

La giurisprudenza di legittimità sulla ripetibilità delle somme corrisposte a titolo di assegno di mantenimento dei figli e del coniuge separato

Eleonora Reggiani

SOMMARIO: *1. Premessa. - 2. Le ragioni dell'irripetibilità dell'assegno di mantenimento a beneficio dei figli. - 3. I diversi orientamenti riferiti all'assegno di mantenimento in favore del coniuge separato. - 4. Le aperture alla ripetibilità anche dell'assegno di mantenimento dei figli. - 5. Conclusioni.*

1. Premessa.

Punto di partenza della presente disamina è l'incontrovertita posizione assunta dalla Corte di cassazione in tema di prestazioni alimentari, secondo la quale, ove siano adottate pronunce non definitive, poi riformate in appello, la retroattività delle statuizioni del giudice del gravame deve essere temperata con i principi di irripetibilità, impignorabilità e non compensabilità di dette prestazioni, nel senso che chi abbia ricevuto, per ogni singolo periodo, le prestazioni stabilite nella pronuncia di primo grado, non è tenuto a restituirle, né può vedersi opporre in compensazione quanto ricevuto a tale titolo.

Ove pertanto siano state erogate le somme stabilite a titolo di alimenti dalla pronuncia di primo grado, colui che le ha corrisposte non può ripeterle sulla base delle statuizioni a lui più favorevoli del giudice dell'impugnazione, né può rifiutare le prestazioni dovute in base a questa, opponendo in compensazione le maggiori somme versate in forza della pronuncia di primo grado, ostandovi i menzionati principi di irripetibilità e non compensabilità in materia alimentare. Viceversa, in base al principio della retroattività della decisione d'appello, ove il soggetto obbligato non abbia ancora corrisposto, per periodi anteriori alla decisione stessa, le somme poste a suo carico dalla pronuncia riformata, non può essere costretto ad adempierle, essendo ormai tenuto unicamente, anche per il passato, a corrispondere quanto stabilito dalla sentenza di secondo grado (v. in

proposito Cass., Sez. 1, n. 9641 del 05/11/1996).

2. L'irripetibilità dell'assegno di mantenimento in favore dei figli.

Numerose sono le statuizioni della Suprema Corte che hanno affermato la natura “sostanzialmente” alimentare del credito al mantenimento dei figli (siano essi minori di età o maggiorenni ma economicamente non autosufficienti), il quale è pertanto stato ritenuto indisponibile, impignorabile (se non per crediti parimenti alimentari) e non compensabile (così Cass., Sez. 6-3, n. 11689 del 14/05/2018, Cass., Sez. 6-1, n. 25166 del 24/10/2017, Cass., Sez. 6-1, n. 23569 del 18/11/2016 e Cass., Sez. 6-1, n. 13609 del 04/07/2016; v. anche Cass., Sez. 1, n. 28987 del 10/12/2008 e, più in generale, Cass., Sez. L, n. 15374 del 10/07/2007 e Cass., Sez. 1, n. 15098 del 16/07/2005).

Coerentemente con l'affermata natura di tale assegno, la Corte ha più volte applicato alle relative statuizioni i principi elaborati in tema di prestazioni alimentari appena richiamati.

Tra le ultime statuizioni deve essere menzionata Cass., Sez. 6-1, n. 25166 del 24/10/2017, ove la Corte ha ritenuto che il carattere sostanzialmente alimentare dell'assegno di mantenimento a favore del figlio maggiorenne, in regime di separazione dei genitori, comporta che la normale retroattività della statuizione giudiziale di riduzione al momento della domanda vada temperata con i principi di irripetibilità, impignorabilità e non compensabilità di dette prestazioni, sicché la parte che abbia già ricevuto, per ogni singolo periodo, le prestazioni previste dalla sentenza di separazione non può essere costretta a restituirle, né può vedersi opporre in compensazione, per qualsivoglia ragione di credito, quanto ricevuto a tale titolo, mentre, ove il soggetto obbligato non abbia ancora corrisposto le somme dovute, per tutti i periodi pregressi tali prestazioni non sono più dovute in base al provvedimento di modificazione delle condizioni di separazione (conf. Cass., Sez. 6-1, n. 25166 del 24/10/2017, Cass., Sez. 6-1, n. 13609 del 04/07/2016 e Cass., Sez. 1, n. 28987 del 10/12/2008; v. già Cass., Sez. 1, n. 3363 del 22/03/1993).

Ha escluso la ripetibilità anche Cass., Sez. 6-1, n. 15186 del 20/07/2015, che però ha fatto indistinto riferimento all'assegno in favore dei figli e a quello in favore del coniuge separato, aggiungendo che la riduzione dell'assegno decorre dal momento della pronuncia giudiziale che

ne modifica la misura, perché non è rimborsabile quanto percepito dal titolare di alimenti o di mantenimento.

3. I diversi orientamenti riferiti all'assegno di mantenimento in favore del coniuge separato.

Se si guarda, invece, alle pronunce della giurisprudenza di legittimità che hanno esaminato la questione della ripetibilità dell'assegno di mantenimento in favore del coniuge separato, si rinvengono orientamenti tra loro diversi.

Come statuito per l'assegno a beneficio dei figli, Cass., Sez. 1, n. 4198 del 23/04/1998 ha affermato che non sono ripetibili le eventuali maggiori somme percepite dal coniuge separato a titolo di mantenimento in forza dei provvedimenti provvisori adottati in pendenza del giudizio di separazione, considerato che l'assegno provvisorio è ontologicamente destinato ad assicurare i mezzi adeguati al sostentamento del beneficiario, il quale non è tenuto ad accantonarne una parte in previsione dell'eventuale riduzione (conf. Cass., Sez. 1, n. 3415 del 12/04/1994).

Allo stesso modo, Cass., Sez. 6-1, n. 14027 del 06/06/2017 ha ritenuto che, in tema di separazione personale, la riduzione dell'assegno di mantenimento in favore del coniuge decorre dal momento della pronuncia giudiziale che ne modifica la misura, non essendo rimborsabile quanto percepito dal titolare di alimenti o di mantenimento.

Cass., Sez. 1, n. 9728 del 18/09/1991 ha precisato che le somme corrisposte si presumono consumate per il sostentamento, a meno che non vengano dimostrati gli estremi della responsabilità *ex art. 96, comma 2, c.p.c.*, per avere il coniuge richiesto somme eccedenti rispetto alle sue esigenze.

Ha, infine, concluso per l'irripetibilità delle somme erogate nel corso del giudizio di separazione anche Cass., Sez. 1, n. 11029 del 05/10/1999, subito confermata da Cass., Sez. 3, n. 10025 del 01/08/2000, sia pure esaminando la questione da un diverso punto di vista, tutto processuale.

In particolare, la Corte di cassazione ha evidenziato che il provvedimento presidenziale di fissazione dell'assegno di mantenimento in favore del coniuge, emesso in via provvisoria ai sensi dell'art. 708 c.p.c., ha natura cautelare e tende ad assicurare il diritto al mantenimento fino all'eventuale esclusione o affievolimento in un diritto meramente

alimentare, che può derivare solo dal giudicato. Da ciò consegue che gli effetti della decisione che esclude il diritto del coniuge al mantenimento o ne riduce la misura non possono comportare la ripetibilità delle somme o delle maggiori somme a quel titolo corrisposte fino a che non sia stata adottata una pronuncia definitiva, e ciò anche tenendo conto di quanto stabilito dalla norma dell'art. 189 disp. att. c.p.c., la quale, nel disporre che il provvedimento presidenziale conserva i suoi effetti pure nel caso di estinzione del processo, implicitamente stabilisce che tali effetti possono essere modificati solo da un provvedimento di carattere sostanziale e definitivo (negli stessi termini, Cass., Sez. 1, Sentenza n. 3415 del 12/04/1994 e Cass., Sez. 1, Sentenza n. 9728 del 18/09/1991).

La medesima Corte ha comunque precisato che l'esclusione o la diminuzione dell'assegno per effetto del giudicato, se determina l'irripetibilità delle somme già versate, non comporta l'ultrattività del provvedimento temporaneo, sì da legittimare l'esecuzione coattiva per la parte di assegno non pagato, perché non si può agire *in executivis* sulla base di un presupposto divenuto insussistente.

In altri termini, secondo la Corte, proprio in ragione della natura cautelare del provvedimento *ex art. 708 c.p.c.*, l'esistenza del diritto all'assegno costituisce il presupposto indefettibile dell'efficacia esecutiva di detto provvedimento, con il quale l'assegno è temporaneamente attribuito, non potendosi agire *in executivis* sulla base di un presupposto divenuto insussistente per effetto del giudicato sull'esclusione del diritto all'assegno.

Non in tutte le decisioni la Corte ha comunque attribuito *a priori* natura alimentare all'assegno di mantenimento in favore del coniuge.

Diversa è infatti la posizione di Cass., Sez. 1, n. 6864 del 20/03/2009, secondo cui la decisione che nega il diritto del coniuge al mantenimento, o ne riduce la misura, non comporta la ripetibilità delle maggiori somme corrisposte in forza dei provvedimenti non definitivi, qualora, per la loro non elevata entità, tali somme risultino comunque destinate ad assicurare il mantenimento del coniuge fino all'eventuale esclusione del diritto stesso o al suo affievolimento in un obbligo di natura solo alimentare, dovendo presumersi, proprio in virtù della modestia del loro importo, che le stesse siano state consumate per fini di sostentamento del creditore (nel caso di specie, la Corte, accogliendo il motivo di ricorso e decidendo nel merito, ha

escluso la ripetibilità dell'assegno di mantenimento, pari ad un importo di € 350,00 mensili).

In particolare, in base a quanto si afferma nella motivazione della pronuncia, il giudice è chiamato ad effettuare un accertamento "in concreto", verificando in ciascuna fattispecie se l'assegno di mantenimento è attribuito al fine di garantire il sostentamento al coniuge separato oppure per consentirgli di mantenere il tenore di vita matrimoniale ben oltre le necessità alimentari.

Ad analoghe conclusioni è pervenuta Cass., Sez. 1, n. 13060 del 09/09/2002, in materia di assegno divorzile, ove si è affermato che, quando tale assegno è destinato – nei fatti – a soddisfare, per la sua non elevata entità, mere esigenze di carattere alimentare, esso non si differenzia dall'assegno di mantenimento corrisposto in sede di separazione, con la conseguenza che le somme erogate provvisoriamente a tale titolo, nel caso in cui venga meno il diritto al menzionato assegno o se ne riduca l'entità, non sono suscettibili di ripetizione.

A prescindere dai riferimenti alla natura dell'assegno divorzile (di recente oggetto di una rinnovata interpretazione), ciò che rileva è che, in tale decisione, la Corte ha ritenuto che, quando l'entità dell'assegno di divorzio è molto modesta e bastevole a soddisfare solo esigenze di carattere alimentare, non sussistono differenze giuridicamente apprezzabili tra questo e l'assegno di mantenimento e pertanto devono ritenersi irripetibili le somme percepite in base a titoli provvisori e in eccesso rispetto a quelle definitivamente assegnate.

Nella stessa linea si è posta Cass., Sez. 1, n. 15164 del 10/10/2003, in materia di ripartizione del trattamento pensionistico di reversibilità tra coniuge divorziato e coniuge superstite, avendo la Corte sostenuto che le somme percepite dall'uno o dall'altro avente diritto, in base a sentenza di primo grado provvisoriamente esecutiva, poi riformata in appello, sono irripetibili nei soli limiti in cui siano riconducibili a prestazioni che, per la loro misura e le condizioni economiche del percettore, possano ritenersi dirette ad assicurare unicamente i mezzi economici necessari per far fronte alle esigenze di vita, così da essere normalmente consumate per adempiere a tale loro destinazione.

Vi sono, infine, alcune pronunce, adottate in casi diversi da quelli finora esaminati (riguardanti cioè la modifica o la revoca, con la definizione

del giudizio, delle statuizioni sul mantenimento del coniuge adottate nel corso del procedimento), ove la Corte di cassazione, anche se non ha esaminato la questione della ripetibilità delle somme corrisposte a titolo di mantenimento del coniuge separato, ha comunque escluso la natura alimentare del credito al mantenimento del coniuge separato, differenziando tale assegno da quello previsto a beneficio dei figli.

In particolare, Cass., Sez. 3, n. 9686 del 26/05/2020 ha ritenuto che, con l'opposizione *ex art.* 615 c.p.c., il debitore esecutato può opporre in compensazione un controcredito anche nell'ipotesi di espropriazione forzata promossa per il credito inerente al mantenimento del coniuge separato, non potendosi tale credito considerare un credito alimentare cui applicare il disposto dell'art. 447, comma 2, c.c.

Anche in un'altra decisione la Corte ha affermato che il credito dell'assegno di mantenimento, attribuito dal giudice al coniuge separato senza addebito di responsabilità ai sensi dell'art. 156 c.c., non rientra tra i crediti alimentari per i quali, ai sensi del combinato disposto degli artt. 1246, comma 1, n. 5 e 447 c.c., non opera la compensazione legale, perché tale assegno ha la sua fonte legale nel diritto all'assistenza materiale inerente al vincolo coniugale e non nella incapacità della persona che versa in stato di bisogno (Cass., Sez. 3, n. 6519 del 19/07/1996).

4. Le aperture alla ripetibilità anche dell'assegno di mantenimento dei figli.

L'opinione secondo la quale occorre effettuare "in concreto" una valutazione in ordine alla funzione alimentare effettivamente svolta dall'assegno, maturata con riferimento all'assegno in favore del coniuge (o dell'*ex* coniuge), si è di recente diffusa anche con riferimento all'assegno di mantenimento a beneficio dei figli ed ha portato una parte della giurisprudenza di legittimità a discostarsi dall'orientamento sopra richiamato (per una visione d'insieme, v. Cass. Sez. 1, n. 21926 del 30/08/2019).

In alcuni casi, infatti, la Suprema Corte ha escluso l'automatica irripetibilità delle somme erogate per il mantenimento dei figli in virtù di un titolo poi revocato o modificato, ritenendo che la ritenzione debba essere giustificata dall'assunzione "in concreto" di una funzione alimentare.

In particolare, Cass., Sez. 1, n. 11489 del 23/05/2014 ha rilevato che l'irripetibilità delle somme versate dal genitore obbligato, nel periodo

intercorrente tra la data della domanda di revisione delle condizioni di divorzio e quella del suo accoglimento, fondato sulla sopravvenuta indipendenza economica dei figli maggiorenni, si giustifica solo ove gli importi riscossi abbiano assunto una concreta funzione alimentare, circostanza che non ricorre ove ne abbiano beneficiato soggetti già autosufficienti in un periodo, in cui, stante la pendenza della controversia, era noto il rischio restitutorio.

Negli stessi termini, Cass., Sez. 1, n. 21675 del 04/12/2012 ha ritenuto che il principio di irripetibilità delle somme versate, in caso di revoca giudiziale dell'assegno di mantenimento a beneficio dei figli, non trova applicazione in assenza del dovere di mantenimento medesimo, come avviene nel caso in cui il beneficiario (minorenne, ovvero maggiorenne non autosufficiente) non sia figlio del coniuge erroneamente obbligato al suo mantenimento (essendo figlio dell'altro coniuge e di un'altra persona).

Ancora più radicale risulta Cass., Sez. 1, n. 3659 del 13/02/2020, ove si afferma che, in caso di modifica giudiziale delle condizioni economiche del regime post-coniugale, intervenuta in ragione della raggiunta indipendenza economica dei figli, il genitore inizialmente obbligato al mantenimento di questi ultimi può esercitare l'azione di ripetizione *ex art. 2033 c.c.* anche con riferimento alle somme corrisposte prima della presentazione della domanda di revisione, allorché a tale data fosse già venuta meno la causa giustificativa del pagamento.

In particolare, la Suprema Corte ha cassato la sentenza del giudice di merito, che aveva negato la ripetizione delle somme corrisposte dal genitore prima che proponesse la domanda di revoca dell'assegno di mantenimento delle figlie (poi accolta), nonostante queste ultime fossero divenute economicamente autosufficienti già da molto tempo.

In motivazione, la Corte ha affermato che l'azione prevista dall'art. 2033 c.c. ha portata generale e si applica a tutte le ipotesi di inesistenza, originaria o sopravvenuta, del titolo di pagamento, qualunque ne sia la causa, senza che trovi alcun ostacolo nel fatto che il genitore abbia proposto la domanda di revisione delle condizioni di divorzio molto tempo dopo l'acquisita indipendenza economica delle figlie.

La Corte ha poi precisato – e questo è l'aspetto rilevante della decisione – che l'irripetibilità delle somme versate dal genitore obbligato si giustifica solo ove gli importi riscossi abbiano assunto una “concreta

funzione alimentare”, circostanza che, senza dubbio, non ricorre quando ne abbiano beneficiato figli maggiorenni, ormai economicamente autonomi.

5. Conclusioni.

Dall’esame delle pronunce sopra riportate, si evince con chiarezza che, allo stato, non vi è, nella giurisprudenza di legittimità, una visione unitaria della natura dell’assegno di mantenimento a beneficio dei figli, né di quello in favore del coniuge separato. Stante la diversità degli orientamenti della Suprema Corte, non è pertanto possibile fornire una risposta certa alla domanda relativa alla ripetibilità o meno delle somme erogate in adempimento di assegni prima fissati e poi revocati o modificati.

In alcune decisioni, la Suprema Corte, esaminando controversie diverse da quelle che attengono alla determinazione dell’assegno, ha affermato che, a differenza di quanto avviene per l’assegno di mantenimento a beneficio dei figli, quello previsto in favore del coniuge separato non costituisce un credito a cui può applicarsi la disciplina propria dei crediti alimentari (in particolare, la non compensabilità).

In altri casi, la Corte ha ritenuto che l’assegno di mantenimento in favore del coniuge separato ha sempre la natura di prestazione alimentare, assimilandoli, sotto questo profilo, a quelli in favore dei figli.

In altri casi ancora, la medesima Corte ha esaminato in concreto l’uno e l’altro assegno, come pure l’assegno divorzile e la quota di pensione di reversibilità, accertando “in concreto” se tali attribuzioni patrimoniali abbiano svolto una funzione alimentare oppure no.

Queste ultime statuizioni sono tra le più recenti e lasciano trasparire la tendenza ad assumere un approccio simile nell’esaminare i diversi istituti, che propende per una verifica nel singolo caso delle caratteristiche degli assegni in questione, ai fini dell’applicazione della disciplina che più si attaglia alla specifica fattispecie.

Tale approccio risponde, senza dubbio, ad esigenze di giustizia sostanziale, consentendo di applicare la disciplina propria delle obbligazioni alimentari solo quando la corrispondente funzione sia effettivamente svolta, senza favorire abusi, ma porta con sé anche una significativa dose di incertezza, derivante dal rischio di non uniformità delle valutazioni di merito necessarie al riconoscimento della natura alimentare dei crediti in questione (quando il figlio è da ritenersi autosufficiente

economicamente? fino a quale importo l'assegno al coniuge separato assume una funzione "sostanzialmente" alimentare?).

È quindi più che mai opportuno ricondurre ad unità i diversi orientamenti, che possano guidare i giudici di merito, tenuto conto che l'adozione dell'una o dell'altra soluzione ha risvolti di grande rilievo sulle sorti dei procedimenti interessati da tali questioni e sulle vite delle persone in essi coinvolte.