



CRITERI DI DETERMINAZIONE DEGLI ASSEGNI NEI PROCEDIMENTI DI SEPARAZIONE E DIVORZIO¹

Francesco Distefano

Giudice del Tribunale di Catania, I Sezione Civile

1. Profili patrimoniali relativi al mantenimento dei figli

Il dovere contributivo previsto dagli artt. 30 Cost., 147 e 148 c.c., che su ciascun genitore grava in misura proporzionale al proprio reddito e che rimane intatto pur nel dissolvimento del *consortium vitae*, può assumere modalità diverse di soddisfacimento legate all'affidamento dei figli e, al concreto, atteggiarsi delle condizioni di vita, reddituali e lavorative, dei coniugi in lite.

L'ottica in cui si muove il legislatore è quella per cui, tendenzialmente, nel rapporto con i figli nulla con l'affidamento condiviso dovrebbe mutare se non nei limiti in cui la non più costante presenza giornaliera dell'uno incide nel far fronte alle quotidiane necessità economiche della prole.

E così se per effetto *dell'affidamento condiviso* entrambi continuano ad esercitare la potestà e devono prendersi cura dei figli, tanto si riverbera sotto il profilo del versante strettamente economico, sicché ne consegue, ad esempio, che il padre, pur vivendo i figli con la madre, deve continuare a provvedere *direttamente* alla loro cura e ai loro bisogni mediante l'acquisto di beni, il pagamento delle rette scolastiche o delle utenze di casa o dell'assicurazione dei veicoli ovvero ancora facendo fronte ai costi per le attività sportive e di svago.

Certo tale dovere grava altrettanto sulla madre (o comunque sul genitore preminente col locatario), la quale tuttavia si vedrà onerata in maniera preponderante di quei compiti di cura giornalieri dai quali il padre è invece esentato ed allora si tratta di verificare come e in che misura il principio di proporzionalità deve esser attuato².

In termini pratici potrebbe procedersi in questo senso.

Fissata una **quota ideale mensile** per il mantenimento della prole e commisurata alle loro esigenze, alle capacità economiche complessive dei genitori in lite e al tenore di vita goduto dal figlio in costanza di matrimonio (art. 155 n. 1, 2 e 4), il padre deve farsene carico in misura proporzionale al suo reddito: ponendo il caso, ad esempio, che egli guadagni € 2.000,00 al mese e la moglie € 1.000,00 e che la quota ideale in considerazione dell'età del figlio corrisponda ad un terzo del totale dei redditi (quindi € 1.000,00), sul padre graverà in proporzione (avendo un reddito doppio rispetto all'altro coniuge) per 2/3 (€ 700,00) e per il restante terzo sulla madre.

¹ Relazione tenuta al Convegno organizzato a Palermo il 15.3.2008, dall'AIAF Sicilia e dai Referenti della Formazione professionale decentrata per il distretto della Corte di Appello Palermo del CSM, in collaborazione con il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Palermo, sul tema "Criteri di determinazione degli assegni nei procedimenti di separazione e di divorzio".

² Si legge nei lavori parlamentari in senso critico (Procaccini): «Ha senso prevedere un suo mantenimento diretto senza determinare esattamente l'obbligo economico che ciascun genitore ha nei suoi confronti, rendendo così il diritto del figlio al mantenimento indeterminato, incerto e non esigibile?». Inoltre (Magnolfi): «Non si specifica attraverso quali strumenti si possa garantire al figlio – e non all'altro genitore – la certezza del mantenimento, come si possa prevedere a priori, ma soprattutto verificare a posteriori, la misura dell'obbligo economico che ciascun genitore assume; ciò al fine di assicurare un budget certo per il figlio ed esigibile in caso di inadempienza».

Fissata la misura va stabilito il **modo** (art. 155 comma 2 c.c.) in cui ciascuno deve farvi fronte.

Il modo può essere:

- *diretto* (ciascuno dei genitori *provvede al mantenimento*, recita la norma) e cioè provvedendo in proprio all'acquisto dei beni e al pagamento delle spese necessarie di cui sopra si è detto e che, in teoria, possono andare a coprire interamente il budget a carico (mantenimento diretto che si potrebbe definire *per comparti di spesa*)³;
- *indiretto* e cioè mediante il versamento all'altro coniuge della somma in denaro a conguaglio che residua ove il modo diretto non copra interamente il budget a proprio carico (art. 155 comma 4 «il giudice stabilisce, *ove necessario*, la corresponsione di un assegno»).

E così, nell'esempio riportato il padre, se contribuirà in modo diretto per € 500,00, dovrà versare alla moglie, con la quale il figlio coabita con connessi costi di gestione diretta che il primo non ha (art. 155 comma 4 n. 3: i tempi di permanenza presso ciascun genitore), i residui € 200,00 perché ella li gestisca per suo conto in favore del figlio.

In realtà il dubbio è proprio se il giudice, ove non indichi specifici settori di spesa (libri scolastici, vestiario ecc.), debba quantificare esattamente in termini di equivalente economico la contribuzione *diretta*, così da poter verificare poi l'inadempimento rispetto ad una obbligazione determinata (o determinabile) anziché ad un generico dovere di mantenimento; ma anche ove si dovesse indicare è intuibile che sorgeranno contrasti per le reciproche contestazioni sulla ascrivibilità o meno di quella specifica spesa (ad esempio meramente voluttuaria) nell'area del mantenimento diretto ovvero nel valutare assolto o meno l'obbligo non guardando alla spesa "mensile" ma (come sembra più logico) facendo riferimento ad un arco temporale più ampio poiché, di fatto, le necessità del minore si sono presentate in tempi diversi.

La modalità *diretta* di contribuzione da parte del padre tuttavia necessariamente si contrae, per espandere quella *indiretta*, in presenza di figli in tenera età o affetti da patologie fisiche o psichiche.

L'assegno qui assume un aspetto per così dire compensativo del lavoro domestico e di cura svolto dalla madre (art. 155 comma 4 n. 5) allorché ella si dedichi interamente o prevalentemente ai compiti di cura e assistenza giornaliera del figlio, dei quali invece l'altro risulti sgravato: se è vero quindi che in ipotesi di figli molto piccoli le loro esigenze concrete (così come il tenore di vita) fanno sì che volga verso il basso l'entità della quota ideale monetaria necessaria, dall'altro la valenza economica dei compiti domestici fa lievitare il contributo indiretto a carico del padre a detrimento di quello diretto cosicché, in sostanza, l'entità dell'assegno può corrispondere per intero al budget a carico del primo.

La situazione tenderà gradualmente ad invertirsi proporzionalmente alla crescita del minore, ciò che potrà esser fatto valere in sede di modifica in corso di causa o ex art. 710 c.p.c ex art. 9 l. div.

A prescindere dall'età del minore, in presenza di madre casalinga e priva di redditi, comunque, si corre tuttavia il rischio che questa, limitandosi a dover gestire per il figlio solo la modesta somma residuale (rispetto al mantenimento diretto) che a fini per così dire strettamente "alimentari" le verserà il coniuge (il quale si occuperà di tutte le altre spese non strettamente legate alla convivenza), non abbia la possibilità di provvedere per così dire all'*effimero* e cioè alle spese non di prima necessità, col risultato che la figura materna agli occhi del minore possa risultar sminuita: in tale ipotesi la maggior entità dell'assegno mensile potrebbe sopperire a mantenere intatti i rapporti già esistenti all'epoca della convivenza così da consentire, sempre nell'interesse del minore, che questi possa godere di momenti di svago e ricreativi anche col genitore meno abbiente.

3 Caso per caso sarà da valutare se indicare specificamente tali settori di spesa o meno, posto che sono stati bocciati gli emendamenti che specificavano meglio la forma del mantenimento diretto, prevedendo il ricorso ai capitoli di spesa ovvero la quota fissa di contribuzione diretta.

Fermi i criteri di massima di cui sopra⁴, va tuttavia puntualizzato che stante l'ampia discrezionalità lasciata al giudice ove la contribuzione diretta appaia improbabile per inaffidabilità dell'uno dei genitori (ad esempio perché questi non si è mai occupato in prima persona di provvedere ai bisogni del figlio) o, benché inizialmente prevista, sia di fatto rimasta lettera morta, la *necessità* dell'assegno si impone in tutta la sua estensione.

La contribuzione minima, cioè in presenza di genitore disoccupato ma almeno dotato di generica capacità lavorativa, al momento è individuata presso il Tribunale di Catania in € 180,00 al mese (pur se non v'è un aumento esponenziale in caso di più figli).

Inadempimento e rimedi

Appare chiaro, se così stanno le cose, che i rimedi avverso l'inadempimento della contribuzione *diretta* (che devono trovar sanzione nonostante l'ottica del principio di responsabilità dei genitori in cui si muove il legislatore in coerenza alla disciplina europea) risulteranno più difficoltosi rispetto a quelli della contribuzione *indiretta*, laddove, trattandosi di somma di denaro, soccorrono le norme in tema di esecuzione, sequestro ovvero ordine di pagamento al terzo ex art. 156 c.c.

Nel corso dei lavori parlamentari si è paventata infatti la c.d. "guerra degli scontrini" poiché ciascuno dei genitori nelle situazioni di conflitto pretenderà il rendiconto delle rispettive spese al fine di verificare se è stato rispettato il principio di proporzionalità.

Ove l'uno poi non si faccia carico (per intero o parzialmente) dei propri obblighi, l'altro dei genitori dovrà "anticipare" le relative spese, agendo poi in giudizio per via ordinaria ai fini dell'eventuale recupero⁵. Recupero evidentemente più gravoso che necessita di separato giudizio di cognizione e connessi riscontri probatori.

A tal fine infatti il disposto di cui all'art. 709 ter comma 2 può tutt'al più sopperire (ricorrendone i presupposti) per l'immediato limitatamente agli istituti dell'ammonizione e della sanzione amministrativa, giacché il risarcimento dei danni è misura invocabile ex post una volta già verificatisi i danni c.d. "esistenziali" eventualmente prodottisi in conseguenza dell'omesso obbligo di mantenimento.

Il ricorso alla *modifica delle condizioni* – ai fini dell'aumento dell'assegno perequativo con proporzionale riduzione della quota di mantenimento diretto ovvero **integrale conversione in mantenimento indiretto**⁶ – può servire certo a non aggravare la posizione del minore, anche se non si può tacere il fatto, come l'esperienza dimostra, che sorgono obiettive difficoltà probatorie (con evidente allungamento dei tempi processuali anche oltre le barriere preclusive del rito ordinario) per la dimostrazione di un inadempimento che non si sostanzia di fatto nel versamento di una somma ma in prestazioni dirette.

Accordi

L'assegno dovrà esser stabilito, a detta dell'art. 155 comma 4, in mancanza di «accordi diversi liberamente sottoscritti dalle parti», ma sempre *ove non contrari all'interesse del minore* come dispone in generale lo stesso art. 155 al comma 2 che fa anche riferimento alla misura e al modo degli ob-

⁴ Per un applicazione di quali si veda Trib. Catania 24 aprile 2006 in *Juris data* Milano, 2006.

⁵ Un po' come avviene, e avveniva già prima della riforma, per le spese straordinarie alle quali entrambi sono chiamati per contribuzione diretta o tenendo indenne l'altro della rispettiva quota.

⁶ In base ai lavori parlamentari, a favore del coniuge più debole, è previsto un intervento in sede penale, e non solo penale, per la violazione dell'obbligo di mantenimento diretto, nonché è disposta la possibilità di operare la **conversione del mantenimento diretto in mantenimento indiretto**.

blighi contributivi. È da ritenersi, pertanto, che le parti non possano derogare al principio di proporzionalità che discende dal dovere, costituzionalmente sancito (art. 30 Cost.), di provvedere entrambi (ciascuno secondo le proprie possibilità) al mantenimento dei figli.

Piuttosto, la presa di cognizione da parte del giudice della violazione del principio interno di proporzionalità potrà, risultare problematica nelle ipotesi di separazione consensuale o divorzio congiunto e ciò per la natura stessa dei giudizi, essenzialmente fondati sugli accordi tra le parti (sebbene nulla vieti nell'ambito di dette procedure camerali di acquisire elementi istruttori laddove appaia *ictu oculi* una palese violazione del dovere di mantenimento – diretto o indiretto – da parte di uno dei genitori).

La sottoscrizione è anche quella riferita agli accordi riportati nel verbale di causa o alla coincidenza di intenti emergente dalle separate deposizioni rese davanti al presidente che, se del caso, al fine di promuoverli può rinviare l'adozione dei provvedimenti ex art. 708 c.p.c.

Le modificazioni degli accordi eventualmente convenute tra i coniugi *dopo* l'omologazione (o dopo la sentenza di separazione o divorzio), trovando legittimo fondamento nel disposto dell'art. 1322 c.c., devono ritenersi valide ed efficaci, anche a prescindere dall'intervento del giudice ex art. 710 c.p.c., qualora non superino il limite di derogabilità consentito dall'art. 160 c.c. e tanto più se attengono al versante dei diritti disponibili in mancanza di figli minori.

Naturalmente la natura di tali accordi è, e rimane, quella propria di tutti i contratti sicché per un verso essi non hanno di per sé natura di titoli esecutivi; per altro verso, potranno formare oggetto di un ordinario processo contenzioso al fine di farne accertare l'invalidità in presenza di eventuali vizi del consenso o superamento dei limiti di derogabilità.

Quanto al rapporto e alla reciproca interferenza tra tali contratti e i titoli giudiziali, i primi regoleranno nel tempo i rapporti patrimoniali tra la parti – naturalmente sempre se validi ed efficaci secondo i principi sopra esposti – avuto riguardo quale *dies a quo* alla data della stipula (o da epoca precedente se così prevedeva l'accordo) e quale *dies ad quem* alla data di decorrenza di efficacia del provvedimento giudiziale che, successivamente intervenuto, li assorbe dettando una nuova regolamentazione (eventualmente fondata anche sulle ragioni emergenti da quegli accordi).

Il **negozio traslativo di beni immobili** in favore dell'altro coniuge o dei figli che trovi causa (atipica) nell'ambito dei rapporti post-matrimoniali può trovare ingresso (in quanto contenuto eventuale occasionalmente collegato all'accordo) nel ricorso per separazione o nella richiesta di divorzio congiunto; l'effetto traslativo si realizza non direttamente in virtù di un provvedimento del giudice ma in forza dell'accordo negoziale sottoscritto dalle parti nel verbale d'udienza e sottoposto alla *condicio iuris* dell'omologazione o del recepimento delle condizioni del divorzio congiunto.

Altrettanto deve ritenersi nell'ipotesi di "precisazioni congiunte" seguite da sentenza formalmente contenziosa in cui il giudice dà solo atto dell'avvenuto trasferimento (o dell'obbligazione al futuro trasferimento).

È prassi nel Tribunale di Catania inserire in riferimento agli accordi di cui sopra tale formula: «resta fermo che la validità ed efficacia dei negozi traslativi posti in essere dalle parti devono intendersi disciplinate dalle norme sostanziali generali previste dal codice civile e dalle leggi speciali poiché non si procede ad una verifica degli atti di provenienza della regolarità urbanistica».

Assegni familiari

Il coniuge affidatario del figlio minore ha diritto (ai sensi dell'art. 211 L. n. 151 del 19.5.75) a percepire direttamente gli assegni familiari corrisposti per tale figlio all'altro coniuge in funzione di un rapporto di lavoro subordinato di cui quest'ultimo sia parte, indipendentemente dall'ammontare del contributo per il mantenimento del figlio fissato in sede di separazione (salvo che sia diversamente stabilito in modo espresso negli accordi o nella sentenza di separazione).

Alla dizione coniuge *affidatario* va oggi equiparata quella di coniuge *collocatario*.

Nei provvedimenti, al fine di non generare equivoci, generalmente viene specificato che la somma prevista a titolo di contributo per il mantenimento dei figli è *comprensiva degli assegni familiari, il cui ammontare andrà detratto dal dovuto allorché essi vengano in futuro percepiti direttamente dalla moglie*.

Incidenza della casa coniugale

La **casa coniugale** verrà assegnata tenuto conto dell'interesse dei figli e quindi al genitore col quale è stato disposto (o previsto per accordo) che essi convivano; se l'immobile è in comproprietà tra i coniugi dovrà tenersi conto, ai fini dell'assegno, del *risparmio di spesa* per l'uno e l'eventuale aggravamento dell'altro per la necessità di locare altro alloggio (si è così così normativamente disciplinato un criterio comunque già utilizzato in sede giurisprudenziale); se in locazione dovrà parimenti tenersi conto dei relativi costi.

Figli maggiorenni: puntualizzazioni

L'assegno per il mantenimento del figlio maggiorenne va posto a carico dell'un genitore solo se il figlio medesimo non economicamente autosufficiente conviva con l'altro (intendendosi peraltro per "convivenza" non la stabile coabitazione sicché l'ipotesi ben può ritenersi integrata ad esempio quando il figlio studia fuori sede ma rientra nell'abitazione del genitore nei fine settimana o nei periodi festivi).

Se invece il figlio maggiorenne, (non autonomo), **non convive** con alcuno dei genitori, nessuno dei due è legittimato a proporre domanda di assegno, né può esser accolta l'eventuale istanza volta ad ottenere un ordine giudiziale di versamento da parte di entrambi nelle mani del figlio medesimo di una somma da determinarsi da parte del giudice.

La dizione contenuta nel novellato art. 155 ter c.c. «versato direttamente all'avente diritto» introduce la peculiare possibilità per il giudice di emettere un provvedimento che, sul piano formale, è reso **a favore di terzo**, in quanto non parte processuale del procedimento di separazione o divorzio (inammissibile infatti va considerato il suo intervento in causa).

Se il destinatario del pagamento è direttamente il maggiorenne v'è da chiedersi, però, a chi comperterà la *legittimazione per il pignoramento o quella per il versamento diretto* (o il sequestro) ex art. 156 c.c., ovvero per eventuali modifiche.

Sembra coerente ritenere che per le prime unico legittimato resti a questo punto il figlio stesso: solo che *pendente iudicio*, non essendo egli parte non potrà avanzare richieste al g.i. ex art. 156 c.c. (può semmai ipotizzarsi una richiesta di versamento diretto da inoltrare al presidente del tribunale con l'art. 148 c.c.); *dopo il giudicato* dovrebbe adire il Tribunale in sede camerale (ex art. 710 c.p.c. per eventuali richieste di modifica) ma verrebbe così contraddittoriamente ad assumere quella qualifica di parte che, invece, gli è stata negata nel giudizio principale.

Il legislatore, come si vede, ha lasciato incompiuta la disciplina rimettendo nelle mani dell'interprete tutte le problematiche di cui sopra (e di cui forse non si è reso nemmeno conto).

L'assegno per il figlio maggiorenne è da escludere infine quando quest'ultimo, ancorché allo stato non autosufficiente economicamente, *abbia in passato espletato attività lavorativa*, così dimostrando il raggiungimento di un'adeguata capacità e determinando la cessazione del corrispondente obbligo di mantenimento da parte del genitore. atteso che non può avere rilievo il successivo abbandono dell'attività lavorativa da parte del figlio, trattandosi di una scelta che, se determina l'effetto di renderlo privo di sostentamento economico, *non può far risorgere un obbligo di mantenimento i cui presupposti erano già venuti meno*, ferma restando, ovviamente, l'obbligazione alimentare, fondata su presupposti affatto diversi e azionabile direttamente dal figlio e non dal genitore convivente (*Cass. n. 7195/97 e n. 12477/2004*).

2. Assegni di separazione e divorzio

Nella premessa che si tratta di assegni disponibili (seppur non soggetti a preventiva rinuncia) donde occorre sempre la richiesta della parte interessata (priva di interesse ad agire viene considerata la domanda proveniente dal coniuge che vuole aver determinato l'assegno nella contumacia dell'altro al fine di evitare ogni futura controversia) allo stato presso il Tribunale di Catania non vengono applicati criteri fissi matematici predeterminati.

Piuttosto viene applicato in linea tendenziale un criterio che, al fine di tendere ad una sostanziale equiparazione del tenore di vita dei due nuovi nuclei venutisi e formare dopo la disgregazione del rapporto, fa riferimento ad una percentuale del reddito medio mensile del coniuge dotato di più mezzi, tenendo conto delle variabili del caso concreto (casa coniugale, spese di locazione, mutui, prestiti, proprietà immobiliari ecc.) integrati da elementi presuntivi e, ovviamente, valutata l'incidenza dell'assegno da liquidarsi in favore della prole, se esistente.

L'esistenza di voci negative incidenti sul reddito – quali rate di mutui, prestiti, cessione del quinto ecc. – dà luogo a notevoli problemi e si ritiene che possa tenersi conto solo dei debiti contratti per le esigenze dei figli o del nucleo familiare in genere (quali le spese necessarie per la casa coniugale), mentre nessun rilievo dovrebbero avere quelli assunti per spese personali non legate neanche all'attività svolta (seppur, sul piano concreto, poi avviene che poiché comunque ormai quelle detrazioni esistono, l'obbligato non sarà di fatto in grado di far fronte all'intero ammontare dell'assegno posto a suo carico).

La questione si complica ulteriormente quando, in presenza di liberi professionisti, dall'istruttoria emerge che i redditi dichiarati sono inferiori a quelli effettivi.

Deve tenersi presente in proposito che la **dichiarazione dei redditi** ha una funzione tipicamente ed esclusivamente fiscale sicché, in relazione alla sua natura e allo scopo precipuo per il quale è formata, essa non è riferibile con eguale valore a rapporti estranei al sistema tributario e non può quindi avere effetto probatorio vincolante per il giudice; tale dichiarazione ha, in sostanza, carattere di semplice elemento indiziario lasciato alla discrezionale valutazione del giudice del merito che può legittimamente disattendere la fondando il proprio convincimento su altre risultanze probatorie, comprese le nozioni di comune esperienza e le presunzioni semplici (al riguardo si veda Cass. civ. 18/11/1995, n. 11953 e n. 7435/2002).

Circa gli accertamenti da compiersi – anche su ordine del g.i. in corso di causa e non necessariamente del collegio – a mezzo della G.d.F. deve constatarsi che (anche per motivi logistici e di mezzi legati al numero dei procedimenti della specie di quelli in esame) non vengono compiute indagini così penetranti da consentire l'emersione di lavori in nero o di occultamento del reddito (in guisa di un vera e propria verifica tributaria), limitandosi spesso gli organi deputati a reperire informazioni dagli stessi interessati e quindi ad acquisire copia di dichiarazioni di redditi o documentazione contabile relativa all'azienda o all'attività svolta che spesso è già allegata in atti.

L'utilità effettiva dell'intervento del nucleo di polizia tributaria si rivela invece allorché occorre acquisire i movimenti di conto corrente, le giacenze di titoli, fondi o quant'altro presso un determinato istituto di credito, il più delle volte indicato dall'altro coniuge; ma in questo caso anche quando si conoscono gli istituti bancari presso i quali il soggetto opera, la G.d.F. è stata in grado di individuarli mediante apposite richieste diramate alla direzione delle banche, di volta in volta, secondo la richiesta proveniente dal giudice, nel territorio della provincia o anche in sede nazionale.

Strumento di frequente utilizzato è altresì l'**ordine di esibizione a terzi** ex art. 210, ivi compresi gli istituti bancari o datori di lavoro o informative ex art. 213 c.p.c.

Rientra inoltre nella valutazione delle condizioni economiche dei coniugi non solo il reddito vero e proprio ma anche il possesso di **tutti i cespiti patrimoniali**, compresi quelli *immobiliari* temporaneamente improduttivi, perché tali cespiti, oltre ad essere idonei ad assicurare benefici di rilevanza economica al loro titolare, rappresentano comunque un'entità che può essere diversamente impiegata o convertita (cfr. Cass. n. 2955/98; Cass. 110/90, 6019/85, 1206/85).

In particolare, poi, ove il richiedente l'assegno di mantenimento **possieda beni** che non sono in grado di assicurargli il pregresso tenore di vita senza dover ricorrere alla loro, sia pure parziale, alienazione, prima di poterli negare il diritto all'assegno, bisogna accertare se la posizione economica complessiva dell'altro coniuge sia tale da consentire, nel bilanciamento dei rispettivi interessi, e di quelli della famiglia nel suo insieme, attraverso la corresponsione di un assegno di mantenimento, di conservare ad entrambi i coniugi il pregresso tenore di vita, *senza intaccare il patrimonio di nessuno dei due* (Cass. civ., sez. I, 12/04/2001, n. 5492).

Si perviene così, in via indiretta a conoscere le rispettive capacità reddituali in modo da far riferimento in via presuntiva ad un tenore di vita, di volta in volta, medio, medio/alto ed alto, tanto più considerato che la S.C. ha più volte precisato che non è richiesta una valutazione analitica, basata su numeri certi.

Occorre altresì distinguere tra assegno (di separazione o divorzio) *integrativo e non integrativo*. Il primo presuppone l'esistenza di un reddito in capo al coniuge richiedente, seppur inferiore a quello dell'altro; in questo caso si "integra" il minor reddito con una somma per cui i redditi netti di entrambi alla fine tendenzialmente coincidano.

Nell'ambito del **divorzio**, tuttavia, a differenza che nella separazione, come è noto, ai fini dell'*an debeatur* va valutata la "obiettiva impossibilità" di procurarsi mezzi adeguati a mantenere il medesimo tenore di vita: ma ciò refluisce anche sulla determinazione in concreto dell'assegno integrativo condizionata all'esito di tale valutazione, nel senso che se il divario reddituale non può *neanche in potenza* esser colmato poiché (per titolo di studio, età e quant'altro) l'attività lavorativa che può ragionevolmente pretendersi dal coniuge allo stato privo di adeguati mezzi gli consentirebbe di percepire un reddito comunque notevolmente inferiore a quello dell'altro, la situazione va riequilibrata con l'assegno divorzile (ovviamente tendo conto di tutti i criteri di moderazione di cui all'art 5 l. div. che teoricamente possono poi portare ad un azzeramento dell'assegno stesso). Incombe sull'ex coniuge richiedente l'onere della prova dell'impossibilità obiettiva di procurarsi mezzi adeguati (Cass. civ., Sez. I, 08/08/2003, n. 11975).

L'accertamento del diritto all'assegno di divorzio, in particolare, ex art. 5 l. div., si articola in due fasi:

- 1) esistenza del diritto in astratto (in relazione all'inadeguatezza dei mezzi o all'impossibilità di procurarsi per ragioni oggettive raffrontati ad un tenore di vita analogo a quello goduto in costanza di matrimonio) e determinazione quantitativa delle somme sufficienti a superare l'inadeguatezza di detti mezzi, che costituiscono il *tetto massimo* della misura dell'assegno;
- 2) determinazione in concreto dell'assegno in base alla valutazione ponderata e bilaterale dei criteri indicati nell'art. 5, che quindi agiscono come *fattori di moderazione* e diminuzione della somma considerata in astratto; e possono, in ipotesi estreme, *valere anche ad azzerarla* quando la conservazione del tenore di vita assicurato dal matrimonio finisca per risultare incompatibile con detti elementi di quantificazione (ivi comprese le ripercussioni sul piano reddituale della legittima *scelta* personale del coniuge obbligato al mantenimento di cessare l'attività professionale su cui v. Cass. n. 4800/02 e da ultimo n. 5378/06 in *Corr. Giur.* n. 2/07 p. 2459).

In sede di **separazione**, invece, non venendo meno il vincolo coniugale ed essendovi il diritto a continuare il medesimo *stile di vita* che per accordo, implicito o esplicito, veniva condotto, quella

valutazione relativa alla obiettiva impossibilità non va in linea di principio operata (né vengono in diretta considerazione qui i fattori di moderazione indicati dalla legge di divorzio); tuttavia avviene che si distingua tra una fase iniziale del giudizio di separazione e fasi successive, nel senso che nella prima si tiene conto del fatto che “di colpo” il coniuge più debole verrebbe a trovarsi in condizioni disagiate mentre, col passare del tempo (specie ove non vi siano figli minori da accudire), si rende più concreto l’inserimento nel mondo del lavoro.

Resta fermo comunque che la possibilità di procurarsi mezzi adeguati va valutata non già in via meramente astratta ed ipotetica, ma con riferimento a tutti gli elementi soggettivi ed oggettivi della fattispecie, e, quindi, in termini di effettività e concretezza, con particolare riguardo alla qualificazione professionale posseduta, all’attività in precedenza svolta ed alle possibilità offerte dal mercato del lavoro (così Cass. n. 4459/99; Cass. 1998 n. 6468; 1998 n. 2087; 1994 n. 3429; 1991 n. 294).

Incidenza di un nuovo nucleo familiare

Una volta accertato il diritto del richiedente all’assegno di mantenimento o divorzio, ai fini della determinazione del “quantum” dello stesso, si deve tener conto anche degli elementi fattuali di ordine economico, o comunque apprezzabili in termini economici, diversi dal reddito dell’onerato, suscettibili di incidenza sulle condizioni delle parti, quali l’obbligo di mantenimento, in misura consona al proprio tenore di vita, dei **figli nati da una nuova relazione** (Cass. n. 4800 del 04/04/2002 per i figli nessuna influenza v. sub figli).

Anche il reddito di cui il coniuge separato usufruisce indirettamente per effetto di una stabile convivenza *more uxorio* deve essere tenuto in conto, per cui quando detta voce sia tale da far sì che disponga del medesimo tenore di vita goduto in costanza di matrimonio non v’è dubbio che a questi non sia dovuto alcun assegno divorzile (Cass. n. 17246/2002 in G.D. n. 9/2003 p. 60 e n. 11975/2003).

3. Esecutività della sentenza di divorzio per la parte relativa ai provvedimenti di natura economica

Non può condividersi a parere del sottoscritto il dominante orientamento avallato dalla Suprema Corte (v. sentenze n. 23396/04 e da ultimo n. 7117/06) secondo il quale l’assegno divorzile, vertendosi in materia di status, decorre dal passaggio in giudicato della sentenza di divorzio.

A prescindere dal fatto che ben può il Tribunale ex art. 4 comma 13 discrezionalmente stabilire la decorrenza dalla data della domanda, va ricordato che in ogni caso il successivo comma 14 (applicabile peraltro anche al giudizio di separazione) esplicitamente dispone che «per la parte relativa ai provvedimenti di natura economica la sentenza di primo grado è provvisoriamente esecutiva», così sancendo il principio della esecutività della pronuncia di condanna accessoria ad altra di natura costitutiva in materia di status.

Le citate pronunce sembrano invero non tener conto di questa norma laddove individuano quale regola generale la decorrenza dal *passaggio in giudicato* (regola che in quest’ottica subirebbe un semplice “temperamento” solo allorché il giudice eserciti la facoltà di retrodatare la decorrenza al momento della domanda).

In realtà deve più correttamente ritenersi che i *provvedimenti di natura economica* di cui all’art. 4 comma 14 l. div. – come tali ex lege provvisoriamente esecutivi – non possono che esser *tutti* quelli adottati dal Tribunale, senza che la lettera della norma lasci spazio ad interpretazioni diverse (limitando ad esempio quella esecutività alla sola ipotesi di decorrenza dell’assegno dalla domanda). Il comma 13 ha proprio la finalità di anticipare gli effetti del giudicato riguardo i provvedimenti di natura economica similmente all’analogica norma generale di cui all’art. 282 c.p.c. (in mancanza della quale le sentenze sarebbero esecutive col giudicato): per cui tutte le sentenze di condanna so-

no esecutive dopo la pubblicazione (a meno che ovviamente non si sia in presenza di una condanna in futuro – es. licenza per finita locazione) ivi comprese quelle accessorie ad una pronuncia di natura dichiarativa o costitutiva come espressamente statuito dalla recentissima Cass. n. 18512 del 3/9/2007 in tema di pronuncia ex art. 2932 c.c.

Del resto, diversamente opinando, si dovrebbe illogicamente ritenere che i provvedimenti provvisori adottati dal presidente o dal g.i. ex art. 4 l. div. (ovvero ex art. 708/709 c.p.c.) rimangano efficaci nonostante la intervenuta sentenza di primo grado (che ad esempio determini diversamente l'ammontare o addirittura rigetti la domanda) e sino a quando non si formi il giudicato. sino a questo momento la parte beneficiaria della misura potrebbe addirittura agire in via esecutiva in forza del provvedimento provvisorio e la controparte (vittoriosa col giudicato) non sarebbe poi neanche legittimata a chiedere la restituzione, stante il noto principio della irripetibilità vigente per le somme destinate al mantenimento.

Inoltre le statuizioni rese in sede di separazione resterebbero efficaci benché sia stata emessa successiva sentenza di divorzio, che le travolgerebbe solo dopo il suo passaggio in giudicato.

Senza dire poi dei necessari distinguo che dovrebbero operarsi con riguardo all'assegno per i figli, per cui solo per questi (ma non si vede perché) i provvedimenti di natura economica della sentenza avrebbero immediata efficacia.

A ben vedere quindi soluzione più piana e rispondente alla volontà dal legislatore è quella di affermare la immediata esecutività di ogni provvedimento di natura economica contenuto nella sentenza di divorzio di primo grado, esecutività che decorrerà quindi dalla pubblicazione ove non altrimenti disposto (sentenza che assorbe in quanto tale ogni pregressa statuizione e salva sempre la discrezionalità del giudice di far decorrere quegli effetti anche da un momento antecedente).

