

numero			Bellinzona
1549	sb	4	27 marzo 2013

Repubblica e Cantone  
Ticino

## Il Consiglio di Stato

Ufficio federale di giustizia  
Bundesrain 20  
3003 Berna

### Procedura di consultazione concernente il progetto di modifica del Codice civile svizzero (modifica concernente gli atti pubblici)

Gentili signore,  
Egredi signori,

Vi ringraziamo per averci concesso l'opportunità e formuliamo le considerazioni seguenti.

Abbiamo esaminato con attenzione l'avamprogetto e non ne condividiamo l'impostazione. Esso intacca ulteriormente e senza necessità l'autonomia dei Cantoni. Pertanto, il Consiglio di Stato è contrario al progetto nel suo complesso e invita a rinunciare a questa riforma.

Il progetto posto in consultazione si prefigge di codificare nel Titolo finale CC le esigenze minime richieste dal diritto federale nell'ambito della rogazione degli atti pubblici. E questo sulla base dello sviluppo giurisprudenziale intercorso nel corso degli anni ad opera del Titolo finale, atteso come sinora le disposizioni legali federali in materia di diritto notarile formale si rivelano sporadiche e frammentarie. Il vigente articolo 55 TFCC si limita infatti ad assegnare ai Cantoni il compito di definire le regole procedurali e l'organizzazione del notariato. Queste norme aldilà dei requisiti minimi posti dal diritto federale, devono anche badare a non vanificarne l'applicazione. A far capo dal 1° gennaio 2012 è possibile per i Cantoni prevedere il ricorso a copie e certificazioni elettroniche (art. 55a TF CC). Si tratta di un settore ascritto alla cosiddetta giurisdizione graziosa.

Si deve riconoscere all'avamprogetto un notevole sforzo di approfondimento delle diverse tematiche nell'intento di elaborare uno schema di regole comuni a tutte le variegate attuali codificazioni cantonali assai eterogenee tra loro, che conoscono oltretutto sistemi notarili disparati. Tuttavia la ricerca di definire un minimo comune denominatore ad un'analisi più approfondita può comportare pericoli a prima vista difficili da percepire, determinando situazioni ambigue che possono celarsi dietro un'apparente maggiore uniformità e semplificazione. Ciò emerge in particolare in una successiva fase volta ad adattare le leggi cantonali alle nuove prescrizioni. Si notano qua e là nozioni a carattere indeterminato, per le quali ci si interroga se sia ancora compito della legge cantonale formulare le necessarie precisazioni o meno. Analogamente può sorgere la domanda a sapere se in alcuni campi retti ora dal diritto federale, sussista e in che misura ancora un margine di manovra per la legislazione cantonale. Talora

plana poi il dubbio a sapere se queste norme vadano intese per tutti gli atti pubblici in genere, oppure esse mirino almeno in alcuni casi gli atti relativi alla recezione di manifestazioni di volontà.

### **Alcune osservazioni alle singole disposizioni**

#### Articolo 55d

Il capoverso 2 relativo alla facoltà per il pubblico ufficiale di rifiutare la celebrazione di un atto pubblico per gravi motivi comporta alcuni problemi di comprensione, nel senso che da un lato una formulazione potestativa in materia sembra opinabile qualora i motivi gravi siano dati. In secondo luogo alla menzione di questi ultimi nel rapporto esplicativo per altro non esaustivo, corrisponde nella relativa disposizione normativa un concetto generico di carattere indefinito. Ciò può dare adito a delle difficoltà nell'applicazione pratica.

#### Articolo 55e

A mente unanime della dottrina, il dovere di informazione da parte del notaio è fondato sul diritto federale. Tuttavia possono sorgere delle perplessità per quanto attiene la disattenzione a tale incombenza in rapporto all'articolo 55l, che sancisce le conseguenze dell'inosservanza alle prescrizioni notarili, quand'anche si trovi un accenno nel rapporto esplicativo in merito. Ci si chiede inoltre in che misura la legge cantonale possa ancora prevedere ulteriori dettagli in materia, atteso come attualmente le impostazioni delle leggi cantonali possono divergere in modo sensibile.

#### Articolo 55f capoverso 2

Ci si chiede quale interpretazione vada conferita all'espressione "persone a lui vicine", ed inoltre quale sia la sanzione in caso di inosservanza a tale prescrizione da parte del notaio rogante.

#### Articolo 55i

Si nota come faccia difetto una norma specifica qualora una delle parti non sia in grado di partecipare alla stesura dell'atto nelle modalità previste, in particolare a motivo di disabilità.

Si osserva poi come in alcuni casi le legislazioni cantonali tendano a prevedere norme particolari per le cosiddette rogazioni a distanza, come attua il progetto ticinese di nuova legge notarile, attualmente in attesa di approvazione da parte del legislativo cantonale.

#### Articolo 55l

Innanzitutto in diverse legislazioni cantonali quali il Ticino, si contemplano anche altri motivi di nullità oltre a quelli specificati nel progetto all'esame in caso di inosservanza alle prescrizioni legali elencate per la confezione di un rogito. Il testo sottoposto non definisce poi in modo chiaro la sanzione in siffatta evenienza, riferendosi genericamente ad un atto inesistente.

#### Articolo 55m

Il tema del riconoscimento di un atto notarile per quanto riguarda atti rogati da notai non abilitati a rogare nella circoscrizione cantonale ove i fondi sono situati, è controverso. E' vero che un'importante dottrina, come evocato nel rapporto esplicativo, preconizza una liberalizzazione in merito. Tuttavia finora la giurisprudenza del Tribunale federale ha riconosciuto ai singoli Cantoni la possibilità di porre delle limitazioni. Si ritiene che sussistano motivi validi per mantenere una simile impostazione, in particolare per la difficoltà per gli organi preposti di valutare la correttezza di una legge notarile extra-cantonale da un lato, e dall'altro per l'esigenza da parte del notaio rogante di disporre di una conoscenza sufficiente onde somministrare una corretta informazione giuridica in merito. Per quanto riguarda il Cantone Ticino sussiste poi un ulteriore problema relativo alla lingua, considerato come il Tribunale federale abbia in passato protetto l'attuale normativa di cui agli articoli 26 della legge di applicazione e complemento del CC e 47 della legge notarile, che prescrive per gli atti pubblici l'uso della lingua italiana. Pertanto si postula il mantenimento del regime vigente.

Articolo 55q

Si ritiene che la tematica relativa all'archiviazione degli atti sia di esclusiva competenza cantonale, che sotto questo profilo conosce nei vari Cantoni una notevole varietà. In particolare nel Cantone Ticino vige una soluzione specifica agli articoli 97 e seguenti della vigente legge notarile. Riteniamo pertanto che non sia proponibile inserire nel progetto tale disposizione.

Vogliate gradire, gentili signore, egregi signori, l'espressione della nostra massima stima.

  
Il Presidente:  
P. Beltraminelli

**PER IL CONSIGLIO DI STATO**

Il Cancelliere:

  
G. Gianella

Copia p.c. a:

- Divisione della giustizia, Residenza;
- Deputazione ticinese alle Camere federali, Residenza.