L'Avvoc@to®

anno III n. 2 | Veritas liberabit vos | luglio 2017

Rivista di cultura giuridica a diffusione nazionale, supplemento de Il Commerci@lista®, testata iscritta al Registro Stampa del Tribunale di Biella al n. 576 - ISSN 2531-4769

Direttore responsabile: **Domenico Calvelli**

PECULIARI PROFILI GIURIDICI ED OPERATIVI RELATIVI AL COGNOME ALLA LUCE DELLE DISPOSIZIONI DELLA LEGGE 76/2016 (LEGGE CIRINNA') SULLE UNIONI CIVILI

DI ERNESTINA POLLAROLO*

La legge 20 maggio 2016 n. 76 ("*Regolamentazione delle unioni civili fra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze*"), risultato di un lungo e travagliato iter parlamentare, rappresenta una riforma storica sia per la tutela di fondamentali diritti civili, sia per la rilevanza sistematica all'interno della disciplina complessiva del matrimonio e della famiglia (segnando un primo punto di arrivo nell'adeguamento della legislazione italiana ai principi fondamentali dell'Unione Europea).

In particolare, emerge già dal primo comma il riconoscimento legislativo dell'unione omosessuale mostra di avere due obiettivi: quello di sottrarre l'unione civile all'ambito dell'art. 29 della Costituzione (ossia all'ambiente costituzionale della famiglia fondata sul matrimonio) e quello di evidenziare la specificità della formazione sociale così costituita.

Particolarmente interessante, in tale ottica, appare la problematica che si è venuta a delineare in merito alla possibilità di assunzione del cognome del *partner*.

La legge, al comma 10, prevede che "*mediante dichiarazione all'ufficiale di stato civile le parti possono stabilire di assumere, per la durata dell'unione civile tra persone dello stesso sesso, un cognome comune scegliendolo tra i loro cognomi. La parte può anteporre o posporre al cognome comune il proprio cognome, se diverso, facendone dichiarazione all'ufficiale di stato civile*". La scelta legislativa è andata nel senso di ribadire un principio tradizionale immanente al nostro sistema, e cioè la funzione identificativa del nucleo familiare o di coppia del cognome, riconoscendo che, a fronte del patto solidaristico assunto, le parti possono avere interesse a manifestare anche all'esterno tale comunione di vita.

I soggetti possono scegliere fra quattro distinte opzioni:

- eleggere un cognome comune scelto tra quello dell'una o dell'altra parte, con conseguente perdita da parte di una delle parti del proprio cognome d'origine;
- mantenimento da parte di entrambi del proprio cognome;
- qualora le parti si risolvano ad eleggere un cognome comune, la parte il cui cognome non sia stato scelto può dichiarare di voler posporre al cognome comune il proprio, ovvero dichiarare di voler anteporre il proprio cognome a quello comune.

Mentre la scelta di adottare il cognome comune rimane effetto necessario dell'accordo delle parti, l'esercizio della facoltà di anteporre o posporre al comune il proprio è il frutto invece di una dichiarazione unilaterale della parte il cui cognome sia recessivo, da cui rimane estranea l'altra parte.

Pertanto l'ufficiale dello stato civile, mentre deve accertare l'esistenza di una volontà comune in ordine alla scelta del cognome, in relazione a tale ultima dichiarazione sarà tenuto a verificare solo la volontà del dichiarante, a nulla rilevando un eventuale dissenso dell'altra parte.

All'evidenza, sarebbe stato preferibile statuire che le dichiarazioni di cui al co. 10 potessero essere fatte solo al momento della costituzione dell'unione civile, alla stregua di dichiarazioni irrevocabili, ma così non è stato.

a pag. 3

AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO: APPLICAZIONI GIURISPRUDENZIALI E PROSPETTIVE DI RIFORMA

DI ROBERTO ANGELINI*

Ciò confligge con i principi fondamentali previsti dal nostro ordinamento ove sono assai esigui gli spazi di incidenza dell'autonomia privata sulla disciplina del nome e ancor più del cognome: tenuto conto della sua funzione pubblicistica di identificazione, in linea di principio non può subire modifiche se non a fronte di un cambiamento di stato della persona ovvero di circostanze eccezionali.

Un punto di notevole interesse del co. 10 citato è rappresentato, in particolare, dalla previsione per la quale la scelta del cognome comune produce effetto fintanto che dura l'unione, cosicchè in caso di morte o di scioglimento dell'unione civile la parte che abbia acquisito il cognome dell'altra o che l'abbia aggiunto al proprio dovrà cessare di utilizzarlo.

Nel caso di morte ci si domanda se la cessazione dell'uso del cognome comune da parte del vedovo consegua a una dichiarazione da compiersi innanzi all'ufficiale di anagrafe, ovvero se avvenga automaticamente come conseguenza della registrazione del decesso nei registri dello stato civile.

Nel caso di scioglimento per le cause di cui ai commi 23 e 24, la parte perde il diritto all'uso del cognome comune a far data dal passaggio in giudicato della sentenza di scioglimento dell'unione in applicazione dell'art. 5, comma 1 L. 898/1970.

In relazione alla vedovanza, il confronto fra la condizione della donna coniugata e quella della parte dell'unione civile lascia ipotizzare un profilo di incostituzionalità del co. 10 (ex art. 3 Cost.), nel senso che non si ravvede quale possa essere

l'elemento di differenziazione tra unione civile e matrimonio, con riguardo all'aspetto in discorso, tale da giustificare una siffatta diversità di trattamento delle due fattispecie.

Oltre al fatto che la assoluta esclusione della possibilità di continuare ad usare il medesimo cognome, quale che sia la causa per la quale l'unione è venuta meno, presenta profili di illegittimità costituzionale perché in violazione dell'art. 2 Cost.

Il decreto legislativo n. 5 del 19/1/2017, poi, ha stabilito che il cognome comune non avrebbe avuto rilevanza anagrafica: quindi sarebbe stato un mero cognome d'uso. In altre parole, un cognome che non può essere indicato nei documenti, che non viene trasmesso ai figli comuni ecc.

E' stata depotenziata, quindi, una delle disposizioni più interessanti della L. 76/2016.

Non a caso a pochi mesi dall'introduzione del cognome comune dell'unione civile, liberamente scelto dalle parti, la Corte Costituzionale è intervenuta accogliendo per la prima volta un'eccezione di incostituzionalità del cognome matrimoniale.

Con sentenza n. 286/2016, infatti, la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma desumibile dagli artt. 237, 262 e 299 c.c.; 72 primo comma R.D. n. 1238/1939 (ordinamento dello stato civile) e 33 e 34 DPR n. 396/2000, nella parte in cui non consente ai coniugi di comune accordo di trasmettere ai figli al momento della nascita anche il cognome materno; ha dichiarato consequenzialmente l'illegittimità costituzionale dell'art. 262, 1° co. C.c. nella parte in cui non consente ai coniugi di comune accordo di trasmettere al figlio, al momento della nascita, anche il cognome materno; ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 299 terzo comma c.c. nella parte in cui non consente ai coniugi, in caso di adozione compiuta da entrambi, di attribuire anche il cognome materno al momento dell'adozione.

L'originaria preclusione secondo la Corte:

- confliggeva con il diritto all'identità personale del minore (art. 2 Cost.) che si proietta nella sua personalità sociale, quale diritto al nome come punto di emersione dell'appartenenza del singolo a un gruppo familiare. In tale prospettiva la Corte aveva già riconosciuto il diritto al mantenimento dell'originario cognome del figlio anche in caso di successivo riconoscimento e adozione;
- al contempo costituiva un'irragionevole disparità di trattamento tra i coniugi, che non trovava alcuna giustificazione nella finalità di salvaguardia dell'unità familiare.

Importante ricordare il recente intervento del Giudice di Lecco (ordinanza Tribunale prima sezione civile del 2/4/2017) che ha inibito al sindaco del Comune di Lecco di annullare l'annotazione anagrafica del cognome comune scelto da due donne unite civilmente, trasmesso anche alla bambina nata dopo la celebrazione dell'unione.

La vicenda si caratterizza per l'avvicendamento delle leggi che hanno consentito – anche ai fini anagrafici – da parte della ricorrente e della figlia di assumere un cognome di cui oggi verrebbero formalmente private (salva la possibilità di utilizzarlo come mero "cognome d'uso", secondo la nozione che emerge dalla relazione illustrativa del d.lgv. 5/2017).

Nella vicenda, proprio per effetto di una disciplina legislativa (il combinato disposto dell'art. 1 co. 10 L. 76 e dell'art. 4 DPCM 144/2016) era stato consentito alla ricorrente di modificare anche ai fini anagrafici il proprio cognome da Bianchi a Rossi Bianchi, successivamente trasmettendo il nuovo doppio cognome alla figlia.

A seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. 5/2017 e all'esecuzione dell'annullamento prescritto dall'art. 4, comma 2 (ossia dell'aggiornamento della scheda anagrafica), la madre avrebbe dovuto nuovamente modificare il proprio cognome e la figlia avrebbe dovuto acquistare solo quello della madre.

Il Tribunale di Lecco, adito con procedura d'urgenza ex art. 700 c.p.c., ha dato ragione alla coppia. Senza neppure affrontare il tema dell'illegittimità costituzionale del decreto attuativo, il Tribunale di Lecco ha disapplicato la norma di cui all'art. 8 che cancellava i cognomi già scelti, ravvisando una violazione dei principi di diritto europeo che tutelano il diritto al cognome. Dall'ordinanza si trae che il primo decreto attuativo transitorio (il c.d. decreto ponte del luglio 2016) aveva dato corretta attuazione al principio contenuto nella legge, riconoscendo il diritto soggettivo delle persone unite civilmente al mantenimento del cognome comune, mentre il secondo decreto che avrebbe voluto cancellare tale diritto soggettivo è illegittimo in quanto contrasta con il diritto all'identità personale sancito anche da fonti di diritto europeo. Richiamati i principi generali propri del diritto europeo, in materia di protezione del nome e di salvaguardia della identità personale anche dei minori (cfr. art. 24 della Carta dei Diritti Fondamentali) il Tribunale ha riconosciuto il diritto a mantenere il cognome scelto, assumendo che "*l'avvicendamento di norme ha prodotto una lesione della dignità della persona e dell'interesse supremo del minore, che trovano tutela nei sopra richiamati principi fondamentali dell'unione europea*".

Resta aperta la questione della verosimile illegittimità costituzionale non solo della disposizione transitoria, oggetto delle decisione, ma anche della disposizione per cui per le parti dell'unione civile le schede anagrafiche devono essere intestate al cognome posseduto prima dell'unione civile (art. 3 comma 1 lett. C n. 2).

**Avvocato presso il Foro di Alessandria, cultore della materia di diritto tributario presso l'Università del Piemonte Orientale, già giudice tributario*

AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO: APPLICAZIONI GIURISPRUDENZIALI E PROSPETTIVE DI RIFORMA

DI ROBERTO ANGELINI*

Sommario: *1. Le origini della riforma del 2004. – 2. La difficile individuazione dei confini con l'interdizione… – 3. … e con l'inabilitazione. – 4. Da una dicotomia obsoleta a una tricotomia incerta. – 5. I presupposti (e le limitazioni all'autonomia privata) dell'interdizione. – 6. La portata innovativa della riforma del 2004. – 7. L'art. 1 della L. 6/2004… – 8. … e il nuovo testo dell'art. 404 c.c. – 9. Le prime applicazioni della giurisprudenza di merito. – 10. Il c.d. "limite alto" negli orientamenti della Corte Costituzionale e della Corte di Cassazione. – 11. La graduazione del progetto di sostegno: Cass., I, 22.4.2009, n. 9628… – 12. … e il problema della difesa tecnica: Cass., I, 29.11.2006, n. 25366. – 13. Il c.d. "limite basso": alcuni esempi – 14. La nomina anticipata dell'amministratore di sostegno: Cass., I, 20.12.2012, n. 23707… – 15. … e il c.d. testamento biologico. – 16. Il consenso informato (cenni). – 17. Conclusioni: uno sguardo oltre confine in una prospettiva de jure condendo… – 18. … anche alla luce della seconda "bozza Cendon".*

1. Le origini della riforma del 2004.

La storia dell'amministrazione di sostegno (d'ora in poi, per brevità: AdS) prende il via dal convegno «*Un altro diritto per il malato di mente*», svoltosi a Trieste nel giugno del 1986.
Alla radice di quell'incontro di studi vi era la consapevolezza – diffusa presso giuristi e psichiatri del tempo – della necessità di superare il divario fra gli orizzonti innovatori di una legge come la 180/1978 (c.d. *legge Basaglia*), in cui era stata decretata la fine dei manicomi, e le linee, reputate ormai anacronistiche, dei regimi di protezione della persona (in particolare della persona adulta affetta da forme più o meno accentuate di incapacità di agire), quali accolte nel codice civile del 1942.
È al termine di quelle giornate che un gruppo di lavoro metterà a punto, nell'Università di Trieste, un progetto di riforma del diritto degli «infermi di mente» e di «altri disabili» (la c.d. *bozza Cendon 1986*): contenente la disciplina di un nuovo modello di salvaguardia dei soggetti deboli, denominato appunto «AdS».
Il complesso percorso del progetto, presentato alla Camera all'inizio degli anni '90, culminerà nell'approvazione, avvenuta al Senato poco prima del Natale del 2003, con successiva pubblicazione della legge nella G.U. il 9 gennaio 2004 e l'entrata in vigore il 19 marzo dello stesso anno.

2. La difficile individuazione dei confini con l'interdizione…

L'entusiasmo mostrato dalla maggior parte degli interpreti all'entrata in vigore del nuovo istituto si è subito affievolito, almeno in parte, quando un po' tutti si sono resi conto che la sua introduzione, non accompagnata dalla abrogazione dei preesistenti strumenti di tutela dei soggetti deboli in età adulta, costituiti dall'interdizione e dall'inabilitazione (abrogazione che era nei desiderata di Cendon e degli studiosi cui si ascrive la paternità della riforma, abrogazione che sarebbe stato logico attendersi per evitare sovrapposizioni con l'amministrazione di sostegno e che invece, ripeto, non ha avuto luogo), aveva reso soverchiamente difficile tracciare i confini tra il vecchio e il nuovo, tra il binomio interdizione/inabilitazione e l'AdS.
Un indice inequivocabile di questo sconcerto interpretativo avvertito dalla dottrina (ma uno sconcerto estesosi, come è logico immaginare, in maniera ancor più preoccupante tra i GG.TT., ossia tra i giudici di prossimità cui competeva applicare la novella legislativa…) si rinviene già solo nei titoli degli articoli e delle note a sentenza scritte all'indomani della riforma. Ne cito solo tre, ma il tenore è simile alla generalità dei contributi interpretativi di quegli anni (2004-2006): «*Le* ***incerte frontiere*** *tra AdS e interdizione*»[1]; «*L'****indecifrabile confine*** *tra AdS e interdizione*»[2]; «*Sugli* ***arcani confini*** *tra AdS ed interdizione*»[3].
Sono titoli che si commentano da soli.
Questo per quanto riguarda i rapporti tra l'AdS e l'interdizione.

3. … e con l'inabilitazione.

Inutile dire che la confusione regna sovrana, se possibile ancor di più, con riguardo ai rapporti AdS/inabilitazione, i cui confini secondo un certo orientamento, cui si associa anche autorevole dottrina[4], andrebbero risolti nel senso della sussunzione della seconda nell'ambito della prima, prefigurando quindi una sorta di abrogazione tacita o implicita dell'inabilitazione di cui francamente non si rinvengono gli estremi.
Non ricorre, cioè, a mio parere, alcuna delle condizioni previste dall'ordinamento che possano consentire al giudice di disapplicare il precetto normativo[5] o di sancirne la sostituzione con un precetto di più recente introduzione.
L'art. 15 delle preleggi, che regola il fenomeno della successione delle leggi nel tempo, è tassativo nel dirci che la nuova legge abroga quella previgente qualora:

1. vi sia un'espressa previsione in tal senso da parte del legislatore (*abrogazione espressa*), previsione che nella L. 6/2004 non c'è;
2. vi sia incompatibilità tra le nuove norme e quelle precedenti

[1] Bugetti, nota a Trib. Bologna 1.8.2005, n. 1996 e a Trib. Bologna 1.8.2005, n. 2016, in *Fam e dir.*, 2005, 51.
[2] Gennari, nota ad App. Milano, 3.3.2006, in *Fam., pers. succ.*, 2006, 511.
[3] Balestra, nota a C. Cost., 9.12.2005, n. 440, in *Fam. e dir.*, 2005, 121.
[4] Bonilini, *Amministrazione di sostegno e interdizione giudiziale*, in *Fam., Pers. Succ.*, 2007, 488, secondo cui: «*Non sembra destare preoccupazione… la scelta tra amministrazione di sostegno e inabilitazione, dato che le fattispecie, sullo sfondo di quest'ultimo istituto, paiono, non di rado, d'agevole* ***sussunzione nell'àmbito dell'amministrazione di sostegno***».
[5] Si è, infatti, anche proposto di ritenere abrogata la disciplina dell'interdizione per effetto di desuetudine (cfr., da ult., Farolfi, *Amministrazione di sostegno*, Milano, 2014, 299), dimenticando che la consuetudine di inosservanza di una certa norma (c.d. desuetudine) non produce, nell'ordinamento italiano, alcun effetto abrogativo, né sulle leggi, né sui regolamenti. L'art. 1 delle preleggi pone infatti una gerarchia fra le fonti e colloca leggi e regolamenti (fonti-atto) in posizione privilegiata rispetto agli usi (consuetudini, fonti-fatto), di talché il criterio gerarchico prevale qui su quello cronologico e la norma inferiore non può abrogare quella superiore.

(*abrogazione tacita*), incompatibilità che pure non c'è (semmai c'è un difetto, anzi un vero e proprio vuoto, direi, di coordinamento);

3. la nuova legge ridisciplini l'intera materia prima regolata dalla legge previgente (*abrogazione implicita*), cosa che in effetti è avvenuta, ma che non ha comportato, come detto, l'eliminazione né dell'interdizione né dell'inabilitazione, che anzi il legislatore ha "ritoccato" (cfr. in particolare l'art. 427 c.c.), esprimendo, quindi, con questi "ritocchi", per *facta concludentia*, la volontà di lasciarle entrambe in vigore ritenendo evidentemente possibile la convivenza di questi due istituti con quello nuovo dell'AdS.

Il problema della perimetrazione dei confini (giustamente definiti «incerti», «indecifrabili» o addirittura, scomodando l'esoterismo, «arcani» dalla dottrina), dunque, si pone anche nei confronti dell'inabilitazione.

4. Da una dicotomia obsoleta a una tricotomia incerta.

La riforma del 2004 ha quindi comportato la transizione da una dicotomia interdizione/inabilitazione probabilmente obsoleta, a una tricotomia interdizione/inabilitazione/AdS sicuramente incerta e problematica.

Paradossalmente, infatti, pur avendo comportato la riforma un formale incremento degli strumenti di protezione – incremento avvenuto appunto affiancando all'interdizione e all'inabilitazione il nuovo istituto dell'AdS – si può affermare che essa non sia pienamente riuscita ad aumentare anche l'effettività di tali strumenti, e ciò proprio a causa delle incertezze applicative generate da un dettato normativo incoerente e spesso lacunoso.

5. I presupposti (e le limitazioni all'autonomia privata) dell'interdizione.

Ciò detto, occorre fare un passo indietro. Occorre sinteticamente richiamare i caratteri fondanti della vecchia disciplina, basata sull'interdizione e sull'inabilitazione. Solo ripercorrendo i tratti peculiari di questi due istituti è possibile capire il perché dell'introduzione nel sistema dell'AdS. Perché interdizione e inabilitazione non andavano bene?

Vediamo l'interdizione (sull'inabilitazione tornerò qua e là in seguito).

L'interdizione (giudiziale, ovviamente) emerge, leggendo l'art. 414 c.c., come quello stato – accertato e dichiarato da un Tribunale – di incapacità di agire della persona maggiorenne la quale, a causa della sua **abituale infermità di mente**, si riveli **incapace di provvedere ai propri interessi**, necessitando così di una **adeguata protezione**.

I presupposti sono, dunque:

1) l'infermità di mente, ossia uno stato mentale patologico clinicamente e nosograficamente accertato (non basta un esaurimento nervoso o una qualsiasi altra sindrome che non rivesta il carattere di «*infermità*» intesa come vera e propria malattia);
2) l'abitualità, ossia la non transitorietà di tale infermità (che resta comunque "abituale", beninteso, anche in presenza dei cc.dd. lucidi intervalli);
3) il nesso causale, ossia il rapporto causa-effetto tra l'abituale infermità di mente e l'incapacità, a questa conseguente, di gestire i propri interessi;
4) l'inidoneità e insufficienza di ogni altro strumento di protezione dell'incapace, previsto dall'ordinamento, ad assicurare al soggetto che versi in tale stato una «*adeguata protezione*» (novità introdotta dalla L. 6/2004, che attribuisce all'interdizione carattere residuale, in qualche modo dando uno spunto all'interprete per delineare un parvenza di confine di questa con l'AdS – ma sul punto tonerò tra poco –).

L'interdizione comporta la **perdita della generale capacità di agire** e la nomina di un tutore quale rappresentante legale.

Questa perdita della generale capacità di agire è, chiaramente, in funzione di protezione dell'interdetto il quale, per presunzione assoluta, versa in condizioni mentali tali da non poter provvedere adeguatamente ai propri affari. Senonché, pur assolvendo a questa funzione di protezione dell'interdetto, la perdita della generale capacità di agire si traduce innegabilmente in una grave menomazione della sua autonomia privata, privandolo non solo della legittimazione a compiere atti negoziali, quali che siano, ma limitando anche l'esercizio dei suoi diritti personalissimi, di talché qualcuno, non senza enfasi ma non del tutto a torto, ha parlato di vera e propria «morte civile» (Cendon).

Più precisamente, l'interdetto giudiziale:

- non può contrarre matrimonio (art. 85[1] c.c.) [dal giorno della pubblicazione della sentenza (art. 421 c.c.); ma già la presentazione dell'istanza di interdizione legittima il P.M. a chiedere al Tribunale di sospendere la celebrazione delle nozze (art. 85[2] c.c.)];
- non può fare testamento (art. 591[2 n. 2] c.c.) [se contravviene a questo divieto, chiunque vi abbia interesse può impugnare il testamento entro 5 anni dal giorno in ci è stata data esecuzione alle disposizioni testamentarie (co. 3 art. cit.)];
- non può riconoscere i propri figli (art. 266 c.c.) [il riconoscimento è infatti impugnabile dal tutore, *anche se l'interdetto è realmente il genitore del figlio riconosciuto*];
- è privo della capacità di donare (art. 774[1] c.c.) [le uniche liberalità che il tutore può essere autorizzato a fare in nome dell'interdetto sono le liberalità in occasione di nozze in favore di discendenti (art. 777 c.c.)];

- è esposto alla separazione giudiziale dei beni estintiva della comunione legale (art. 193[1] c.c.);
- può essere escluso dalla società di persone (art. 2286 c.c.) e dalla cooperativa (art. 2527[3] c.c.);
- può essere privato del bene affittato, se non viene prestata al locatore a suo nome idonea garanzia (art. 1626 c.c.).

6. La portata innovativa della riforma del 2004.

Le privazioni e le limitazioni appena esposte spiegano perché, dopo circa un quarantennio dall'entrata in vigore del codice civile (che risale al 21 aprile 1942, come *corpus* unitario, ma che comunque già operava dal 1939 per quanto concerne il I Libro e le figure, in esso contenute, dell'interdizione e dell'inabilitazione…), abbia cominciato a maturare l'esigenza di una riforma di questo istituto – ma anche di quello, per certi versi ad esso ancillare, dell'inabilitazione – che, nel rispetto della dignità del sofferente psichico evitasse la soluzione radicale ed emarginante della perdita della capacità di agire, e affermasse piuttosto l'idea che ogni persona ha diritto di partecipare alla vita sociale nella misura in cui è in grado di farlo.
Si è, dunque, arrivati alla L. n. 6/2004.

7. L'art. 1 della L. 6/2004…

Fondamentale, per illuminare le finalità e per guidare l'interpretazione di questa legge, è l'art. 1, il quale afferma che la novella vuole «… *tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone in tutto o in parte prive di autonomia nell'espletamento della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporanei o permanenti*».

8. … e il nuovo testo dell'art. 404 c.c.

Questa dichiarazione di principi si traduce poi nei concreti parametri di accesso all'istituto delineati dal primo degli articoli novellati all'interno del codice civile (si va dall'art. 404 all'art. 413), l'art. 404, il quale recita: «*La persona che, per effetto di una* ***infermità ovvero*** *di una* ***menomazione fisica o psichica****, si trova nell'****impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi****, può essere assistita da un amministratore di sostegno, nominato dal G.T. del luogo in cui questa ha la residenza o il domicilio.*», nomina che – specifica l'art. 405 c.c. – avviene con decreto motivato (quindi: decreto del G.T., giudice monocratico, e non già, come avviene nell'interdizione, sentenza del Tribunale collegiale).
Quali sono, dunque, i <u>presupposti dell'AdS</u>? Sono due:

1) un determinato *deficit* dello stato psico-fisico (si parla di infermità ovvero di menomazione fisica o psichica);
2) il nesso causale, ossia il rapporto di causa-effetto tra questo stato psico-fisico ridotto e la «*impossibilità*», di provvedere ai propri interessi.

È allora evidente, quanto allo stato di salute che costituisce il presupposto dell'AdS, che ci troviamo di fronte ad una sovrapposizione e a un ampliamento, rispetto all'analogo presupposto dell'interdizione.
A una sovrapposizione, perché l'espressione «*infermità ovvero menomazione fisica o psichica*», utilizzata dal legislatore per l'AdS contiene senz'altro l'«*infermità di mente*» che è presupposto dell'interdizione, il che crea quei problemi di perimetrazione dei confini tra i due istituti cui prima ho accennato; ad un ampliamento, perché:

- non solo non occorre che tale infermità sia "abituale" (questo aggettivo non compare nella previsione dell'art. 404), ma anzi è precisato che essa può determinare una impossibilità *anche solo parziale o temporanea* di provvedere ai propri interessi (tant'è che l'amministratore di sostegno può essere nominato anche a tempo determinato: art. 405[4 n. 2] c.c.);
- può trattarsi anche di una semplice «*menomazione … psichica*», dunque non di una vera e propria malattia clinicamente e nosograficamente accertata, ma di una menomazione, appunto, ossia quella situazione di ridotta capacità che non rende il soggetto "malato" in senso proprio: numerosi pronunciamenti di merito, all'indomani dell'entrata in vigore della riforma, hanno disposto l'AdS in favore di persone in età avanzata, non affette da alcuna patologia mentale, ma con ridotta autonomia dovuta all'età[6];
- può trattarsi (e questa è una novità per certi aspetti rivoluzionaria) anche di una «*infermità ovvero di una menomazione* ***fisica***», cioè di una patologia che non colpisce la sfera intellettiva o volitiva dell'individuo ma che ciononostante gli rende impossibile, anche in parte o anche temporaneamente, curare i propri interessi: pensiamo al portatore di *handicap* che sia psichicamente capace. Qui è nata subito una disputa. Qualcuno[7] ha giustamente osservato che in questo modo si finisce col rendere disponibile, ossia rinunciabile, un bene quale la capacità di agire, che disponibile non è (è inconcepibile che un tale possa chiedere di farsi dare un amministratore di sostegno solo perché si è fratturato una gamba… quando può sempre ovviare a tutti i problemi che possono sorgere durante la

[5] Cfr. Trib. Parma 2.4.2004, in *Giur. Mer.*, 2005, I, 2087; Trib. Pinerolo, 4.11.2004, *ibidem*; Trib. Modena, 24.2.2005, in *Fam., Pers. Succ.*,2005, 271.
[7] Bonilini, *sub* art. 404 c.c., in Bonilini e Tommaseo, *Dell'amministrazione di sostegno*, *Il codice civile. Commentario*, fondato e già diretto da Schlesinger, continuato da Busnelli, Milano, 2008, 90 e ss.; Delle Monache, *Prime note sulla figura dell'amministratore di sostegno: profili di diritto sostanziale*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2004, II, 31 e ss., 38 e ss.

convalescenza facendosi rappresentare da terzi per mezzo di una semplicissima procura o di un mandato). E allora si è detto che in tanto l'AdS può riconoscersi al soggetto che ha subito un'infermità o una menomazione fisica, corporale, in quanto quella menomazione fisica, corporale, si rifletta altresì sulle sue condizioni psichiche, mentali, alterandole morbosamente. In realtà alla fine la disputa è in gran parte rientrata, perché è maturato il convincimento – anche alla luce degli interventi della Consulta e della Cassazione, su cui tornerò tra un attimo – che l'AdS, a differenza dell'interdizione, non conferisce, per lo meno tendenzialmente, alcuna patente di incapacità, anzi è finalizzata quanto più possibile a preservare la capacità di agire del beneficiario, di talché, soprattutto quando il beneficiario non presenta alterazioni delle proprie capacità cognitive (ma è solo affetto da *deficit* di tipo fisico), il decreto del G.T. non lo rende incapace e, dunque, non ha alcun senso ritenere che si traduca in una (inammissibile) disposizione della sua capacità di agire.

9. Le prime applicazioni della giurisprudenza di merito.

Ma il problema interpretativo più rilevante si è posto con riguardo alla sovrapposizione che si è venuta a creare tra vecchio e nuovo, tra l'interdizione (e anche, in parte, l'inabilitazione, che in fondo è un'incapacitazione prevista per casi meno gravi o comunque di portata specifica: prodigalità, abuso di bevande alcoliche o sostanze stupefacenti, sordità/cecità dalla nascita in presenza di particolari condizioni…) da un lato e AdS dall'altro. Quella stessa sovrapposizione che ha indotto la dottrina, come dicevo prima, a scomodare aggettivi, per individuare i confini tra i vari istituti, quali «incerto», «indecifrabile» o addirittura «arcano».

E allora diciamo che inizialmente la giurisprudenza di merito aveva dato una lettura riduttiva della nuova figura, incline a circoscriverne l'applicazione ai casi meno gravi, riservando invece l'interdizione (e, quando possibile, l'inabilitazione) ai casi di rilevante compromissione delle facoltà mentali.

Questa lettura (che alcuni Tribunali come quello di Torino, con la puntuale conferma della Corte d'Appello continuano tuttora ad adottare) suppone che l'AdS postuli comunque una qualche capacità del disabile di relazionarsi col mondo esterno, di relazionarsi con l'amministratore. L'addentellato normativo qual è? È l'art. 410 c.c., secondo cui «*Nello svolgimento dei suoi compiti l'amministratore di sostegno deve tener conto dei bisogni e delle aspirazioni del beneficiario*» (1° co.); «*L'amministratore di sostegno deve tempestivamente informare il beneficiario circa gli atti da compiere nonché il G.T. in caso di dissenso con il beneficiario stesso. In caso di contrasto, di scelte o di atti dannosi ovvero di negligenza nel perseguire l'interesse o nel soddisfare i bisogni o le richieste del beneficiario, questi, il P.M. o gli altri soggetti di cui all'articolo 406 possono ricorrere al G.T., che adotta con decreto motivato gli opportuni provvedimenti.*» (2° co.). Si tratta, quindi, di una disposizione che, prevedendo per l'amministratore obblighi di informazione e di rispetto dei bisogni e delle «*richieste*» del beneficiario, e ipotizzando possibili "dissensi" tra amministratore e beneficiario (da sanare con l'intervento del giudice), evidentemente presuppone l'attitudine del beneficiario a stabilire un minimo di rapporto con chi lo amministra, quel minimo di vita di relazione che è invece preclusa a chi conduce un'esistenza non vigile, attaccato a una macchina, in coma profondo, ecc.

Secondo questa interpretazione, AdS e interdizione coprirebbero aree distinte, corrispondenti a tipologie di disagio differenti, senza possibilità di sovrapposizione: l'una, l'AdS, riferita a disturbi di tipo «parziale» o «temporaneo» (es. tipico: epilessia), l'altra a quelli senza speranza. Il giudice non sarebbe fornito di alcun potere discrezionale di apprezzamento, ma dovrebbe sempre e comunque disporre l'interdizione nei casi più gravi (quelli che, per l'appunto, l'art. 414 come modificato dalla riforma considera necessariamente riservati all'interdizione quale misura «*adeguata*»). L'attenzione cadrebbe allora sul tipo di disturbo e non sui bisogni della persona.

Dico subito che questa interpretazione, nella misura in cui esclude – giusta il richiamo all'art. 410 c.c. – che si possa dare l'AdS ai casi estremi (coma, stato vegetativo, ecc.) mi convince, anche perché diversamente dovremmo concludere per una abrogazione di fatto dell'interdizione.

Non mi convince quando "dimentica" che esiste anche l'istituto dell'inabilitazione: perché, se l'AdS va riferita a disturbi di tipo «*parziale*», non ci spiega quando operi l'inabilitazione.

Mi rendo conto, peraltro, che si tratta dell'unica interpretazione possibile a fronte di una novella che, come ho detto all'inizio, ha omesso di coordinare l'AdS con gli istituti preesistenti, ponendo così in grave difficoltà i giudici di prossimità, ossia i GG.TT.

10. Il c.d. "limite alto" negli orientamenti della Corte Costituzionale e della Corte di Cassazione.

E veniamo agli interventi della Corte Costituzionale e della Corte di Cassazione che, per parte loro, evidentemente non pressate dalla necessità di risolvere il caso concreto, hanno cercato di esprimere delle linee direttrici di più ampio respiro, al fine di individuare quello che si può definire "limite alto" dell'AdS, ossia il limite oltre il quale occorre applicare l'interdizione (o l'inabilitazione).

Tra il 2005 e il 2006 la Corte Costituzionale prima (sentenza n. 440 del 9.12.2005, est. Franco Bile) e la Corte di Cassazione dopo (sentenza n. 13584 del 12.6.2006, est. M.R. San Giorgio), con due interventi nei quali non è difficile scorgere

una linea di continuità, hanno smentito questa lettura riduttiva data da gran parte dei GG.TT.

In sostanza, la Consulta prima e la S.C. subito dopo hanno detto che **non è la gravità del disturbo a segnare il *discrimen* tra l'uno e l'altro rimedio, ma occorre invece fare riferimento alla maggiore idoneità dello strumento di adeguarsi alle esigenze del beneficiario**. Un criterio qualitativo, dunque, anziché quantitativo.

Nel 2005 la Corte Costituzionale era stata investita della questione di costituzionalità degli artt. 404, 405[nn. 3 e 4] e 409 c.c. nel testo introdotto dalla L. n. 6/2004 da un giudice di Venezia che si era limitato a denunciare quello che era sotto gli occhi di tutti, e cioè che questi articoli non indicano «*chiari criteri selettivi per distinguere il nuovo istituto dalle preesistenti figure dell'interdizione e dell'inabilitazione*», dando così luogo a «*tre fattispecie legali irragionevolmente coincidenti*», con conseguente «*duplicazione di istituti "parzialmente fungibili"*» e lasciando di fatto all'arbitrio del giudice la scelta dello strumento di tutela concretamente applicabile, «*in violazione degli artt. 2 e 3 Cost., che garantiscono la sfera di libertà e autodeterminazione dei singoli, e degli artt. 41, 1° co., e 42 Cost., che garantiscono il pieno dispiegarsi della personalità del disabile nei rapporti economici e nei traffici giuridici*».

Quale è stata la risposta della Consulta? Di rigetto dell'eccezione di incostituzionalità: la questione sollevata – hanno detto i Giudici delle leggi – è infondata perché non è vero che l'AdS ha un ambito di operatività che coincide con quello dell'interdizione e dell'inabilitazione (non c'è nessuna duplicazione o sovrapposizione, in pratica…). È peraltro vero, ha detto la Corte Costituzionale, che l'introduzione dell'AdS ha affidato al giudice (ma non già al suo mero arbitrio, evidentemente) il compito di «*individuare l'istituto che, da un lato, garantisca all'incapace la tutela più adeguata alla fattispecie e, dall'altro, limiti nella minore misura possibile la sua capacità*»; non solo, ma «*consente, ove la scelta cada sull'AdS, che l'ambito dei poteri dell'amministratore sia puntualmente correlato alle caratteristiche del caso concreto*.»

Solo qualora non ravvisi interventi di sostegno idonei ad assicurare all'incapace siffatta protezione – ha precisato la Consulta – il giudice può «*ricorrere alle ben più invasive misure dell'interdizione o dell'inabilitazione*», misure che «*attribuiscono uno* status *di incapacità, estesa per l'inabilitato agli atti di straordinaria amministrazione e per l'interdetto anche a quelli di amministrazione ordinaria*» (punto, questo, di decisiva importanza, perché conferma, indirettamente, che – quanto meno in linea di principio e nella generalità dei casi – l'attribuzione di questo *status* di incapacità esula dai poteri del giudice che dispone l'AdS. Sotto questo profilo, anzi, la Corte ha sottolineato che «*è da escludere che i poteri dell'amministratore di sostegno possano coincidere "integralmente" con quelli del tutore o del curatore, giacché, secondo il nuovo testo dell'art. 411, 4° co., c.c., il G.T., nel provvedimento di nomina dell'amministratore di sostegno, o successivamente, può disporre soltanto che* "determinati effetti, limitazioni o decadenze previsti da disposizioni di legge per l'interdetto o l'inabilitato, si estendano al beneficiario dell'AdS.*"*»).

A questo punto è intervenuta la Corte di Cassazione, nell'esercizio della sua funzione nomofilattica (art. 65 Ord. Giudiz.).

La Cassazione ha ricalcato le orme della Corte Costituzionale, ribadendo come l'intento perseguito dal legislatore del 2004 sia stato quello di prevedere con l'AdS uno strumento di assistenza che sacrificasse nella minor misura possibile la capacità di agire. Questa, dunque, è la differenza rispetto all'interdizione e all'inabilitazione (non soppressi ma modificati dalla L. n. 6 attraverso la novellazione degli artt. 414 e 427 c.c.). Perciò, l'ambito di applicazione dell'AdS va individuato «*con riguardo non già al diverso, e meno intenso, grado di infermità o di impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, ma piuttosto alla maggiore idoneità di tale strumento ad adeguarsi alle esigenze di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità ed alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa*».

Anche la S.C. ha precisato che è compito del giudice valutare la conformità dell'AdS alle suindicate esigenze, «*tenuto conto della complessiva condizione psico-fisica del soggetto da assistere e di tutte le circostanze caratterizzanti la fattispecie*».

La differenza dell'AdS rispetto all'interdizione è apprezzabile, ci dice questa sentenza, «***non sotto il profilo quantitativo, ma sotto quello funzionale***» e ciò – prosegue la motivazione – «*induce a non escludere che, in linea generale, in presenza di patologie di particolarmente gravi, possa farsi ricorso sia all'uno che all'altro strumento di tutela,*» (dunque una patente sovrapposizione c'è!) «*e che soltanto la specificità delle singole fattispecie, e delle esigenze da soddisfare di volta in volta, possano determinare la scelta tra i diversi istituti, con l'avvertenza che* ***quello della interdizione ha comunque carattere residuale****, intendendo il legislatore riservarlo, in considerazione della gravità degli effetti che da esso derivano, a quelle ipotesi in cui nessuna efficacia protettiva sortirebbe una diversa misura.*»

Infine, la Cassazione, ci dà un'ulteriore indicazione. Riconosce, infatti, che la scelta che il giudice deve compiere è influenzata anche «*dal tipo di attività che deve essere compiuta in nome del beneficiario della protezione*».

Ciò significa che «***ad un'attività minima, estremamente semplice, e tale da non rischiare di pregiudicare gli interessi del soggetto*** – *vuoi per la scarsa consistenza del patrimonio disponibile, vuoi per la semplicità delle operazioni da svolgere (attinenti, ad esempio, alla gestione ordinaria del reddito da pensione), e per l'attitudine del soggetto protetto a non porre in discussione i risultati dell'attività di sostegno nei suoi confronti – , e, in definitiva, ad una ipotesi in cui non risulti necessaria una limitazione generale della capacità del soggetto,* ***corrisponderà l'AdS****, che si fa preferire non solo sul piano pratico, in considerazione dei costi meno elevati e delle procedure più snelle, ma altresì su quello etico-sociale, per il maggior rispetto della dignità dell'individuo che* (…)*, essa sottende, in contrapposizione alle più invasive misure dell'inabilitazione e della interdizione, che attribuiscono uno* status *di incapacità, concernente, nel primo caso, i soli atti di straordinaria amministrazione, ed estesa, per*

l'interdizione, anche a quelli di amministrazione ordinaria. ***Detto* status *non è, invece, riconoscibile in capo al beneficiario dell'AdS****, al quale viene comunque assicurata la possibilità di compiere, ove ne sia in grado, quelle attività nelle quali si estrinseca la c.d. contrattualità mimina, attraverso il riconoscimento allo stesso, a norma dell'articolo 409, comma 2, della legge n. 6, della possibilità di compiere gli atti necessari a soddisfare le esigenze della propria vita quotidiana.*»

Questo indirizzo ha trovato conferma nelle più recenti sentenze della Cassazione sul tema, praticamente fino ad oggi.

11. La graduazione del progetto di sostegno: Cass., I, 22.4.2009, n. 9628…

Tra le non numerose sentenze emesse finora dalla Corte di Cassazione in tema di AdS, un paio mi sembrano particolarmente significative con riguardo al problema appena trattato, quello cioè dell'incapacitazione del beneficiario di AdS (e sono, per certi versi, collegate tra di loro).

La prima è la n. 9628 del 22.4.2009 (est. Panzani), in cui un *obiter* mette in luce l'estrema duttilità dell'AdS, quando dice che «***il giudice può graduare il progetto di sostegno in modo tale da escludere che****, fermo restando il diritto, assicurato al beneficiario dall'art. 409 c.c., di conservare la capacità di agire per gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno,* ***l'incapace possa svolgere un'attività negoziale pregiudizievole***». Abbiamo già visto, del resto, che – se è vero che, in linea di massima, l'AdS non è preposta a incapacitare i beneficiari – il nuovo testo dell'art. 411[4] c.c. conferisce comunque al G.T., nel provvedimento di nomina dell'amministratore di sostegno, o successivamente, il potere di estendere all'amministrato «*determinati effetti, limitazioni o decadenze previsti da disposizioni di legge per l'interdetto o l'inabilitato.*» Nulla esclude, quindi, che anche il beneficiario di un'AdS, al pari di un interdetto, subisca il veto di testare o di contrarre matrimonio (il ricorrente può, se lo ritiene, farne richiesta al G.T. che, se concorda sull'utilità del veto, lo prevede nel decreto…).

12. … e il problema della difesa tecnica: Cass., I, 29.11.2006, n. 25366.

Orbene, questa gradualità che può caratterizzare i provvedimenti giudiziali di AdS è la chiave che consente di spiegare la soluzione adottata dalla S.C. nella sentenza n. 25366 del 29.11.2006 (est. ancora M.R. San Giorgio) in merito alla questione della necessità o meno della difesa tecnica per la proposizione del ricorso finalizzato ad ottenere l'AdS.

Come è noto, sul punto la giurisprudenza di merito (ma anche la dottrina) era nettamente divisa quando, con la citata pronuncia, la Cassazione ha chiarito che «***Il procedimento*** *per la nomina dell'amministratore di sostegno, il quale si distingue, per natura, struttura e funzione, dalle procedure di interdizione e di inabilitazione,* ***non richiede il ministero del difensore nelle ipotesi****, da ritenere corrispondenti al modello legale tipico,* ***in cui l'emanando provvedimento debba limitarsi ad individuare specificamente i singoli atti, o categorie di atti, in relazione ai quali si richiede l'intervento dell'amministratore; necessita, per contro, detta difesa tecnica ogni qualvolta il decreto*** *che il giudice ritenga di emettere, sia o non corrispondente alla richiesta dell'interessato,* ***incida sui diritti fondamentali della persona****, attraverso la previsione di effetti, limitazioni o decadenze analoghi a quelli previsti da disposizioni di legge per l'interdetto o l'inabilitato, per ciò stesso incontrando il limite del rispetto dei principi costituzionali in materia di diritto di difesa e del contraddittorio.*»

Il che, concretamente, significa che se il G.T. si rende conto che la fattispecie è tale per cui, pur essendo sufficiente la misura dell'AdS, il beneficiario deve essere privato di alcuni diritti fondamentali (per es., di sposarsi o di fare testamento, perché rischia di essere circuito), deve invitarlo a nominare un avvocato.

L'incidenza che può avere, in questi casi, la nomina dell'avvocato sul proposito del giudice di sancire rilevanti incapacitazioni in capo all'amministrando, come si può intuire, è pari a zero: il fatto stesso di averlo nominato significa che il G.T. ha già valutato che il soggetto non deve essere lasciato libero di sposarsi o di testare; al più l'avvocato servirà in seconda battuta, in sede di reclamo alla Corte d'Appello, qualora ne ravvisi gli estremi.

Non è inoltre precisato chi materialmente debba retribuire l'avvocato, qualora il beneficiario sia impossidente, ma non credo esista altra soluzione se non la richiesta del patrocinio a spese dello Stato.

In ogni caso, la massima espressa da questa pronuncia sulla difesa tecnica è *jus receptum*: recentemente ha trovato conferma in Cass., I, 20.3.2013, n. 6861.

13. Il c.d. "limite basso": alcuni esempi

Chiarito – si fa per dire, perché i dubbi, anche dopo gli interventi della Consulta e della Cassazione, non sono stati del tutto dissipati – il "limite alto" tra AdS e interdizione (con riguardo all'inabilitazione, invece, i dubbi, se possibile, sono persino aumentati…), chiarito, cioè, il confine oltre il quale l'AdS deve lasciare il posto all'interdizione perché quest'ultima misura appare "necessaria in quanto più adeguata", occorre esplorare il "limite basso", ossia il confine al di sotto del quale (nè) l'AdS (nè, evidentemente, alcuna altra misura) va data.

Premetto che l'AdS, per come è stata strutturata e, ancor più, per l'entusiasmo – diciamo così – col quale è stato salutato il suo ingresso nell'ordinamento da alcuni giudici, oltre che da parte della dottrina – soffre quello che i giuristi nordamericani definiscono *floodgate risk*, ossia il rischio che i tribunali siano travolti da un fiume in piena, da un'alluvione di ricorsi.

Se ne ha la riprova se si esaminano i repertori, dai quali emerge come l'AdS sia stata concessa in questi anni ai beneficiari più improbabili.

Voglio limitarmi a tre-quattro esempi.

Primo es.: decreto del G.T. di Varese del 16 aprile 2010 (reperibile sul sito *www.personaedanno.it*). Su ricorso dei servizi sociali, il giudice ha nominato un

amministratore di sostegno in favore di un uomo che ha subito un tracollo economico e stenta, pertanto (dice la motivazione), ad «*adattarsi alla nuova situazione di ristrettezza e precarietà economica, atteso che (…) ha sempre vissuto in situazione di estremo benessere*». Non è infermo né soffre di alcuna menomazione, come richiede l'art. 404 c.c. quale presupposto affinché si possa dare l'AdS. Il decreto, infatti, recita: «*Il beneficiario non presenta, all'esito di un primo esame, una delle tipiche condizioni al cospetto delle quali l'AdS appare necessaria o quantomeno opportuna, trattandosi di un soggetto allo stato nullatenente, senza evidenti patologie psichiche e senza limitazioni tali da impedire lo svolgimento delle attività quotidiane.*». È solo un po' depresso, mostrandosi «*incapace di volgere uno sguardo ad una nuova prospettiva di vita, ad un nuovo programma di ricostruzione del sé*». Il G.T. nomina un avvocato come amministratore di sostegno provvisorio (per un anno), affidandogli tutta una serie di incombenze (poteri sostitutivi consistenti nella presentazione di istanze agli uffici pubblici, sotto forma di richieste di lavoro, adempimenti fiscali, accertamento di eventuali familiari obbligati agli alimenti; ma anche gestione del conto corrente, ecc.). Tutto questo perché il G.T. ritiene – e lo esplicita in motivazione – che l'amministratore di sostegno possa costituire un «*referente per le scelte esistenziali del beneficiario*».

Secondo es.: decreto del G.T. di Lamezia Terme del 19 luglio 2010 (anch'esso pubblicato sul predetto sito internet). Sempre su ricorso dei servizi sociali, questo G.T. ha nominato un amministratore di sostegno in favore di una giovane donna che viene definita «*priva di disturbi psichici ed autonoma nel provvedere ai propri modesti interessi economici*» (mancano, dunque, i requisiti previsti dall'art. 404 c.c.) ma, ci si affretta a precisare, «*con forte timidezza e difficoltà di relazionarsi all'esterno*». Riprendendo le motivazioni contenute nel citato decreto del G.T. di Varese, quello di Lamezia Terme ha nominato temporaneamente (per due anni) quale amministratore di sostegno un operatore dei servizi sociali indicato dalla stessa beneficiaria, con poteri di assistenza per gli atti di straordinaria amministrazione e l'impegno a occuparsi «*della cura della persona offrendo il supporto più idoneo a preservarne l'integrità psicofisica*» (novità assoluta: l'AdS con funzione preventiva, cioè atta ad evitare il deterioramento della salute, anziché ad ovviare, come impone la legge, ad un deterioramento già in atto), «*incontrandosi periodicamente con lei ed intervenendo ove ve ne sia bisogno*».

Terzo es.: decreto del G.T. di Milano del 21 agosto 2013. Ancora una volta su ricorso dei servizi sociali, viene nominato un amministratore di sostegno provvisorio in favore di un uomo che (riporto la motivazione del decreto) «*versa in una situazione di estrema fragilità, avendo subito uno sfratto esecutivo*». Anche in questo caso, nessuna patologia in atto. Il beneficiario è solo un po' depresso (accusa «*sintomi di… disagio psicologico*»). Comprensibilmente, direi.

Quarto e ultimo es.: decreto del G.T. di Biella… mai emesso. Mi permetto di citare un caso capitato a me personalmente. Un paio di anni fa, la Procura della Repubblica chiede con ricorso la nomina di un amministratore di sostegno nell'interesse di una ragazza, appena diventata maggiorenne e fino a quel momento, in quanto priva di genitori, soggetta a tutela. Il ricorso del P.M. seguiva quale atto dovuto, a una sollecitazione proveniente da una parente e richiamava una relazione clinica di provenienza istituzionale (redatta dal medico del Dipartimento di Salute Mentale del locale ospedale) nella quale si segnalava come la ragazza in questione presentasse, a parere dello specialista, una «*vulnerabilità emotiva con comportamenti impulsivi*», nonché «*notevole sensibilità emotiva*», unitamente a un «*atteggiamento di permalosità che a tratti eccede in un comportamento di evitamento e disadattamento*». La stessa relazione, peraltro, sottolineava l'assenza nell'interessata di «*acuzie psicopatologiche*». A mio parere, su queste basi l'AdS non si può dare, ma poiché la legge me lo impone, convoco l'interessata. Mi si presenta una ragazza accompagnata dal convivente, svolgo l'audizione e rilevo che si tratta di una persona normalissima, che parla, ragiona e risponde in maniera fluida e coerente a tutte le domande che le pongo. Mi dice che ha appena avuto un figlio dal suo compagno e che al momento non lavora perché, come è comprensibile, la sua giornata è in massima parte occupata dalle cure prodigate per il proprio figlio neonato; che ha avuto un'infanzia e un'adolescenza difficili – e non lo nasconde – ma che ora vuol vivere la propria vita accanto a questa persona e con il proprio bambino e non si ritiene abbisognevole di alcuna forma di aiuto, si chiami AdS o meno. Insomma, emerge un quadro personale e familiare di assoluta normalità. Se si trattasse di una persona … permalosa, non mi è stato dato modo di appurarlo, ma sicuramente ha trovato conferma il dato, emerso della relazione medica, che a me più interessava: ossia l'assenza di infermità o menomazioni fisiche o psichiche in atto, come prevede la legge. Perché la "normalità" che al G.T. deve interessare, stante il disposto della legge, è questa. Altrimenti, se si prendono in considerazione altri fattori, che potrebbero essere indice di una qualche forma di marginalità o magari di disagio dal punto di vista sociale, si finisce col derogare dal dettato normativo, anche perché la "normalità" sappiamo tutti che è un concetto molto relativo… L'esito dell'audizione è stato il rigetto del ricorso, senza neppure disporre una C.T.U., come prima del colloquio avevo pensato di fare: ho ritenuto che non fosse il caso – a fronte di una relazione medica già presente in atti e dell'audizione che avevo effettuato, dalla quale tutto sembrava che fosse a posto, in questa persona – gravare lo Stato o, peggio ancora, l'interessata del relativo costo. Le spese di C.T.U., in questi casi, non si possono mettere a carico della Procura, e allora chi le paga? La legge non lo dice – è un'altra lacuna della L. n. 6/2004 – , di talché esistono due possibilità: o si pongono a carico dell'erario, interpretando analogicamente l'art. 145 del T.U. spese di giustizia, che regola le spese nei procedimenti di interdizione e inabilitazione promossi dal

P.M. e prevede il patrocinio a spese dello Stato; oppure (soluzione aberrante) si pongono a carico del beneficiario.

Nel primo caso, si forza il dettato normativo, perché interdizione e inabilitazione sono istituti incapacitanti che fanno eccezione ai principi dell'autonomia e della libertà personale dei soggetti, dunque (in quanto eccezionali) di stretta interpretazione, non estensibili per analogia ad alcun'altra fattispecie (art. 14 delle preleggi).

Nel secondo caso, si arriva all'assurdo per cui l'amministrando "subisce" l'*iter* dell'AdS, un *iter* che qualcun altro ha messo in moto per lui (in questo caso una scrupolosa parente) senza che lui l'abbia richiesto, e alla fine si ritrova persino a doverci rimettere qualche migliaio di euro per saldare il medico che ha detto che lui sta bene e non ha bisogno di alcuna forma di tutela…

Al di là delle battute, quello che con questi esempi voglio evidenziare è che forse in questi anni siamo stati tutti molto attenti ad individuare il "limite alto", come dicevo prima, tra l'AdS e l'interdizione/inabilitazione e non ci siamo preoccupati di denunciare il fenomeno di questa disinvolta tendenza alla relativizzazione del "limite basso" tra l'essere e il nulla, sartrianamente potremmo dire, cioè tra l'AdS e l'assenza di provvedimenti protettivi, tendenza di cui i pronunciamenti che ho appena citato a mo' di esempio sono (a mio parere) una preoccupante testimonianza.

Sono solo alcuni esempi, peraltro, ma se ne potrebbero citare altri: il G.T. di La Spezia nel 2004 (decreto 2.7.2004) ha dato l'amministratore di sostegno ad un giovane per aiutarlo a «*definire una complessa vicenda successoria*», così come i GG.TT. di Genova e Modena lo hanno dato rispettivamente nel 2005 (decreto del 3.3.2005) e nel 2006 (decreto del 6.3.2006) ad alcuni debitori per consentire loro di «*ripianare una pesante situazione debitoria*». Sono tutte pronunce facilmente reperibili in rete.

Ma non possiamo dare l'AdS ai timidi, ai fragili, ai permalosi e neppure agli sfrattati e ai debitori finiti sul lastrico se questi soggetti non sono anche infermi o menomati, anche magari parzialmente o temporaneamente (lo dice la legge…), dal punto di vista fisico o psichico (perché la legge dice anche – e soprattutto – questo!). Altrimenti si finirà che ogni G.T. vedrà nella L. 6 del 2004 ciò che più gli aggrada: ci sarà quello che preferisce gli sfrattati, chi invece i timidi e gli introversi, ecc.

Eppure il testo dell'art. 404 c.c. è inequivocabile: solo pochi giorni fa, la I Sezione della Cassazione, con un'ordinanza di inammissibilità[8], ha ribadito come un mantra che l'AdS non si può disporre se il beneficiario non è affetto da una infermità o da una menomazione fisica o psichica. La stessa **Convenzione dell'O.N.U. sui diritti dei disabili**[9] – ai cui principi[10] si è richiamata in questi anni più di una pronuncia di merito[11] per predicare una sorta di inapplicabilità sopravvenuta dell'istituto dell'interdizione – riguarda, per l'appunto, i «disabili», non certo i soggetti sani che però siano reputati "esistenzialmente a rischio" dalla sensibilità più o meno accentuata di questo o quel G.T. …

Da questo punto di vista, devo dire che la L. n. 6/2004 ha – sempre secondo me – fatto segnare, processualmente parlando, un regresso rispetto agli strumenti classici dell'interdizione e dell'inabilitazione, quanto al possibile controllo sull'operato del giudice, che qui è un giudice monocratico e non deve dare conto a nessuno di quello che decide; offre invece maggiori garanzie la riserva di collegialità prevista per l'interdizione e l'inabilitazione.

[8] Cfr. Cass., I, 4.2.2014, n. 2364, in www.personaedanno.it.

[9] Fatta a New York il13.12.2006 e ratificata dall'Italia per effetto degli artt. 1 e 2 della L. 3.3.2009, n. 18.

[10] In particolare quello per cui ogni misura che limiti la capacità di agire deve essere: a) proporzionata e adatta alle condizioni della persona; b) applicata per il più breve tempo possibile.

[11] La prima delle quali, a quanto consta, è stata quella espressa da Trib. Catanzaro, 9.4.2009, in www.altalex.com.

14. La nomina anticipata dell'amministratore di sostegno: Cass., I, 20.12.2012, n. 23707…

Questa tendenza così "espansiva" nell'utilizzo dell'AdS, alla quale ho appena fatto riferimento, mi dà lo spunto per richiamare una recente sentenza della Cassazione (la più significativa degli ultimi tempi in materia di AdS), che si è occupata della **nomina anticipata dell'amministratore di sostegno**.

Anche qui, la legge parla chiaro: l'art. 408[2] c.c. riconosce al beneficiario stesso la facoltà di designare anticipatamente, ossia «*in previsione della propria eventuale futura incapacità*», a mezzo di atto pubblico o scrittura privata autenticata, colui che – se del caso – dovrà essere nominato quale suo amministratore di sostegno.

Nonostante la chiarezza del dettato normativo, spesso i ricorsi tentano di anticipare i tempi, con evidente forzatura della lettera (e dello spirito) della legge. In provincia di Trento è, dunque, successo che una signora si sia recata dal notaio, abbia nominato per atto pubblico o scrittura privata autenticata il proprio amministratore e, non contenta, non si sia fermata lì, ma abbia fatto inoltrare dal proprio avvocato un ricorso al G.T. per la nomina (ovviamente attuale e immediata) del suddetto amministratore di sostegno. Il G.T. di Trento, correttamente, ha rigettato il ricorso; la signora ne ha presentato un altro, sotto forma di reclamo alla Corte d'Appello, che ha rigettato ancora; infine si è rivolta alla Cassazione, che, a sua volta, ha confermato il rigetto, questa volta definitivo.

È la **Cass., I, n. 23707** del **20.12.2012** (est. M.R. Cultrera) che, conformandosi all'esito delle precedenti pronunce emesse dai giudici di merito ha espresso un principio di diritto molto semplice: **per attivare la procedura dell'AdS occorre l'attualità della condizione di incapacità del beneficiario** (nel caso di specie la ricorrente era pienamente *compos sui*, dunque non vi era motivo per attivare alcuna procedura). In motivazione si legge che il rigetto, in buona sostanza, nasce dall'applicazione del combinato disposto degli artt. 404 e 407 c.c. (norma,

quest'ultima, che regola l'*iter* procedurale dell'AdS), dal quale si evince che (leggo testualmente il testo della sentenza) «*la procedura implica il* ***manifestarsi*** *della condizione d'infermità o incapacità della persona e l'****insorgere coevo*** *dell'esigenza di protezione cui è ispirata la* ratio *dell'istituto in discorso*» (pag. 6).

Dicevo prima che la legge sul punto non è equivoca: è la lettera stessa della prima norma («*La persona che … si trova nell'impossibilità … di provvedere ai propri interessi, può essere assistita da un amministratore di sostegno, nominato dal giudice tutelare* …») a suggerire all'interprete che il legislatore ha individuato l'attualità dello stato di incapacità del beneficiario come presupposto per la produzione degli effetti dello strumento protettivo ma non anche come requisito per la sua istituzione.

Non solo, ma l'art. 407 prevede l'audizione del beneficiario quale adempimento indispensabile in capo al G.T.; che senso avrebbe, allora, sottoporre ad audizione un soggetto perfettamente capace di intendere e di volere? Se ne dovrebbe svolgere forse un'altra, se e in quanto il soggetto dovesse in un ipotetico futuro perdere le proprie facoltà mentali?

Non mi sembra fuori luogo, allora, invocare un minimo di senso di responsabilità e di deontologia anche da parte degli avvocati, affinché non propongano ricorsi inutilmente gravosi per il carico di lavoro dei tribunali e per la stessa parte ricorrente, che può trovarsi a dover affrontare tre gradi di giudizio – come nel caso di specie è avvenuto – per sentirsi dire qualcosa che è scritto a chiare lettere nel codice!

È peraltro vero che qualche tribunale (quello di Modena, in particolare, come dirò tra un attimo) è arrivato nominare da subito l'amministratore di sostegno, oggi per domani.

Un motivo in più, secondo me, per auspicare *de jure condendo*, qualora il legislatore decida un giorno di razionalizzare il sistema di protezione dei maggiorenni incapaci abrogando l'interdizione e l'inabilitazione, che l'AdS venga disposta da un collegio, proprio per evitare le soluzioni individualistiche che abbiamo visto prima. Anche perché un decreto abnorme pronunciato dal G.T. rischia di restare lì, inamovibile, per mancanza di soggetti interessati a sottoporlo con reclamo al controllo di secondo grado della corte d'appello (nel caso di specie, ad es., se il G.T. avesse dato il richiesto provvedimento, chi si sarebbe preso la briga di reclamarlo? Nessuno, tranne il P.M., un P.M. particolarmente attento, però, che avesse lasciato per un attimo le questioni che lo vedono maggiormente impegnato e presente, che sono quelle penali, e avesse esercitato il suo potere di reclamo avverso i decreti del G.T., previsto nel termine brevissimo di 10 gg. dall'art. 740 c.p.c.).

15. … e il c.d. testamento biologico.

Proprio in virtù della previsione prima citata (l'art. 408[2] c.c.), l'AdS è stata vista quale veicolo appropriato per l'introduzione nel nostro ordinamento del c.d. testamento biologico, ossia di quella disciplina che ammette la possibilità per ognuno di noi di dettare disposizioni anticipate sui trattamenti terapeutici (anche denominate **d.a.t.**) in caso di sopravvenuta incapacità di esprimerle – evidentemente per la gravità dello stato in cui ci si viene a trovare – personalmente e a autonomamente.

Mi riferisco in particolare alla giurisprudenza del **Tribunale di Modena** e segnatamente del G.T. Guido Stanzani, scomparso purtroppo lo scorso anno, che è stato il primo in Italia a utilizzare la disciplina dell'AdS, per supplire al vuoto legislativo in materia di biotestamento (se ne è parlato molto, a suo tempo, sui giornali).

Lo ha fatto una prima volta con il **decreto 29.5.2008** per tutelare le volontà di una donna di settanta anni, la Sig.ra Vincenza Santoro Galano**,** che, ammalata di sclerosi laterale amiotrofica (meglio conosciuta come s.l.a., la malattia che ha afflitto, tra gli altri, Luca Coscioni, Piergiorgio Welby e Stefano Borgonovo) ormai terminale, non voleva essere posta in respirazione artificiale. Per effetto di quel decreto, il marito, nominato amministratore di sostegno della moglie, negò ai sanitari l'autorizzazione alla tracheotomia e la signora morì, pertanto, come aveva chiesto, pochi giorni dopo.

Lo ha fatto una seconda volta, in questo caso in attuazione delle disposizioni terapeutiche anticipate espresse da un uomo perfettamente sano, nello stesso anno (**decreto 5 novembre 2008**). Quest'uomo, che ha voluto mantenere l'anonimato, non ha fatto altro che seguire l'*iter* previsto dall'art. 408[2] c.c.: ha redatto con l'assistenza del suo avvocato una scrittura privata con la quale ha designato il proprio amministratore di sostegno nella persona della moglie (indicando in sostituzione la figlia) e in essa ha esplicitato la propria volontà di non essere sottoposto ad accanimento terapeutico nell'ipotesi che in futuro si venisse a trovare in una situazione al limite tra la vita e la morte; ha fatto autenticare la scrittura privata da un notaio e ha chiesto al Tribunale, fin da subito, la nomina della persona designata quale suo amministratore di sostegno.

Il G.T. Stanzani ha accolto il ricorso e ha emesso un decreto con il quale ha nominato l'amministratore di sostegno nella persona designata, autorizzandolo a compiere, in nome e per conto del beneficiario e per l'ipotesi che il medesimo versasse un giorno nelle condizioni descritte nella predetta scrittura privata, beninteso «*senza aver revocato, con qualsivoglia modalità e rendendone edotto esso amministratore, le disposizioni con la stessa dettate*» (dunque con ampia possibilità di cambiare idea), una serie di atti, che riporto leggendo il decreto:

« - *negazione di consenso ai sanitari coinvolti a praticare alla persona trattamento terapeutico alcuno e, in specifico, rianimazione cardiopolmonare, dialisi, trasfusioni di sangue, terapie antibiotiche, ventilazione, idratazione e alimentazione forzata e artificiali;*

- *richiamo ai sanitari dell'obbligo di apprestare alla persona, con le maggiori tempestività, sollecitudine ed incidenza ai fini di lenimento delle sofferenze, le cure palliative*

più efficaci compreso l'utilizzo di farmaci oppiacei.»

Questo decreto è stato salutato dalla stampa e dalle tv come una vera e propria rivoluzione, non solo perché per la prima volta in Italia un amministratore di sostegno è stato nominato "oggi per domani" ma, soprattutto, perché con questa AdS anticipata si è dato all'amministratore il compito di attuare le volontà del beneficiario pur in assenza di una normativa specifica sulle d.a.t. (o sul testamento biologico che dir si voglia).

Orbene, sulla possibilità di istituire da subito un amministratore di sostegno anche quando il beneficiario è in perfetta salute, abbiamo visto come è andata: la Cassazione ha poi detto di no, perché l'infermità o la menomazione deve essere attuale.

Quanto alla supplenza in via giurisdizionale della (tuttora assente) disciplina del c.d. biotestamento – che evoca oltre tutto i fantasmi del c.d. *attivismo giudiziario*, un male cha affligge non solo la magistratura (o una parte) della magistratura italiana e non solo (molto se ne dibatte in questo momento negli Stati Uniti: sullo *judicial activism* come abuso di potere è reperibile in internet l'autorevole parere del giudice americano Scalia) – i successivi sviluppi del **caso Englaro** sono lì a testimoniare che una normativa sul testamento biologico è quanto mai urgente e non può essere surrogata a colpi di decreto dai GG.TT. sia pure bravissimi come il compianto dott. Stanzani.

Non mi soffermo sul caso Englaro perché i problemi del fine-vita meriterebbero un convegno a sé… Ricordo soltanto l'enorme risonanza che ebbe la **sentenza n. 21748 del 16.10.2007 (est. Giusti)** con la quale la I Sezione della Cassazione nel caso relativo alla richiesta da parte del tutore di questa ragazza, posta in condizione di "stato vegetativo permanente" (ovvero in condizione clinica di non consapevolezza di sé e dell'ambiente circostante, e pertanto giuridicamente incapace di assumere le decisioni che la riguardassero, comprese quelle relative al suo stato di salute), di interrompere l'idratazione e l'alimentazione artificiali somministrate alla stessa, ritenne di poter supplire alla mancanza di una legge *ad hoc* arrivando a fissare essa stessa delle regole, dicendo: il giudice può autorizzare l'interruzione delle cure «*soltanto in presenza di due circostanze concorrenti:*

a) l'irreversibilità della condizione di stato vegetativo della paziente, scientificamente fondata, in modo che non vi sia, in base agli standard scientifici internazionalmente riconosciuti, alcuna possibilità di recupero della coscienza e delle capacità di percezione;

b) l'accertamento univoco della volontà della paziente, sulla base di elementi tratti dal vissuto della medesima, dalla sua personalità e dai convincimenti etici, religiosi, culturali e filosofici, circa il rifiuto alla continuazione del trattamento.»

E sappiamo tutti come è andata a finire: ricostruita alla luce di una serie di testimonianze la volontà espressa in vita dalla ragazza, la Corte d'Appello di Milano, ha ritenuto che Eluana, qualora avesse potuto esprimersi, avrebbe preferito morire piuttosto che restare artificiosamente in vita; dunque ha autorizzato la sospensione dei trattamenti, determinandone la morte.

Probabilmente si ricorderà anche che ci fu un conflitto di attribuzioni sollevato da Camera e Senato nei confronti della Cassazione (ritenendosi che la sentenza-Englaro fosse «*un atto sostanzialmente legislativo, innovativo dell'ordinamento normativo vigente*» e come tale indebito da parte di un collegio giudicante), conflitto peraltro respinto dalla Corte Costituzionale; nonché un ricorso della Procura della Repubblica contro la decisione della Corte d'Appello, ecc.

Tutti segnali più che evidenti che il tema è scottante (come tutti i temi che trascendono il diritto e sconfinano nella bioetica) e che richiede quindi una legge che se ne occupi, perché non è compito dei giudici decidere determinate questioni solo perché il legislatore è rimasto inerte.

A questo proposito, va ricordato che l'Italia è uno dei pochi paesi europei che non ha ancora depositato il protocollo di ratifica della **Convenzione di Oviedo** nonostante nel 2001 abbia approvato la relativa legge di ratifica (la n. 145 del 28.3.2001).

Ricordo che questa convenzione, stipulata nel 1997 dai Paesi aderenti al Consiglio d'Europa e volta a proteggere i diritti dell'uomo e la dignità dell'essere umano dalle applicazioni della biologia e della medicina, stabilisce all'art. 9 che «*I desideri precedentemente espressi a proposito di un intervento medico da parte di un paziente che, al momento dell'intervento, non è in grado di esprimere la sua volontà saranno tenuti in considerazione.*»

Da ben tredici anni quindi il nostro Paese aspetta che la Convenzione entri in vigore. Manca solo la volontà politica di depositare, conformemente al dispositivo della Convenzione medesima, lo strumento italiano di ratifica, costituito dalla legge n. 145/2001. Il che costituisce competenza del Governo, unitamente alla presentazione di eventuali riserve al testo pattizio. Perché allora fino ad oggi non si è provveduto in tal senso? Perché se ne è ritardata la ratifica? Secondo alcuni lo "snodo" sono proprio le d.a.t. e l'interpretazione che il documento di Oviedo ne dà. L'argomento in Italia è scomodo. Introdurre nel nostro ordinamento la Convenzione di Oviedo significherebbe infatti, introdurre il biotestamento perché l'art. 9 della Convenzione è inequivocabile…

16. Il consenso informato (cenni).

Ho parlato poco fa di consenso informato e vorrei spendere ancora due parole su di esso.

Tutti sappiamo che il consenso informato costituisce la legittimazione e il fondamento del trattamento sanitario: senza il consenso informato l'intervento del medico è sicuramente illecito, **anche quando è nell'interesse del paziente**; la pratica del consenso libero e informato rappresenta una forma di rispetto per la libertà dell'individuo e un mezzo per il perseguimento dei suoi migliori interessi.

Il principio del consenso informato ha un sicuro fondamento nelle norme della Costituzione: nell'**art. 2**, che tutela e promuove i diritti fondamentali della persona umana, della sua identità e dignità; nell'**art. 13**, che proclama l'inviolabilità della libertà personale, nella quale è postulata anche la libertà della persona di disporre del proprio corpo; e nell'**art. 32**, che tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo, oltre che come interesse della collettività, e prevede la possibilità di trattamenti sanitari obbligatori, ma li assoggetta a una riserva di legge, qualificata dal necessario rispetto della persona umana.

Ciò premesso, capita di frequente che il G.T. venga richiesto dai medici di nominare un amministratore di sostegno affinché questi possa prestare il proprio consenso al compimento di un intervento chirurgico al posto del beneficiario che, solitamente per età avanzata, demenza senile, ecc., non sia ritenuto dai medici in grado di dare un valido consenso. Se la persona anziana è sola al mondo, non ha parenti stretti, occorre nominare un amministratore estraneo.

Riferisco, per l'appunto, una mia esperienza diretta in merito. I medici dell'ospedale mi hanno chiesto di nominare un amministratore, anche provvisorio, perché dovevano operare una donna di circa 85 anni che soffriva di un male incurabile e non appariva del tutto *compos sui* (in questi casi i medici, viste le tendenze giurisprudenziali in atto in tema di colpa medica, per intuibili ragioni prudenziali vogliono che a firmare i moduli sia una persona sicuramente capace). Poiché dagli atti emergeva che la signora, pur essendo priva di parenti, aveva una vicina di casa che spesso si occupava di lei e che forse avrebbe potuto assumere l'incarico, nomino questa vicina di casa e la convoco per il giuramento. Mi si presenta una persona molto spaventata per la responsabilità che stava per assumere, poiché dal suo consenso dipendeva la vita di questa donna (e se non fosse sopravvissuta all'intervento?). L'ho rassicurata dicendole che a essere "informato" deve essere non necessariamente il consenso, bensì (questo è ciò che rileva) una manifestazione di volontà, non necessariamente di segno positivo, purché sufficientemente edotta.

In altri termini, se il rischio che l'intervento non riesca è ragionevolmente più elevato rispetto alla probabilità che una ottuagenaria sopravviva comunque, senza particolari stress, ancora per qualche anno pur senza sottoporsi ad alcuna operazione, allora si può benissimo dare il "dissenso" informato… E così è stato: l'amministratrice di sostegno, palesemente rinfrancata dalle mie parole, ha preferito non dare l'assenso all'intervento quando ha saputo che era altamente rischioso e che anche senza l'intervento la donna avrebbe comunque potuto sopravvivere non già pochi mesi, ma magari qualche anno.

17. Conclusioni: uno sguardo oltre confine in una prospettiva *de jure condendo*…

Mi avvio a concludere, ben consapevole, peraltro, che l'argomento meriterebbe ulteriori approfondimenti, anche dal punto di vista processuale (competenza, audizione, ruolo del P.M., revoca dell'AdS e rimozione dell'amministratore, oggetto del reclamo e del ricorso in Cassazione, ecc.) e procedurale (indennizzo dell'amministratore, con particolare riguardo al metodo e ai parametri che è preferibile utilizzare), che ragioni di tempo non consentono.

Per concludere, allora, vorrei dare uno sguardo oltre confine (traendo spunto dalle esperienze straniere in tema di protezione degli adulti incapaci, in particolare: *Sauvegarde de justice* in Francia, *Betreuung* in Germania e *Sachwalterschaft* in Austria) in una prospettiva *de jure condendo*.

Urge, indubbiamente, una riforma che razionalizzi il nostro sistema che, come ho detto più volte, sconta in primo luogo il "peccato originale" di essere stato innovato, con la L. n. 6, senza che però ci si facesse carico di sostituire con il nuovo strumento di tutela quelli preesistenti, abrogando l'interdizione e l'inabilitazione. A questa mancanza di coraggio da parte del legislatore si è oltretutto aggiunto l'uso di una tecnica normativa alquanto approssimativa, perché i due istituti in questione sono stati ritoccati in modo incoerente.

Prendiamo l'interdizione: con il nuovo testo dell'art. 404 il legislatore l'ha delineata come *extrema ratio*, per i casi (evidentemente più gravi) nei quali ogni altra misura sarebbe inadeguata, ma nello stesso tempo, con il nuovo testo dell'art. 427 ha previsto che la sentenza di interdizione possa indicare «*taluni atti di ordinaria amministrazione*» che l'interdetto può compiere autonomamente (senza l'intervento o l'assistenza del tutore)…!

Questa e altre contraddizioni devono allora essere emendate, anche se a mio parere sono maturi i tempi per la concentrazione della protezione dei soggetti adulti meritevoli di tutela in un solo strumento, si chiami ancora oppure no AdS, comunque sufficientemente duttile e modulabile dal giudice.

I modelli che si raffrontano oggi in Europa sonno essenzialmente due: quello "pluralistico", adottato in Francia (in cui dal 1968 – con la L. 68-5 del 3.1.1968 alla *Tutelle* e alla *Curatelle* si contrappone uno strumento più flessibile e di carattere temporaneo denominato *Sauvegarde de justice*), e quello "monistico", che è proprio dell'Austria e della Germania.

Il modello pluralistico francese è stato rimodernato di recente, con la L. 308 del 5.3.2007, ed è particolarmente rigoroso, dal momento che subordina l'accesso a qualsiasi strumento di protezione dell'incapace, *Sauvegarde de justice* compresa, ad una «*altération médicalement constatée*» (art. 425 Code Napoléon).

Tuttavia, io guarderei con particolare attenzione soprattutto ai modelli di lingua tedesca, ossia quelli fondati su un solo strumento protettivo (la *Sachwalterschaft* in Austria e la *Betreuung* in Germania), sempre che si dia al giudice la facoltà, come dicevo prima, di graduare la misura in dipendenza delle caratteristiche del caso concreto (con espressa previsione, nel provvedimento che dispone la misura, di incapacitazione nei casi più gravi e, al contrario, previsione di una misura non incapacitante quando sia sufficiente integrare la volontà del beneficiario con quella di chi lo debba tutelare).

Estremamente flessibile, oltre che efficace, è l'austriaca *Sachwalterschaft*, introdotta

nell'A.B.G.B. tramite una riforma risalente al 1983, entrata in vigore nel 1984, con la quale l'Austria ha, tra l'altro, abolito, prima in Europa, i tradizionali strumenti dell'interdizione dell'inabilitazione, individuando appunto la *Sachwalterschaft* quale unica misura istituzionalizzata per gli incapaci maggiorenni. I compiti del *Sachwalter* sono individuati di volta in volta dal giudice, tenuto conto del tipo di *deficit* gravante sul soggetto e delle sue concrete necessità, fermo restando che l'applicazione della misura, dopo una fase inziale in cui i ricorsi sono aumentati in maniera esponenziale, tende oggi – a seguito di due interventi correttivi del legislatore, entrambi del 2006 – a essere alquanto restrittiva, e limitata ai casi in cui non è possibile avvalersi degli strumenti ordinari di autonomia privata quali la procura e il mandato.

In Germania, invece, l'abrogazione dei tradizionali istituti dell'interdizione e dell'inabilitazione si deve a una legge del 1990 (entrata in vigore nel 1992), che ha introdotto la c.d. *Betreeung* ("Assistenza"), misura di carattere sussidiario rispetto ad altri interventi di natura amministrativa e ispirata – al pari della nostra AdS – allo sforzo di adeguare la protezione alle necessità del beneficiario, nel contesto di una sua incapacitazione il più possibile limitata.

Insisto sulla necessità che la (auspicabile) riforma preveda che il decreto istitutivo della misura precisi volta per volta, ma comunque *sempre*, se il beneficiario deve oppure no considerarsi «incapace» – totale o parziale, e se parziale indicando quali atti può compiere e quali no – per non creare problemi di coordinamento con le numerose norme sparse per il codice civile nelle quali l'incapacità è elemento integrante della fattispecie. Pensiamo all'art. 2034 sulle obbligazioni naturali, all'art. 1190 sul pagamento al creditore incapace o all'art. 2047 sul danno cagionato dall'incapace, per non parlare degli artt. 471 e 472, che impongono l'accettazione dell'eredità con beneficio di inventario agli incapaci (senza al momento menzionare i beneficiari di AdS).

Tutto ciò per elementari esigenze di certezza dei traffici giuridici, perché ogni innovazione all'interno di un tessuto preesistente, quando manchi del necessario coordinamento, crea un effetto-domino incontrollato, se non vere e proprie crisi di rigetto.

18. … anche alla luce della seconda "bozza Cendon".

Da ultimo, mi preme sottolineare come l'esperienza dei Paesi che ho citato, che da più lungo tempo hanno avuto modo di sperimentare un modello simile a quello dell'AdS, può esserci preziosa anche al fine di scongiurare, una volta abrogate l'interdizione e l'inabilitazione, l'adozione di modelli eccessivamente "generalizzanti".

Ho iniziato la mia relazione citando la *bozza Cendon del 1986* – quella da cui tutto ha avuto inizio – e, in conclusione, richiamo ancora Cendon, che da molti anni scrive che questi due istituti sono obsoleti e vanno abrogati e che ha redatto, in previsione della nuova riforma, una *seconda bozza Cendon*, nel 2007.

Ebbene, Cendon spiega la sua proposta di novellazione con queste parole:

«*È palese la necessità di chiarire a quali creature si intenda fare riferimento con la proposta annunciata, e, più in generale, quando possa parlarsi di "soggetti deboli", o, per meglio dire, di "soggetti indeboliti".*

A venire in considerazione – allora – non sono esclusivamente le persone intrinsecamente fragili, in quanto afflitte da patologie cliniche; quanto, più ampiamente, gli esseri che figurino ***precari, isolati****, poveri di cittadinanza,* ***eterodipendenti*** *dall'esterno; vale a dire gli individui che, non in grado di "farcela" a gestire da soli i passaggi della vita quotidiana, non trovano, nella comunità organizzata, supporti idonei a consentire la realizzazione del progetto di vita loro proprio.*

Ecco, dunque, che la riforma si rivolge anche alla massa dei ***cd.*** **borderline**, ***persone che stanno "così così"****, trovandosi prive dell'autonomia relazionale e della 'fragranza burocratica' necessaria a condurre convenientemente la vita quotidiana.*»

Lo stesso autore auspica inoltre che l'AdS si estenda anche ai dislessici, ai balbuzienti e agli affetti da tic, pur se «*in condizioni psichiche rassicuranti*».

Ecco, pur rispettando il pensiero di Cendon, il mio auspicio è che si giunga, in sede di riforma, a un modello di protezione più equilibrato e più realistico. Mi colpisce, infatti, nelle pagine appena lette, la disinvoltura con la quale si pensa di poter allargare a dismisura la fruizione di servizi comunque costosi, che offerti a una platea così ampia di potenziali beneficiari metterebbero alle corde anche l'economia dei Paesi scandinavi, da sempre all'avanguardia come esempi di stato sociale che funziona.

È un dato di fatto che, mentre in Italia un cospicuo orientamento, giurisprudenziale e dottrinale, tende ad ampliare il più possibile l'ambito di applicazione della nuova misura, in Paesi come l'Austria e la Germania si è fatto, e sempre più si è teso a fare negli ultimi anni, esattamente il contrario.

Perché? Innanzi tutto, perché si tratta di ordinamenti che hanno potuto verificare in numerosi anni di esperienza pratica, che una larga applicazione di misure di protezione istituzionalizzate rischia di comportare costi insostenibili, per i singoli e soprattutto per la collettività (anche in termini di sovraccarico degli uffici giudiziari).

Inoltre, negli ordinamenti citati si considera un valore di rilevanza costituzionale, intimamente connesso alla stessa nozione di dignità umana, quello della libertà, per ogni uomo, di esprimere il proprio volere. Ciò che significa, tra l'altro, poter usare gli strumenti dell'autonomia privata, eventualmente anche a proprio danno, per occuparsi dei propri interessi, circoscrivendo dunque il ricorso a misure di protezione istituzionalizzate solo ai casi in cui non vi sia alcuna altra alternativa.

In definitiva, si tratta di compiere una scelta di politica sociale: ad una "ideologia", chiamiamola così, che vorrebbe tutti o quasi tutti i cittadini aiutati (ma al tempo stesso anche controllati) da un pubblico ufficiale se ne contrappone una di segno diametralmente opposto, diretta a proteggere il più

possibile la libertà di ciascuno di gestire i propri interessi come meglio crede.
Tra le due "ideologie", *lato sensu* intendendo questa espressione, io aderisco alla seconda, che tutto sommato in questo momento è l'unica che ci possiamo permettere, sia per questioni di costi che per scongiurare il rischio di un vero e proprio intralcio ai traffici giuridici. Se passassero questi modelli "generalizzanti", è facile prevedere che avremmo i tribunali intasati dai ricorsi più improbabili – si concretizzerebbe il *floodgate risk* di cui ho parlato prima – come già è avvenuto con il danno esistenziale, che ha condotto a sentenze che condannavano gli errati tagli di capelli e qualsiasi banale mal di pancia: esattamente ciò di cui, in questo momento storico, meno avvertiamo la necessità nel nostro Paese e nel nostro ordinamento giuridico.

**Magistrato del Tribunale di Milano*

L'articolo riproduce fedelmente il testo della relazione esposta in un convegno tenutosi nel 2014 a Biella e patrocinato dal locale Ordine degli Avvocati e dall'AIAF (associazione italiana degli avvocati per la famiglia e per i minori) di Piemonte e Valle d'Aosta

RAPPORTI TRA PROCEDIMENTO PENALE ED ESECUZIONE CIVILE: IL SEQUESTRO PENALE

DI GABRIELE CARAZZA*

Per il comune sentire tra area penale ed area civile vi sarebbe una sorta di dicotomia netta ed un confine invalicabile: di certo, molti di coloro che leggeranno queste brevi riflessioni, si saranno sentiti rivolgere, in più occasioni se non addirittura sino allo sfinimento, la fatidica domanda "avvocato...quindi civile o penale?", magari suscitando perplessità in capo al richiedente, nel tentativo di spiegare in cosa effettivamente consista la propria attività, escludendo od includendo determinate aree di competenza.

In realtà, pur in presenza di numerosi meccanismi e rimedi processuali sapientemente intesi ad evitare conflitti di giudicati resi dall'Autorità Giudiziaria Civile e quella Penale, non di meno i rapporti interdisciplinari tra le due aree sono spesso osmotici e molteplici sono i casi di ricadute e conseguenze di natura civilistica dei provvedimenti emessi nell'ambito di un procedimento penale.

Tali evenienze non sono soltanto una mera occasionalità e neppure si verificano accidentalmente, ma, sebbene possano essere meno comuni in fasce residuali di gravità contenuta (c.d. Reati bagatellari) o laddove i soggetti coinvolti non siano titolari di utilità economicamente rilevanti (c.d. Nullatenenti, categoria purtroppo aumentata negli ultimi anni, ricomprendente altresì i proprietari di beni impignorabili o sotto soglia pignorabile), diventano progressivamente più frequenti in ragione della sussistenza di esigenze di maggior tutela, condotte di intensa pericolosità sociale ed interessi economici di rilievo.

Peraltro, negli ultimi anni, la lotta contro i patrimoni illeciti è stata oggetto di normazione specifica a carattere multidisciplinare, in maniera tale da offrire strumenti più duttili, moderni e confacenti per combattere la criminalità economico-finanziaria, intervenendo sul fine ultimo dell'attività delittuosa ed andando così a colpirne l'aspetto più significativamente profittevole.

Si tratta, dunque, di correlazioni che non possono essere trascurate dal professionista, il quale non può permettersi, anche in ragione dei propri obblighi e doveri deontologici, la comodità di integralmente escludere dal novero delle proprie conoscenze il funzionamento di alcuni incisivi strumenti di diritto, ancorché tipici di aree del nostro ordinamento altre rispetto a quelle maggiormente "frequentate".

Un aspetto di particolare intensità, la cui mancata disamina può condurre a conseguenze anche di particolare gravità riguarda gli effetti dei provvedimenti cautelari reali previsti nel Codice di Procedura Penale ed il loro riverbero sul procedimento esecutivo civile.

In particolare, occorre considerare la portata del *sequestro conservativo* e del *sequestro preventivo,* entrambi oggetto di disciplina nel Codice di Procedura Penale al Titolo II del Libro IV: misure cautelari reali. Questi strumenti sono dunque rivolti ad offrire una cautela reale e tutelare interessi patrimoniali futuri nascenti da condotte ascrivibili ad illeciti penali.

Brevemente si può evidenziare come entrambi gli strumenti comportino una coercizione di carattere reale dispiegata attraverso l'irrogazione del sequestro, che consiste, sostanzialmente, nell'apposizione di un vincolo di temporanea indisponibilità gravante su un bene di cui il soggetto sottoposto ad un procedimento penale ha proprietà o libera disponibilità.

Il sequestro conservativo viene emesso laddove vi siano ragioni fondate che possa verificarsi una carenza o dispersione delle garanzie di pagamento delle pene pecuniarie, spese di giustizia ed altre somme dovute all'Erario e delle obbligazioni civili derivanti dal reato.

Si tratta dunque di uno mezzo per garantire gli interessi patrimoniali, pubblicistici e privatistici, collegati al fatto costituente reato, rendendo difficoltoso il trasferimento del bene, così da impedire volontarie ed arbitrarie spoliazioni da parte del soggetto tenuto ai pagamenti, quale l'imputato o il responsabile civile; in tale maniera si cerca di tutelare la realizzazione futura del credito derivante dall'accertamento del reato.

Il sequestro conservativo, disposto dal Giudice procedente su richiesta del Pubblico Ministero o della Parte Civile, prende la forma di ordinanza e viene eseguito al pari di quanto avviene per l'omologo strumento previsto dal Codice di Procedura Civile e pertanto in

ottemperanza alle norme, modalità e scadenze previste dal Libro IV Titolo I Sezione II del Codice di Procedura Civile, ivi compreso lo svolgimento delle formalità di trascrizione sui pubblici registri, mobiliari ed immobiliari. come individuate nelle Disposizioni di Attuazione al Codice di Procedura Civile.

Il sequestro preventivo attiene alla differente esigenza di sottrarre una "cosa pertinente al reato" dalla libera disponibilità di un soggetto, ciò al fine di evitare l'aggravamento o il protrarsi delle conseguenze del reato o la commissione di altri reati; può anche essere disposto sui beni di cui può essere richiesta la confisca.

Si tratta dunque di una misura di carattere speciale, finalizzata ad evitare conseguenze penalmente rilevanti e si attaglia particolarmente e specificamente alla rilevanza penale della condotta tenuta dal soggetto in un preciso momento storico.

Questa tipologia di sequestro non si limita soltanto ad interrompere il nesso di disponibilità giuridica del bene, ma opera un distacco materiale dalla sfera della disponibilità del soggetto, affinché questi non possa ulteriormente nuocere.

Proprio per tali esigenze di sicurezza, il sequestro viene emesso speditamente con decreto e talvolta, in ragione di particolare urgenza e flagranza di reato, può essere anche effettuato direttamente dalla polizia giudiziaria.

Un elemento di primaria evidenza è altresì la caducità della misura, che è destinata a perdere efficacia nel tempo ed essere revocato con l'alternativa possibilità di restituzione agli aventi diritto o di mutare titolo e diventare confisca, ferma restando la possibilità, su richiesta delle parti, di divenire sequestro conservativo per assicurare i pagamenti delle obbligazioni derivanti dal reato.

Questioni di particolare rilevanza si sviluppano laddove gli strumenti cautelari del codice penale vengano esperiti nell'ambito immobiliare, poiché l'avvenuta trascrizione dei sequestri comporta non pochi dubbi interpretativi circa la validità dei diritti di garanzia iscritti sul bene e sulla possibilità di procedere in via esecutiva su di essi, con conseguenti riverberi in capo a terzi in buona fede coinvolti a propria volta nelle procedure.

Con riferimento al rapporto tra sequestro conservativo e pignoramento, occorre segnalare come la questione sia stata ampiamente dibattuta con esiti anche opposti in Giurisprudenza, soprattutto in ordine alla competenza del Giudice chiamato a decidere in merito ad eventuali doglianze sulla sussistenza del vincolo ed alla possibilità di regolarmente sottoporre a pignoramento beni soggetti a sequestro conservativo.

Questa tipologia di sequestro, di fatto, può essere assimilato alle altre formalità pregiudizievoli gravanti sull'immobile, poiché si converte attraverso un automatismo previsto dalla legge in pignoramento in seguito alla pronuncia di una sentenza di condanna. Il gravame già trascritto nei Registri Pubblici immobiliari viene dunque annotato attraverso l'indicazione dell'intervenuto provvedimento di merito che ne converte la natura, sicché può essere considerato alla stregua di un pignoramento e consentire, anche in caso di collocazione successiva rispetto ad altro già trascritto, di partecipare alla distribuzione del ricavato della vendita.

Tuttavia, malgrado si possa individuare quale sia la natura giuridica dell'istituto, decisamente più arduo risulta comprendere in concreto quale sia l'Autorità cui demandare eventuali doglianze in ragione al vincolo esperito sul bene; la problematica non è di immediata soluzione ed è stata tale da richiedere l'intervento delle Sezioni Unite (sentenza n. 38670/16 S.U.P.) al fine di armonizzare opposte posizioni giurisprudenziali.

Come osservato nella motivazione della predetta sentenza, nel ripercorrere la recente storia giuridica dell'istituto è stato possibile rinvenire numerosi orientamenti anche di legittimità giustapposti tra loro; sostanzialmente ne sono state attestati due di maggiore evidenza; il primo, per il quale la valutazione circa la legittimità del sequestro conservativo (nel caso di specie, in relazione alla possibilità di imporre tale vincolo su beni devoluti in fondo patrimoniale; Cass. 4435/11) debba essere fatta valere in sede civilistica, in ragione del rinvio operato dall'art. 317 comma 3 cpp alla normativa del codice di procedura civile ed il secondo, per il quale la valutazione circa la legittimità del sequestro conservativo debba essere effettuata in sede penale (Cass. 598/03).

Tra le tesi prospettate, le Sezioni Unite hanno ritenuto congruo propendere per quella maggioritaria, ovvero che le questioni attinenti la validità del sequestro debbano essere analizzate in sede penale, poiché al Giudice penale possono intendersi correttamente attribuiti i poteri di verifica, disamina ed emanazione di provvedimenti anche di riduzione della formalità (Cass. 46626/09), ciò anche in ragione della natura giuridica dello strumento del sequestro che è sì garanzia patrimoniale di esecuzione, con carattere reale e conservativo, ma è comunque una tutela cautelare di natura penalistica in favore di crediti sorti in ragione di un processo penale "concluso sfavorevolmente per l'imputato".

Occorre dunque svolgere una lettura attenta e coordinata delle norme, riferendosi anche alla Relazione allegata al Progetto del nuovo codice di procedura, per reperire nel sequestro conservativo un istituto dalla connotazione unica, interdisciplinare, che ambisce a contemperare interessi diversificati: la tutela degli interessi anche economici della persona offesa costituita parte civile, la richiesta risarcitoria erariale, nonché il diritto dell'imputato a non subire un'afflittività eccessiva ed i diritti di terzi creditori di questi, che non possono essere

compromessi se validi ed estranei alla vicenda.

Le conseguenze tratte dalle Sezioni Unite risultano di particolare importanza poiché ne discende che determinate istanze dovranno essere rivolte non al Giudice Civile, ma al Giudice Penale; si pensi ad esempio alla già menzionata istanza di riduzione della formalità pregiudizievole laddove i beni colpiti siano di valore decisamente superiore rispetto all'ammontare complessivo dei crediti oppure alla richiesta di ordine di cancellazione della formalità stessa, che potrebbe, come indicato dalle ordinanze di delega ex 591 bis di alcuni Tribunale, essere demandata anch'essa alla valutazione in sede penale.

Con riferimento al rapporto tra sequestro preventivo e pignoramento, la questione risulta di immediato interesse ed è stata affrontata di recente dalla giurisprudenza di merito, tracciando la prevalenza, a certe condizioni, del secondo sul primo e la competenza del Giudice Civile.

La nota sentenza del Tribunale di Sassari del novembre del 2015, prendendo le mosse da un'azione esecutiva promossa da una Banca, già assistita da antecedente privilegio ipotecario, su un bene altresì oggetto di sequestro, riteneva procedibile l'esecuzione individuale sul bene affermando, in assenza di una norma di senso contrario, la prevalenza del pignoramento trascritto precedentemente rispetto al sequestro.

In effetti, sotto tale profilo, il sequestro preventivo viene inquadrato alla stregua delle altre formalità rese pubbliche con la trascrizione nel Pubblico Registro, dandosi così piena valorizzazione alla normativa del codice civile inerente gli effetti della trascrizione di cui all'art. 2644, non essendovi alcuna previsione normativa che renda il sequestro preventivo ultra-attivo rispetto alla data di avvenuto inserimento nel Registro Pubblico.

Altresì, in ragione della funzione di tutela della pubblica sicurezza svolta attraverso l'inibitoria di comportamenti riconducibili a figure di reato che potrebbero realizzarsi mediante la libera fruizione della cosa, non pare necessario estendere il vincolo oltre alla temporanea indisponibilità del bene, né ragionevole estenderne la potenzialità sin anche a ricomprendere le attività di liquidazione forzata del bene in cui culmina la procedura promossa da un terzo estraneo al procedimento penale.

Non di meno, laddove venga riscontrato in sede di disamina della documentazione ipo-catastale, un provvedimento di sequestro preventivo trascritto, risulta necessario demandare al Giudice dell'Esecuzione di svolgere un'attività di più puntuale indagine ed interloquire con il Giudice penale in ordine alla sussistenza della formalità con particolare riferimento alla possibilità di operare la restrizione in seguito alla pronuncia del Decreto di Trasferimento e debitamente inquadrare quale Autorità possa procedere all'emissione dell'ordine relativo, sempre tenendo in considerazione l'interesse dei soggetti terzi, non coinvolti nel procedimento penale stesso.

Risulta altresì opportuno evidenziare, come non in tutti i casi e per tutti i reati, tale prevalenza del pignoramento sul sequestro preventivo si verifichi.

Per buona parte della dottrina, la particolare disposizione presente nel Codice Antimafia, intesa a fornire una più intensa incisività avverso i patrimoni illeciti derivanti da determinate categorie di reati particolarmente gravi, pone il sequestro effettuato in ottemperanza a tale normativa in una posizione di preminenza, rendendo di fatto improcedibile qualsiasi altra iniziativa, ancorché promossa da terzi, pur estranei agli accadimenti delittuosi ed integralmente in buona fede, sostanziandosi da parte dell'ordinamento un irrigidimento affinché non sia possibile in alcuna maniera, neppure eventuale ed indiritta, il riacquisto del bene sequestrato da parte del soggetto criminale.

In tal maniera, a differenza di quanto accade per il sequestro preventivo ordinario, l'azione dovrebbe essere dichiarata improcedibile dal Giudice dell'Esecuzione il quale risulta onerato della reiezione dell'istanza di vendita, non potendosi dare seguito ad alcuna attività esecutiva individuale, né alla vendita del bene incorrendo tale ultima ipotesi in un caso di nullità prevista per legge. Il bene dovrà dunque essere oggetto di confisca ed acquisito al demanio oppure trasferito attraverso le procedure specificamente previste dallo Stato per la vendita dei beni provento da reati afferenti la criminalità organizzata.

In conclusione, si ritiene opportuno, per ognuno di coloro che prendono parte alla procedura esecutiva, prestare la massima attenzione alle risultanze delle certificazioni ventennali ed osservare con particolare cura la sussistenza di formalità trascritte aventi natura cautelare, soprattutto in favore dello Stato, ciò al fine di evitare gravi conseguenze in capo alle parti creditrici, che potrebbero in certi casi vedersi respinta l'istanza di vendita del bene pignorato ed in particolare ai terzi aggiudicatari in buona fede, che rischierebbero di acquistare un bene attraverso un titolo di proprietà invalido.

**Avvocato presso il Foro di Cuneo*

ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE: DAL CASO GOOGLE AI DIRITTI DI PROPRIETA' INTELLETTUALE

DI CLAUDIA RENNA*

Recentissima è la decisione della Commissione Europea che, dopo anni di indagini, ha comminato a Google una multa multi miliardaria per abuso della sua posizione dominante nel campo dei motori di ricerca. La Commissione censura le modalità con cui vengono

mostrati all'utente i risultati della ricerca di un bene, sostenendo che i risultati restituiti tenderebbero a privilegiare il "comparatore di prezzi" di proprietà della stessa società, Google Shopping, a discapito di quelli di siti degli altri *competitor*, posizionati più in basso nel *ranking*.

È ormai noto il commento sul tema della Commissione Europea: "*nella strategia attuata per il suo servizio di acquisti comparativi non si è limitata a rendere il suo prodotto migliore di quelli concorrenti per attrarre più clienti: ha abusato della propria posizione dominante come motore di ricerca per promuovere il servizio tra i risultati della ricerca e far retrocedere quello dei concorrenti*". Si tratta di "*un comportamento illegale ai sensi delle norme antitrust europee, perché ha impedito ad altre imprese di competere in base ai propri meriti e di innovare. Ma, soprattutto, ha negato ai consumatori europei la possibilità di scegliere liberamente i servizi*".

Cosa si intende per "posizione dominante"?

Per comprendere meglio la decisione dell'Autorità Antitrust Europea, occorre capire cosa si intenda per "posizione dominante" dal punto di vista giuridico e quando tale posizione possa dar vita ad abusi sanzionabili.

In primo luogo, si deve richiamare il Trattato di Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), posto a tutela della libera concorrenza, il quale vieta le intese restrittive alla concorrenza (art. 101 TFUE) e sanziona i casi in cui si verifica abuso di posizione dominante (art. 102 TFUE).

L'art. 101 del TFUE proibisce i patti tra imprese, o associazioni di imprese, e le pratiche concordate, che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno.

La norma illustra una casistica di patti tra imprese idonei ad alterare e aggirare i principi della libera concorrenza. A titolo di esempio, sono censurati i patti che tendono a fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita di prodotti e servizi, ovvero altre condizioni di transazione; sono inoltre censurati gli accordi che mirano a limitare o controllare la produzione, gli sbocchi, lo sviluppo tecnico o gli investimenti, e così via.

Tali patti sono nulli *ex lege*. L'unica eccezione al divieto è rappresentata da intese in cui sussistono quattro condizioni cumulative, così riassumibili: a) l'accordo deve contribuire a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o a promuovere il progresso tecnico o economico; b) l'accordo deve riservare agli utilizzatori una congrua parte dell'utile che ne deriva; c) le restrizioni devono essere indispensabili per raggiungere tali obiettivi; d) le restrizioni non devono consentire alle imprese la possibilità di eliminare la concorrenza per una parte sostanziale dei prodotti di cui trattasi.

Cosa capita però quando è una singola impresa a porsi in posizione dominante sul mercato di riferimento, senza necessità di accordi con altre aziende?

L'art. 102 TFUE prescinde dall'esistenza di un'intesa tra diversi soggetti e disciplina i criteri di comportamento che le aziende in posizione dominante devono rispettare, al fine di garantire la corretta concorrenza nel mercato interno. La norma individua, inoltre, alcune condotte che sono ritenute integrative dell'abuso di posizione dominante, tra cui l'imposizione diretta o indiretta di prezzi e condizioni inique, la limitazione della produzione, degli sbocchi o dello sviluppo tecnico, a danno dei consumatori. Si noti la forte sovrapposizione con l'art. 101 TFUE appena citato.

Benché la norma non indichi espressamente cosa si intenda per "posizione dominante", tale definizione è ricavabile dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia che, già nel 1978, ha cristallizzato questa figura giuridica. La posizione dominante di cui all'art. 102 TFUE "*corrisponde a una posizione di* ***potenza economica*** *grazie alla quale l'impresa che la detiene è in grado di* ***ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva*** *sul mercato in questione, ed ha la possibilità di tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei clienti, dei concorrenti e, in ultima istanza, dei consumatori.*" (Cfr. Corte UE 14.02.1978, causa 27/76). Ovviamente, la mera sussistenza di una posizione dominante non è di per sé illecita. Per aversi violazione dell'art. 102 TFUE, va verificato se vi è stato abuso di tale posizione.

In primo luogo, deve essere individuato il mercato rilevante, ossia il contesto di business in cui l'impresa opera. Più ampia è la tipologia di mercato, maggiore sarà il numero delle aziende che vi operano e minore sarà il rischio di abuso di potere dominante. Al contrario, in un mercato di nicchia, ove operano pochi soggetti, più facile sarà accertare la sussistenza o meno di posizione dominante. Una volta delineato il perimetro del mercato rilevante, si dovrà verificare se l'azienda che vi opera sia, oppure no, in posizione dominante rispetto agli altri competitor, ossia se abbia un significativo potere di mercato tale da poter influenzare a piacimento i parametri concorrenziali. Diversi sono i criteri di riferimento utilizzati a tal fine, tra cui la disamina della quota di mercato dell'impresa dominante e dei suoi concorrenti, le pressioni imposte dalla minaccia di una possibile espansione massiva nel mercato di riferimento e il potere contrattuale del cliente finale.

Verificati tali due aspetti preliminari, si procede all'analisi del comportamento "incriminato" per comprendere se, attraverso l'abuso della propria posizione, l'impresa abbia alterato gli equilibri di mercato. Un comportamento sarà giudicato illecito se è idoneo a ridurre il grado di concorrenza esistente in un dato settore e se non può essere qualificato come frutto di una strategia concorrenziale legittima.

Si deve notare come quest'ultimo aspetto sia il punto nodale, posto che la norma non prevede un elenco tassativo di comportamenti illeciti. È grazie a parametri dottrinali e giurisprudenziali che si sono delineate negli anni due macrocategorie di illeciti, all'interno delle quali si possono inserire molteplici comportamenti in violazione dell'art. 102 TFUE: l'abuso di sfruttamento e l'abuso di impedimento o esclusione.

Nel primo caso rientra, a titolo esemplificavo, l'imposizione agli utenti di prezzi troppo elevati, da cui derivano profitti sopracompetitivi; nel secondo caso rientrano le condotte volte ad escludere dal mercato di riferimento i competitor, ad esempio impedendone l'accesso o lo sviluppo.
Tornando al caso Google, che certamente ci appassionerà per i prossimi mesi, in attesa di scoprire se l'azienda californiana si adeguerà o meno ai dettami della Commissione europea, vale la pena di evidenziare come questa vicenda abbia puntato i riflettori su un tema piuttosto delicato e dalle sfaccettature caleidoscopiche.

L'abuso di posizione dominante e i diritti di Proprietà Intellettuale.

Una declinazione significativa del tema di abuso della posizione dominante è rappresentata dal suo bilanciamento con i diritti di esclusiva conferiti dagli asset immateriali di proprietà intellettuale e industriale.
Va infatti ricordato che un diritto di PI conferisce al suo titolare un "monopolio", ossia il diritto esclusivo di sfruttamento commerciale in un dato territorio e per un lasso di tempo significativo.
Si pensi ad esempio al diritto conferito dalla registrazione di un marchio internazionale che designa l'Unione Europea e i Paesi di maggiore sviluppo quali Cina, Russia, Stati Uniti, e così via. La registrazione, a patto che siano sussistenti i requisiti di legge primari e che sia usata in modo effettivo, serio e continuativo, ha una durata potenzialmente infinita.
Anche la protezione brevettuale di un'invenzione può garantire al suo titolare una posizione di forza importante, soprattutto in settori di nicchia. Ricordando che la protezione dura fino a venti anni e che può essere estesa significativamente dal punto di vista territoriale, ecco che facilmente si può intravedere una posizione dominante. E allora, come si armonizza questo "monopolio" tecnologico con i principi di libera concorrenza citati? La Corte di Giustizia ha più volte affrontato questo tema chiarendo che il diritto della concorrenza comunitario non può incidere sui diritti di proprietà intellettuale e industriale e sulla relativa esclusività che questi garantiscono ai loro titolari.
Tuttavia, questo principio non esclude *tout court* l'introduzione di limiti nell'esercizio dei diritti di privativa, limiti che possono essere imposti quando detto esercizio si discosta dalle finalità dei diritti stessi. In altre parole, la *ratio* su cui si fonda il bilanciamento di interessi privato – pubblico sta nell'impedire che il titolare abusi dei suoi diritti di PI per limitare scorrettamente la concorrenza con i competitor.
Un caso di scuola è rappresentato dalla tutela brevettuale in un settore fortemente innovativo ed inesplorato quale, ad esempio, un farmaco salvavita o un'invenzione che tuteli un determinato trovato strategico in un settore di avanguardia, che non consenta di ottenere il medesimo effetto tecnico in modo alternativo, quantomeno per il livello tecnologico attuale.
In assenza di sostituiti, si genera un monopolio rilevante che garantisce al suo titolare una posizione dominante sul mercato. Sarà quindi necessario applicare quelle valutazioni, sopra illustrate, di cui agli artt. 101 e 102 TFUE, per comprendere se esista posizione dominante e se di tale posizione il titolare ne abusi per alterare il buon esercizio della concorrenza.
Altro profilo di particolare interesse e complessità è, infine, rappresentato dall'utilizzo scorretto dei contratti di licenza di sfruttamento di tecnologia: il titolare di un brevetto fortemente innovativo e privo di valide alternative può certamente decidere di concederne lo sfruttamento a terzi attraverso accordi di licenza. Tuttavia, per sottrarsi all'incriminazione di abuso di posizione dominante, dovrà mantenere dei comportamenti concorrenziali corretti, evitando ad esempio clausole capestro o rifiutando la concessione in licenza solo ad alcuni competitor.

**Avvocato del Foro di Torino*

STATO DELL'ARTE SULLA *VEXATA QUAESTIO* DELL'ESISTENZA O NO DI UN GENERALE DIRITTO AL CONTRADDITORIO PREVENTIVO

DI MARIA CONSUELO GERUNDINO*

Il diritto di ogni individuo ad essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento che possa recargli pregiudizio costituisce principio fondamentale di civiltà giuridica. Ma può ritenersi esistente nel nostro ordinamento un generale diritto al contraddittorio preventivo? Si è registrata sul tema una netta inversione di rotta da parte della Suprema Corte tra il 2014 ed il 2015, al punto che è stata la Cassazione stessa ad aver recentemente dichiarato "*ancora aperto il dibattito circa l'ambito e la portata dell'esistenza di un generale principio di osservanza del contraddittorio endoprocedimentale*" (cfr. Ord. n. 380 del 10.01.2017). Le SS.UU. della Cassazione (sentenze n. 19667 e n. 19668 del 2014) avevano infatti, dapprima, attribuito piena cittadinanza nel nostro ordinamento tributario al principio del contraddittorio endoprocedimentale, affermando la generalizzata e necessaria applicazione dello stesso ogni qual volta dovesse essere adottato un provvedimento lesivo dei diritti e degli interessi patrimoniali del contribuente, a prescindere dall'esistenza di una specifica norma. E la Corte Costituzionale aveva avallato tale orientamento (cfr. sent. n. 132/2015): a parere della Corte, infatti, l'attivazione del contraddittorio endoprocedimentale costituisce un principio fondamentale immanente nell'ordinamento, operante anche in difetto di un'espressa e specifica previsione normativa, a pena di nullità dell'atto finale del procedimento. Il diritto di ogni individuo ad essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un qualsivoglia provvedimento lesivo è sancito dagli artt. 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea che garantiscono il diritto alla difesa e ad un processo equo e dall'art. 41 della

medesima carta che sancisce il diritto ad una buona amministrazione.

Quando sembrava che ormai la giurisprudenza, anche alla luce delle norme comunitarie richiamate, fosse giunta all'unanime e pacifica conclusione che fosse immanente, quindi, nel nostro ordinamento interno un *diritto al contraddittorio* e che, pertanto, pur in assenza di un'apposita previsione legislativa, fossero applicabili anche ai c.d. accertamenti "a tavolino" le garanzie procedurali previste dall'art. 12, co. 7, dello Statuto del Contribuente, è intervenuta a "rimescolare le carte in tavola" la sentenza n. 24823 delle SS.UU. del 9 dicembre 2015. Tale pronuncia distingue, dapprima, tra tributi "armonizzati" (l'IVA) e tributi "non armonizzati" (come l'IRES e l'IRAP); sostiene, quindi, che il diritto al contraddittorio trovi senz'altro applicazione per i primi poiché l'obbligo del contraddittorio endoprocedimentale deriva, come visto, direttamente dalla normativa comunitaria, mentre è applicabile alle imposte "non armonizzate" solo se espressamente previsto da una disposizione di legge, negando, con ciò e con evidente passo indietro, l'immanenza di tale diritto nel nostro ordinamento interno. Le assurde conseguenze a cui si perviene sulla base della posizione assunta dalle SS.UU. nella citata decisione non hanno tardato a manifestarsi: la Cassazione nella sentenza n. 26117 del 30/12/2015 (Sezione Tributaria), sulla scia della sopra richiamata pronuncia delle SS.UU., ha statuito che ove un accertamento tributario condotto "a tavolino" dall'Ufficio riguardi per una parte tributi "non armonizzati" (come IRES e IRAP) e, per l'altra, tributi "armonizzati" (IVA) ed il contribuente deduca la nullità dell'accertamento in quanto non gli sia stata data la possibilità di interloquire in sede amministrativa, il motivo può ritenersi fondato con riferimento ai tributi "armonizzati", mentre è infondato in relazione ai tributi "non armonizzati" perché non trova presupposto in una specifica norma di legge. Immediata la reazione della dottrina (tra gli altri, Graziella Glendi, Corriere Tributario, n. 20/2016, "I giudici di merito (e non solo) si "ribellano" alle "ultime parole" delle Sezioni Unite sul contraddittorio"; Tommaso Lamedica, Corriere Tributario, n. 10/2016, "Il contraddittorio alla Corte Costituzionale: le sorprese, come gli esami, non finiscono mai"; Enrico De Mita, Diritto e Pratica Tributaria, n. 1/2016, "Sul contraddittorio le Sezioni Unite scelgono una soluzione politica") e della giurisprudenza di merito. Aperto dissenso rispetto alle "ultime" SS.UU. è stato manifestato dalla CTP di Reggio Emilia (sentenza n. 59 del 16/03/2016) che ha affermato senza mezzi termini che la sentenza "*riporta l'orologio all'indietro di almeno trent'anni, a prima della legge sul provvedimento amministrativo, dello Statuto dei diritti del Contribuente, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e di numerose pronunce della Corte di Giustizia sul diritto al contraddittorio*" e che l'interpretazione data dalle Sezioni Unite non risulta conforme ai principi costituzionali e a quelli comunitari. A parere del Collegio emiliano, l'articolo 12 dello Statuto dà concreta attuazione agli articoli 97, 53 e 3 della Costituzione: il contribuente ha diritto a ricevere un accertamento giusto emesso in esito ad un contraddittorio procedimentale e ciò indipendentemente dalla metodologia di verifica adottata, dal luogo di effettuazione e dal fatto che il tributo sia o meno armonizzato. La CTR Toscana con ordinanza n. 736, depositata il 18 gennaio 2016, ha rimesso al vaglio della Consulta la questione di legittimità costituzionale dell'art. 12, co. 7, dello Statuto, se interpretato nel senso di escludere l'obbligo di contraddittorio per gli accertamenti "a tavolino". Anche la CTP di Siracusa, con ordinanza n. 565 del 17/06/2016, ha disposto la sospensione del giudizio di cui era stata investita e la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale ritenendo anch'essa rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità relativa all'art. 12, comma 7, legge n. 212/2000 in relazione agli articoli 117, primo comma, 3, 24, 53 e 111 della Costituzione, per le stesse ragioni addotte dai giudici fiorentini. In attesa della pronuncia della Corte Costituzionale, lo scenario a cui assistiamo è il seguente: la giurisprudenza di legittimità continua a sostenere che l'A.F. sia gravata da un generale obbligo di contraddittorio endoprocedimentale esclusivamente per i tributi armonizzati, mentre non sarebbe rinvenibile per quelli non armonizzati un analogo generalizzato vincolo, se non nelle ipotesi in cui esso non risulti specificamente sancito (cfr. Cass. Civ. Sez. VI, Ord. n. 9026 del 6/04/2017, Cass. Civ. Sez. VI, Ord. n. 25959 del 15/12/2016), mentre la giurisprudenza di merito non di rado si discosta dall'orientamento delle SS.UU. sostenendo che il diritto al contraddittorio trovi fondamento direttamente nell'art. 97 Cost. oltre che nel diritto dell'Unione Europea (cfr. C.T.P. Milano Sez. III Sent. n. 1298 del 13/02/2017). Esemplare, a questo proposito, la sentenza n. 55 del 7/02/2017 della CTP di Reggio Emilia: "*Questo Giudice ben conosce il principio di diritto autorevolmente enunciato dalla Corte di Cassazione SS.UU. (n. 2015/24823) ma ritiene di non potervi aderire*". (…) "*Se si vuole dare una lettura costituzionalmente orientata e corretta della normativa vigente, bisogna concludere per l'applicazione del principio della necessaria applicazione del contraddittorio endoprocedimentale a tutti i tributi e non solo a quelli armonizzati*". Il rispetto dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento dell'Amministrazione (art. 97 della Cost.), nonché di collaborazione e buona fede tra Amministrazione e contribuente (art. 10 Statuto del Contribuente) impongono, a carico dell'Agenzia, l'obbligo di instaurare un preventivo contraddittorio con il contribuente. E' indispensabile, quindi, che il contribuente abbia voce nella fase "amministrativa": solo in questo modo risulta davvero tutelato il diritto alla difesa ed è consentito alle parti processuali di collocarsi su di un piano di sostanziale parità.

**Dottore Commercialista, membro della Commissione di studio "Processo tributario" presso l'ODCEC di Milano e presso l'ODCEC di Perugia, componente della Commissione Nazionale Processo tributario dell'UNGDCEC, collaboratore dell'Ufficio del Massimario Lombardia*

redazionale

L'obbligo assicurativo secondo la riforma del Decreto Ministeriale del 22/09/2016 pubblicato in G.U. l'11/10/2016

L'obbligo assicurativo previsto dalla riforma forense come sancito dal Dm 09/2016, con attuazione a ottobre 2017, introduce due importanti novità assicurative a cui tutti gli avvocati dovranno adeguarsi facendo attenzione di soddisfare i requisiti minimi richiesti. Andiamo ad analizzare le due coperture assicurative che diventeranno obbligatorie tra pochi mesi:

1) copertura della responsabilità civile derivante dall'esercizio della professione compresa quella per la custodia di documenti, somme di denaro, titoli e valori ricevuti in deposito dai clienti, i cui estremi andranno resi noti agli assistiti; i requisiti minimi variano in funzione del fatturato del professionista e delle modalità di esercizio della professione (in forma associata o individuale).

2) copertura assicurativa contro gli infortuni derivanti dall'attività svolta nell'esercizio della professione anche fuori dei locali dello studio legale per sé e ai propri collaboratori, dipendenti e praticanti, i requisiti minimi sono: capitale morte € 100.000, capitale invalidità permanente € 100.000, diaria da inabilità temporanea € 50 e rimborso spese mediche € 2.500.

Inoltre bisognerà dare comunicazione degli estremi delle polizze assicurative all'ordine degli avvocati, in caso di mancata osservanza delle disposizioni previste si rischierà la cancellazione dall'albo per la mancanza di uno dei requisiti essenziali previsti per l'esercizio della professione.

Alpha Broker grazie ad accordi dedicati permette di stipulare la copertura come da Decreto Legge con 90€ annui.

Per info potete scrivere a mirkomonai@alphabroker.it o contattarlo allo 015/848471, sarà a disposizione per rispondere ai vostri quesiti in merito

Al seguente link potrete visionare tutte le condizioni minime necessarie da inserire nei testi di polizza: http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2016/10/11/16A07253/sg

ALPHA BROKER

Alpha Broker S.p.A.
Corso Europa, 5/7 - 13900 Biella
Tel. 015/8484.71, Fax 015/8493702
Cell. 333/7308444
Cristiana Pasquini
cristianapasquini@alphabroker.it
www.alphabroker.it
www.asigestholding.com

INDICE

Pag. 1
PECULIARI PROFILI GIURIDICI ED OPERATIVI RELATIVI AL COGNOME ALLA LUCE DELLE DISPOSIZIONI DELLA LEGGE 76/2016 (LEGGE CIRINNA') SULLE UNIONI CIVILI
di Ernestina Pollarolo

Pag. 3
AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO: APPLICAZIONI GIURISPRUDENZIALI E PROSPETTIVE DI RIFORMA
di Roberto Angelini

Pag. 15
RAPPORTI TRA PROCEDIMENTO PENALE ED ESECUZIONE CIVILE: IL SEQUESTRO PENALE
di Gabriele Carazza

Pag. 17
ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE: DAL CASO GOOGLE AI DIRITTI DI PROPRIETA' INTELLETTUALE
di Claudia Renna

Pag. 19
STATO DELL'ARTE SULLA *VEXATA QUAESTIO* DELL'ESISTENZA O NO DI UN GENERALE DIRITTO AL CONTRADDITORIO PREVENTIVO
di Maria Consuelo Gerundino

DOT COM

OPEN Dot Com Spa
Società di servizi dei Commercialisti

CAF Do.C. Spa
il CAF dei Commercialisti

LA TUA SQUADRA!

SERVIZI E PRODOTTI
CAF Do.C.: modello 730, servizi assistenziali e previdenziali
Servizi camerali e catastali
Contabilità e dichiarativi
Soluzioni per lo studio e per la clientela
Formazione professionale
Soluzioni per gli Ordini

Sede amministrativa:
Corso Francia, 121 d
12100 Cuneo
tel. 0171 700700
fax 800 136814
www.opendotcom.it

Orario centralino:
dal lunedì al venerdì dalle 9.00 alle 13.00 e dalle 14.30 alle 18.30

L'AVVOC@TO®
ISSN 2531-4769
IL COMMERCI@LISTA®
ISSN 2531-5250
Fondazione Italiana di Giuseconomia
Fondazione dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Biella
Piazza Vittorio Veneto
13900 Biella
Testata iscritta al Registro Stampa del Tribunale di Biella al n. 576
© tutti i diritti riservati

Direttore responsabile
Domenico Calvelli

Comitato scientifico
Ilaria Capelli, Massimo Condinanzi, Alessandro D'Adda, Paolo Ferrua, Giuseppe Finocchiaro, Mario Gorlani, Paolo Moneta, Giuseppe Porro, Claudio Sacchetto

Coordinatori di redazione
Marco Borgarelli, Valentina Ciparelli, Claudio Viglieno, Ketty Zampaglione

Responsabili scientifici e redattori capo per il diritto tributario telematico, l'informatica giuridica ed il diritto dell'informatica
Fabio Montalcini, Camillo Sacchetto

Redattore capo per il diritto societario
Piero Marchelli

Redattore capo per il diritto processuale tributario
Ernestina Pollarolo

Redattore capo per le procedure esecutive, immobiliari e mobiliari
Gabriele Carazza

Redattori
Valentina Alberta, Christian Aimaro, Mattia Alfieri, Francesco Alosi, Roberto Angelini, Daniela Ardizzone, Elena Maria Balestrini, Andrea Basso, Paolo Basso, Luca Bertagnolio, Silvia Bertorelli, Eva Betti, Alessandra Bocchio, Carlo Boggio Marzet, Marco Borgarelli, Valeria Bozio, Carlo Bozzalla Pret, Egidio Cabras, Giovanni Calvelli, Guya Calvelli, Lorenzo Calvelli, Gabriele Carazza, Rodolfo Caridi, Andrea Carli, Gianfranco Catella Caraffa, Gabriele Carazza, Marco Carrozzino, Angelo Chieppa, Valentina Ciparelli, Maurizio Coda Luchina, Andrea Conz, Andrea Delmastro Delle Vedove, Andrea Destefanis, Alessandro Di Manna, Domenico Duso, Franco Fedeli, Stefania Fontana, Francesca Frojo, Roberta Frojo, Stefano Fulcheri, Raimondo Fulcheri, Stefano Garbaccio Zanat, Gaia Garbellotto, Silvia Gelpi, Gilberto Gerli, Michela Giannini, Franco Giardino Roch, Francesca Giordano, Daniela Giraudo, Mirco Giroldi, Marco Graziola, Clelio Grosso, Francesca Grosso, Alessandra Guarini, Sabrina Goffi, Giuseppe La Masa, Eleonora Leone, Michele Lerro, Elena Lionetti, Lina Longhi, Valeria Maffeo, Pietro Magliola, Andrea Maiorana, Marco Manfredi, Piero Marchelli, Roberto Mattana, Elisabetta Mercandino, Stefania Militello, Fabio Montalcini, Gabriele Moscone, Domenico Monteleone, Stefano Monteleone, Lucia Musso, Andrea Mutti, Stefano Pagani, Graziella Panetta, Andrea Pastorello, Giancarlo Petrini, Carlo Pleitavino, Donatella Poggi, Ernestina Pollarolo, Fabrizio Ponzana, Lorenzo Porro, Massimo Pozzo, Enrica Ramella Valet, Luca Recami, Fabio Ria, Pasquale Rinaldi, Alberto Ritegno, Domitilla Rossi, Rodolfo Rosso, Camillo Sacchetto, Ilaria Sala, Omar Salvini, Ernesto Schinello, Andrea Sella, Caterina Sella, Gianluca Sella Bart, Marco Sormano, Stefania Tosone, Roberta Trevisiol, Giorgio Triban, Marzia Tucci, Nicoletta Verardo, Chiara Viale, Fanny Vibert, Maurizio Vigato, Claudio Viglieno, Ketty Zampaglione, Luca Zani, Federico Zettel

FONDAZIONE ITALIANA DI GIUSECONOMIA

Fondazione dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Biella

International Tax Law Center
C.I.D.T.
Centro Internazionale Diritto Tributario

AIPGT
Associazione Italiana Professionisti della Giustizia Tributaria

IL COMMERCI@LISTA®
rivista di cultura economica e giuridica

GRUPPO ODCEC
AREA LAVORO
groups/gruppoodcecarealavoro

COMITATO SCIENTIFICO

giornale
il Biellese

I contenuti ed i pareri espressi sono da considerarsi opinioni personali degli autori e debbono pertanto ritenersi estranei all'editore, al direttore, alla redazione ed agli organi della testata, che non ne sono in alcun modo responsabili. L'editore non ha alcun rapporto contrattuale con gli autori, che contribuiscono in forma del tutto liberale con l'invio occasionale di propri articoli o lavori. La redazione si riserva di modificare e/o abbreviare. Poiché i contributi ed il lavoro di impaginazione sono effettuati su base volontaria, saranno sempre gradite segnalazioni di eventuali refusi o riferimenti inesatti.

SELLA2BUSINESS

L'offerta digitale completa per il tuo business

SCEGLI I MODULI E COMPONI LA TUA OFFERTA

Offerta modulare rivolta a Liberi Professionisti, Artigiani, Commercianti e PMI che hanno l'esigenza di valide soluzioni digitali abbinate a conti correnti a canoni contenuti e prefissati, che consentano di quantificarne agevolmente il relativo costo e che si adattino alle loro peculiarità operative (prevalenza online, prevalenza tradizionale).

La promozione, valida fino al 31 dicembre 2017, prevede:

STARTER KIT

Possibilità di scegliere il conto corrente tra conto Aziend@web e conto Small Business. Aziend@Web è il conto perfetto per gestire la tua impresa soprattutto online; mentre Small Business unisce la comodità dell'online alla praticità di una Succursale di riferimento. Grazie ai servizi Internet Banking e Remote Banking si potrà operare in piena autonomia con tutte le banche. L'offerta di base è completata da una carta di debito o una carta di credito.

CASH

Disponibilità di tutte le soluzioni necessarie per la gestione degli incassi; e-commerce per ricevere pagamenti online e POS con funzionalità contactless.

ECONOMIA DIGITALE

Tutte le potenzialità del digitale per supportare ogni tipologia di business. Fatturazione elettronica e conservazione sostitutiva per gestire nel modo più moderno la fatturazione verso la Pubblica Amministrazione. Supporto di SellaLab quale polo d'innovazione ed acceleratore d'impresa per aiutare i giovani talenti a far crescere i progetti e supportare le aziende nel processo di trasformazione digitale.

FUNDING

Vasta gamma di opzioni per soddisfare le esigenze di credito, finanziamenti e mutui, anche con forme di credito innovative e agevolate per coprire tutte le esigenze. In particolare:

Finanziamenti a medio termine destinati a qualsiasi tipo di investimento, abbinabili alle garanzie concesse da:

- Fondo di Garanzia del MISE per le PMI - L. 662/96 - gestito dal Mediocredito Centrale
- INNOVFIN, rilasciata dal Fondo Europeo per gli Investimenti (FEI)
- SACE, Società Assicuratrice Crediti verso Estero facente parte del Gruppo Cassa Depositi e Prestiti
- ISMEA, Istituto di Servizi per il Mercato Agricolo Alimentare che si rivolge al mondo dell'agricoltura.

Finanziamenti a breve termine destinati a:

- Formazione di scorte di materie prime o prodotti finiti
- Pagamento tredicesime/quattordicesime ai propri dipendenti
- Dotazione impianti e attrezzature per aziende agricole
- Conduzione per acquisto mezzi produttivi per aziende agricole

ALLA CONQUISTA DEL WEB

Grazie alla sinergia con SellaLab e i suoi partner, si ha accesso a professionisti e soluzioni per portare il business online e far crescere le aziende. Si possono confrontare e scegliere tra diverse web agency con i nostri esperti che seguono i clienti nella realizzazione del sito internet ed e-commerce.

PER I GRANDI PROGETTI

Una gamma completa di soluzioni per essere al fianco delle aziende nel loro percorso di internazionalizzazione. Attraverso la finanza di impresa offriamo una serie di servizi specialistici dagli elevati standard qualitativi volti a soddisfare tutte le esigenze finanziarie.

La competenza dei nostri specialisti, unita alla qualità dei servizi e dei prodotti offerti e alla tradizionale capacità di essere vicino al Cliente, ci rendono il partner ideale per pianificare e realizzare sia operazioni di business ordinarie sia di finanza straordinaria.

BANCA SELLA

sella.it

OFFERTA SOTTOSCRIVIBILE ENTRO IL 31/12/2017. Messaggio pubblicitario con finalità promozionale. Banca Sella si riserva la valutazione dei requisiti necessari alla concessione del finalnziamento. Per tutte le condizioni contrattuali leggere attentamente i Fogli Informativi, disponibili presso le Succursali Banca Sella S.p.A. e sul sito internet sella.it.