

*Cass. Civ., S.U., 14/12/1998, 12540 – Rel. Cons. Dott. Giovanni Olla*

---

### IN FATTO E IN DIRITTO

Con sentenza del 29 luglio 1979 il Tribunale di Gorizia pronunciò la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio religioso contratto in Gorizia il 7 aprile 1958 tra G. P. e L. C.. Inoltre, nello statuire in ordine alla regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra i coniugi, escluse che la C. avesse diritto all'assegno divorzile.

Il P. decedette il 6 marzo 1982, senza lasciare coniuge superstite. All'atto del decesso era titolare di una pensione a carico dello Stato quale sottufficiale dell'Aeronautica militare.

Con ricorso depositato il 15 marzo 1990, la C. chiese al Tribunale di Gorizia di attribuirle la pensione di reversibilità spettante ai sensi dell'art. 9 comma 2 L. 1 dicembre 1970 n. 898, come novellato dall'art. 13 L. 6 marzo 1987 n. 74.

Il ricorso fu notificato, unitamente al pedissequo decreto presidenziale di fissazione della udienza di comparizione delle parti, alla Direzione Provinciale del Tesoro di Gorizia che, costituitasi in giudizio, contestò la sussistenza dei presupposti per l'accoglimento della pretesa della C..

Il Tribunale adito, pronunciando con decreto depositato il 24 maggio 1990, rigettò la domanda sulla base del rilievo che la C. non aveva diritto alla pensione di reversibilità in quanto non era titolare dell'assegno di divorzio.

La pronuncia è stata confermata dalla Corte d'appello di Trieste - alla quale la C. aveva proposto reclamo - con sentenza depositata il 1 agosto 1991.

La Corte del merito ha fondato la pronuncia reiettiva su una doppia ragione.

In via principale, sul principio che l'attribuzione della pensione di reversibilità al coniuge divorziato, ai sensi dell'art. 9 della L. n. 898-1970 come novellato dall'art. 13 L. n. 74-1987, è subordinata al requisito della effettiva e concreta attribuzione dell'assegno divorzile, non essendo sufficiente, a tale fine, la sussistenza, in astratto, dei presupposti di fatto per una siffatta attribuzione; e sulla constatazione che, nella specie, la C. non era titolare di quell'assegno.

In subordine, sulla considerazione che in ogni caso era da escludere anche la sussistenza del diritto astratto alla pensione di reversibilità, "posto che la C. aveva allegato quali circostanze che hanno determinato un peggioramento della sua

situazione economica e un suo conseguente astratto diritto all'assegno divorzile, fatti successivi di anni al decesso del marito".

L. C. ha proposto ricorso per cassazione affidato a due complessi motivi di annullamento illustrati con memoria.

L'intimato Ministero del Tesoro ha resistito con controricorso.

Il ricorso, inizialmente assegnato alla 1 Sezione civile, è stato poi rimesso a queste Sezioni Unite, sia perché si pone, d'ufficio, la questione circa la sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario in ordine alle domande dirette, come nella specie, alla attribuzione di una pensione di reversibilità a carico dello Stato; sia per il contrasto di giurisprudenza in ordine alla questione se il coniuge divorziato abbia diritto alla pensione di reversibilità anche nella ipotesi in cui l'ex coniuge sia deceduto prima della entrata in vigore della L. 6 marzo 1987 n. 74.

Diritto

Motivi della decisione

1.- Nel ricorso proposto per la cassazione della sentenza della Corte d'appello di Trieste, la ricorrente L. C. ricorda, preliminarmente, che il secondo comma dell'art. 9 L. 1 dicembre 1970 n. 898, nel testo fissato dall'art. 2 L. 1 agosto 1978 n. 436 prevedeva che "se l'obbligato alla somministrazione dell'assegno periodico di cui all'art. 5 in breve, l'ex coniuge! muore senza lasciare un coniuge superstite, la pensione e gli altri assegni che spetterebbero a questo possono essere attribuiti al Tribunale, in tutto o in parte, al coniuge rispetto al quale è stata pronunciata la sentenza di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio", o coniuge divorziato; ma nel testo novellato dall'art. 13 L. 6 marzo 1987 n. 74 dispone che "in caso di morte dell'ex coniuge e in assenza di un coniuge superstite avente diritto alla pensione di reversibilità, il coniuge rispetto al quale è stata pronunciata sentenza di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio ha diritto, se non passato a nuove nozze e sempre che sia titolare di assegno ai sensi dell'art. 5, alla pensione di reversibilità, sempre che il rapporto da cui trae origine il trattamento pensionistico sia anteriore alla sentenza".

Sostiene, poi, innanzitutto, che secondo la disciplina dettata dall'art. 2 L. n. 436-1978 l'attribuzione al coniuge divorziato della pensione (o di una sua quota) già spettante all'ex coniuge deceduto non è subordinata all'essere il divorziato titolare del diritto all'assegno divorzile in forza di una espressa pronuncia giudiziale, essendo sufficiente che costui si trovi in una situazione che, ove valutata in astratto secondo il paradigma delineato nell'art. 5 L. n. 898-1970, gli darebbe titolo a quell'assegno; inoltre, che allorquando la sentenza di divorzio ed il decesso dell'ex coniuge precedano il 12 marzo 1987 (data di entrata in vigore della L. n. 74-1987) la posizione

giuridica del coniuge divorziato rimane per sempre assoggettata al regime di cui al secondo comma dell'art. 9 L. n. 898-1970 nel testo fissato dall'art. 2 L. n. 436-1978 (in breve dall'art. 2 L. n. 436-1978), con la correlativa inapplicabilità della disciplina della stessa disposizione introdotta dalla novella del 1987 (in breve, della disciplina di cui all'art. 13 L. n. 74-1987).

In funzione della rilevanza rispetto al caso di specie della riassunta costruzione giuridica, deduce in fatto che con sentenza 29 luglio 1979 il Tribunale di Gorizia aveva pronunciato la cessazione degli effetti civili conseguenti alla trascrizione del matrimonio religioso da lei contratto con G. P. il 7 aprile 1958, peraltro senza attribuirle un assegno divorzile in quanto, all'epoca, era economicamente autosufficiente; che successivamente al divorzio il P. era divenuto titolare di una pensione a carico dello Stato, quale sottufficiale dell'Aeronautica Militare; e che in data 6 marzo 1982 (dunque, prima del 12 marzo 1987) il P. era deceduto senza lasciare coniuge superstite.

Ne trae che la domanda da lei proposta col ricorso 15 marzo 1990 era diretta al conseguimento del trattamento spettante al divorziato il cui ex coniuge sia deceduto senza lasciare coniuge superstite previsto dall'art. 2 L. n. 436-1978; e che alla stregua del relativo regime era fondata, dato che - essendo venuta meno, nelle more, la progressiva autosufficienza economica - essa era venuta a trovarsi in una situazione che - valutata "in astratto" - le avrebbe dato titolo, in caso di esistenza in vita dell'ex coniuge, all'assegno divorzile.

In correlazione alle considerazioni fin qui riassunte, infine, denuncia che la Corte di Trieste è incorsa in violazione di legge ed in vizio di motivazione allorché - a seguito e per effetto dell'errato assoggettamento della fattispecie alla disciplina di cui all'art. 13 L. n. 74-1987 anziché al regime dettato dall'art. 2 L. n. 436-1978 - ha affermato che il coniuge divorziato ha diritto alla prestazione patrimoniale conseguente alla morte dell'ex coniuge pensionato, solo quando sussista una statuizione giudiziale del suo diritto all'assegno divorzile; e, conseguentemente, ha escluso il diritto di essa ricorrente a quel trattamento dato che l'assegno non le era stato attribuito nè con la sentenza di divorzio, nè con altro successivo provvedimento.

In sintesi, dunque, coi motivi del ricorso la C. sostiene di aver diritto al trattamento patrimoniale previsto dall'art. 2 L. n. 436-1978, a nulla rilevando - stante la disciplina dettata da questa fonte normativa - l'insussistenza di un precedente provvedimento giudiziale attributivo del diritto all'assegno divorzile.

2.1.- Come è principio ormai consolidato, il trattamento che l'art. 13 della L. n. 74-1987 attribuisce al divorziato a seguito della morte dell'ex coniuge avente diritto a trattamento pensionistico che non abbia lasciato un coniuge superstite avente i

requisiti per la pensione di reversibilità, è radicalmente diverso da quello che il previgente art. 2 L. n. 436-1978 attribuiva allo stesso ex coniuge in costanza dei medesimi presupposti; e tale diversità attiene, oltre che al regime sostanziale, anche a quello processuale.

A) La disciplina dettata dall'art. 2 L. n. 436-1978, era così articolata, per quel che qui rileva.

a) Il trattamento spettante al coniuge divorziato consiste in una prestazione patrimoniale che, partecipando (sia pure solo in parte, secondo un orientamento minoritario della giurisprudenza di questa Corte Suprema) della funzione precedentemente assolta dall'assegno divorziale e, perciò, della sua natura, non è suscettibile nell'ambito degli istituti previdenziali spettanti ai superstiti dell'avente diritto a pensione deceduto, ossia non ha una natura ontologicamente previdenziale (v., riassuntivamente, S.U. 12 gennaio 1998 n. 159).

b) L'attribuzione della prestazione non è automatica, ma è rimessa alla discrezionalità del giudice, in relazione sia all'an che al quantum; presuppone, perciò, una pronuncia giudiziaria avente natura costitutiva (v. Cass. S.U. 25 maggio 1991 n. 5939).

c) Le variazioni del quantum non sono collegate in modo automatico alla dinamica della pensione spettante all'ex coniuge, ma devono essere di volta in volta determinate dal giudice.

d) Il giudizio diretto alla pronuncia costitutiva del diritto alla prestazione ed alle variazioni del suo quantum è assoggettato al paradigma normativo fissato nell'art. 9 comma 1 L. 898-1970: dunque, è devoluto alla competenza del Tribunale ordinario, secondo il rito dei procedimenti in Camera di consiglio (v., tra le altre, da ultimo, Cass., 2 settembre 1993 n. 9271).

e) In quel giudizio sono legittimati passivi - ove aventi diritto al trattamento di reversibilità rispetto alla pensione spettante all'ex coniuge - gli eventuali figli, i genitori o i collaterali dello stesso ex coniuge, in quanto l'attribuzione al coniuge divorziato ha per contenuto il trasferimento, in suo favore, di una quota (o dell'intero ammontare) dell'importo ad essi spettante a titolo di trattamento di reversibilità, ossia, il trasferimento di una quota di un diritto altrui.

B) La disciplina introdotta dall'art. 13 L. n. 74-1987, invece, è così strutturata.

a) Al divorziato è attribuito l'autonomo diritto - di natura squisitamente previdenziale - all'intero ammontare della pensione di reversibilità che sarebbe

spettata al coniuge superstite ove esistente, ferma restando, peraltro, la subordinazione del diritto agli ulteriori requisiti della titolarità dell'assegno di divorzio, del mancato passaggio a nuove nozze e della preesistenza alla sentenza di divorzio del rapporto di lavoro da cui trae origine il diritto dell'ex coniuge al trattamento pensionistico.

In tal modo, la disposizione che ne occupa - incidendo su tutti indistintamente gli ordinamenti previdenziali - ha allargato l'ambito degli aventi diritto alla pensione di reversibilità ed ha introdotto, quale nuovo soggetto titolare di quel trattamento, il coniuge divorziato al quale ha esteso integralmente il trattamento previsto per il coniuge superstite (v. Cass., S.U. 12 gennaio 1998 n. 159).

b) Di conseguenza, il diritto del divorziato al trattamento (cioè alla pensione di reversibilità) è collegato automaticamente alla fattispecie legale, di modo che deve essere riconosciuto direttamente in sede amministrativa e non dipende da una pronuncia giudiziale che, ove si renda necessaria, ha natura meramente dichiarativa (v. Cass.

S.U. 25 maggio 1991 n. 5939).

c) Il quantum dell'attribuzione, correlativamente, coincide necessariamente con l'ammontare della pensione di reversibilità prevista dai singoli ordinamenti previdenziali in favore del coniuge superstite, sicché varia automaticamente secondo la dinamica incrementativa prevista per quella pensione, senza necessità di alcun provvedimento giudiziale ex art. 9 L. n. 898-1970.

d) Le eventuali controversie in ordine all'attribuzione della prestazione od alle sue variazioni quantitative sono devolute agli organi giurisdizionali ai quali è istituzionalmente attribuita la cognizione delle controversie in materia di trattamenti previdenziali:

- in via generale, l'Autorità giudiziaria ordinaria, con la competenza del giudice del lavoro, l'assoggettamento al rito del processo del lavoro e la legittimazione passiva dell'istituto previdenziale onerato del trattamento pensionistico;

- la Corte dei conti, allorché la pensione sia a carico dello Stato (v.: Cass., S.U. 23 dicembre 1997 n. 13019, 13 maggio 1993 n. 5429).

2.2.- Dall'enunciata contrapposizione dei due regimi deriva in modo immediato che l'azione giudiziale diretta al riconoscimento del trattamento previsto, per il coniuge divorziato, dall'art. 13 L. n. 74-1987 si diversifica da quella diretta all'attribuzione

prevista, per lo stesso coniuge, dall'art. 2 L. n. 436-1978 per petitum, causa petendi e regime processuale.

Se ne trae che, ove - con l'atto introduttivo dell'azione giudiziale - il coniuge divorziato abbia fondato la sua pretesa su uno dei richiamati regimi giuridici (ossia, abbia chiesto il trattamento di cui all'art. 2 L. n. 436-1978, ovvero quello fissato nell'art. 13 L. n. 74-1987) per un verso, la successiva richiesta nel medesimo giudizio dell'attribuzione, in alternativa, del trattamento previsto nell'altro regime realizza una inammissibile mutatio libelli; per altro verso, il giudice che accerti l'infondatezza della domanda è carente del potere di decidere sulla base dell'altro regime: è principio consolidato, infatti, che il giudice non può sostituire, d'ufficio, un'azione diversa a quella formalmente ed espressamente proposta (v., Cass., 18 aprile 1996 n. 3670, 26 ottobre 1995 n. 11221, ma già, prima, 12 giugno 1986 n. 1986 n. 3916, 23 maggio 1975 n. 2068, 15 marzo 1963 n. 663), nè può sostituire al titolo enunciato dall'attore un titolo diverso che valga a sorreggere la domanda (Cass., 18 aprile 1996 n. 3670) anche se il nuovo titolo si adegui all'effetto sostanziale richiesto (Cass., 1 febbraio 1968 n. 337, 9 novembre 1966 n. 2739).

3.- Ora, nel ricorso al Tribunale di Gorizia del 15 marzo 1990, la C. aveva chiesto il riconoscimento del suo diritto alla pensione di reversibilità ai sensi del secondo comma dell'art. 9 L. 1 dicembre 1970 n. 898, nel testo novellato dall'art. 13 L. 6 marzo 1987 n. 74.

Inoltre, ha mantenuto ferme le corrispondenti conclusioni sia per tutto il corso del giudizio di primo grado; sia, altresì, nell'atto di appello avverso il decreto del Tribunale di Gorizia che aveva respinto la sua domanda per il difetto del requisito della titolarità in concreto dell'assegno divorzile: infatti, in tale sede (e, per vero, in tutto il grado d'appello) non ha contestato l'implicita affermazione del primo giudice circa l'applicabilità alla fattispecie della disciplina ex art. 13 L. n. 74-1987 (di modo che, tra l'altro, la relativa statuizione è divenuta definitiva); e s'è limitata a denunciare l'ingiustizia della pronuncia di primo grado sulla base dell'assunto che, diversamente da quanto erroneamente ritenuto dal Tribunale, anche secondo il regime introdotto da quella fonte normativa, ai fini del riconoscimento del diritto alla pensione di reversibilità è sufficiente la titolarità in astratto dell'assegno divorzile.

Quindi, la domanda diretta alla attribuzione del trattamento previsto dall'art. 2 L. n. 436-1978 è stata proposta dalla C. solo col ricorso per cassazione.

Ne discende, alla stregua dei precedenti rilievi in ordine alla diversità tra i regimi delle due azioni, l'inammissibilità di tale domanda nonché, conseguentemente, del ricorso per cassazione che ne occupa: i relativi motivi, infatti, si sviluppano sul

presupposto della fondatezza della pretesa per cui è controversia ove la relativa domanda sia valutata secondo la disciplina fissata nell'art. 2 L. 436-1978.

Sussistono giusti motivi per disporre la compensazione integrale, tra le parti, delle spese del giudizio di legittimità.

PQM

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE A SEZIONI UNITE - dichiara inammissibile il ricorso per cassazione proposto da L. C. avverso la sentenza della Corte d'appello di Trieste n. 6-C.C. del 1 agosto 1991;

- compensa per intero, tra le parti, le spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio delle Sezioni Unite Civili della Corte di cassazione, il 27 marzo 1998