



Notaio Croce



**LUGANO**  
**13 OTTOBRE 2023**

**Il notaio**  
**nella riforma della volontaria giurisdizione**

# L'ART.21

## Competenza **concorrente del notaio**

- Delega di attività giurisdizionali (Fabiani)
- Il notaio ha competenza in quanto terzo, e pubblico ufficiale
- Non c'è traccia di DELEGA né esplicita né implicita
- Unico controllo sull'attività del notaio : reclamo

## **Si tratta di attribuzione diretta di poteri al notaio**

Il notaio ha un ruolo diverso da tutti gli altri ausiliari del giudice

Poteri istruttori

Poteri autorizzativi : circoscritti agli atti che deve stipulare «notaio rogante»

# LA NORMA

L'art. 21, comma 4, dispone testualmente che: **«l'autorizzazione è comunicata, a cura del notaio, anche ai fini dell'assolvimento delle formalità pubblicitarie, alla cancelleria del tribunale che sarebbe stato competente al rilascio della corrispondente autorizzazione giudiziale e al pubblico ministero presso il medesimo Tribunale»**

- 1) destinatario l'ufficio giudiziario competente al rilascio della corrispondente autorizzazione;
- 2) il pubblico ministero presso il medesimo ufficio giudiziario. (funzionale all'impugnazione dell'autorizzazione notarile da parte dello stesso o alla presentazione di un ricorso per revoca o modifica dell'autorizzazione)

# PRASSI INTERPRETATIVE

In questa prospettiva sono stati sottoscritti dei protocolli allo scopo di:

- a) semplificare e velocizzare le procedure autorizzative relative agli affari di volontaria giurisdizione;
- b) stabilire prime prassi condivise esecutive della normativa
- c) attuare una gestione comune tra tribunale e procura della repubblica dell'archivio delle autorizzazioni, onde consentire con un'unica operazione la comunicazione ad entrambi gli uffici e unificare i due archivi, con evidenti vantaggi in termini di efficienza

# MODALITÀ

A vari uffici giudiziari hanno previsto che l'atto di autorizzazione notarile vada depositato presso la cancelleria che sarebbe stata competente per il ricorso al giudice.

b la cancelleria lo carica nel SICID e lo trasmette al pubblico ministero. al fine di usufruire del PCT, il notaio deve avere una firma digitale ed una casella di posta elettronica certificata, iscriversi a *Reginde*, munirsi di un redattore atti al fine di confezionare la busta da inviare tramite pct, indicare il proprio codice fiscale.

- In altri casi si prevede il deposito cartaceo dell'atto autorizzativo tanto presso la cancelleria della volontaria giurisdizione, quanto presso l'ufficio della Procura della repubblica.
  - Diversamente, alcuni uffici hanno previsto che occorre provvedere al deposito telematico nel SIC23ID della comunicazione dell'autorizzazione relativa agli affari di volontaria giurisdizione

# PROBLEMI

criticità del sistema : allo stato, non è possibile per il notaio interfacciarsi telematicamente direttamente con la segreteria del Pubblico Ministero. Pertanto, nelle indicazioni operative diramate, si è affermata l'opportunità che la comunicazione al Pubblico Ministero sia effettuata dalla cancelleria del Tribunale, la quale ha invece la possibilità di relazionarsi telematicamente con il Pubblico Ministero. (Torino)

- la cancelleria provvederà a dare al Notaio la visibilità del procedimento; trascorsi venti giorni ed in mancanza di reclamo, l'autorizzazione diventerà efficace, **senza alcun provvedimento da parte del Giudice**

È stato peraltro puntualizzato che non vengono rilasciati certificati “di non interposta opposizione”

# CONSEGUENZE

**problematica di grande rilievo riguarda il modo, sul piano pratico applicativo, attraverso il quale il notaio possa avere notizia certa in ordine alla mancata proposizione del reclamo.**

A fronte della totale assenza di indicazioni normative sul punto, non appare dubitabile che tutte le prassi sinora implementate siano legittime, anche se talune di esse, ancorché maggiormente funzionali in concreto al conseguimento degli obiettivi di speditezza e semplificazione fatti propri dalla riforma, siano meno conformi rispetto al testo dell'art. 21:

- prassi tendente ad incentrare le comunicazioni del notaio sulla sola cancelleria, onerando la stessa di procedere alla comunicazione al P.M.,
  - La legge prevede una comunicazione “diretta” del notaio al P.M. e comunque, non potrà certamente essere censurato il comportamento del notaio che, in sede di effettuazione della comunicazione, si sia attenuto alle indicazioni fornite dall'Ufficio giudiziario competente a ricevere la comunicazione

# PROCEDURA CARTACEA

Il notaio rogante, incaricato dell'autorizzazione adempie le formalità pubblicitarie di cui al comma quattro dell'art. 21 mediante il deposito cartaceo dell'atto autorizzativo presso la cancelleria della Volontaria Giurisdizione e dell'Ufficio del pubblico ministero.

il notaio rogante presenta l'atto in **duplice copia** alla cancelleria che apporrà il timbro attestante il deposito, al fine del conteggio dei venti giorni di cui al comma sesto dell'art. 21.

Una delle due copie è destinata a rimanere nelle mani del notaio e da conservare.

Per la Procura della repubblica, l'obbligo informativo potrà essere assolto anche mediante PEC (all'indirizzo di posta elettronica indicato). la conservazione degli atti ricevuti avverrà all'interno di un archivio fisico, predisposto presso il Tribunale.

# ART.68 CPC

«Nei casi previsti dalla legge o quando ne sorge necessità, il giudice, il cancelliere o l'ufficiale giudiziario si può fare assistere da esperti in una determinata arte o professione e, in generale, da persona idonea al compimento di atti che egli non è in grado di compiere da sé solo [disp. att. 52, 53, 161, 194].

Il giudice può commettere a un notaio il compimento di determinati atti nei casi previsti dalla legge.

Il giudice può sempre richiedere l'assistenza della forza pubblica».

# NON SIAMO AUSILIARI, NÉ SOSTITUTI L'ART.2236 CC.

Se la prestazione implica la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà<sup>(1)</sup>, il prestatore d'opera non risponde dei danni, se non in caso di dolo o di colpa grave [[1176](#), [2104](#)]

## **Cass. civ. n. 15732/2018**

La distinzione fra prestazione di facile esecuzione e prestazione implicante la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà di cui all'art. 2236 c.c., non rileva quale criterio di ripartizione dell'onere della prova, **ma soltanto ai fini della valutazione del grado della diligenza e del corrispondente grado della colpa del professionista.**

# FONTI DI RESPONSABILITA' POSSIBILI LA FASE ISTRUTTORIA

«2. Il notaio puo' farsi assistere da consulenti, ed assumere informazioni, senza formalita', presso il coniuge, i parenti entro il terzo grado e agli affini entro il secondo del minore o del soggetto, sottoposto a misura di protezione, o nel caso di beni ereditari, presso gli altri chiamati e i creditori risultanti dall'inventario, se redatto. Nell'ipotesi di cui all'articolo 747, quarto comma, del codice di procedura civile deve essere sentito il legatario»

# «ASSUMERE INFORMAZIONI»

«poteri latamente istruttori finalizzati, in modo analogo a quanto accade per il giudice tutelare, ad accertare i presupposti di fatto che legittimano il rilascio dell'autorizzazione ovvero ne impongono il diniego»

Cognizione sommaria circoscritta a dati soggetti

Sentito il legatario non ha una mera facoltà, ma un dovere, e non già un dovere di “assumere informazioni” ma solo di “sentirlo”.

Rafforza il carattere contraddittorio della fase istruttoria

NON PARIFICABILE AL POTERE DEL GIUDICE perche è circoscritta solo ad alcuni soggetti e SENZA FORMALITA'

Autonoma rilevanza alla consulenza

# SOGGETTI CIRCOSCRITTI

Comma 2 art.21

Il notaio **puo'** farsi assistere da consulenti, ed assumere informazioni, **senza formalita'**, presso il **coniuge, i parenti entro il terzo grado e agli affini entro il secondo** del minore o del soggetto sottoposto a misura di protezione, o nel caso di beni ereditari, presso gli altri chiamati e i creditori risultanti dall'inventario, se redatto. Nell'ipotesi di cui all'articolo 747, quarto comma, del codice di procedura civile deve essere sentito **il legatario**.

# CHI CONTROLLA ISTRUTTORIA?

Verbalizzazione dell'attività funzionale rispetto all'assunzione della decisione del notaio

L'autorizzazione può essere reclamata davanti all'autorità giudiziaria,

L'istruttoria consente all'autorità di conoscere le risultanze delle "informazioni" assunte sulla cui base è stata adottata la decisione reclamata

In altri termini, il reclamo ben potrebbe avere ad oggetto proprio l'istruttoria e così anche la responsabilità del notaio....

# RECLAMO, REVOCA, MODIFICA

in caso di reclamo avverso l'autorizzazione notarile, l'organo giudicante darà notizia al notaio rogante ed al Consiglio Notarile

- al fine di ricevere la notizia di cui sopra, il notaio verrà inserito dalla cancelleria nel sistema informatico del Tribunale o della Corte d'Appello come ausiliario del Giudice al momento del reclamo

In alcuni casi, oltre a prevedere che la procura comunica il provvedimento di reclamo sia al notaio a mezzo pec sia all'organo giudicante, si prevede altresì che, trascorso il termine **di venti giorni dalla trasmissione della comunicazione a mezzo di posta elettronica certificata alla cancelleria della procura presso il tribunale e senza che nelle successive quarantotto ore** sia stata data notizia del reclamo o che questo sia visibile nel fascicolo telematico, **“si intende che l'autorizzazione abbia acquisito efficacia”**.

Si aggiunge, altresì, che in caso di reclamo proposto ad opera degli altri soggetti legittimati, la cancelleria del tribunale - qualora la relativa trattazione fosse di sua competenza - darà comunicazione al notaio dell'intervenuta proposizione dello stesso.

# CASI GIÀ RECLAMATI MILANO E ROMA

## Art.320 c 6 Dispositivo dell'art. 320 Codice Civile

I genitori congiuntamente o quello di essi che esercita in via esclusiva la responsabilità genitoriale, rappresentano i figli nati e nascituri, fino alla maggiore età o all'emancipazione, in tutti gli atti civili e ne amministrano i beni. Gli atti di ordinaria amministrazione, esclusi i contratti con i quali si concedono o si acquistano diritti personali di godimento, possono essere compiuti disgiuntamente da ciascun genitore. Si applicano, in caso di disaccordo o di esercizio difforme dalle decisioni concordate, le disposizioni dell'articolo 316. I genitori non possono alienare, ipotecare o dare in pegno i beni pervenuti al figlio a qualsiasi titolo, anche a causa di morte, accettare o rinunciare ad eredità o legati, accettare donazioni, procedere allo scioglimento di comunioni, contrarre mutui o locazioni ultranovennali o compiere altri atti eccedenti l'ordinaria amministrazione né promuovere, transigere o compromettere in arbitrari giudizi relativi a tali atti, se non per necessità o utilità evidente del figlio dopo autorizzazione del giudice tutelare.

I capitali non possono essere riscossi senza autorizzazione del giudice tutelare, il quale ne determina l'impiego. L'esercizio di una impresa commerciale non può essere continuato se non con l'autorizzazione del giudice tutelare.

Se sorge conflitto di interessi patrimoniale tra i figli soggetti alla stessa responsabilità genitoriale, o tra essi e i genitori o quello di essi che esercita in via esclusiva la responsabilità genitoriale, il giudice tutelare nomina ai figli un curatore speciale. Se il conflitto sorge tra i figli e uno solo dei genitori esercenti la responsabilità genitoriale, la rappresentanza dei figli spetta esclusivamente all'altro genitore.

# RECLAMO ANCHE SU 747 CPC

## Tribunale di Milano reclamo per difetto parere GT

L'autorizzazione a vendere beni ereditari [c.c. 460 2, 499, 531, 694, 703 4, 719] si chiede con ricorso diretto al tribunale del luogo in cui si è aperta la successione [c.c. 456]. Nel caso in cui i beni appartengono a incapaci deve essere sentito il giudice tutelare. Il giudice provvede sul ricorso con decreto, contro il quale è ammesso reclamo a norma dell'articolo 739. Se l'istanza di autorizzazione a vendere riguarda l'oggetto d'un legato di specie, il ricorso deve essere notificato al legatario [c.c. 649 ss.]

# DIFFORMITA TRA DOMANDA E AUTORIZZAZIONE?

**atto formalmente giurisdizionale,**

proviene da un organo inquadrato nell'amministrazione della giustizia,

ma sostanzialmente amministrativo, perché preordinato alla tutela di interessi privati, alla cui soddisfazione è collegato un interesse pubblico. L'autorizzazione del Notaio, come tutti i provvedimenti in materia di volontaria giurisdizione, non acquista efficacia di res iudicata ma può essere in qualunque momento successivo alla sua definitiva efficacia, modificata o revocata dall'autorità giudiziaria (non dal Notaio che l'ha emessa). L'autorità competente alla modifica o alla revoca (nel caso di autorizzazione notarile) è la stessa che sarebbe stata competente alla emanazione dell'autorizzazione in mancanza del notaio

## **Non vige il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato**

Tesi dominante :gli elementi mancanti o erroneamente indicati nella richiesta scritta di autorizzazione della parte potrebbero essere integrati o rettificati dal notaio nell'autorizzazione, proprio in quanto, nell'ambito dei procedimenti di volontaria giurisdizione, non opererebbe il principio della corrispondenza fra il chiesto e il pronunciato, e dunque, l'autorizzazione non dovrebbe essere data *iuxta petita et probata*

# DINIEGO

un atto formale il quale evidentemente non può non rispondere all'istanza di parte anche quando la risposta sia negativa;

forma scritta; necessità di comunicarlo per consentire ai soggetti a ciò legittimati l'eventuale proposizione del reclamo.

IMPORTANTE AI FINI DELLA VALUTAZIONE DELL'OPERATO DEL NOTAIO: VA MOTIVATO

ART. 27 LN. APPLICABILE ?

- Attività tipiche tesi 1
- A tutte le attività tesi 2
- È attività volta al ricevimento dell'atto cui è funzionalmente legata

▪ IL MUTAMENTO DELLE CIRCOSTANZE

PER IL DINIEGO NON È PREVISTO OBBLIGO DI COMUNICAZIONE MA SI RITIENE (cnn) CHE VADA COMUNICATO E SIA RECLAMABILE nell'esigenza di tutela del soggetto tutelato

Il giudice può esaminare il merito ma anche la procedura seguita dal notaio

# CASI

Tribunale di Lecco	amministrato di sostegno, autorizzazione a delibera modifica statutaria
Tribunale di Torino	autorizzazione a minore a ricevere a titolo gratuito ma non liberale un bene con autorizzazione ex 320 cc. comma 6
Tribunale di Milano	autorizzazione ad accettare eredità minore

Caso : minore cittadino spagnolo, accettazione eredità di successione a cittadino italiano residente in italia, beni in italia. Autorizzazioni e problemi formali

# CASS. CIV., 07/04/1973, N. 985

Il notaio il quale, dopo aver ricevuto dall'erede l'incarico di provvedere all'espletamento delle attività necessarie all'accettazione dell'eredità con beneficio di inventario, sia stato delegato dal giudice alla confezione dell'inventario medesimo, correttamente viene ritenuto responsabile dei danni verso l'erede decaduto dal beneficio, sia sotto il profilo contrattuale, che extracontrattuale, se non adempie all'incarico entro il termine prescritto, né gli giova opporre di non aver più ricevuto dalla parte alcuna sollecitazione, perché egli ha assunto la qualità di ausiliario del giudice.

## CASS. CIV., SEZ. III, ORDINANZA, 20/02/2018, N. 4007

Sussiste la responsabilità del notaio nell'esecuzione del provvedimento di delega alla vendita di un immobile in comunione emesso dal tribunale nell'ambito di un procedimento di divisione tra due coeredi. In particolare, il notaio, quale ausiliario del giudice, deve attenersi al contenuto del provvedimento con cui è stato investito dell'incarico, senza che possa rilevare in alcun modo l'eventuale decisione nel merito della causa di divisione durante lo svolgimento delle operazioni di vendita. (Nel caso di specie il notaio ricorrente ha errato nel ritenere la sentenza di divisione provvisoriamente esecutiva tale da far sorgere in capo ai condividenti dei crediti immediatamente e esigibili e finendo, erroneamente, con il sostituire il contenuto della sentenza di primo grado (peraltro, non passata in giudicato) all'ordine inizialmente ricevuto con il provvedimento di delega alla vendita).

## CORTE DEI CONTI LAZIO, SEZ. GIURISDIZ., 26/02/2019, N. 95

Il notaio delegato al compimento delle operazioni di vendita all' incanto ai sensi dell'art. 591 bis c.p.c. svolge una funzione di carattere "sostitutivo" (e non di ausiliario) rispetto ai componenti necessari dell'ufficio giudiziario e dunque, a seconda dei casi, del giudice, del cancelliere o dell'ufficiale giudiziario e, pertanto, in detta veste è tenuto a compiere tutti gli adempimenti inerenti al corretto e tempestivo svolgimento delle procedure esecutive oggetto dell' incarico, anche nella veste di pubblico ufficiale (art. 357 c.p. e art. 591 bis c.p.c.), ed acquisisce la temporanea disponibilità delle somme di cui lo stesso è tenuto a rispondere in caso di sottrazione, nei confronti di terzi creditori.

GIOVANNI DE CRISTOFARO  
PROFESSORE NELL'UNIVERSITA' DI FERRARA IN NUOVE  
LEGGI CIVILI COMMENTATE N.6/22

Ci limitiamo qui soltanto a segnalare le seguenti, delicatissime questioni, inerenti agli atti negoziali di straordinaria amministrazione del patrimonio del minore: quid se l'atto negoziale (di straordinaria amministrazione) del quale un notaio abbia effettuato il rogito di fatto si rivela non "di necessita` o utilita` evidente per il minore" in nome del quale e` stato compiuto dai genitori con la preventiva autorizzazione dello stesso notaio rogante? Potrebbe predicarsi l'annullabilita` o addirittura la radicale nullita` degli atti cosi` posti in essere? E ancora: il notaio potra` e dovra` considerarsi gravato dall'obbligo di procedere all'ascolto del minore (se capace di discernimento) onde conoscerne le opinioni in merito all'atto che i genitori intenderebbero porre in essere in suo nome o deve ritenersi sufficiente che tali opinioni siano state previamente acquisite dai genitori nel corso del processo decisionale sfociato nell'assunzione della scelta di compiere l'atto in questione? E infine: come puo` escludersi la sussistenza di un conflitto d'interessi fra i genitori, il notaio ed il minore, posto che la persona cui viene conferito (a titolo oneroso) l'incarico professionale di curare il rogito dell'atto negoziale (eccedente l'ordinaria amministrazione) e` la stessa persona investita del compito di vagliarne la "necessita` o utilita` evidente per il minore", in vista del rilascio della necessaria autorizzazione richiesta dai genitori?

# ART.2236 CC.

la struttura generale della responsabilità rinvenibile nella norma costituzionale e nel diritto delle obbligazioni e dei contratti,

ipotesi in cui il diritto del danneggiato ad essere risarcito incontra alcuni limiti,

limiti è costituito dall'[art. 2236 c.c.](#) : prestazioni professionali di particolare difficoltà : si applica alle prestazioni qualificabili come professionali, ovvero a tutte quelle attività che richiedono particolari titoli abilitativi e il superamento di concorsi selettivi per la spiccata natura tecnica e anche culturale di questi mestieri.

attività a prevalente carattere intellettuale e tecnico.

una adeguata disciplina della responsabilità che tenga conto del particolare grado di difficoltà della prestazione e, dunque, di fallibilità del risultato.

## TUTELA DEL PROFESSIONISTA LIMITE ESTERNO ALL'AZIONE DIRETTA DEL DANNEGGIATO

attività, che espongono a rischi difficilmente arginabili coloro che le realizzano, potrebbero scontare una scarsa predisposizione dei professionisti a farsene carico.

Al fine di incentivarne l'esercizio, l'[art. 2236 c.c.](#) prevede una limitazione di responsabilità del prestatore; quest'ultimo, infatti, in tali casi è chiamato a rispondere **solo per dolo o colpa grave** mentre uno stato soggettivo di colpa qualificabile come lieve non è reputato sufficiente per l'integrazione della responsabilità

# RATIO : BILANCIAMENTO INTERESSE DEL DANNEGGIATO E LIBERTA' DEL GIUDICANTE

funzione affidata al magistrato e la necessità di tutelare e garantire l'autonomia e l'indipendenza nell'esercizio della funzione, secondo quanto previsto dall'art. 101, secondo comma, Cost., hanno determinato la conformazione del sistema della responsabilità civile per i danni cagionati nello svolgimento delle funzioni giudiziarie attraverso **la previsione di un regime speciale di responsabilità che determina l'effetto di contemperare l'esercizio del diritto al risarcimento dei danni subiti con l'efficiente svolgimento del lavoro giudiziario messo al riparo da azioni che potrebbero turbare la serenità del mag**

la Corte Costituzionale ha affermato che la peculiarità della funzione svolta, la natura dei provvedimenti adottati, la stessa posizione del magistrato rendono perfettamente compatibile con la Costituzione la previsione di un regime speciale di responsabilità. Corte cost., 14 marzo 1968, n. 2

# CASS. CIV., 12 SETTEMBRE 2019, N. 22729

precisa che: «Va considerato che l'azione risarcitoria diretta contro il magistrato è possibile, ai sensi della [L. n. 117 del 1988, art. 13](#) solo nell'ipotesi in cui sia intervenuta sentenza penale di condanna del magistrato passata in giudicato ovvero in quella in cui la domanda stessa, in quanto inserita nel processo penale mediante costituzione di parte civile, sia oggetto di decisione (del giudice penale) contestualmente all'accertamento del verificarsi del reato ([Cass. 29/04/2003, n. 6697](#)); perché, invece, la mera deduzione della configurabilità come reato del comportamento attribuito al magistrato vanificherebbe le finalità perseguite dal legislatore ed eluderebbe un istituto di garanzia approntato a difesa della funzione giurisdizionale e non già del singolo soggetto che la esercita».