

La Nuova **Procedura Civile**

Direttore Scientifico: Luigi Viola

Rivista scientifica bimestrale di Diritto Processuale Civile

ISSN 2281-8693

Pubblicazione del 13.10.2014

La Nuova Procedura Civile, 5, 2014



Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) – Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) – Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) – Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) – Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) – Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) – Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) – Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) – Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) – Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) – Giusi IANNI (Magistrato) – Francesco LUPIA (Magistrato) – Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Francesca PROIETTI (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) – Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) – Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) – Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) – Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) – Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) – Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Separazione personale tra coniugi: è revocabile l'accordo?

L'oggetto di revoca unilaterale prima dell'omologa della separazione può concernere solamente in consenso alla stessa ed alle relative clausole di natura personale, e non anche gli accordi relativi agli aspetti di natura economica e patrimoniale tra i coniugi.

A tali accordi devono essere applicate le regole generali ex art. 1372 c.c..

Il patto prestato consensualmente ha forza di legge tra le parti.

Ove il dissenso unilaterale intervenga dopo che i coniugi abbiano confermato dinanzi al Presidente la volontà di addivenire alla separazione alle stabilite condizioni, ma comunque prima dell'emissione del decreto di omologa, la citata revoca deve essere considerata irrilevante.

Ciò in quanto l'accordo di tipo patrimoniale deve essere reputato già perfezionato; è salva la possibilità, per il dissenziente, di agire in via ordinaria al fine di far valere l'eventuale sussistenza di vizi nella formazione della volontà oppure il verificarsi dei fatti che provocano la risoluzione dell'accordo.

Tribunale di Avezzano, sentenza del 2.10.2014

...omissis...

Il presente ricorso è infondato e va dunque rigettato.

In primo luogo infondata deve dirsi l'eccezione di annullabilità dell'accordo oggetto di omologazione.

Ed infatti recentemente la giurisprudenza di legittimità ha statuito che stante la natura negoziale dell'accordo che dà sostanza e fondamento alla separazione consensuale tra coniugi, e non essendo ravvisabile, nell'atto di omologazione, una funzione sostituiva o integrativa della volontà delle parti, ma rappresentando la procedura ed il decreto di omologazione condizioni di efficacia del sottostante accordo tra i coniugi (salvo che per quanto riguarda i patti relativi all'affidamento ed al mantenimento dei figli minorenni, sui quali il giudice è dotato di un potere d'intervento più penetrante), deve ritenersi ammissibile l'azione di annullamento della separazione consensuale omologata per vizi della volontà, la cui esperibilità - non limitata alla materia contrattuale, ma estensibile ai negozi relativi a rapporti giuridici non patrimoniali, *genus* cui appartengono quelli di diritto familiare - presidia la validità del consenso come effetto del libero incontro della volontà delle parti [C 4.9.04 n. 17902,; conf., nella sostanza, la più recente C 30.4.08 n. 10932, (ove, peraltro, si evoca la disciplina codicistica relativa ai vizi della volontà "entro i limiti di compatibilità; T Genova 13.2.81,.; con riguardo, invece, all'impugnazione per simulazione, questa è stata esclusa da C 20.11.03 n. 17607, per il rilievo che la richiesta di omologazione implica una manifestazione di volontà in contrasto con ipotetici accordi simulatori]. In particolare, la Cassazione ha statuito "che gli eventuali vizi (nullità o annullabilità) che inficiano la validità dell'accordo di separazione omologato e la sua eventuale simulazione non sono deducibili attraverso il giudizio camerale attivato a norma del combinato disposto degli artt. 710 e 711 c.p.c. ma attraverso un giudizio ordinario, secondo le regole generali" [C 22.11.07 n. 24321; conf., C 8.5.08 n. 11489, , che estende tale principio anche all'ipotesi che si voglia far valere il vizio del riempimento abusivo del testo in cui detto accordo venne trasfuso; C 20.3.08 n. 7450].

Ne discende (alla luce di tale orientamento) la non deducibilità in questa sede della suddetta doglianza in questa sede, neppure in via di eccezione, ma semmai in sede di opposizione all'esecuzione (Cass. civile, sez. 1, 13-07-1979, n. 4079).

Appare dunque minoritario e non condivisibile quell'orientamento dottrinario che ammette addirittura la disapplicazione del decreto di omologa invocato in altro giudizio in quanto insuscettibile di passare in giudicato.

Anche nel merito tuttavia detta eccezione appare infondata, non rappresentando l'incapacità economica ad adempiere una circostanza qualificabile come errore sulla dichiarazione (ostativo) o relativo alla formazione della propria volontà (vizio).

Inefficace è poi la revoca del consenso relativo all'accordo omologato .

Ed infatti per consolidata giurisprudenza di questo tribunale " L'oggetto di revoca unilaterale prima dell'omologa della separazione può concernere solamente in consenso alla stessa ed alle relative clausole di natura personale, e non anche gli accordi relativi agli aspetti di natura economica e patrimoniale tra i coniugi.

A tali accordi devono essere applicate le regole generali ex art. 1372 c.c..

Il patto prestato consensualmente ha forza di legge tra le parti.

Ove il dissenso unilaterale intervenga dopo che i coniugi abbiano confermato dinanzi al Presidente la volontà di addivenire alla separazione alle stabilite condizioni, ma comunque prima dell'emissione del decreto di omologa, la citata revoca deve essere considerata irrilevante.

Ciò in quanto l'accordo di tipo patrimoniale deve essere reputato già perfezionato; è salva la possibilità, per il dissenziente, di agire in via ordinaria al fine di far valere l'eventuale sussistenza di vizi nella formazione della volontà oppure il verificarsi dei fatti che provocano la risoluzione dell'accordo. "

(così Tribunale di Avezzano, decreto di omologa della separazione, 19 dicembre 2013 Rg. 1618/2013)

Fondato deve invece dirsi il rilievo dell'inefficacia alla data della presentazione del ricorso del decreto di omologa.

Invero secondo l'opinione che appare prevalente in dottrina, e che pare doversi sposare, l'efficacia del decreto di omologa è subordinata alla sua comunicazione e alla decorrenza del termine di giorni 10 per reclamarlo.

Ne discende come in difetto della stessa, essendo improduttivo di effetti il titolo costitutivo dell'obbligazione in discorso, non è tecnicamente possibile parlare di inadempimento.

Ne discende ulteriormente come, essendo tale illecito elemento costitutivo del ricorso ex art.156 c.c., quest'ultimo non può che stimarsi infondato.

Nel caso di specie in effetti non risulta dalla documentazione prodotta che alla data del deposito del ricorso in esame detto decreto fosse stato comunicato.

Tuttavia tale mancata conoscenza legale dello stesso appare superata dalla conoscenza fattuale o implicita di tale decreto da parte dell'odierno resistente.

Ed infatti per consolidata giurisprudenza ai fini della decorrenza del termine perentorio fissato dalla legge per la proposizione di un gravame, se pur è necessario che si sia realizzata la conoscenza "legale" del provvedimento da impugnare è anche sufficiente una conoscenza implicita, derivante da un'attività svolta nel processo, della quale la parte sia destinataria o che essa medesima ponga in essere, comunque direttamente collegata alla pronuncia da impugnare (Cassazione, sentenze nn. 12825/2012, 16650/2011 e 25861/2011).

In particolare con riferimento ad una fattispecie simile per costante orientamento, ribadito anche dalla sentenza 3938/2014, la notificazione di un ricorso per la revocazione di una sentenza è idonea a determinare, sia per il notificante sia per il destinatario della notificazione, la decorrenza del termine breve per l'impugnativa della medesima pronuncia.

In tale ipotesi, come in quella in esame, dunque, ci troviamo innanzi ad un atto processuale che, pur riferibile ad un nuovo e distinto iter processuale, postula un certo provvedimento giudiziale (quale elemento costitutivo dell'azione da proporsi, come nel caso di specie, o come oggetto dell'impugnazione, come nel caso della revocazione).

Un simile nesso di presupposizione, dunque, appare sufficiente ad equiparare la notificazione di tale atto presupponente a quella dell'atto presupposto.

Nel caso di specie risulta che la notificazione del presente ricorso si sia perfezionata in data 28.5.14 per il resistente (doc.b fascicolo resistente).

Dunque da tale data questi aveva conoscenza del decreto di omologa, da stimarsi efficace pertanto solo in data 7.6.14.

Ne discende come alcun inadempimento sia configurabile prima di tale data.

Ne discende ulteriormente l'infondatezza del presente ricorso, avendo la parte lamentato il solo mancato pagamento per il mese di aprile 2014 delle somme dovute a titolo di mantenimento.

Né infatti possono essere presi in considerazioni i documenti prodotti in data 16.9.14 dal ricorrente e tesi a rappresentare il perdurante inadempimento del resistente anche per i mesi successivi all'aprile del 2014.

Ed invero si tratta di allegazioni e produzioni successive alla data in cui la causa è stata presa in riserva, momento al quale appaiono applicabili le medesime preclusioni di cui all'art.190 cpc sia con riguardo alle deduzioni che alle prove nuove.

In ragione della natura della controversia si ritiene corretto compensare le spese di lite.

p.q.m.

Il Tribunale di Avezzano in composizione collegiale:

- 1)Rigetta il ricorso di xxxxxx
- 2)Dichiara compensate le spese di lite

Avezzano XXXXX

Il Presidente
Dott.Eugenio Forgillo

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

ADMATORA
Editrice