



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica



I TITOLI ESECUTIVI: L'ATTO PUBBLICO NOTARILE

Rilievi teorico-pratici in merito al riconoscimento dell'atto pubblico notarile tra i titoli esecutivi ai fini dell'espropriazione forzata e dell'esecuzione per consegna o rilascio.

Valeria Lucia (redattore Andrea Senatore)
CIVILE - PROCEDURA CIVILE
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Publicato, Mercoledì 22 Marzo 2017

Sommario: 1. Definizioni e quadro giuridico di riferimento; 2. La *ratio* dell'istituto; 3. Le manifestazioni dell'efficacia esecutiva dell'atto pubblico notarile; 4. Rilievi pratici. La spedizione in forma esecutiva.

1. Definizioni e quadro giuridico di riferimento

Nel processo di esecuzione, il **titolo esecutivo** rappresenta per il creditore il documento necessario ed indefettibile per l'esercizio dell'azione esecutiva nei confronti del debitore inadempiente. Il titolo esecutivo, infatti, dichiara l'esistenza di un diritto di credito e, allo stesso tempo, ne costituisce prova.

Più precisamente, ai sensi del **comma 1 dell'art. 474 c.p.c.**, l'esecuzione forzata può essere intrapresa a condizione che il titolo esecutivo abbia ad oggetto un diritto di credito certo, liquido ed esigibile, per cui il diritto: deve avere un contenuto chiaro e la sua esistenza deve risultare non controversa; deve avere un oggetto determinato e/o determinabile e, infine, relativamente alla esigibilità, non deve essere sottoposto a termini e/o condizioni.

Ciò posto, il successivo **comma 2 dell'art. 474 c.p.c.** individua i documenti e gli atti a cui è riconosciuta la qualità di titoli esecutivi *ex lege*: i **titoli giudiziali**, ovvero sentenze, provvedimenti e altri atti a cui la legge attribuisce efficacia esecutiva e i **titoli stragiudiziali**, i quali si formano, come indicato dal termine stesso, fuori dal giudizio.

Tra questi ultimi, ai fini che qui rilevano, il **comma 3 dell'art. 474 c.p.c.**, a seguito della novella intervenuta nel 2005, **riconosce all'atto pubblico l'efficacia di titolo esecutivo** non solo per le obbligazioni di somme di denaro, ma anche ai fini dell'esecuzione per consegna o rilascio. Inoltre, limitatamente alle obbligazioni aventi ad oggetto somme di denaro, è riconosciuta efficacia esecutiva anche alla scrittura privata autenticata, pertanto, solo ai fini dell'espropriazione forzata.

2. La ratio dell'istituto

La *ratio* del riconoscimento dell'efficacia esecutiva dell'atto pubblico notarile risiede principalmente nella sua **fidefacienza**, lasciando in secondo piano l'ulteriore caratteristica, sopra accennata, per cui l'atto pubblico ha anche efficacia probatoria privilegiata ai sensi dell'art. 2700 c.c.

L'art. 2699 c.c., infatti, fa riferimento alla **pubblica fede** che assiste l'atto pubblico, caratteristica dell'atto che dipende espressamente dai controlli svolti dal Notaio, quale Pubblico Ufficiale rogante. In particolare, il Notaio rogante, ai sensi della Legge Notarile e del codice civile, è tenuto a svolgere in sede di formazione dell'atto

- **controlli preventivi e contestuali**, quali: l'adeguamento dell'atto alla reale volontà delle parti, onde prevenire ogni possibile incertezza anche rispetto al tipo legale di atto prescelto; la garanzia della volontà formale e sostanziale dell'atto; il rifiuto di ricezione o autenticazione di atti proibiti per legge o manifestamente contrari a buon costume o all'ordine pubblico;

- **controlli successivi**, essendo onerato: della lettura dell'atto e della richiesta alle parti di confermare la conformità di quanto letto alla loro volontà; della conservazione dell'atto, condizione che, peraltro, mediante la spedizione in forma esecutiva *ex art. 475 c.p.c.*, come avremo modo di approfondire, assolve all'obbligo di garantire l'unicità della copia esecutiva.

Da ultimo, *factum principis* ai fini della qualificazione del documento quale atto pubblico, è la **sottoscrizione del Notaio**, a garanzia della autenticità dell'atto e del suo contenuto, ai sensi dell'art. 1 della Legge Notarile e dell'art. 2699 c.c..

Inoltre, come appena illustrato, potendo solo l'atto pubblico, diversamente dalla scrittura privata conservata a raccolta, avere una autenticità sia di firma sia di contenuto, è solo a questo che può riconoscersi l'idoneità ad essere certificato come **Titolo Esecutivo Europeo**, quando il credito rappresentato è non contestato. A mente dell'art. 3, comma 1 del **Regolamento UE n. 805/2004**, istitutivo del titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati, infatti, il Regolamento si applica "*alle decisioni giudiziarie, alle transazioni giudiziarie e agli atti pubblici relativi a crediti non contestati*". Sempre secondo l'articolo richiamato, per "*credito non contestato*" deve intendersi quello espressamente

riconosciuto dal debitore in un atto pubblico (art. 3, comma 1, lettera d, Reg. UE 805/04). Relativamente alla nozione di atto pubblico, il Regolamento in esame, in linea con il diritto interno, parla di documento la cui autenticità riguardi la firma e il contenuto (art. 4, comma 3, lettera a Reg. UE 805/04).

3. Le manifestazioni dell'efficacia esecutiva dell'atto pubblico notarile

Essendo ormai pacifica la natura di titolo esecutivo riconosciuta dall'ordinamento interno all'atto pubblico notarile, in termini pratici, meritano un approfondimento le specifiche manifestazioni di questa sua efficacia.

Rispetto all'**esecuzione per espropriazione forzata**, il tipo di atto o rapporto che può essere rappresentato dal titolo è sia un contratto che un altro negozio giuridico, finanche una dichiarazione non negoziale. Secondo una parte della giurisprudenza, infatti, l'art. 474 c.p.c, nell'eliminare il requisito della contrattualità richiesto ai sensi dell'art. 554, n. 3 c.p.c. del 1865, avrebbe consentito di attribuire efficacia esecutiva anche ad atti negoziali a contenuto dichiarativo, se documentati per atto pubblico, come può essere la dichiarazione ricognitiva di una obbligazione di pagamento di somme di denaro o, anche, l'atto di riconoscimento dell'esistenza di un debito (Cass. civ., 13 novembre 1965, n. 2372). Inoltre, per essere validamente costituito, l'atto pubblico deve essere idoneo ad assicurare ex se la certezza, liquidità ed esigibilità del diritto in esso rappresentato, dal momento che eventuali rimandi a documenti ulteriori renderebbe lo stesso non esecutivo.

Come noto, l'**azione esecutiva** può intervenire anche **per la consegna o il rilascio** di un bene. Come anticipato, la novella del 2005 ha espressamente previsto la possibilità di agire per la consegna o il rilascio con un atto pubblico notarile. Come per l'espropriazione forzata, in ogni caso, l'atto pubblico notarile, per essere titolo esecutivo, deve rispettare determinati requisiti e caratteristiche. In relazione alla tipologia di rapporto documentato, questo può essere un contratto, come anche un diverso rapporto giuridico, senza escludere neppure la dichiarazione a carattere non negoziale. Come per la prestazione pecuniaria, poi, anche per la consegna o il rilascio la prestazione deve essere determinata, certa ed esigibile. Più precisamente, nell'atto pubblico deve essere presente una data certa per il rilascio o la consegna del bene, con la conseguenza che, diversamente, l'atto non potrà spiegare gli effetti sperati. In merito, ulteriore questione

controversa riguarda la possibile efficacia *erga omnes* dell'atto pubblico ai fini della consegna o rilascio. Il titolo infatti, così costituito, rappresenta il diritto della parte alla consegna o al rilascio di un determinato bene, la cui esecuzione dovrà per forza di cose avvenire nei confronti di chi ne abbia il possesso o la detenzione, il quale assumerà la qualifica di soggetto passivo dell'esecuzione. Una volta chiarito il soggetto passivo dell'esecuzione, è evidente che la difficoltà sta proprio nella natura del titolo, dal momento che, se l'azione per consegna o rilascio nei confronti del detentore/possessore è comprensibile per i titoli giudiziali, più difficile appare per l'atto pubblico, di per sé a carattere stragiudiziale. Per risolvere l'*empasse* giuridico evidenziato, nonostante le plausibili perplessità sul punto, l'efficacia *erga omnes* dell'atto pubblico notarile ai fini della consegna o rilascio del bene parrebbe giustificata proprio dalla necessità di evitare uno svuotamento della *ratio* dell'atto stesso, ben potendo il soggetto passivo dell'esecuzione far valere le proprie ragioni con un atto di opposizione all'esecuzione.

4. Rilievi pratici. La spedizione in forma esecutiva

Come anticipato relativamente alla *ratio* per cui all'atto pubblico notarile è riconosciuta l'efficacia di titolo esecutivo, tra gli oneri del Notaio vi è quello della custodia dell'originale dell'atto pubblico rogato.

Diretta conseguenza, ai fini della validità di quest'ultimo quale titolo esecutivo, è la necessità di apporvi la formula esecutiva, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 475, comma 1 c.p.c., in funzione di garanzia della unicità della copia esecutiva. A mente dell'art. 476, comma 1 c.p.c., infatti, alla parte non può essere consegnata più di una copia in forma esecutiva. Inoltre, dell'avvenuto rilascio della copia in forma esecutiva è conservata traccia annotando la spedizione a margine dell'originale dell'atto. Come è evidente, il rilascio della copia esecutiva è atto di competenza del Notaio rogante e, inoltre, quest'ultimo non può rifiutare la spedizione in forma esecutiva, essendo peraltro un'attività avente ad oggetto un mero controllo di regolarità formale dell'atto stesso. Diversamente, la parte può ricorrere al Presidente del Tribunale ai sensi dell'art. 476 c.p.c.

Essendo pacifica la competenza del Notaio rogante per la spedizione in forma esecutiva, non altrettanto può dirsi in merito al rilascio di copie della copia esecutiva dell'atto

pubblico notarile. Secondo una parte della giurisprudenza, infatti, il Notaio, quale depositario dell'originale dell'atto pubblico, ben può rifiutarsi di rilasciare copia della copia rilasciata in forma esecutiva, ben potendo provvedere a ciò l'Ufficiale Giudiziario notificante. Un tale approccio è condivisibile nella misura in cui sulla copia della copia rilasciata in forma esecutiva sarà dato atto della sua natura di copia della copia esecutiva, in ossequio al principio della unicità del titolo in forma esecutiva perseguito con la spedizione.

In ogni caso, essendo, come anticipato, il controllo del Notaio deputato alla mera regolarità formale dell'atto ai fini della spedizione in forma esecutiva, eventuali vizi relativi alla stessa potranno essere contestati con lo strumento dell'opposizione disciplinata dall'art. 617 c.p.c., assimilando, evidentemente, i controlli svolti dal Notaio a quelli previsti per il cancelliere *ex art. 153*, comma 1 disp. att. c.p.c. rispetto ai requisiti formali della sentenza.