L'effetto sistematico della recente giurisprudenza delle Sezioni Unite Civili in materia di assegno divorzile (nota a Cass. Civ., SS. UU., 11 luglio 2018 n. 18287)*

Della sentenza SS.UU. 18287/2018, sulla nuova sistemazione organica del regime dell'assegno divorzile, si vuol qui trattare solo dell'effetto processuale di rilievo sul piano sistematico, al di là ovviamente degli effetti intersoggettivi sostanziali per i diretti interessati. Sotto tale profilo processual-istituzionale (di sistema), essa ha ruolo radicalmente innovativo del comune, generale sentire, in ordine all'effetto condizionante ed assoluto del giudicato dell'art 2909 c.c., ben paragonabile, quanto a ruolo innovativo, all'effetto ch'ebbe la -ben definibile *storica*– sentenza n. 500 del 1999, in tema di diritto al risarcimento del danno da lesione del c.d. interesse legittimo ad opera d'un atto amministrativo.

In questa sede non interessano evidentemente gli effetti diretti della statuizione sul rapporto intersoggettivo degl'interessati, né le diatribe ideologico-etiche sulla "sacertà" del matrimonio; qui interessa soltanto il ruolo in assoluto innovativo e "di sistema" sugli effetti della sentenza, sul regime dell'assegno divorzile, a valere -questi rilievi- solo ovviamente per i casi in cui detto assegno sia stato determinato dal Giudice con una sentenza passata in "cosa giudicata formale; "caso" al quale -a quanto è dato di capire dallo "storico" della sentenza- essa si riferisce.

1. *Il codice "statutario"*

Un *ordinamento* è solo un complesso di valori -o principi- organizzati gerarchicamente (o *piramidalmente)* "a sistema", per modo che da un unico vertice discendano a grappolo tutti i valori derivativi o complementari, che concorrono a costituire, appunto, un ordinamento; che, per essere tale, deve "gerarchizzare" i vari sub-valori derivativi/attuativi, che nel complesso formano uno stile di vita, il *costume* di una comunità. Questo in ogni campo o settore di attività organizzata, dalla famiglia, all'impresa, all'Ente territoriale, Stato compreso.

Nella materia della vita associata (o "politica"), s'è passati dall'assolutismo, in cui vigeva l'unico principio assoluto *voluntas principis suprema lex,* al regime "costituzionale", detto alla tedesca della *Grundnorm,* una norma-base, alla quale devono uniformarsi tutte le norme -o regole di vita- che disciplinano le varie attività "sociali" della comunità di riferimento.

In campo pubblicistico -a cominciare sostanzialmente dal Romagnosi col suo *La scienza delle Costituzioni* del 1850- s'è avuta nella metà dell'Ottocento la fioritura degli Statuti. Nel Regno d'Italia si ebbe lo Statuto del Re Carlo Alberto del 1848, che nella materia oggi definita pubblicistica poneva il principio-base, con l'art. 5: "al Re solo appartiene il potere esecutivo". Un principio ben tassativo e vincolante: tutto il "potere" è *del Re*; ivi compreso il potere/funzione giudiziario, disciplinato dall'art. 68 dello Statuto: "la Giustizia emana dal Re

ed è amministrata in suo nome dai giudici che egli istituisce".

Attuativo di tale principio è l'art. 2909 del codice civile del 1942: *"l'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato, fa stato ad ogni effetto tra le parti*"; cosa del tutto ovvia e consequenziale, essendo la sentenza decisione e volontà *del Re*, del quale il Giudice agisce come delegato. Ne consegue che la realtà vera ed unica nei rapporti intersoggettivi, sia tra privati che con la PA in genere, è solo quella che risulta dalla sentenza, il *decisum* coperto da giudicato: quella è l'unica realtà che vale! Evidentemente identificata secondo le regole proprie del processo in genere, tra cui principale è quella che il giudicato copre sia il dedotto che il deducibile, naturalmente solo *inter partes*.

2. *Un codice "costituzionale"*

Poi è sopravvenuta la Costituzione del 1948, secondo il cui art. 1 *La sovranità appartiene al popolo*: tutto quello che "allora" era del Re, ora è *del popolo*, opportunamente organizzato e rappresentato. Una Costituzione, i cui principi più significativamente innovativi dello Statuto, continuano ad essere sotto molti aspetti traditi da una giurisprudenza "ingessata", che continua ad applicare i testi normativi (a partire dai codici: di procedura civile del 1940 e civile del 1942) attuativi dei principi fondamentali correttamente -all'epoca- applicativi dello Statuto, senz'alcuno sforzo di adattarli ai nuovi principi del 1948. A parte la citata sentenza 500/1999, basti far riferimento alla ben ancora consolidata e granitica interpretazione/applicazione dell'art. 100 c.p.c. del 1940 (*"per proporre una domanda è necessario avere interesse")*, che ancora viene applicato alla lettera, senz'accorgersi che l'art. 2 Cost. ha posto il *dovere inderogabile* del cittadino "come singolo" della *"solidarietà politica"*: a fronte delle tante cose che "non vanno", non è lecito al cittadino "voltarsi dall'altra parte", far finta di non vedere. Sul punto non posso che richiamarmi al mio *"L'articolo due – partecipazione e solidarismo nella Costituzione"*.

Il principio della vincolatività assoluta del giudicato, a suo tempo formatosi sulla sentenza che stabiliva l'ammontare dell'*assegno divorzile,* indubbiamente vincolante anche sul *quantum,* certamente creava *inter partes* un regime ben preciso, in assoluto protetto dall'art. 2909 cod. civ. del 1942, viene tranquillamente superato, proprio nemmeno posto/considerato, perché il diritto del cittadino fa largamente aggio sulla sacertà del *decisum*/giudicato: un aspetto che va celebrato!

3. Importante la sentenza segnalata, sia perché è almeno la terza volta che le Sezioni Unite tornano sul tema sempre con soluzioni "ondivaghe", pervenendo alla tesi accolta con dovizia di motivazione ed ampio esame delle varie tesi "di materia"; sia perché vi giunge senza far nemmeno fugace cenno all'art. 2909, statuendo sul *petitum* di causa come Giudice "della Repubblica" e non più "del Re", tenuta quindi al *decisum del Re* come un *mantra*

Il discorso s'allarga investendo i principi primi del giudicare: i due sistemi così sommariamente individuati possono definirsi: quello "statutario", col Re al centro, "*ordinamentale*", perché "al Re" preme che tutto funzioni a dovere; *l'ordine ante omnia*! Contrapposto al sistema costituzionale, col cittadino al centro, alla cui tutela/servizio l'art. 98.1 Cost. pone l'intero ordinamento; ben definibile quest'*altro* sistema "*soggettivistico*".

Ecco la grande novità della sentenza: ha statuito sul *petitum d'oggi,* senza far nemmeno cenno al precedente giudicato *del Re* ex art. 2909! Proprio e solo *juxta alligata et probata*, al servizio del cittadino d'oggi.

Ovviamente, nel merito, ognuno potrà valutare la meritevolezza della tesi affermata secondo i suoi principi, ma solo in applicazione del sistema "*soggettivistico*" dell'*uniquique suum* e non "*ordinamentale*", dell'ossequio alla *voluntas regis*!

Ivone Cacciavillani

* sentenza Cass. SS.UU. 18287_2018