva.

Come nota giustamente il Ministero della Giustizia nella Circolare n. 13/05, prot. n. 4016, del 7 dicembre 2005 "appare logico che non venga contestata la relativa violazione per eventuale mancanza della specifica relativamente ad atti ricevuti anteriormente all'entrata in vigore della legge".

Non condivido, invece, la tesi di Petrelli che "rimpiange" il non aver sostituito le voci della vecchia specifica con l'indicazione dell'importo fatturato al cliente.

Sono contrario all'utilizzazione di norme formali per finalità deontologiche e in genere sono contrario all'appesantimento degli atti notarili.

Confermabilità di atti nulli

per mancata allegazione del certificato di destinazione urbanistica

Il legislatore, modificando l'art. 30 del Testo Unico sull'Edilizia, con scelta innovativa, consente di confermare gli atti nulli per mancanza del certificato di destinazione urbanistica o per mancanza della c.d. dichiarazione di vigenza ed attualità dello stesso, allineando la disciplina dei terreni a quella dei fabbricati.

La confermabilità dell'atto elide la possibilità di applicazione dell'art. 28 L.N., essendo la conferma o la convalida nella disponibilità piena nell'autonomia delle parti.

Il certificato deve contenere le prescrizioni urbanistiche, riguardanti le aree interessate, riferite al giorno in cui è stato stipulato l'atto da confermare; la coincidenza temporale assoluta richiesta per legge, esclude la necessità, negli atti di conferma, della dichiarazione di attualità.

La dizione usata "confermati o integrati" sembra voler differenziare sul piano della patologia negoziale l'atto al quale non sia stato allegato da quello nel quale idem manchi la dichiarazione di attualità. E così, nonostante la contraria giurisprudenza della Cassazione e il diverso parere di parte della dottrina, sembra trovare nuove argomentazioni la tesi di coloro che escludevano la nullità nell'ipotesi di assenza della dichiarazione di attualità, ove i dati del certificato fossero attuali in quanto non modificati.

La teoria della c.d. presunzione di conformità, considerando la dichiarazione di parte solo un elemento che serve per far conservare validità al certificato non aggiornato, concludeva nel senso di ritenere valido l'atto ove non fossero intervenute modifiche delle prescrizioni urbanistiche in esso consacrate.

In relazione alla detta normativa si ripropone la problematica, nata per i fabbricati, di qualificazione della patologia in diversi assetti

- annullabilità
- inefficacia
- fattispecie negoziale strutturalmente incompleta
- invalidità documentale.

Non penso possa, invece, trovare albergo la distinzione tra nullità formale e nullità sostanziale.

Parcheggi ponte

I c.d. parcheggi "ponte" o parcheggi obbligatori, previsti dall'art. 18 della Legge 6 agosto 1967 n. 765 (c.d. legge ponte) diventano liberamente commerciabili, essendo venuti meno i vincoli civilistici alla loro circolazione.

La qualificazione del predetto vincolo di destinazione aveva visto divise dottrina e giurisprudenza. L'art. 26 della Legge 47/1985, nel vano tentativo di fare chiarezza, ha qualificato tali spazi come pertinenziali.

Tuttavia la Suprema Corte a Sezioni Unite ha definito tale pertinenza come inscindibile dal bene principale; il rapporto che sussiste tra edificio e posto auto è tale che quest'ultimo poteva anche essere ceduto a terzi estranei all'edificio, ma il vincolo di destinazione a favore dei condomini sopravviveva inalterato, data la sua valenza pubblicistica.

Il diritto in questione, avente natura di diritto reale d'uso, era un limite del diritto di proprietà dell'area.

Già con il T.U. sull'Edilizia (D.P.R. 380/2001) era stato abrogato il predetto art. 26.

Resta, attualmente, ancora aperta la questione sul carattere di interpretazione autentica o meno della norma, derivando da tale natura la soluzione delle problematiche che anche con la Legge di semplificazione sono ancora aperte, come messo in luce da un recente studio del Consiglio Nazionale del Notariato.

Vi risparmio, vista l'ora, le tematiche relative alla soppressione dell'indice alfabetico del repertorio speciale dei protesti cambiari e l'iscrizione telematica nel Registro Generale dei Testamenti

Alessandro de Donato, notaio in Grazzanise.

Informativa per disinformati

LA POSTA CERTIFICATA: QUESTA SCONOSCIUTA

Il notiziario del 22 dicembre 2005 ha riportato la notizia che il Consiglio Nazionale del Notariato è stato accreditato dal CNIPA fra i primi sei gestori del servizio di Posta Elettronica Certificata.

Con la pubblicazione di tale elenco si è, dunque, compiuto il percorso normativo e tecnico che permette al notariato di utilizzare con pieno valore legale la posta elettronica certificata (d'ora in poi indicata con l'acronimo PEC) ma cos'è questo oggetto sconosciuto e come si usa?

La PEC è sostanzialmente una raccomandata elettronica e come le normali raccomandate cartacee serve a dimostrare il recapito di un documento ad un determinato destinatario.

Caratteristica peculiare della PEC - la cui importanza certo non sfuggirà a dei giuristi - è che il suo utilizzo in ambito privatistico deve essere preventivamente accettato dai soggetti che intendono avvalersene, ovvero essa non è un mezzo di generale opponibilità di un documento ma presuppone una sua espressa accettazione sia da parte del mittente che del destinatario, i quali entrambi devono essere dotati una casella di posta elettronica certificata rilasciata da un gestore iscritto nell'apposito elenco tenuto dal CNIPA.

Alcune note tecnico-giuridiche su tale servizio sono state svolte nella Comunicazione del Consiglio Nazionale pubblicata sul CNN Notizie n. 90 del 13 maggio 2005 alla quale si rinvia per una prima disamina delle principali caratteristiche del sistema. Scopo di questo breve scritto è, invece, fornire alcune indicazioni sui fondamenti normativi della PEC per poi passare ad illustrarne il suo valore nei rapporti fra privati ed sul suo utilizzo.

Il quadro normativo

Come spesso accade nell'ambito dei processi informatici con valore legale la normativa si articola su più livelli - ciascuno con una sua precipua funzione giuridica - e che spesso, per i meno esperti, non è semplice ricostruire; vediamo nel dettaglio quali sono i provvedimenti coinvolti:

a) il principio "base" sul valore legale della trasmissione dei documenti per via telematica è ora contenuto in una norma ora di rango primario, ovvero nell'art. 45, comma 2 del D. Lgs 82/2005 (c.d. Codice dell'Amministrazione digitale) il quale testualmente recita: "Il documento informatico trasmesso per via telematica si intende spedito dal mittente se inviato al proprio gestore, e si intende consegnato al destinatario se reso disponibile all'indirizzo elettronico da questi dichiarato, nella casella di posta elettronica del destinatario messa a disposizione dal gestore";

b) la disciplina di dettaglio sulle modalità di utilizzo della PEC è contenuta in un regolamento di rango secondario, il D.P.R. 68/2005 emesso a norma dell'articolo 27 della legge

16 gennaio 2003, n. 3;

c) le regole tecniche per la formazione, la trasmissione e la validazione, anche temporale, della posta elettronica certificata di cui all'art.17 del D.P.R. 68 cit. sono contenute nel D.P.C. M. DIPARTIMENTO PER L'INNOVAZIONE E LE TECNOLOGIE del 2 novembre 2005;

d) l'iscrizione del gestore nell'elenco pubblico tenuto dal CNIPA sancisce, dal punto di vista legale, la presenza di quei requisiti soggettivi e oggettivi normativamente fissati di qualità e sicurezza che la terza parte fidata, fornitore del servizio, deve dimostrare di possedere per espletare tale attività.

La mancanza anche di uno solo di questi tasselli rendeva di fatto inattuabile l'intero procedimento almeno da punto di vista legale.

Il valore giuridico della PEC

E' patrimonio dell'esperienza di qualunque utilizzatore della posta elettronica il fatto che già gli attuali programmi di uso comune permettano di richiedere una conferma di lettura del messaggio, ricevendo una sorta "ricevuta di ritorno" dello stesso. La conferma è, però, soggetta ad un adempimento volontario del destinatario che ben può rifiutarsi di inviarla, lasciando il mittente nel dubbio circa la ricezione o meno dell'e-mail. Proprio per ovviare a questo problema è stato disciplinato, attraverso i provvedimenti di legge sopra elencati, un sistema di tracciabilità della trasmissione in tutti i suoi segmenti che possa dare certezza al mittente dell'invio e del ricevimento di documenti informatici, risolvendo implicitamente anche le possibili contestazioni tra utilizzatori e gestori dei diversi domini di posta circa i malfunzionamenti dei relativi sistemi.

La PEC, dunque, crea una presunzione di conoscenza e non di imputabilità del documento, così come la redazione e la consegna all'ufficio postale della busta con l'annesso modulo per l'invio raccomandato del plico è cosa diversa dalla paternità del documento spedito.

Essa rende opponibile ai terzi, altresì, la data e l'ora di trasmissione e ricezione di un documento informatico, elevando così a rango normativo l'idoneità da sempre riconosciuta dalla giurisprudenza e dalla prassi alle spedizioni postali al fine del conferimento della data certa ex art. 2704 c.c..

Ma vediamo da vicino come l'utente ha contezza del corretto svolgimento delle diverse fasi della trasmissione, presupposto di fatto della presunzione medesima .

Attraverso la PEC il mittente di un messaggio di posta elettronica riceve due ricevute, entrambe con un preciso valore:

– la ricevuta di accettazione, rilasciata dal proprio gestore che attesta la spedizione del plico informatico certificando la data e l'ora dell'invio e che corrisponde grosso modo la ricevuta della raccomandata attualmente rilasciata dall'ufficio postale ;

– la ricevuta di consegna, rilasciata dal gestore di posta del destinatario che attesta la consegna della mail, con gli eventuali allegati all'indirizzo di posta del destinatario medesimo certificando la data e l'ora della consegna, equivalente dell'avviso di ricevimento di un normale raccomandata A.R..

Diversamente dalla raccomandata ordinaria quest'ultima ricevuta contiene anche il messaggio originario completo anche degli eventuali allegati, facendo così assomigliare la raccomandata elettronica ad un "piego" raccomandato, utilizzato tutte quelle volte in cui – eliminata la busta - si vuole che l'attestazione postale circa la data di spedizione e consegna sia direttamente apposta sulla carta che contiene il documento evitando contestazioni su cosa si sia effettivamente inviato al destinatario .

Qualora la trasmissione non sia avvenuta correttamente, sia in fase di invio che di recapito, il mittente ne riceve comunicazione; i possibili esiti negativi sono i seguenti:

- quando il gestore del mittente e' impossibilitato ad accettare il messaggio in ingresso, emette l'avviso di non accettazione, il quale reca la motivazione per cui non e' possibile accettare il messaggio e l'esplicitazione che il messaggio non potra' essere consegnato al destinatario;

- sempre il sistema del mittente, qualora sia impossibilitato a consegnare il messaggio nella casella di posta elettronica certificata del destinatario, emette l'avviso di mancata consegna.

Eventuali anomalie possono anche riguardare l'invio al destinatario di messaggi contenenti errori o semplicemente inviati da una casella di posta non certificata, in questi casi è il destinatario a riceverne avviso attraverso la c.d. la busta di anomalia, emessa dal proprio gestore di posta elettronica certificata , nella quale e' inserito il messaggio errato ovvero non di posta elettronica certificata; quest'ultimo è di fatto un avviso al destinatario che il messaggio che sta ricevendo deve essere considerato un messaggio ordinario e non certificato.

Ulteriori messaggi di avviso sono previsti in caso di presenza di virus informatici sia nei messaggi del mittente che del destinatario .

Tutti i messaggi prodotti o veicolati dal sistema risultano firmati elettronicamente dai rispettivi gestori che hanno l'onere di apporre il riferimento temporale a ciascun messaggio e di marcare temporalmente ogni giorno i log dei messaggi, conservando traccia di ogni singola operazione svolta per almeno trenta mesi, in modo tale che il mittente che abbia smarrito le ricevute, possa comunque ricostruire le operazioni effettuate .

Attenzione proprio per ricreare la stessa morfologia delle raccomandate ordinarie, sia la ricevuta di consegna per il mittente che il messaggio certificato per il destinatario, con anomalie o meno, sono l'equivalente di una busta cartacea, per cui hanno un contenuto standard ed il vero e proprio messaggio con gli eventuali allegati sono a loro volta visualizzabili come degli allegati ordinari creando un specie di effetto "matriosca" a cui, dopo le prime volte, bisognerà adattarsi.

L'art.6 D.P.R. 68 comma 5 disciplina il momento del rilascio della ricevuta di avvenuta consegna, facendo un'importante precisazione: ovvero la stessa è rilasciata contestualmente alla consegna del messaggio di PEC nella casella di posta elettronica del destinatario indipendentemente dall'avvenuta lettura da parte del destinatario medesimo.

Quest'ultimo, pertanto, ha l'onere di consultare la propria casella di posta per prendere effettiva conoscenza di ciò che legalmente gli risulta trasmesso, visto che la presunzione di conoscenza si forma già al momento della messa a disposizione del plico informatico presso la casella di posta certificata del destinatario prescindendo dall'effettiva lettura.

Gli strumenti

La spedizione e la consultazione dei messaggi di PEC avviene attraverso gli ordinari programmi di gestione di posta attualmente in uso, ovvero non necessita di sw appositi, è però necessario che tale programma (definito anche con termine tecnico client di posta) venga opportunamente configurato con alcune specifiche impostazioni, proprie del sistema, secondo le istruzioni fornite dal gestore. Effettuate queste configurazioni spedire e ricevere messaggi di PEC è sostanzialmente analogo a spedire e ricevere normali messaggi di posta salvo che... per il loro valore legale, il che non è poca cosa.

Gea Arcella, notaio in Pordenone

Argomenti

PATTO DI FAMIGLIA: ASCOLTIAMO CHI L'HA VOLUTO

L'AidAF è l'Associazione Italiana delle Aziende familiari, con sede in Milano, fondata nel 1997 da un gruppo di imprenditori italiani.

Scopo dell'associazione è quello di promuovere lo sviluppo e la continuità delle imprese familiari, sostenerne l'immagine, attivare processi di formazione per i giovani figli degli imprenditori e richiamare l'attenzione degli associati sia su problematiche relative alle imprese familiari, che su temi rilevanti del processo di cambiamento che si sta verificando in Italia, in Europa e nel mondo. L'AidAF svolge un'attività di lobbying nei confronti delle istituzioni, sensibilizzandole ai problemi delle aziende di famiglia, proponendosi di migliorare il contesto normativo ed il clima generale per le aziende familiari e le famiglie.

E' in essere una intensa collaborazione tra l'associazione e diverse Università italiane, in particolare l'Università Bocconi attraverso la "Cattedra AidAF-Alberto Falck di Strategia delle Aziende Familiari".

AidAF organizza frequenti convegni e seminari per l'aggiornamento e la conoscenza delle tematiche di cui si interessa, promuove studi e ricerche di supporto alle proprie proposte di modifiche normative, e svolge anche attività di formazione attraverso la "cattedra"

In particolare ha fatto studi e ricerche nel campo delle imposte di successione e donazione, del diritto societario, della riforma fiscale e dell'abrogazione dei patti successori. Spesso è entrata in contatto con il notariato avvalendosi della collaborazione di colleghi.

Per cercare di comprendere come la nuova normativa sia stata accolta dalle imprese italiane, intervistiamo il Direttore Generale e Consigliere dell'AidAF dottor Gioacchino Attanzio che conosciamo anche perchè partecipò come relatore anche al congresso di FederNotai tenutosi a Roma nel marzo 2005, intervenendo proprio in tema di successione d'impresa.

FederNotizie: Quali fini perseguiva l'associazione AIDAF prima della regolamentazione del patto di famiglia?

Attanzio: La proposta di una normativa che consenta di realizzare dei patti successori per il passaggio generazionale dell'azienda, è nata da una ricerca promossa da AidAF e condotta assieme all'Università Bocconi.

Il fine era di consentire all'imprenditore di determinare in vita non solo la gestione ma anche la

proprietà dell'azienda. In realtà il testo da noi inizialmente proposto voleva rispondere ad un'esigenza molto diffusa tra le imprese italiane: quella di dare certezza alla continuità di una impresa senza che ci fosse spazio per eventuali successivi contenziosi ereditari. Tuttavia nella maggior parte dei casi l'imprenditore desidera mantenere la gestione della sua azienda sino a che resta capace di seguirla e il suo desiderio non è quello di spossessarsene in vita ma di indicare il futuro capitano, magari facendosi affiancare dal giovane nell'attività di direzione. Per raggiungere tale scopo sinora si era ricorso spesso a cessione della nuda proprietà di aziende o di partecipazioni sociali in modo che il passaggio generazionale avvenisse soltanto dopo la morte dell'imprenditore.

AidAF nel tenere ben presente tali esigenze aveva portato avanti una proposta di patto di famiglia giuridicamente strutturato come atto tra vivi con effetti post mortem

FederNotizie: ma di questo non vi è traccia nell'attuale novità legislativa.

Attanzio: purtroppo no e la conseguenza sarà quella di dover ancora ricorrere alla riserva del diritto di usufrutto in capo all'imprenditore, o in alternativa al mantenimento da parte dello stesso di una piccola quota sociale.

FederNotizie: certo; nel caso di società a responsabilità limitata si potrebbe utilizzare la possibilità offerta dal terzo comma dell'art.2468 prevedendo l'attribuzione all'imprenditore rimasto socio sia pure in minima misura, di diritti particolari riguardanti l'amministrazione della società. E nel caso di società per azioni si potrebbe ricorrere a patti parasociali....Anche se è evidente che una normativa meglio formulata avrebbe reso superfluo il ricorso a certi patti.

Cosa si aspetta AIDAF dalla normativa sul patto di famiglia?

Attanzio: malgrado quanto sopra detto con questa normativa si danno certezze. Infatti qualora si volesse "anticipare" il passaggio delle consegne, ora l'erede può da subito operare serenamente contando sul fatto di poter mantenere anche in seguito, proprietà e gestione dell'impresa.

Certezza nel futuro è data anche agli altri soci, ai collaboratori, ai fornitori, ai clienti, alle banche, a quanti insomma sono portatori di interessi nei confronti dell'azienda e della sua continuità gestionale.

Il risultato sarà quello di prevenire ed impedire i conflitti, soprattutto successori che una volta insorti sono difficili da gestire e da risolvere. Più volte ho avuto occasione di assistere a conflitti familiari che hanno soffocato l'impresa e le sue potenzialità.

Quindi vediamo con vero interesse la nuova normativa come l'inizio di un cambiamento da tempo auspicato. Siamo tuttavia consapevoli che per la sua diffusione saranno necessari alcuni chiarimenti.

FederNotizie . AIDAF ritiene che la norma sia sufficientemente esaustiva o pensa che sarà necessario un nuovo intervento normativo per la sua effettiva operatività. Nell'attuale normativa c'è un margine di miglioramento? Quale?

Attanzio: Sicuramente la norma ha bisogno di essere chiarita in alcuni punti e per questo è sufficiente una interpretazione certa e una norma attuativa chiara, trasparente e semplice in modo da rendere la nuova legge veramente fruibile e adeguata allo scopo.

Naturalmente i margini di miglioramento ci sono, come sempre, soprattutto se si considera come obiettivo la necessità, in questo difficile frangente, di semplificare la vita all'impresa e di dare all'imprenditore di oggi e di domani sicurezze che gli consentano di fare progetti a medio e lungo termine.

Ritengo tuttavia che qualsiasi sforzo interpretativo deve avere sempre presente che l'obiettivo della norma è il mantenimento del valore sociale dell'impresa, la sua continuità, l'interesse a mantenerne il livello di efficacia ed il valore economico.

FederNotizie: Se partiamo da questo principio facendone una chiave di lettura alcuni dubbi potrebbero venire meno; ad esempio laddove l'art.768bis dice "il titolare di partecipazioni societarie trasferisce" alla luce di quanto detto tale trasferimento non può essere interpretato come una qualsiasi cessione di azioni o quote che non costituiscono una partecipazione rilevante ai fini della gestione dell'impresa. In altre parole si esclude la cessione delle azioni delle "Generali" tenute nel portafoglio da qualche anno.

Attanzio: Esattamente centro della normativa non è l'imprenditore o la sua la famiglia ma l'impresa.

FederNotizie: Come pensa che sarà trattato fiscalmente il nuovo istituto? Ci sono infatti delle notevoli incognite fiscali, sia per quanto attiene i passaggi di azienda/partecipazioni, che le liquidazioni da parte dell'assegnatario, che gli eventuali ulteriori apporti agli altri soggetti.

Attanzio: Questo è uno dei punti importanti da chiarire. Noi pensiamo che il passaggio derivante da un patto di famiglia debba venir considerato nel regime delle recenti norme sulle successioni e

donazioni. Se si vuole infatti semplificare la vita alle aziende e non aggiungere oneri che compromettano la positività e la reale diffusione della norma non si può fare altrimenti. Questa novità verrà utilizzata soltanto se costituirà un reale risparmio fiscale; come già abbiamo detto, finora si ricorreva ad altri metodi per raggiungere lo scopo della successione nell'azienda post mortem. Pur considerando la novità data dalla relativa tranquillità in campo successorio, l'attuale normativa, qualora non si desideri l'immediato passaggio nella gestione dell'impresa, renderà comunque necessario avvalersi ancora della riserva di usufrutto o di altre modalità alternative. Quindi per essere veramente interessante deve almeno offrire una valida alternativa fiscale, altrimenti si corre il rischio di continuare a ricorrere ad altri istituti.

FederNotizie: AIDAF ritiene utile un confronto serato con il notariato in questa fase di avvio della normativa per potere definire sia da un lato schemi operativi che dall'altro un'interpretazione univoca della norma che ne consenta l'avvio in tempi brevi?

Attanzio: Non solo utile ma necessario e oltre a un confronto, una piena collaborazione in modo che AIDAF possa, avvalendosi dell'alta competenza giuridica del notariato, contribuire con sensibilità ai problemi dell'impresa e alle esigenze successorie e non, delle famiglie imprenditoriali. Indispensabile poi definire gli schemi operativi e dare una interpretazione univoca della norma nel tempo più breve possibile.

FederNotizie: Come è noto il notariato ha sollevato osservazioni tecniche di merito in commissione, ma ha convenuto che era meglio una legge non perfetta ora che una perfetta in tempi difficili da prevedere. Si ritiene soddisfatto di questa impostazione?

Attanzio: Ritengo che le osservazioni tecniche di merito del notariato fossero giuste e pertinenti, ma almeno altrettanto giusta è stata la considerazione che fosse meglio varare una legge sia pure imperfetta, piuttosto che vederla perdersi nel marasma politico come le due proposte di legge (Becchetti, Pastore) che l'hanno preceduta, nel tentativo di avere un testo di legge perfetto.

FederNotizie: Quali pensa siano i più immediati destinatari della norma?

Le piccole, le medie o le medio grandi imprese?

Attanzio: Sicuramente i primi e più immediati destinatari della legge saranno le piccole e medie imprese e se mi chiede dove avrà maggiore applicazione ed anche maggiore impatto positivo non solo per l'impresa ma anche per l'economia in generale, le rispondo: senza dubbio le medie aziende.

FederNotizie: Quale diffusione pensa che possa avere questa nuova normativa in Italia?

Attanzio: A giudicare dal dibattito interno in AldAF che dura da anni e dal "rumore" che l'approvazione ha suscitato riteniamo che il provvedimento troverà una larga diffusione tanto più che sino ad oggi per ovviare al divieto del patto si sono utilizzati a volte percorsi indiretti e poco sicuri ed esposti a contestazioni, oltre che spesso costosi.

FederNotizie: Come è regolato il problema della successione delle imprese negli altri stati dell'unione europea a noi più vicini come la Francia, la Spagna o la Germania?

Attanzio: In Francia, Spagna, oltre che in Portogallo e Belgio, vige ancora il divieto dei patti ma in tutti gli altri Paesi sono ammessi da tempo. Oggi possiamo dire che l'Italia è il Paese più avvantaggiato in ordine ai problemi successori. Pur con le lacune ed i problemi di interpretazione che presenta il patto di famiglia non possiamo non riconoscere che è stato fatto un notevole passo avanti. Adesso sta agli imprenditori farne buon uso perché il "passaggio generazionale" costituisce da sempre un problema, ma se ben pianificato e gestito è un'opportunità oggi più di ieri.

FederNotizie: Ha già avuto qualche richiesta operativa per procedere a un "atto pilota"?

Attanzio: Non richieste perché l'AldAF suggerisce, consiglia e indirizza, non opera in prima persona; tuttavia alcuni imprenditori associati mi hanno comunicato di avere intenzione di realizzare un patto e desiderano informazioni a riguardo. Siamo tutti in attesa che arrivino le norme di attuazione ed i relativi chiarimenti fiscali per poter agire.

FederNotizie: Riterremo indispensabile una presa di posizione dell'amministrazione finanziaria sulla tassazione della nuova tipologia. AldAF si è siete attivata in tal senso? Sono già in corso contatti?

Attanzio: I contatti sono continui anche con l'amministrazione finanziaria; ma ripeto quanto affermato prima: non bisogna aggiungere oneri

alle aziende per un passaggio del testimone aziendale nell'ambito della famiglia.

FederNotizie: La sua associazione ha già avuto rapporti con il notariato che in questo periodo è oggetto di frequenti critiche in nome del liberalismo; cosa ne pensa del ruolo del notaio in genere?

Attanzio: AldAF ha avuto frequenti e fruttuosi contatti con il notariato, non solo nel sostenere questa legge e nella fase di studio e di ricerca, ma anche su altri temi di volta in volta trattati nei nostri convegni, seminari, workshop su vari argomenti. Il liberalismo (non sapevo che si considerassero i notai antiliberali!) è importante che ci sia ma bisogna intenderlo nella misura e nel modo giusti e applicarlo con regole serie e certe. Non ho l'impressione che il notariato e i notai siano contro il liberalismo ma piuttosto a favore delle regole e delle leggi che da qualche parte si vuole piegare alle esigenze particolari di gruppi di potere o peggio a vantaggio di consorterie.

FederNotizie: Ed in particolare in rapporto alla nuova normativa quale ritiene che sarà il ruolo del notaio? Avrà una parte attiva nel patto di famiglia?

Attanzio: Chi se non il notariato potrà mettere a punto la norma attuativa di questa legge e chi se non i notai potrà curarne l'applicazione a favore della famiglia dell'imprenditore e della continuità dell'azienda nel pieno rispetto del dettato giuridico?

L'AldAF, ripeto, potrà fornire la propria sensibilità delle esigenze delle imprese e la conoscenza che ha delle problematiche in campo.

Già abbiamo in programma dei convegni ai quali interverranno anche i notai che si sono maggiormente interessati all'argomento. Non possiamo non ricordare il ruolo avuto dal Presidente del consiglio Nazionale del notariato e da altri vostri colleghi.

a cura di Maria Nives Iannaccone



IL PATTO DI FAMIGLIA

E' in corso di pubblicazione una legge che introduce nel codice civile il patto di famiglia.

Lo scopo perseguito dal legislatore è quello di rendere più facile, con una deroga al divieto dei patti successori, la trasmissione generazionale delle aziende nell'ambito della famiglia.

Si vuol consentire ad un genitore (o avo) di scegliere tra i suoi discendenti quelli più idonei a continuare nelle imprese di famiglia senza troppo ledere i diritti dei legittimari esclusi dalla scelta.

Il patto di famiglia esiste in Francia e bene avrebbe fatto il legislatore italiano ad approfondirne la conoscenza.

Se, infatti, l'intento perseguito è del tutto condivisibile, lo strumento utilizzato è quanto di più grossolano, peggior formulato, di ardua interpretazione (che non potrà che essere correttiva o modificativa o integrativa e quindi foriera di dubbi e di liti) si possa immaginare.

All'art.458 c.c. viene aggiunto "fatto salvo quanto disposto dagli articoli 768 bis e seguenti"; viene poi introdotto un Capo V bis – Del patto di famiglia costituito dagli articoli 768 bis, ter, quater, quinquies, sexies, septies.

Va subito rilevato che il legislatore non è nemmeno stato capace di utilizzare la stessa terminologia per identificare uguali fattispecie.

Dal punto di vista soggettivo si parla di: imprenditore, titolare, discendenti, legittimari, assegnatari, partecipanti, contraenti, partecipanti non assegnatari, soggetti che li abbiano sostituiti, beneficiari del contratto, medesime persone.

Dal punto di vista oggettivo si parla di: azienda, partecipazioni societarie, quote, patrimonio dell'imprenditore, somme, beni in natura, beni, quanto ricevuto, pagamenti di somme, interessi legali.

Dal punto di vista della forma si parla di: atto pubblico, dichiarazione certificata da un notaio, patto di famiglia, contratto, contratto collegato.

L'art. 768 bis prevede che col contratto – patto di famiglia, "l'imprenditore trasferisce in tutto o in parte, l'azienda", "il titolare di partecipazioni societarie trasferisce, in tutto o in parte, le proprie quote".

Il primo problema che si pone è chi possa essere il de cuius trasferente: una interpretazione letterale porta a ritenere che, se certamente l'imprenditore individuale può trasferire la sua azienda o parte di essa, il titolare di qualsiasi tipo di partecipazione societaria (anche un pacchetto di azioni di una società quotata acquistato per mero investimento) può trasferire le proprie partecipazioni nell'ambito del patto di famiglia.

Ma, se si vuol dare un senso alla legge e se si vuole raggiungere (o, almeno, tentare di raggiungere) l'intento del legislatore, si deve ritenere che le partecipazioni che possono formare oggetto del patto di famiglia siano quelle di società di famiglia. Ben difficile sarà identificare quali società si possano definire di famiglia; inoltre nessun senso avrebbe il trasferimento di un numero di quote od azioni che non attribuiscono al discendente scelto la facoltà di influire sulle scelte imprenditoriali (vedi A. Zoppini in "Sole 24 Ore" del 3.02.2006).

Sembra chiaro che il titolare di partecipazioni potrebbe anche non essere tecnicamente un imprenditore.

La norma prevede che il trasferimento possa essere attuato "compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare e nel rispetto delle differenti tipologie societarie": senza infierire sulla terminologia usata, si potrà ad esempio ritenere che il patto di famiglia non potrà superare il diritto di prelazione previsto dall'art.230 bis o le clausole di prelazione e gradimento previste negli statuti o il consenso degli altri soci nelle società di persone o i divieti di alienazione, ecc.

Il de cuius – conviene chiamarlo così per semplicità – può trasferire (i destinatari del trasferimento sono chiamati discendenti o assegnatari o beneficiari, mai acquirenti, o donatari, o cessionari) l'azienda o parte di essa (nascerà una comunione o si costituirà una società?) e/o le quote di partecipazione societaria unicamente a propri discendenti.

Nulla dice la legge a proposito della natura del contratto – patto di famiglia: ma non potrà che trattarsi di una donazione (o, comunque, di una disposizione a titolo gratuito): se si trattasse di un contratto a titolo oneroso (si potrà porre il problema dei negozi misti) non avrebbe alcun senso la normativa.

L'art.768 quater prevede che al contratto (quello del primo comma che prende in considerazione il de cuius o uno o più dei suoi discendenti) devono partecipare il coniuge (anche se separato a norma dell'art.548 c.c.), del de cuius e tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore.

La norma sembra smentita dal primo comma dell'art.768 sexies ma, come si vedrà, potrebbe non essere così; ci si dovrà porre il problema della sanzione applicabile ad un patto di famiglia nel quale non siano intervenuti tutti i soggetti previsti (nullità?).

L'art.768 quater, secondo comma, oltre ai problemi di tipo economico ma fondamentali già se-

gnalati da Busani su il "Sole 24 Ore" dell'1 e 2 febbraio, pone difficili interrogativi.

Gli assegnatari devono "liquidare" agli altri "partecipanti al contratto" una somma corrispondente al valore delle quote previste dagli articoli 536 e seguenti c.c.: non può che trattarsi delle quote percentuali riservate alle varie categorie di legittimari. L'unico senso attribuibile alla norma è che la somma vada determinata con riferimento al valore dei beni (azienda o partecipazioni societarie) oggetto del patto: è evidentemente impossibile un'interpretazione che finga che la successione si sia già aperta per le modifiche che nel patrimonio del de cuius e nel numero e nella qualità dei legittimari potrebbero intervenire tra la data di stipula del patto e la morte.

Non si può non sottolineare come la dizione patrimonio dell'imprenditore, oltre ad essere del tutto inutile perché sarebbe stato sufficiente parlare di successione dell'imprenditore, possa essere fuorviante.

La norma prevede che non dal patrimonio del de cuius ma da quello degli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni, debba uscire la liquidazione.

La liquidazione è rinunciabile in tutto o in parte: con quali effetti non è chiaro.

Ha un senso tutto ciò? Ne dubito fortemente e non solo perché condivido le osservazioni di Busani.

L'art. 768 quater, terzo comma, può essere interpretato in due modi contrastanti.

La prima interpretazione fa ritenere che i "beni assegnati con lo stesso contratto agli altri partecipanti non assegnatari dell'azienda" (e le partecipazioni societarie?) debbano provenire dal discendente scelto.

Contro una simile interpretazione si pone la lettera della norma: se l'art. 768 bis usa il termine "trasferisce", il secondo comma dell'art. 768 quater parla di "assegnatari dell'azienda" (i discendenti scelti) i quali devono "liquidare" gli "altri partecipanti al contratto" (e cioè i legittimari non scelti).

Il terzo comma dell'art. 768 quater parla di "beni assegnati...agli altri partecipanti non assegnatari dell'azienda": si riferisce cioè al rapporto (assegnazione) de cuius – discendente scelto e non al rapporto (liquidazione) discendente scelto – altri legittimari.

Contro tale interpretazione, ed è questo un argomento fortissimo, si pone anche la previsione secondo cui i beni "sono imputati alle quote di legittima loro spettanti": come si potrebbe accettare che vengano imputati alla legittima beni che non provengono dal patrimonio del de cuius? Si deve forse fingere che i beni provengano dal de cuius???

A favore, invece, della interpretazione, potrebbe essere addotto lo scopo perseguito dal legislatore: il trasferimento dell'azienda familiare costituisce una deroga al divieto dei patti successori giustifi-

cata dalle considerazioni accennate all'inizio, deroga che ha per oggetto l'azienda mentre non potrebbe avere per oggetto altri beni del de cuius (al limite l'intero patrimonio), senza totalmente derogare al divieto.

La seconda interpretazione fa ritenere che "i beni assegnati con lo stesso contratto agli altri partecipanti non assegnatari dell'azienda" debbano provenire dal de cuius: a favore di una simile interpretazione si pongono la lettera della norma già segnalata, la riferibilità a beni provenienti dal de cuius, della imputazione alla quota di legittima nonché la considerazione che non si vede perché il de cuius nel medesimo contratto – patto di famiglia, non possa effettuare donazioni agli altri legittimari (la previsione della norma nel contesto del patto di famiglia sarebbe necessaria per superare il divieto dei patti successori).

Restano da esaminare le previsioni secondo cui "l'assegnazione (e non la liquidazione) può essere disposta anche con successivo contratto che sia espressamente dichiarato collegato al primo" e quella secondo cui "quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione o riduzione".

La prima previsione, se si vuol prescindere dalla considerazione di tipo letterale già fatta, apparire ambigua nel senso di essere riferibile sia alla prima, sia alla seconda delle interpretazioni proposte: con riferimento alla prima interpretazione, il richiesto collegamento dei due contratti implicherebbe che nel primo il de cuius trasferisce l'azienda e nel secondo gli assegnatari dell'azienda liquidano gli altri legittimari, secondo i tempi e i modi previsti nel primo (ciò lascerebbe agli altri più tempo per raccogliere le risorse necessarie alla liquidazione); con riferimento alla seconda interpretazione, il de cuius attuerebbe l'assegnazione dell'azienda ai legittimari scelti col primo contratto e l'assegnazione di beni diversi dalla azienda agli altri legittimari nel secondo contratto, mentre il collegamento dei due contratti servirebbe ad includere l'intero regolamento nel patto di famiglia regolato dalla nuova normativa, superando il divieto dei patti successori.

L'ultimo comma dell'art.768 quater prevede "quanto ricevuto dai contraenti non è soggetto a collazione o riduzione". E' questa, probabilmente, la disposizione più rilevante dell'intera legge che richiede però un maggior approfondimento rispetto ai cenni qui fatti.

Si potrebbero ritenere contraenti il de cuius trasferente, i discendenti acquirenti dell'azienda o delle partecipazioni, gli altri legittimari che ricevono somme o beni in natura a titolo di liquidazione o che rinuncino in tutto o in parte alla liquidazione o che ricevano beni diversi dalla azienda o dalle partecipazioni dal de cuius.

A me sembra che, per poter dare applicazione al comma in esame, si possa pensare solo a

contraenti che abbiano ricevuto un bene in dipendenza del patto di famiglia.

Se però si tiene presente che gli acquirenti di beni diversi dall'azienda e dalle partecipazioni societarie sono tenuti ad imputare alla loro quota di riserva quanto ricevuto e che ciò implica l'applicazione degli articoli 553 e 564 c.c., la norma sembra applicabile solamente agli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni o agli altri legittimari che abbiano ricevuto dal de cuius beni diversi.

Del tutto inaccettabile è parlare di esenzione da collazione e riduzione quando i beni ricevuti a titolo di liquidazione provengano non dal de cuius ma dagli altri legittimari: a meno che si accetti la finzione prima accennata.

L'art.768 quinquies prevede che il patto può essere impugnato dai partecipanti per vizi del consenso e che l'azione si prescrive nel termine di un anno (dalla data del patto).

Se non vi fosse la norma il patto – contratto non sarebbe impugnabile per vizi del consenso? O si è voluto solo precisare il termine prescrizione?

L'art.768 sexies regola i rapporti con i terzi.

Ma risulta subito evidente che i terzi sono solamente il coniuge e gli altri legittimari che non abbiano partecipato al contratto; per non entrare in una insanabile contraddizione con l'art.768 quater, primo comma, bisogna ritenere che la norma si riferisca a legittimari sopraggiunti rispetto alla data di stipula del patto di famiglia.

Si potrà trattare di nuovi nati, oppure di un nuovo coniuge del de cuius.

Potrà quindi succedere che il coniuge vivente al momento del patto sia defunto prima del de cuius che ha poi contratto un nuovo matrimonio; potrà succedere che il coniuge del de cuius al momento del patto, sia divorziato al momento della successione del de cuius e vi sia un nuovo coniuge; potrà succedere che al momento della successione vi siano discendenti non ancora nati al momento del patto.

Ma come è possibile che, aperta la successione, il beneficiario debba versare nuove somme ai nuovi legittimari? E come si può parlare in casi simili di motivo di impugnazione ai sensi dell'art.768 quinquies?

Anche l'art.768 septies genera moltissimi dubbi soprattutto con riferimento agli effetti prodotti prima dello scioglimento o della modificazione del patto di famiglia.

Mi sembra purtroppo chiaro che una più approfondita lettura della nuova legge farà emergere nuovi problemi che la renderanno di fatto inapplicabile.

Aggiungo per concludere, che sono stati avanzati dubbi di costituzionalità della nuova normativa: perché certi legittimari possono essere privilegiati rispetto ad altri solo sulla base dell'oggetto del patto?

Gian Franco Condò, notaio in Lecco

PRIME OSSERVAZIONI SUI PATTI DI FAMIGLIA

La commissione giustizia del senato in sede deliberante ha approvato definitivamente il 31 gennaio 2006 la modifica al codice civile in tema di patti di famiglia

La norma, fortemente voluta dall'AIDAF (Associazione Italiana delle Aziende Familiari) nella sua originaria struttura e formulazione era stata concepita come una disposizione inter vivos con efficacia post mortem ed era vista e voluta come una norma finalizzata alla continuazione del valore sociale dell'azienda come realtà socio-economica, senza per questo spogliare in vita l'imprenditore che non lo desiderasse dalle sue prerogative sino a che gli fosse consentito gestire al meglio l'impresa ed è invece sfociata in questa sua prima stesura in qualcosa di diverso

Frutto certamente di un compromesso e come tale in alcuni punti di apparentemente difficile lettura ed applicazione

Tenterò pertanto un commento che, esaminando articolo per articolo si sforzi di delinearne contenuti e possibili modalità attuative

Non è possibile in questa prima lettura delineare quale possa essere la natura di questa nuova figura "tipica, che si palesa in una struttura contrattuale complessa che nella più vasta accezione del "patto di famiglia" sembra comprendere quale contenuto necessario il contratto delineato all'articolo 768 bis e quale contenuto eventuale le disposizioni regolate dal terzo comma dell'articolo 768 quater

La norma letteralmente introduce nel nostro sistema una deroga ai patti successori essendo infatti previsto all'articolo 1 della novella che l'articolo 458 del codice civile si applica "salvo quanto disposto dagli articoli 768 bis e seguenti"

Peralto le norme che introducono la suddetta deroga sono state inserite tra quelle relative alla divisione e non tra quelle relative alla donazione come in origine previsto

Tenterò quindi una breve disamina delle norme, con la sola pretesa in questa prima lettura a caldo di evidenziare aspetti controversi e criticità eventuali

Art. 768 bis: nozione

Si da qui la "definizione" di cosa debba intendersi per patto di famiglia

È dunque un contratto plurilaterale con cui l'imprenditore trasferisce in tutto o in parte l'azienda e il titolare di partecipazioni societarie trasferisce in tutto o in parte le proprie quote a uno o più discendenti, nel rispetto delle disposizioni in tema di impresa familiare e nel rispetto delle differenti tipologie societarie

Ci si è chiesti se il disponente debba necessariamente coincidere con un "imprenditore" ed in particolare se anche il titolare delle partecipazioni per potere disporre dei suoi beni utilizzando il patto di famiglia debba ricoprire tale qualifica

Può aiutare a dirimere questa iniziale e fondamentale questione la considerazione che la ratio della norma sia da ricercarsi nella continuità dell'azienda e che quindi riguardi sia l'ipotesi in cui un imprenditore trasferisca direttamente tutta o parte dell'azienda che nel caso in cui un soggetto non imprenditore, ma titolare di un pacchetto societario che assicuri il controllo dell'azienda decida di trasferirlo

È evidente che la proposta ricostruzione forza il testo letterale della legge, ma risulta difficile pensare a una applicazione di quest'ultima a favore di un soggetto che trasferisca una partecipazione qualunque di una società che non assicuri il controllo su una azienda di famiglia

Pare con questo superabile la apparente contraddizione contenuta nel cappello della norma essendo evidente che il disponente può ben essere un imprenditore che trasferisce tutta o parte dell'azienda o le partecipazioni in una holding che detiene l'azienda così come un non imprenditore che trasferisce tali partecipazioni

È di tutta evidenza che laddove la norma parla di "quote" non intende limitarsi alle quote della società a responsabilità limitata, ma si riferisce ad ogni tipo di partecipazione societaria

Il riferimento al rispetto delle norme sulla impresa familiare e sui diversi tipi societari sembra da leggersi con riferimento ai diritti di prelazione dei partecipanti in caso di cessione dell'azienda e delle eventuali limitazioni al trasferimento delle partecipazioni societarie previste dagli statuti/patti sociali cui è riconosciuta unanimemente natura reale

Merita qui una riflessione la problematica relativa alla "titolarità" delle partecipazioni detenute da coniugi in comunione legale dei beni e ai rapporti tra normativa societaria e normativa della amministrazione dei beni in comunione

Se è evidente che nei confronti della società prevalga la impostazione societaria è noto che anche di recente la Suprema Corte ai fini successori (della tassazione delle partecipazioni cadute in successione) ha ribadito la prevalenza delle norme sulla comunione anche se il coniuge non è iscritto a libro soci

Può questo avere influenza sulla norma in commento? Mi limito a formulare il quesito riservandomi un ulteriore approfondimento

L'ultimo paragrafo della norma in commento chiarisce che il trasferimento può avvenire solo a favore di "discendenti" e quindi il patto nella sua parte necessaria qui delineata non potrà operare a favore del coniuge

È evidente come la norma abbia in parte travisato la originaria intenzione per cui era stata voluta. Infatti l'unico strumento che l'imprenditore sembra oggi avere se vuole mantenere il controllo dell'azienda prima della sua morte o di un determinato momento in cui ritenga di non poterla ulteriormente gestire è quello di riservarsi l'usufrutto

Art. 768 ter: forma

la forma richiesta a pena di nullità e quella dell'atto pubblico

Il fatto che il legislatore non preveda la presenza dei testimoni pare legittimare una ricostruzione del contratto di patto di famiglia non come donazione, ma semmai come liberalità non donativa, connessa a un negozio con natura divisionale

Resta fermo il problema di una ricostruzione soddisfacente del contratto di patto di famiglia allorché lo stesso contenga:

- a) la disposizione operata dal disponente dell'azienda e/o delle partecipazioni
- b) la liquidazione da parte del beneficiario agli altri legittimari
- c) la rinuncia alla liquidazione fatta da taluno dei legittimari
- d) ulteriori disposizioni di beni a favore dei legittimari non beneficiari del patto

Art. 768 quater: partecipazione

il primo comma della norma regola la partecipazione obbligatoria al "contratto" del coniuge e di tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore

La disposizione appare sin qui coerente con quanto sopra detto circa la natura del patto, ma non fa riferimento alcuno al titolare di partecipazioni

Vuole quindi dire che solo se il titolare di partecipazioni è imprenditore può aversi patto, smentendo in parte la ricostruzione sopra proposta?

Pare più probabile una semplice svista

Quello che invece preme sottolineare è come il "contratto" di cui parla il primo comma sia quello previsto e definito dall'articolo 768 bis codice civile, venendo invece il terzo comma ad integrare una fattispecie più complessa per cui il patto di famiglia viene sostanziarsi in un contratto misto i cui elementi ho sopra delineato

Il secondo comma in particolare pare delineare la struttura del vero e proprio "patto di famiglia" laddove prevede che gli "assegnatari" della azienda o delle partecipazioni societarie devono "liquida-

re" gli altri partecipanti al contratto ,ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte con il pagamento di una somma (ovvero su accordo delle parti in tutto o in parte con una liquidazione in natura) corrispondente al valore delle quote previste dagli articoli 536 e seguenti

Il riferimento alle norme relative alle quote di riserva deve intendersi nel senso di potere determinare attraverso tali norme la misura della liquidazione che spetta ai soggetti interessati e non certo nel senso di prevedere una ricostruzione delle quote di diritto sull'eventuale intero patrimonio del disponente al momento della stipulazione del patto

E' di tutta evidenza che la norma cristallizza al momento della stipulazione del patto di famiglia il valore della azienda o delle partecipazioni in tutto o in parte trasferite con che introducendo una deroga sia nei confronti dei legittimari che vengono liquidati sia di eventuali legittimari sopravvenuti che a sensi della successiva norme del 768 sexies verranno liquidati su valori non riferiti al momento della apertura della successione, bensì al momento della stipulazione del patto di famiglia

Il secondo comma non fa alcun riferimento, diversamente dal comma che segue, alla necessità che quanto ricevuto dai beneficiari sia imputato alla legittima loro spettante sulla futura successione del disponente

Ciò appare giustificato dalla contestuale liquidazione posta a carico dei beneficiari del patto a favore degli altri legittimari, ma lascia quindi aperto il problema della soddisfazione della legittima spettante ai beneficiari del patto medesimi al momento della apertura della successione del disponente

Il terzo comma della norma in commento, quando prevede che "i beni assegnati con il medesimo contratto" agli altri partecipanti non assegnatari dell'azienda secondo il valore attribuito in contratto sono imputati alle quote di legittima loro spettanti introduce un elemento nuovo rispetto a quanto regolato dal comma che precede

Invero mentre al comma precedente è previsto un meccanismo di ritorno ai legittimari non destinatari del patto qui questi ultimi possono ricevere una somma o beni, che devono imputare alla legittima loro spettante ma che una volta che eccedessero tale quota di legittima non sono soggetti a collazione o riduzione

Ci si chiede insomma se il terzo comma non sia finalizzato a fornire al disponente uno strumento per indurre i soggetti non direttamente destinatari del trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni ad aderire al patto e/o a rinunciare alla liquidazione loro spettante con ciò in sostanza venendo anticipatamente a regolare la propria intera successione, salvo quanto si è detto e si dirà per i soggetti sopravvenuti

re che i legittimari possano ricevere meno di quanto la legge loro riserverebbe

L'ultimo paragrafo della norma in commento prevede la esenzione dall'obbligo di collazione e di riduzione relativamente a tutto "quanto ricevuto dai contraenti"

La collocazione di tale previsione in un paragrafo separato dai precedenti legittima a ritenere che la stessa si riferisca sia alle fattispecie regolate dal secondo comma che a quelle regolate dal terzo comma

Non è in sostanza precisato a quale successione la previsione debba riferirsi

Solo a quella del disponente o anche ad esempio a quella dei beneficiari relativamente alla liquidazione che gli stessi fanno agli altri legittimari non beneficiari?

Art. 768 quinquies: vizi del consenso

la norma sembra pleonastica nella prima parte, mentre sembra invece pregnante nella seconda parte ove stabilisce un breve termine di prescrizione della eventuale azione

Art. 768 sexies: rapporti con i terzi

La norma riguarda sicuramente i legittimari sopravvenuti tra il momento della stipulazione del patto e il successivo momento della apertura della successione del disponente

Derogando ai principi in materia di successione dispone che i beneficiari del contratto stesso liquidino tali soggetti con il pagamento della somma prevista dal secondo comma dell'articolo 768 quarter del codice civile e quindi sulla base del valore dell'azienda e delle partecipazioni al momento del patto di famiglia e non dell'apertura della successione

Ma chi sono i soggetti tenuti alla liquidazione?

Essendo il disponente venuto meno tutti gli obblighi che gli facevano carico sono ora transitati in capo ai suoi eredi

La norma parla di "beneficiari", ma si può difficilmente immaginare una reiterazione di obbligo di liquidazione in capo al/ai beneficiari specie nel caso di non mutata devoluzione a termini degli articoli 536 e seguenti (si pensi al caso di una famiglia composta da padre, madre e due figli al momento del patto di famiglia e al caso in cui al momento della apertura della successione i figli fossero divenuti tre)

E' evidente, anche se lo si può affermare solo in via di interpretazione che l'obbligo della liquidazione graverà su chi già ha ricevuto che dovrà rendere secondo le percentuali previste dalla legge a chi è nel frattempo sopravvenuto

E se il disponente ha esaurito il suo restante patrimonio a favore degli allora legittimari non beneficiari con disposizioni che non sono soggette a collazione o a riduzione è lecito ritene

Sembra affacciarsi nel nostro ordinamento un nuovo legittimario:"l'azienda"

Art. 768 septies: scioglimento

la norma esordisce affermando che "il contratto" può essere sciolto o modificato dalle medesime persone che hanno concluso il patto di famiglia, non facendo alcun riferimento a coloro che li hanno sostituiti, con ciò assumendo che esso può essere sciolto solo sintanto che il disponente è in vita e da coloro che erano legittimari al momento della stipulazione del patto a nulla rilevando al fine della norma in commento l'eventuale sopravvenienza di nuovi legittimari

E' stato ritenuto che possono invece parteciparvi eventuali aventi causa a causa di morte sopraggiunti nel frattempo agli originari stipulanti, anche se come sopra detto tale interpretazione non pare letteralmente suffragata

Quando si passa a esaminare i casi concreti che la legge regola ci si imbatte:

a) in un diverso "contratto" con le medesime caratteristiche e i medesimi presupposti di cui al presente capo

ci si chiede: è questo contratto il "contratto" di cui al secondo comma dell'art 768 quater o quello di cui al terzo comma dell'articolo medesimo,

La norma quando parla di "contratto" con le medesime caratteristiche intende un "contrarius actus", ed in tal caso si riferisce alla parte del patto di famiglia il cui contenuto ho descritto come "necessario" ovvero a tutte le pattuizioni che fossero in esso contenute

Cos intende la norma quando parla di "medesimi presupposti"?

Condizione per lo scioglimento del patto è la sua sostituzione con un altro patto di contenuto diverso o che preveda diversi beneficiari?

b) mediante "recesso", se espressamente previsto nel contratto stesso e, necessariamente attraverso dichiarazione agli altri contraenti certificata da un notaio

ci si chiede: il contratto potrà stabilire modalità e condizioni del recesso?

Basterà che uno solo dei beneficiari o il disponente receda per caducare il patto di famiglia?

E una volta caducato il patto non saranno inevitabilmente caducate a cascata le altre disposizioni con lo stesso collegate?

E se nel frattempo il/i soggetto/i assegnatario/i del patto avesse alienato i beni loro pervenuti?

Le considerazioni sopra svolte evidenziano la necessità che la eventuale previsione del recesso

dovrà accompagnarsi ad una puntuale regolamentazione della sorte delle disposizioni tutte contenute nel patto per il caso di verificarsi del recesso di uno dei contraenti

Aspetti fiscali

il patto intanto sarà utilizzato in quanto abbia un trattamento fiscale favorevole ai fini sia delle imposte dirette che di quelle indirette

è evidente che, nulla disponendo la norma circa il trattamento fiscale del patto, spetta all'interprete tentare una prima lettura delle norme eventualmente applicabili allo stesso

la collocazione sistematica delle norme nel capo della divisione rende ancora più complessa l'opera

se infatti in prima battuta si poteva pensare a un inserimento delle disposizioni tutte previste nel campo della imposta sulle successioni e donazioni è chiaro che il compito non è così facile alla luce di quanto sopra detto

Vi è ictu oculi un aspetto attributivo necessario, un correlato aspetto distributivo e un ulteriore eventuale aspetto attributivo per quanto attiene i lasciti eventuali agli altri legittimari

Il trasferimento dell'azienda poi ai fini delle imposte dirette dovrebbe potere operare in regime di trasparenza, anche se poi andrà verificata la sorte di una successiva alienazione della stessa così come andrà verificato quale valenza viene attribuita alla liquidazione da parte dei beneficiari

Andrà poi valutata anche la tassazione del "trasferimento" delle partecipazioni

Se lo stesso ha natura donativa ai fini delle imposte indirette non si avrà tassazione sui contratti di borsa, ma per contro ai fini delle imposte dirette la partecipazione andrà in capo al beneficiario al costo storico del donante, salvo che si accetti il principio che tale valore potrà essere aumentato dei costi sostenuti per la liquidazione agli altri legittimari non beneficiari

Sono solo alcuni dei delicati problemi che la norma pone e che dovrebbero trovare soluzione in una norma di integrazione che regoli il trattamento fiscale della stessa che dovrà necessariamente essere tale da renderne la applicazione vantaggiosa rispetto agli strumenti tradizionali

Ugo Friedmann, notaio in Milano



NUOVA IMPOSTA SOSTITUTIVA SULLE PLUSVALENZE IMMOBILIARI

Alcune prime considerazioni in relazione agli aspetti applicativi della nuova normativa introdotta dall'art. 1, comma 496, della legge 23/12/2005, n. 266 (Legge Finanziaria per l'anno 2006) con particolare riguardo a come debba essere determinata la plusvalenza sulla quale applicare la nuova imposta sostitutiva del 12.50% e, quindi quali siano gli elementi di costo che rilevano ai fini del suddetto calcolo, nonché quale sia la responsabilità tributaria del Notaio che interviene ad applicare e a versare la medesima imposta sostitutiva.

Le considerazioni di cui di seguito vengono formulate sulla base di una prima interpretazione letterale della nuova normativa, atteso che ad oggi non sono stati ancora emanati provvedimenti attuativi o precisazioni di prassi.

In tal senso ci si riserva di segnalare con successivo scritto le eventuali novità divulgate sul tema in esame.

1) Riferimenti normativi

La nuova disciplina di cui art. 1 comma 496 della Legge 266/05, prevede una specifica disciplina nell'ambito della tassazione dei c.d. "redditi diversi", per le cessioni, a titolo oneroso, di:

-- beni immobili acquistati o costruiti da non più di cinque anni e

-- terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria, secondo gli strumenti urbanistici vigenti al momento della cessione.

Trattasi in particolare delle fattispecie il cui presupposto di imponibilità è contenuto nel già vigente art. 67, comma 1 lett. b) del T.U.I.R. ex D.P.R. 917/86 laddove è previsto, per l'appunto, che la plusvalenza eventualmente realizzata sia qualificata come reddito diverso, assoggettata ad imposizione IRPEF secondo le ordinarie aliquote progressive.

La nuova normativa, con decorrenza 01/01/2006, prevede viceversa che il contribuente, persona fisica, possa optare per l'assoggettamento della plusvalenza, direttamente all'atto della cessione, ad una imposta sostitutiva fissata nella misura del 12,50%.

Tale forma di imposizione, non essendo come detto quella ordinariamente naturale, trova applicazione solo in caso di espressa richiesta avanzata dal venditore in sede di rogito notarile.

In tal caso, come noto "il notaio provvede anche all'applicazione e al versamento dell'imposta sostitutiva della plusvalenza....., ricevendo la provvista dal cedente".

Il Notaio è indotto a comunicare all'Agenzia delle Entrate "i dati relativi alle cessioni

secondo le modalità stabilite con provvedimento del Direttore della predetta Agenzia" (dell'Agenzia delle Entrate).

2) Le plusvalenze immobiliari

Il regime di cui si discute trova il suo regime normativo, come detto, nell'ambito dei "redditi diversi" ex art. 67 comma 1, lett. b) del citato T.U.I.R., conseguiti in sede di cessione, a titolo oneroso di:

-- beni immobili acquistati o costruiti da non più di cinque anni (esclusi quelli acquisiti per successione o donazione e le unità immobiliari urbane che per la maggior parte del periodo intercorso tra l'acquisto o la costruzione e la cessione sono state adibite all'abitazione principale del cedente o dei suoi familiari);

-- in ogni caso le plusvalenze realizzate a seguito di cessioni a titolo oneroso di terreni suscettibili di utilizzazioni edificatorie.

Secondo i principi generali di cui al successivo art. 68, comma 1 del medesimo T.U.I.R., "le plusvalenze di cui alle lettere ... b) del comma 1 dell'art. 67 sono costituite dalla differenza tra i corrispettivi percepiti nel periodo di imposta e il prezzo di acquisto o il costo di costruzione del bene ceduto, aumentato di ogni altro costo inerente il bene medesimo".

Secondo il medesimo riferimento normativo dell'art 68, comma 1, la plusvalenza è tra l'altro imponibile al momento della percezione del corrispettivo (c.d. criterio di "cassa") e in particolare nei limiti della parte dello stesso effettivamente incassato.

Occorre sin d'ora precisare che su tale impianto normativo, già in essere da più anni (la novella legislativa infatti interviene sulle modalità di tassazione prevedendo l'opzione per una forma di tassazione con imposta sostitutiva in alternativa al naturale sistema della dichiarazione), la prassi ministeriale e la giurisprudenza non hanno mai affrontato in dettaglio le modalità di conteggio della plusvalenza e in particolare non si sono soffermate sulla tipologia di "costi inerenti" idonei a rilevare nel calcolo della plusvalenza.

3) Le cessioni di beni immobili

A sensi dell'art. 67, comma 1, lett. b) T.U.I.R., la plusvalenza derivante dalla cessione di fabbricati è imponibile se:

-- i beni sono stati acquistati o costruiti da non più di cinque anni dalla data di cessione;

-- la cessione è a titolo oneroso.

Non generano plusvalenze, e non sono quindi imponibili, le cessioni di fabbricati acquisiti per effetto di successione, donazione o usucapione (in tal

senso si veda la Ris.Min. 31/03/2003 nr. 78/E); così pure non generano plusvalenze imponibili i fabbricati che per la maggior parte nel periodo intercorso tra acquisto e cessione, anche inferiore a cinque anni, sono stati adibiti ad abitazioni principali del titolare o dei suoi familiari.

Per calcolare la plusvalenza – e quindi per individuare l'imponibile su cui il notaio dovrà applicare e versare l'imposta sostitutiva del 12,50% - occorre rifarsi ai canoni generali di tassazione dei "redditi diversi", così come sopra richiamati nei loro riferimenti normativi.

Occorre, innanzitutto, determinare il costo di acquisizione del fabbricato.

In caso di fabbricato acquistato, il costo è dato dal prezzo sostenuto per l'acquisto e in tal caso questo prezzo va aumentato di tutte le spese inerenti quali oneri fiscali sopportati al momento dell'acquisto (Imposta Registro e Imposte Ipotecarie catastali, nonché le spese notarili).

Tali costi sono oggettivamente documentabili mediante produzione dei titoli di acquisto.

In caso di fabbricato costruito il costo sarà dato dagli oneri sostenuti per la costruzione, quali ad esempio il costo dell'appalto, gli oneri della progettazione e di urbanizzazione (n.b. un caso particolare, può venire dalla fattispecie di fabbricati assegnati da società di comodo, ad esempio, a seguito delle leggi di assegnazione agevolata ovvero a seguito del loro scioglimento disposto dalle precedenti leggi speciali).

In tal caso il costo d'acquisto sarà pari al valore fiscale dell'assegnazione, generalmente pari al valore normale definito in sede di assegnazione.

Per tali fattispecie sarà pertanto opportuno fare riferimento agli atti di assegnazione dei beni interessati.

Nel caso specifico della legge 27.12.1997, n. 449 e successive proroghe e modifiche, accanto al valore normale di assegnazione (assoggettato al particolare regime di imposta sostitutiva per l'ente che procedeva all'assegnazione) fu indicato un principio alternativo e opzionale per gli immobili: il valore fiscale normale (rectius: il costo fiscale per il calcolo della plusvalenza che si sta esaminando) poteva essere determinato in misura pari a quello risultante dall'applicazione dei moltiplicatori alle rendite catastali ex d.l. 70/1988.

Più articolata è l'individuazione dei costi inerenti, che anch'essi rilevano per la determinazione della plusvalenza e che quindi devono essere considerati ai fini dell'"applicazione" dell'imposta sostitutiva.

Si è detto che in base alla vigente normativa ex art. 67 e 68 T.U.I.R., il Ministero non si è mai pronunciato in ordine a tale aspetto.

Le stesse istruzioni ministeriali alla dichiarazione annuale dei redditi, mod. UNICO riportano sostanzialmente le stesse terminologie previste dalla norma del T.U.I.R., affermando infatti che le spese "...sono costituite dal prezzo di acquisto o dal

costo di costruzione del bene ceduto, aumentato di ogni altro costo inerente".

Quanto al concetto di "costi inerenti", come detto in assenza di declaratorie ministeriali, si ritiene corretto ritenere che, anche in continuità anche con i principi che in passato riguardavano le dichiarazioni INVIM, i costi rilevanti siano esclusivamente quelli attinenti le sole "manutenzioni straordinarie" eseguite sui fabbricati nel periodo tra l'acquisto o la costruzione e la vendita.

Costi tutti questi che devono essere documentalmente provati al notaio, con le relative fatture, dalle quali sarà altresì possibile comprovare la tipologia degli interventi – e quindi la loro natura - dalla descrizione ivi riportata.

In argomento, si ricorda che, il legislatore fiscale, in relazione ad altre fattispecie, ha indirettamente dato una indicazione sulla natura dei costi di manutenzione straordinaria (da ultimo con la novella dell'art. 7 della L. 248/05, nell'ambito peraltro del reddito di impresa, ai fini del nuovo regime di deducibilità delle spese di manutenzione ordinaria).

Mutuando da tale normativa i principi base, si ritiene che la definizione – e quindi l'individuazione – delle spese di natura straordinaria che qui rilevano sia desumibile dal DPR 380/2001 - Testo unico in materia edilizia.

L'art 3 di detto DPR 380 individua peraltro come spese di manutenzione straordinaria – e quindi rilevanti ai fini del tema in esame – quelle di cui alle lettere b)-c)-d)- e) e anche f) del medesimo art. 3.

Trattasi, a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo delle seguenti fattispecie di interventi:

- interventi di manutenzione attinenti ad opere per rinnovare e sostituire parti anche strutturali degli edifici e più in generale la dettagliata formulazione della lettera b);
- interventi di restauro e risanamento conservativo di cui alla lettera c);
- ristrutturazioni edilizie di cui alla lettera d);
- oltre ovviamente agli interventi di nuova costruzione e di ristrutturazione urbanistica di cui alle lettere e) ed f).

Argomentando a contrario, il rimando all'art. 3, comma 1, lettera a) del medesimo DPR 380 consente di individuare le spese ordinarie che come tali NON rilevano ai fini del tema in esame (sono considerate ordinarie le opere di riparazione, rinnovamento e sostituzione delle finiture degli edifici, nonché quelle necessarie ad integrare o mantenere in efficienza gli impianti tecnologici).

Ragionando sempre per analogia si può fare riferimento a quanto statuito dall'art. 1 della L. 27/12/1997, n. 449 e successive proroghe e modificazioni, laddove è disciplinata la particolare normativa per la detrazione IRPEF del 36%-41%, relativamente agli interventi di ristrutturazione edilizia (alle condizioni ivi riportate).

Nel contesto di tale normativa possono qualificarsi quali interventi di manutenzione straordinaria, e-

semplificativamente, tra l'altro quelli riguardanti il rifacimento di scale e rampe, la sostituzione di infissi esterni, la realizzazione di muri di cinta, il consolidamento delle strutture di fondazione ed elevazione, la realizzazione di elementi di sostegno di parti strutturali etc. (in tema si veda il dettaglio indicato dalla dottrina : "G.Antico – Finanziaria 2006- Il Fisco n.2/2006, pag. 203).

Tale impostazione si appalesa altresì corretta anche mutuando dalla previgente normativa INVIM ex DPR 643/72, laddove all'art. 13 si disciplinava il concetto di "spese incrementative".

In base al citato art. 13 erano considerate incrementative solo quelle spese che postulassero la sussistenza di un miglioramento nel bene o una trasformazione materiale del bene medesimo, addirittura per interventi che fossero ancora esistenti al momento di trasferimento dello stesso. La giurisprudenza sul tema aveva sostenuto che per spese incrementative rilevanti dovessero intendersi tutte quelle afferenti a lavori o opere migliorative dell'immobile destinati ad incrementarne in qualche modo il valore (Comm Trib Centr, sez. XX, 20.04.1988, n. 3093).

Tutti i costi in esame potranno essere assunti "IVA compresa", in quanto tale imposta in capo alla persona fisica- consumatore finale ai fini IVA – ha rappresentato un costo non potendo ipotizzarsi una sua detrazione (diversamente non si sarebbe nella categoria dei "redditi diversi" per ovvia carenza del presupposto soggettivo).

In ipotesi di costi comuni a più unità immobiliari, la ripartizione dovrà avvenire sulla base di elementi oggettivi, in primis secondo le tabelle di ripartizione millesimale (solo in assenza di tale elemento si potrebbe ricorrere ad altri algoritmi quali la superficie o la cubatura ovvero il valore fiscale catastale. Ma la prima ipotesi suggerita è anche quella che meglio identifica l'entità effettiva del costo sopportato dal contribuente).

A tal proposito, nell'ottica delle possibili responsabilità del notaio tenuto ad "applicare" l'imposta sostitutiva, si ritiene ragionevole motivo di tutela far accompagnare la consegna dei documenti giustificativi da un apposito prospetto di calcolo, controfirmato dal cliente.

4) Le cessioni di terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria

Sono altresì considerati "redditi diversi" – e quindi suscettibili di tassazione opzionale con la nuova imposta sostitutiva del 12,50% - anche le cessioni a titolo oneroso di terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria in base agli strumenti urbanistici generali vigenti al momento della cessione.

Tali cessioni generano reddito imponibile anche se la cessione medesima riguarda aree acquisite a seguito di successione o donazione e, in ogni caso a prescindere dalla durata quinquennale (o meno) del possesso.

Relativamente a questa fattispecie le ultime istruzioni alla dichiarazione Modello UNICO precisano, che "Ai fini del calcolo delle plusvalenze dei terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria e delle indennità di esproprio e simili, il costo di acquisto deve essere prima aumentato di tutti gli altri costi inerenti e poi rivalutato sulla base della variazione degli indici dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati.

Al costo così determinato e rivalutato, va poi sommata l'eventuale INVIM pagata.

Se si tratta di terreni acquistati per effetto di successione o donazione, si assume come prezzo di acquisto il valore dichiarato nelle relative denunce ed atti registrati o in seguito definite e liquidate, aumentate di ogni altro costo inerente, dell'INVIM e delle imposte di successione pagate...".

Si rammenta che, in base alle ormai numerose leggi speciali intervenute nel tempo, per i terreni posseduti al 01/01/2002, al 01/01/2003, al 01/07/2003 e da ultimo al 01/01/2005, il costo d'acquisto ai fini fiscali può essere assunto nell'importo rivalutato in base ad apposita perizia giurata di stima, previo pagamento di un'imposta sostitutiva del 4% (cfr. art. 7, legge 448/2001 – art. 2, D.L. 282/2002 – art. 6 bis, D.L. 355/2003 e, da ultimo, art. 11 quaterdecies, comma 4, Legge 248/05).

In tali ultimi casi, il valore di perizia affrancato con il pagamento dell'imposta sostitutiva costituisce il costo di riferimento da contrapporre al prezzo della cessione ai fini della determinazione della plusvalenza.

In altri termini, in tal caso, la plusvalenza può essere determinata quale differenza tra il prezzo di vendita e tale valore risultante dalla perizia, senza che rilevino altri "costi inerenti" incrementativi.

Così la parte interessata dovrà produrre al notaio la suddetta perizia, unitamente al modello di pagamento dell'apposita imposta sostitutiva.

Sempre per la fattispecie in esame, l'art 68 del T.U.I.R. specifica che il costo sostenuto all'origine per l'acquisto dell'area può essere rivalutato in base agli indici ISTAT. La lettura della norma farebbe pensare che la rivalutazione ISTAT possa trovare applicazione solo al "costo di acquisto"; però una importante precisazione si può desumere dalle prime risposte fornite dall'Amministrazione Finanziaria durante l'ultimo Telefisco de "Il sole 24 ORE". In una risposta (si veda "Il Sole 24 Ore" del 02.06.2006, pag 24, risposte "immobili") è stato precisato che detta rivalutazione possa essere applicata ad ogni altro costo e quindi sia ai costi inerenti, ai valori di donazione o successione e al valore derivante dalla procedura di rivalutazione ex lege 448/2001 e successive proroghe.

A conclusione del paragrafo, per gli altri aspetti comuni (natura dei soli costi straordinari, documentazione da acquisire, prospetto di calcolo, etc)

valgono le analoghe considerazioni svolte nel precedente paragrafo.

5) Adempimenti notarili

L'applicazione dell'imposta sostitutiva avviene solo nei casi in cui il cedente ne faccia espressa richiesta al notaio rogante, in sede di stipula dell'atto di cessione.

La prima interpretazione letterale della norma porta pertanto a concludere che se nessuna richiesta viene avanzata, troverà applicazione in capo al soggetto cedente la tassazione IRPEF ordinaria secondo le aliquote progressive, direttamente in sede di dichiarazione annuale, senza nessuna conseguente incombenza per il notaio.

Ragioni di sola evidente cautela inducono, peraltro, a suggerire che in atto venga in ogni caso riportata l'espressa indicazione del regime scelto dal contribuente.

Allo stato, in attesa di necessari chiarimenti ministeriali, si ritiene che la richiesta dell'opzione possa risultare anche da ulteriore separato documento, da conservare in pratica a cura del notaio.

Quanto alla "applicazione" della imposta sostitutiva sulla plusvalenza, presupposto fondamentale per poter versare l'imposta sostitutiva e per ricevere la provvista dal cedente, si ritiene indispensabile ribadire quanto sopra già accennato e cioè che il notaio acquisisca la documentazione di supporto al fine di poter provare sia alla parte, sia all'Amministrazione finanziaria le modalità di conteggio.

La documentazione fiscale (atti di provenienza, fatture per i costi sostenuti ecc.) rappresenta la documentazione indispensabile per qualsiasi opposizione all'Amministrazione Finanziaria allorché quest'ultima avesse da controllare la base imponibile adottata.

Quanto al profilo della tassazione ordinaria per cassa disposta dall'art. 68 citato, in caso di dilazione del pagamento si ritiene che il notaio debba in ogni caso procedere al versamento integrale dell'imposta sostitutiva in una unica soluzione.

Innanzitutto, per una motivazione quanto meno logica, laddove è evidente che non sia data la possibilità al notaio di essere a conoscenza dei precisi momenti successivi in cui materialmente avverrà il pagamento delle tranches di prezzo dilazionato, momenti che riguardano la sfera delle vicende personali delle parti cedente e acquirente. Induce inoltre a questa soluzione anche la considerazione che poiché la norma introdotta dalla legge finanziaria prevede espressamente che "in deroga" all'art. 67 può trovare applicazione l'imposta sostitutiva, si ritiene che la deroga vada riferita alla "qualificazione" del reddito e non tanto alle modalità di "determinazione" dell'imposta, con la conseguenza che altresì, non potrà trovare applicazione il pagamento dilazionato nel tempo in presenza di un analogo pagamento dilazionato del prezzo di cessione.

Si auspica, sul punto, che l'emanando provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate, oltre a definire le modalità e i dati che il notaio dovrà comunicare all'Agenzia delle Entrate, possa fornire ulteriori utili precisazioni.

Analogamente attendiamo le istruzioni ministeriali di corredo alla legge finanziaria che, tradizionalmente, vengono rese note nei primi giorni di febbraio dopo il consueto "Telefisco" organizzato dalla stampa specializzata.

Quanto al versamento è noto che con Risoluzione ministeriale 05.01.2006 è stato istituito l'apposito codice tributo "1107", da utilizzarsi con il mod. F24. Peraltro la struttura normativa non ha ancora dato modo di precisare la "scadenza" cui il notaio è tenuto per il versamento. Ragionevolmente e in assenza di qualsiasi istruzione si ipotizza il termine "tradizionale" del giorno 16 del mese successivo, ancorché sia a tutti nota l'esistenza di fattispecie per le quali il termine di versamento è disposto al secondo mese successivo.

Sul punto sarebbe pertanto auspicabile un intervento chiarificatore dell'Agenzia delle Entrate, con propria prassi ovvero nel contesto del provvedimento che dovrà essere emanato dal direttore dell'Agenzia delle Entrate in relazione agli obblighi notarili di comunicazione all'Amministrazione Finanziaria, così come sopra richiamati.

Quanto alla responsabilità del notaio, ogni valutazione non può prescindere dal tenore letterario della norma che impone allo stesso solo di "applicare" e indi di procedere al "versamento" dell'imposta sostitutiva.

In assenza di ulteriori elementi normativi, si ritiene innanzitutto ragionevole sostenere che NON si possa configurare una responsabilità solidale del notaio, così come viceversa è espressamente disposta legislativamente dall'art. 57 del T.U. ai fini dell'imposta di registro.

Quanto precede non fosse altro per l'assenza, letteralmente interpretando la norma, di una specifica disposizione in tal senso.

Inoltre non può essere sottaciuto che al notaio è demandata una serie di incombenze aventi natura esclusivamente "strumentale" che mai gli attribuiscono una seppur minima parvenza di soggetto passivo, anche solo quale coobbligato.

Sgomberato il campo da questo primo profilo, ragionevolmente non resta che riferirsi alle norme generali che regolano il comportamento dei sostituti di imposta: valga il richiamo agli art. 14 e 2 del D.Lgs. 471/97 in tema, rispettivamente, di violazioni dell'obbligo di esecuzione delle ritenute alla fonte e violazioni relative alla dichiarazione dei sostituti di imposta.

Sempre quale premessa metodologica, non deve essere dimenticato l'orizzonte in base al quale si sta trattando di una "imposta sostitutiva" di carattere "opzionale".

Quindi la responsabilità in relazione al presupposto tributario è propria del solo contribuente.

Prescindendo, ovviamente, dalle tematiche dell'omesso versamento delle ritenute operate, l'art. 14 dispone una sanzione del 20% per le ipotesi di mancata effettuazione delle ritenute.

Tale potrebbe essere – il condizionale è d'obbligo – per il caso di errata "applicazione" della plusvalenza imponibile (la base imponibile) per la quale è stata chiesta la tassazione sostitutiva. Peraltro non può essere sottaciuto che la norma sanzionatoria disciplina il caso di mancata esecuzione della ritenuta ("Chi non esegue in tutto o in parte le ritenute alla fonte è soggetto....."), con ciò facendo pensare più all'ipotesi di mancata effettuazione di un adempimento obbligatorio (l'effettuazione della ritenuta) proprio di un sostituto "tradizionale", quando viceversa nel caso in esame si è in presenza di un regime opzionale.

Analogamente valga per il regime sanzionatorio di cui all'art. 2 ove è disposta una sanzione dal 100% al 200% del maggior ammontare accertato rispetto al dichiarato. Tale è la norma che generalmente gli uffici dell'amministrazione finanziaria applicano in capo alla generalità dei sostituti di imposta nei casi di accertamento di maggiori imponibili su cui applicare le sanzioni. Anche in questo caso non deve però esser sottaciuto il fatto che le modalità di comunicazione e forse anche di dichiarazione all'amministrazione finanziaria sono al momento in attesa del provvedimento specifico del direttore dell'Agenzia delle Entrate, di cui all'ultima parte del comma 496 della legge finanziaria.

Tali profili di responsabilità riguardano, evidentemente, il rapporto tra il notaio – sostituto di imposta- e l'amministrazione finanziaria.

In questo contesto l'acquisizione della documentazione di supporto, unitamente al prospetto di calcolo, controfirmato dalla parte per la determinazione – e quindi l'applicazione – dell'imposta sostitutiva, assume una significativa importanza, quanto meno in ossequio ai principi di "collaborazione e buona fede" cui devono essere improntati i rapporti tra contribuente e amministrazione finanziaria (in tal senso art. 10, "Tutela dell'affidamento e della buona fede..." ex L. 212/2000, c.d. "statuto del contribuente").

Sulla base di tale documentazione, infatti, il notaio potrà dimostrare all'amministrazione finanziaria la correttezza del proprio operato.

6) Conclusioni

Quanto sin qui esposto può riassumersi nelle seguenti conclusioni:

1-- il notaio deve provvedere alla "applicazione" e al "versamento" dell'imposta sostitutiva: solo in questo scenario possono individuarsi le responsabilità del notaio nei rapporti con l'amministrazione finanziaria, il cui regime sanzionatorio in presenza di violazioni, è regolamentato dagli artt. 2 e 14 del D.Lgs. 471/97;

2-- l'acquisizione della idonea documentazione fiscale (atti di provenienza, fatture dei costi sostenuti, perizie per l'affrancamento dei valori, prospetto di conteggio controfirmato dal cliente, ecc.) rappresenta la principale tutela che il notaio deve conseguire a supporto della sua funzione fiscale, quale sostituto d'imposta;

3-- in relazione alla individuazione dei costi ritenuti incrementativi per la determinazione della plusvalenza, in assenza di specifiche precisazioni ministeriali, si ritiene ragionevolmente sostenibile che i costi rilevanti possano essere esclusivamente quelli inerenti "manutenzioni straordinarie" eseguite su fabbricati nel periodo tra l'acquisto (o la costruzione) e la vendita rifacendosi alla natura e alla classificazione di tali costi così come disposto dall'art. 3, lettere b),c),d), e) e f), del DPR 380/2001;

4-- circa la natura del reddito conseguito dal cedente, permane quello di "reddito diverso", così come disciplinato dall'67, comma 1, lettera b) del T.U.I.R.. Poiché la norma introdotta dalla legge finanziaria prevede espressamente che "in deroga" dell'art. 67 può trovare applicazione la tassazione con l'imposta sostitutiva, si ritiene che la deroga vada riferita alla qualificazione del reddito e non tanto alle modalità di determinazione dell'imposta, con la conseguenza che altresì, non potrà trovare applicazione il pagamento dilazionato nel tempo in presenza di un analogo pagamento dilazionato del prezzo di cessione (come viceversa avviene, nel regime dichiarativo, in presenza di plusvalenze realizzate e conseguite in tempi diversi per effetto della rateizzazione del prezzo della vendita).

Le considerazioni fin qui riportate sono svolte facendo riferimento alle poche informazioni ad oggi disponibili sul tema che ha una portata – per gli aspetti che qui interessano – estremamente innovativa. Il Ministero, come detto, non ha fornito specifiche indicazioni di prassi sul tema, neanche con riferimento al già vigente regime impositivo dei "redditi diversi" derivanti dalla cessione fabbricati, con particolare riferimento alle modalità di determinazione della plusvalenza quale base imponibile tassabile.

La nuova legge demanda, relativamente alle comunicazioni che il notaio dovrà effettuare all'Agenzia delle Entrate, ad un provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate medesima, testo che potrebbe integrare la disciplina come sin qui esposta.

Giulio Tedeschi, dottore commercialista

Finestra sul cortile

LO SCONTRINO

Tutto cominciò quella mattina in cui mio marito decise che avrebbe fatto lui la spesa. Prese la lista degli acquisti e si avviò spedito verso il solito supermercato di Bianchetti Teresina. Ne riemerse un'ora dopo, stravolto, non dalle buste o dalla calca, ma dallo scontrino fiscale che mi piazzò davanti agli occhi, intimandomi "guarda qui!" <Settanta euro. Caspita! Che hai comprato per arrivare a tanto?> "Lascia perdere i soldi, guarda l'intestazione!" Esegui e leggo "Bianchetti Teresina s.r.l." E da quando Teresina è diventata una esseerreelle?

Consentitemi due parole sulla nostra fornitrice di fiducia. Teresina non è il solito negoziante più o meno anonimo; è quella che, mentre cerchi il de-theinato Lipton (e non lo trovi) ti chiede se è preferibile che la sua mamma faccia testamento o donazione; una volta al reparto salumi, ti piazza davanti un C.D.P. e vorrebbe firmarlo lì perché dice di non avere il tempo per venire allo studio; arrampicata poi sulla cassa nel momento in cui tu devi pagare, ti chiede un preventivo veloce per la stipula di un fondicello rustico. Ti accompagna, poi, premurosa alla macchina e, giacché c'è, ti confida che ha dei problemi col marito. Mi dite voi ora perché una così, nel momento in cui trasforma la sua ditta individuale in una società, si rivolge ad un altro notaio? Io mi sarei tenuta la domanda per me, mio marito, invece, ha preferito chiederlo alla diretta interessata

"Mah... io non avrei voluto, ma il commercialista ha deciso così.. sapete com'è..." ecc.. ecc..

E' iniziata così la sagra (e l'incubo) degli scontrini. Sempre più spesso mi ritrovo tra le mani quel dannato foglietto rilasciato da clienti di vecchia data, da buoni conoscenti e perfino da qualche amico, da cui arguisco che le loro vicende professionali, come i loro affari privati d'altronde, hanno smesso di vedere la luce nel mio studio.

E allora mi chiedo: "perché?"

Mi sono messa davanti ad un virtuale specchio ed ho deciso di analizzarmi, senza pietà. Svolgo questo lavoro dal 1979; ho vinto il concorso a ventisei anni, al primo tentativo, piazzandomi undicesima agli scritti. Questo per dire che non devo essere del tutto idiota.

Una sola volta, in ispezione, mi è stata comminata un'ammenda.

Non ho mai causato danni per cui abbia dovuto fare ricorso all'assicurazione (... lo so, sarebbe preferibile non dirlo, per scaramanzia, ma ormai è fatta). Parlo con i clienti, non delego quasi nulla alle impiegate, rispetto la tariffa predisposta dal comitato regionale. Seguo e cerco di applicare

nella maniera migliore il fiorire continuo di novità normative. E' vero, non sono una studiosa eccelsa, non godo nel leggermi sentenze e circolari, non resto estasiata di fronte ad una dotta relazione. Ma non credo che un discreto notaio debba necessariamente essere un genio del diritto e, se pure fosse, qui di geni non ve ne sono; è un distretto di persone normali. Petrelli e Busani non abitano qui. Ho un buon rapporto con la popolazione; godo della fiducia dei vecchietti; dò del tu al Sindaco e il Parroco dà del tu a me.

Ciò nonostante non lavoro. Perché?

Devo aggiungere un'altra cosa: non sono mai stata una stipulatrice agguerrita, però, fino a qualche tempo fa, la situazione non era così tragica. Nel mio distretto, lo stesso dall'inizio, c'erano sì colleghi con grossi repertori (il compianto Corrado Scorsonelli, l'ecclettico Ernesto Narciso, sempre un passo avanti agli altri nello sperimentare nuove tecnologie, il mio compagno di sede Roberto Nicoletta...) ma il lavoro a me non è mai mancato. Ora è tutto diverso; ci sono dei periodi in cui alla scarsità segue addirittura la carenza. Non ho rapporti personali con le banche, non smazzetto geometri e ragionieri, non ungo costruttori. Ma non lo facevo neanche prima. Però prima lavoravo, ora stento. Mi sapete dire voi perché?

In verità, abbandonata ogni sorta di pudore, l'ho chiesto anche a qualche collega del Distretto, nonché al Presidente. Ho detto loro che, a furia di restringersi, un giorno il mio repertorio sparirà del tutto. Finirò come la ninfa Eco: di me resterà solo una flebile voce. Ma non so perché, sembra che nessuno mi creda, o almeno, voglia prendermi sul serio. Tutti mi danno un affettuoso buffetto sulle spalle ridendo e complimentandosi con "Lavinia che scherza sempre".

Ma io non scherzo affatto.

Mi viene in mente quel tale che, evidentemente incompreso al pari (anzi peggio) di me dai parenti, fece scrivere sulla sua lapide "Ve l'avevo detto che non mi sentivo tanto bene".

Lavinia Vacca



IN TEMA DI CIRCONVENZIONE DI INCAPACE: SENTENZA DELLA CORTE D'APPELLO E PROVVEDIMENTO DISCIPLINARE

Spesso il notaio è chiamato a ricevere la volontà (sia o meno ultima) di persone, per le quali non vi è certezza della piena capacità di intendere e di volere; frequentemente si tratta di anziani. Non sempre è possibile ottenere un certificato medico che attesti la capacità della parte, con la conseguenza che il notaio si trova a dover scegliere se rischiare di essere perseguito a sensi dell'articolo 27 della legge notarile per aver rifiutato il proprio ministero oppure se essere perseguito per il reato di circonvenzione di incapace.

In argomento, per un caso che potrebbe verificarsi con facilità, riportiamo sia la sentenza della Corte d'Appello di Milano, sia il relativo provvedimento disciplinare del Consiglio Notarile competente.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI MILANO
SEZIONE 5^A PENALE

riunita in camera di consiglio in persona dei magistrati

dott.	Presidente
dott.	Consigliere
dott.	Consigliere rel.

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento penale pendente nei confronti di:

- 1) AA notaio
- 2) BB notaio

AA con XX e YY (*testimoni*) sono imputati:

B) del reato p. e p. dagli artt. 81 cpv, 110 e 479 c.p. perché in concorso tra loro, in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, AA quale notaio rogante della procura speciale numero di repertorio in data con la quale F.F. costituiva suo procuratore speciale DD al fine di "espletare la procedura di rientro dei capitali detenuti all'estero dalla medesima" con "ogni più ampia facoltà del caso", e della procura generale numero di repertorio in data con la quale la medesima FF costituiva il DD suo procuratore speciale affinché compisse "senza limitazione alcuna, qualunque azione dispositiva, sia in addebito sia in accredito, relativa alle liquidità giacenti, sia per contanti, sia per titoli, al nome della conferente presso banche ed istituti di credito in genere ecc....." "attestava falsamente in entrambi gli atti che la FF "dichiara di non poter sottoscrivere questo atto a causa di senile debolezza agli arti" e che, dopo aver letto gli atti alla comparsa, que-

sta li "approva" e li "conferma", quando la FF era totalmente incapace di capire quanto stava avvenendo in sua presenza (XX e YY avvalorando con la loro funzione di testimoni presenti all'atto il falso contenuto dello stesso).

In Milano il
BB con XX e YY

C) del reato p. e p. dagli artt. 81 cpv, 110 e 479 c.p. perché, in concorso tra loro, in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, BB quale notaio:

- certificava in data che FF "ha sottoscritto, alla presenza e unitamente ai testimoni" XX e YY la dichiarazione di cui al D.P.R. 28.12.2000 n. 445, alla sua presenza "ai sensi e per gli effetti degli artt. 3 e 76" del medesimo D.P.R., e certificava di averla "ammonita sulle conseguenze penali delle dichiarazioni mendaci, previa dichiarazione e mia attestazione di poter sottoscrivere con difficoltà la sopraesposta dichiarazione stante la senile debolezza agli arti da cui è affetta", dichiarazione nella quale la FF esponeva in modo molto articolato e tecnico la propria volontà al fine di "poter usufruire dell'opportunità di rimpatriare in Italia i capitali posseduti all'estero";

- riceveva il testamento pubblico n. rep. ult. vol. in data ed attestava falsamente che FF gli aveva dichiarato preliminarmente "di sottoscrivere con notevole difficoltà in quanto affetta da debolezza senile agli arti" e successivamente gli aveva chiesto "di ricevere il suo testamento in forma pubblica" ed altresì gli aveva manifestato le sue volontà, con le quali revocava ogni precedente disposizione e nominava "unico ed universale erede il signor D.D. e che, data lettura dell'atto alla testatrice, la medesima "l'ha dichiarato conforme alla sua volontà, approvato e confermato";

quando, invece, la F.F. era totalmente incapace di capire quanto stava avvenendo in sua presenza.

(XX e YY per aver avvalorato, con la loro funzione di testimoni presenti agli atti, il falso contenuto degli stessi).

In Milano il

Parte offesa:

FF nata a Roma il 1907, residente a Milano presso la Residenza NN Milano.

FATTO E DIRITTO

1. - Con sentenza 16.12.2004/06.04.2005 n. 04/2313, il G.U.P. del Tribunale Ordinario di Milano "dichiara(va) non doversi procedere a carico di AA e BB nato a il perché il fatto (rispettivamente ascritto) non costitui(va) reato"; inoltre,

"dichiara(va) la falsità degli atti indicati nei capi B) e C) dell'imputazione.

Dopo aver ricordato i fatti dai quali la vicenda in esame aveva preso avvio e dopo aver ricordato, in particolare, che "da parecchi anni DD (era) l'unica persona di riferimento (anche per la casa NN)" e "l'unica ... che al di fuori della struttura si occupa(va) di provvedere alla gestione della persona della FF", sicchè era "logico ritenere ... che, nello spirito e probabilmente nella volontà della FF, DD (fosse) l'unico soggetto a cui la FF avrebbe potuto rivolgere la propria benevolenza con riferimento alle disposizioni patrimoniali" (pur avendo essa, in precedenza, già "testato a favore di una associazione (CC e di un convento di frati francescani)", il G.U.P. osservava che:

= rimaneva comunque insuperabile il dato che "la FF (fosse) incapace naturale o almeno fortemente inferma al momento in cui (aveva) compiuto gli atti" in questione e fosse, dunque, "non ... in grado di comprendere la portata e il significato degli importanti atti giuridici ... compiut(i) tra gennaio e marzo 2002 davanti a due diversi notai" ("tutte le consulenze tecniche (avendo) il minimo comune denominatore di non affermare che nei primi mesi del 2002 la FF fosse in grado di comprendere e volere pienamente il compimento di atti (relativi) a complesse operazioni giuridiche (e) di atti di ultima volontà");

= "sia da quanto indica(to dai) consulenti tecnici sia da quanto....riferito (dai) coimputati AA e BB" emergeva, peraltro, che "nel momento in cui (erano) stati compiuti gli atti ... la FF poteva vantare ... dei momenti di lucidità, quindi intervalli di capacità, aggravati da elementi caratteriali psicopatologici, senili, e forse anche culturali, che in alcuni momenti in presenza di persone conosciute e fidate qual (era) il DD o al cospetto di persone autorevoli come il notaio rogante (avevano) fatto apparire la FF quale persona lucida";

= ciò, pur non valendo a fare mutare il convincimento espresso sulle condizioni di effettiva incapacità naturale della donna, induceva a ritenere, però, che "l'apparenza (avesse) prodotto" nei notai, "nei pochi minuti di stipula degli atti", un "errore sul fatto rilevabile ex art. 47 CP", segnatamente "un errore sul presupposto del reato e cioè sull'esistenza di uno stato di incapacità, idoneo a fare escludere "uno degli elementi costitutivi del dolo, la consapevolezza dello stato di incapacità da parte della persona dichiarante";

= e, del resto, "a favore della mancanza di dolo sia per l'evidente errore sul fatto in cui (erano) caduti i pubblici ufficiali sia per l'insussistenza di una qualsiasi cointeressenza nell'operazione patrimoniale "militava" la considerazione che non vi era alcun bisogno e alcuna ragione per procedere alla redazione di un atto falso con la consapevolezza dell(a) incapacità e l'intenzione di realizzare una dichiarazione non corrispondente a verità", come arguibile, fondatamente, dalla circostanza che il

P.M. non avesse "ascritto" anche ai notai "una fattispecie di concorso nella circonvenzione realizzata da DD".

2. - Avverso detta sentenza proponeva impugnazione il Procuratore della Repubblica.

Ricordato che, "nel processo celebrato con il rito abbreviato a carico di DD", questi, "al termine della medesima udienza preliminare", era stato "riconosciuto colpevole del reato di circonvenzione di persona incapace ai danni della stessa FF così come (era) stato riconosciuto colpevole di concorso nel reato di falso in atto pubblico (il) YY giudicato anch'egli con il rito abbreviato", mentre XX era stato "rinvio a giudizio per il medesimo fatto contestato al YY essendo questi ultimi due i testimoni agli atti rogati dai notai", l'appellante, dopo aver precisato di "condividere le affermazioni relative alle condizioni psicofisiche dell'anziana signora", lamentava l'assoluta erroneità "in fatto e diritto" delle "argomentazioni relative ai notai", nei confronti dei quali chiedeva emanarsi decreto di rinvio a giudizio sull'assunto che:

= "la FF nei mesi di gennaio-febbraio-marzo 2002 non fosse capace di intendere e di volere", come del resto dimostrato da "tutto quanto enunciato dal GUP";

= "il suo stato fosse immediatamente percepibile da persona non qualificata nelle discipline mediche", ma pur sempre tenute ad "accertare questa.... condizione come presupposto per il compimento di determinati atti", quale appunto un notaio - persona senza dubbio in "possesso di strumenti critici, vuoi giuridici, vuoi intellettuali, di livello particolarmente elevato";

= ciò tanto più in presenza del "dato basilare dell'età della FF 95 anni, rispetto alla quale (si sarebbe dovuto) reputa(re) naturale, indipendentemente da specifiche malattie, una condizione di decadimento e di dipendenza dagli altri", ed ancor più alla luce del "contenuto dell'art. 47 Legge Notarile in relazione all'art. 67 co. 1° Regolamento Notarile ... impon(ente) al notaio Pubblico Ufficiale di indagare la reale volontà delle parti senza limitarsi ad una "attestazione superficiale di quella che, magari in buona fede, ritenga essere la volontà, invece inesistente, delle parti (Cass. Sez. V 15.1.1999)" - "contenuto" questo, al contrario, gravemente ed inammissibilmente disatteso, così dal notaio AA (astentosi anche dal "rivol(gere) alcuna domanda alla FF per conoscere la sua volontà" e astentosi persino dal farle "le domande più elementari per capire se fosse orientata nel tempo e quali fossero le sue condizioni"), come dal notaio BB (astentosi, malgrado ben note "premesse che (lo avrebbero) dov(uto) rendere molto cauto", da qualsivoglia "domanda un po' più consistente" di quelle relative alle "generalità" e da quelle "di cortesia" ed anzi, pur sapendo che il notaio AA non aveva accettato la firma" della FF, spintosi sino al punto di "accetta(re) la firma" in questione, "traccia(ta) in qualche modo (con) let-

tere in stampatello,.... senza (neppure) informarsi da quale malattia la signora fosse affetta per avere dimenticato anche la propria firma in corsivo"); = "desumere la non colpevolezza dei notai, ovvero il loro errore sulle condizioni di capacità della FF dal fatto che non avessero una interessenza con il circonvettore e dal fatto che si (fossero) intrattenuti con l'anziana signora per brevi momenti" fosse assolutamente impossibile, dato che "la prima considerazione non incide(va) sull'essenza del reato contestato ai notai e la seconda conferma(va) che essi non (avevano) compiuto quanto (era) loro richiesto dalla legge, ma (avevano) affermato il falso", in realtà - "la FF non (essendo) in grado di formarsi e di avere una volontà da dichiarare come in effetti non (aveva) dichiarato, ma la sua pretesa volontà (essendo) stata dichiarata da altri"-.

3. Avverso la sentenza ridetta proponeva gravame (definito incidentale) anche l'imputata AA, che chiedeva a questa Corte il proscioglimento per insussistenza del fatto attribuito e, in subordine, il "rigetto dell'appello del P.M. (con) conferma della sentenza del GIP", sull'assunto che:

= "lo stato di ridotta capacità della signora FF di comprendere atti e situazioni rileva(va) ai fini della sussistenza del delitto di circonvenzione di incapace", ma "non constitui(va) viceversa presupposto sufficiente alla configurabilità del reato di falso in atto pubblico, ... presuppone(nte) invece, secondo la formulazione del capo di imputazione nel caso di specie, la totale incapacità della FF ... di comprendere ciò che avveniva in sua presenza e di approvarlo";

= "gli stati alterni di lucidità si (erano) susseguiti sino ad epoca di molto successiva ai fatti di causa" e "non (era) possibile, sulla base dei dati clinici e documentali disponibili, stabilire una data certa a partire dalla quale le condizioni della signora FF dove(ssero) ritenersi totalmente compromesse", sicché era innegabile che "dagli atti non emerge(va) alcun elemento dal quale desumere in modo certo che la signora il giorno 21 gennaio 2002 fosse assolutamente incapace di comprendere il contenuto degli atti";

= d'altro canto, "le argomentazioni, svolte dal P.M. nell'atto di appello, in ordine alla difficoltà di scrittura della FF all'ipovisus da cui era affetta e al fatto che, essendo la stessa ricoverata da oltre 10 anni, il suo orizzonte di vita (fosse) limitato ai propri bisogni primari" - argomentazioni tutte "formulate al fine di dimostrare l'immediata rilevabilità, da parte dei notai, delle condizioni della signora FF" - non potevano certamente prescindere "dagli altri dati ... testimonianze(n)ti) ciò che anche il GIP (aveva) ritenuto in sentenza", ossia che "le capacità della FF erano solo ridotte" e che "la stessa presentava fasi alterne di lucidità";

= "a fronte di tali emergenze processuali, ... non (poteva) dirsi raggiunta la prova che il giorno 21 gennaio 2002 la signora FF fosse totalmente in-

capace ... ed anzi ... gli elementi raccolti erano tali da consentire al GIP di emettere sentenza di non luogo a procedere, quanto meno ai sensi del terzo comma dell'art. 425 c.p.p., con la formula più favorevole" - con la formula "perché il fatto non sussiste", cioè -, specialmente avuto riguardo alla "impossibilità", sulla scorta dei variegati e sotto certi aspetti contraddittori dati documentali e testimoniali disponibili, di ricostruire con esattezza quali fossero le concrete facoltà mentali della signora FF il giorno 21 gennaio 2002 e soprattutto di stabilire se tali pacifiche e residue capacità (avessero) consentito alla FF di comprendere il contenuto degli atti che andava compiendo";

= in ogni caso, essendo "il diritto di cui all'art. 479 c.p.... punito a titolo di dolo", ancorché non specifico, e non essendo prevista dall'ordinamento penale "la figura del falso ideologico colposo", risultava evidente la non ravvisabilità, nella specie, del grave reato "ipotizzato dal P.M.", poiché, a tal fine, sarebbe occorsa la "consapevole attestazione di un fatto non corrispondente al vero", non certo la semplice "attestazione di una situazione ritenuta in buona fede vera, anche se basata su accertamenti poco approfonditi".

4. Fissatasi udienza di trattazione dei gravami e fattane notificazione e comunicazione rituale, nel corso dell'udienza medesima il Procuratore Generale e le parti private, dopo avere illustrato gli assunti rispettivi, concludevano come da verbale, e la Corte, all'esito, si riservava di decidere.

5. A scioglimento della formulata riserva di decisione, la Corte deve osservare:

Sia nella prospettazione della pubblica accusa, sia nella prospettazione dell'appellante AA le considerazioni svolte dal G.U.P. in ordine alle condizioni psicofisiche della FF al tempo dei fatti non possono essere ritenute infondate;

l'errore del G.U.P., palese e innegabile, starebbe, piuttosto, nelle conclusioni che egli, poi, ha preteso di trarne, dato che, secondo il P.M., una volta emerso il chiaro degrado - senza dubbio incidente sulle "principali facoltà cognitive" - delle condizioni psicofisiche dell'anziana donna, assai avanti negli anni, e una volta acclarato l'inadempimento, da parte dei due notai, dello "indefettibile presupposto di fatto o condizione normativa del perfezionamento de(gli) att(i)" - vale a dire, la consapevole clamorosa omissione dell'indefettibile indagine sulla reale volontà della donna, onde "assicurare la certezza che la parte intende(ss)e dichiarare quella sua volontà in ordine a quel determinato negozio" -, il rinvio a giudizio degli imputati non sarebbe potuto mancare e dato che, secondo l'impugnante AA per contro, una volta emersa, bensì, la situazione di degrado delle condizioni psicofisiche della FF ma una situazione di degrado non scevra da "stati alterni di lucidità", la pretesa "totale incapacità" della stessa, senza dubbio, era da escludere, con la conseguenza che, "non (essendo) possibile, sulla base dei dati clinici

e documentali disponibili, stabilire una data certa a partire dalla quale le condizioni della signora ... dove(sero) ritenersi totalmente compromesse", nè essendo possibile stabilire "in modo certo" che la predetta, il 21/01/2002, fosse "assolutamente incapace di comprendere il contenuto degli atti", il proscioglimento per insussistenza degli illeciti addebitati non sarebbe potuto mancare, "quanto meno ai sensi del terzo comma dell'art. 425 c.c.p."

Il vero è, però, che nè l'assunto della pubblica accusa, nè l'assunto del AA a ben vedere, persuade.

Infatti, ove si ritenga - come il G.U.P. ha ritenuto, sulla scorta delle tante consulenze tecniche espletate, nessuna delle quali, tuttavia, rivelatasi idonea a spiegare, in modo completo e adeguato, i vari aspetti della vicenda, spesso dissonanti (se non apertamente contraddittori, addirittura) -, ove si ritenga, si diceva, che la FF "pote(sse) vantare ... dei momenti di lucidità, quindi intervalli di capacità", pur non potendosi certo affermare che, nei primi mesi dell'anno 2002, la stessa fosse "in grado di comprendere e volere pienamente il compimento di atti (relativi) a complesse operazioni giuridiche (e) di atti di ultima volontà", è giocoforza concludere, anche in questa sede, come il G.U.P. ha concluso di già, posto che:

= le circostanze e le situazioni indicate dall'accusa e indicate come fattori causali e, al contempo, segni rivelatori, d'ordinario, dell'intervenuta incapacità di intendere e volere di una persona, sono, comunque, circostanze e situazioni inidonee a fare escludere, con tranquillante certezza, la coesistenza dei menzionati "momenti di lucidità, quindi intervalli di capacità", sicchè sono pure inidonee a fare ritenere sussistente, con appagante certezza, la consapevole falsificazione del vero da parte dei notai - senza dubbio tenuti al compimento di doverose precise verifiche e, al riguardo, assai scarsamente adoperatisi, nella realtà (avendo effettuato dette verifiche in modo del tutto inadeguato o con grossolana approssimazione, ai limiti dell'omissione), ma non perciò tacciabili, con appagante certezza, di dolosa volizione della falsità (piuttosto che di colpevole gravissima incuria soltanto, ad esempio), specie in assenza di altri elementi deponenti inequivocamente in tal senso ed anzi in presenza dell'emersa e indiscussa estraneità dei notai alle profilate mene degli altri soggetti variamente coinvolti nella vicenda (elemento questo, è vero, non incidente "sull'essenza del reato contestato ai notai", ma pur sempre positivamente apprezzabile, ai fini dell'individuazione precisa e sicura del peculiare sentire e volere degli imputati) ; e, d'altro canto, se la capacità di intendere e di volere della FF al tempo dei fatti va correlata, com'è ovvio che sia correlata, alla possibilità della stessa di comprendere appieno la portata delle "complesse operazioni giuridiche" e degli "atti di ultima volontà" realizzati (implicanti questi ultimi,

non può certo dimenticarsi, anche la revoca di un testamento anteriore e di un legato anteriormente disposto), la circostanza che l'anziana donna "pote(sse) vantare ... dei momenti di lucidità quindi intervalli di capacità" non può avere, come conseguenza necessaria, la presunzione di un avvenuto compimento delle attività in questione in uno stato di capacità o l'affermazione della mancanza di prova di un avvenuto compimento delle attività in questione in uno stato di incapacità, poichè, in una condizione tendenzialmente negativa quale, appunto, la condizione mentale della donna, proprio l'indefettibile specifica indagine sulla reale volontà della stessa da parte dei notai (non da parte di medici od altri soggetti) avrebbe dovuto rappresentare quell'idoneo doveroso discrimine che, invece, non c'era stato e non c'era stato, purtroppo, giusto a causa della deplorable incuria dei roganti, limitatisi all'insulsa constatazione di una generica e apparente "lucidità", fatalmente fallace. Non può essere utilmente invocato, in contrario, il fatto che, per gli altri soggetti coinvolti nella vicenda, l'esito del giudizio con rito abbreviato o della fase processuale delle indagini sia stato ben differente; nè può essere ipotizzata, con qualche fondatezza, la probabilità di idonei sviluppi probatori nel dibattimento. Infatti, le soluzioni adottate dal G.U.P. sono tutte pienamente compatibili e compatibili, in particolare, con la soluzione adottata nei riguardi dei notai - chiaramente legata alla peculiare concreta portata della rappresentazione "soggettiva" della situazione, anche in riferimento ai due testi fidefacienti (ben altrimenti consapevoli, alla luce degli emersi rapporti con il circonvettore e/o dei continui o reiterati contatti pregressi con l'anziana donna e la sua realtà) -; e, quanto al resto, una qualche ragionevole probabilità di sviluppi probatori dibattimentali pare esclusa, da un canto, dalla pressochè assoluta impossibilità che un eventuale "riesame tecnico" delle risultanze relative alle obiettive condizioni psicofisiche della FF all'epoca, possa condurre a certezze diverse o maggiori e, dall'altro, dalla pressochè assoluta impossibilità che elementi diversi o più confacenti possano emergere da un eventuale "riesame" delle condotte tenute dai notai, specie a fronte del gran tempo frattanto decorso.

6. - Avendo il G.U.P. già "dichiara(to) la falsità degli atti indicati nei capi B) e C) dell'imputazione" ed essendosi già, presumibilmente, dato corso alle operazioni connesse o consequenziali, questa Corte non deve emanare, al riguardo, pronunce di sorta.

P. Q. M.

la Corte di Appello di Milano rigetta le impugnazioni proposte avverso la sentenza n. 04/2313, in data 16.12.2004/06.04.2005, del G.U.P. presso il Tribunale Ordinario di Milano.

Così deciso a Milano il 20 luglio 2005.

PROVVEDIMENTO DISCIPLINALE DEL CONSIGLIO NOTARILE DI MILANO

Non partecipa alla discussione e alla decisione il consigliere ... che si allontana dalla sala consiliare.

Il Presidente rammenta al Consiglio lo svolgimento del procedimento in oggetto.

Con comunicazione in data 24 ottobre 2005, protocollata presso il Consiglio Notarile al n. 2951 del 25 ottobre 2005, il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale Civile di Milano, in persona del Sostituto ..., ha trasmesso al Consiglio Notarile di Milano copia della sentenza penale N. .../05 (N.../2005 R.G.App.) in data 20.7-20.8.2005 della Corte d'Appello di Milano, resa nei confronti del notaio BB e di altri soggetti, fra i quali un altro notaio.

Il Pubblico Ministero segnalava che detta sentenza, nel confermare il proscioglimento di due notai dal reato di falso in atto pubblico, aveva rilevato – in motivazione – evidenti violazioni ai principi del comportamento professionale in relazione alla valutazione dello stato di capacità di una donna molto anziana.

Più precisamente, il Pubblico Ministero riferiva che la Corte aveva osservato che i notai, pur essendo senza dubbio tenuti al compimento di doverose e precise verifiche, si erano, in realtà, assai scarsamente adoperati, avendo effettuato dette verifiche in modo del tutto inadeguato o con grossolana approssimazione, ai limiti della omissione. Detti notai non apparivano alla Corte tacciabili, con appagante certezza, di dolosa volizione di falsità, ma di colpevole, gravissima incuria, sia pur penalmente irrilevante.

Su tali basi, il Pubblico Ministero sollecitava il Consiglio Notarile di Milano a prendere in esame la vicenda sul piano disciplinare, trasmettendo copia degli atti in cui si sarebbe concretata la violazione disciplinare, copia del verbale di interrogatorio dei notai avanti al P.M. e copia di una perizia grafologica disposta dal P.M. medesimo.

Il Presidente, in data 15 novembre 2005 proponeva l'apertura di un procedimento affinché il Consiglio Notarile avesse a valutare e decidere se il comportamento tenuto dal notaio BB in relazione alla fattispecie riferita fosse o meno meritevole di sanzione disciplinare per violazione del disposto del primo periodo dell'147 della Legge Notarile (sotto il profilo dell'aver il notaio medesimo compromesso, col proprio operato, la propria dignità e la reputazione e il decoro e il prestigio della classe notarile).

Il Consiglio, all'unanimità, deliberava di promuovere un procedimento disciplinare nei confronti del notaio BB di Milano, sulla base del capo di incolpazione proposto e della relazione del Presidente e di fissare la data del 6 dicembre 2005 per la personale comparizione del notaio, onde ascoltare le sue giustificazioni e decidere sull'addebito.

Disponeva che estratto integrale del relativo verbale fosse trasmesso al notaio incolpato, facendo

altresì presente al medesimo che copia della sentenza e degli altri documenti prodotti dal P.M. in relazione alla sua posizione sarebbe stata rilasciata a semplice sua richiesta.

All'adunanza del giorno 6 dicembre 2005, alle ore 11,40 il notaio BB compariva personalmente avanti al Consiglio Notarile.

Il consigliere ... non presenziava all'audizione.

Il Presidente riassumeva il capo d'incolpazione e comunicava che il notaio aveva prodotto memoria a sua difesa e copia di perizie e altri documenti a integrazione delle allegazioni del P.M., documentazione già acquisita agli atti.

Invitava quindi il Dott. BB a prendere la parola e a rendere eventuali dichiarazioni a sua discolta.

Il notaio si intratteneva inizialmente sull'andamento del procedimento penale.

Dopo aver premesso che gli atti da lui ricevuti consistevano in una dichiarazione sostitutiva di atto notorio e in un testamento pubblico, chiariva che la vicenda aveva preso avvio da un esposto anonimo giunto alla (nota e importante associazione di volontariato), la quale aveva poi provveduto al suo inoltro al P.M.

Questi aveva interrogato cinque medici, le quattro badanti e aveva disposto tre perizie (psichiatrica, oculistica, grafologica).

Alla conclusione del procedimento, era stata disposta l'archiviazione per i notai.

Gli altri soggetti coinvolti avevano subito condanne per circonvenzione di incapace e per falso in atto pubblico.

Faceva notare come il PM avesse motivato la propria comunicazione al Consiglio sulla base di poche righe della sentenza di Corte d'Appello, osservando che questi brani apparivano scritti in forma apodittica e privi di qualsiasi supporto probatorio. Rilevava che in altre due sentenze, rese nel caso in questione, veniva attestato che la signora FF (la parte) alternava momenti di capacità ad altri di incapacità e che in uno di questi provvedimenti giudiziari, il giudice sembra precisamente rifarsi ad una "apparenza di capacità" in base alla quale i notai sono stati tratti in inganno.

Il notaio faceva altresì rilevare che il PM, delle tre perizie che aveva ordinato, ne ha prodotto agli atti una sola. La perizia principe era quella psichiatrica, nella quale venne stabilito che "da epoca anteriore ai fatti era riconoscibile una situazione di incapacità", peraltro, senza idoneo supporto tecnico e argomentativo e in contrasto con altre risultanze peritali. Fa quindi presente di aver contestato incapacità e soprattutto la sua datazione; il suo perito di parte, prof. I..., aveva infatti concluso per la capacità della persona in oggetto.

Quanto alla consulenza oculistica, questa aveva stabilito che la signora FF al momento dell'esame periziale "ci vedeva poco, all'epoca dei fatti ci vedeva meglio".

Il perito grafologico si era espresso per l'autografia della firma, ma aveva rilevato una compromissione delle capacità conoscitive.

Viceversa, il perito D ..., che aveva conoscenza pregressa della signora FF e che era anch'essa consulente del PM, l'aveva dichiarata sostanzialmente capace.

In questo quadro di incertezza sulla prova dell'effettiva incapacità, i notai erano stati prosciolti.

Il Notaio si intratteneva quindi brevemente sulla figura del DD (il soggetto nominato erede in virtù del testamento, presunto circonvettore d'incapace, in base a sentenza non ancora passata in cosa giudicata), osservando, in particolare, la strana formulazione della sentenza di condanna: da una parte il Giudice riconosceva che il DD è stato, per anni, l'unico soggetto personalmente vicino alla signora FF, di cui ha amministrato validamente il patrimonio, ricoprendo per lei un ruolo sostanzialmente positivo; dall'altra gli infliggeva la condanna penale per circonvenzione.

Il notaio richiamava poi il contenuto della deposizione delle quattro badanti, tutte concordi sulla capacità e sul far risalire il sopravvenire dell'incapacità ad un'epoca successiva alla stipula degli atti.

Quindi, il notaio passava a svolgere le sue difese sul piano disciplinare e contestava la genericità della formulazione dell'addebito, sia sotto il profilo dell'elemento soggettivo, sia sotto quello della collocazione temporale della violazione.

Nel tentativo di comprendere cosa gli venisse imputato, aveva ritenuto di escludere la mancata indagine sulla volontà, perché questo tipo di contestazione sarebbe stata estranea, a suo parere, alla competenza del Consiglio.

In ordine all'accertamento della capacità, che è un presupposto per il ricevimento dell'atto, faceva presente che la persona di cui si è parlato era una donna molto anziana, non cieca, non sorda, non muta e si chiede che cosa avrebbe potuto fare di più (oltre agli accorgimenti presi) in un caso simile, alla luce delle sentenze che hanno stabilito trattarsi di una incapacità "non riconoscibile" e caratterizzata da lucidi intervalli.

Dichiarava di aver proceduto agli accertamenti dovuti in modo non frettoloso e non compiacente; di avere svolto attività preparatoria, avendo richiesto e ottenuto documentazione (esibita al Giudice e che all'occorrenza è in grado di produrre), e cioè due certificati medici dai quali risultava che la signora FF "manteneva in atto capacità cognitive adeguate alle necessità della vita quotidiana", oltre a una dichiarazione a firma della stessa dalla quale risultava che il DD (nominato erede nel testamento) aveva da tempo svolto per suo conto attività amministrativa e di gestione del patrimonio.

Pur con le comprensibili difficoltà a ricordare lo svolgimento preciso dei fatti a distanza di tanto

tempo, il notaio riferiva di rammentare che la signora FF era vestita in modo normale, aveva dialogato tranquillamente con lui, nessuno dei presenti era intervenuto. L'erede (DD, che si trovava anch'egli nella stanza), a un certo punto, dietro suo interpello, era stato indicato dalla testatrice.

Alle 12,30 l'audizione si concludeva e il Consiglio si riservava.

° ° °

Il Consiglio Notarile, udita la relazione del Presidente, assume la seguente decisione.

1) In primo luogo appare opportuno riordinare brevemente i fatti e le conclusioni raggiunte in sede penale, per poi apprezzarne la rilevanza sotto il diverso angolo di visuale proprio del procedimento disciplinare.

Il notaio BB autenticò, in data 18 febbraio 2002, una dichiarazione sostitutiva di atto notorio sottoscritta da tale signora FF, una donna, all'epoca dei fatti, novantacinquenne; la dichiarazione sostitutiva era destinata ad essere utilizzata per il rientro di capitali illegalmente detenuti all'estero, fruendo della normativa detta "Scudo fiscale".

Quindi, in data 26 marzo 2002, riceveva un testamento pubblico della FF, col quale era istituito erede universale un certo signor DD, persona che da lungo tempo si prendeva cura della persona e dell'amministrazione della testatrice, libera di stato, senza figli e senza altri parenti che si facesse carico di lei.

Una denuncia anonima trasmessa alla Procura della Repubblica da una nota associazione di volontariato, verosimilmente controinteressata alle disposizioni testamentarie adottate dalla signora FF, provocava un procedimento penale per circonvenzione d'incapace a carico del DD e un'incriminazione per falso ideologico in atto pubblico a carico del notaio BB, di altro notaio, che aveva ricevuto qualche tempo prima due procure, nonché dei testimoni intervenuti agli atti medesimi.

La Procura della Repubblica contestava al notaio BB (e all'altro notaio) l'accusa di falso ideologico in atto pubblico, restando evidentemente e pacificamente escluso ogni coinvolgimento nei profili di circonvenzione.

Il procedimento, per quanto attiene il presunto circonvettore e i testimoni, risulta essere attualmente pendente in sede di gravame: le decisioni non definitive sin qui intercorse hanno però riconosciuto la sussistenza sia della circonvenzione sia della falsità degli atti.

La posizione dei notai, invece, è stata definita con sentenza di non doversi procedere del GUP di Milano del 16 dicembre 2004; il proscioglimento, infatti, è stato confermato in termini – nonostante l'appello del Procuratore della Repubblica e l'appello incidentale dell'altro notaio - dalla Corte d'appello di Milano in data 20 luglio 2005, con sentenza ormai passata in giudicato.

Le decisioni sono state precedute da un'approfondita indagine, nel corso della quale sono state espletate varie audizioni di medici, bandanti, persone in grado di riferire circostanze utili; nel corso dell'istruttoria sono state eseguite, oltre alla perizia grafologica trasmessa dal P.M. a questo Consiglio, altre due perizie di parte disposte dalla medesima Pubblica accusa (psichiatrica e oculistica) e due perizie psichiatriche di parte disposte dai difensori dei notai.

Il risultato di tali indagini, effettivamente, non può dirsi univoco nel senso della dimostrazione della manifesta incapacità d'intendere e volere, dato che "in ordine alla valutazione sullo stato di capacità della FF (nei primi mesi del 2002) si è registrata una diversità di vedute tra i consulenti tecnici delle parti ed anche tra alcune dichiarazioni testimoniali e documentali di medici che hanno conosciuto e seguito la FF nei periodi precedenti, concomitanti e successivi agli atti per cui si procede." (così la sentenza del GUP del 16 dicembre 2004).

Il medesimo GUP, infatti, non ritenendo acquisita la prova della piena incapacità della FF, si risolveva ad argomentare la condanna per circonvenzione e la declaratoria di falsità degli atti su di un concetto più limitato e circoscritto di disturbo della capacità, una sorta di "incapacità relativa" ritenuta significativa, non in generale, ma in rapporto ai singoli atti che il soggetto andava a compiere.

Per quanto riguarda i notai, sempre ad avviso del Giudice penale, tale tipo di patologia della capacità, implicando comprovati momenti di lucidità (che hanno potuto fare apparire la parte quale persona lucida), ha provocato un errore (di fatto) sulla condizione di incapacità, rilevabile ex art. 47 CP., tale da escludere che il comportamento posto in essere dai notai medesimi costituisse reato, per difetto di dolo.

2) Venendo ai profili disciplinari, occorre affrontare una questione preliminare.

Dato che, nel confermare il proscioglimento, la sentenza d'appello qualifica severamente le procedure seguite dal notaio, distinguendosi sia dal primo giudice, sia – per alcuni aspetti - dallo stesso Procuratore Generale presso la Corte, occorre brevemente farsi carico del dubbio che tali affermazioni, contenute in un provvedimento passato in cosa giudicata, abbiano efficacia pregiudiziale o comunque vincolante nell'ambito del presente procedimento.

Il Consiglio ritiene che la risposta debba essere negativa.

Infatti, a parte ogni considerazione di carattere generale sull'efficacia del giudicato penale in materia disciplinare, nel caso di specie pare proprio trattarsi di osservazioni non necessarie all'iter logico della motivazione; esse hanno, pertanto, il carattere di obiter dicta.

Infatti, la decisione della Corte ha statuito sull'assenza di dolo e non sulla presenza e gradazione di una ipotizzata situazione di colpa, elemento estraneo alla ratio decidendi e, a ben vedere, nemmeno oggetto di accertamento (e di contraddittorio fra le parti) in sede di giudizio penale. Il Consiglio, pertanto, ritiene di poter valutare autonomamente i comportamenti tenuti dal notaio.

3) Sul piano sostanziale, non è in discussione se vi sia stata o meno una procedura di valutazione della capacità, ma se questa sia stata così inadeguata, omissiva e grossolana, come emergerebbe dagli apprezzamenti della Corte d'Appello, da esser meritevole di sanzione disciplinare alla luce dell'art. 147 L.N.

Tale valutazione di adeguatezza della procedura seguita e di ragionevolezza della conclusione raggiunta dal notaio, andrà effettuata - la precisazione è fondamentale - nel quadro delle norme e della prassi proprie della funzione notarile.

Come è noto, il notaio è il pubblico ufficiale istituito per ricevere gli atti tra vivi e di ultima volontà (Art. 1 L.N.) e che egli è obbligato a prestare il suo ministero ogni qualvolta ne è richiesto (Art. 27 L.N.).

E' chiaro che il notaio è tenuto al diligente accertamento della capacità della parte, che è presupposto logico della stessa possibilità di esercitare il dovere di indagine della volontà (art. 47 L.N.); peraltro, non va dimenticato che tale accertamento si inserisce in una realtà operativa e in un quadro normativo dominato dalla doverosità della funzione.

Ciò significa che, nei casi dubbi in materia di capacità, nessuna norma impone al notaio (e, per la verità, nessuna norma gli consente) di astenersi per mera prudenza.

Sarebbe illusorio e fuorviante (fatta forse eccezione per il poco edificante profilo della preoccupazione del notaio di esporsi in proprio alle sofferenze di un'indagine penale) invocare in questa materia un preteso "principio di precauzione".

Infatti, alla luce dell'ordinamento notarile, il negare indebitamente il proprio ministero può risultare illegittimo, prevaricante e socialmente dannoso tanto quanto il prestarlo indebitamente.

Questo è un profilo tecnico-giuridico e, per certi aspetti, umano ed etico, davvero importante, che il Consiglio ritiene di sottolineare.

Il notaio, dunque, nei casi dubbi in materia di capacità, si trova a dover scegliere - non di rado in situazioni delicate e dolorose - fra il prestare il proprio ufficio (col rischio di documentare una volontà apparente o viziata) e il ricusarlo (col rischio di conculcare una volontà che, pur nella malattia o nella debolezza dell'età, ancora sussiste e cerca di esprimersi).

In pratica, è fra Scilla e Cariddi.

In questa scelta, poi, egli è fondamentalmente solo, non avendo il potere di imporre accertamenti

peritali; inoltre, non può dilazionare più di tanto il proprio operato, perché le esigenze pratiche dell'utenza, le scadenze, il rischio di morte connesso all'età avanzatissima, come nel caso di specie, non concedono di attendere che il notaio – ove mai ne avesse il potere - effettui indagini e accertamenti particolarmente approfonditi, senta persone informate dei fatti e disponga perizie.

Il notaio è il pubblico ufficiale istituito per ricevere gli atti: le sue scelte devono essere compiute in tempi non troppo diluiti, dedicando all'esame personale delle parti sedute attente, di durata congrua, ma inevitabilmente contenute entro limiti ragionevoli, nel corso delle quali eventuali accertamenti e domande collaterali a comprova della capacità, oltre a dover convivere con la normale attività di consulenza giuridica e fiscale, con i formalismi degli atti, non possono avere né il tecnicismo degli esami medico-scientifici, di cui il notaio non dispone, né un carattere troppo diretto, invasivo o rude, dovendosi pur sempre contenere entro limiti di garbo e discrezione, quali si confanno al ruolo sociale del notaio medesimo.

Nel caso di ultime volontà precedute da captazione e circonvenzione, quale sembrerebbe essere - almeno stando alle sentenze non definitive sin qui maturate - quello in oggetto, la posizione del notaio chiamato a ricevere il testamento del soggetto passivo del reato si fa ancor più difficile e vulnerabile.

Come si è detto, nell'indagare le ragioni che inducono il testatore a disporre in un certo modo, il notaio non dispone né di particolari competenze medico-scientifiche, né dei particolari strumenti che invece sono a disposizione, ex post, del Giudice: consulenze tecniche, perizie mediche, testimonianze, acquisizione di cartelle cliniche o di altra documentazione utile.

In questo frangente, il notaio dispone solo della sua sensibilità e dei dati di comune esperienza per mettersi in contatto con la dimensione culturale ed affettiva del testatore. Peraltro, il tentativo di stabilire questo contatto sarà falsato nella misura in cui il testatore stesso abbia assunto a base delle proprie determinazioni le false rappresentazioni dovute all'attività di circonvenzione. Quelle false rappresentazioni appariranno come autentiche anche al notaio, quantunque abbia fatto uso di tutte le sue doti umane e di tutti gli strumenti a sua disposizione: il delitto di circonvenzione di incapace si è, infatti, già consumato ampiamente prima del suo intervento.

Fra l'altro, il delitto in questione, il più delle volte, si consuma ai danni di chi abbia una limitata capacità e non di chi ne sia privo del tutto; sicché le doti di diligenza, accortezza e prudenza, che pur devono connotare l'attività del notaio, ben difficilmente potranno svelare un retroscena di illecito penale, mascherato dall'apparenza di capacità,

sul quale molto spesso si consumeranno tre gradi di giudizio per accertare la verità.

Rimproverare, col senno di poi, al notaio di non aver messo in campo capacità diverse e superiori significherebbe attribuirgli compiti impossibili ovvero mortificare la sua stessa funzione, inducendolo a rinchiudersi in un costante rifiuto di ricevibilità tutte le volte che il testatore appaia soffrire di una qualche limitazione della capacità di intendere e volere. Il tutto, portato alle estreme conseguenze, significherebbe per il notaio rifiutare "prudenzialmente" il proprio ministero tutte le volte che si trovi di fronte ad una persona anziana, il cui stato soggettivo, com'è noto, presenta molto spesso un indebolimento del potere di critica e di quello volitivo.

Non sembra ragionevole che l'ordinamento, dopo aver chiaramente posto l'accento sul principio di doverosità della funzione notarile (art. 27 L.N.), ne legittimi poi la sistematica vanificazione.

Il notaio può affidarsi solo al suo intuito e alle regole di comune esperienza e, tutte le volte che abbia acquisito la convinzione dell'esistenza di un accettabile livello di capacità, deve riconoscere dignità alla persona che ha di fronte e assicurarle il diritto alla documentazione e conservazione della volontà.

Ad altri, in un'equilibrata distribuzione di poteri e funzioni, spetterà l'eventuale compito di verificare, al di là della situazione apparente, l'assenza di profili di incapacità nella formazione di quel volere.

Infatti, è inevitabile che l'accertamento della capacità delle parti degli atti notarili, nelle sedi a ciò deputate e nei casi previsti dalla legge, possa essere ex post sottoposto a giudizio, anche severo, impietoso e approfondito, con gli strumenti, ben più potenti, di cui fruiscono la magistratura e, per qualche aspetto, le stesse parti private nell'ambito dei procedimenti giudiziari.

Ciò non significa, peraltro, che a un successivo giudizio d'incapacità della parte debba necessariamente conseguire la sanzionabilità del notaio.

E' chiaro che il notaio deve industriarsi di individuare i casi di incapacità e, raggiunta in coscienza la piena convinzione di trovarsi di fronte a persona che non comprende e non vuole, astenersi dal prestare il proprio ufficio; le sue scelte e determinazioni, peraltro, andranno giudicate alla stregua del contesto pratico e normativo in cui si trova a operare, tenendo conto delle regole, dei mezzi e dei poteri propri della sua funzione.

Al fine della sanzionabilità disciplinare occorre dunque la prova di un quid pluris, rispetto all'errore sulla capacità, ossia di una colpevole incuria nell'esame della parte o di una irragionevole disponibilità a prestare il proprio ufficio pur in presenza di una situazione di incapacità evidente. Alla luce di quanto precede, le risultanze dell'istruttoria disciplinare, sia derivanti dalla

produzione documentale, sia emerse dalla personale audizione dell'interessata, non paiono al Consiglio sufficienti per ritenere raggiunta tale prova.

Risulta dalle dichiarazioni rese nel presente procedimento, dalle conformi risultanze dell'interrogatorio avanti il PM e, in genere, dal complesso degli accertamenti processuali in sede penale, che il notaio ebbe presente il problema dello stato mentale della parte, se ne fece carico assumendo informazioni preventive, nel corso delle quali richiese anche certificazioni mediche sulla capacità della parte; in sede di esame diretto, cercò di farsi un'idea propria, interrogando la parte, accertandosi della sua capacità di riconoscere le persone e di comprendere il contenuto degli atti che si andavano a porre in essere.

Infine, sul piano della ragionevolezza della decisione di ricevere gli atti, va considerato che, come si è sopra rilevato, le risultanze del procedimento

penale hanno evidenziato diversità di vedute tra i consulenti tecnici delle parti ed anche tra alcune dichiarazioni testimoniali documentali sulla valutazione sullo stato di capacità della parte nei primi mesi del 2002.

Risulta, insomma, dagli esiti del procedimento penale che la FF era soggetto capace perlomeno a sprazzi o per lucidi intervalli e manca la prova del fatto che essa, in occasione della sottoscrizione della dichiarazione sostitutiva e del testamento di cui è causa, si trovasse in un momento di evidenti incapacità.

Considerato tutto questo, il Consiglio Notarile di Milano non ritiene sufficientemente dimostrato il ricorso dei comportamenti grossolanamente inadeguati, omissivi o irragionevoli contestati al notaio,

PQM

all'unanimità delibera di assolvere il notaio BB dall'incolpazione in oggetto.

BENI IN CASSAFORTE CON LA DESTINAZIONE

L'art. 39 novies della Legge di conversione del D.L. 273/2005 ha introdotto nel Libro VI del codice civile l'art. 2645 ter relativo alla "Trascrizione di atti di destinazione per la realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche".

La destinazione negoziale, per effetto della manifestazione di volontà di un soggetto, permette di imprimere con rilevanza esterna, una funzionalizzazione del bene, scollegandolo dal resto del proprio patrimonio con effetto separativo.

Si riannodano così antiche trame, già tessute dalla Commissione Propositiva del CNN della passata consiliatura, presieduta dal notaio Concetta Priore, nella prospettiva di una spendibilità della destinazione di beni per un fine specifico.

La giornata di studio organizzata dal CNN a Roma il 19 giugno 2003 a palazzo Santacroce, presieduta dal prof. Angelo Falzea, e la proposta di legge del collega Antonio Pepe (n 3972 del 14 maggio 2003), sono il sicuro antefatto storico della riforma, che rivoluziona il codice civile e attribuisce al notaio il ruolo di arbitro della meritevolezza o meno di tutela dell'interesse del conferente.

La previsione della forma pubblica, come per il patto di famiglia (art. 768 quater cod. civ.), rimarca la comprovata affidabilità del notariato nello svolgere l'attività di giudice tra parti, arricchendone la funzione.

Viene regolamentata la destinazione di beni per fini meritevoli di tutela, consentendo anche nel nostro paese il perseguimento di finalità social-

mente rilevanti. La nuova normativa, al di là delle possibilità già offerte dall'ordinamento per la famiglia con il fondo patrimoniale e per le società con i patrimoni destinati, propone anche alle persone fisiche la possibilità di realizzare aspirazioni e desideri proiettati nel futuro, con la tranquillità di rendere tale finalizzazione del bene non aggredibile dai propri creditori e, con la trascrizione, opponibile ai terzi in genere.

La duttilità del nuovo congegno giuridico può consentire facili modalità di finanziamento per la ricerca, per la cura dei disabili, per la tutela e la valorizzazione del territorio.

La destinazione patrimoniale permette al conferente di vedere il futuro vantaggio dei beneficiari già vivo nel presente. La natura multiforme del vincolo di destinazione in questo caso è a rilievo esterno, come nella fondazione, ma consente una gamma di scopi perseguibili molto più vasta del carattere di pubblica utilità richiesto per le fondazioni. Il mantenimento, l'istruzione, il sostegno economico e l'avviamento al lavoro dei propri discendenti può, ad esempio, essere realizzato con la destinazione negoziale.

La modernità di tali nuove visioni anticipa gli stessi PACS, consentendo, al di fuori della famiglia fondata sul matrimonio, di destinare beni e risorse per proteggere il soggetto più debole del rapporto, e difendere ciò che è stato, realizzando il sogno di ciò che sarà.

Alessandro de Donato, notaio in Grazzanise

Attività Sindacali

VERBALE DELL'ASSEMBLEA DEI DELEGATI DEL 21 GENNAIO 2006

IN ROMA, PRESSO LA SEDE SOCIALE IN VIA FLAMINIA N.158.

L'assemblea si apre alle ore 15,30 circa.

Sono presenti:

per il Triveneto: Bidello, Ferretto, Finelli, Formicola;

per la Campania: Amato Fabrizio, Fiordiliso, Pappa Monteforte;

per la Lombardia: Amato Luciano, Cesati, Guerra, Iannaccone, Lorenzi, Munafò, Setti;

per il Piemonte: Liotta, Prevete;

per il Lazio: Fragomeni, Germani, Giuliani, Pennazzi Catalani, Rummo;

per le Marche: Biondi, Colangeli, De Angelis;

per la Sardegna: Falchi, Garau;

per l'Emilia: Auriemma, Manzini;

per la Puglia: Troise;

per la Liguria: Ceri.

Aprè la riunione, l'ultima della sua Presidenza, Lorenzi con una serie di considerazioni:

- illustra le tappe salienti del percorso comune realizzato in perfetta sintonia con la Giunta;
- manifesta la propria delusione per l'incapacità a rivitalizzare il sindacato in alcune regioni;
- opera una breve disamina dei rapporti - oramai di collaborazione - tra CNN, Cassa e Federnotai, nel rispetto reciproco dei ruoli e senza appiattimenti;
- commenta gli sviluppi della vicenda CONFPROFESSIONI (già Consilp), la nomina di Andrea Sacchetti a Vice Presidente e invita i colleghi a partecipare alle strutture regionali;
- ricorda il successo per Federnotai sul tema prezzo/valore conseguito dopo numerosi incontri

con politici, con il Presidente del Consiglio dei Ministri e dopo un Congresso dedicato dal Sindacato ad un problema di così scottante attualità.

Prende la parola Setti per illustrare il bilancio consuntivo che viene approvato all'unanimità.

Segue l'intervento del nuovo Presidente Fiordiliso che - dopo aver ringraziato Lorenzi per il proficuo lavoro svolto - illustra sinteticamente il proprio programma, anticipando l'intenzione di organizzare Giunte itineranti, per una maggiore presenza sul territorio. Ribadisce, poi, che il nuovo segretario è Vincenzo Pappa Monteforte, mentre tesoriere è Romolo Rummo.

Conclude ricordando l'importanza di una intensificazione dei rapporti con Federnotizie, organo della Federazione Italiana delle Associazioni Sindacali Notarili.

Seguono nell'ordine gli interventi di Finelli, Prevete e Falchi sul tema del prezzo/valore e sulla riduzione della tariffa, inserita nel testo normativo all'insaputa di Federnotai. Entrambi si soffermano sull'importanza di valorizzare l'immagine del Notaio, anche attraverso una adeguata comunicazione.

Prende le parole Fragomeni per esprimere le proprie congratulazioni al nuovo Presidente e per chiedere a chi appartiene Federnotizie, domandando se esiste - su di esso - "libertà di stampa"? Risponde Fiordiliso ricordando che la testata è di proprietà lombarda ma rappresenta l'organo ufficiale del Sindacato. Precisa, comunque, che mai c'è stata una censura sugli articoli da pubblicare.

L'assemblea viene chiusa alle ore 16,50 circa.

a cura di Vincenzo Pappa Monteforte

