

ESENTE

16982/2018



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

in caso di diffusione del
presente provvedimento
omettere le generalità e
gli altri dati identificativi
a norma dell'art. 52
dlgs. 196/03 in quanto:
 disposto da ufficio
 a richiesta di parte
 imposto dalla legge

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri
PIETRO CAMPANILE Pres.
LAURA TRICOMI Cons.
GIULIA IOFRIDA Cons.
ANTONIO P. LAMORGESE Cons.rel.
ROSARIO CAIAZZO Cons.

Oggetto

Separazione dei coniugi
- bisogno di mantenimento -
con sentenza non usata
Effetti.

Ud. 13/04/2018

CRON. 16982/18

PU

SENTENZA

sul ricorso 28490/2016 proposto da:

C.U.

(omissis) , elettivamente domiciliato in
(omissis) , presso lo studio
dell'avvocato (omissis) , rappresentato e
difeso dall'avv. (omissis) , giusta procura a
margine del ricorso;

-ricorrente -

contro
(omissis) , elettivamente domiciliata in
(omissis) , presso lo studio dell'avv.
(omissis) , rappresentata e difesa
dall'avvocato (omissis) , giusta procura a
margine del controricorso;

-controricorrente -

101
2018

avverso la sentenza n. 449/2016 della CORTE D'APPELLO di PERUGIA, depositata il 28/09/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13/04/2018 dal cons. LAMORGESE ANTONIO PIETRO;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale DE AUGUSTINIS ALBERTO che ha concluso, in via preliminare, per il rigetto del ricorso, in subordine per la rimessione della causa alle Sezioni Unite, ovvero per l'accoglimento del ricorso per quanto di ragione;

udito, per il ricorrente, l'avv. (omissis) che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per la controricorrente, l'avv. (omissis) che ha chiesto il rigetto del ricorso.

FATTI DI CAUSA

La Corte d'appello di Perugia, con sentenza del 20 settembre 2016, ha rigettato il gravame di (omissis) (omissis) avverso l'impugnata sentenza che, dichiarando la separazione personale dal coniuge (omissis), l'aveva a lui addebitata per avere abbandonato la casa coniugale e gli aveva imposto il pagamento di un assegno di mantenimento della moglie, determinato in € 1250,00 mensili.

La Corte ha ritenuto che non vi fosse prova che l'abbandono del tetto coniugale da parte di (omissis) fosse stato determinato dalla decisione della moglie

di mandarlo via di casa né dall'infedeltà contestata alla moglie, essendo quest'ultima riferibile ad epoca coeva o successiva all'allontanamento del marito dalla casa coniugale; la Corte ha accertato una consistente differenza reddituale tra i coniugi a favore di (omissis), al quale ha imposto il pagamento dell'assegno nella misura suindicata, non ritenendo provata la convivenza di fatto stabile e continuativa della (omissis) con altra persona, al fine di giustificare l'eliminazione o la riduzione dell'assegno, sebbene avesse avuto una figlia con un altro uomo.

Avverso questa sentenza (omissis) ha proposto ricorso per cassazione, cui si è opposta la (omissis).

RAGIONI DELLA DECISIONE

Con il primo e secondo motivo il ricorrente ha denunciato nullità o inesistenza della motivazione, nonché violazione e falsa applicazione degli artt. 146 e 151 c.c., 115 e 116 c.p.c., per avergli addebitato la separazione per abbandono della casa coniugale, avendo la Corte dato rilievo alle dichiarazioni *de relato* di una teste inattendibile, mentre egli era stato mandato via di casa dalla moglie, come risultava dalle dichiarazioni di alcuni testi; inoltre, la Corte aveva trascurato l'infedeltà coniugale della moglie, che pure aveva ritenuto provata nel giudizio di primo grado, salvo poi contraddittoriamente escludere l'addebito.

I motivi criticano impropriamente l'esito della valutazione delle prove riguardanti l'abbandono dell'abitazione coniugale da parte del marito, che i giudici di merito hanno accertato con incensurabile apprezzamento di fatto, avendo escluso sia che egli fosse stato mandato via di casa dalla moglie sia che la decisione del marito fosse stata determinata dall'infedeltà della moglie, essendo quest'ultima risalente a un periodo successivo e, quindi, non potendo essere considerata causa scatenante l'intollerabilità della convivenza.

Con il terzo e quarto motivo il ricorrente ha denunciato violazione e falsa applicazione degli artt. 143, 151, 156, 2697 c.c., 115, 116 e 244 c.p.c., per avere ritenuto non provata la relazione extraconiugale della moglie, sebbene egli avesse chiesto di provarla con un capitolo di prova, non ammesso, pertinente e specifico che era volto a dimostrare anche la convivenza stabile e continuativa della (omissis) nella stessa casa coniugale con un altro uomo, con il quale aveva generato una figlia; la suddetta relazione faceva venire meno il suo obbligo di pagamento dell'assegno di mantenimento, anche alla luce della giurisprudenza di legittimità richiamata.

I suddetti motivi sono fondati nei seguenti termini.

Il ricorrente aveva articolato una prova specifica diretta a dimostrare la relazione extraconiugale intrattenuta dalla moglie, al fine di dimostrare, non solo l'addebitabilità della separazione, ma anche

l'insussistenza delle condizioni per imporgli l'obbligo di corrisponderle l'assegno di mantenimento, per avere la (omissis) instaurato una convivenza stabile e continuativa con un altro uomo. I giudici di merito non hanno ammesso la suddetta prova (riportata in ricorso) in ragione della sua genericità ma senza tenere conto della facoltà del giudice, che consiste in un dovere processuale, di porre ai testi domande utili a chiarire se la relazione extraconiugale si sia tramutata in una convivenza avente i caratteri della stabilità e continuità, idonea a conferire un grado di certezza al rapporto di fatto, anche tenuto conto della circostanza rilevante, seppur non decisiva (Cass. n. 2709/2009), dell'eventuale nascita di un figlio.

La questione che viene in rilievo è se e in che termini la convivenza intrattenuta dal coniuge separato incida sull'attribuzione e sulla quantificazione dell'assegno di mantenimento a suo favore.

Nella giurisprudenza di legittimità è acquisito il condivisibile principio secondo il quale l'instaurazione da parte del coniuge di una nuova famiglia, ancorché di fatto, fa venire definitivamente meno ogni presupposto per la riconoscibilità dell'assegno a carico dell'altro coniuge, rescindendo ogni connessione con il modello di vita caratterizzante la pregressa fase di convivenza matrimoniale; il relativo diritto rimane

definitivamente escluso, essendo la formazione di una famiglia di fatto - costituzionalmente tutelata ai sensi dell'art. 2 Cost. come formazione sociale stabile e duratura in cui si svolge la personalità dell'individuo - espressione di una scelta esistenziale, libera e consapevole (Cass. n. 2466/2016, n. 6855/2015). Il suddetto principio è stato enunciato in tema di assegno divorzile, cioè in una materia in cui la solidarietà postconiugale trova giustificazione nei limiti, costituzionalmente accettabili (ex art. 23 Cost.), previsti e conformati dalla legge (n. 898 del 1970, succ. mod., art. 5, comma 6) in considerazione dello stato libero delle persone (ex coniugi).

Diversamente dallo scioglimento e dalla cessazione degli effetti civili del matrimonio, la separazione presuppone la permanenza del vincolo coniugale e l'attualità del dovere di assistenza materiale, realizzandosi solo la sospensione degli obblighi di natura personale di fedeltà, convivenza e collaborazione; diversamente dalla solidarietà postconiugale, che è presupposto dell'assegno di divorzio, la separazione instaura un regime che tende a conservare il più possibile gli effetti propri di un matrimonio che è ancora in vita, compatibili con la cessazione della convivenza, e per questo può dirsi che l'assegno di mantenimento sia astrattamente dovuto come continuazione dell'obbligo di assistenza

materiale tra i coniugi, a norma dell'art. 143 c.c. (Cass. n. 12196/2017, n. 11504/2017).

La decisione di intraprendere una nuova convivenza è assunta da una persona che è ancora coniugata, in una fase delicata e temporanea della vita che potrebbe ancora sfociare nella riconciliazione dei coniugi, quindi non sempre è espressione di una compiuta scelta esistenziale implicante una reale progettualità di vita, qual è quella propria della convivenza con altra persona, la quale fa sorgere obblighi di "*reciproca assistenza morale e materiale*" (v. art. 1, comma 36, della legge n. 76 del 2017).

L'assegno deve essere idoneo ad assicurare al coniuge separato tendenzialmente un tenore di vita analogo a quello che egli aveva prima della separazione (Cass. n. 12196/2017) e tuttavia esso è dovuto "*sempre che [il coniuge richiedente] non fruisca di redditi propri tali da fargli mantenere una simile condizione*" (Cass. n. 14840/2006), dovendo l'assegno essere pur sempre "*necessario al suo mantenimento*", ai sensi dell'art. 156 c.c. Ciò induce a ritenere che il diritto all'assegno di mantenimento possa essere negato o eliminato se il coniuge debitore (convenuto nel giudizio per l'attribuzione dell'assegno o attore in quello per l'eliminazione o la revisione dello stesso) dimostri che l'altro coniuge abbia instaurato una convivenza *more uxorio* con altra persona che assuma i caratteri della stabilità, continuatività ed effettiva progettualità

di vita, presumendosi in tal caso che le disponibilità economiche di ciascun convivente siano messe in comune nell'interesse del nuovo nucleo familiare.

La convivenza stabile e continuativa con altra persona deve ragionevolmente assumersi come fattore - la cui prova è a carico del coniuge che si oppone all'attribuzione dell'assegno, trattandosi di un fatto potenzialmente impeditivo o estintivo del diritto azionato - che fa presumere la cessazione o l'interruzione dell'obbligo di mantenimento. La convivenza, diversamente che in passato (v. Cass. n. 12557/2004), non può ritenersi "*di per se neutra*", incidendo direttamente sulla valutazione dell'adeguatezza dei mezzi e sulla quantificazione dell'assegno eventualmente riconosciuto.

Resta ferma, come si è detto, la facoltà del coniuge richiedente l'assegno - anche per il principio di vicinanza della prova - di allegare e dimostrare che quella convivenza non influisca *in melius* sulle proprie condizioni economiche, restando i suoi redditi complessivamente "*inadeguati*" a fargli conservare tendenzialmente il tenore di vita coniugale. Tale prova può essere data dal medesimo coniuge con ogni mezzo anche in via presuntiva che possa fare ritenere - soprattutto con riferimento al tenore di vita e ai redditi della persona convivente, secondo il prudente apprezzamento del giudice - che dalla convivenza egli non tragga benefici economici idonei a giustificare il diniego, l'eliminazione o la riduzione dell'assegno,

in relazione al complesso delle circostanze del caso concreto.

In conclusione, in relazione ai motivi accolti, la sentenza impugnata è cassata e la causa è rinviata alla Corte d'appello di Perugia, cui si demanda di provvedere anche sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibili i primi due motivi del ricorso e, in accoglimento del terzo e quarto motivo, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Perugia, in diversa composizione, anche per le spese.

In caso di diffusione del presente provvedimento, omettere le generalità e gli altri dati identificativi delle parti e dei soggetti menzionati.

Roma, 13 aprile 2018.

Il Cons. est.

[Handwritten signature]



Il Presidente

[Handwritten signature]

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa *Fabrizia BARONE*

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Il..... **27 GIU 2018**

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa *Fabrizia Barone*

[Handwritten signature]