

### **FATTO E DIRITTO**

All'odierno giudizio è applicabile l'art. 58, comma II, legge 18 giugno 2009 n. 69 e, per l'effetto, la stesura della sentenza segue l'art. 132 c.p.c. come modificato dall'art. 45, comma 17, della legge 69/09, con omissione dello "svolgimento del processo" (salvo richiamarlo dove necessario o opportuno per una migliore comprensione della ratio decidendi).

L'intero atto di opposizione è fondato sull'accordo del 23 novembre 2004 che sarebbe stato sottoscritto dalle parti in lite. Trattasi dell'accordo che, in corso di causa, è stato posto alla base di un accertamento peritale, essendo sorte contestazioni in ordine alla veridicità della sottoscrizione della convenuta.

La consulenza tecnica d'ufficio è recepita da questo giudice.

Giova rilevare che il Consulente ha adottato un metodo di indagine serio e razionale, provvedendo a rilievi cartolari e fotografici e con esame clinico e diagnostico della situazione, secondo le direttive di cui al quesito formulato dal magistrato. Trattasi, pertanto, di indagine tecnica che questo giudice reputa di dovere condividere e fare propria e dal quale trarre elementi per la formazione del proprio convincimento (in generale, v. Cass. civ., Sez. III, 8 ottobre 1990, n. 9863 in Mass. Giur. It., 1990; v. anche Cass. civ., 5 agosto 1982, n. 4398). Il motivo che conduce all'adesione alla risposta tecnica del consulente è da individuare nei diversi snodi che sono stati seguiti dall'ausiliario, così come il contenuto delle operazioni di consulenza nonché, infine, le ricche argomentazioni svolte nelle osservazioni conclusive. Le critiche severe rivolte all'elaborato d'Ufficio vanno disattese in quanto la parte tende a volere imporre le conclusioni del proprio CTP di parte, senza però che le argomentazioni dello stesso siano condivisibili, secondo il prudente apprezzamento di questo giudice, in quanto non oggettive come le conclusioni rassegnate dal CTU.

Ciò premesso, il Ctu così conclude: *la firma apposta in calce alla scrittura del 23 novembre 2004 è di pugno di L.*

Essendo vera la firma della convenuta sull'accordo in questione, devono essere affrontate le questioni di diritto oggetto del procedimento.

Va premesso che l'accordo versato in atti è scritto in lingua inglese e la parte intenzionata ad avvalersene non lo ha prodotto tradotto nella lingua prevista per il processo: l'italiano. L'art. 122, comma I, c.p.c. prevede in modo imperativo che in tutto il processo "è prescritto l'uso della lingua italiana". Il principio della obbligatorietà della lingua italiana, previsto dall'art. 122 cod. proc. civ., si riferisce, però, agli atti processuali in senso proprio (tra i quali, i provvedimenti del giudice e gli atti dei suoi ausiliari, gli atti introduttivi del giudizio, le comparse e le istanze difensive, i verbali di causa) e non anche ai documenti esibiti dalle parti, onde, quando siffatti documenti risultino redatti in lingua

straniera, il giudice stesso, ai sensi dell'art. 123 cod. proc. civ., ha la facoltà, e non l'obbligo, di procedere alla nomina di un traduttore (Cass. civ., Sez. I, 28 dicembre 2006, n. 27593).

Ebbene, l'accordo versato in atti non è invero contestato nei contenuti. Quivi si prevede che, a partire dal mese di dicembre 2004, l'obbligato (A) possa trattenere la somma mensile di Euro 550,00 dall'importo di mantenimento versato per la moglie e la figlia.

Ciò detto, deve rilevarsi che taluni fatti devono ritenersi non contestati in modo specifico. L'allegazione del fatto da parte dell'attore fa sorgere in capo al convenuto un onere di contestazione. L'esigenza di provare il fatto allegato dall'attore insorge, allora, solo se il fatto sia contestato: se tanto non avviene, l'esigenza probatoria non sorge, non essendovi bisogno di provare il fatto contestato. Si vuol dire che il convenuto a norma dell'art. 416 cod. proc. civ., nel rito del lavoro e, non diversamente, a norma dell'art. 167 cod. proc. civ., nella nuova formulazione, nel rito ordinario, nella memoria di costituzione in primo grado *"deve prendere posizione, in maniera precisa e non limitata a una generica contestazione, circa i fatti affermati dall'attore a fondamento della domanda, proponendo tutte le sue difese in fatto e in diritto ..."*; nel caso in cui il convenuto nulla abbia excepto in relazione a tali fatti, gli stessi devono considerarsi come pacifici sicché l'attore è esonerato da qualsiasi prova al riguardo (Cass. civ., sez. III, sentenza n. 18202 del 3 luglio 2008). Va anche precisato che la contestazione deve essere tempestiva (Cass. civ., sez. III, sent. 10 novembre 2010 n. 22837), altrimenti non spiega alcun effetto (Cass. civ., sez. II, sent. 1 dicembre 2010, n. 24381). Secondo la giurisprudenza di legittimità (ex multis, Cass. civ., sentenza n. 23142 del 2 novembre 2009), in particolare, la prova di un fatto può essere desunta dal comportamento processuale delle parti, «alla stregua del principio di non contestazione che informa il sistema processuale civile (...)» e impone una leale collaborazione tra le parti, manifestata con la previa presa di posizione sui fatti dedotti, la quale è funzionale all'operatività del principio di economia processuale. Né, ai fini dell'applicabilità del principio di non contestazione, rilevano i limiti posti dalla legge per taluni fatti alla prova per testimoni o per presunzioni, o la mancata deduzione di idonee prove per l'eventuale conferma dei fatti allegati (Cass. citata).

Ebbene, nel caso di specie, i conteggi fatti dall'opponente, circa il credito maturato in virtù dell'accordo, non sono stati contestati dall'opposta e, invero, consistendo in meri calcoli matematici, appaiono corretti. Stesso dicasi per le somme portate dal precetto, eccezion fatta per il calcolo ISTAT.

E' opportuno, a questo punto, sgombrare il campo da alcune prime eccezioni dell'opponente.

Quanto alle somme "anticipate" per la figlia, queste ovviamente restano a carico del padre. Ciò che un genitore versa *in più* direttamente al figlio, oltre il mantenimento versato in mani del genitore collocatario, non è certo oggetto di rimborso. Il mantenimento indiretto, infatti, certo non esclude ulteriori esborsi a titolo di mantenimento diretto. Trattasi,

invero, dell'essenza stessa dell'essere genitori che non si occupano dei figli solo perché il Tribunale lo impone (e nei limiti in cui lo imponga).

Comunque, in linea di principio, essendo l'assegno di mantenimento del minore diretto a soddisfare le sue esigenze di vita, deve escludersi la ripetibilità od anche la semplice compensabilità con somme in precedenza erogate volontariamente in misura maggiore in quanto deve presumersi che il genitore le abbia spese, come era suo dovere (Cass. civ., 15098/2005).

Quanto al calcolo ISTAT, la tesi dell'opponente è palesemente smentita dalla sentenza che ha stabilito una rivalutazione annuale, intendendo, però, con ciò il Collegio riferirsi all'anno solare e non certo all'anno con decorrenza dal deposito della sentenza (in argomento, v. Trib. Milano, 11 novembre 1986 in *Dir. Famiglia*, 1987, 695).

In ogni caso, l'assegno liquidato per i figli sia nei giudizi di separazione, sia di modifica delle condizioni di separazione, decorre dalla domanda (da ultimo Cass. 7 gennaio 2008, n. 28), in applicazione del principio generale stabilito per gli alimenti dall'art. 445 cod. civ. (Cass. 20 maggio 1993, n. 5749; 15 maggio 1986 n. 3202), nonché dell'altro secondo il quale gli effetti di ogni provvedimento giurisdizionale retroagiscono al momento della domanda, se a tale momento esistevano le condizioni richieste per l'emanazione del provvedimento (Cass. 22 ottobre 2002, n. 14886; 11 aprile 2000, n. 4558; 20 agosto 1997, n. 7170; 8 gennaio 1994, n. 147; 26 ottobre 1983 n. 6322).

Resta quindi da esaminare l'eccezione di compensazione.

In primo luogo, questo giudice deve rilevare che la controeccezione della convenuta non è fondata, ma soprattutto propone una lettura erronea della pronuncia citata (Corte di Cassazione sentenza n. 6519 del 19 luglio 1996).

La pronuncia viene qui richiamata ed è quella che segue.

*L'art. 1246, n. 5, cod. civ. dispone che la compensazione non può operare nei casi di divieto stabilito dalla legge.*

*La norma costituisce eccezione al principio generale della libera operatività della compensazione, stabilita dalla prima parte dell'articolo, e quindi si riferisce ad ipotesi tassative, le quali non sono suscettibili di applicazione analogica.*

*La materia del contendere, quindi, propone la questione dell'operatività della compensazione con riferimento all'assegno di mantenimento disposto a favore del coniuge separato.*

*A seguito della separazione ciascuno dei coniugi rimane tenuto all'osservanza dell'obbligo di assistenza materiale in favore dell'altro.*

*Quando la separazione è pronunciata senza addebito di responsabilità, il coniuge che non ha reddito sufficiente può pretendere dall'altro un assegno di mantenimento, cioè una*

*prestazione pecuniaria periodica che gli consenta di conservare il livello di vita precedente la separazione, come dispone il primo comma dell'art. 156 cod. civ.*

*Nel caso di separazione con addebito di responsabilità, invece, il coniuge cui sia stata addebitata la separazione ha diritto solo agli alimenti legali, cioè ad una somma idonea per provvedere alle fondamentali esigenze di vita.*

*Da questa premessa discende che l'assegno di mantenimento ha la sua fonte legale nel diritto all'assistenza materiale inerente al vincolo coniugale e non già nell'incapacità della persona che versa in stato di bisogno e non è in grado di provvedere al proprio mantenimento come dispone l'art. 438 cod. civ.*

*Pertanto il credito relativo al diritto di mantenimento non è credito alimentare e quindi, le limitazioni poste dal combinato disposto degli artt. 1246 n. 5 e 447 del cod. civ. non operano rispetto all'assegno di mantenimento spettante al coniuge separato senza addebito di responsabilità.*

In altri termini, è ammessa la compensazione tra credito spettante al coniuge debole per il suo mantenimento e credito spettante al coniuge forte ad altro titolo.

Vi è, però, che l'accordo del 2004 prevedeva pure la compensazione con il credito in favore della minore ("you may deduct Euro 550 per month from Alimony and Child support": dove *alimony* è il mantenimento per la moglie e *child support* il mantenimento per il figlio).

Il credito del minore non può essere eluso mediante compensazione (v. Cass. civ., sez. I, sentenza n. 28987 del 10 dicembre 2008). Il carattere sostanzialmente alimentare dell'assegno per i figli (anche se maggiorenni), ne determina l'irrepetibilità, l'impignorabilità e la non compensabilità (desumibili dall'art. 447 cod. civ. e art. 545 c.p.c.), nel senso che la parte che abbia già ricevuto, per ogni singolo periodo, le prestazioni previste dalla sentenza di separazione non può essere costretta a restituirle, ne' può vedersi opporre in compensazione, per qualsivoglia ragione di credito, quanto ricevuto a tale titolo (vedasi Cass. 10 ottobre 2003, n. 15164).

In particolare, il giudice di legittimità ha affermato che l'assegno di mantenimento del minore non può essere negato né ridotto in considerazione ed a compensazione di precedenti elargizioni che il genitore obbligato al pagamento abbia effettuato per spirito di liberalità o per impegni economici liberamente assunti in vista di ulteriori esigenze del figlio (Cass. civ., sez. I, sentenza n. 15098 del 16 luglio 2005)

La sentenza sopraccitata si è così pronunciata.

*Del tutto infondata (...) deve ritenersi la doglianza del ricorrente per la mancata considerazione, nella*

*determinazione dell'assegno, degli importi corrisposti in precedenza rispetto a quanto era stato convenuto, specie se si consideri che tali maggiori esborsi erano stati effettuati per soddisfare le esigenze abitative del minore alle quali il genitore è del pari tenuto, al pari delle altre, sia pure nei limiti delle sue possibilità. Le esposte considerazioni depongono anzi per l'illegittimità della compensazione operata dai giudici di merito relativamente al periodo intercorrente dal Febbraio 2001 (data in cui il D sospese i versamenti e dalla quale sono stati chiesti gli arretrati) al Marzo 2002 (data della domanda introduttiva del giudizio), essendo stato l'obbligo di pagamento dell'assegno fatto decorrere solo da tale ultima data. Al riguardo però, non essendo stato proposto ricorso incidentale, rimane precluso l'intervento da parte di questa Corte.*

Orbene, nell'accordo del 2004, i genitori hanno previsto, in modo contestuale e cumulato, la compensazione anche dei crediti del minore. La compensazione promiscua così effettuata si scontra, come visto, con un divieto di Legge e determina una nullità insanabile dell'accordo intero che, quindi, non può vedersi qui riconosciuti effetti giuridici.

L'opposizione va dunque rigettata.

Le spese devono però essere integralmente compensate.

Il corso del giudizio è stato rallentato dalla resistenza illegittima della convenuta alla scrittura del 2004, rivelatasi poi da questa effettivamente firmata: comportamento "scorretto" che deve senz'altro essere tenuto in considerazione nella regolamentazione delle spese. Le spese di CtU, per tale motivo, vanno confermate a carico della parte opposta. Vi è di più: l'accordo del 2004 (nullo) è stato voluto da entrambe le parti ai danni della figlia minore e, dunque, entrambi hanno concorso a provocare il giudizio.

**P.Q.M.**

IL TRIBUNALE DI VARESE,  
SEZIONE PRIMA CIVILE,

in composizione monocratica, in persona del giudice dott.  
Giuseppe Buffone, definitivamente pronunciando nel giudizio civile  
iscritto al n. .. dell'anno 2008, disattesa ogni ulteriore istanza,  
eccezione e difesa, così provvede:

■ □ ■

**RESPINGE** l'opposizione proposta da A

**COMPENSA** integralmente tra le parti le spese di lite, confermando la regolamentazione delle spese di CTU così come disposta in corso di lite.

**MANDA** alla cancelleria per i provvedimenti di competenza

**SENTENZA IMMEDIATAMENTE ESECUTIVA COME PER LEGGE**

Varese, li 1 febbraio 2011

**Il giudice**  
**DOTT. GIUSEPPE BUFFONE**