

AUTODICHA, GIUDIZI DISCIPLINARI, GIURISDIZIONE ORDINARIA.

OSSERVAZIONI SUL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE NELL'ORDINAMENTO NOTARILE¹

Paolo Mazzoli

SOMMARIO: **I** - 1. Premessa: scopo e limiti della ricerca. 2. Il fenomeno dell'*autodichia*. 3. L'ordinamento costituzionale e la tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti disciplinari: a) sanzioni soggette al solo vaglio della Cassazione; b) sanzioni con piena tutela giurisdizionale. **II** - 4 La funzione disciplinare nell'ordinamento notarile: i Consigli Notarili Distrettuali, il Consiglio Nazionale del Notariato e le Commissioni Amministrative Regionali di Disciplina. Segue. La natura degli atti di amministrazione generale e di controllo. 5. Principi generali sulla giurisdizione e sulla competenza. **III** - 6. Conclusioni ed esame di alcuni caratteri secondari del sistema disciplinare del notariato: rapporti tra gli articoli 24 e 97 della Costituzione. 7. Segue. Il vaglio della Corte Costituzionale sulle regole degli effetti giuridici in rapporto con il trascorrere del tempo: l'articolo 146 della legge 16 febbraio 1913, n. 89.

I

1. Dopo quasi un secolo di militanza, il procedimento disciplinare previsto nell'ordinamento notarile² ha subito importanti modifiche ed integrazioni. Il d.lvo 1° agosto 2006, n. 246, ha, difatti, ridisegnato le modalità di esercizio della funzione disciplinare da parte di quei soggetti -Consigli Notarili Distrettuali, Archivi notarili e Procure della Repubblica- cui storicamente spetta il compito di vigilare sul corretto esercizio della professione notarile. Una delle questioni di maggiore interesse che ha suscitato la novella normativa è, senza dubbio, quella relativa alla natura del potere decisorio attribuito alla CO.RE.DI. (Commissione Amministrativa Regionale di Disciplina, organo amministrativo al quale è rimessa, in prima istanza, la delibazione sui procedimenti disciplinari) e la compatibilità del sistema delineato dal legislatore con il titolo IV della Costituzione.

Non mancano in proposito testi che hanno affrontato incidentalmente la questione³: ciò non di meno appare utile svolgere

¹ Sintesi della relazione resa nella giornata di studio del notariato ad Arce sul tema "*Casistica ed evoluzione delle decisioni CO.RE.DI.*" (Arce, 13 giugno 2014).

² Legge 16 febbraio 1913 n. 89 (c.d. legge notarile) ed il R.D. 10 settembre 1914, n. 1326 (Regolamento di esecuzione della legge n. 89/1913).

³ Per l'analisi del procedimento disciplinare *notarile* aderente al dettato costituzionale si segnala "*Il nuovo procedimento disciplinare notarile: natura, struttura e questioni di legittimità costituzionale*" in "*Il nuovo procedimento disciplinare notarile*" AA.VV., edito dal Consiglio

una specifica indagine sull'argomento in maniera tale da fornire ulteriori spunti di riflessione in merito a dubbi ed incertezze che ancora oggi sono oggetto di dibattito.

Gioverà intanto una osservazione preliminare. Pur consapevoli che vi sono molteplici metodi di indagine ai quali ci si può affidare per studiare l'esercizio del potere punitivo all'interno di una categoria professionale, il presente scritto si limiterà ad una succinta ricognizione delle eterogenee regole per la tutela giurisdizionale accordata dall'ordinamento avverso sanzioni disciplinari nell'ambito delle professioni intellettuali, in modo tale che una analisi comparativa di distinti sistemi compatibili con l'assetto costituzionale possa facilitare conclusioni vevoli per il procedimento disciplinare dei notai.

2. Ciò posto, è necessario non sviluppare, ma richiamare alcune questioni di carattere pregiudiziale, in quanto sovente nel trattare il tema dei procedimenti disciplinari nelle professioni intellettuali vengono evocati istituti giuridici non propriamente attinenti al fenomeno analizzato. Così che spesso al potere punitivo espresso dagli ordini professionali, per alludere alle peculiarità della funzione di controllo esercitata da parte dagli stessi appartenenti all'ordine, vengono affiancati i termini di «autodichia», ovvero di «giurisdizione domestica».

E' bene rammentare che questi istituti, ed altri dal contenuto analogo, nel diritto pubblico sono correlati al particolare fenomeno giuridico della indipendenza degli organi di rilievo costituzionale⁴, in ragione del quale è riconosciuto alla Camera dei deputati ed al Senato della Repubblica il potere di autoregolamento (c.d. *autonomia*), che comprende sia la potestà di autoamministrarsi (c.d. *autarchia*) che quella di autogiudicarsi (c.d. *autocrinia*, *autodicastia* o *autodichia*)⁵. Tale

Nazione del Notariato nel 2009; TENORE-CELESTE, *La responsabilità ed il procedimento disciplinare nei confronti dei notai*, Milano 2008; A. BRIENZA, *Brevi annotazioni sull'attività ispettiva e su altri profili del nuovo procedimento disciplinare*, in *FederNotizie* n. 1/2007.

⁴ L'autodichia della Corte Costituzionale è sancita esplicitamente nell'articolo 14, comma terzo, della legge 18 marzo 1958, n. 265. Sorte diversa ha vissuto la Presidenza della Repubblica, confronto alla quale è stata riconosciuta la giurisdizione del giudice amministrativo sulla cognizione delle controversie relative al rapporto di lavoro dei dipendenti sino alla entrata in vigore della disciplina del contenzioso interno (decreti presidenziali nn. 81/96 e 89/96, norme regolamentari applicabili dal 1° gennaio 1997): Cassazione Civile, Sezioni Unite, 17 luglio 1998, n. 12614, nonché, tra le più recenti, Consiglio di Stato, IV, 27 ottobre 2005, n. 6015.

⁵ Così la difesa erariale della Giunta Regionale Siciliana descrive l'indipendenza delle Camere nel conflitto di attribuzioni fra lo Stato e la Regione Sicilia sorto per effetto della sentenza 2 maggio-15 luglio 1963, con la quale la Corte di Cassazione a Sezioni Unite aveva dichiarato la

potere, secondo la teorica sostenuta dagli organi costituzionali che lo esercitano, deriva dall'articolo 64 della Costituzione, il quale prevede per i due rami del Parlamento una riserva di regolamento che sottrae alla legislazione ordinaria tutto quanto attiene alla organizzazione dell'organo non solo con riferimento al funzionamento interno delle Assemblee, ma anche alla regolamentazione degli uffici, del personale dipendente ivi comprese le questioni attinenti alla disciplina, e dell'accesso al rapporto di impiego: con la conseguenza che a tali organi spetta anche, in via *esclusiva e definitiva*, il sindacato sulla giustizia dei propri atti organizzativi⁶. Tesi, questa, confortata dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale che sin dal 1959 ha avallato il principio della insindacabilità assoluta degli *interna corporis acta* delle Camere⁷.

L'autodichia, pertanto, postula l'esercizio di un potere decisorio, attribuito alla stessa istituzione che ha emesso l'atto od il provvedimento contestato, il cui esito è sottratto ad ogni possibile vaglio critico parte di un giudice dello Stato: il che, evidentemente, pone in luce una intrinseca contraddizione concettuale nell'accostamento di tale termine con quello di giurisdizione. Ciò in quanto l'autodichia non è un sistema autonomo ed eccezionale di tutela dei diritti e degli interessi riconosciuti dal nostro ordinamento, bensì, una speciale immunità dalla tutela giurisdizionale di cui godono

competenza giurisdizionale del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana a provvedere su di un ricorso avverso un provvedimento del Presidente dell'Assemblea regionale siciliana (diniego di ammissione al concorso per segretario presso l'Assemblea): cfr. Corte Costituzionale 30 giugno 1964, n. 66.

⁶ Nel *glossario* del sito internet istituzionale del senato, troviamo questa (anodina) descrizione dell'istituto: "*Autodichia. Inteso in senso stretto, il termine significa "giustizia domestica": indica cioè la giurisdizione delle Camere sulle controversie relative allo status giuridico ed economico dei propri dipendenti. Tale istituto è fondato tradizionalmente sull'esigenza di garantire la indipendenza del Parlamento da ogni tipo di possibile ingerenza esterna*": cfr. <http://www.senato.it/guida/28914/30560/30336/genpaginamenu.htm>.

⁷ Segnaliamo: Corte Costituzionale, 9 marzo 1959, n. 9; 23 maggio 1985, n. 154; 2 novembre 1996, n. 379. Ognuna di tali pronunce, se non fosse in contrasto con l'economia del presente scritto, meriterebbe un esame più approfondito: ci limitiamo a ricordare che la sentenza n. 9/1959 ha circoscritto il sindacato della Corte sul procedimento legislativo al solo rispetto delle norme costituzionali e non anche dei regolamenti parlamentari; la sentenza n. 154/1985 ha dichiarato la insindacabilità dei regolamenti parlamentari; la sentenza n. 379/1996 ha affermato la piena autonomia ed autodeterminazione della Camera in ordine all'organizzazione interna e al controllo sullo svolgimento dei lavori dell'assemblea. D'altra parte, con la sentenza n. 120 del 9 maggio 2014 (Red. Amato) la questione sollevata d'ufficio dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione Civile (ordinanza n. 163 del 6 maggio 2013) in merito alla questione di legittimità costituzionale dell'articolo 12 del regolamento del Senato (*autodichia* del Senato) confronto agli articoli 3, 24, 102, 111 e 113 della Costituzione -nella quale è intervenuta a sostegno delle ragioni del Senato anche la Camera dei deputati- la Corte, se pur con una motivazione che si radica su una succinta analisi del sistema delle fonti normative e dei correlati limiti del sindacato della Corte Costituzionale, ha dichiarato *inammissibile* la questione prospettata dall'organo apicale della giurisdizione ordinaria dello Stato.

una serie circoscritta di atti e provvedimenti⁸.

Vero è che le Camere hanno tentato di mitigare questa chiara antinomia tra precetti costituzionali -e, più precisamente, tra l'articolo 64 e gli articoli 24 e 113- con la creazione di uffici interni per la risoluzione del contenzioso⁹: ma la carenza del requisito della «terzietà» di tali strutture (condizione, questa, indefettibile ai fini della configurazione di un «giudice», sia pure «speciale») ha indotto la giurisprudenza prevalente a dichiarare l'autodichia come fenomeno estraneo all'ordinamento giurisdizionale¹⁰. Ne viene la conseguenza, di un certo rilievo confronto al nostro esame, che rispetto ai procedimenti disciplinari delle professioni intellettuali non è mai corretto adoperare, nello studio e nella analisi delle multiformi normative che li caratterizzano, i termini «autodichia» e «giurisdizione domestica»: semmai dobbiamo confrontarci con il complesso -e a tratti di difficile comprensione- fenomeno della permanente esistenza di «giudici speciali» e con il raffronto tra la teorica anticostituzionalità di tale entità e la tolleranza giuridica di cui essi godono a far data dall'entrata in vigore della Carta Fondamentale ad oggi.

Tutto trova origine nel confronto tra la legislazione riguardante le libere professioni (a volte con una genetica concettuale antecedente alla stessa Costituzione) sorta tra il 1944 ed il 1946¹¹ e le garanzie

⁸ Cfr. S. CASSESE, L. ELIA, *Le amministrazioni e il personale degli organi costituzionali a proposito di un recente libro*, in *Lavoro nelle P.A.* n. 6/1998.

⁹ Nella Camera dei deputati sono state istituite, in ragione dell'articolo 12, comma 3, del Regolamento 18 febbraio 1971, come sostituito con delibera della Camera 16 dicembre 1998, la *Commissione giurisdizionale del personale* che decide sui ricorsi aventi ad oggetto lo stato giuridico, il trattamento economico e di quiescenza e la disciplina dei dipendenti della Camera (ivi comprese le procedure di selezione del personale), ed il *Consiglio di giurisdizione* a cui sono attribuiti i ricorsi e qualsiasi impugnativa, anche presentata da soggetti estranei alla Camera, avverso gli ulteriori atti di amministrazione della Camera. Vi sono stati ulteriori interventi per modificare tale complesso sistema di 'autodichia' ma, ancora ad oggi, avverso gli atti sopraccitati i giudici dello Stato sono sforniti di giurisdizione.

¹⁰ Cfr. Cassazione Civile SS.UU. 27 maggio 1999, n. 317; TAR Lazio, I, 24 maggio 2007, n. 4784. Si osserva che la Corte di Cassazione in alcune decisioni ha affiancato l'autodichia alla giurisdizione per il solo motivo che tra i contrapposti "*orientamenti interpretativi (quello che nega ogni giudice e quello che accorda un giudice)*" appare preferibile "*il secondo, perché suscettivo di offendere meno gravemente (e cioè, eventualmente, soltanto sotto i profili della indipendenza - terzietà ed imparzialità, nonché della difesa e del contraddittorio) i precetti costituzionali contenuti negli artt. 24 e 113 Cost.*": cfr. Cassazione Civile SS.UU. 23 aprile 1986, n. 2861.

¹¹ Ricordiamo il Regio Decreto legge n. 1578 del 27 novembre 1933 (G.U. n. 281, 5 dicembre 1933) Decreto convertito, con modificazioni, in legge 22 gennaio 1934, n. 36 contenente l'Ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore; il Decreto legislativo luogotenenziale n. 382 del 23 novembre 1944 (G.U. n. 98, del 23 dicembre 1944) recante 'Norme sui Consigli degli ordini e Collegi e sulle Commissioni interne professionali'; il Decreto legislativo del Capo Provvisorio dello Stato n. 233 del 13 settembre 1946 (G.U. n. 241, del 23 ottobre 1946) 'Ricostituzione degli Ordini delle professioni sanitarie e per la disciplina dell'esercizio delle professioni stesse'.

contenute nella Costituzione della Repubblica Italiana¹²: in particolare, l'analisi del rapporto tra i complessi, lucidi ed inalienabili Principi Fondamentali disciplinati nei primi 12 articoli, dalla Parte Prima, Titolo I (Diritti e doveri dei cittadini, Rapporti civili), dal Titolo IV (La Magistratura) e le non meno importanti (ma, forse, di minor conoscenza pubblica) disposizioni transitorie e finali della Costituzione, tra cui quelle contenute all'articolo VI, a mente del quale 'entro cinque anni dall'entrata in vigore della Costituzione si procede alla revisione degli organi speciali di giurisdizione attualmente esistenti, salvo le giurisdizioni del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e dei tribunali militari'. In altre parole, le varie componenti dello Stato (normativa e giudicante) dovevano verificare la compatibilità delle norme all'epoca in vigore sulle giurisdizioni ed i precetti Costituzionali che regolano la 'giustizia': difatti, va rammentato in via di estrema sintesi che i provvedimenti normativi editi sino al 1939 e nell'immediatezza della fine della seconda guerra mondiale attribuiscono ai Consigli Nazionali di talune professioni intellettuali (cioè, ad un organo amministrativo estraneo alla Magistratura) funzioni giurisdizionali. Pertanto, tali norme postulano un vero e proprio «giudice speciale». Ci limitiamo, ora, a ripercorrere l'evoluzione e l'analisi giurisprudenziale di tale fenomeno:

- di fondamentale importanza è la sentenza della Corte Costituzionale n. 41 del 1° marzo 1957 ove, nell'affrontare la tematica della compatibilità costituzionale delle 'Commissioni per la risoluzione delle controversie in materia di imposte dirette e di imposte indirette sugli affari', compiendo una dotta ed approfondita analisi della tematica, giunge alla conclusione della compatibilità tra «giudice speciale» e Costituzione in ragione della 'non perentorietà del termine' di cinque anni previsto dal citato articolo VI delle disposizioni transitorie e finali della Costituzione¹³;

- sulla scorta di tale prima indicazione la Corte ha, successivamente, analizzato in modo frammentario le varie questioni sollevate giungendo, prima, a stabilire la compatibilità costituzionale anche degli esistenti «giudici speciali» nelle libere professioni¹⁴, poi, nel

¹² Lo si rammenta approvata dall'Assemblea Costituente il 22 dicembre 1947, promulgata dal Capo Provisorio dello Stato il 27 dicembre 1947 ed entrata in vigore il 1° gennaio 1948 (G.U., ed. Straordinaria, n. 298 del 27 dicembre 1947).

¹³ Corte Costituzionale n. 41 del 1° marzo 1957.

¹⁴ Corte Costituzionale n. 110 del 26 giugno 1967 (in merito all'Ordine degli Avvocati); n. 114 del 18 giugno 1970 (sul Consiglio Nazionale Forense).

1986 con la nota sentenza n. 284 a rimarcare le ragioni di tale possibile coesistenza¹⁵: in tale decisione sono evidenziati, in particolare, i significati distinti dei termini lessicali della ‘imparzialità’ e della ‘indipendenza’ e dei tratti caratteristici di ciò che viene definita quale giurisdizione professionale così giungendo a delimitare le caratteristiche minime che deve assumere ogni forma di esercizio di un potere decisorio capace di impingere nella sfera personale di un cittadino per essere considerato compatibile (ma non conforme) con il nostro attuale assetto costituzionale.

La Cassazione Civile, forte di questa indicazione del giudice delle leggi ha, pertanto, intrapreso un cammino giurisprudenziale unitario¹⁶ in ragione del quale si è costantemente dichiarata la ‘non rilevanza costituzionale’ di quelle norme professionali che istituiscono e regolano il funzionamento di un «giudice speciale»: certo è che tali conclusioni appaiono ai giorni nostri di difficile comprensione per la semplice considerazione che nel 2014, a distanza di oltre sessanta anni dall’entrata in vigore della nostra Costituzione, quel termine ‘ordinatorio’ di cinque anni previsto nel 1947 dall’Assemblea costituente è rimasto lettera morta.

3. Ai fini del presente scritto, comunque, ci limitiamo ad osservare che per talune libere professioni ad oggi vi è un procedimento disciplinare composto da una prima fase amministrativa dinanzi ad un organo amministrativo, un secondo procedimento avente caratteristiche *similgiurisdizionali* sempre dinanzi ad un organo amministrativo di matrice precostituzionale ed una sola fase di giurisdizione ‘piena’, per la verifica della *legittimità* del provvedimento censurato, dinanzi alla Corte di Cassazione senza che tale schema possa essere invocato quale violazione o, comunque, attenuazione

¹⁵ Corte Costituzionale n. 284 del 19 dicembre 1986 (ove viene analizzata la struttura giuridica ed il procedimento disciplinare del Consiglio Nazionale dei Geometri e le norme sui Consigli degli ordini e collegi e sulle Commissioni centrali professionali).

¹⁶ Tra le tante, Cassazione Civile Sezioni Unite n. 6727 del 12 novembre 1983 (Consiglio Nazionale Geometri); Cassazione Civile S.U n. 185 del 10 gennaio 1992 (Consiglio Nazionale Forense); Consiglio di Stato, VI, n. 685 del 2 settembre 1987 (Commissione Centrale per gli Ingegneri e Architetti); Cassazione Civile, Sezioni Unite, n. 1444 dell’11 febbraio 1998 (Consiglio Nazionale dei Geometri); Cassazione Civile, Sezioni Unite, n. 11213 del 6 novembre 1998 (Commissione Centrale per gli esercenti le professioni sanitarie); Cassazione Civile, III, n. 4761 del 14 maggio 1999 (Commissione Centrale per gli esercenti le professioni sanitarie); Cassazione Civile, III, n. 10284 del 27 luglio 2001 (Commissione Centrale per gli esercenti le professioni sanitarie); Cassazione Civile, Sezioni Unite, n. 10688 del 22 luglio 2002 (Consiglio Nazionale Forense); Cassazione Civile, Sezioni Unite, n. 9097 del 3 maggio 2005 (Consiglio Nazionale Forense).

delle garanzie costituzionali sulla 'giustizia'. Per altre, invece, l'assetto del procedimento disciplinare garantisce i due gradi di giurisdizione (l'uno di merito, l'altro di legittimità) dinanzi alla Magistratura previsti dalla Costituzione dopo la celebrazione del procedimento disciplinare nella sua fase genetica di carattere amministrativo.

II

4. Si può agevolmente osservare che i Notai, nell'esercizio delle loro funzioni, non sono liberi professionisti, bensì, pubblici ufficiali¹⁷ per cui, proprio in ragione della peculiarità della funzione esercitata, la Legge Notarile prevede una rete articolata di competenze degli organi che fanno capo all'ordinamento notarile, nonché di controlli pubblici¹⁸, che possono dar luogo al procedimento sanzionatorio disciplinare. In tale contesto la elaborazione dei principi di deontologia professionale, la vigilanza sulla loro applicazione da parte dei Consigli Distrettuali, nonché l'adozione delle opportune iniziative per la loro applicazione è affidata al Consiglio Nazionale del Notariato, l'ordine professionale centrale della categoria notarile, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1 e 2 della legge 3 agosto 1949, n. 577 e successive

¹⁷ Rammentiamo che la *funzione notarile* è illustrata dall'articolo 1 della Legge notarile secondo il quale “*i notari sono ufficiali pubblici istituiti per ricevere gli atti tra vivi e di ultima volontà, attribuire loro pubblica fede, conservarne il deposito, rilasciarne le copie, i certificati e gli estratti*” (principio, questo, che è stato recentemente ribadito dall'articolo 63, della legge 23 dicembre 2013, n. 147, “*Legge di stabilità 2014*”). Si legga, in termini, Cassazione Civile, III, del 15 aprile 2008, n. 9878.

¹⁸ I controlli pubblici cui sono sottoposti i Notai sono così individuati: vigilanza del Consiglio Notarile Distrettuale sulla “*conservazione del decoro nell'esercizio della professione, e nella condotta dei notari iscritti presso il medesimo, ed alla esatta osservanza dei loro doveri*” (cfr. articolo 93 legge notarile); vigilanza del Consiglio Notarile Distrettuale sulla “*osservanza dei principi di deontologia professionale elaborati dal Consiglio Nazionale*” da esercitarsi anche per mezzo di “*a) accessi agli studi ed esaminare atti, repertori, indici, registri, libri e documenti contabili del notaio; b) esaminare gli estratti repertoriali conservati presso gli archivi notarili distrettuali con facoltà di ottenerne copia, dandone preventivo avviso ai notai interessati; c) assumere informazioni presso le amministrazioni e gli uffici pubblici*” (cfr. articolo 93 bis legge notarile); alta vigilanza del Ministero della giustizia, il quale può “*ordinare le ispezioni ritenute opportune*”, medesima vigilanza è esercitata dai procuratori della Repubblica territorialmente competenti (cfr. articolo 127 legge notarile); ispezione biennale (detta *ordinaria*) da parte dell'Archivio Notarile Distrettuale (cfr. articolo 128 legge notarile), tali ispezioni se comportano la rilevazione di violazioni di norme deontologiche prevedono -mediante un controllo disgiunto ma correlato- un passaggio di notizie obbligatorio tra i vari organi di controllo al fine delle opportune iniziative anche di carattere disciplinare (cfr. articolo 129 legge notarile); ispezione straordinaria disposta dal Ministero della giustizia (articolo 132 legge notarile).

modifiche ed integrazioni, nonché dell'articolo 93 *bis* della legge 16 febbraio 1913, n. 89 e successive modifiche ed integrazioni¹⁹.

La fissazione di tali norme interne, identificative di comportamenti contrari al decoro professionale, ancorché non integranti abusi o mancanze, configura legittimo esercizio dei poteri affidati agli ordini professionali, e comporta, in caso di inosservanza, la conseguente punibilità dell'associato con una sanzione disciplinare: è il potere di autoregolamentazione proprio delle istituzioni professionali le quali nell'esercizio delle loro prerogative emanano norme deontologiche vincolanti per gli iscritti²⁰. Nell'ambito di ciascun Distretto è istituito un Consiglio Notarile Distrettuale cui, in materia disciplinare, è affidata la vigilanza nei confronti dei Notai appartenenti al Distretto e la eventuale e conseguente fase *endoprocedimentale* dell'iniziativa dell'azione. In considerazione della loro natura di «Enti Pubblici non Economici ad appartenenza obbligatoria», delle attribuzioni loro riconosciute, della finalità sottesa di realizzare il generale pubblico interesse al corretto esercizio di una funzione di rilievo pubblicistico e della previsione di controlli statali sulla loro attività, ad essi risultano applicabili le norme sull'esercizio di pubbliche funzioni²¹. La competenza per l'applicazione delle sanzioni disciplinari è attribuita alle Commissioni Amministrative Regionali di Disciplina, istituite in ogni circoscrizione territoriale, introdotte dal decreto legislativo 1° agosto 2006 n. 249 e regolamentate dagli articoli 148 e seguenti della legge n. 89 del 1913.

Ne consegue che gli atti posti in essere dai predetti organi sono «atti amministrativi», adottati sulla scorta dei relativi procedimenti i cui tratti salienti sono disciplinati dalla legge n. 89 del 1913 ed, in parte, dal regolamento di esecuzione della medesima contenuto nel R.D. n. 1326 del 10 settembre 1914, in parte ancora applicabile. La natura amministrativa del procedimento disciplinare in generale, e di quello notarile in particolare²² emerge ancora più nettamente dalla riforma della legge n. 89 del 1913 introdotta con il decreto legislativo

¹⁹ Sulla competenza “*istituzionale*” del C.N.N. in materia di deontologia, oltre che il chiaro tenore lessicale delle norme di riferimento, la giurisprudenza del G.A. e dell'A.G.O. è costante: tra le tante, T.A.R. Lazio, III, n. 30580 del 10 agosto 2010.

²⁰ Il principio è stato enunciato dalle Sezioni unite della Cassazione in molteplici sentenze, tra le quali: 24 maggio 1975, n. 2104; 13 giugno 1989, n. 2844; 12 dicembre 1995, n. 12723.

²¹ Cassazione Civile, III, 30 novembre 2006, n. 25504.

²² *Ex pluribus*: Cassazione Civile, Sezioni Unite, n. 9328 del 26 giugno 2002; Consiglio di Stato, IV, n. 5569 del 22 novembre 2013; Cassazione Civile, VI, n. 11790 del 27 maggio 2011; Cassazione Civile, III, n. 19927 del 18 luglio 2008.

n. 249 del 2006, la quale, nel revisionare l'ordinamento disciplinare nel notariato, l'ha ispirato ai canoni dettati dalla legge sul procedimento amministrativo n. 241 del 1990. Si rammenta, in particolare, l'articolo 160 della legge n. 89 del 1913²³ con il quale il legislatore, nell'evidente intento di rimarcare la natura amministrativa dei numerosi procedimenti disciplinati nella legge n. 89 del 1913, adopera una tipica espressione lessicale di *chiusura* di un titolo di legge per indicare un parametro di riferimento normativo suppletivo a quanto eventualmente non specificamente indicato in ogni singolo procedimento amministrativo previsto nella legge n. 89 del 1913.

Procedendo oltre, è da tenersi conto di alcune distinzioni degli «atti amministrativi» che possono essere generati nell'ambito del procedimento disciplinare nel notariato: analisi, questa, che deve avere quale riferimento la fase procedimentale in cui i singoli atti intervengono e la capacità immediata o mediata con la quale tali atti incidono su diritti ed interessi. Invero tali studi, nella pluralità della dottrina e della giurisprudenza giuspubblicista, hanno ottenuto una solida ed ampia elaborazione: notiamo, però, che negli studi e nell'*iter* logico-argomentativo che sorregge le riflessioni giurisprudenziali che concernono le numerose previsioni della legge n. 89 del 1913 i principi cardine dell'agire amministrativo trovano spesso scarso rilievo. Molto probabilmente siffatte vedute sono il frutto della antica discrasia esistente nella metodologia di valutazione degli atti amministrativi tra Giudice Ordinario e Giudice Amministrativo.

Come si è detto, ai Consigli Notarili Distrettuali sono attribuiti poteri di vigilanza nei confronti dei Notai e nell'esercizio di tali poteri-doveri pongono in essere gli atti tipici individuati dall'articolo 93 *bis* della legge n. 89 del 1913, ad essi è quindi affidata la fase istruttoria del procedimento, che può eventualmente concludersi con la richiesta di avvio del procedimento disciplinare, qualora risultino sussistenti gli elementi costitutivi di un fatto disciplinarmente rilevante²⁴.

²³ Secondo il quale “*per quanto non espressamente previsto dalla presente legge, ai procedimenti amministrativi disciplinati dal presente titolo si applicano le norme di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni*”.

²⁴ Ai sensi dell'articolo 153 della Legge notarile l'iniziativa del procedimento disciplinare spetta: a) al procuratore della Repubblica presso il Tribunale nel cui circondario ha sede il notaio ovvero nel cui circondario il fatto per il quale si procede è stato commesso; b) al presidente del Consiglio notarile del distretto nel cui ruolo è iscritto il notaio ovvero del distretto nel quale il fatto per il quale si procede è stato commesso. Se l'infrazione è addebitata allo stesso presidente, l'iniziativa spetta al consigliere che ne fa le veci, previa delibera dello stesso consiglio; c) al capo dell'archivio notarile territorialmente competente per l'ispezione di cui all'articolo 128,

5. A questo punto, è bene mettere espressamente in rilievo che nella legge n. 89 del 1913 i rimedi giurisdizionali avverso le sanzioni disciplinari, ed i vizi del relativo procedimento, sono storicamente rimessi alla cognizione del Giudice Ordinario: una scelta confermata dalla riforma del 2006²⁵, secondo la quale le sanzioni disciplinari irrogate dalla Commissione Regionale amministrativa di Disciplina sono reclamabili dinanzi alla Corte d'Appello per vizi di merito e, successivamente, dinanzi alla Corte di Cassazione, per vizi di legittimità. Stessa disciplina è prevista per la contestazione giurisdizionale delle misure cautelari [*obbligatoria e facoltativa*]: tipici provvedimenti amministrativi, anch'essi suscettibili di reclamo dinanzi alla Corte d'Appello ed alla Corte di Cassazione²⁶.

Da quanto fin qui si è detto, forse con brevità sproporzionata confronto alla delicatezza dell'argomento, sono da trarsi alcuni corollari che sono di particolare interesse nel presente studio.

In primo luogo, sono attratti alla cognizione del Giudice Ordinario gli «atti ricognitivi» posti in essere dal Consigli Notarile Distrettuale nell'esercizio delle funzioni di controllo sui Notai del Distretto previste dalla legge n. 89 del 1913: difatti, tale attività assume la forma giuridica di «atto consequenziale» di un procedimento complesso, e della correlata istruttoria, con l'effetto che gli eventuali vizi di legittimità sono interamente riflessi sull'«atto terminale del procedimento», ove la sanzione è inflitta. Ciò comporta che non può segmentarsi la giurisdizione sulla verifica dell'azione od omissione oggetto di controllo tra l'istruttoria, l'apertura del procedimento e l'adozione della sanzione, trattandosi di fattispecie «unitaria» sindacabile, come si è detto, dinanzi al Giudice Ordinario. Gli atti posti in essere nell'esercizio di tali funzioni risultano «preparatori», con

limitatamente alle infrazioni rilevate durante le ispezioni di cui agli articoli 128 e 132 o nel corso di altri controlli demandati allo stesso capo dell'archivio dalla legge, nonché al conservatore incaricato.

²⁵ Negli articoli 158, 158 *bis* e 158 *ter* della Legge notarile si legge, rispettivamente, che le decisioni della Commissione possono essere impugnate in sede giurisdizionale, anche dalle parti intervenute, e, in ogni caso, dal procuratore della Repubblica competente per l'esercizio dell'azione disciplinare, che la Corte d'Appello decide con sentenza in camera di consiglio, infine, che contro la sentenza della Corte d'Appello è ammesso ricorso per Cassazione nei casi previsti dai numeri 3) e 5) dell'articolo 360 del codice di procedura civile.

²⁶ Articolo 158 *quater* della legge n. 89 del 1913.

NOTA. Si rammenta che le disposizioni segnalate ai numeri 24 e 25 sono state abrogate dal decreto legislativo 1° settembre 2011 n. 150 che, nel confermare le attribuzioni degli organi giurisdizionali richiamati, ha meglio specificato la competenza territoriale, oltre a precisare l'applicazione del rito sommario di cognizione di cui agli articoli 702 *bis* del codice di procedura civile e l'abbreviazione dei termini per la proposizione delle impugnazioni.

la conseguenza che essi non sono impugnabili *ex se*, in quanto privi di autonomia funzionale, visto che non recano una lesione attuale di un interesse sostanziale: tali atti possono essere individuati in quelli che ‘vengono posti in essere in stretta e immediata funzione di uno specifico atto che li presuppone, e perciò sono uniti a questo da un vincolo di particolare intimità, sì da essere addirittura sforniti di una propria autonomia funzionale il che importa che non siano idonei a produrre la lesione di posizioni giuridiche soggettive se non attraverso lo specifico atto in funzione del quale vengono posti in essere’²⁷. Rientra in tale categoria l’intera sequenza di atti di carattere *endoprocedimentale* afferenti all’esercizio «autoritativo» del controllo statale sul corretto esercizio della funzione notarile, tra cui ‘gli accertamenti preparatori’, ovvero le «ispezioni», nonché gli atti di «monitoraggio», con cui il Consiglio Distrettuale invita il Notaio a presentare copia di atti di varia natura²⁸ relativi ad un determinato periodo. Tutti atti *ricognitivi* inseriti in *subprocedimenti* preordinati rispetto a quello principale, così che avverso essi il soggetto potenzialmente leso avrà la «tutela differita» potendo contestare solo l’atto terminale del procedimento se ed in quanto lesivo dei propri interessi o diritti facendo valere nella sede (amministrativa prima, giurisdizionale poi) gli eventuali vizi di tali atti prodromici. Dal principio ora accennato discende che, anche a voler ipotizzare l’autonoma impugnabilità di taluni «atti presupposti», la stessa non può che soggiacere al medesimo regime impugnatorio previsto per l’«atto conclusivo del procedimento», dovendo estendersi la giurisdizione ordinaria all’intera sequenza procedimentale che confluisce nel provvedimento finale²⁹.

Nell’alveo dell’articolato e sinergico sistema istituzionale di controllo del notariato ove si ritenesse, al contrario, ammissibile l’impugnabilità di ogni atto o provvedimento appartenente ad un

²⁷ SANDULLI “*Manuale di diritto amministrativo*” Napoli, 1989; in giurisprudenza, *ex multis*, Consiglio di Stato VI, nn. 763 del 21 ottobre 1966; 395 del 16 maggio 1992; 1443 del 4 novembre 1996; TAR Lazio, III, nn. 54 del 9 gennaio 2004; 15699 del 7 giugno 2010; TAR Puglia, Bari, III, ord. n. 435 dell’11 maggio 2011; TAR Toscana, I, decreto n. 765 dell’11 luglio, TAR Lazio, I, n. 30438 del 9 agosto 2010.

²⁸ Ad esempio le richieste del CND al Notaio di notizie e documenti in ordina al repertorio, delle fatture oppure del registro IVA.

²⁹ In termini, TAR Lazio, I, n. 30438 del 9 agosto 2010; nonché, TAR Lazio, I, n. 10286 del 28 dicembre 2011; TAR Puglia, Bari, III ord. n. 435 dell’11 maggio 2011; TAR Toscana, I, dec. n. 765 dell’11 luglio 2011. Sul rapporto tra ‘atto presupposto’ e ‘atto conclusivo’ di un procedimento amministrativo si legga, *ex multis*, Consiglio di Stato, VI, nn. 763 del 21 ottobre 1966; 395 del 16 maggio 1992; 1443 del 4 novembre 1996; TAR Lazio, III, nn. 54 del 9 gennaio 2004; 15699 del 7 giugno 2010.

«*endoprocedimento* istruttorio di vigilanza» senza tener conto della giurisdizione attribuita dal legislatore per la contestazione del «provvedimento finale» si darebbe vita ad una abnorme frammentazione del contenzioso, spesso confluyente in diverse giurisdizioni: con il risultato fattuale di rendere praticamente impossibile l'applicazione dei controlli statali previsti dalla legge notarile e quello giuridico di consentire illogiche sovrapposizioni decisorie affidate a diverse giurisdizioni confronto allo stesso procedimento.

Contro tale veduta si potrebbe obiettare che la «natura» di taluni atti istruttori propedeutici o interni ad un procedimento disciplinare non si limita ad essere conoscitiva ma potrebbe recare in se i prodromi di una lesività immediata di interessi e diritti, così facendo proietterebbe con immediatezza la tutela giuridica di tali interessi e diritti presso il «giudice naturale» dell'atto amministrativo. Tale obiezione però non avrebbe che assai scarso valore. La Corte Costituzionale, difatti, osserva che nei confronti del riparto della giurisdizione, anche nella materia disciplinare pur con riguardo alla «natura di atto amministrativo» della sanzione oggetto di eventuale giudizio dinanzi alla magistratura, «resta rimesso alla scelta discrezionale del legislatore ordinario -suscettibile di modificazioni in relazione ad una valutazione delle esigenze della giustizia e ad un diverso assetto dei rapporti sostanziali- il conferimento ad un giudice, sia ordinario, sia amministrativo, del potere di conoscere ed eventualmente annullare un atto della pubblica amministrazione o di incidere sui rapporti sottostanti, secondo le diverse tipologie di intervento giurisdizionale previste»³⁰. Tale indicazione del «giudice delle leggi» trae origine dalla verifica della assenza di «un principio costituzionale che escluda la possibilità per il legislatore ordinario, in determinati casi (rimessi alla scelta discrezionale dello stesso legislatore), in sede di affidamento della tutela giurisdizionale dei diritti soggettivi nei confronti della pubblica amministrazione, di attribuire al giudice ordinario anche un potere di annullamento e speciali effetti talora sostitutivi dell'azione amministrativa, inadempiente rispetto a diritti che lo stesso legislatore considera prioritari, anche se ciò può comportare la necessità da parte del giudice di valutazioni ed apprezzamenti non del tutto vincolati, ma sempre

³⁰ Corte Costituzionale n. 265 del 5-17 luglio 2001 ed i precedenti ivi citati tra i quali la n. 140 del 9-17 maggio 2001.

riguardanti situazioni regolate da una serie di previsioni legislative, che prevedano espressamente l'esercizio di tali poteri'³¹.

Così essendo, pur non potendosi escludere in radice la ipotetica giurisdizione del Giudice Amministrativo nei confronti di un atto amministrativo afferente al mondo notarile, il principio che ne scaturisce è che per tutti gli atti inseriti nella sequenza procedimentale tipica -composta da regole, controllo, sanzione per eventuale infrazioni- nel sistema funzionale disciplinare nel notariato la giurisdizione si radica preso il Giudice Ordinario, indicato dal legislatore nel conoscere del provvedimento finale.

Riscontrata, dunque, la regola della devoluzione della competenza in materia disciplinare al Giudice Ordinario, bisogna riconoscere che non sono mancati numerosi tentativi di osteggiare tale regola e di sovrapporla con la giurisdizione del Giudice Amministrativo. Un noto caso è costituito dalla vicenda del «ricorso straordinario al Capo dello Stato» avente ad oggetto taluni atti amministrativi posti in essere da un Consiglio Notarile Distrettuale nell'esercizio della funzione di controllo deontologico-disciplinare, al fine di contestare l'istanza di avvio del procedimento disciplinare. Con parere isolato, contenente statuizioni che si pongono in netto contrasto con la unanime giurisprudenza delle sezioni giurisdizionali del medesimo Consiglio di Stato, in sede consultiva, i giudici di Palazzo Spada sono intervenuti nel merito di un procedimento disciplinare notarile³². Tale sovrapposizione decisoria, «giurisdizionale» ed «amministrativa consultiva», è ben conosciuta agli studiosi del diritto ed ha dato vita, per oltre un decennio, ad una oggettiva divaricazione nel settore del *pubblico impiego* a seguito della c.d. *privatizzazione*: ciò in quanto alternativamente per talune questioni il ricorrente poteva adire il Giudice Ordinario ovvero presentare ricorso straordinario al Presidente della Repubblica con intuibili potenziali difformità di giudicato su questioni aventi il medesimo oggetto. Al fine di evitare tali evenienze, ed anche in ragione della sempre maggiore presenza di aree di *giurisdizione esclusiva* del Giudice Amministrativo, nonché di commistione di interessi legittimi e diritti soggettivi posti al controllo omogeneo del Giudice Ordinario, il legislatore è intervenuto nel 2010

³¹ Corte Costituzionale n. 265 del 5-17 luglio 2001 citata.

³² Si tratta del parere reso dal Consiglio di Stato, III (quando tale Sezione del Consiglio di Stato era ancora 'consultiva'), n.139 del 4 maggio 2010 conosciuto anche come "*caso Lops*".

con il «Codice del Processo Amministrativo»³³ nel quale è previsto che ‘il ricorso straordinario è ammesso unicamente per le controversie devolute alla giurisdizione amministrativa’. Pertanto, questo tipo di rimedio non è più esperibile nel settore della disciplina notarile in quanto devoluta, come si è più volte rammentato, alla giurisdizione del Giudice Ordinario.

Prima di chiudere il presente punto ci resta un’ultima indagine, in quanto esiste uno spazio residuo di competenza del Giudice Amministrativo nel settore della ‘disciplina’ nel notariato. Ricordiamo che la stesura dei «principi deontologici», che costituiscono regole di condotta volte a conformare il comportamento del professionista alle norme dell’etica professionale, è istituzionalmente rimessa all’autonomia del Consiglio Nazionale del Notariato. Tali «principi deontologici» sono un atto proveniente da autorità amministrativa, emanato nell’esercizio di un potere discrezionale amministrativo rispetto al quale la situazione soggettiva dei destinatari è di interesse legittimo: pertanto, deve essere riscontrata la giurisdizione del Giudice Amministrativo sulla eventuale controversia avente per oggetto l’atto con il quale il Consiglio Nazionale del Notariato pone i principi di deontologia per gli associati³⁴.

III

6. Dopo tali premesse, è lecito venire ad ulteriori indagini connaturate con il presente studio. Finora si è mostrata la ‘natura amministrativa’ del procedimento disciplinare la quale si riflette sul diverso atteggiarsi di diritti costituzionalmente garantiti, particolarmente con riguardo alla garanzia della difesa del Notaio incolpato. L’insieme dei principi che confluiscono nell’alveo di un procedimento disciplinare nella sua «fase amministrativa», prodromica al successivo vaglio giurisdizionale con tutte le peculiarità sovra accennate, pur se riconducibili ad istituti assimilabili a quelli di un ‘processo’, in ragione della citata natura degli organi che la governano sono sorretti dal canone interpretativo dell’articolo 97 della Costituzione e dalla «imparzialità» e dalla «trasparenza» che caratterizza ogni funzione della Pubblica Amministrazione e, giammai, dal «diritto di difesa» di cui all’articolo 24 della Carta

³³ In particolare l’articolo 7, comma 8, del D.Lvo n. 104 del 2 luglio 2010.

³⁴ Consiglio di Stato, IV, 17 febbraio 1997, n. 122.

Fondamentale. Come ci insegna la Corte Costituzionale, difatti, ‘la garanzia costituzionale del diritto di difesa è limitata al procedimento giurisdizionale e non può, quindi, essere invocata in materia di procedimento disciplinare che, viceversa, ha natura amministrativa e sfocia in un provvedimento non giurisdizionale’³⁵. Ciò in quanto il «diritto di difesa» dispiega nella pienezza il suo valore prescrittivo solo con riferimento ai procedimenti giurisdizionali e si ‘riflette in maniera più attenuata sui procedimenti amministrativi, in relazione ai quali, in compenso, si impongono al più alto grado le garanzie di imparzialità e di trasparenza che circondano l’agire amministrativo’: pertanto, si evince che ‘il diritto di difesa non ha una applicazione piena nell’ambito dei procedimenti amministrativi’³⁶. Per modo che, implicitamente, se non esplicitamente, le esigenze connesse alla «difesa» del Notaio trovano esplicazione nei principi di «partecipazione al procedimento» con i limiti propri di tale disciplina. D’altro canto, in ragione della assenza di una regolamentazione degli istituti partecipativi *infraprocedimentali* nella legge n. 89 del 1913, occorre che la legge sul procedimento amministrativo n. 241 del 1990 supplisca a tale carenza: dopo tali distinzioni ci riesce più agevole indagare sulle singole previsioni di essa che riverberano effetti diretti sul procedimento sanzionatorio e disciplinare previsto dalla legge n. 89 del 1913.

Crediamo che la questione possa essere utilmente esaminata avendo a mente la distinzione tra «fase amministrativa istruttoria» posta in essere da uno degli organi di controllo nei confronti di un

³⁵ Cfr., tra le più recenti, Corte Costituzionale n. 182 del 30 maggio 2008 con ampi richiami giurisprudenziali. Si legge nel testo di tale sentenza che “secondo i principi che ispirano la disciplina del «patrimonio costituzionale comune» relativo al procedimento amministrativo (sentenza n. 104 del 2006), desumibili dagli obblighi internazionali, dall’ordinamento comunitario e dalla legislazione nazionale (art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, resa esecutiva dalla legge 4 agosto 1955, n. 848, recante «Ratifica ed esecuzione della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 e del Protocollo addizionale alla Convenzione stessa, firmato a Parigi il 20 marzo 1952», art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, firmata a Nizza il 7 dicembre 2000, nonché la legge 7 agosto 1990, n. 241, concernente «Nuove norme sul procedimento amministrativo»), vanno garantiti all’interessato alcuni essenziali strumenti di difesa, quali la conoscenza degli atti che lo riguardano, la partecipazione alla formazione dei medesimi e la facoltà di contestarne il fondamento e di difendersi dagli addebiti (sentenze n. 460 del 2000 e nn. 505 e 126 del 1995). Nello stesso senso, secondo l’interpretazione della Corte di giustizia delle Comunità europee, il diritto di difesa «impone che i destinatari di decisioni che pregiudichino in maniera sensibile i loro interessi siano messi in condizione di far conoscere utilmente il loro punto di vista» (Corte di giustizia, sentenza 24 ottobre 1996, C-32/95 P., Commissione Comunità europea c. Lisrestal)”.

³⁶ Cfr. Corte Costituzionale citata.

Notaio e la «fase amministrativa del procedimento disciplinare dinanzi alla Commissione Disciplinare»: accenniamo, con la necessaria brevità, i relativi criteri fondamentali.

Con riferimento alla «fase amministrativa istruttoria» ricordiamo:

- l'incidenza parziale della «comunicazione dell'avvio del procedimento» disciplinata dall'articolo 7 della legge n. 241 del 1990³⁷: la stessa norma limita il proprio ambito di operatività, escludendo l'obbligo della comunicazione dell'avvio del procedimento per il caso dell'esistenza di ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento. Esigenze, queste, tipiche nel 'procedimento disciplinare': dal che consegue, da un lato, l'inapplicabilità della norma in parola alla fase relativa all'invio dell'«atto di addebito disciplinare»³⁸, dall'altro, che l'articolo 7 della legge n. 241 del 1990, non interferisce con la fase istruttoria di competenza del Consigli Notarili Distrettuali. Ciò in quanto gli atti generali di informazione e di acquisizione documentale adottati ai sensi dell'articolo 93 *bis* della legge n. 89 del 1913 non rappresentano atti di inizio del procedimento disciplinare, rispondendo alla diversa finalità dell'esercizio del potere-dovere di «vigilanza», che solo in ipotesi possono dar luogo al procedimento disciplinare³⁹;

- la eterogeneità dei sistemi di «accesso ai documenti amministrativi» previsti dalla legge n. 241 del 1990. Vi è l'articolo 10, della legge n. 241 del 1990, secondo il quale i soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti hanno diritto di «prendere visione degli atti del procedimento»: ne deriva che, salvo il caso in cui non occorra la partecipazione del Notaio incolpato alla fase istruttoria, ad esempio perché meramente documentale, l'interessato potrà prendere visione degli atti. Quello delineato dal citato articolo 10 si caratterizza per essere un 'diritto di accesso partecipativo' che, in quanto propedeutico alla redazione di

³⁷ Il quale dispone che 'Ove non sussistano ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento, l'avvio del procedimento stesso è comunicato, con le modalità previste dall'articolo 8, ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti ed a quelli che per legge debbono intervenire. Ove parimenti non sussistano le ragioni di impedimento predette, qualora da un provvedimento possa derivare un pregiudizio a soggetti individuati o facilmente individuabili, diversi dai suoi diretti destinatari, l'amministrazione è tenuta a fornire loro, con le stesse modalità, notizia dell'inizio del procedimento'.

³⁸ *Ex multis*, Cassazione Civile, II, n. 8036 del 4 aprile 2014; Cassazione Civile, Sezioni Unite, n. 26777 del 29 novembre 2013; Cassazione Civile, Sezioni Unite, n. 13617 del 31 luglio 2012; Cassazione Civile, VI, n. 10595 del 26 giugno 2012.

³⁹ Cassazione Civile, II, n. 3802 del 18 febbraio 2014.

memorie ed alla presentazione di documenti da parte dell'interessato Notaio incolpato, garantisce la sola visione degli atti. Un diverso regime di accesso alla documentazione in corso di istruttoria, che prevedesse anche il rilascio della copia degli atti, finirebbe inevitabilmente per dilatare i tempi del procedimento, a discapito del divieto di aggravio del procedimento e dei principi di economicità e speditezza dell'azione amministrativa. Si osserva che il «diritto di accesso conoscitivo» previsto dall'articolo 22 della legge n. 241 del 1990 trova spazio al termine della fase istruttoria, momento in cui i Consigli Notarili Distrettuali dovranno rilasciare le copie dei documenti eventualmente richiesti dal Notaio, al fine di consentirgli la piena conoscenza, anche ai fini della difesa. Procedendo oltre, è da ricordare che l'articolo 91 della legge n. 89 del 1913, nel delineare che il segretario del Consiglio Distrettuale Notarile 'compila i processi verbali delle adunanze, custodisce tutte le carte relative alle medesime, e, su autorizzazione del presidente, rilascia le copie', reca al suo ultimo comma, una previsione «abrogata tacitamente»: difatti, 'contro il rifiuto al rilascio delle copie' non è ammissibile il previsto 'ricorso al presidente della Corte d'appello' essendo devoluta dal 1990 la giurisdizione in tale materia al Giudice Amministrativo⁴⁰;

- i poteri istruttori dei Consigli Notarili Distrettuali sono rinvenibili nell'articolo 267, primo comma, del R.D. 10 settembre 1914, n. 1326, contenente il Regolamento della legge n. 89 del 1913, che attribuisce al Presidente del C.N.D. il compito di accertare sommariamente i fatti ed assumere le informazioni che ritiene opportune: come si può facilmente notare, tali attività rappresentano una specificazione dettata dalla peculiarità dell'attività notarile rispetto a quelle attribuite al «responsabile del procedimento» previsto dall'articolo 6, lettera b), legge n. 241 del 1990 ai fini dell'accertamento dei fatti ed il compimento degli atti necessari per l'adeguato svolgimento dell'istruttoria.

Con riferimento alla «fase amministrativa del procedimento disciplinare dinanzi alla Commissione Disciplinare» osserviamo che la legge n. 89 del 1913 prevede la «partecipazione» del Notaio incolpato al procedimento disciplinare, regolamentandola dal momento della ricezione dell'atto di addebito: la Commissione Regionale amministrativa di Disciplina comunica l'inizio del procedimento, il

⁴⁰ Articolo 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Notaio partecipa alla riunione della Commissione e può presentare memorie e rendere dichiarazioni. Intorno a questo punto conviene effettuare un'apposita ricerca risalendo, per necessità, a qualche concetto generale delineato dalla legge n. 241 del 1990 intimamente legato con quelli specifici previsti dalla legge n. 89 del 1913 fungendo da supporto interpretativo alle fasi procedurali ed al dispiegarsi della connessa funzione pubblica;

- tale rapporto di genere a specie è rinvenibile nel regime dei «termini di conclusione del procedimento» dinnanzi alla Commissione Regionale amministrativa di Disciplina per il quale si esclude l'applicabilità dell'articolo 2 della legge n. 241 del 1990⁴¹ in quanto incompatibile con il procedimento disciplinare, che costituisce un sistema di norme organico e compiuto e delinea un procedimento scandito in fasi i cui tempi sono regolati in modo da non consentire, anche nel rispetto dell'incolpato, il rispetto di un termine così breve ⁴²;

- le regole dei «poteri istruttori» attribuiti alla Commissione Disciplinare sono limitate alla attribuzione del compito di assumere le prove ritenute rilevanti ai fini della decisione⁴³, specificando esclusivamente che le dichiarazioni delle persone informate sui fatti sono assunte con le modalità previste per i testimoni dal codice di procedura civile, in quanto compatibili. Tali previsioni vanno, pertanto, lette con l'ausilio dei principi che regolano l'attività del «responsabile del procedimento» contenute nell'articolo 6, lettera b), della legge n. 241 del 1990⁴⁴ secondo il quale il responsabile del procedimento 'può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali'.

⁴¹ Tale articolo prevede che *“ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso. Se ravvisano la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda, le pubbliche amministrazioni concludono il procedimento con un provvedimento espresso redatto in forma semplificata, la cui motivazione può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo. 2. Nei casi in cui disposizioni di legge ovvero i provvedimenti di cui ai commi 3, 4 e 5 non prevedono un termine diverso, i procedimenti amministrativi di competenza delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali devono concludersi entro il termine di trenta giorni”*.

⁴² Cassazione Civile, VI, n. 12991 del 24 luglio 2012. Tale esclusione deriva dalla nota giurisprudenza del Consiglio di Stato che ha ripetutamente escluso che la qualificazione testuale di un termine come perentorio sia di per sé sufficiente ad attribuirgli la corrispondente natura, occorrendo a tal fine la chiara ed esplicita comminatoria di una precisa sanzione per il caso di inosservanza, *ex multis*, Consiglio di Stato, IV, nn. 4155 del 14 luglio 2003 e 4356 del 29 luglio 2003; *idem*, VI, n. 939 del 19 febbraio 2003.

⁴³ Articolo 156 *bis*, comma 7, della legge n. 89 del 1913.

⁴⁴ Consiglio di Stato, VI, n. 3097 del 20 maggio 2009.

Ne discende, dunque, che la Commissione Disciplinare a fronte della previsione del potere di assumere ‘anche d’ufficio, tutte le prove ritenute rilevanti ai fini della decisione’⁴⁵ esercita tale potere nel limite della natura amministrativa del procedimento⁴⁶: da tale natura deriva che tale organo non dispone dei poteri tipici della giurisdizione di ordinare determinati atti, potendo le parti liberamente sottrarsi a tali richieste, sia in ordine alle produzioni documentali che alla partecipazione al procedimento che al rilascio di dichiarazioni. Circa gli accertamenti tecnici, la stessa composizione della Commissione dovrebbe, in realtà, escluderne la necessità: la presenza dei due Notai in Commissione Disciplinare appare una adeguata e sufficiente garanzia di conoscenza tecnica della materia su cui gli stessi dovranno giudicare. Dovendo, infatti, la Commissione Regionale amministrativa di Disciplina valutare la responsabilità disciplinare derivante dal mancato rispetto della legge e delle norme di deontologia, residuano limitati spazi entro i quali la competenza dei componenti notai non possa fornire un adeguato supporto, tale da rendere necessario l’intervento di un ‘accertamento tecnico’ anche in considerazione del generale «divieto di aggravio del procedimento», per cui l’utilizzo di tecniche istruttorie complesse deve essere motivato da straordinarie e motivate esigenze;

- l’unica previsione istruttoria esplicita contenuta nella legge n. 89 del 1913⁴⁷ riguarda ‘l’assunzione delle dichiarazioni delle persone informate sui fatti con le modalità previste dal codice di procedura civile’. Le sole «norme compatibili» con la natura amministrativa del procedimento sono rinvenibili negli articoli 115 e 117 del Codice di procedura civile: l’«interrogatorio non formale» vale a chiarire i fatti di causa e si atteggia a mezzo da cui trarre argomenti di prova, capaci a fondare il convincimento del Collegio. D’altro canto, la natura non giurisdizionale del procedimento conferisce ai testimoni il potere di sottrarsi alla richiesta istruttoria non riconoscendo, parallelamente, alla Commissione Disciplinare il potere di ordinare la comparizione così come previsto dall’articolo 255 del Codice di rito nell’ambito del processo civile. Ne consegue che l’assunzione di dichiarazioni avviene mediante interrogatorio liberamente condotto dal Collegio, con

⁴⁵ Articolo 156 *bis*, comma 7, della legge n. 89 del 1913.

⁴⁶ Non potendo, ad esempio, disporre accessi agli studi notarili né ispezioni presso gli Archivi Distrettuali.

⁴⁷ Articolo 156 *bis*, comma 7, della legge n. 89 del 1913.

esclusione dell'intervento delle parti, mentre risulta inammissibile la formulazione di specifici capitoli di prova.

7. E così con gli argomenti, che sono sembrati più sicuri, tralasciando altri che potevano dar luogo a dubbi, si è venuto dimostrando la natura amministrativa della complessa fase istruttoria che attiene al controllo dell'attività notarile e come ciò si riverberi sull'esercizio della funzione giurisdizionale di verifica di tale controllo. Fissati questi principi, ci troviamo di fronte ad una importante e gravosa questione in tema d'interpretazione della legge n. 89 del 1913. Il legislatore delegato e la giurisdizione, infatti, si sono trovati in disaccordo sul riformato istituto della «prescrizione» dell'indebito disciplinare. Giacché per la ipotesi di mancato rispetto del principio fissato nell'articolo 76 della Costituzione l'attuale formulazione dell'articolo 146 della legge n. 89 del 1913 -che ha esteso da quattro a cinque anni tale termine inserendo i collaterali istituti della «sospensione della prescrizione» e della «interruzione della prescrizione» - è attualmente al vaglio della Corte Costituzionale⁴⁸. La questione, delicata in se stessa, diventa ancor più difficile e rischia di essere risolta con motivazioni di coloro, e non son pochi, i quali con il lodevole scopo di irrobustire il sistema della «certezza del diritto» trovano spunto, a volte, dal necessario rispetto di un celere tempo confronto alla afflittività di una sanzione disciplinare, altre, da una costante «lentezza della giustizia» che pare connotare il presente tempo. Del resto è stata più volte notata, anche di recente in Italia ed

⁴⁸ La questione portata al vaglio della Corte Costituzionale con le ordinanze di rimessione della Corte di Cassazione Civile nn. 17697/2012 e 23683/2012 ha ad oggetto la presunta violazione dell'articolo 76 della Costituzione (il quale dispone che “*l'esercizio della funzione legislativa non può essere delegato al Governo se non con determinazione di principi e criteri direttivi e soltanto per tempo limitato e per oggetti definiti*”) ad opera della modifica apportata dal decreto legislativo 1 agosto 2006, n. 249, che ha riscritto l'articolo 146 della legge 16 febbraio 1913, n. 89, portando il termine della prescrizione da quattro a cinque anni, al comma 1, ed introducendo l'istituto dell'**interruzione**, al comma 2. L'ipotizzato *eccesso di delega* riguarderebbe lo scostamento tra i principi ed i criteri direttivi delineati dalla legge 1 dicembre 2005, n. 246, che all'articolo 7, lettera e), n. 3, disponeva la revisione dell'ordinamento disciplinare mediante la “*previsione della sospensione della prescrizione in caso di procedimento penale*” ed il testo adottato che, secondo le ordinanze di rimessione della Corte di Cassazione, esorbiterebbe tali criteri. Secondo il ragionamento della Corte sussisterebbe un *eccesso di delega* in quanto “*a fronte di una cornice di principi e criteri direttivi riferita ad un oggetto definito e ben delimitato ... il legislatore delegato ha stabilito una nuova disciplina che, pur attenendo all'istituto della prescrizione ha involto la regolamentazione dell'aspetto della sua interruzione (ritenuto assolutamente inoperativo in tale materia dalla consolidata giurisprudenza), con l'ulteriore allungamento a cinque anni del relativo termine prescrizione*”, concludendo che è stato così adottato un testo peggiorativo in assenza di un esplicito ed inequivoco riferimento della legge delega.

in altre parti dell'Europa, l'esistenza di numerosi indici rilevatori del mancato rispetto di un ragionevole tempo nella giustizia tra la presentazione della domanda e la relativa risposta definitiva⁴⁹. Ma la reale questione è semmai individuare gli interessi pubblici e privati preservati dalle regole degli effetti giuridici in rapporto con il trascorrere del tempo.

La nuova formulazione del sistema della «prescrizione» dell'indebito disciplinare nella legge n. 89 del 1913 si inserisce, infatti, nell'ambito di un sistema disciplinare profondamente modificato che, per espressa volontà del legislatore delegato, si voleva rendere più incisivo attraverso l'attribuzione del potere di iniziativa dell'azione disciplinare anche al Procuratore della Repubblica ed al Conservatore dell'Archivio Notarile, ovvero a coloro cui è rispettivamente demandato l'accertamento delle responsabilità penali e dei vizi formali degli atti, dunque della violazione della legge. Una maggiore efficacia perseguita, altresì, mediante la specificazione dei poteri di vigilanza demandati ai Consigli Notarili Distrettuali ed al Consiglio Nazionale, nonché con il tentativo di imprimere celerità al procedimento attraverso la previsione di termini piuttosto brevi nella fase amministrativa e la conferma del «rito camerale» in sede di reclamo dinanzi agli organi giurisdizionali. L'individuazione di termini procedurali mediante i quali imprimere una «accelerazione al procedimento disciplinare» si scontra, tuttavia, con una serie di

⁴⁹ Solo al fine di integrare la rappresentazione degli attuali scenari critici dei c.d. *tempi processuali* in Italia si rammenta che: tra il 1999 e il 2007 la Corte europea ha condannato l'Italia 948 volte per non aver rispettato i tempi di un c.d. *giusto processo*; nel 2002 la Corte di Giustizia delle Comunità Europee -nell'alveo di un'analisi di dati relativi al proprio funzionamento- illustrò che l'Italia era stato il Paese più condannato per il mancato rispetto dei *tempi del processo* (257 volte contro le 138 del Belgio, le 129 della Francia e le 84 della Germania: relazione del capo della divisione *stampa e informazione* Dominique-Georges Marro); la relazione sull'amministrazione della giustizia dell'anno 2011, presentata il 26 gennaio del 2012 dal Primo Presidente della Corte di Cassazione si è incentrata, come quella dell'anno precedente, sui *tempi lunghi del processo* (in particolare la lunga durata dei processi civili) e sulla necessità di un piano per la giustizia volto a ridurre, in modo prioritario, i tempi del contenzioso; dal rapporto del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa del 12 aprile 2012 sul controllo del rispetto delle sentenze da parte degli Stati membri emerge che la maggior parte delle condanne subite dall'Italia riguarda ancora l'eccessiva lungaggine dei processi in quanto, mediamente, il contenzioso civile in Italia, in primo grado, ha una durata pari a due volte e mezzo il tempo che si impiega in Germania per la pubblicazione della sentenza e il doppio in Francia e Spagna. Nel nostro paese i tempi sono ancor più lunghi con riferimento ai processi in appello e in Cassazione, che durano oltre 3 anni (rapporto 2012 della Cepej-CoE -Commissione europea per l'efficacia della giustizia del Consiglio d'Europa realizzato con il contributo dell'Irsig-Cnr- presentato a Vienna in occasione della Conferenza dei ministri della Giustizia); nel 2013 la Commissione UE ha osservato che i giudizi civili in Italia durano più a lungo che in ogni altro Paese europeo (con le sole eccezioni di Cipro e Malta) con oltre 500 giorni solo per arrivare alla sentenza di primo grado.

problematiche difficilmente superabili: la natura meramente «ordinatoria» di detti termini nella fase amministrativa, le imprevedibili lungaggini nelle istruttorie più complesse nonché dalla «lentezza della giustizia» determinata non tanto dal rito, quanto dal c.d. «ingolfamento dei ruoli» (*id est*: tempi incerti per la definizione di un procedimento giurisdizionale).

In tale contesto il nuovo testo dell'articolo 146 della legge 89 del 1913 assicura che le infrazioni rilevate siano effettivamente giudicate mediante l'irrogazione di una sanzione disciplinare ovvero con una pronuncia che accerta l'infondatezza degli addebiti contestati al Notaio senza più imbattersi nello spettro della declaratoria della prescrizione del procedimento generatasi solo in ragione del tempo occorrente alla definizione della due fasi giurisdizionali mediante le quali si contesta il provvedimento emesso da una Commissione Disciplinare: nonostante il procedimento disciplinare sia in sé sentito oggettivamente afflittivo da parte del Notaio incolpato, non sarebbe senz'altro ragionevole e logico un sistema di controllo funzionale che non sia in grado di giungere a compimento, anche in considerazione della delicatezza della funzione notarile. Del resto non si potrebbe certamente rinunciare a tale strumento di salvaguardia degli effetti giuridici in rapporto con il trascorrere del tempo e ritenere «idoneo allo scopo» un sistema di controllo della funzione notarile che si trasformi in un *simulacro* di funzione di vigilanza connotata da una verosimile e sistematica prescrizione del fatto contestato. Alla luce del quadro normativo tracciato e della sua *ratio* giustificatrice, non sembra, dunque, che la nuova formulazione dell'articolo 146 della Legge Notarile abbia esorbitato i limiti della delegazione legislativa.

Qualcuno, pure accettando le conclusioni cui si è pervenuti, potrebbe essere tentato di contestare comunque un ipotetico scostamento tra delega e norma nella specifica questione della «interruzione della prescrizione». Siffatto ragionamento, pur parzialmente paventato dalla Corte di Cassazione nelle ordinanze di rimessione alla Corte Costituzionale, tuttavia non sarebbe, secondo quanto sembra, accettabile. Criterio decisivo di interpretazione della delega, affianco alla *ratio* delle norme, deve essere l'analisi del contesto normativo in cui tale delega sorge e trova fondamento: ora nessuno negherà che l'intervento del legislatore delegato sia generato da una richiesta parlamentare di «semplificazione» mediante la quale si pone rimedio al fenomeno dell'inflazione normativa e del peggioramento

della qualità della stessa nell'intento di raggiungere una razionalizzazione delle fonti, oltretutto una loro riduzione ed una più alta qualità⁵⁰. Così che nei decreti legislativi di riassetto vi sono criteri di delega più ampi ed incisivi, che autorizzano il legislatore delegato non soltanto ad apportare modifiche di coordinamento formale alla disciplina di rango legislativo, ma anche consistenti innovazioni di merito alla disciplina codificata.

E', infine, noto che lo stesso Giudice remittente nel ricostruire il complesso sistema del c.d. «potere disciplinare»⁵¹ definisce 'coessenziali allo stesso concetto di prescrizione' gli istituti della «interruzione» e della «sospensione»: nell'armonico accordo e nel saggio contemperamento dei principi starà alla Corte Costituzionale ordinare l'attività pratica del legislatore, l'indagine ricostruttiva del giudice remittente e la visione dogmatica del giurista teorico.

⁵⁰ Consiglio di Stato, parere della Adunanza Generale, 25 ottobre 2004, n. 2. Si osserva, inoltre, l'intervento specifico del Consiglio di Stato sulla legge 28 novembre 2005, n. 246: il parere della Sezione Consultiva Atti Normativi n. 1063 del 13 marzo 2006 che nulla ha rilevato in ordine al sistema delineato per regolamentare la 'prescrizione'.

⁵¹ Descritto quale '*esercizio di un potere formalmente e sostanzialmente amministrativo, diretto alla tutela dell'interesse pubblico a che lo svolgimento dell'attività dei professionisti iscritti sia svolta in maniera ordinata e deontologicamente corretta. Si tratta di un interesse sia settoriale, riguardante cioè il gruppo organizzato di soggetti che compongono la base corporativa dell'ente esponenziale, sia collettivo, per i riflessi che tale attività può avere, per contratto ovvero per contatto sociale, nei riguardi dei terzi*' cfr. Cassazione Civile, II, n. 1172, del 21 gennaio 2014, la quale -se pur edita in materia di *libere professioni intellettuali* [Psicologi]- traccia taluni principi generali sussumibili in ogni sistema disciplinare.