

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 18/02/2015

All'indirizzo <http://xn--responsabilit-1db.medica.diritto.it/docs/36858-spunti-interpretativi-e-note-operative-in-merito-alla-separazione-e-al-divorzio-consensuali-avanti-all-ufficiale-di-stato-civile>

Autore: Richter Paolo

Spunti interpretativi e note operative in merito alla separazione e al divorzio consensuali avanti all'Ufficiale di stato civile.

Spunti interpretativi e note operative in merito alla separazione e al divorzio consensuali avanti all'Ufficiale di stato civile.

Condivido alcuni dubbi che mi sono stati prospettati nei giorni scorsi da alcuni collaboratori, relativi ai requisiti e alla documentazione che i coniugi sono tenuti a presentare all'Ufficiale di stato civile affinché egli possa procedere a iscrivere l'atto di separazione ovvero scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio.

Osserviamo anzitutto come il legislatore ha inteso favorire in massima misura il ricorso al modulo procedimentale amministrativo della separazione ovvero del divorzio consensuale avanti al Sindaco.

L'art. 12 del Decreto legge 12 settembre 2014 n. 132, convertito, con modificazioni, dalla L. 10 novembre 2014, n. 162 prevede infatti la competenza alternativa in capo all'Ufficiale di stato civile del Comune di residenza anche di uno soltanto dei coniugi ovvero del Comune presso cui è iscritto oppure è trascritto l'atto di matrimonio.

Si noti come il Comune di iscrizione o trascrizione dell'atto di matrimonio potrebbe anche non coincidere con il Comune di residenza dei coniugi nel momento in cui essi decidono di procedere alla loro separazione ovvero divorzio consensuali.

Se, ad esempio, i coniugi risiedono già in Comuni diversi (A e B) e il rispettivo atto di matrimonio è stato iscritto nel Comune di C e poi trascritto nel Comune di D, gli Ufficiali di stato civile dei quattro Comuni considerati sono tutti astrattamente competenti a ricevere la richiesta di separazione/divorzio da parte dei coniugi interessati.

Resta inteso che la competenza si radicherà in capo all'Ufficiale di stato civile, fra quelli astrattamente competenti, cui gli interessati si rivolgeranno formalizzando richiesta di separazione/divorzio consensuali.

Non potendosi tuttavia escludere che i coniugi procedano a formalizzare in rapida sequenza (addirittura lo stesso giorno o, comunque, nei giorni successivi) richiesta di separazione/divorzio a Ufficiali di stato civile astrattamente competenti ma appartenenti a Comuni diversi (per vedere, ad esempio, quale di essi è il più solerte, tanto più che il diritto da corrispondere per avviare il procedimento è di modesta entità, non potendo esso superare gli € 16,00), appare opportuno acquisire la dichiarazione da parte di coniugi di non avere già presentato e altresì di impegnarsi a non presentare la medesima richiesta ad Ufficiale di stato civile di altro Comune, ancorché astrattamente competente, restando inteso che in caso di conclusione negativa del procedimento essi potranno evidentemente rivolgersi anche all'Ufficiale di stato civile di altro Comune competente.

Se da una parte, come si diceva, il legislatore ha inteso favorire in massima misura il ricorso alla separazione ovvero al divorzio consensuali avanti al Sindaco, dall'altra egli ha perimetrato la possibilità di avvalersi di tale modulo procedimentale amministrativo a una serie di condizioni, poste a precipua tutela della prole che si trovi in una situazione di debolezza, con particolare riguardo ai figli minori, ovvero i figli maggiorenni sottoposti a tutela (art. 414 Codice Civile), curatela (art. 415 Codice Civile), amministrazione di sostegno (art. 404 Codice Civile) o, ancora, i figli portatori di handicap grave, ai sensi dell'art. 3, comma 3, L. 5 febbraio 1992, n. 104 nonché i figli maggiorenni non autosufficienti.

Si noti come l'assenza di figli minori o maggiori di età nei casi sopra indicati debba essere intesa in senso assoluto, atteso che la lettera della legge (art. 12, comma 2) richiede che non vi sia la "presenza di figli" tout court, senza specificare se si tratti di figli di entrambi i coniugi ovvero di quelli che uno dei coniugi possa avere avuto in conseguenza di altre relazioni (ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit).

Tale interpretazione letterale trova peraltro conferma nella Circolare del Ministero dell'Interno n. 19 del 28 novembre 2014, laddove viene rilevata la necessità "*Che l'ufficiale di stato civile acquisisca da ciascuno dei coniugi adeguata dichiarazione circa l'assenza di figli – anche di una sola parte – [...] e disponga gli idonei controlli*", ai sensi dell'art. 71 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445.

Non si è tuttavia mancato di rilevare l'incoerenza, a livello logico e sistematico, di siffatta interpretazione.

In particolare, laddove vi sia la presenza di figli minori o maggiori di età incapaci, portatori di handicap grave ovvero economicamente non autosufficienti, i coniugi devono (rectius: dovrebbero) necessariamente ricorrere a due avvocati ad esempio se intendessero avvalersi della nuova procedura della convenzione di negoziazione assistita per la soluzione consensuale della separazione ovvero del divorzio (cfr. art. 6 D.L. n. 132/2014).

In questo caso, l'eventuale autorizzazione che viene rilasciata dal Procuratore della Repubblica nel caso l'accordo risponda all'interesse dei figli, riguarda esclusivamente la prole di entrambi i coniugi che intendono separarsi e non anche i figli che ciascuno dei due (ex) sposi può avere avuto in conseguenza di altre relazioni; questi ultimi figli, dunque, se è vero che non potrebbero trovare tutela davanti all'Ufficiale di stato civile, non trovano una qualche forma di tutela nemmeno in occasione del vaglio giudiziale delle condizioni di separazione o di divorzio.

Per questa ragione si è da più parti rilevata l'incoerenza, a livello sistematico e anche logico, dell'interpretazione (letterale) che esclude la possibilità di rivolgersi all'Ufficiale di stato civile da parte di quei coniugi che abbiano dei figli frutto di relazioni diverse da quella del coniuge dal quale intendono separarsi.

La richiamata Circolare del Ministero dell'Interno n. 19 del 28 novembre 2014 prevede inoltre che gli accordi di separazione e divorzio avanti all'Ufficiale di stato civile non devono contenere "patti di trasferimento patrimoniale", come testualmente prevede l'art. 12, comma 2, D.L. n. 132/2014.

La Circolare di cui è causa soggiunge – in via interpretativa, che lo scopo della norma sarebbe quello di "escludere qualunque valutazione di natura economica o finanziaria nella redazione dell'atto di competenza dell'ufficiale dello stato civile", sicché "in assenza di specifiche indicazioni normative" andrebbe "esclusa dall'accordo davanti all'ufficiale qualunque clausola avente carattere dispositivo sul piano patrimoniale, come - ad esempio - *l'uso della casa coniugale, l'assegno di mantenimento, ovvero qualunque altra utilità economica tra i coniugi dichiaranti*".

Tuttavia, non si può non rilevare come l'art. 12, comma 3 D.L. n. 132/2014 stabilisce espressamente che la separazione o lo scioglimento/cessazione degli effetti civili del matrimonio avvengono alle "condizioni tra di esse [n.d.r.: tra le parti] concordate", condizioni evidentemente aggiuntive e diverse rispetto al contenuto minimo o necessario dell'accordo di separazione o divorzio.

Se l'inciso "condizioni concordate tra le parti" ha un qualche significato, questo non può che essere rinvenuto nel fatto che i "patti di trasferimento patrimoniale" devono essere circoscritti all'impossibilità di trasferimento di beni immobili in sede di separazione e divorzio davanti all'Ufficiale di stato civile.

Peraltro, se il legislatore avesse voluto precludere la possibilità di inserire qualsiasi accordo economico avanti all'Ufficiale di stato civile, per quale ragione è previsto che le parti possono presentarsi davanti all'Ufficiale di stato civile per modificare le "condizioni" di separazione o di divorzio ?

In altri i più chiari termini, le parti possono presentarsi avanti all'Ufficiale di stato civile semplicemente per modificare le "condizioni" alle quali esse intendono continuare a restare separate o divorziate; trattasi all'evidenza di "condizioni" che riguardano aspetti diversi da quelli propri della separazione o del divorzio e che non possono che riguardare aspetti di carattere economico (es. uso della casa coniugale, assegno di mantenimento, altre utilità economica tra i coniugi dichiaranti) con la sola esclusione dei "patti di trasferimento patrimoniale" (es. trasferimento della proprietà della casa coniugale o di altro immobile da un coniuge all'altro anche pro-quota).

Circa le natura delle circolari, è sufficiente qui ricordare come esse sono atti amministrativi interni, destinati a indirizzare e disciplinare in modo uniforme l'attività degli organi inferiori, prive di valore normativo o provvedimentale per i soggette estranei alla pubblica amministrazione (P.A).

Per gli organi o uffici destinatari le circolari possono essere vincolanti (Cons. St. , sez. IV, 29 gennaio 1998, n. 112), sempre che esse siano legittime, potendo all'occorrenza essere disapplicate (non solo dal giudice) con adeguata motivazione, laddove ritenute contra legem (Cons. St., Sez. V, 15 ottobre 2010, n. 7521).

Peraltro, la richiamata Circolare n. 19/2014 non riverbera i propri effetti esclusivamente all'interno della P.A., atteso che il suo contenuto interpretativo e finanche normativo (c.d. circolari regolamento: atti formalmente amministrativi ma sostanzialmente normativi) è destinato a incidere nella sfera giuridica dei destinatari (c.d. efficacia esterna mediata della circolare), ammettendo ovvero escludendo la possibilità dei coniugi di accedere al modulo procedimentale della separazione o divorzio consensuale avanti all'Ufficiale di stato civile ovvero escludendo qualsiasi contenuto economico dall'accordo che viene ad essere limitato alla sola volontà delle parti di volersi separare e divorziare, espungendo dall'accordo qualsiasi "condizione" di carattere economico.

Prima di concludere, si vuole soffermare l'attenzione sulla condizione secondo cui i coniugi devono dichiarare di non avere figli maggiorenni non autosufficienti per essere ammessi alla separazione o al divorzio avanti all'Ufficiale di stato civile.

Premesso che la sussistenza della condizioni per essere ammessi alla procedura della separazione/divorzio consensuali avanti all'Ufficiale di stato civile deve essere resa tramite dichiarazione sostitutiva dell'atto di certificazione e di notorietà (artt. 46 e 47 D.P.R. n. 445 del 28/12/2000), il requisito che se i coniugi hanno dei figli maggiorenni essi devono essere, fra l'altro, economicamente autosufficienti va dichiarato in modo tale da consentire all'Ufficiale di stato civile di effettuare i relativi controlli, similmente a quanto deve avvenire per il cittadino U.E. che dichiara all'Ufficiale di anagrafe di avere, mediante autocertificazione, la disponibilità di risorse economiche sufficienti per non divenire un onere a carico dell'assistenza sociale dello Stato ospitante (arg. ex art. 9, comma 4, D. Lgs. 6 febbraio 2007, n. 30).

In altri termini si vuol dire che la dichiarazione relativa alla autosufficienza degli eventuali figli maggiorenni deve indicare le fonti (lecite) dalle quali essi traggono sostentamento, e ciò non tanto per soddisfare la pruriginosa curiosità di qualche zelante Ufficiale di stato civile ma semplicemente per consentire di espletare le dovute verifiche in merito alla veridicità di quanto dichiarato, verifiche che non sarebbero altrimenti possibili in caso di dichiarazioni generiche come quella in cui gli interessati si limitassero a dichiarare, seguendo in modo pedissequo la lettera della legge, di non avere figli maggiorenni economicamente non autosufficienti.

Che le dichiarazioni sostitutive di certificazioni e dell'atto di notorietà debbano essere formulate in modo tale da consentire la verifica di quanto in esse dichiarato è espressamente previsto dall'art. 71 D.P.R. n. 445/2000, previsione peraltro confermata dalla nota Circolare del Ministero dell'Interno n. 19 del 28 novembre 2014.

L'Ufficiale di stato civile che si limitasse ad acquisire dichiarazioni sostitutive in cui fosse indicata soltanto l'assenza di figli maggiorenni economicamente non autosufficienti, senza ulteriori specificazioni, si porrebbe nelle condizioni di non poter verificare alcunché, contravvenendo così al dovere di avere quanto meno gli elementi sufficienti per verificare quanto a lui dichiarato.

Di seguito il modulo di dichiarazione sostitutiva di certificazione e dell'atto di notorietà da acquisire agli atti.

**DICHIARAZIONE SOSTITUTIVA
DI CERTIFICAZIONE E DELL'ATTO DI NOTORIETA'
(artt. 46 e 47 D.P.R. n. 445 del 28/12/2000)**

Il/La sottoscritto/a, nato/a (.....)
il..... residente a (...) in
Via/Vicolo/P.zza n.

consapevole delle sanzioni penali previste dall'art. 76 del D.p.r. 445/2000, nel caso di mendaci dichiarazioni, falsità negli atti, uso o esibizione di atti falsi, contenenti dati non più rispondenti a verità

DICHIARA

Ai fini dell'accordo previsto dall'art. 12, comma 2, Decreto Legge 12 settembre 2014, n. 132 convertito, con modificazioni, nella Legge 10 novembre 2014, n. 162:

di avere contratto matrimonio con a in
data innanzi a

di non essere parte in giudizio pendente concernente:

la separazione

lo scioglimento / la cessazione degli effetti civili del matrimonio

di non avere già presentato e altresì di impegnarsi a non presentare altra richiesta di separazione personale, scioglimento, cessazione degli effetti civili del matrimonio, modifica delle condizioni di separazione o di divorzio innanzi ad altro Sindaco quale Ufficiale di stato civile astrattamente competente a riceverla, fino all'eventuale conclusione negativa del procedimento amministrativo derivante dalla presente dichiarazione;

in caso di divorzio, di essere legalmente separato a seguito di provvedimento di omologa della separazione emesso da in data..... (allegare copia del provvedimento);

che non sono nati figli né dalla mia unione con il coniuge sopra indicato né con altre persone oppure

che dalla mia unione con il coniuge sopra indicato sono nati i seguenti figli:

COGNOME	NOME	LUOGO DI NASCITA	DATA DI NASCITA	RESIDENZA (comune e indirizzo completo)

i quali alla data odierna non sono minori di anni diciotto e non sono maggiorenni incapaci (sottoposti a tutela, curatela, amministrazione di sostegno) o portatori di handicap grave, ai sensi dell'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 e sono economicamente autosufficienti, in base alla seguente fonte (lecita) di reddito

Che dalla mia unione con altra persona (diversa dal coniuge sopra indicato) sono nati i seguenti figli

COGNOME	NOME	LUOGO DI NASCITA	DATA DI NASCITA	RESIDENZA (comune e indirizzo completo)

i quali alla data odierna non sono minori di anni diciotto e non sono nemmeno maggiorenni incapaci (sottoposti a tutela, curatela, amministrazione di sostegno) o portatori di handicap

grave, ai sensi dell'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 e sono economicamente autosufficienti, in base alla seguente fonte (lecita) di reddito

.....

....., lì

Il dichiarante

Modalità di presentazione (art. 38 D.p.r. 445/2000)

La presente dichiarazione può essere:

- a) firmata in presenza del dipendente addetto a riceverla
- b) sottoscritta e trasmessa via posta, fax o via telematica unitamente a copia non autenticata di un documento di identità del sottoscrittore.