

Per un'equa ripartizione fra i sessi delle conseguenze economiche della separazione e del divorzio

Raccomandazioni della Commissione federale per le questioni femminili all'attenzione degli studi legali, dei tribunali, delle autorità preposte all'assistenza sociale e del mondo politico

Se il reddito familiare dopo la separazione o il divorzio non basta a coprire le esigenze di due economie domestiche, si verificano marcate disparità di trattamento fra i sessi con conseguenze negative di ampia portata per le donne divorziate. Questa è la conclusione a cui giunge lo studio «Mantenimento dopo il divorzio – sostegno ai parenti – assistenza sociale», commissionato dalla Commissione federale per le questioni femminili (CFQF) e svolto da Elisabeth Freivogel analizzando le sentenze come pure la legislazione e la prassi applicata in Svizzera in materia di assistenza sociale (cfr. la sintesi dello studio contenuta in questo fascicolo). Qui di seguito si illustrano sinteticamente le problematiche più importanti e si formulano proposte su come, nell'ottica della CFQF, andrebbero risolte. Queste raccomandazioni sono state varate il 28 marzo 2007 dall'Assemblea plenaria della Commissione federale per le questioni femminili.

I. Regolamentazione del mantenimento postdivorzio nei casi di carenza

Il diritto che disciplina il mantenimento si prefigge di ripartire fra la donna e l'uomo, nel modo più equo possibile, gli effetti economici della separazione e del divorzio. Sussistono svantaggi finanziari riconducibili al matrimonio soprattutto quando, a seguito della ripartizione dei compiti praticata durante il matrimonio, l'autonomia economica e le possibilità di sviluppo finanziario di una delle parti sono state limitate in misura maggiore rispetto all'altro coniuge, ossia quando una parte ha rinunciato alla propria attività professionale retribuita o l'ha ridotta più del partner per accudire i figli. Oggigiorno, di regola, questo ruolo spetta sempre ancora alla donna. Se dopo il divorzio non si può presumere che la donna sia in grado di provvedere autonomamente al proprio sostentamento come pure alla costituzione di un'appropriata previdenza per la vecchiaia, il marito è tenuto a versarle un contributo di mantenimento. L'ammontare di questo contributo si commisura da un lato al fabbisogno e alla capacità contributiva propria dell'avente diritto agli alimenti, dall'altro alla capacità contributiva del coniuge debitore. Secondo l'attuale giurisprudenza, nei casi in cui il reddito ragionevolmente presumibile del marito e della moglie non è sufficiente a coprire il fabbisogno vitale di entrambe le economie domestiche, l'ammontare che ne consegue non viene ripartito sui due coniugi, bensì unilateralmente accollato alla persona avente diritto agli alimenti. Questa prassi si fonda su sentenze del Tribunale federale, il quale ha deciso a più riprese l'inammissibilità di intaccare il minimo esistenziale del coniuge tenuto al versamento degli alimenti. Ne consegue che le donne di-

vorziate sono vittime della povertà con una frequenza quasi doppia rispetto agli uomini divorziati.

Nei casi di carenza questa giurisprudenza pregiudica, sotto più punti di vista, le pari opportunità dei due sessi. La donna divorziata deve affidarsi all'assistenza sociale più spesso e in misura maggiore dell'uomo. In caso di miglioramento della propria situazione finanziaria deve fare i conti con richieste di rimborso dei contributi dell'assistenza sociale percepiti. I suoi parenti possono essere obbligati a prestare aiuto. Inoltre, dopo il divorzio, la costituzione della sua previdenza risulta pregiudicata, in quanto nella maggior parte dei casi i contributi necessari non vengono neppure presi in considerazione nel calcolo della carenza. Ad acuire ulteriormente la situazione concorre il fatto che in casi di carenza si tende a decretare alimenti per i figli inferiori, onde non intaccare il minimo esistenziale del coniuge debitore.

Problema 1: mancata quantificazione e ripartizione della carenza

Il problema di fondo concerne la prassi dei tribunali, che nei casi di carenza addossano il disavanzo unilateralmente al coniuge beneficiario di alimenti, che di regola è la donna. La prassi è intesa ad evitare di intaccare il minimo esistenziale del coniuge debitore e quindi di rendere eventualmente entrambi i coniugi dipendenti dall'assistenza sociale.

Raccomandazione

1. Si sollecitano i tribunali a quantificare debitamente l'intero disavanzo (inclusa la previdenza) in caso di divorzio e a ripartirlo su entrambi i coniugi, anche se ciò significa toccare il minimo esistenziale del coniuge debitore. Si esortano le avvocate e gli avvocati a fissare questa prassi anche nelle convenzioni e ad inoltrarle ai tribunali ai fini della loro omologazione.

Problema 2: alimenti per i figli troppo esigui

L'assoluto rispetto del minimo esistenziale ha fatto sì che in casi di carenza si tenda a stabilire alimenti per i figli meno consistenti. Benché abbiano fissato dei contributi massimi, tutti i cantoni prevedono la possibilità dell'anticipo degli alimenti per i figli. Ad ogni modo si anticipa al massimo il contributo di mantenimento per i figli decretato dal tribunale. Non di rado però questo importo è inferiore ai limiti dettati dalle norme cantonali sull'anticipo. Questa prassi si traduce in uno scaricamento unilaterale della maggior parte della responsabilità dei figli sulla madre, sia in ottica personale che finanziaria.

Raccomandazione

2. Si sollecitano i tribunali a sfruttare appieno, nella determinazione degli alimenti per i figli, i tetti massimi dell'anticipo, onde garantire la copertura del fabbisogno effettivo dei figli (inclusa la quota-parte per l'abitazione), anche quando dev'essere intaccato il minimo esistenziale del coniuge debitore. In nessun caso andrebbero fissati alimenti per i figli inferiori alla rendita semplice per orfani. Questo medesimo appello si rivolge anche alle avvocate e agli avvocati in vista della stesura di convenzioni.

Problema 3: mancata costituzione della previdenza della donna dopo il divorzio

Le donne che dopo il divorzio non esercitano un'attività lucrativa o la praticano solo a tempo parziale per poter accudire i figli non riescono, contrariamente agli uomini divorziati, a costituire una previdenza sufficiente. Nei casi di carenza questa disparità non viene compensata neppure con i contributi di mantenimento. Di regola, in queste tipologie, l'importo che sarebbe necessario per la formazione di una previdenza post-divorzio non viene neppure preso in considerazione nel calcolo del fabbisogno e pertanto non figura né nella convenzione di divorzio né nella relativa sentenza. Ne consegue che in caso di miglioramento della situazione finanziaria del coniuge avente diritto il contributo di mantenimento può essere precipitosamente ridotto, cosicché alla donna, nonostante un accresciuto reddito proprio, continuano a mancare le risorse necessarie per costituire la propria previdenza di vecchiaia.

Raccomandazioni

3. È indispensabile che anche in casi di carenza, in maniera assoluta e in ogni situazione, l'importo in denaro necessario alla costituzione postdivorzio della previdenza venga quantificato separatamente nella sentenza o nella convenzione e venga aggiunto al disavanzo da ripartire.

4. Ai fini dei contributi alla costituzione postdivorzio della previdenza del coniuge beneficiario di alimenti dovrebbe essere ammissibile intaccare (proporzionalmente) il minimo esistenziale del coniuge debitore.

5. In generale (non soltanto per i casi di carenza) si dovrebbe garantire meglio (fra l'altro anche tramite adeguate misure legislative) che la quota degli alimenti prevista per la previdenza di vecchiaia confluisca effettivamente in un istituto di previdenza dell'avente diritto al mantenimento.

6. Le leggi fiscali andrebbero assolutamente modificate e adeguate, in modo tale che gli aventi diritto agli alimenti possano dedurre i contributi previdenziali, per quanto confluiscono realmente in un istituto di previdenza, anche quando queste persone non esercitano un'attività lucrativa.

II. Legislazione e prassi in materia di assistenza sociale e sostegno ai parenti

Giusta la Costituzione federale in Svizzera esiste un diritto fondamentale all'aiuto in situazioni di necessità. L'assistenza sociale è di competenza dei cantoni. Ogni cantone disciplina autonomamente i presupposti e l'entità delle prestazioni assistenziali. Le singole normative cantonali sono fra loro assai divergenti. A riequilibrare un po' questo stato di cose concorrono le direttive della Confederazione svizzera delle istituzioni dell'azione sociale (COSAS) ritenute vincolanti da parecchi cantoni. Nella maggior parte dei cantoni la competenza per il versamento delle prestazioni assistenziali spetta ai comuni e ai consorzi intercomunali. Ne consegue che la prassi concreta in materia di assistenza sociale può variare fortemente non solo da cantone a cantone, bensì persino da comune a comune.

Oltre ai presupposti per avere diritto alle prestazioni di aiuto e all'ammontare delle stesse, per i beneficiari dell'assistenza sociale è determinante l'obbligo di restituzione e il sostegno ai parenti, anch'essi oggetto di forti divergenze fra i cantoni. I Cantoni di Vaud e Ginevra hanno abrogato, il primo per principio e il secondo interamente, l'obbligo di restituzione. In alcuni cantoni non sussiste alcun obbligo di rimborso da reddito proveniente da attività lucrativa esercitata successivamente (bensì unicamente in caso di vincita alla lotteria, eredità, ecc.). Gli altri cantoni prevedono in linea di massima un obbligo di restituzione in caso di miglioramento delle condizioni, indipendentemente da quale sia l'origine del miglioramento. L'obbligo di restituzione dei contributi percepiti può complicare l'integrazione sociale della persona debitrice, ridurre la sua motivazione all'autoaiuto e farla precipitare in un circolo vizioso (casi di povertà).

Oltre all'obbligo contributivo dell'ente pubblico esiste anche un obbligo di prestazione di diritto privato che tocca determinati membri della famiglia (genitori, nonni, figli in condizioni favorevoli), il cosiddetto sostegno ai parenti. Se i beneficiari di assistenza sociale hanno parenti tenuti a questo tipo di sostegno, le autorità possono far ricorso a questi parenti. La regolamentazione dei presupposti per esercitare questa opzione varia da cantone in cantone, la prassi di applicazione diverge in parte da ufficio sociale a ufficio sociale.

Problema 4: insufficiente compensazione negli oneri familiari

In virtù della legislazione vigente in materia di socialità, nella determinazione del minimo esistenziale sociale di regola in tutti i cantoni si tiene conto degli obblighi di mantenimento sanciti dal diritto di famiglia che il richiedente ha nei confronti dei congiunti che vivono nella sua medesima economia domestica, ma non dei contributi di mantenimento per parenti (per es. figli) che vivono separati dal richiedente. Gli alimenti dovuti da persone sostenute dall'assistenza sociale non trovano pertanto posto nel loro budget di sostegno. Di conseguenza questi beneficiari di prestazioni assistenziali non sono in grado di far fronte ai loro obblighi di sostegno, il che determina nuovamente la dipendenza (per di più accresciuta) dall'assistenza sociale di chi dovrebbe fare affidamento sugli alimenti. Questa insufficiente compensazione negli oneri familiari si traduce in una sproporzionata dipendenza dall'assistenza sociale della famiglia monoparentale con conseguente indebitamento unilaterale.

Problema 5: obbligo di restituzione, mancanza di pari opportunità

Il percorso dall'indigenza sociale all'autonomia economica è tanto più irto di difficoltà quanto maggiore è la dipendenza dall'assistenza sociale, quanto più grande è l'indebitamento e quanto più forte è il pericolo di, nonostante tutti gli sforzi possibili, non venire a capo della situazione a causa dell'obbligo di restituzione. L'interazione fra la giurisprudenza del Tribunale federale circa i contributi di mantenimento e la legislazione cantonale in materia di assistenza sociale produce quindi un'accresciuta emarginazione sociale delle donne divorziate con figli a carico, complica la loro integrazione sociale e pregiudica in misura decisiva il loro diritto a pari opportunità. Inoltre regna disparità giuridica fra i cantoni.

Problema 6: sostegno ai parenti

A questo proposito sussistono varie disparità giuridiche: a causa dell'attribuzione unilaterale dell'ammanto e della conseguente dipendenza dall'assistenza sociale delle donne, di fatto vengono obbligati al sostegno ai parenti unicamente i congiunti delle donne divorziate. Dal momento che l'accertamento dei presupposti per un obbligo di sostegno presso parenti residenti all'estero è troppo impegnativo, nella maggior parte dei casi vi si rinuncia. Ne consegue una penalizzazione dei parenti che vivono in Svizzera rispetto a quelli residenti all'estero. Inoltre vigono marcate discrepanze fra i cantoni per quanto attiene ai presupposti e alla prassi applicativa.

Raccomandazioni

7. Per porre riparo alla penalizzazione delle donne divorziate a seguito delle normative sull'assistenza sociale e delle differenze fra i cantoni, la CFQF ritiene ragionevole e necessaria la creazione di una legge quadro nazionale. In essa devono essere disciplinati fra l'altro i seguenti punti:

■ Le persone la cui indigenza è insorta a causa di obblighi familiari devono, in linea di principio, essere esonerate dall'obbligo di restituzione. Devono essere esentate dall'obbligo di rimborso perlomeno quando il miglioramento della loro situazione finanziaria è imputabile al loro reddito da attività lucrativa.

■ Nella determinazione del minimo esistenziale sociale si deve tener conto degli obblighi di mantenimento dettati dal diritto di famiglia nei confronti di persone che non vivono nella medesima economia domestica, per quanto questi obblighi non superino l'importo che si calcolerebbe per le donne e i figli anche in considerazione delle direttive giuridiche in materia di assistenza sociale.

■ In caso di persone costrette ad affidarsi all'assistenza sociale a seguito di separazione ossia divorzio o a causa dei loro impegni nella cura dei figli, le autorità preposte all'assistenza sociale non devono poter richiedere ai rispettivi parenti prestazioni di sostegno né obbligare chi ne ha bisogno a farlo.

8. Fino all'entrata in vigore di una simile legge quadro le autorità responsabili dell'assistenza sociale vengono invitate a far uso del proprio margine discrezionale e a rinunciare, nel caso di persone divenute dipendenti dall'assistenza sociale a causa di obblighi nell'accudimento di figli minorenni, alla restituzione di contributi assistenziali nonché all'esercizio del sostegno ai parenti.

Traduzione: Raffaella Adobati Bondolfi