

**IL NUOVO PERIMETRO DELLA NEGOZIAZIONE ASSISTITA
PER LA SOLUZIONE DELLE CONTROVERSIE IN MATERIA FAMIGLIA
EX ART. 6, D.L. n. 132/2014
NEL DISEGNO DI LEGGE A.C. 3289 (art. 1, comma 35)**

di ANTONELLA FLORITA

Sin dall'entrata in vigore del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 132, convertito con modificazioni dalla l. 10 novembre 2014, n. 162, che estese l'utilizzo degli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie anche in ambito matrimoniale, sorprese la grave lacuna della normativa che non considerava i procedimenti che disciplinano le modalità di affidamento e mantenimento dei figli nati fuori del matrimonio. Omissione grave che ha generato una ingiustificata discriminazione in danno dei genitori non coniugati, esclusi dall'accesso alla negoziazione assistita, tanto più evidente e incomprensibile considerato il percorso normativo che aveva portato a compimento, con la c.d. Riforma della filiazione del 2012, il processo di graduale parificazione tra figli nati dentro e fuori dal matrimonio, e le istanze espresse dagli operatori. Ma il legislatore dell'epoca non raccolse le osservazioni e le proposte che l'avvocatura, attraverso le associazioni riconosciute dal Consiglio Nazionale Forense come associazioni specialistiche più rappresentative, tra cui Cammino, fece pervenire al Senato al cui esame si trovava il decreto legislativo, e che riguardavano altresì l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti, anch'essi irragionevolmente esclusi.

Oggi, con il disegno di legge A.C. 3289, si assiste ad una importante svolta e implementazione di questo strumento, potremmo dire quasi ben oltre le più rosee aspettative.

In un'ottica di favore e di impulso allo sviluppo dei metodi alternativi di risoluzione delle controversie, il legislatore dà prova di affidamento nell'avvocatura, di cui ne riconosce il ruolo nodale, la responsabilità sociale e una attendibilità "pubblicistica".

Certamente le statistiche aiutano questa evoluzione, malgrado sia auspicabile una maggiore adozione di tale potente strumento di risoluzione delle controversie in ambito familiare. Basti richiamare il dato rilevato dall'Istat che nel 2019 ha registrato le quote delle negoziazioni assistite da avvocati nella separazione e nel divorzio, rispettivamente nel 37,7% e 24,9%, entrambe in crescita rispetto al 2015 (32,2% e 19,2%). Mentre, l'alleggerimento del carico di lavoro dei Tribunali, dall'avvio di questa procedura, comprensiva degli accordi adottati

direttamente presso gli uffici di stato civile, è testimoniato dal ridimensionamento del peso dei provvedimenti consensuali sul totale delle procedure definite presso i Tribunali (circa il 20% in meno tra 2014 e 2019 nei divorzi).

LE NOVELLE ALLA DISCIPLINA DELLA NEGOZIAZIONE ASSISTITA

All'art. 1, comma 35, il disegno riformatore introduce modifiche all'art. 6, d.l. 12 settembre 2014, n. 132, convertito con modificazioni dalla l. 10 novembre 2014, n. 162, destinate ad entrare in vigore trascorsi centottanta giorni dall'approvazione della legge (termine previsto dal successivo comma 37): modifica della rubrica dell'art. 6 (*lettera a*), introduzione di un nuovo comma 1-bis (*lettera b*) e conseguente coordinamento del comma 3 alle nuove disposizioni (*lettera c*), lasciando invariato il resto del testo normativo.

In sunto e nello specifico, viene estesa l'applicazione della convenzione di negoziazione assistita anche ai procedimenti volti a disciplinare:

- le modalità di affidamento e mantenimento dei figli minori nati fuori del matrimonio e la modifica delle condizioni eventualmente già determinate;
- le modalità di mantenimento dei figli maggiorenni non economicamente autosufficienti nati fuori del matrimonio e la modifica delle condizioni eventualmente già determinate;
- l'assegno di mantenimento richiesto ai genitori dal figlio maggiorenne economicamente non autosufficiente e la modifica dell'assegno eventualmente già determinato;
- gli alimenti dovuti ai sensi dell'art. 433 c.c. e la modifica degli alimenti eventualmente già definiti.

La normativa vigente viene così modificata:

Articolo 6

Convenzione 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 di affidamento e mantenimento dei figli nati fuori del matrimonio, e loro modifica, e di alimenti

1. La convenzione di negoziazione da almeno un avvocato per parte può essere conclusa tra coniugi al fine di raggiungere una soluzione consensuale di separazione personale, di cessazione degli effetti civili del matrimonio, di scioglimento del matrimonio nei casi di cui all'articolo 3, primo comma, numero 2), lettera b), della legge 1° dicembre 1970, n. 898, e successive modificazioni, di modifica delle condizioni di separazione o di divorzio.

1-bis. La convenzione di negoziazione assistita da almeno un avvocato per parte può essere conclusa tra i genitori al fine di raggiungere una soluzione consensuale per la disciplina delle

modalità di affidamento e mantenimento dei figli minori nati fuori del matrimonio, nonché per la disciplina delle modalità di mantenimento dei figli maggiorenni non economicamente autosufficienti nati fuori del matrimonio e per la modifica delle condizioni già determinate. Può altresì essere conclusa tra le parti per raggiungere una soluzione consensuale per la determinazione dell'assegno di mantenimento richiesto ai genitori dal figlio maggiorenne economicamente non autosufficiente e per la determinazione degli alimenti, ai sensi dell'articolo 433 del codice civile, e per la modifica di tali determinazioni.

2. (omissis) Identico

3. L'accordo raggiunto a seguito della convenzione produce gli effetti e tiene luogo dei provvedimenti giudiziali che definiscono, nei casi di cui **ai commi 1 e 1-bis**, i procedimenti di separazione personale, di cessazione degli effetti civili del matrimonio, di scioglimento del matrimonio e di modifica delle condizioni di separazione o di divorzio, **di affidamento e di mantenimento dei figli minori nati fuori del matrimonio, nonché i procedimenti per la disciplina delle modalità di mantenimento dei figli maggiorenni non economicamente autosufficienti e per la modifica delle condizioni già determinate, per la determinazione degli alimenti e per la loro modifica.** Nell'accordo si dà atto che gli avvocati hanno tentato di conciliare le parti e le hanno informate della possibilità di esperire la mediazione familiare e che gli avvocati hanno informato le parti dell'importanza per il minore di trascorrere tempi adeguati con ciascuno dei genitori. L'avvocato della parte è obbligato a trasmettere, entro il termine di dieci giorni, all'ufficiale dello stato civile del Comune in cui il matrimonio fu iscritto o trascritto, copia, autenticata dallo stesso, dell'accordo munito delle certificazioni di cui all'articolo 5.

- 4. (omissis) Identico

- 5. (omissis) Identico

LA DELEGA AL GOVERNO IN TEMA DI NEGOZIAZIONE ASSISTITA IN MATERIA FAMIGLIA

Il disegno di legge dispone interventi sugli istituti di risoluzione alternativa delle controversie (mediazione e negoziazione assistita) col dichiarato intento di promuovere tali procedimenti. Ne sono chiara espressione i principi e i criteri direttivi entro cui si dovrà muovere il potere di delega al Governo, di cui quelli espressamente riferiti all'art. 6 del decreto legge 132 del 2014, sono contenuti nella lettera *u*) del disegno riformatore, come di seguito enunciati.

- Trasferimenti immobiliari con effetti obbligatori

Tale previsione tende a superare alcuni dubbi ermeneutici sorti nell'applicazione della norma, includendo specificatamente accordi che prevedono trasferimenti immobiliari nell'istituto della negoziazione assistita che potrà avere, oltre al contenuto essenziale o tipico, un contenuto eventuale o accessorio che riguarda ogni statuizione di carattere economico-patrimoniale stipulata in occasione della crisi familiare. Soluzione privilegiata rispetto alla originaria previsione contenuta nella Commissione Luiso che proponeva un intervento volto a far riconoscere l'accordo titolo idoneo per la trascrizione ai sensi dell'articolo 2657 c.c.. Infatti

resta ferma la previsione di poter concludere contratti o compiere atti soggetti a trascrizione, previa sottoscrizione del processo verbale di accordo autenticata da un pubblico ufficiale (ex art. 5, comma 3, d.l. n. 132/2014, rimasto invariato).

- **Giudizio di congruità della c.d. *una tantum* divorzile**

La esplicita previsione della corresponsione dell'assegno dovuto dal coniuge in unica soluzione elimina definitivamente il limite posto dall'art. 5, comma 8, della legge sul divorzio (l. n. 898/1970) che vedeva come necessario il sindacato di congruità da svolgere in sede giurisdizionale, anche per via dell'intento del legislatore del divorzio, più volte sottolineato dalla giurisprudenza, di rendere la revisione dell'assegno incompatibile con l'una tantum. Con ciò il disegno di legge induce a ritenere, come già emerso nella Commissione Luiso, che la presenza di due legali, che tutelano ciascuno degli ex coniugi, sia elemento sufficiente per garantire idonea tutela ad entrambi anche in caso di decisione vincolante per il futuro.

- **Adeguamento delle modalità di trasmissione dell'accordo**

Il termine di dieci giorni stabilito dall'art. 6, d.l. n. 132/2014, per la trasmissione dell'accordo al procuratore della Repubblica presso il tribunale competente, è previsto solo in presenza di figli minori, maggiorenni incapaci o portatori di handicap grave ovvero economicamente non autosufficienti. Il Ministero dell'Interno, con Circolare n. 6/2015 del Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali, con l'evidente intento di dare omogenea applicazione alle nuove norme, ha indicato il medesimo termine anche in caso di accordi senza la presenza di figli. Ma la modalità riguarda anche il mezzo di trasmissione e quanto altro è tuttora diversificato sul territorio.

- **Conservazione degli accordi presso i Consigli dell'Ordine degli avvocati**

Tale previsione mira a risolvere il problema della raccolta e conservazione degli accordi muniti di nulla osta e di autorizzazione che possa garantire, anche per il futuro, il rilascio di copia autentica alle parti, ai difensori che hanno sottoscritto l'accordo nonché ai terzi interessati al contenuto patrimoniale degli accordi stessi. I Consigli dell'Ordine territoriali, già richiamati dall'art. 11, d.l. n. 132/2014 quali centro di raccolta dati a fini meramente statistici, ora acquistano l'onere di conservare gli atti originali, confermando l'esigenza avvertita nella relazione della Commissione Luiso di un archivio necessario in ragione dell'importanza della materia, dell'incidenza di tali accordi anche su diritti indisponibili, e la possibilità di disporre trasferimenti immobiliari. Mentre rimane affidato al CNF il compito di monitoraggio delle procedure e di trasmissione dei dati al Ministero della giustizia.

- **Ulteriore obbligo in capo agli avvocati e relativa sanzione amministrativa**

A sostegno della delicatezza degli interessi in gioco e della funzione di archivio svolta dalla raccolta degli originali degli accordi da parte dei consigli forensi territoriali, viene prevista analogo sanzione amministrativa, di cui all'art. 6, comma 4 per gli avvocati che omettono di trasmettere copia autentica dell'accordo all'ufficiale di stato civile (sanzione pecuniaria da 2.000,00 a 10.000,00 Euro), agli avvocati che violino l'obbligo di trasmissione degli originali al Consiglio dell'Ordine.

- **Gratuito patrocinio e misure inerenti alla disciplina generale della negoziazione assistita**

Altre previsioni dettate per l'esercizio della delega di cui al comma 1 del DDL, riguardano modifiche comuni sia alla mediazione che alla negoziazione assistita, intesa quale procedura generale disciplinata nei precedenti articoli del d.l. n. 132/2014, di estremo interesse.

La lettera *a*) del comma 4, dell'art. 1 del disegno di legge, tende al riordino e semplificazione della disciplina degli incentivi fiscali e prevede l'estensione del patrocinio a spese dello Stato alla negoziazione assistita; la lettera *b*) mira ad armonizzare la normativa in materia di procedure stragiudiziali con la previsione di un 'Testo unico degli strumenti complementari alla giurisdizione (TUCS)'; mentre la lettera *p*) del medesimo comma, delega il Governo a prevedere lo svolgimento della procedura, su accordo delle parti, al loro svolgimento con modalità telematica.

Non si può tacere, con una certa soddisfazione, che le misure sopra riportate, sia in delega al Governo che quelle urgenti di modifica diretta, oltre a offrire concrete possibilità di un maggiore e più organico utilizzo dello strumento, costituiscono un indubbio riconoscimento della funzione dell'avvocato, quale soggetto capace di salvaguardare la giurisdizione attraverso procedimenti alternativi, accessibili a tutti i cittadini. Compito che richiede una specifica formazione.