

Cons. Stato, Sez. III, 26/10/2016, n. 4478 – Rel. Cons. Dott. M. Nocelli

IN FATTO

1. Il d.l. n. 132 del 12 settembre 2014 (recante "Misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile"), convertito, con modificazioni, nella l. n. 162 del 10 novembre 2014, ha introdotto, nell'art. 12, una nuova procedura di separazione personale tra i coniugi e di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio avanti al sindaco, quale ufficiale dello stato civile ai sensi dell'art. 1 del d.P.R. n. 396 del 2000.

1.1. Secondo la disciplina della "separazione consensuale, richiesta congiunta di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio e modifica delle condizioni di separazione o di divorzio innanzi all'ufficiale dello stato civile" contenuta nell'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132/2014, per quanto rileva ai fini del presente giudizio, l'ufficiale dello stato civile riceve da ciascuna delle parti personalmente, con l'assistenza facoltativa di un avvocato, la dichiarazione che esse vogliono separarsi ovvero vogliono far cessare gli effetti civili del matrimonio od ottenerne lo scioglimento secondo condizioni tra di esse concordate.

1.2. La innovativa disciplina del d.l. n. 132/2014 ha introdotto dunque, accanto allo strumento della convenzione di 'negoziazione assistita' in materia familiare (art. 6), una procedura semplificata, la quale consente ai coniugi di percorrere, in alternativa alla tradizionale strada della tutela giurisdizionale, una via interamente "autogestita", come la dottrina ha rilevato, allorché essi non abbiano figli minori, maggiorenni incapaci, portatori di handicap grave ai sensi dell'art. 3, comma 3, della l. n. 104/1992, oppure economicamente non autosufficienti.

1.3. L'iter procedimentale risulta assai snello, perché si esaurisce nella comparizione dei coniugi per due volte innanzi all'ufficiale dello stato civile, una prima volta per fare le richieste dichiarazioni e una seconda volta per confermarle.

2. Oggetto del presente giudizio è la circolare del Ministero dell'Interno che ha dato indicazioni applicative della specifica previsione dell'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132 del 2014, alla stregua della quale "l'accordo non può contenere patti di trasferimento patrimoniale", precludendo quindi ai coniugi di avvalersi della procedura semplificata avanti all'ufficiale dello stato civile quando il loro accordo contempli simili patti.

2.1. Controverse tra le parti sono, in particolare, la finalità e l'estensione di tale divieto legislativo, costituente un preciso limite all'operatività della nuova disciplina

che pure, in un'ottica deflattiva del contenzioso anche in questa materia, fortemente valorizza l'autonomia dei coniugi, in assenza di figli, nella regolamentazione dei loro interessi scaturente dalla crisi matrimoniale.

2.2. L'ambigua formulazione del dettato normativo, che si riferisce genericamente ai "patti di trasferimento patrimoniale", vede il campo dell'interpretazione dividersi tra una tesi restrittiva, per la quale esso vieterebbe solo i trasferimenti di beni una tantum in analogia con quanto previsto dall'art. 5, comma ottavo, della l. n. 898 del 1970, e una tesi estensiva, che amplia l'area del divieto a tutti gli accordi economici, anche quelli che prevedano la corresponsione periodica di danaro mediante un assegno per il mantenimento del coniuge più debole.

2.3. Lo stesso Ministero dell'Interno, odierno appellante, dopo avere inizialmente condiviso tale secondo indirizzo interpretativo nelle circolari n. 16 del 1° ottobre 2014 e n. 19 del 28 novembre 2014, ha poi mutato avviso, dopo i rilievi espressi dal Ministero della Giustizia nella nota prot. n. 1116 del 31 marzo 2015, e con la successiva circolare n. 6 del 24 aprile 2015 ha recepito la tesi restrittiva.

3. Le odierne appellate, l'Associazione Italiana degli Avvocati per la Famiglia e per i Minori e DONNA CHIAMA DONNA Onlus, entrambe associazioni senza scopo di lucro che operano nell'ambito della tutela della famiglia e dei diritti civili della persona, non ritenendo condivisibile tale ultima interpretazione, hanno impugnato avanti al T.A.R. per il Lazio proprio la circolare n. 6 del 24 aprile 2015 del Ministero dell'Interno, che ha dettato agli ufficiali dello stato civile istruzioni relative all'applicazione dell'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132/2014, convertito con modificazioni in l. n. 162 del 2014.

3.1. In tale circolare il Ministero dell'Interno, recependo appunto le osservazioni formulate dal Ministero della Giustizia nella nota prot. n. 1116 del 2015 sopra citata, ha chiarito che sarebbe esclusa dal divieto normativo la previsione, nell'accordo concluso davanti all'ufficiale dello stato civile, di un obbligo di pagamento avente ad oggetto il pagamento di una somma di danaro a titolo di assegno periodico, sia nel caso di separazione consensuale (c.d. assegno di mantenimento) sia nel caso di richiesta congiunta di cessazione degli effetti civili o scioglimento del matrimonio (c.d. assegno divorzile).

3.2. Il divieto legislativo di cui all'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132 del 2014 sarebbe limitato quindi, secondo l'indirizzo interpretativo seguito in ultimo dal Ministero, alla corresponsione, in un'unica soluzione, dell'assegno periodico di divorzio (c.d. liquidazione una tantum), poiché si tratterebbe di una attribuzione patrimoniale (mobiliare o immobiliare).

3.3. Tale interpretazione è stata però, come si è premesso, contestata dalle associazioni ricorrenti in primo grado, che hanno dedotto avanti al T.A.R. per il Lazio due motivi di illegittimità della circolare qui impugnata, rispettivamente consistenti rispettivamente nella:

1) violazione dell'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132 del 2014, violazione dell'art. 24 Cost. ed eccesso di potere per travisamento dei presupposti di diritto;

2) violazione dell'art. 17 della l. n. 400 del 1988, nullità per carenza assoluta di potere ed eccesso di potere per incompetenza.

3.4. Nel primo grado del presente giudizio si è costituito il Ministero dell'Interno, per resistere al ricorso, richiamando a sostegno delle proprie ragioni la più volte citata nota prot. n. 1116 del 31 marzo 2015 inviatagli dal Ministero della Giustizia.

3.5. Tale nota è stata impugnata dalle ricorrenti con motivi aggiunti, nei quali esse hanno articolato un terzo motivo, inerente al presunto eccesso di potere per difetto di istruttoria e per sviamento, il difetto di motivazione, la violazione dell'art. 3 della l. n. 241 del 1990 e l'incompetenza del Ministero della Giustizia.

3.6. Con la sentenza n. 7813 del 7 luglio 2016, il T.A.R. per il Lazio ha accolto il primo motivo del ricorso ed ha annullato, per quanto di interesse, la circolare impugnata.

4. Avverso tale sentenza hanno proposto appello il Ministero dell'Interno e il Ministero della Giustizia, lamentandone l'erroneità per due distinti motivi che di seguito saranno esaminati, e ne hanno chiesto, previa sospensione, la riforma, con conseguente reiezione del ricorso proposto in primo grado dalle associazioni ricorrenti.

4.1. Si è costituita con atto depositato il 15 settembre 2016 Roma Capitale.

4.2. Si sono costituite con memoria difensiva depositata il 10 ottobre 2016 le associazioni appellate, per resistere all'avversaria impugnazione, ed hanno altresì riproposto, ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a., i motivi articolati in primo grado e non esaminati dalla sentenza impugnata.

4.3. Nella camera di consiglio del 13 ottobre 2016, fissata per l'esame della domanda cautelare proposta dai Ministeri appellanti, il Collegio, ritenuto di poter decidere la controversia anche nel merito, ai sensi dell'art. 60 c.p.a., e sentite anche sul punto le parti, che al riguardo nulla hanno osservato, ha trattenuto la causa in decisione.

5. L'appello proposto dal Ministero dell'Interno e dal Ministero della Giustizia è nel merito fondato.

6. Occorre esaminare, secondo l'ordine logico delle questioni proposte, l'eccezione preliminare dei Ministeri appellanti, i quali sostengono che l'originario ricorso delle associazioni sarebbe inammissibile, perché ha ad oggetto una circolare interpretativa del Ministero dell'Interno.

6.1. Secondo la tesi delle Amministrazioni, in particolare, la circolare interpretativa non avrebbe un contenuto normativo o, comunque, provvedimentale.

6.2. Essa sarebbe un mero atto interno, finalizzato ad indirizzare uniformemente l'azione degli organi amministrativi, che i privati non avrebbero l'onere né la possibilità di impugnare, siccome priva di contenuti innovativi o abrogativi per l'ordinamento giuridico e, quindi, di efficacia esterna.

6.3. Tale rilievo varrebbe, a fortiori, per la corrispondenza, meramente interna, intercorsa tra i due Ministeri, dell'Interno e della Giustizia, il cui contenuto è stato riprodotto nella circolare interpretativa impugnata.

6.4. Ne seguirebbe, secondo la tesi sostenuta con il primo motivo di appello qui in esame (pp. 4-5 del ricorso), l'inammissibilità del ricorso e dei motivi aggiunti proposti in prime cure dalle associazioni, odierne appellate.

6.5. Il motivo deve essere respinto.

6.6. Questo Collegio non ignora che, per consolidato orientamento di questo Consiglio, la circolare interpretativa di una disposizione di legge è in linea di principio un atto interno finalizzato ad indirizzare uniformemente l'azione degli organi amministrativi, privo di effetti esterni, cosicché, non essendo considerabile quale atto presupposto del provvedimento applicativo ritenuto lesivo (in questo caso, peraltro, nemmeno presente), non sussiste l'onere della sua impugnazione (v., ex plurimis, Cons. St., sez. IV, 30 aprile 2016, n. 2268).

6.7. Cionondimeno nella specifica materia dello stato civile, retta da peculiari principî, va rammentato che "l'ufficiale dello stato civile è tenuto ad uniformarsi alle istruzioni che vengono impartite dal Ministero dell'Interno" (art. 9, comma 1, del d.P.R. n. 396 del 2000).

6.8. Le istruzioni ministeriali in questo settore dell'ordinamento sono normalmente contenute in circolari, come quella di cui si controverte, vincolanti per ogni ufficiale dello stato civile che deve ad esse uniformarsi e, quindi, anche nei confronti del

sindaco che, nella sua veste di ufficiale dello stato civile, è posto in posizione di subordinazione rispetto al Ministero dell'Interno, per quanto non di tipo gerarchico in senso tecnico, se non altro perché avverso gli atti dell'ufficiale di stato civile non è ammesso alcun ricorso gerarchico, nel sistema previsto dal d.P.R. n. 396 del 2000.

6.9. La circolare ministeriale che reca le istruzioni in questa materia, pertanto, vincola gli ufficiali dello stato civile, a differenza delle altre circolari interpretative che, ordinariamente, sono prive di efficacia vincolante nei confronti degli organi periferici - i quali possono, infatti, disattenderne l'interpretazione senza che ciò comporti l'illegittimità dei loro atti per violazione di legge - e che si limitano a riproporre il contenuto precettivo di atti normativi in vigore, con la conseguenza che, per l'assenza di una loro immediata lesività, non è configurabile un interesse concreto ed attuale ad impugnarle.

6.10. Questa sensibile differenza delle istruzioni impartite dal Ministero dell'Interno agli ufficiali dello stato civile rispetto all'ordinario regime delle circolari interpretative rende ragione, in via generale, della loro immediata impugnabilità, in questa materia, perché la loro efficacia vincolante, per gli ufficiali dello stato civile, condiziona necessariamente l'applicazione delle disposizioni e degli istituti introdotti per regolare gli stessi atti dello stato civile e si riverbera con effetti esterni, altrettanto necessariamente, anche sulla posizione dei terzi, che di tali atti siano destinatari (salva la loro tutela avverso i singoli atti, azionabile innanzi al tribunale civile, ai sensi dell'art. 453 c.c. e delle disposizioni del d.P.R. n. 396 del 2000).

6.11. La circolare n. 6/15 del Ministero dell'Interno, qui impugnata, reca "chiarimenti applicativi" in ordine agli artt. 6 e 12 del d.l. n. 132 del 2014 e, nell'evidenziare che in sede di prima applicazione delle nuove disposizioni normative sono emerse "difficoltà interpretative da parte degli ufficiali dello stato civile", ha affermato la necessità di ulteriori puntualizzazioni, rispetto a quelle contenute già nelle circolari ministeriali n. 16 del 1° ottobre 2014 e n. 19 del 28 novembre 2014, anche tenendo conto di mirati approfondimenti condotti con il Ministero della Giustizia, per garantire "l'uniforme ed omogenea applicazione sul piano nazionale delle nuove norme".

6.12. Non vi è dubbio che tale circolare, dettando ulteriori istruzioni agli ufficiali dello stato civile nell'applicazione della nuova normativa, li vincoli ai sensi dell'art. 9, comma 1, del d.P.R. n. 396 del 2000 ed espliciti i propri effetti anche all'esterno, in quanto incide sulle situazioni giuridiche soggettive dei terzi e, in particolare, dei coniugi, che intendano avvalersi della procedura dell'art. 12 del d.l. n. 132 del 2014, e delle stesse associazioni ricorrenti in primo grado, che tra le proprie finalità statutarie hanno anche quella di proteggere e di sostenere i coniugi soprattutto nella fase critica del rapporto matrimoniale.

6.13. Proprio la controversia qui in esame, relativa alla portata applicativa dell'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132 del 2014, mostra e riconferma, significativamente, come le circolari dettate dal Ministero dell'Interno in materia di stato civile non possano costituire un mero atto interno dell'Amministrazione, ma nei limiti in cui vincolano, ai sensi dell'art. 9, comma 1, del d.P.R. n. 396 del 2000, gli ufficiali dello stato civile ad interpretare la normativa, hanno anche effetti esterni e sono impugnabili in via autonoma dai soggetti eventualmente e direttamente lesi dalle istruzioni ministeriali.

6.14. Anche la nota prot. n. 1116 del 31 marzo 2015 del Ministero della Giustizia, che pure ha concorso in maniera determinante al mutamento dell'originario indirizzo interpretativo seguito dal Ministero dell'Interno, non può ritenersi, secondo la prospettiva qui vista, un mero atto interno di consultazione o di concertazione tra le due Amministrazioni, poiché essa costituisce un atto presupposto della sequenza procedimentale che, nel caso di specie, ha condotto alla circolare interpretativa nella sua portata vincolante di istruzione impartita agli ufficiali dello stato civile.

6.15. Si dirà più oltre, esaminando il secondo motivo dell'originario ricorso qui riproposto, che le istruzioni in oggetto non per questo integrano una "circolare-regolamento", come hanno sostenuto le ricorrenti in primo grado, perché nella materia dello stato civile le circolari interpretative adottate dal Ministero dell'Interno sono esplicitazione del generale potere di indirizzo e vigilanza attribuito al Ministero dell'Interno nei confronti degli ufficiali dello stato civile, ai sensi dell'art. 9, comma 1, del d.P.R. n. 396 del 2000, ma non di un potere normativo secondario, capace di innovare l'ordinamento giuridico.

6.15. Per le ragioni vedute e salvi gli ulteriori approfondimenti che si vedranno, quindi, il primo motivo proposto dai Ministeri appellanti deve essere respinto.

7. Deve a questo punto il Collegio esaminare il secondo e invero centrale motivo di appello (pp. 5-11 del ricorso), che censura l'error in iudicando compiuto dal primo giudice nell'interpretare la nozione di "patti di trasferimento patrimoniale" di cui all'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132/2014.

7.1. La sentenza impugnata ha ritenuto che tale nozione ricomprenda tutte gli accordi aventi un 'contenuto economico' stipulati dai coniugi, non solo quelli ad effetti reali, che implicano un immediato effetto traslativo dei beni, ma anche quelli ad effetto obbligatorio, comportanti l'obbligo di corrispondere periodicamente una somma di danaro da un coniuge all'altro.

7.2. Si è già accennato che l'espressione "patti di trasferimento patrimoniale", contenuta nella disposizione di legge, presta il fianco ad incertezze interpretative

circa l'estensione del divieto in una materia, come quella in esame, nel quale assume centrale rilievo ed è controverso lo stesso delicato rapporto tra l'autonomia privata delle parti e il controllo dell'ordinamento su eventuali condizioni sperequate in danno del coniuge economicamente più debole all'interno di una procedura che, per dichiarata finalità del legislatore, intende seguire un iter sottratto al sindacato giurisdizionale (o "degiurisdizionalizzato", per usare il neologismo legislativo).

7.3. Secondo il T.A.R. per il Lazio la portata della disposizione sarebbe "ampia" e "omnicomprensiva" e ricomprenderebbe ogni ipotesi di trasferimento patrimoniale, intendendosi per tale il trasferimento avente ad oggetto beni individuati o anche una somma di danaro perché, "sia che si tratti di uno o più beni ben individuati sia che si tratti di somme di denaro, in ogni caso si determinata un accrescimento patrimoniale nel soggetto in favore del quale il trasferimento viene eseguito" (p. 11 della sentenza impugnata).

7.4. Questo trasferimento può avvenire con il c.d. assegno a tantum - e, cioè, in un'unica soluzione - oppure mensilmente o comunque periodicamente, ma secondo il primo giudice "la modalità stabilita non vale a modificare la natura dell'operazione, che rimane sempre quella di trasferimento patrimoniale" (pp. 11-12 della sentenza impugnata).

7.5. Una tale previsione normativa, ha osservato ancora il T.A.R., sarebbe conforme alla ratio sottesa alla procedura semplificata di separazione o di divorzio o di modifica delle condizioni dell'una o dell'altro, ratio individuata nella finalità di rendere estremamente agevolato l'iter per pervenire a tale risultato, ma solo in presenza di condizioni che non danneggino i soggetti deboli.

7.6. Soltanto un'interpretazione letterale della disposizione assicurerebbe la tutela del soggetto debole che, in caso contrario, potrebbe essere di fatto "costretto", ad avviso del primo giudice, ad accettare le condizioni patrimoniali imposte dalla "controparte più forte" (p. 12 della sentenza impugnata).

7.7. Tali, in sintesi, sono le ragioni di ordine letterale e teleologico che hanno indotto il primo giudice a privilegiare una lettura estensiva del divieto, condivise da quella parte della dottrina ad avviso della quale, diversamente ragionando, si rischierebbe di ridurre in maniera consistente la tutela offerta al coniuge "debole", ancor più indebolendone la posizione anche sul piano della trattativa negoziale.

8. Nessuno di tali argomenti, dopo attenta ponderazione, sembra tuttavia al Collegio convincente e, anzi, giova muovere proprio dall'analisi del dato letterale da ultimo menzionato per pervenire, sul piano interpretativo, alla opposta soluzione.

8.1. L'espressione "patti di trasferimento patrimoniale" - per quanto perfettibile sul piano tecnico - si riferisce, letteralmente, agli accordi traslativi della proprietà (o di altri diritti) con i quali i coniugi decidono, mediante il c.d. assegno *una tantum* (v., in particolare, l'art. 5, comma ottavo, della l. n. 898 del 1970), di regolare l'assetto dei propri rapporti economici una volta per tutte e di trasferire la proprietà o la titolarità di altri diritti sui beni da uno all'altro, anziché prevedere la corresponsione di un assegno periodico.

8.2. La disposizione concerne propriamente, quindi, i "contratti con effetti reali" che, ai sensi dell'art. 1376 c.c., "hanno per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata, la costituzione o il trasferimento di un diritto reale ovvero il trasferimento di un altro diritto", nei quali "la proprietà o il diritto si trasmettono e si acquistano per effetto del consenso delle parti legittimamente manifestato" (c.d. principio consensualistico).

8.3. Il divieto legislativo, riferendosi al "trasferimento" e non a tutte le modifiche del patrimonio, proibisce tutti i patti ad effetti reali, che i coniugi non possono inserire tra le condizioni economiche connesse alla separazione personale o al divorzio.

8.4. Il legislatore - quando ha inteso riferirsi anche alle altre pattuizioni di ordine economico e, in particolare, anche ad accordi aventi effetti obbligatori, con i quali invece un coniuge assume l'obbligo di corrispondere periodicamente un assegno a titolo di mantenimento in favore dell'altro - ha dato rilievo alle "condizioni" economiche, esse sì onnicomprensive, perché disciplinanti tutti gli accordi economici, anche quelli ad effetti obbligatori.

8.5. La riprova di questa chiara distinzione si rinviene proprio nell'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132 del 2014, laddove è netta la differenza, nel linguaggio e nell'intendimento del legislatore, tra le "condizioni" e i "patti di trasferimento patrimoniale", secondo un rapporto di *genus ad speciem* tra le due espressioni che, diversamente, non avrebbe alcun senso precettivo e condurrebbe alla sostanziale disapplicazione dell'istituto innovativo in presenza di qualsivoglia accordo che rechi condizioni economiche, le quali inevitabilmente incidono, anche mediante la costituzione di obbligazioni, sul patrimonio dei coniugi.

8.6. È evidente infatti che, istituendo invece una corrispondenza biunivoca, come fa il primo giudice, tra i concetti di "accrescimento" e di "trasferimento" patrimoniale, le parti non potrebbero costituire diritti di credito e correlative obbligazioni, che sempre comportano un accrescimento patrimoniale, lato *sensu*, nei confronti del soggetto creditore, e non potrebbero nemmeno modificare le condizioni precedentemente raggiunte, come invece loro consente pacificamente l'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132 del 2014.

8.7. Escluso, infatti, che le condizioni oggetto di eventuale modifica avanti all'ufficiale dello stato civile si riferiscano ai rapporti personali tra i coniugi o all'affidamento dei figli (o all'assegno per il mantenimento di questi), per l'espressa previsione ostativa dell'art. 12, comma 2, del d.l. n. 132 del 2014 (che, come rilevato, vieta il ricorso alla procedura semplificata se vi siano figli minori, invalidi o economicamente non autosufficienti), la lettura estensiva adottata dal T.A.R. precluderebbe alle parti di modificare anche gli accordi economici in precedenza raggiunti tra i coniugi avanti al Tribunale e, in particolare, quelli concernenti la corresponsione dell'assegno di mantenimento o di quello divorzile, e impedirebbe loro persino di aumentare, in melius, l'importo dell'assegno in favore del coniuge più debole.

8.8. Ma, in questo modo, si perverrebbe ad una sostanziale interpretatio abrogans della riforma, che ha invece consentito alle parti di modificare con la procedura semplificata anche le precedenti condizioni, valorizzando al massimo grado la loro autonomia "secondo condizioni da esse concordate".

8.9. Né può ritenersi logico e conforme alla ratio della nuova normativa sostenere, come assumono le odierne appellate (p. 21 della loro memoria), che residuino comunque ulteriori spazi applicativi di essa e, in particolare, molteplici condizioni di separazione e di divorzio suscettibili di modifica che non hanno natura strettamente patrimoniale, quali, a titolo esemplificativo, l'affidamento dell'animale domestico o la cessione di beni mobili non registrati (quali gioielli, quadri, arredi), le modalità di utilizzo della casa in villeggiatura rimasta in proprietà.

9. Ritiene il Collegio che sul piano interpretativo non si possa restringere la portata di una sì incisiva riforma a tali pattuizioni, tutto sommato marginali - per quanto non irrilevanti - nell'"economia" delle intese raggiunte dai coniugi, anche perché l'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132 del 2014 non distingue affatto il trasferimento dei beni immobili o beni mobili registrati dagli altri beni, seppur di ingente valore (come appunto monili e arredi), sicché tale obiezione, in questa parte, urta irrimediabilmente contro il testo della disposizione.

9.1. Non è questa la ratio della nuova normativa, che ha invece consentito ai coniugi, nell'ottica della "degiurisdizionalizzazione" fortemente perseguita dal legislatore, di addivenire alla separazione personale o allo scioglimento (o alla cessazione degli effetti civili) del matrimonio anche regolando i rapporti economici tra di loro o di modificare le condizioni di tali rapporti già raggiunte davanti al Tribunale con una procedura semplificata avanti all'ufficiale dello stato civile, senza la necessaria assistenza tecnico-legale dei difensori.

9.2. Ritiene il Collegio, in accordo con la dottrina maggioritaria, che sia preferibile la tesi restrittiva del divieto qui in esame, come ha correttamente ritenuto la circolare n. 6/2015 qui controversa, poiché, diversamente e irragionevolmente contra tenorem rationis, l'operatività dell'istituto sarebbe limitata ai soli accordi che, in sostanza, modificano lo status dei coniugi, con esclusione di ogni pattuizione economica.

9.3. Il divieto dei "patti di trasferimento immobiliare", invece, mira esclusivamente ad evitare che con gli accordi stipulati in seno a tale procedura, anche per i limitati poteri di verifica che l'ufficiale di stato civile può esercitare nell'ambito delle proprie competenze, possano realizzarsi una volta per tutte trasferimenti di beni (o di altri diritti) che, per la loro particolare rilevanza socio-economica, incidono irreversibilmente sul patrimonio dei coniugi e, in quanto tali, richiedono un controllo non solo formale - si pensi alle verifiche notarili o agli obblighi fiscali connessi alle compravendite di beni immobili - ma anche sostanziale sulla 'equità' di tali condizioni, inteso a scongiurare una definitiva compromissione economica del coniuge più debole.

9.4. È utile al riguardo richiamare la disposizione dell'art. 5, comma ottavo, della l. n. 898 del 1970, la quale prevede che "su accordo delle parti la corresponsione può avvenire in unica soluzione ove questa sia ritenuta equa dal tribunale", con la conseguenza che, in tale caso, "non può essere proposta alcuna successiva domanda di contenuto economico".

9.5. Proprio tale disposizione rafforza, ancor di più, il convincimento che il legislatore abbia inteso riferirsi, nell'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132/2014, alla corresponsione in un'unica soluzione dell'assegno, mediante il trasferimento patrimoniale, poiché essa non può essere oggetto di successiva modifica, a differenza degli altri patti e "condizioni" di natura economica, sempre rivedibili in sede giurisdizionale o nella procedura, qui in esame, semplificata e 'degiurisdizionalizzata'.

9.6. L'incidenza socio-economica dell'assegno a tantum, implicante un definitivo trasferimento della proprietà (o di altro diritto), e la sua conseguente irreversibilità nel tempo hanno indotto il legislatore, dunque, ad una particolare cautela, con l'introduzione di un divieto che, pur nella tendenziale valorizzazione dell'autonomia privata, ne limita l'espressione, negli accordi 'ratificati' dall'ufficiale dello stato civile, solo ad assetti di interessi pur sempre modificabili, successivamente, nell'ambito di un rapporto obbligatorio.

9.7. L'ufficiale dello stato civile, anche se quale pubblico ufficiale non può né deve ricevere atti espressamente proibiti dalla legge o manifestamente contrari al buon costume (in analogia con quanto prevede l'art. 28 della legge notarile), ben difficilmente potrebbe constatare, d'altro canto, la natura simulata o addirittura

illecita di eventuali operazioni economiche, implicanti trasferimenti di beni, ratificate attraverso una procedura semplificata e 'degiurisdizionalizzata' che, proprio in quanto tale, si sottrae al ben più incisivo sindacato dell'organo giurisdizionale.

10. Anche sul piano dell'interpretazione teleologica, pur apprezzandosene l'esigenza di tutela che lo sostiene, non risulta condivisibile l'argomento del T.A.R., a giudizio del quale, ammettendo pattuizioni ad effetti obbligatori nella procedura avanti all'ufficiale dello stato civile, si consentirebbe al coniuge economicamente 'più forte' di imporre al coniuge più debole condizioni inique.

10.1. Il coniuge economicamente 'più forte' non ha un diritto potestativo alla conclusione della procedura semplificata di cui all'art. 12 del d.l. n. 132 del 2014 né può costringere quello 'più debole' ad un accordo davanti all'ufficiale dello stato civile.

10.2. Tale procedura, che si fonda su un modulo consensuale, costituisce una ulteriore possibilità di scelta, offerta ai coniugi per una via stragiudiziale, come si è accennato, e non giurisdizionale, una via ovviamente non obbligatoria né obbligata da ciascuno e per ciascuno di essi, perché, come è stato osservato in dottrina, la riforma risponde all'idea che lo Stato debba esprimere vicinanza ai bisogni del cittadino, attraverso strumenti di tutela quanto più possibile semplici, pratici e accessibili e senza pregiudizievoli strascichi giudiziari.

10.3. La valorizzazione dell'autonomia privata anche nella fase della crisi matrimoniale, che ispira entrambi gli istituti della negoziazione assistita (art. 6) e degli accordi avanti all'ufficiale dello stato civile (art. 12), ha reso eventuale e non più necessaria la tutela giurisdizionale costitutiva in materia di status, tradizionale caposaldo della materia, nei limiti ovviamente fissati dallo stesso d.l. n. 132 del 2014 (e dalle modifiche introdotte in sede di conversione).

10.4. Ma l'autonomia privata e il libero consenso dei coniugi rimangono pur sempre il fondamento e il presupposto di tale eventualità e, in assenza di accordo, il coniuge 'più debole' non solo può rivolgersi ad un legale, per esperire tale procedura a condizioni eque o tentare la negoziazione assistita, ma mantiene inalterato, pena la violazione degli artt. 2, 3, 24, 29 e 111 Cost., il diritto potestativo di ottenere in via giurisdizionale la separazione o il divorzio, tramite la 'tradizionale' tutela costitutiva, alle condizioni ritenute legittime ed equilibrate dal Tribunale.

10.5. Proprio la natura convenzionale di tale accordo, che il coniuge può liberamente rifiutare, scongiura il rischio di una deminutio tutelae o, addirittura, di una denegatio tutelae del coniuge ritenuto 'più debole', il quale non solo potrà invocare l'assistenza di un legale per concludere a condizioni accettabili la procedura

semplificata, non solo potrà scegliere l'ulteriore strumento della negoziazione assistita, pure prevista in questa delicata materia per una finalità deflattiva del contenzioso (art. 6 dello stesso d.l. n. 132 del 2014) senza percorrere la via giurisdizionale, ma potrà immancabilmente, infine, adire il Tribunale.

10.6. È invece l'opposta interpretazione, seguita dal primo giudice, che priva i coniugi, intenzionati ad accordarsi secondo condizioni economiche liberamente pattuite, di una possibilità aggiuntiva espressamente offerta loro dal legislatore, restringendo, se non vanificando del tutto, la portata innovativa dell'istituto.

10.7. Limitare infatti la portata della disposizione ai soli coniugi 'alla pari', oltre che contrario alla ratio della riforma, è irrealistico poiché - tralasciando qui tutte le incertezze interpretative e le oscillazioni giurisprudenziali che affliggono la individuazione, in concreto, del coniuge più debole - sono rare e certamente minoritarie le ipotesi nelle quali i coniugi si trovino in una condizione di sostanziale parità economica e desiderino solo separarsi o divorziare senza ulteriori condizioni.

10.8. Le condizioni raggiunte dai coniugi e, in particolare, la previsione di un assegno periodico sovente mirano, anzi, a ricalibrare lo 'squilibrio economico' conseguente alla crisi apertasi nel rapporto matrimoniale, sicché precludere ai coniugi di raggiungere un simile accordo per una via semplificata de plano, in assenza di sostanziali contrasti e di figli minori o comunque bisognosi di tutela, è contrario a quella stessa ratio legis - la tutela del coniuge "più debole" - che pure si assume in premessa essere la finalità del divieto legislativo.

11. Né risulta fondato il timore, paventato anche in questa sede dalle appellate e condiviso dal T.A.R., che la mancata assistenza di un difensore, solo eventuale nella procedura 'degiurisdizionalizzata' qui in esame, potrebbe lasciare il coniuge economicamente più debole privo di tutela, anche perché non dotato del bagaglio tecnico di conoscenze che gli consenta di ponderare sul piano giuridico le conseguenze delle sue scelte, e in ogni caso 'alla mercé' di un coniuge 'contrattualmente' più forte, capace di imporgli la modifica dello status coniugale a condizioni inique, o addirittura di un ambiente sociale ostile o di soverchianti pressioni esterne che lo inducano ad atti per sé pregiudizievoli.

11.1. Manifesta è, per tale riguardo, la infondatezza della questione di costituzionalità per violazione dell'art. 24 Cost., sollevata in primo grado dalle associazioni appellate (pp. 14-15 del ricorso originario) e qui riproposta dalle stesse ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a. (pp. 23-24 della memoria difensiva).

11.2. Sul piano giuridico si deve anzitutto osservare che il coniuge economicamente 'più debole', infatti, non versa in una situazione giuridica di soggezione rispetto ad

un ipotetico diritto potestativo del coniuge più forte, che non può certo imporgli di prestare il proprio consenso a condizioni inique avanti all'ufficiale dello stato civile, ma acconsente liberamente o meno a tali condizioni e può, senza alcuna giuridica conseguenza, rifiutare di prestarlo.

11.3. La scelta della procedura in esame, va qui ribadito, è una facoltà di entrambi i coniugi e non un diritto potestativo esercitabile da un coniuge in danno di un altro.

11.4. Anche sul piano fattuale - ad evitare lesioni del principio di eguaglianza sostanziale non scongiurate dalla astratta ed irrealistica considerazione di una autonomia negoziale ben di rado 'ad armi pari' - è semmai vero il contrario e, cioè, che il coniuge economicamente più debole, laddove non intenda prestare il proprio consenso a pattuizioni inique, non è privo di tutela, ben potendo ricorrere all'assistenza legale nella 'contrattazione' con l'altro per stipulare un equo accordo nell'ambito delle procedure deflattive del contenzioso introdotte dal d.l. n. 132/2014 e mantenendo comunque inalterato, come si è detto, il proprio diritto potestativo ad ottenere una pronuncia del Tribunale sullo status coniugale a condizioni economiche bilanciate.

11.5. Il coniuge che non vuole addivenire alla separazione o al divorzio a condizioni inique impostegli dall'altro coniuge mediante la procedura avanti all'ufficiale dello stato civile, come detto, potrà, infatti, ricorrere alla negoziazione assistita, pure introdotta in questa materia dalla normativa qui in esame (artt. 5 e 6 del d.l. n. 132/2014), nella quale è finanche possibile concludere - con l'assistenza dei difensori - patti di trasferimento patrimoniale (arg. ex artt. 5, comma 3, e 6, comma 3, del d.l. n. 132/2014), o rivolgersi al Tribunale.

11.6. La eventuale mancata assistenza del difensore in questa procedura, dunque, non integra alcuna violazione dell'art. 24 Cost. in danno della parte 'più debole', perché il suo consenso alla separazione o al divorzio avanti all'ufficiale dello stato civile secondo condizioni inique non è coercibile, nemmeno con il ricatto 'economico' da parte dell'altro coniuge (o di altri soggetti), ricatto al quale può porre rimedio e fine rivolgendosi ad un legale che l'assisti nella procedura, essendo tale assistenza - "facoltativa" ai sensi dell'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132/2014 - pur sempre possibile, o tentando la negoziazione assistita, con la necessaria assistenza di un avvocato, o invocando, quale indefettibile extrema ratio, la tutela giurisdizionale avanti al Tribunale.

11.7. La questione di costituzionalità per violazione dell'art. 24 Cost., riproposta dalle odierne appellate, è quindi manifestamente infondata, ai sensi dell'art. 23 della l. n. 87 del 1953, e dunque la deduzione in esame deve essere respinta.

12. Occorre adesso esaminare il secondo motivo dell'originario ricorso, pure esso riproposto dalle odierne appellate, ai sensi e per gli effetti dell'art. 101, comma 2, c.p.a. (pp. 24-26 della memoria difensiva), perché non esaminato dal primo giudice.

12.1. Le associazioni hanno dedotto, in primo grado, che la circolare n. 6/2015 del Ministero dell'Interno, lungi dal limitarsi a fornire una interpretazione dell'art. 12 del d.l. n. 132/2014, ne avrebbe ampliato di fatto l'ambito di applicazione, incidendo negativamente sui diritti e sugli interessi dei soggetti 'deboli' alla tutela dei quali sono connesse le attività istituzionali delle stesse associazioni.

12.2. Secondo la tesi delle appellate, dunque, si tratterebbe di un atto amministrativo che la dottrina definisce c.d. "circolare-regolamento" perché sarebbe un atto avente la forma tipica della circolare, ma contenuto generale e astratto, idoneo a produrre effetti normativi esterni all'Amministrazione ed innovativo dell'ordinamento giuridico, al pari di un atto regolamentare, in quanto di fatto incide sulle situazioni soggettive di soggetti estranei all'apparato amministrativo.

12.3. Tale connotazione sostanzialmente regolamentare induce le appellate a dubitare della legittimità di tale circolare anche sotto un altro profilo, in particolare perché quest'ultima non è dotata dei requisiti procedurali, formali e sostanziali previsti per i regolamenti dall'art. 17, comma 4, della l. n. 400 del 1988, tra i quali, in particolare, l'adozione di un regolamento ministeriale, il parere del Consiglio di Stato e la preventiva comunicazione al Presidente del Consiglio dei Ministri.

12.4. La circolare qui impugnata dovrebbe pertanto essere considerata alla stregua di un regolamento nullo o inesistente per totale carenza dei requisiti formali, sostanziali e procedurali previsti dalla legge, oltre che per incompetenza assoluta dell'organo emanante.

12.5. Il motivo è destituito di fondamento.

12.6. La natura regolamentare della circolare qui impugnata deve escludersi per una ragione sostanziale, perché nella materia dello stato civile, come sopra si è veduto, il Ministero dell'Interno non ha poteri regolamentari - al di là di tassative ipotesi previste dalla legge - ma al più, e principalmente, poteri di indirizzo e di vigilanza, ai sensi dell'art. 9, comma 1, del d.P.R. n. 396 del 2000, e può dettare istruzioni e chiarimenti agli ufficiali dello stato civile, per chiarire la portata applicativa delle disposizioni in materia, come è avvenuto nel caso di specie.

12.7. La circolare in esame è, dunque, un atto di indirizzo, vincolante per gli ufficiali dello stato civile e avente effetti esterni anche per i terzi, ma non espressione di un

potere normativo, non riconosciuto dall'art. 9 del d.P.R. n. 396 del 2000 al Ministero dell'Interno.

12.8. La tesi delle appellate, le quali sostengono che la circolare avrebbe portata innovativa dell'ordinamento perché ampliava l'ambito di applicazione dell'art. 12 del d.l. n. 132 del 2014, è poi intrinsecamente contraddittoria, perché non può contestarsi la natura regolamentare della circolare *secundum eventum litis*, lamentandone la illegittima natura regolamentare se essa adotti una interpretazione ritenuta non conforme dalle ricorrenti alla norma di rango primario o, per converso, sostenendone la natura non regolamentare se essa si discosti dalla sua interpretazione.

12.8. L'innovatività dell'atto regolamentare dipende sul piano sostanziale solo dal suo intrinseco valore normativo e, cioè, dalla sua capacità di 'modificare' l'ordinamento - indipendentemente dalla sua portata ampliativa o restrittiva delle norme primarie - quale espressione del potere normativo secondario riconosciuto all'Amministrazione, ma ciò deve escludersi, nel caso di specie, per la circolare interpretativa adottata dal Ministero dell'Interno quale espressione di un potere non normativo e, cioè, quello di indirizzo e di vigilanza, previsto dal più volte richiamato art. 9, comma 1, del d.P.R. n. 396 del 2000, che consente allo stesso Ministero di dettare solo istruzioni, pur vincolanti, nei confronti degli ufficiali dello stato civile - per quanto non nell'ambito di un rapporto gerarchico in senso proprio - e non già di modificare, innovandolo in qualsiasi modo e in qualsiasi senso, l'ordinamento dello stato civile.

12.9. Peraltro, nel caso di specie, per le ragioni sopra esposte, la circolare si è limitata a ribadire la corretta interpretazione dell'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132 del 2014, sicché anche in concreto essa non ha innovato l'ordinamento giuridico.

12.10. La censura, pertanto, è priva di fondamento.

13. È infine infondato anche il motivo aggiunto, non esaminato dal primo giudice e riproposto dalle odierne appellate ai sensi e per gli effetti dell'art. 101, comma 2, c.p.a. (pp. 26-30 della memoria difensiva).

13.1. Esse hanno dedotto in primo grado che il Ministero dell'Interno avrebbe mutato avviso rispetto al precedente orientamento espresso nella circolare n. 19/2014 solo dopo il parere reso dal Ministero della Giustizia, che sarebbe illegittimo ed *extra ordinem*, in quanto viziato da incompetenza, per un preteso 'sconfinamento' di tale Ministero in una materia non rientrante nella sua sfera di competenza, affidata invece al Ministero dell'Interno.

13.2. Quest'ultimo, recependo acriticamente il parere del Ministero della Giustizia, si sarebbe sottratto ad un fondamentale obbligo di motivazione, con violazione dell'art. 3 della l. n. 241 del 1990, difetto di motivazione ed eccesso di potere per difetto di istruttoria e per sviamento, soprattutto dopo aver 'cambiato rotta' - così, espressamente, a p. 29 della memoria difensiva delle appellate - e aver sostenuto una tesi interpretativa diametralmente opposta a quella seguita pochi mesi prima nella circolare n. 19/2014.

13.3. Il motivo è destituito di fondamento.

13.4. La circolare n. 6/2015, pur senza menzionare espressamente e specificamente - in relazione all'art. 12, comma 3, del d.l. n. 132/2014 - il parere del Ministero della Giustizia (il cui intervento è menzionato solo nelle premesse della circolare, a p. 2, laddove si fa un generale cenno ai "mirati approfondimenti condotti con il Ministero della Giustizia"), ha ritenuto di "rivedere l'orientamento già espresso con la citata circolare n. 19/2014" e ha fatto sostanzialmente proprie le argomentazioni giuridiche contenute nella nota prot. n. 1116 del 31 marzo 2015, con la quale l'ufficio legislativo del Ministero della Giustizia, su richiesta dello stesso Ministero dell'Interno "per la valutazione e la condivisione" da parte dello stesso Ministero della Giustizia, ha espresso le sue valutazioni in ordine alla precedente circolare n. 19/2014 del Ministero dell'Interno.

13.5. Il Ministero della Giustizia ha espresso giustificate - e, come detto, condivisibili - riserve in ordine all'originario indirizzo interpretativo del Ministero dell'Interno, e tali riserve sono state recepite da detto Ministero non in modo acritico, come sostengono le appellate, né immotivato, con un mero richiamo per relationem, ma condividendo ed esponendo nei suoi contenuti essenziali il percorso argomentativo già seguito dal Ministero della Giustizia nel suo parere.

13.6. Non è nemmeno condivisibile la tesi delle odierne appellate, secondo cui tale parere sarebbe stato reso extra ordinem e sarebbe viziato da incompetenza per lo sconfinamento del Ministero della Giustizia nella materia ad esso estranea dello stato civile.

13.7. Anzitutto la materia - per le sue implicazioni giurisdizionali - non si sottrae affatto alla competenza di tale Ministero (si vedano, per tutti, gli artt. 95 e 96 del d.P.R. n. 396 del 2000).

13.8. La censura inoltre non considera debitamente che l'istituto in questione - introdotto dall'art. 12 del d.l. n. 132 del 2014 - rientra in quelle misure di 'degiurisdizionalizzazione' e di definizione dell'arretrato in materia di processo civile, introdotte proprio da tale riforma, e si pone ad uno spartiacque significativo

tra la strada giurisdizionale del contenzioso e quella, innovativa, dell'accordo raggiunto dai coniugi avanti all'ufficiale dello stato civile.

13.9. La richiesta di parere e di concertazione da parte del Ministero dell'Interno con il Ministero della Giustizia, anche sul punto, si pone dunque in un'ottica di armonizzazione e di coordinamento tra le due discipline e non può negarsi che l'ambito applicativo dell'una, nella sua corretta perimetrazione, condiziona quello dell'altra, sicché non vi è stato alcuno 'sconfinamento' del Ministero della Giustizia in questa attività interpretativa, invero non semplice, di perimetrazione in accordo con il Ministero dell'Interno.

13.10. Anche tale motivo, quindi, deve essere respinto.

14. In conclusione, per tutte le ragioni qui esposte, l'appello delle Amministrazioni deve essere accolto, nel merito, e pertanto, in riforma della sentenza impugnata, il ricorso e i motivi aggiunti proposti in primo grado dalle associazioni, odierne appellate, devono essere respinti.

14.1. La novità della questione qui esaminata giustifica l'integrale compensazione delle spese inerenti al doppio grado del giudizio tra le parti.

14.2. Rimane definitivamente a carico delle associazioni appellate per la loro sostanziale soccombenza, ai sensi dell'art. 13, comma 6-bis. 1., del d.P.R. n. 115 del 20 maggio 2002, il contributo unificato corrisposto per la proposizione del ricorso in primo grado.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, previo il rigetto del primo motivo sulla inammissibilità del ricorso di primo grado, accoglie le altre censure dei Ministeri appellanti e per l'effetto, in integrale riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso e i motivi aggiunti proposti in primo grado dall'Associazione Italiana degli Avvocati per la Famiglia e per i Minori e da DONNA CHIAMA DONNA Onlus.

Compensa interamente tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

Pone definitivamente a carico dell'Associazione Italiana degli Avvocati per la Famiglia e per i Minori e di DONNA CHIAMA DONNA Onlus il contributo unificato corrisposto per la proposizione del ricorso in primo grado.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 13 ottobre 2016, con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Manfredo Atzeni, Consigliere

RAGIONANDO_WEBLOG

il notiziario giuridico indipendente v. 4.0 – ISSN 2464-8833

Massimiliano Nocelli, Consigliere, Estensore

Stefania Santoleri, Consigliere

Raffaello Sestini, Consigliere

Depositata in segreteria il 26 ottobre 2016