



**IL TRIBUNALE CIVILE DI ROMA
SEZIONE PRIMA
IL PRESIDENTE**

Sentiti i Giudici della Prima Sezione civile, e, in particolare, il Giudice dott.ssa Donatella Galterio, delegata a presiedere i Collegi delle omologhe delle separazioni consensuali, si approvano le seguenti

***BREVI LINEE GUIDA SULLE SEPARAZIONI CONSENSUALI
AI FINI DELL'OMOLOGA DA PARTE DEL TRIBUNALE***

PROCURA SPECIALE

L'impedimento a comparire deve essere oggetto di certificazione distinta dalla procura speciale e deve essere sussumibile nell'ambito di un legittimo impedimento a comparire, o comunque di "gravi motivi". La residenza di un coniuge in un altro Stato non è motivo in sé sufficiente a consentire la separazione per procura.

RILASCIO CASA CONIUGALE

A prescindere dall'assegnazione ad uno dei due coniugi fare sempre attenzione alla sussistenza dell'indicazione della data di rilascio dell'abitazione comune da parte di uno di essi che non può essere superiore, atteso anche il breve lasso temporale previsto dalla recente riforma in ordine all'introduzione del giudizio di divorzio, a 60 gg.. La divisione della casa familiare in due unità abitative distinte deve essere asseverata da una perizia giurata di esecuzione delle opere di divisione dell'immobile, corredata da pianta idonea a consentire la verifica sulla effettiva autonomia dei due immobili.

TRASFERIMENTI IMMOBILIARI TRA CONIUGI

Costituiscono pattuizioni eventuali che secondo l'orientamento da tempo seguito dalla Corte di Cassazione (di recente Cass, sez. trib., 17.1.2016 n. 3110) ben possono aggiungersi al contenuto cd. necessario delle condizioni della separazione o di divorzio concordate dalle parti (attinente all'affidamento dei figli, al regime di permanenza presso ognuno dei genitori, al contributo al mantenimento dei figli, all'assegnazione della casa coniugale, all'assegno di mantenimento o divorzile per il coniuge economicamente più debole) attesa l'autonomia negoziale degli stessi coniugi che consente loro di dare un diverso assetto alle rispettive consistenze patrimoniali a seguito del

mutato status purchè non in contrasto con l'esigenza di protezione dei minori o comunque dei soggetti più deboli. In tale ottica non possono ritenersi invalidi per illiceità della causa non solo quei trasferimenti di immobili, così come di beni mobili o somme di denaro, che assolvano alla funzione del mantenimento del destinatario, ma altresì quelli costituenti riconoscimenti o risarcimenti di situazioni pregresse anche di portata divisoria - tanto più che a seguito dell'entrata in vigore della legge sul divorzio breve lo scioglimento della comunione legale dei beni retroagisce al momento della comparizione dei coniugi dinanzi al Presidente nel procedimento di separazione che li autorizzi a vivere separate - atteso che i suddetti trasferimenti sono funzionali "alla complessiva sistemazione solutorio-compensativa di tutta la serie dei possibili rapporti aventi significati patrimoniali maturati nel corso della convivenza matrimoniale" (Cass. 3.2.2014 n.2263 e Cass. 20.8.2014 n.18066). Né potrebbe ritenersi che i trasferimenti in questione quando attuati in forma di impegno a trasferire (l'unica allo stato possibile non consentendo il nostro Tribunale i trasferimenti ad efficacia reale) siano nulli in ragione della sanzione comminata alle promesse di donazione, trattandosi di negozi non suscettibili nello schema tipico della donazione, sia perché in astratto la mancanza di corrispettivo non costituisce necessariamente indice di liberalità, sia perché in concreto è stato espressamente affermato o che la loro causa è costituita dall'assetto dato dai coniugi ai mutati rapporti familiari con conseguente esclusione della riconducibilità alla causa tipica della donazione (Cass. 3.2.2014 n.2263) o che trattasi di negozio atipico con propri presupposti e proprie finalità (Cass. 12.4.2006 n.8516 e Cass. 22.11.2007 n.24321). A ciò si aggiunge ad abundantiam l'ulteriore considerazione che l'eventuale nullità mai potrebbe essere fatta valere impugnando il decreto di omologa o la sentenza in cui siano stati trasfusi gli accordi raggiunti vuoi perché il vizio ab origine della volontà delle parti sarebbe tuttavia superato dalla richiesta giudiziale di omologa che prevale sul precedente accordo simulatorio ponendosi in antitesi con esso (Cass. 20.11.2003 n.17067) vuoi perché difetterebbe alla radice l'interesse ai sensi dell'art.100 c.p.c. in mancanza di soccombenza sulle domande dallo stesso coniuge proposte (Cass. 20.8.2014 n.18066), essendo semmai proponibile solo un ordinario giudizio di cognizione.

Una volta individuata la causa del negozio avente ad oggetto il trasferimento, ne consegue che la pattuizione, sia che assolve a funzioni di mantenimento effettivo, sia che risponda ad esigenze di più ampia portata ma comunque rientranti nella composizione dell'assetto familiare (il che rende irrilevanti le condizioni economiche di ciascun coniuge che possono essere anche equivalenti o addirittura inferiori per il cd. donante rispetto a quelle del cd. donatario) ben possa essere assistita dalla clausola richiesta ai fini dell'esenzione fiscale relativa all'essenzialità ed alla funzionalità

dell'accordo relativamente alla risoluzione della crisi coniugale (cfr. Cass. 30.5.2005 n.11458 sulla falsariga dell'orientamento già espresso dalla Corte Costituzionale con la sentenza 10 maggio 1999 n.154 e 11 giugno 2003 n.202).

Ciò non toglie che in concreto possano verificarsi ipotesi in cui la separazione costituisce solo lo strumento fittizio per operare trasferimenti mobiliari o immobiliari aggirando il pagamento delle imposte: occorre pertanto la verifica in concreto da parte del Presidente della separazione consensuale in ordine alla sussistenza di una mera divisione patrimoniale mascherata da separazione chiedendo alle parti le ragioni del trasferimento, da verbalizzare: dalle loro risposte si capirà se il trasferimento assolve a funzioni riparatorie, compensative o restitutorie nel qual caso ben può reputarsi valido o se invece l'intenzione sia stata esclusivamente quella di mettere in salvo i beni nella titolarità di un coniuge da aggressioni dei creditori usufruendo delle agevolazioni fiscali. In ogni caso va tenuto presente che la verifica del Presidente nelle separazioni consensuali è esclusivamente preordinata alla tutela del superiore interesse familiare con particolare riferimento a quello della prole minore o comunque del coniuge più debole, il che non toglie che pur se diretto a realizzare interessi meritevoli di tutela ai sensi del 1322 c.c., possa comunque tradursi in un accordo che vada a ledere configgenti interessi di terzi; sul punto la Cassazione ha affermato che la separazione ancorché omologata non ne preclude l'impugnabilità tramite azione revocatoria, sia ordinaria che fallimentare, qualora si voglia evitare pregiudizio ai creditori del coniuge disponente, che ad esso eventualmente consegua (Cass. 12.4.2006 n.8516).

TRASFERIMENTI IMMOBILIARI IN FAVORE DEI FIGLI

Richiamato quanto sopra esposto in relazione alla natura degli accordi aventi ad oggetto i trasferimenti mobiliari ed immobiliari, il trasferimento in favore del figlio non è un negozio tra il genitore ed il figlio ma è pur sempre un negozio tra il marito e la moglie nel quale si utilizza lo schema del contratto a favore di terzi. Poiché il negozio si perfeziona a norma dell'art.1411 c.c. con l'incontro della volontà tra le due parti non deve esserci accettazione da parte del figlio (il marito si obbliga nei confronti della moglie a cedere il bene al figlio).

Finora la giurisprudenza ha esaminato la sola ipotesi di trasferimento del bene immobile al figlio a scopo di mantenimento, ma proprio in ragione della funzione compositiva del mutato assetto familiare che informa i trasferimenti contenuti negli accordi di separazione o di divorzio non si può aprioristicamente escludere la legittimità di un trasferimento in favore di un figlio autonomo, la cui funzione è per lo più dettata dall'esigenza di sottrarre il bene al patrimonio del cedente per finalità prettamente successorie al fine di evitare che subentrino nuovi eredi concorrenti al futuro asse ereditario.

Anche in tal caso occorre che il presidente interroghi i coniugi sulle finalità sottese all'operazione negoziale.

Quando tuttavia il trasferimento sia differito nel tempo oltre limiti di ragionevolezza imposti dai tempi tecnici per la scelta del notaio e per la preparazione dell'atto (che non si ritiene possano superare i tre mesi), il distacco temporale elide la causa lato sensu "familiare" non essendo evincibile alcun collegamento tra un trasferimento di là da venire e gli accordi della separazione per loro natura rebus sic stantibus.

OMISSIONI O ERRORI

Nel caso in cui il verbale omologato contenga errori o omissioni relative alla individuazioni dei beni oggetto di trasferimento, ovvero non risulti la formula che assicura la funzionalità del trasferimento immobiliare concordato alla conciliazione della lite familiare, non è ammissibile il ricorso alla procedura della correzione dell'errore materiale (art. 287 c.p.c.).

PROCEDIMENTI DI MODIFICA DELLA SEPARAZIONE

Le considerazioni che precedono valgono anche per le procedure consensuali di modifica delle condizioni della separazione, fermo restando che, ai fini dell'ammissibilità, è necessario, anche nel caso di ricorso congiunto, il verificarsi di circostanze sopravvenute.

Il Presidente della I sezione civile
Franca Mangano

Roma, gennaio 2016