

PROCURA GENERALE DELLA REPUBBLICA

presso la Corte Suprema di Cassazione

n. 19396/17

SU ud..11.05.2021 n. 1

II P.M.

- letto il ricorso per cassazione proposto da [REDACTED] con atto del 18.07.2017, avverso la sentenza n. 583/2017 della Corte di Appello di Ancona del 12.04.2017, depositata il 18.04.2017; ricorso strutturato in tre motivi con il quale si chiede che la Corte Suprema di Cassazione a Sezioni Unite voglia annullare con rinvio l'impugnata sentenza (indicata per errore materiale n. 898/16) affinché le condizioni di divorzio stabilite dai ricorrenti non siano considerate impegni preliminari di vendita ed acquisto e vengano recepite, secondo l'effettiva volontà delle parti, quali trasferimenti definitivi con effetto traslativo immediato, enunciando comunque il principio di diritto, anche nell'interesse di legge, al quale attenersi nell'ipotesi di accordo tra coniugi sui trasferimenti immobiliari con effetti traslativi immediati nei verbali di separazione o recepiti nella sentenza di divorzio congiunto o sulla base di conclusioni uniformi:
- letta la richiesta dell'Ufficio di Procura depositata il 22.07.2019 con la quale si conclude per il rigetto del ricorso;
- letta l'ordinanza interlocutoria n. 3089/20 della Prima Sezione Civile della Corte Suprema di Cassazione del 19.09.2019 depositata il 10.02.2020;
- visti gli atti della procedura;
- premesso che le richieste scritte depositate dall'Ufficio di Procura il 22.07.2019 vengono materialmente allegate alla presente requisitoria, si da divenirne parte integrante, non solo per evitare ripetizioni in ordine all'esposizione della vicenda processuale nonché delle posizioni dottrinarie e

h

giurisprudenziali (di legittimità e di merito) registratesi sul tema, ma anche per condivisione delle argomentazioni giuridiche addotte a sostegno delle conclusioni colà espresse, di tal che le osservazioni svolte nella presente sede si appalesano confermative e semmai integrative delle predette precedenti richieste;

- rilevato che la questione rimessa al vaglio delle Sezioni Unite attiene alla possibilità di ricomprendere tra le condizioni del divorzio, richiesto congiuntamente ex art. 4 comma XVI della Legge n. 898/1970, anche gli accordi che prevedano trasferimenti immobiliari ad effetti reali immediati;
- che la questione, pertanto, non è perimetrata allo stabilire se i coniugi possano o meno raggiungere accordi atipici, di natura patrimoniale, quali “contratti della crisi coniugale” ma si incentra nel chiarire quale oggetto possano avere tali espressioni negoziali e segnatamente se possano produrre trasferimenti immobiliari con effetti immediati o se unicamente prevedere l’impegno (e quindi effetti obbligatori) a compierli, tutelabile giudizialmente ex art. 2932 cc;
- rilevato che l’ammissibilità, in generale, dei contratti della crisi coniugale non viene negata dalla giurisprudenza di legittimità, riconoscendo cittadinanza nel vigente ordinamento a strumenti deputati a definire, in modo non contenzioso e tendenzialmente definitivo, i rapporti maturati durante il matrimonio, quali espressione di “attività negoziale” (v. Cass. 10463/18; 18066/14; 6684/98), la cui “causa” va appunto ravvisata nell’esigenza di una regolamentazione definitiva e su basi non conflittuali, dei rapporti patrimoniali dei coniugi separati o degli ex-coniugi (v. Cass. 2263/14), mentre ciò che resta controverso (tanto da richiedere l’intervento delle S.U.) riguarda la possibilità di includere nell’oggetto di tali accordi trasferimenti immobiliari con effetti

U

immediati, sia dall'un coniuge in favore dell'altro che dei figli (e quindi di "terzi"), tenuto conto anche della conciliabilità o meno col dettato dell'art. 19 comma XIV del D.L. 78/2010 convertito in Legge n. 122/2010 e delle indicazioni ricavabili dalle pronunce della S.C. relative alle agevolazioni fiscali ex art. 19 Legge n. 74/1987 che hanno riconosciuto dette agevolazioni agli atti esecutivi di accordi intervenuti tra i coniugi (v. Cass. 2111/16) ed anche ove prevedenti trasferimenti a terzi (v. Cass. 5222/19; 7966/19);

- rilevato che nell'ambito della questione segnatamente rimessa al vaglio delle S.U. (includibilità o meno negli accordi della crisi coniugale di trasferimenti immobiliari aventi immediati effetti reali) valenza preminente finisce con l'assumere la tematica riflettente la corretta ermeneusi dell'art. 19 comma XIV del D.L. 78/2010 convertito in Legge n. 122/2010, disposizione che ha aggiunto il comma 1 bis all'art. 29 della Legge n. 52/1985 e che nell'intento di impedire circolazione di immobili non conformi alle prescrizioni normative in materia edilizia ed urbanistica, ha innanzitutto onerato le parti contraenti, a pena di nullità dell'atto, sia in relazione agli atti pubblici che alle scritture autenticate, aventi ad oggetto trasferimenti di diritti reali su unità immobiliari urbane, di menzionare i dati catastali e planimetrici, dichiarazione sostituibile da una attestazione di conformità rilasciata da un tecnico abilitato, stabilendo, subito dopo, un controllo pubblico (notarile) finalizzato alla tutela non solo degli interessi dei contraenti ma anche dell'interesse generale del mercato immobiliare controllo sostanziato dalla individuazione degli intestatari catastali e dalla verifica della conformità con le risultanze dei registri immobiliari;
- rilevato che è proprio quest'ultimo aspetto (ossia il controllo pubblico, notarile) ad aver generato i principali dubbi interpretativi della norma,



discutendosi sulla fungibilità o meno di siffatto controllo notarile attraverso l'intervento del Giudice e prima ancora delle conseguenze derivanti dal mancato controllo pubblico, posto che per quanto attiene alla mancata "dichiarazione" delle parti contraenti il dato testuale della norma predetta si appalesa chiaro ed inequivoco, comminandosi la "nullità" dell'atto risultato carente di detto elemento;

- rilevato che ove si optasse per la "non esclusività" del controllo notarile e, quindi, se ne predicasse la fungibilità ad opera del Giudice chiamato a pronunciare sulla domanda congiunta di divorzio (o ad omologare la separazione consensuale dei coniugi) resterebbe da chiarire se un controllo del genere sia compatibile o meno col carattere "esterno e formale" del controllo operato dal Giudice sull'accordo sotteso alla domanda congiunta di divorzio (o nell'omologare la separazione consensuale dei coniugi) e se, una volta riconosciuta tale compatibilità, il Giudice disponga dei mezzi necessari, tenuto conto anche delle esigenze di celerità del giudizio divorzile su domanda congiunta o della separazione consensuale, per operare detto controllo e in caso di mancato espletamento giudiziale di tale controllo quali conseguenze far derivare sul provvedimento giudiziale complessivo. Interrogativi che le norme sulla negoziazione assistita di cui al D.L. 132/14, convertito con modificazioni in Legge n. 162/14, non risolvono, posto che l'orientamento ermeneutico che riconosce in quella sede la possibilità di trasferimenti di immobili, anche con immediati effetti reali, fa leva essenzialmente su un "parallelismo" con quanto consentito attraverso provvedimenti giudiziali, il che denuncia l'esistenza di un circolo vizioso atteso che il predetto "parallelismo" doveva costituire, semmai, la conclusione da trarsi dall'analisi delle fattispecie in esame e non già la premessa

giustificativa dell'opzione ermeneutica. Si soggiunga che l'accordo raggiunto in sede di negoziazione assistita non risulta automaticamente trascrivibile posto che per procedere a tanto occorre che la sottoscrizione del processo verbale di accordo venga autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato. Né elementi decisivi per l'accoglimento dell'una o dell'altra tesi possono ricavarsi dal tenore dell'art. 12 del D.L. n. 132/14 che nel prevedere la separazione consensuale dei coniugi o il divorzio su domanda congiunta dinanzi all'Ufficiale dello Stato Civile esclude espressamente dall'accordo raggiunto dai coniugi la possibilità di inserire patti di trasferimento immobiliare;

- rilevato che le numerose pronunce della S.C. riguardanti, sotto diversi aspetti, la questione dei trasferimenti immobiliari , con immediati effetti reali, inseriti nella domanda congiunta di divorzio o nella separazione consensuale o non forniscono una risposta, espressa ed esaustiva, del suindicato problema (come si dirà meglio appresso) o comunque non costituiscono espressione di un consolidato indirizzo giurisprudenziale (la cui sussistenza avrebbe escluso la rimessione stessa del ricorso alle S.U.);
- rilevato che le varie pronunce della S.C. che ritenendo soddisfatta , negli accordi del genere, la "forma scritta" ex art. 1350 cc e quindi l'esistenza di un titolo per la trascrizione (v. Cass. 4306/97; 27409/14; 1202/20) non si soffermano sulla nodale questione dell'ermeneusi dell'art. 19 comma XIV del D.L. 21.05.2010 n. 78 conv. in Legge 30.07.2010 n. 1221, così come quelle pronunce che equiparano, tout court, accordi relativi a trasferimenti immobiliari con immediati effetti reali ed accordi comportanti la sola assunzione di un obbligo di trasferimento , senza soffermarsi sull'incidenza

della disposizione di cui al predetto art. 19 del D.L. 78/2010 (v. Cass. 11342/04; 3747/06) sull'una o sull'altra tipologia negoziale;

- che altre pronunce che affrontano segnatamente la disciplina fiscale applicabile agli accordi in questione ne presuppongono l'ammissibilità (v. Cass. 24087/20) così quelle pronunce che affermando l'esperibilità dell'azione revocatoria, sia ordinaria che fallimentare, danno per presupposta l'ammissibilità di accordi aventi contenuto del genere (v. Cass. 5741/04; 15603/05; 5473/06; 8516/06; 8678/13 ex coeteris) ed allo stesso modo le pronunce che riconoscono l'esperibilità dell'azione di simulazione delle clausole relative ai trasferimenti immobiliari (Cass. 19319/14; 21839/19) postulano l'ammissibilità di patti del genere e così infine le sentenze che statuendo in ordine all'esenzione fiscale ex art. 19 Legge n. 74/1987 ed applicandola anche agli atti che contengono riconoscimento o trasferimento della proprietà immobiliare ne presuppongono l'ammissibilità, sottolineando che detti patti devono risultare finalizzati allo scioglimento della comunione coniugale e non risultare occasionalmente generati dal giudizio di separazione o divorzio (Cass. 15231/01);
- ritenuto, pertanto, che le pur numerose pronunce della S.C. che presuppongono, l'ammissibilità di pattuizioni relative a trasferimenti immobiliari con immediati effetti reali non forniscono una esaustiva risposta al problema evidenziato nell'ordinanza interlocutoria della S.C. n. 3089/20;
- ritenuto che l'indirizzo giurisprudenziale (costituito in prevalenza da pronunce del Giudice di merito) che predica la sola ammissibilità di pattuizioni contenenti l'impegno a trasferire diritti reali immobiliari, fa leva, essenzialmente, sulla tutela del principio che presiede alla certezza e regolarità della circolazione degli immobili, principio che richiede l'intervento,

MG

allorquando i trasferimenti abbiano ad oggetto unità immobiliari urbane, del Notaio, attuativo di un controllo pubblico finalizzato non solo e non tanto alla salvaguardia degli interessi specifici delle parti contraenti ma soprattutto alla tutela del mercato immobiliare in sé considerato. Controllo del Notaio che non può essere sostituito da quello del Giudice chiamato a pronunciare sulla domanda congiunta di divorzio o ad omologare la separazione consensuale, stante la diversità dei ruoli e delle funzioni dei predetti operatori del diritto nonché l'inconciliabilità della complessità degli accertamenti con le esigenze di speditezza e di celerità del procedimento e la non inscrivibilità di un controllo del genere, penetrante ed articolato, a quello "formale ed esterno" che il Giudice del divorzio su domanda congiunta e dell'omologazione della separazione consensuale, è tenuto a compiere in funzione della tutela dei diritti indisponibili del soggetto debole e della prole. Si è anche posta in evidenza la diversità concettuale e giuridica tra "atto pubblico processuale" (quale il verbale di udienza) ed "atto pubblico negoziale" (redatto dal Notaio) nel quale ultimo viene richiesta l'osservanza di formalità cd. estrinseche, come il divieto di cancellature ed abrasioni, di impiego di parole abbreviate, la necessaria indicazione per lettera e per esteso di numeri, elementi la cui violazione comporta specifiche conseguenze sia sulla validità dell'atto che sulla responsabilità del redattore dello stesso. E diversa, ove si ammettesse la sostituibilità del controllo del Notaio da parte del Giudice, risulterebbero anche le conseguenze derivanti dall'omesso controllo in quanto mentre la carenza del controllo notarile esporrebbe detto Pubblico Ufficiale a responsabilità civile e disciplinare senza inficiare la validità della pattuizione correlata unicamente alla presenza o meno della "dichiarazione" delle parti contraenti o alla attestazione di conformità del tecnico autorizzato (v. Cass.

64

8611/14; 21828/19; 15073/16; 11507/16), l'omesso controllo del Giudice dovrebbe comportare l'invalidità delle statuizioni relative al trasferimento immobiliare, il che esclude la fungibilità del controllo notarile, non potendosi far discendere da adempimenti ritenuti equipollenti, significative diversità di conseguenze a seconda del soggetto che ponga in essere od ometta tali adempimenti. Ed è proprio lo specifico sistema sanzionatorio del Notaio "inadempiente" a contribuire a connotare l'insostituibilità del ministero di questi;

- ritenuto che questa diversificazione di ruoli, compiti e responsabilità connesse del Notaio (chiamato al controllo pubblico anche in relazione a scritture private autenticate che abbiano ad oggetto trasferimenti di "unità immobiliari urbane"; il che restringe lo scostamento dai principi generali codificati dall'art. 1350 cc) e del Giudice della separazione consensuale e della domanda congiunta di divorzio a dimostrare la non fungibilità dell'intervento dell'uno o dell'altro soggetto;
- ritenuto, in particolare, che i compiti ed i poteri del Giudice della separazione consensuale e della domanda congiunta di divorzio risultano essere gli stessi esercitabili in sede di giudizio contenzioso in relazione alla tutela del soggetto debole e dei figli e che per quanto attiene segnatamente alla separazione consensuale, le clausole modificabili ex art. 710 cpc sono unicamente quelle riflettenti il contenuto "necessario" (o meglio essenziale ed ineliminabile) per disciplinare la separazione di coniugi e le sorti della prole, restando escluse le pattuizioni relative a trasferimenti immobiliari che concretano pur sempre aspetti eventuali e che comunque, anche quando ritenuti dai coniugi essenziali al fine di acconsentire ad una definizione non contenziosa della crisi coniugale, una volta adottati, sfuggono al regime della "revoca" o "modifica"

u g

ai sensi dell'art. 710 cpc o dell'art. 9 della Legge n. 898/1970, restando soggetti alla comune disciplina negoziale, tant'è che gli eventuali vizi di consenso di detti patti, la loro prospettata simulazione e la assoggettabilità a revocatoria (sia ordinaria che fallimentare) restano scrutinabili dal Giudice secondo le regole ordinarie e non attraverso il giudizio camerale attivato ex artt. 710 e 711 cpc;

- ritenuto che questo diverso regime processuale degli accordi in questione rispetto alle clausole essenziali ed ineliminabili per addivenire alla separazione consensuale o al divorzio su domanda congiunta, non può comportare un aggravio di compiti e di responsabilità del Giudice. Il fatto, poi, che questi accordi, non facenti parte del contenuto essenziale ed ineliminabile della separazione e del divorzio su domanda congiunta, sia che comportino trasferimenti immobiliari aventi immediati effetti reali sia che contemplino solo l'obbligo di trasferire la proprietà (o altro diritto reale) di beni immobili, beneficino tutti dell'agevolazione fiscale ex art. 19 della Legge n. 74/1987 (v. Cass. 3110/16; 13340/16; 7966/19) non significa che non siano operabili distinzioni tra i detti accordi di trasferimento di diritti reali, scindendo quelli con effetto reale immediato da quelli con valenza solo obbligatoria) né che le statuizioni giudiziali tipiche, suscettibili di modifica o di revoca ai sensi dell'art. 710 cpc o dell'art. 9 della Legge n. 898/1970, siano confondibili con quelle relative ad aspetti che sebbene ritenuti dalle parti decisivi per il raggiungimento del consenso alla separazione o al divorzio, attengono pur sempre alla regolamentazione di questioni patrimoniali, conseguenti alla crisi coniugale, operabile attraverso i meccanismi della comune disciplina negoziale. Accordi, questi ultimi, che, come detto innanzi,

69

- non possono comportare un aggravio di compiti e di responsabilità del Giudice della separazione consensuale o del divorzio su domanda congiunta;
- ritenuto che il controllo del Giudice in sede di omologazione della separazione consensuale resta perimetrato alla verifica della non contrarietà delle intese (riflettenti rapporti personali e patrimoniali) alle norme imperative, all'ordine pubblico ed al buon costume, con esclusione di ogni sindacato sulle scelte operate dai coniugi o volto alla tutela di particolari interessi degli stessi che non superi quello generale afferente alla violazione di disposizioni o di principi di carattere imperativo;
 - che detto controllo giudiziale, sia in sede di omologazione che al fine della pronuncia di divorzio su domanda congiunta, sostanzia un controllo di legalità finalizzato alla verifica della contrarietà o meno delle intese raggiunte dai coniugi a norme inderogabili dell'ordinamento e come tale non può ritenersi esteso alla verifica della sussistenza e del corretto espletamento degli oneri posti a carico delle parti, previsti a pena di nullità, per aversi trasferimento di diritti reali immobiliari con effetto immediato, adempimenti quali la dichiarazione riflettente la regolarità edilizia delle unità immobiliari urbane, la produzione del certificato di destinazione urbanistica, delle certificazioni relative alle prestazioni energetiche ed alla idoneità degli impianti né comportare l'onere di un diretto controllo, da parte del Giudice, degli assunti di parte e della regolarità e correttezza della documentazione prodotta; controllo quest'ultimo destinato a realizzare misura di contrasto all'illegittima circolazione di determinati beni immobili di cui all'art. 19 comma XIV del D.L. n. 78/2010, e quindi ad apprestare una efficace tutela di interessi generali e non già limitata alla protezione della parte contraente "debole" o della prole coinvolta. In altri termini per potersi predicare

Wg

l'ammissibilità di trasferimenti immobiliari con effetto reale immediato, il Giudice della separazione consensuale o del divorzio su domanda congiunta dovrebbe non solo verificare l'avvenuto corretto assolvimento degli adempimenti posti a carico delle parti contraenti (momento riflettente la cd. conformità oggettiva dell'unità immobiliare urbana) ma anche provvedere a controlli propri di esso Pubblico Ufficiale inscrivibili nella cd. conformità soggettiva della stessa unità immobiliare. Il tutto senza la previsione di strumenti tecnici (si dovrebbe ricorrere all'ausilio di un ctu le cui conclusioni potrebbero essere contestate dalle parti, aprendo la strada ad un vero e proprio contenzioso) ed in evidente contrasto con le connotazioni di celerità e speditezza del procedimento camerale in questione. Ed inoltre, nel caso di mancato espletamento, da parte del Giudice, del "controllo" pubblicistico diverse sarebbero le conseguenze sul provvedimento giudiziale reso ed a carico dello stesso Giudice della separazione consensuale o del divorzio su domanda congiunta rispetto a quelle previste per il Notaio "inadempiente". Ed anche questo profilo esclude la fungibilità del controllo notarile;

- ritenuto che appare preferibile, per le ragioni sopra esposte, l'opzione ermeneutica secondo cui per il trasferimento di unità immobiliari urbane, la disposizione di cui all'art. 19 comma XIV del D.L. n. 78/2010, volta essenzialmente a contrastare la violazione e l'elusione della normativa edilizia ed urbanistica, detta un apposito regime (derogativo in parte qua dei principi generali di cui all'art. 1350 cc) che comprende adempimenti specifici ai quali sono tenute le parti contraenti (profili della cd. conformità oggettiva) e controlli cui è tenuto il Notaio (nonché gli altri Pubblici Ufficiali competenti, quali il Console, il Segretario Comunale), controlli (correlati alla cd. conformità soggettiva) imprescindibili per potersi dar luogo al meccanismo



pubblicitario della trascrizione; controlli questi ultimi non operabili dal Giudice della separazione consensuale o del divorzio su domanda congiunta, per diversità (rispetto al Notaio) di ruoli, di compiti e di responsabilità e la cui complessità risulta incompatibile con le esigenze di celerità e speditezza del rito previsto per l'omologazione della separazione consensuale o per la pronuncia di divorzio su domanda congiunta, a parte la mancata previsione dei mezzi per poter operare in sede giudiziale dette verifiche;

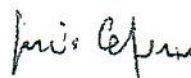
- ritenuto, infine, che la questione si incentra sulla corretta ermeneusi dell'art. 19 comma XIV del D.L. n. 78/2010 e non sulla idoneità o meno del verbale di udienza sottoscritto dal Giudice (e dal Cancelliere ove presente) e dalle parti a concretare "forma scritta" (nei sensi intesi dall'art. 1350 cc) sicché qualunque risposta si voglia dare a detto profilo, la questione rimessa al vaglio delle S.U., attinente, si ripete, alla possibilità di includere o meno nelle condizioni di divorzio richiesto congiuntamente ex art. 4 comma XVI Legge n. 898/1970, accordi che prevedano trasferimenti immobiliari, resta affidata alla soluzione di detta diversa tematica;
- ritenuto che per le esposte considerazioni vadano confermate le conclusive richieste espresse con atto depositato il 22.04.2019 ed allegato alla presente requisitoria;

P. Q. M.

- Il P.M. conclude chiedendo rigettare il proposto ricorso,
- Roma 31.03.2021

IL P.M.

Lucio Capasso



Procura Generale c/o Corte Cassazione
Depositato in Segreteria Civile
31 MAR 2021
oggi, li _____

L'Assistente Giudiziario
Vincenza Coccia



no 114/21
IL PROCURATORE GENERALE AGGIUNTO
Luigi Salvato