

15481.17



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE**

In caso di defezione del
presenziante, l'ordinamento
omette il giudizio e
gli altri giudici, ai sensi
dell'art. 370 del R.G.N.
d.lgs. 30/03/2001 n. 40
 disposto d'ufficio
in mancanza di parte
in imposta dalla legge

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

DI PALMA SALVATORE

Presidente

DOGLIOTTI MASSIMO

Consigliere

GENOVESE FRANCESCO A.

Consigliere - Rel.

Oggetto

Divorzio - Obblighi -
Verso l'altro coniuge -
Assegno di divorzio -
Revisione ai sensi
dell'art. 9 l. n. 98 del
1970 - *An debeatur* -
Accertamento -
Principi.

BISOGNI GIACINTO

Consigliere

ACIERNO MARIA

Consigliere

Ud. 29/05/2017 PU
Cron. 15481 / e. l.
R.G.N. 8917/2016

SENTENZA

sul ricorso 8917/2016 proposto da:

, elettivamente domiciliato in

, presso l'avvocato

, che lo rappresenta e

difende, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

;

- intimata -

563

2017

avverso il decreto della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositato il 12/11/2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 29/05/2017 dal cons. GENOVESE FRANCESCO ANTONIO;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale SORRENTINO FEDERICO che ha concluso per: istanza di rimessione alle Sezioni Unite;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato _____ che si riporta.

FATTI DI CAUSA

1. La Corte d'appello di Roma ha respinto il reclamo proposto dal signor _____ nei riguardi dall'ex coniuge _____, contro il decreto del Tribunale di quella stessa città che, in accoglimento della domanda del primo, di revisione, ai sensi dell'art. 9 della legge n. 898 del 1970, delle condizioni del divorzio, statuite nel 2005, riduceva da € 250,00 a € 100,00 l'assegno di mantenimento dell'ex coniuge, la predetta signora _____, «sino alla liquidazione in favore di quest'ultima della quota di TFR ex art. 12-bis l. 898/1970», compensando le spese del giudizio tra le parti.

2. Il giudice distrettuale, premesso che la revisione delle condizioni di divorzio potevano essere disposte soltanto in presenza di giustificati motivi sopravvenuti e che l'assegno in favore del coniuge divorziato andava riconosciuto quando questi non abbia mezzi adeguati e né potrebbe procurarseli per ragioni oggettive, ha affermato che l'originario assegno (di € 250,00 mensili) venne disposto (nel 2005) quando la _____ non aveva redditi e si manteneva con la somma ricevuta, nel corso dell'anno 1999, a seguito del suo collocamento in mobilità, mentre dal gennaio 2010 Ella aveva iniziato a percepire una pensione di € 1.141,00 € mensili netti, oltre tredicesima, sua unica entrata.

3. Alla luce delle risultanze (non avendo la _____ al pari del _____ depositato gli estratti conto richiesti dalla Corte), pur considerando il sopravvenuto miglioramento delle condizioni della donna ed il pensionamento del _____ (con un reddito di circa 2.000,00 € netti mensili e la percezione di un TFR di € 61.000,00), la Corte ha osservato che permaneva «un evidente divario economico tra le due parti» in quanto la condizione della ex coniuge (non più giovane e, quindi, tale da non poter ovviare al suo «tenore di vita in

linea con quello della convivenza») giustificava la previsione, peraltro molto contenuta, dell'assegno divorzile in favore dell'ex coniuge.

4. Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione il signor _____, con tre mezzi di impugnazione.

5. La signora _____ non ha svolto difese.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso (violazione o falsa applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c.) il ricorrente, censurata l'incompleta documentazione raccolta dal giudice distrettuale, e la mancata considerazione di ulteriori fonti di reddito (le ammissioni della _____ circa la percezione di redditi da lavoro nella memoria nella fase di reclamo; la mancata produzione delle dichiarazioni reddituali e gli estratti dei conti correnti; la mancata inclusione nel reddito dell'assegno divorzile), nonché il mancato esame e valutazione della documentazione da Lui fornita (con note di deposito del gennaio e settembre 2015, contenente proprio gli estratti conto) in piena rispondenza con le richieste giudiziali, lamenta che il giudice non abbia valutato le risultanze e i comportamenti difformi tenuti dalle parti, escludendo il dovere di corrispondere l'assegno divorzile da parte dell'obbligato.

2. Con il secondo (violazione dell'art. 9 della legge n. 898 del 1971), il ricorrente lamenta il mancato esame degli elementi che avrebbero portato a dichiarare cessato il suo obbligo contributivo al primo gennaio 2011, invece che al momento della proposizione della domanda (introdotta dopo gli accertamenti relativi al mutamento delle condizioni economiche del coniuge, non collaborativo in ordine a quanto a lei richiesto) sicché, al momento della cessazione del suo rapporto di lavoro (il 30 giugno 2012) l'ex coniuge non avrebbe avuto diritto a percepire la quota del suo TFR, ai sensi dell'art. 12-*bis* della legge n. 898 del 1970.

3. Con il terzo mezzo (violazione dell'art. 112 c.p.c., in riferimento all'art. 9 L. n. 898 del 1970 e agli artt. 155-*ter* e 156 cod. civ. e 710 c.p.c.) il ricorrente, in subordine al mancato accoglimento del secondo mezzo, chiede che la decorrenza della modifica sia effettuata al 27 giugno 2012 (data di deposito del ricorso) e non già al luglio del 2012, come erroneamente affermata dal Tribunale e confermata dalla Corte territoriale.

4. Le questioni discusse tra le parti in questo giudizio attengono alle modifiche delle condizioni nel rapporto tra gli ex coniugi, ai sensi dell'art. 9 della legge di disciplina del divorzio, n. 898 del 1970.

4.1. Nel caso di specie – in cui il ricorrente chiede in sostanza, ai sensi dell'art. 9 della legge n. 898 del 1970, di essere esonerato dall'obbligo di corrispondere l'assegno stabilito in sede di divorzio alla ex coniuge, per il sopravvenuto raggiungimento dell'età pensionabile

e per la sopravvenuta percezione dell'assegno pensionistico da parte dello stesso -, si tratta di stabilire se, in tale caso, siano applicabili i principi di diritto ^{di rispetto} ~~di~~ di ~~anzi~~ richiamati (cfr., *supra*, nn. 5.1. e 5.3).

4.2. Al riguardo, il P.G. di udienza ha chiesto - senza peraltro formulare conclusioni subordinate sul merito del ricorso - la rimessione del ricorso al Primo Presidente per l'eventuale sua assegnazione alle Sezioni Unite, sottolineando che tale rimessione sarebbe giustificata dalla necessità di esaminare l'impatto della sentenza n. 11504 del 2017 sugli assegni divorzili "in corso", di dare una migliore definizione degli "indici" della "indipendenza o autosufficienza economica" in termini di concorrenza o di alternativa tra gli stessi, di specificare il termine "attitudini" riferito all'«indice» delle "capacità e possibilità effettive di lavoro personale" dell'ex coniuge beneficiario dell'assegno divorzile.

Tale richiesta non può essere accolta proprio in base alle argomentazioni già svolte nella sentenza n. 12962 del 2016 e ribadite nella sentenza 19599 del 2016. In particolare, la sentenza n. 12962 del 2016 ha, tra l'altro, affermato: «[...] il Collegio osserva innanzitutto che, secondo il consolidato e condiviso orientamento di questa Corte (cfr., *ex plurimis*, le sentenze nn. 4219 del 1985, 359 del 2003, 8016 del 2012), l'istanza di parte volta all'assegnazione del ricorso alle Sezioni Unite, formulata ai sensi dell'art. 376 cod. proc. civ. (nella specie, ai sensi del terzo comma dello stesso art. 376) e dell'art. 139 disp. att. cod. proc. civ., costituisce mera sollecitazione all'esercizio di un potere discrezionale, che non solo non è soggetto ad un dovere di motivazione, ma non deve neppure necessariamente manifestarsi in uno specifico esame e rigetto di detta istanza. Fermo restando quanto ora ribadito, può in ogni caso osservarsi che la Corte di cassazione ha pronunciato a sezione semplice su numerose questioni variamente collegate a temi socialmente e/o eticamente sensibili [...]. Deve, pertanto, ritenersi che non tutte le questioni riguardanti diritti individuali o relazionali di più recente emersione ed attualità sono per ciò solo qualificabili come "di massima di particolare importanza" nell'accezione di cui all'art. 374, secondo comma, cod. proc. civ.».

Non si scorge, perciò, per quali ragioni - che non si risolvano, però, nel mero, legittimo dissenso dell'Ufficio del Procuratore generale rispetto all'orientamento giurisprudenziale assunto da una Sezione semplice - l'applicazione e lo svolgimento dei principi di diritto enunciati con la sentenza n. 11504 del 2017 debbano ritenersi istituzionalmente attribuiti alla cognizione delle Sezioni Unite di questa Corte.

*

5. Tanto premesso e venendo al merito delle censure, va rilevato che, nel caso in esame, la Corte territoriale, investita del reclamo sul provvedimento del Tribunale ha accolto parzialmente la domanda (di revisione dell'assegno) proposta dal coniuge onerato, ai sensi dell'art. 9 della legge 898 cit., ha confermato l'*an debeat* e poi ridimensionato il *quantum*.

5.1. Tuttavia, la conferma dell'*an*, in un procedimento di revisione ex art. 9 L. 898 del 1970, come quello in questa sede esaminato, suppone comunque la esistenza del diritto ai sensi dell'art. 5, comma 6, della l. n. 898 del 1970, come sostituito dall'art. 10 della l. n. 74 del 1987; così che, per poter confermare la debenza (*an debeat*) dell'assegno divorzile, occorre verificare, con riferimento alla domanda della sua esclusione, se sussista la lamentata mancanza di «mezzi adeguati» o, comunque, l'impossibilità «di procurarseli per ragioni oggettive», senza condurre l'indagine giudiziale con riguardo ad un "tenore di vita analogo a quello goduto in costanza di matrimonio", così come affermato nel decreto in questa sede impugnato.

5.1. Infatti, con un recentissimo arresto (Sez. 1 - , Sentenza n. 11504 del 10/05/2017), reso in materia di disciplina delle conseguenze relative al divorzio tra i coniugi, mutando il precedente consolidato orientamento, questa Corte ha affermato i seguenti due principi di diritto:

a) Il diritto all'assegno di divorzio, di cui all'art. 5, comma 6, della l. n. 898 del 1970, come sostituito dall'art. 10 della l. n. 74 del 1987, è condizionato dal suo previo riconoscimento in base ad una verifica giudiziale che si articola necessariamente in due fasi, tra loro nettamente distinte e poste in ordine progressivo dalla norma (nel senso che alla seconda può accedersi solo all'esito della prima, ove conclusasi con il riconoscimento del diritto): una prima fase, concernente l'*an debeat*, informata al principio dell'autoresponsabilità economica di ciascuno dei coniugi quali "persone singole" ed il cui oggetto è costituito esclusivamente dall'accertamento volto al riconoscimento, o meno, del diritto all'assegno divorzile fatto valere dall'ex coniuge richiedente; una seconda fase, riguardante il *quantum debeat*, improntata al principio della solidarietà economica dell'ex coniuge obbligato alla prestazione dell'assegno nei confronti dell'altro quale persona economicamente più debole (artt. 2 e 23 Cost.), che investe soltanto la determinazione dell'importo dell'assegno stesso.

b) Il giudice del divorzio, richiesto dell'assegno di cui all'art. 5, comma 6, della l. n. 898 del 1970, come sostituito dall'art. 10 della l. n. 74 del 1987, nel rispetto della distinzione del relativo giudizio in due fasi: a) deve verificare, nella fase dell'*an debeat*, se la domanda dell'ex coniuge richiedente soddisfa le relative condizioni di legge (mancanza di «mezzi adeguati» o, comunque, impossibilità «di

procurarseli per ragioni oggettive»), non con riguardo ad un "tenore di vita analogo a quello goduto in costanza di matrimonio", ma con esclusivo riferimento all'«indipendenza o autosufficienza economica» dello stesso, desunta dai principali "indici" – salvo altri, rilevanti nelle singole fattispecie – del possesso di redditi di qualsiasi specie e/o di cespiti patrimoniali mobiliari ed immobiliari (tenuto conto di tutti gli oneri "lato sensu" imposti e del costo della vita nel luogo di residenza dell'ex coniuge richiedente), della capacità e possibilità effettive di lavoro personale (in relazione alla salute, all'età, al sesso e al mercato del lavoro dipendente o autonomo), della stabile disponibilità di una casa di abitazione; ciò sulla base delle pertinenti allegazioni deduzioni e prove offerte dal richiedente medesimo, sul quale incombe il corrispondente onere probatorio, fermo il diritto all'eccezione ed alla prova contraria dell'altro ex coniuge; b) deve tener conto, nella fase del *quantum debeatur*, di tutti gli elementi indicati dalla norma («condizioni dei coniugi», «ragioni della decisione», «contributo personale ed economico dato da ciascuno alla conduzione familiare ed alla formazione del patrimonio di ciascuno o di quello comune», «reddito di entrambi») e valutare «tutti i suddetti elementi anche in rapporto alla durata del matrimonio» al fine di determinare in concreto la misura dell'assegno divorzile, sulla base delle pertinenti allegazioni, deduzioni e prove offerte, secondo i normali canoni che disciplinano la distribuzione dell'onere della prova.

5.2. Alla luce di tali nuovi criteri, l'accertamento richiesto dalle parti nell'odierno giudizio – anche in questa sede – andava compiuto non già con riguardo ad un «tenore di vita analogo a quello goduto in costanza di matrimonio» (così come testualmente affermato nel decreto impugnato), bensì alla luce del principio dell'«indipendenza o autosufficienza economica» del coniuge che abbia richiesto l'assegno (ovvero la sua modifica o la sua revoca), considerando i principali "indici" richiamati nei riportati nuovi *dicta*: il possesso di redditi di qualsiasi specie e/o di cespiti patrimoniali mobiliari ed immobiliari (tenuto conto di tutti gli oneri "lato sensu" imposti e del costo della vita nel luogo di residenza dell'ex coniuge richiedente); la capacità e possibilità effettive di lavoro personale (in relazione alla salute, all'età, al sesso e al mercato del lavoro dipendente o autonomo); la stabile disponibilità di una casa di abitazione; ecc., secondo la seguente ulteriore specificazione.

5.3. Il giudice – richiesto, ai sensi dell'art. 9, comma 1, della legge n. 898 del 1970 (come sostituito dall'art. 13 della legge n. 74 del 1987) della «revisione» dell'assegno divorzile che incida sulla stessa spettanza del relativo diritto (precedentemente riconosciuto, ai sensi dell'art. 5, comma 6, della stessa legge n. 898 del 1970, come sostituito dall'art. 10 della legge n. 74 del 1987), in ragione della sopravvenienza di «*giustificati motivi dopo la sentenza che pronuncia lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio*» –

deve verificare, conformemente ai principi di diritto enunciati con la sentenza n. 11504 del 2017, se i sopravvenuti «motivi» dedotti giustifichino effettivamente, o no, la negazione del diritto all'assegno a causa della sopraggiunta "indipendenza o autosufficienza economica" dell'ex coniuge beneficiario, desunta dagli "indici" individuati con la stessa sentenza n. 11504 del 2017; ciò, sulla base delle pertinenti allegazioni, deduzioni e prove offerte dall'ex coniuge obbligato, sul quale incombe il corrispondente onere probatorio, fermo il diritto all'eccezione ed alla prova contraria dell'ex coniuge beneficiario.

5.4. E poiché i relativi accertamenti vanno compiuti, appunto, sulla base «delle pertinenti allegazioni deduzioni e prove offerte dal richiedente medesimo, sul quale incombe il corrispondente onere probatorio, fermo il diritto all'eccezione ed alla prova contraria dell'altro ex coniuge», si rileva che fondatamente il ricorrente lamenta - con il primo mezzo - la mancata valutazione dei documenti versati e il mancato esame del comportamento tenuto dalle parti che, nel caso della _____, è pacificamente costituito dal mancato deposito dell'estratto del proprio conto corrente (oltre che delle dichiarazioni reddituali) e, nel caso del ricorrente, dalla mancata valutazione delle produzioni allegare alle note di deposito del gennaio e settembre 2015.

5.5. Infatti, questa Corte ha già avuto modo di affermare il principio di diritto secondo cui «in tema di prova in ordine alla capacità reddituale dei coniugi nei giudizi di separazione e divorzio, ove il giudice abbia chiesto ad entrambe le parti l'esibizione della documentazione relativa ai rapporti bancari da ciascuna intrattenuti, ed una sola di queste abbia ottemperato alla richiesta fornendo materia per gli accertamenti giudiziali, il giudice che di essi abbia fatto uso ha l'obbligo di motivare in ordine al significato del comportamento omissivo della parte inottemperante, costituendo l'asimmetria comportamentale ed informativa una condotta da cui desumere argomenti di prova ex art. 116, comma 2, cod. proc. civ.» (Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 225 del 2016).

5.6. Ma v'è di più. Infatti, la Corte territoriale ha confermato il dovere contributivo in favore della _____ non solo alla luce delle risultanze non compiutamente e puntualmente scrutinate (secondo il principio dianzi richiamato) ma anche non tenendo conto delle riflessioni che questa Corte ha di recente formulato ed espresso nei principi riportati sopra al § 4, non essendo sufficiente per l'affermazione dell'*an debeat* la permanenza di «un evidente divario economico tra le due parti» e, addirittura, fuorviante il criterio del «tenore di vita in linea con quello della convivenza», da non tenere più in conto in materia di assegno divorzile.

6. Ne risulta l'assorbimento della seconda e terza doglianza di cassazione (quest'ultima proposta in subordine al mancato

accoglimento della seconda) che in tanto possono essere esaminate, in riferimento al problema della decorrenza dell'assegno divorzile e delle sue modifiche anche in ordine all'incidenza sul diritto alla quota del TFR, in quanto sia superato - in senso affermativo - la questione della spettanza dell'emolumento.

7. Il decreto va pertanto cassato e la relativa causa va rinviata alla stessa Corte d'Appello di Roma che, in diversa composizione, si uniformerà al principio di diritto dianzi enunciato *sub* n. **5.3.** e provvederà anche al regolamento delle spese del presente grado del giudizio.

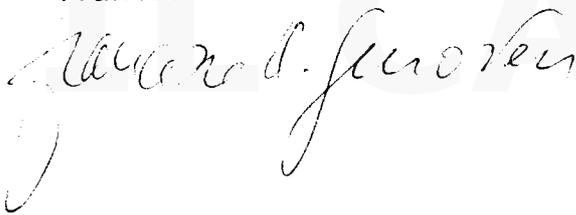
7.1. Restano assorbiti i restanti mezzi.

PQM

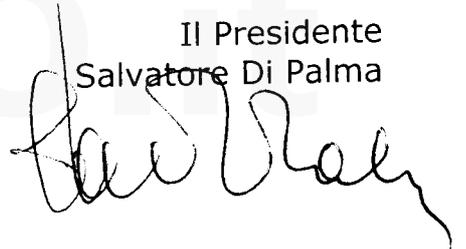
Accoglie il primo motivo del ricorso, assorbiti i restanti, cassa il decreto impugnato e rinvia la causa, anche per le spese di questa fase, davanti alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione. Dispone che, ai sensi dell'art.52 D. Lgs. n.198 del 2003, siano omessi le generalità e gli altri dati identificativi, in caso di diffusione del presente provvedimento.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della 1^a sezione civile della Corte di cassazione, il 29 maggio 2017.

Il Consigliere Estensore
Francesco Antonio Genovese



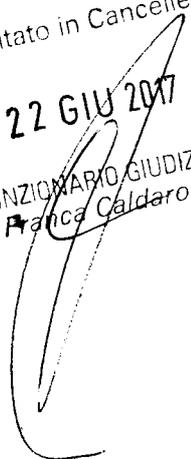
Il Presidente
Salvatore Di Palma



Depositato in Cancelleria

il 22 GIU 2017

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Franca Calderola



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Franca Calderola

