



! 5270-13

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SESTA SEZIONE CIVILE - 3

Oggetto

DISCIPL.
NOTAI

R.G.N. 28926/2010

Cron. 5270

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. MARIO FINOCCHIARO - Presidente -
- Dott. ANTONIO SEGRETO - Rel. Consigliere -
- Dott. ROBERTA VIVALDI - Consigliere -
- Dott. RAFFAELE FRASCA - Consigliere -
- Dott. LUIGI ALESSANDRO SCARANO - Consigliere -

Rep. C.I.
Ud. 07/02/2013

CC

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 28926-2010 proposto da:

G [] R [] [], elettivamente domiciliato in ROMA, VIA ANDREA VESALIO 22, presso lo studio dell'avvocato IRTI NATALINO, che lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati BRUNO DONATO, STANISLAO CHIMENTI giusta procura speciale a margine del ricorso;

2013

1080

- **ricorrente** -

contro

CONSIGLIO NOTARILE di MILANO, in persona del suo Presidente, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA

SISTINA 42, presso lo studio dell'avvocato
GIORGIANNI FRANCESCO, che lo rappresenta e difende
unitamente all'avvocato DANOVI REMO giusta procura
speciale in calce al controricorso e ricorso
incidentale;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

- ricorrenti incidentali -

avverso la sentenza n. 60/2010 della CORTE
D'APPELLO di MILANO del 22/09/2010, depositata il
29/09/2010;

udita la relazione della causa svolta nella camera
di consiglio del 07/02/2013 dal Consigliere
Relatore Dott. ANTONIO SEGRETO;

udito l'Avvocato Irti Natalino difensore del
ricorrente che si riporta agli scritti;

udito l'Avvocato Giorgianni Francesco difensore del
controricorrente e ricorrente incidentale che si
riporta agli scritti;

è presente il P.G. in persona del Dott. GIANFRANCO
SERVELLO che conferma le conclusioni scritte e
conclude per il rigetto del ricorso principale e
per l'accoglimento dell'incidentale.



Ricorso n. 28926/2010

Svolgimento del processo

La Commissione Amministrativa Regionale di Disciplina per i notai della Lombardia riteneva il notaio [R] [G]: a) responsabile della violazione dell'art. 147, primo comma, L.N. in relazione al paragrafo 1 del vigente Codice deontologico, per avere creato un'inammissibile interferenza tra professione ed affari; b) non responsabile della violazione dell'art. 147, primo comma lett. a), L.N. in relazione al paragrafo 4 del vigente Codice deontologico per avere compromesso con la propria condotta la sua dignità e reputazione nonché il decoro ed il prestigio della classe notarile; c) non responsabile della violazione dell'art. 147, primo comma, lett. c), L.N. in relazione al paragrafo 31 del vigente Codice deontologico nella parte in cui dispone che il notaio, nella fase di assunzione dell'incarico, deve astenersi da qualunque comportamento che possa influire sulla sua designazione, nonché nella parte in cui dispone che viola il dovere di imparzialità il notaio che si serve dell'opera di un procuratore o conferisce a quest'ultimo l'incarico di procurargli clienti; e, per l'illecito accertato, gli ha irrogato la sanzione dell'avvertimento.

La incolpazione trae origine, in fatto, dall'aver il notaio promosso la costituzione di una società commerciale, la "[E] s.r.l.", con lo scopo di organizzare e gestire un prodotto informatico indicato con l'acronimo "[P]", consistente in una piattaforma informatica per le surroghe relative agli atti di mutuo, integrante un software di gestione, con il quale veniva commercializzato il relativo servizio ad un costo di utilizzo.

A sostegno dell'incolpazione, la CO.RE.DI. aveva evidenziato; 1) che detta società aveva sede nello studio notarile; 2) che unico socio della stessa era il notaio; 3) che amministratore unico della società era un collaboratore dello studio notarile, 4) che

i numeri telefonici della società e dello studio notarile erano i medesimi; 5) che il sostenimento delle spese era a personale carico del notaio, come da quest'ultimo più volte ammesso; 6) che i rapporti con gli altri notai, gli istituti bancari, gli organismi istituzionali erano tenuti dal notaio, che appariva come l'amministratore effettivo della società.

Avverso questa decisione proponeva reclamo il notaio e reclamo incidentale il Consiglio Notarile di Milano.

La Corte d'appello di Milano, con sentenza pubblicata il 29 settembre 2010, e notificata il 26 ottobre successivo, sul reclamo del notaio R G e su quello incidentale del Consiglio Notarile di Milano, confermava la decisione della CoReDi.

La Corte territoriale argomentava la ritenuta responsabilità del notaio in base alla considerazione che egli non si era limitato ad utilizzare in forma organizzata il prodotto informatico, ma ne aveva promosso la commercializzazione sul mercato attraverso una società di capitali che faceva interamente capo a lui e che tale attività commerciale, con cessione a terzi, a titolo oneroso, del servizio informatico non poteva rientrare nel novero delle prestazioni professionali del notaio.

La Corte confermava l'assoluzione del notaio dagli altri due addebiti. In ordine al secondo capo d'incolpazione, premesso che la lesione della dignità e della reputazione del notaio e del decoro e del prestigio della classe notarile non era un corollario della violazione di una determinata regola deontologica, ma richiedeva un *quid pluris*, conveniva con il Co.Re.Di. che la mancata dimostrazione di quegli ulteriori elementi, come il diffondersi di valutazioni e giudizi negativi, precludesse la lesione dei valori suindicati. Quanto al terzo addebito, anch'esso era da escludere, sia perché la scelta del notaio non era stata compromessa o limitata dal ricorso alla piattaforma "P", essendo le banche rimaste del tutto libere di optare per altri notai, come in concreto era avvenuto, sia perché non era ravvisabile alcuna violazione del dovere di imparzialità conseguente all'utilizzo di procacciatori di affari e di clienti,

data la totale identificazione fra l'incolpato e la società da lui creata.

Avverso tale provvedimento il notaio [G] ha proposto ricorso per cassazione sorretto da cinque motivi.

Il Consiglio notarile di Milano resiste con controricorso, proponendo ricorso incidentale con due motivi.

Entrembe le part hanno presentato memorie.

Motivi della decisione.

1. Preliminarmente vanno riuniti i ricorsi.

Con il primo motivo (violazione e falsa applicazione delle norme di diritto ivi indicate) il ricorrente, nel distinguere tra le attribuzioni del Consiglio notarile, organo amministrativo, la cui attività istruttoria, disciplinata dagli artt. 93-bis e 93-ter L.N. e 267 Reg., è volta a valutare se promuovere o non l'azione disciplinare, e del Co.Re.Di., a suo parere organo giurisdizionale, la cui attività, disciplinata dall'art. 156-bis L.N., è diretta ad accertare se l'incolpato abbia commesso o non il fatto ascrittogli, sostiene che l'organo giurisdizionale non può, per decidere sull'incolpazione, valersi dell'attività istruttoria svolta dall'organo amministrativo, ma deve procedere all'autonoma assunzione delle prove rilevanti ai fini della decisione. Nel caso concreto, invece, le prove raccolte dal Consiglio notarile erano state utilizzate dal giudice di primo grado e poste a fondamento della decisione, con conseguente nullità del procedimento e della decisione emessa dalla Co.Re.Di. per violazione del diritto di difesa dell'incolpato.

Con il secondo motivo (violazione e falsa applicazione delle norme di diritto ivi indicate) il ricorrente deduce che il Consiglio notarile aveva il potere, ai sensi dell'art. 93 bis L.N. di: "...a) effettuare accessi agli studi ed esaminare atti, repertori, indici, registri, libri e documenti contabili del notaio; b) esaminare gli estratti repertoriali conservati presso gli archivi notarili distrettuali con facoltà di ottenere copia, dandone preventivo avviso ai notai interessati; c) assumere informazioni presso le amministrazioni e gli uffici pubblici".

L'organo, tuttavia, aveva convocato funzionari di istituti di credito allo scopo di assumere informazioni intorno alla piattaforma "P []". senza osservare sia un adeguato requisito formale sia il contraddittorio con il notaio interessato dall'eventuale addebito, come ritenuto dalla S.C. (Cass. n. 2008/19927). Tali prove erano state poste a fondamento della decisione di primo grado.

In subordine, con il terzo motivo (violazione o falsa applicazione delle norme di diritto ivi indicate) il ricorrente rileva che a lui si imputa la "violazione reiterata dell'art. 147, lettera b), l.n. in relazione al paragrafo 1 del vigente Codice deontologico per aver creato un'inammissibile interferenza tra professione e affari".

Tale illecito era stato ravvisato dalla Corte milanese nella commercializzazione sul mercato del servizio costituito dalla piattaforma informatica attraverso una "sua" società di capitali, attività che "non poteva rientrare nel novero delle prestazioni professionali del notaio".

Orbene, il paragrafo 1 dei Principi di deontologia professionale dei notai (emanati con deliberazione del Consiglio Nazionale del Notariato n.2/56 del 5 aprile 2008) così recita : "1, Il notaio deve conformare la propria condotta professionale ai principi dell'indipendenza e dell'imparzialità evitando ogni influenza di carattere personale sul suo operare ed ogni interferenza tra professione ed affari. Ugualmente egli deve nella vita privata evitare situazioni che possano pregiudicare il rispetto dei suddetti principi". Ne consegue, secondo il ricorrente, che i principi deontologici non vietano al notaio il compimento di affari, ma l'interferenza tra quest'ultimi e l'attività professionale, vale adire che gli affari abbiano influenza sull'attività professionale o che ad essa si sovrappongano.

Il Giudice di appello, tuttavia, aveva ritenuto sussistere l'illecito sulla base di una mera coesistenza dell'attività professionale e dell'attività "commerciale", senza compiere alcun accertamento intorno all'eventuale interferenza delle due attività

6

svolte dal notaio G [redacted]. Si era limitato soltanto a rilevare l'estraneità dell'attività "commerciale" all'attività professionale e da ciò faceva discendere l'esistenza dell'illecito disciplinare.

Né, sempre secondo il ricorrente, l'interferenza poteva desumersi dalla commercializzazione del servizio informatico mediante la "sua" società di capitali, dal momento che l'art. 30 dei Principi di deontologia professionale dei notai stabilisce che "...il notaio deve astenersi dal prestare il proprio ministero quando dell'atto siano parte società di capitali o enti dei quali egli sia amministratore, anche senza rappresentanza, e rivesta la qualità di componente del Collegio Sindacale o di organi di sorveglianza e controllo, ovvero sia unico socio o titolare del pacchetto di maggioranza della società". Il che starebbe a significare che il notaio possa essere socio unico di una società o detenere il pacchetto di maggioranza. Sicché la mera esistenza di una struttura imprenditoriale a lui riconducibile non dimostrerebbe alcuna interferenza, essendo necessario che "la particolare funzione del notaio sia in qualche modo fuorviata o condizionata dall'esercizio di attività estranee che possano, per così dire, turbare l'esercizio della pubblica funzione affidatagli".

Inoltre l'art. 4 dei Principi di deontologia dei notai stabilisce: "Il notaio deve astenersi dall'esercitare, anche temporaneamente, le funzioni o le attività qualificate incompatibili con l'ufficio di notaio, se per le prevedibili modalità di svolgimento possono derivare conseguenze pregiudizievoli al decoro e al prestigio della categoria". Le funzioni o le attività incompatibili sono indicate nell'art.2 L.N., che recita: "L'ufficio di notaro è incompatibile con qualunque impiego stipendiato o retribuito dallo Stato, dalle Province e dai Comuni aventi una popolazione superiore ai 5000 abitanti, con la professione di avvocato, di procuratore, di direttore di banca, di commerciante, di mediatore, agente di cambio o sensale, di ricevitore di lotto di esattore di

tributi o incaricato della gestione esattoriale e con la qualità di Ministro di qualunque culto.".

Quindi, ponendo in relazione l'art. 1 con l'art. 2 dei Principi di deontologia dei notai, è la lesione del decoro e del prestigio della classe notarile a chiarire cosa dovrebbe intendersi per interferenza: è interferenza ogni influenza in grado di incidere sul decoro e sul prestigio della classe notarile. Lamenta il ricorrente che tale accertamento non è stato effettuato dalla Corte milanese.

Con il quarto motivo il ricorrente lamenta il vizio di motivazione in merito alla ritenuta interferenza.

Con il quinto motivo (violazione e falsa applicazione di norme di diritto ivi indicate), nel richiamare l'art. 2 L.N., evidenzia che la norma non considera il caso, assolutamente assimilabile, in cui il notaio si dedica all'attività letteraria e scientifica non già quale "dipendente di istituti", bensì quale autonomo ideatore che offra sul mercato il risultato della propria attività, come nel caso di notaio autore di libri di diritto o di formulari di atti notarili, rispetto ai quali nessuno ha mai avanzato il sospetto di possibili interferenza tra professione ed affari. Ebbene, la creazione di opere informatiche soggiacerebbe alla stessa disciplina della creazione di opere letterarie (v. legge 22 aprile 1941 sul diritto di autore).

2. Il Consiglio notarile di Milano impugna, a sua volta, con ricorso incidentale, articolato in due motivi (entrambi per violazione di norme di diritto e vizi di motivazione), rispettivamente, l'assoluzione del notaio G dal secondo e terzo addebito.

Riguardo al secondo addebito, deduce che la condotta posta in essere dal professionista, nel ledere il prestigio ed il decoro della professione, a cagione della commistione tra attività professionale ed attività imprenditoriale, ha pregiudicato di conseguenza anche il decoro ed il prestigio della categoria.

Quanto al terzo addebito, rileva che in virtù del divieto posto dall'art. 147, primo comma, leti, c), L.N, e dal paragrafo 31 dei

Principi di deontologia del notaio, integra illecito disciplinare anche l'utilizzo di società di capitali da parte del notaio, socio unico, per procurare a sé o ad altri, sul mercato della stipula dei mutui, pratiche dalle banche.

3.1. Il ricorso principale è infondato.

Quanto ai primo due motivi di ricorso, va osservato che in materia di procedimento disciplinare a carico dei notai, come si evince dall'art. 158 L.N., la fase giurisdizionale si apre con il reclamo avverso la decisione della CO.RE.DI avanti la Corte di Appello. Tutta la fase (compresa quella della decisione) che si svolge davanti alla Co.Re.Di. ha invece natura amministrativa (cfr. Cass. Sentenza n. 3 del 4/01/2010).

Il potere di promozione del procedimento è attribuito agli organi previsti dall'art. 153 L.N. , tra cui il presidente del Consiglio notarile del distretto di appartenenza del notaio (oltre il Procuratore della Repubblica ed il Capo dell'archivio notarile), i quali procedono senza indugio allorché abbiano ravvisato sussistenti gli elementi costitutivi di un fatto disciplinarmente rilevante. A tal fine il Consiglio notarile può avvalersi dei poteri d'indagine espressamente previsti dall'art. 93 bis L.N.: a) effettuare accessi agli studi ed esaminare atti, repertori, indici, registri, libri e documenti contabili del notaio; b) esaminare gli estratti repertoriali conservati presso gli archivi notarili distrettuali con facoltà di ottenerne copia, dandone preventivo avviso ai notai interessati; c) assumere informazioni presso le amministrazioni e gli uffici pubblici.

Anche se non espressamente previsto, ritiene questa Corte non vi sono tuttavia ragioni per escludere la possibilità di richiedere informazioni anche a soggetti privati, salva, ovviamente, la necessità di valutarne accuratamente l'attendibilità.

Trattasi di un'attività istruttoria preliminare volta ad individuare il fatto oggetto dell'addebito, le norme che si assumono violate e a formulare le conclusioni, senza che si ponga l'esigenza di garanzie di difesa, non essendo ancora pendente un procedimento disciplinare.



La fase amministrativa contenziosa, caratterizzata dalla pendenza del procedimento disciplinare, prende l'avvio dall'avviso dell'inizio del procedimento all'organo richiedente nonché al notaio incolpato. In tale fase opera con pienezza il principio del contraddittorio, con facoltà per le parti di farsi assistere da un difensore, di presentare memorie e indicare i mezzi di prova di cui intendono avvalersi, mentre le dichiarazioni delle persone informate dei fatti devono essere assunte con le modalità previste per i testimoni dal codice di procedura civile, in quanto compatibili (art. 156 bis L.N.). Anche nella disciplina precedente la riforma introdotta dal D.lgs. n. 249 del 2006, solo dopo l'apertura del procedimento amministrativo di natura contenziosa, a seguito dell'avviso, contenente l'indicazione dell'addebito, dato dal Consiglio notarile al notaio, era prevista l'osservanza del principio del contraddittorio nella raccolta delle prove orali (Cass. 2008/19927).

Ma, al di là di dette notazioni procedurali, il fatto addebitato al notaio G, fonte delle incolpazioni contestategli, vale a dire la gestione di una società commerciale che ha offerto in vendita il servizio costituito dalla piattaforma informatica, ha trovato riscontro, come si legge in sentenza (pagg. 4 e 6), nelle ammissioni dallo stesso incolpato, senza che la Corte territoriale abbia dovuto fare ricorso ad alcun altro elemento istruttorio per ritenerlo provato.

3.2. Non può essere condivisa la specificazione della censura mossa nella memoria, secondo cui la sentenza della Corte di appello avrebbe ommesso di rilevare che la decisione della CO.RE.DI. non poteva tener conto delle prove acquisite dal Consiglio notarile. Va infatti osservato che tale censura doveva essere mossa dal ricorrente nel reclamo avverso la decisione di Coredi e tanto non risulta dalla sentenza impugnata, né il ricorrente assume di aver prospettato ciò alla corte di appello.

3.3. Né può sostenersi che tale rilievo doveva essere sollevato d'ufficio. Infatti anche in questo caso vige il principio, fissato

dall'art. 161 c.p.c., secondo cui i vizi di un provvedimento impugnabile si trasformano in motivi di impugnazione.

La stessa sentenza di questa Corte n. 13204/2012, richiamata dal ricorrente, non esclude che lo stesso vizio attinente alla violazione del principio del contraddittorio debba essere fatto valere con il mezzo dell'impugnazione, ma anzi specifica che la parte impugnante deve anche indicare quale sia l'interesse al gravame, e quindi il danno subito in concreto.

Ciò vale a maggior ragione nella fattispecie, proprio per la natura amministrativa della fase del procedimento davanti alla COREDI.

4. Anche il terzo ed il quarto motivo sono infondati.

Secondo il ricorrente l'art. 1 dei Principi di deontologia sanziona esclusivamente l'esistenza di un'eventuale "interferenza" tra l'attività notarile e quella commerciale, mentre quest'ultima deve ritenersi di per sé assolutamente legittima e consentita. Parte resistente deduce la novità del tema della non interferenza fra le due attività, introdotto per la prima volta nel ricorso per cassazione, avendo il G sostenuto in precedenza che l'attività commerciale dovesse considerarsi lecita perché compenetrata intimamente con quella notarile. Ebbene, nel rilevare che proprio la contestazione del primo addebito pone il tema della interferenza fra le due attività, la censura è priva di autosufficienza, non risultando l'intero contenuto dei precedenti atti difensivi del ricorrente.

La critica mossa alla sentenza, anche sotto il profilo motivazionale, è incentrata sul rilievo che la Corte milanese avrebbe ritenuto la sussistenza dell'illecito sulla base della mera coesistenza dell'attività professionale e di quella commerciale, senza esaminare se fra le stesse vi fosse interferenza dovendosi ritenere consentita l'attività commerciale non suscettibile di influenzare l'attività professionale o di sovrapporsi ad essa e, quindi, di compromettere la dignità e la reputazione del notaio (l'art. 147, comma 1 letta), L.N..



Detta critica non appare giustificata, poiché nella sentenza si legge: "nel caso in esame non si discute della necessità del notaio di dotarsi di tecnologie informatiche, eventualmente anche con un'organizzazione complessa, ma dell'illiceità disciplinare della condotta del notaio che non si limiti all'utilizzo in forma organizzata di queste moderne tecnologie, ma ne promuova la commercializzazione sul mercato attraverso una sua società di capitali, che a lui appunto, nella fattispecie, fa interamente capo e che si sovrappone e in qualche misura si confonde con lo Studio notarile, come risulta dalla coincidenza di sede e numeri telefonici con quelli dello Studio notarile" (pagg. 4 e 5); ed ancora: "il fatto che l'impresa organizzata in forma di società di capitali con il fine di lucro di commercializzare la piattaforma P [] non possa comunque definirsi «ancillare e accessoria» alla professione di notaio è dimostrato dal fatto che l'attività d'impresa, che tende a confondersi con lo Studio notarile attraverso la coincidenza nella persona dell'incolpato delle due vesti, quella appunto del notaio, professionista e pubblico ufficiale, e del dominus della società di capitali, è oggettivamente differente rispetto alla professione notarile..." (pag. 5).

In tale sovrapposizione e confusione dell'attività commerciale con quella professionale, così gestita, si concreta la violazione disciplinare contestata al notaio G [] tenendo presente che, a norma dell'art. 2 L. N., "l'ufficio di notaio è incompatibile...con la professione...di commerciante".

5. Con riferimento all'ultima censura, è da rilevare, oltre alla novità della stessa, che il notaio non si è limitato ad ideare una piattaforma tecnologica, ma ha costituito una società, di cui egli è socio unico, per la sua commercializzazione, sovrapponendo tale attività a quella professionale.

6. Passando ai due motivi del ricorso incidentale, deve ritenersi che gli stessi siano infondati, risultando esente da vizi la motivazione dell'impugnata sentenza.

Infatti la responsabilità per aver dato causa ad un'inammissibile interferenza tra professione ed affari non involge necessariamente la violazione del decoro e del prestigio della professione notarile, che non è in re ipsa in qualsiasi fattispecie disciplinarmente rilevante, ma richiede che in concreto le modalità della condotta abbiano provocato riflessi negativi per l'intera categoria.

La corte di appello con valutazione di merito, rientrando nei suoi poteri, ha escluso il verificarsi della lesione di tali beni protetti ed ha rilevato che nessuna prova sul punto risultava prodotta dal consiglio notarile.

7. Infondata è anche la censura relativa all'assoluzione dal terzo capo di imputazione.

E' infatti corretta la motivazione, fondata su accertamento di merito effettuato dalla corte territoriale, secondo cui le banche erano rimaste del tutto libere di avvalersi di altri notai, come in concreto era avvenuto.

Inoltre è corretto che la violazione del dovere di imparzialità, conseguente all'utilizzo di procacciatori di affari, non poteva attribuirsi al notaio incolpato, proprio perchè egli aveva attraverso la sua società , totalmente identificata con l'incolpato, dato vita ad un soggetto procacciatore di affari, ma rispetto al quale l'incolpato non poteva porsi come terzo o cliente.

In altri termini non si può attribuire al notaio incolpato l'addebito di essersi rivolto a sé medesimo per procacciarsi affari.

8. Pertanto entrambi i ricorsi vanno rigettati e le spese processuali di questo giudizio di legittimità vanno compensate per la reciproca soccombenza.

P.Q.M.

Riunisce i ricorsi e li rigetta. Compensa le spese di questo giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, il 7 febbraio 2013

Il cons. est.

Antonio Saguto

L CANCELLIERE
Cristina Francesca CAMPOU

Il Presidente

Luigi Ferraro
13

14

Deposita in Cancelleria
- 4 MAR. 2013



oggi, _____

L CANCELLIERE
Piazz. Francesco CANTU' 1

CASSAZIONE.net