

**Cass. civ., sez. II, sent., 4 agosto 2023, n. 23851
(Omissis)**

Fatti di causa

1. In data 15.06.2016 i coniugi Tizio e Caia sottoscrivevano una convenzione di negoziazione assistita di separazione personale ai sensi del DL n. 132 del 2014, artt. 2 e 6, con la quale prevedevano, tra le condizioni di separazione, la cessione da parte del marito alla moglie del 50% della quota di proprietà di una unità immobiliare già per la residua metà di proprietà della stessa. L'accordo di negoziazione otteneva il nulla osta della Procura della Repubblica ex DL n. 132 del 2014, art. 6 e veniva annotato dall'Ufficiale di Stato Civile del Comune negli appositi Registri, ma il Conservatore dei Registri Immobiliari di (omissis), dinanzi al quale l'atto veniva presentato per la trascrizione, in data 18 novembre 2016 rifiutava di procedere all'adempimento pubblicitario, ritenendo l'atto mancante dell'autenticazione delle sottoscrizioni prevista dalla legge ad opera di un pubblico ufficiale a tanto abilitato.

2. Avverso tale provvedimento i coniugi TC presentavano ricorso al Presidente del Tribunale di P. ai sensi degli artt. 113 bis disp. att. c.c. e 745 c.p.c., ritenendo che l'autenticazione certificata dagli avvocati fosse sufficiente a rendere trascrivibile l'atto in forza di quanto previsto dal DL 132 del 2014, art. 6, che equipara gli accordi in esame ai provvedimenti che definiscono i procedimenti di separazione personale, per i quali non è richiesta alcuna ulteriore autenticazione delle sottoscrizioni ai fini della loro trascrivibilità.

Il Conservatore resisteva in proprio al reclamo ribadendo la correttezza del suo rifiuto.

3. Con decreto del 16.03.2017, il Tribunale di P. accoglieva la richiesta dei reclamanti, ordinando al Conservatore di provvedere alla trascrizione prima rifiutata.

4. Nei confronti di tale provvedimento proponevano reclamo l'Agenzia delle Entrate - D.P. di (OMISSIS)- Ufficio del Territorio, nonché l'Agenzia delle Entrate.

5. Con ordinanza depositata il 6/06/2017, la Corte d'Appello di T. accoglieva il reclamo.

Sosteneva la Corte territoriale che il d.l. 132 del 2014, art. 5 comma 3, il quale dispone che ai fini della trascrizione degli accordi de quibus sia sempre necessaria l'autenticazione da parte di un pubblico ufficiale a ciò autorizzato, anche per la collocazione della norma all'interno del capo II del decreto su citato, costituisce disposizione di portata generale e che il successivo art. 6, che riguarda la negoziazione assistita in ambito familiare, non contiene alcuna deroga a detto principio.

Secondo il giudice a quo deve ancora attribuirsi portata prevalente alla previsione di cui all'art. 2657 c.c., che individua i requisiti di forma che deve avere l'atto ai fini della trascrizione: tale norma non può reputarsi derogata dalla diversa previsione di cui all'art. 6 citato, che in maniera generica si limita a prevedere una equiparazione tra l'accordo di negoziazione ed i provvedimenti che definiscono i procedimenti di separazione. Nè le esigenze di certezza alle quali è funzionale l'art. 2657 c.c. possono reputarsi garantite dal semplice nulla osta del PM, il quale non svolge alcuna funzione di autenticazione, e non

trasforma quindi la natura dell'accordo da atto privato in atto pubblico. In tal caso quindi solo l'intervento del notaio poteva assicurare all'accordo il rispetto dei requisiti formali richiesti per la trascrizione.

A detta della Corte territoriale, inoltre, non poteva farsi richiamo alla disciplina in tema di libera prestazione di servizi da parte degli avvocati di cui alla direttiva n. 77-249, che appunto prevede che all'interno di determinate categorie di avvocati, individuate secondo la disciplina dei singoli stati membri, possa riservarsi solo ad alcuna di esse il potere di redigere atti autentici in materia immobiliare, avendo la stessa Corte di Giustizia (sentenza 9 marzo 2017) chiarito che l'art. 56 TFUE non osta alla normativa di uno stato membro che riservi solo ai notai il potere di autentica delle sottoscrizioni in calce ai documenti necessari per il trasferimento di diritti reali immobiliari.

Infine, alcuna decisività doveva attribuirsi alla nota del Ministero della Giustizia richiamata dai reclamati, che lungi dall'avallare la tesi sostenuta dai coniugi, si era limitata ad auspicare un intervento chiarificatore da parte del legislatore.

6. Per la cassazione di tale ordinanza Tizio e Caia hanno presentato ricorso straordinario ex art. 111 Cost., affidato ad un unico motivo.

7. L'Agenzia delle Entrate, quale successore ex lege dell'Agenzia del Territorio e l'Agenzia delle Entrate-DP di (OMISSIS) hanno resistito con controricorso, con il quale hanno eccepito preliminarmente l'inammissibilità del ricorso per cassazione avverso un atto di volontaria giurisdizione.

8. Il ricorso è stato avviato alla trattazione in camera di consiglio per l'udienza del 31.10.2019, ex art. 345 comma 2 e 380 bis.1 c.p.c., con proposta del relatore nominato.

9. I sigg.ri TC hanno depositato memoria ex art. 380 bis.1 c.p.c., con richiesta pregiudiziale di sollevare questione di legittimità costituzionale del DL 132 del 2014, art. 5 comma 3 per violazione della Cost., art. 3.

10. Con ordinanza interlocutoria n. 29570/2019 resa alla udienza del 31.10.2019, la Sesta Sezione Civile ha rimesso la causa alla pubblica udienza della Sezione Seconda Civile.

11. In prossimità di tale udienza entrambe le parti hanno depositato memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

12. Parte ricorrente ha depositato istanza per la trattazione orale della causa.

Ragioni della decisione

1.- Tizio e Caia ricorrono in Cassazione con ricorso straordinario ex Costituzione, art. 111 per la violazione della D.L. n. 132 del 2014, art. 6 "Convezione di negoziazione assistita da uno o più avvocati per le soluzioni consensuali di separazione personale, di cessazione degli effetti civili o di scioglimento del matrimonio, di modifica delle condizioni di separazione o di divorzio". I ricorrenti sottolineano la specialità della negoziazione assistita in ambito di famiglia rispetto alla negoziazione in via generale (e, di conseguenza, la specialità del DL 132 del 2014, art. 6 rispetto all'art. 5 del medesimo provvedimento) e l'espressa equiparazione degli accordi di separazione intercorsi in tale regime ai provvedimenti giudiziali a sorreggere l'equipollenza con i verbali di separazione consensuale in sede giudiziaria, per giustificare la loro trascrivibilità senza l'intervento di pubblici ufficiali autenticanti.

Il legislatore, attesi la particolarità dei diritti e degli interessi che vengono in rilievo in tale materia, avrebbe previsto nell'art. 6 un 'modellò di negoziazione assistita che si discosta dallo schema disciplinato dagli articoli precedenti. La disposizione che prevede la necessità dell'autenticazione delle sottoscrizioni da parte di un pubblico ufficiale diverso dagli avvocati per la trascrizione nei Registri Immobiliari è contenuta nell'art. 5 comma 3 del medesimo D. L. e si riferisce agli accordi di negoziazione che non sono equiparati a provvedimenti giudiziari. Ove tale equiparazione invece sussista, essa opera a tutti gli effetti e consente la trascrivibilità diretta dei trasferimenti immobiliari, senza necessità di previa autenticazione.

3.- Il ricorso è inammissibile.

4.- Pur non sussistendo specifici precedenti in tema di diniego di trascrizione di accordo di negoziazione assistita in materia familiare contenente trasferimenti immobiliari, sono numerose le occasioni in cui questa Corte ha escluso la proponibilità del ricorso straordinario per cassazione ex Cost., art. 111 avverso il procedimento di reclamo previsto dalla legge nei confronti delle decisioni del Conservatore in materia pubblicitaria (questo Giudice - cfr. Cass. n. 6628/2008; 9742/2022 - ha anche ritenuto inammissibile il reclamo alla Corte di appello, ai sensi dell'art. 739 c.p.c., avverso il decreto con cui il presidente del tribunale, a norma dell'art. 745 c.p.c., pronunzia sulla richiesta di trascrizione su un atto privato, ma resta preclusa la possibilità di rilievo di questo aspetto, nel caso di specie, in ragione di quanto si dirà appresso).

Il ricorso straordinario per Cassazione è infatti esperibile solo contro decisioni conclusive di procedimenti contenziosi, mentre i provvedimenti in questione vengono pronunciati all'esito di un procedimento che non comporta esplicazione di un'attività giurisdizionale in sede contenziosa - essendo in esso unica parte l'istante e non avente ad oggetto la risoluzione di un conflitto di interessi quanto, piuttosto, il regolamento, secondo legge, dell'interesse pubblico alla pubblicità immobiliare - e sono privi dei caratteri della decisorietà e della definitività, pertanto insuscettibili di passare in giudicato, potendo le parti agire in via contenziosa per ottenere una pronuncia sull'esistenza del loro diritto all'adempimento pubblicitario.

Tale natura è ribadita anche dal provvedimento impugnato che correttamente nulla dispone in ordine alle spese, "trattandosi di procedimento che è natura di volontaria giurisdizione non contenziosa avendo ad oggetto non la risoluzione di un conflitto di interessi ma il regolamento secondo la legge dell'interesse pubblico alla pubblicità immobiliare, cosicché in esso non era ravvisabile una parte vittoriosa o soccombente" (cfr. pag. 8 dell'ordinanza della Corte triestina).

5.- Di recente, dinanzi al rifiuto del Conservatore del pubblico registro automobilistico di procedere alla cancellazione della trascrizione di un atto negoziale che trasferisce la proprietà di un bene mobile registrato, questa Corte (Sez. 2, ordinanza n. 21081/2022) ha affermato che "trattasi di un procedimento che ha natura di volontaria giurisdizione non contenziosa, avendo esso ad oggetto non la risoluzione di un conflitto di interessi, ma il regolamento, secondo la legge, dell'interesse pubblico alla pubblicità - nel caso specifico - dei beni mobili registrati (equiparabile, sul piano generale, a quella immobiliare), cosicché in esso non è ravvisabile una parte vittoriosa o soccombente, tanto che il Presidente del Tribunale compie - nel confronto tra le parti (a seguito di decreto

di comparizione) e sentito il P.M. (senza, quindi, l'introduzione e la prosecuzione di un giudizio di cognizione ordinaria) - una mera valutazione accertativa dei presupposti della legittimità o meno del rifiuto o ritardo del competente funzionario dell'XXX, con il conferimento - in caso di inosservanza - di apposita delega al cancelliere e ad un notaio di provvedere in via sostitutiva all'esecuzione delle formalità con l'esecuzione di un'attività puramente amministrativa (cfr. Cass. n. 9352/2003). Pertanto, sia il primo che il secondo provvedimento (quest'ultimo costituente specificamente oggetto del ricorso per cassazione) - in quanto attinenti ad un procedimento di volontaria giurisdizione non contenziosa - sono privi dei caratteri della decisorietà e della definitività (dove l'insuscettibilità a passare in giudicato) e, perciò, per giurisprudenza consolidata di questa Corte, non sono impugnabili con ricorso in sede di legittimità" (Cass. n. 21081/2022; e cfr. Altresì, sempre in tema di pubblicità delle vicende di un bene mobile registrato, Cass. n. 9742/2022). Con specifico riferimento al provvedimento adottato all'esito del reclamo di cui all'art. 113 bis disp. att. c.c. per il diniego di iscrizione di ipoteca giudiziale a garanzia di un credito, questa Corte (cfr. Cass. n. 2095/2011) ha ribadito che il procedimento avverso il rifiuto del Conservatore dei registri immobiliari (oggi Agenzia del territorio) di eseguire una trascrizione, previsto dall'art. 745 c.p.c., cui rinvia l'art. 113 bis disp. att. c.c., ha natura di volontaria giurisdizione non contenziosa, non avendo esso ad oggetto la risoluzione di un conflitto di interessi e che non può, pertanto, in tale procedimento, provvedersi alla condanna alle spese, che, se assunta, legittima al ricorso per cassazione, ai sensi della Cost., art. 111, avendo tale pronuncia valenza decisoria (conf. Cass. n. 6628/2008; Cass. n. 4523/1998).

Analoghe conclusioni sono state raggiunte in una ipotesi di rifiuto del Conservatore dei registri immobiliari di procedere all'annotazione di inefficacia di atti dispositivi (Cass. n. 15131/2015); rispetto all'impugnazione del provvedimento di diniego dell'intavolazione nei libri fondiari (cfr. Cass. n. 10623/2017, con ampio rinvio ai precedenti di questa Corte); in relazione al provvedimento adottato all'esito di reclamo proposto avverso la trascrizione o l'iscrizione con riserva al fine di conservare gli effetti della formalità pubblicitaria (cfr. Cass. n. 4410/2017, la quale ha precisato "che il provvedimento non è impugnabile con il ricorso di cui alla Cost., art. 111, trattandosi di un procedimento 'lato sensù cautelare, a contraddittorio non pieno, nel quale le parti interessate, ai sensi dell'art. 113-ter cit., vengono semplicemente sentite, diretto a far sì che, ove sorgano gravi e fondati dubbi sulla trascrivibilità o iscrivibilità di un determinato atto, l'interessato possa ottenere, in via provvisoria, l'attuazione della pubblicità immobiliare, ed il cui oggetto è il solo accertamento della gravità e fondatezza dei dubbi in questione, essendo la definitiva pronuncia sulla sussistenza del diritto e sull'effettuazione della pubblicità rimessa ad un eventuale giudizio contenzioso (conf. Cass. n. 6675/2005; Cass. n. 7940/1997)".

6.- Nel caso di specie, essendo la questione oggetto del giudizio rappresentata non dal diritto alla trascrivibilità del provvedimento, ma dai requisiti minimi che deve rivestire la forma necessaria per la trascrizione ("il problema" - si legge nell'ordinanza impugnata - "attiene non tanto alla sostanza dell'accordo di negoziazione ma alla forma necessaria per poter trascrivere l'accordo di

negoziazione che contenga un trasferimento immobiliare": v. pag. 3), il provvedimento di diniego del Conservatore - contrariamente a quanto sostenuto da parte ricorrente - risulta emesso ai sensi dell'art. 2674 c.c., come sostenuto anche dall'Avvocatura dello Stato nelle sue difese.

Posto che il Conservatore non ha negato il diritto a procedere alla trascrizione dell'accordo di negoziazione assistita, ma ha escluso "a monte" l'idoneità della forma ai fini dell'adempimento pubblicitario, con uno scrutinio dell'atto da trascrivere che si è arrestato alla veste formale rivestita dallo stesso, si deve escludere la sussistenza di un conflitto di interessi tra due parti, l'una interessata ad eseguire la trascrizione; l'altra, interessata a non eseguirla.

La pacifica natura non contenziosa del procedimento di reclamo previsto dalla legge avverso le decisioni del Conservatore, oltre ad escludere la stessa ricorrenza dei presupposti per l'ammissibilità del ricorso straordinario in cassazione ai sensi della Cost., art. 111 comma 7 (essendo appunto carente il carattere della decisorietà), esclude che la questione interessata dal motivo legittimi la stessa ricorribilità in cassazione del provvedimento impugnato, trattandosi appunto di questione che, per quanto controversa, potrà in ogni caso essere devoluta alla cognizione dell'autorità giudiziaria nell'ambito di un processo a cognizione piena.

In via di eccezione rispetto alla regola della non impugnabilità dei provvedimenti di volontaria giurisdizione, Cass. SS.UU. n. 11848/2018 ha ammesso il ricorso straordinario per cassazione in ipotesi residuali, nelle quali dall'irretrattabilità degli effetti di un provvedimento, incisivo su diritti e non revocabile nè modificabile, è stata evinta la soluzione opposta.

Tale non è il caso di specie, in cui le parti possono ricorrere - come appena precisato - ad un contenzioso ordinario, sicché per la tutela dei loro interessi non si individua nessuna di quelle "isole di incisività sui diritti soggettivi cui consegue l'espansione del rimedio ex Cost., art. 111".

7.- In conclusione, il ricorso deve essere dichiarato inammissibile.

Vista la novità della questione, non esistendo - come già rilevato - precedenti specifici in termini, le spese di lite possono essere compensate tra le parti.

8.- Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla l. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, si deve dare atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13, se dovuto.

P.Q.M.

la Corte dichiara inammissibile il ricorso. Compensa tra le parti le spese del giudizio di legittimità.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla l. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto.