

Civile Sent. Sez. 2 Num. 6016 Anno 2019

Presidente: GIUSTI ALBERTO

Relatore: SCALISI ANTONINO

Data pubblicazione: 28/02/2019

SENTENZA

sul ricorso 8066-2017 proposto da:

FERRANTE FABRIZIO, elettivamente domiciliato in ROMA,
VIALE BRUNO BUOZZI, 82, presso lo studio dell'avvocato
ENRICO IANNOTTA, che lo rappresenta e difende unitamente
all'avvocato STEFANO FERRANTE;

- **ricorrente** -

2018
3109
MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - ^{contro} AMMINISTRAZIONE AUTONOMA
ARCHIVIO NOTARILE DI BOLOGNA, in persona del Ministro
pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEI
PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO,
che lo rappresenta e difende ope legis;

- **controricorrente** -

nonchè contro

PROCURATORE GENERALE DELLA REPUBBLICA CORTE APPELLO DI
BOLOGNA, CONSIGLIO NOTARILE BOLOGNA;

- intimati -

avverso il decreto n. cron. 4338/2016 della CORTE
D'APPELLO di BOLOGNA, depositato il 05/10/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 21/09/2018 dal Consigliere ANTONINO
SCALISI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale DOTT. ALESSANDRO PEPE che ha concluso per il
rigetto del ricorso.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Fatti di causa

Il notaio dr. Fabrizio Ferrante proponeva reclamo avverso la decisione del CO.RE.DI dell'Emilia-Romagna del 22 aprile 2001 che ha irrogato, al reclamante: a) la sanzione pecuniaria di euro 10.000,00, per violazione dell'art. 23 L. n. 89/1913, per avere rogato un atto espressamente proibito dalla legge, e b) di ulteriori euro 10.000,00, per aver ricevuto 82 atti in un periodo di 31 giorni, senza essere munito di repertorio regolarmente vidimato. Il reclamante si doleva dell'illegittimità della decisione assumendo: 1) che la clausola controversa, la quale attribuiva al procuratore generale una procura a donare, non era da intendersi nulla ai sensi dell'art. 778 cod. civ., siccome finalizzata ad una possibile spendita di tale potere al di fuori del territorio nazionale, segnatamente, in Germania, ciò che comporterebbe la validità dell'atto previa applicazione della previsione di cui all'art. 60 L. 218/1995; 2) che l'art. 778 cod. civ. vieta il conferimento di un mandato generale a donare, non già una procura generale a donare; 3) la mancata considerazione della avvenuta rettifica dell'atto controverso; 4) l'insuscettibilità dell'atto ad essere considerato interessato dalla previsione dell'art. 28 L. n. 89/1913, attesa l'indole parziale della nullità di cui alla incolpazione; 5) l'irrogazione di una sanzione commisurata ad illeciti disciplinari diversi rispetto a quelli, effettivamente, contestati.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Chiedeva, pertanto, la completa riforma del decreto impugnato ed, in subordine, la diminuzione dell'ammontare della sanzione.

Si costituiva il Ministero della Giustizia ^{AMMINISTRAZIONE AUTONOMA ARCHIVI NOTARILI} resistendo su tutti i capi del reclamo e chiedendo la conferma del decreto impugnato

La Procura generale presso la Corte di Appello di Bologna concludeva nel senso del rigetto del reclamo.

La Corte di Appello di Bologna, con decreto n. 4338 del 2016, rigettava il reclamo e condannava il reclamante al pagamento delle spese del giudizio. Secondo la Corte distrettuale, la difesa del reclamante, in merito alla procura generale a donare, secondo cui quella procura, in quanto spendibile nel territorio tedesco, sarebbe stata valida ed efficace, non sarebbe convincente. Piuttosto, il ricevimento da parte del notaio rogante di un atto che l'ordinamento italiano riconosce come nullo, avrebbe reso necessaria, secondo la prospettazione del reclamante, un'espressa definizione del perimetro di validità ed efficacia della procura, limitatamente, all'ordinamento tedesco, con espressa negazione di astratta spendibilità della procura in Italia. La ricorrenza di due comportamenti rilevanti in sede disciplinare esclude, secondo la Corte distrettuale, l'assoluta episodicità di una violazione delle norme deontologiche ciò che giustifica il distacco della sanzione irrogata in concreto dal minimo edittale.

La cassazione di questo decreto è stata chiesta da Fabrizio

Ferrante, con ricorso affidato a sei motivi. Il Ministero della Giustizia, Amministrazione Autonoma Archivi Notarili, ha resistito con controricorso.

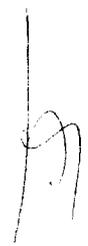
Ragioni della decisione.

1.= Con il primo motivo di ricorso, Fabrizio Ferrante lamenta: la violazione o falsa applicazione di norme di diritto, legittimità dell'art. 60 della legge n. 218 del 1995 (art. 360 n. 3 cod. proc. civ.). Sostiene il ricorrente che la Corte distrettuale non avrebbe tenuto conto che, la clausola attributiva al rappresentante del potere di "effettuare donazioni" (la ccdd. procura generale a donare), andava considerata alla luce della normativa di cui all'art. 60 della legge n. 218 del 1995, il quale prevede che "(...) la rappresentanza volontaria è regolata dalla legge dello Stato in cui il rappresentante ha la sede d'affari sempre che egli agisca a titolo professionale e tale sede sia conosciuta o conoscibile dal terzo; e in assenza di tali condizioni si applica la legge dello Stato in cui il rappresentante esercita i suoi poteri, nel caso concreto (...)". Perciò, posto che l'art. 60 della legge n. 218 del 1995, fa riferimento solo alla procura e, in particolare, rinvia, espressamente, all'applicazione della norma di legge ove la procura è utilizzata, prevedrebbe in astratto, secondo il ricorrente, l'utilizzo e l'applicazione, anche, della norma straniera. In definitiva, la procura generale a donare sarebbe sempre valida in base alle nuove norme comunitarie ed all'art.

60 della legge n. 218 del 1995, anche, in riferimento alla forma, proprio, perché, secondo il diritto di alcuni Paesi europei, la procura generale a donare è un atto valido. Semmai, sarebbe colpito di nullità l'atto a valle ossia una donazione redatta e conclusa in Italia a cui fosse allegata una procura generale a donare. Né, specifica il ricorrente, sarebbe corretta l'affermazione della Corte distrettuale che, nel caso concreto, all'interno della procura nulla farebbe presumere che la stessa sarebbe stata utilizzata all'estero, né da un punto di vista soggettivo né da un punto di vista oggettivo, perché nessuna norma dell'Ordinamento prescrive che il Notaio indichi, in una procura generale, i legami soggettivi od oggettivi, ossia i beni oggetto della delega rappresentativa. Piuttosto, il notaio una volta precisato che il documento può essere posto in essere nei Paesi che consentono l'utilizzo, non si può spingere a sindacare le scelte operative, commerciali ed economiche del cliente il quale potrebbe anche non sapere ancora in quale Stato intenda utilizzare tale procura.

1.1.= Il motivo è infondato.

Va qui osservato che la normativa di cui alla legge n. 218/1995 determina l'ambito della giurisdizione italiana, pone i criteri per l'individuazione del diritto applicabile a fatti e rapporti che presentano elementi di estraneità rispetto all'ordinamento italiano, e disciplina l'efficacia delle sentenze e degli atti stranieri



(art. 1). La struttura tipica della norma di diritto internazionale privato si articola in due elementi: la norma, che descrive in maniera astratta, cioè, per categorie, i fatti che intende disciplinare; e il criterio di collegamento, volto a identificare l'ordinamento competente a regolare un rapporto che presenta carattere di estraneità rispetto all'ordinamento interno e che il legislatore prende in considerazione ai fini dell'individuazione dell'ordinamento straniero da richiamare. Perciò è del tutto evidente che la normativa di cui all'art. 60 della legge 218 del 1995, richiamata dallo stesso ricorrente, poteva (e doveva) essere applicata, solo, nel caso in cui risultava con chiarezza che il rappresentato autorizzava il proprio procuratore ad esercitare i poteri rappresentativi all'estero, e/o anche, all'estero. La specificazione dell'operatività dei poteri rappresentativi non integrerebbe un caso di ingerenza del notaio nelle scelte operative, commerciali ed economiche del cliente, ma, semplicemente, il soddisfacimento di un'esigenza di "contestualizzazione" o, se si vuole, di "contestualizzazione normativa", della procura generale a donare, al fine di ritenere applicabile la normativa di cui all'art. 60 già richiamato. D'altra parte, anche in situazioni, realmente, caratterizzate dalla presenza di elementi di ccdd. estraneità- cui, comunque, non sembra, appartenga il caso in esame, il notaio non può disinteressarsi delle conseguenze giuridiche che il rappresentato

è destinato a subire, a seguito del compimento, da parte del rappresentante, di un atto all'estero, dovendo, invece, fornirgli un'adeguata informazione per consentirgli una scelta consapevole in merito al conferimento del poter rappresentativo. Pertanto, è corretta la decisione della Corte laddove ha escluso l'operatività della normativa di cui all'art. 60 della legge n. 218 del 1995, perché "(...) alla stregua dell'atto nel suo complesso assolutamente nulla all'interno di esso consenta di presumere la finalità dello stesso a produrre i propri effetti con riferimento ad un ordinamento straniero, né sotto il profilo della ricorrenza di rapporti giuridici o personali ed affettivi, con soggetti stranieri, né sotto il profilo della ricorrenza all'interno del patrimonio del soggetto rappresentato di cespiti in territorio straniero (...)".

1.2.= Né, al caso in esame, può essere riferito il principio espresso da questa Corte, con la sentenza n. 9425 del 2015, richiamata dal ricorrente, per configurare il controllo di validità della procura come controllo "a valle" e non "a monte", non solo perché il principio espresso con quella sentenza non sembra abbia attinenza con la pretesa esclusività dell'individuazione cc.dd. a valle del parametro di validità della procura, ma, anche, perché quella sentenza ha escluso la responsabilità del notaio per aver ricevuto due procure aventi ad oggetto il conferimento al rappresentante della facoltà di stipulare convenzioni matrimoniali, in presenza di un contrasto di opinioni dottrinali in

merito alla validità delle indicate procure. In verità, nel caso in esame, non è neppure riscontrabile uno stato di incertezza in ordine alla validità di una procura generale per la conclusione di un contratto di donazione, e ciò è sufficiente ad escludere la possibilità di estendere al caso in esame la ratio decidendi della pronuncia di cui si è detto. E, comunque, nel caso sottoposto alla cognizione di questa Corte e deciso con la sentenza richiamata, la questione riguardava proprio la validità della procura come atto negoziale e, non invece, come nel caso in esame, la validità della procura in rapporto all'atto finale al cui compimento è stata conferita.

Piuttosto, è principio, pacifico, nella dottrina civilistica, e, come pure è affermato dalla Corte distrettuale, che la nullità inficia l'atto dal momento della sua costituzione negoziale con effetto caducante agli atti successivamente posti in essere in forza di esso, presupponendo, pur sempre, un giudizio di rispondenza dell'atto ai valori del sistema.

2.= Con il secondo motivo, il ricorrente lamenta omissio esame circa un punto decisivo del giudizio ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ., e conseguente omessa insufficiente e contraddittoria motivazione in relazione all'art. 788 cod. civ. e art. 360 legge 218 del 1995. Secondo il ricorrente, la Corte distrettuale, nel sostenere la conclusione che la nullità inficia l'atto di procura dal momento della sua costituzione non avrebbe



tenuto conto che la procura oggetto del presente giudizio andava valutata alla luce della normativa di cui all'art. 60 della legge n. 218 del 1995.

2.1. = Il motivo rimane assorbito dal rigetto del primo motivo essendosi già escluso che la normativa di cui all'art. 60 della legge n. 218 del 1995, potesse essere riferita, al caso in esame, perché non vi era un solo dato che potesse indicare che l'atto fosse estraneo al sistema normativo italiano e/o fosse destinato ad operare in altro Paese europeo, quale la Germania, il cui diritto prevede la validità di una procura a donare.

3.= Con il terzo motivo, il ricorrente lamenta vizio di legittimità consistente nella violazione o falsa applicazione dell'art. 788 cod. civ. in relazione alla legge n. 218 del 1995 (art. 360, primo comma, n. 3 cod. proc. civ.). Sostiene il ricorrente che la Corte distrettuale avrebbe, erroneamente, equiparato l'ipotesi del mandato a donare di cui l'art. 778 cod. civ., che ne prescrive la nullità, con la procura a donare, non tenendo conto che l'art. 60 della legge n. 218 del 1995 fa salva la validità della procura ancorandola alla disciplina civilistica del Paese in cui il rappresentante la pone in uso.

3.1.= Anche questo motivo rimane assorbito dal rigetto ^{del} primo motivo, proprio perché il ricorrente, muove dal presupposto della piena operatività dell'art. 60 della legge n. 218 del 1995 e trascura di considerare, come già si è detto, che la normativa di

cui all'art. 60 non ha possibilità di operare se dal contesto della procura non emerge, in qualunque modo, ma in modo certo, che i poteri rappresentativi vengono conferiti per essere esercitati in un Paese diverso dall'Italia o, anche, in un Paese diverso dall'Italia.

3.2. = Senza dire, comunque, che l'art. 788 cod. civ. deve ritenersi espressivo di un principio di carattere generale che attiene alla natura strettamente personale del compimento dell'atto di liberalità costituito dalla donazione

4.= Con il quarto motivo, il ricorrente lamenta omesso esame circa un punto decisivo del giudizio ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ., e conseguente insufficiente e contraddittoria motivazione in relazione all'art. 1722 cod. civ. Sostiene il ricorrente la Corte distrettuale, erroneamente, non avrebbe accolto la richiesta di prova per testi finalizzata a dimostrare lo specifico utilizzo all'estero della procura non considerando che l'art. 2722 cod. civ non ammette la prova per testi solo nel caso in cui questa abbia per oggetto patti aggiuntivi o contrari al contenuto del documento.

4.1. = Il motivo è infondato. Anche a non voler considerare che il ricorrente, in palese violazione del principio dell'autosufficienza del ricorso per cassazione, non ha riportato il capitolato della prova orale richiesta, è sufficiente in questa sede ribadire quanto è stato detto dalla Corte distrettuale e cioè che, ai sensi dell'art.



2722 cod. civ., la prova per testimoni non è ammessa se ha per oggetto patti aggiunti o contrari al contenuto di un documento, per i quali si alleggi che la stipulazione è stata anteriore o contemporanea, dovendo considerare che i testi sarebbero stati chiamati a riferire quale fosse la volontà dell'autore della procura.

5.= Con il quinto motivo (contrassegnato come motivo 1 della sezione B) riferito al decreto di condanna che ha applicato la sanzione pecuniaria di €. 10.000,00 per la tardiva vidimazione dell'Archivio notarile sul repertorio dei protesti), il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione in relazione all'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., degli artt. 144. e 138 della legge notarile n. 89 del 1913 e dell'art. 138 della legge n. 89 del 1913 come modificato da leggi successive. Il ricorrente sostiene che la Corte distrettuale non avrebbe, correttamente, applicato le norme di cui agli artt. 144- 138 bis e 138 Legge notarile, perché avrebbe applicato, per il caso A, il minimo della sanzione e, per il caso B, il massimo della sanzione, senza tener conto che il criterio della proporzionalità della sanzione avrebbe dovuto essere rispettato in entrambi i casi. Senza dire che la Corte distrettuale pur dichiarando di applicare la sanzione pecuniaria nella misura mediana tra il minimo ed il massimo di fatto, poi, per un mero errore di calcolo, non avrebbe rispettato la misura mediana.

6.= Con il sesto motivo (contrassegnato come motivo 2 della

sezione B) riferito al decreto di condanna che ha applicato la sanzione pecuniaria di €. 10.000,00 per la tardiva vidimazione dell'Archivio notarile sul repertorio dei protesti) il ricorrente lamenta altra violazione e falsa applicazione in relazione all'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., degli artt. 144.art. e 138 della legge notarile n. 89 del 1913 e dell'art. 138 della legge n. 89 del 1913 come modificato da leggi successive. Secondo il ricorrente la Corte distrettuale ha ritenuto di applicare la sanzione di €. 10.400,00, ossia, oltre i 2/3 di quella che viene, di fatto, ritenuta ed applicata come massima, pur trattandosi della prima sanzione applicata al ricorrente. Aggiunge, altresì, il ricorrente che la Corte distrettuale di Bologna sembra che applichi in casi simili una diversa misura della sanzione.

§.1. = Entrambi i motivi che, per la loro innegabile connessione, vanno esaminati congiuntamente, sono infondati. È sufficiente osservare che nel procedimento disciplinare a carico dei notai, considerato che la legge notarile non prevede parametri predeterminati, la determinazione qualitativa e quantitativa della sanzione da irrogare, nell'ambito dei limiti previsti dalla legge, rientra tra i poteri discrezionali dell'organo preposto ad irrogarla. In considerazione della natura punitiva che le è propria, ogni sanzione deve essere commisurata alla gravità del fatto, alle circostanze dello stesso ed alla personalità dell'autore dell'illecito, alla stregua dei criteri previsti per gli illeciti penali dall'art. 133

cod. pen. e per gli illeciti amministrativi dall'art. 11 della legge 24 novembre 1981, n. 689. Con l'ulteriore precisazione che il Giudice del merito può sempre irrogare sanzioni diverse per illeciti diversi, purché ricomprese tra il minimo ed il massimo edittale, che è quanto risulta abbia fatto la Corte distrettuale, per entrambe le violazioni contestate.

In definitiva, il ricorso va rigettato e il ricorrente condannato a rimborsare a parte controricorrente le spese del presente giudizio di cassazione che vengono liquidate con il dispositivo. Il Collegio dà atto che, ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del DPR 115 del 2002, sussistono i presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

PQM

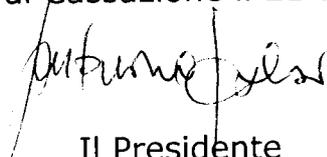
La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente, a favore di parte controricorrente, al pagamento delle spese del presente giudizio di cassazione che liquida in €. 3.200 di cui €. 200,00 per esborsi, oltre spese generali pari al 15% del compenso e accessori come per legge; dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13 del DPR 115 del 2002.

RG. 8066 del 2017 Fabiano Ferrante - Ministero della Giustizia Amm. Autonoma
Archivi Notarili

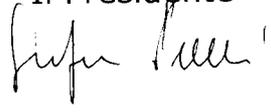
Così deciso nella Camera di Consiglio della Seconda Sezione

Civile di questa Corte di Cassazione il 21 settembre 2018.

Il Consigliere relatore



Il Presidente



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Simona Cicardello

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 28 FEB. 2019

Corte di Cassazione - copia non ufficiale