

N. 14856/2016 Reg. gen.
N. 2 ruolo di udienza pubblica



PROCURA GENERALE
presso la Corte di Cassazione

CONCLUSIONI SCRITTE DEL PUBBLICO MINISTERO

(art. 23, comma 8-bis, d.l. 28.10.2020, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla l. 18.12.2020, n. 176)
Scadenza termine per il deposito: **21 giugno 2021**

SEZIONI UNITE CIVILI

UDIENZA PUBBLICA DEL 6 LUGLIO 2021

Presidente: Pietro CURZIO

Relatore: Lina RUBINO

Sentenza impugnata
Corte di appello di Venezia, n. 470 del 4 marzo 2016

Ricorrente
XXX

Controricorrente
YYY

IL PUBBLICO MINISTERO

premesso che per l'esposizione del fatto e della vicenda processuale rinvia alla pronuncia e al contenuto dei documenti di parte in atti, limitandosi qui al rilievo dei soli elementi del fatto e del processo e agli argomenti di diritto ritenuti necessari per formulare le presenti conclusioni, osserva quanto segue.

La Prima Sezione di Codesta Corte, con ordinanza interlocutoria n. 28955 del 17.12.2020, rimetteva il presente procedimento davanti al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione a Codeste Sezioni Unite, ravvisando una questione di massima di particolare importanza, ex art. 374, comma 2, c.p.c., così riassumibile:

se l'instaurata convivenza *more uxorio*, da parte del beneficiario di assegno divorzile, ne comporti automaticamente la perdita, definitiva ed irreversibile, ovvero occorra comunque riconoscere, in caso di sperequazione economica fra le posizioni degli ex-coniugi, il criterio perequativo-compensativo del contributo fornito, durante il matrimonio, dal beneficiario dell'assegno al patrimonio familiare e dell'altro coniuge.

La suddetta questione forma oggetto del motivo 2) del ricorso proposto da XXX, già titolare di assegno divorzile, riconosciutole dal Tribunale di Venezia nella misura di € 850,00 mensili. Assegno ritenuto, invece, non dovuto dalla Corte di appello di Venezia, con la sentenza qui impugnata, sulla scorta del più recente orientamento di legittimità, a seguito della stabile e

duratura convivenza di fatto, pacifica e non controversa (allietata anche da una natalità), instaurata dalla odierna ricorrente dopo la crisi matrimoniale.

Si premette che il predetto motivo 2) di ricorso può essere affrontato autonomamente, essendo indipendente dai restanti tre motivi proposti da XXX.

La ricorrente lamenta violazione o falsa applicazione dell'art. 5, comma 10, l. 1.12.1970, n. 898, nell'affermazione della Corte territoriale sulla perdita automatica dell'assegno divorzile quale conseguenza della stabile convivenza di fatto instaurata dalla beneficiaria; nonostante la norma in esame menzioni, quale causa di decadenza *ipso iure*, solo le nuove nozze dell'avente diritto. Ciò, alla luce del criterio compensativo per il riconoscimento dell'assegno divorzile, stante la pacifica ed esclusiva dedizione della beneficiaria, durante gli anni di matrimonio ed anche a separazione avvenuta, alla cura dei figli e della famiglia, con conseguente abbandono di ogni prospettiva di procacciamento di lavoro e di conseguimento di una propria capacità reddituale. Dedizione che aveva consentito, per contro, all'ex-marito di occuparsi unicamente, con successo, della propria attività imprenditoriale. Dal che uno stato di sperequazione economica fra i due ex-coniugi, una volta cessato il *consortium* familiare, accentuata anche dal fatto che la situazione del nuovo convivente era decisamente meno abbiente di quelle dell'ex-marito.

Il Pubblico Ministero osserva quanto segue.

L'orientamento di legittimità dal quale, espressamente, l'ordinanza interlocutoria prende le distanze¹, afferma che *il parametro dell'adeguatezza dei mezzi rispetto al tenore di vita goduto durante la convivenza matrimoniale da uno dei partner, non può che venir meno di fronte all'esistenza di una vera e propria famiglia, ancorché di fatto. Si rescinde così ogni connessione con il tenore ed il modello di vita caratterizzanti la pregressa fase di convivenza matrimoniale e, con ciò, ogni presupposto per la riconoscibilità di un assegno divorzile (...) una famiglia di fatto, espressione di una scelta esistenziale/libera e consapevole/da parte del coniuge, eventualmente potenziata dalla nascita di figli (ciò che dovrebbe escludere ogni residua solidarietà postmatrimoniale con l'altro coniuge) dovrebbe essere necessariamente caratterizzata dalla assunzione piena di un rischio, in relazione alle vicende successive della famiglia di fatto, mettendosi in conto la possibilità di una cessazione del rapporto tra conviventi (ferma restando evidentemente la permanenza di ogni obbligo verso i figli). Va per di più considerata la condizione del coniuge, che si vorrebbe nuovamente obbligato e che, invece, di fronte alla costituzione di una famiglia di fatto tra il proprio coniuge e un altro partner, necessariamente stabile e duratura, confiderebbe, all'evidenza, nell'esonero definitivo da ogni obbligo.*

La differenza con i precedenti arresti di legittimità², che pure riconoscevano alla instaurata convivenza la capacità di incidere sull'adeguatezza dei mezzi a disposizione dell'ex-coniuge beneficiario e, pertanto, di far cessare l'obbligo dell'assegno divorzile, riposa, *in primis*, nell'affermata definitività della perdita di tale diritto. Mentre, in precedenza, si parlava, piuttosto, di una sorta di *quiescenza* dell'assegno³, persistente sino a che fosse durata la convivenza *more uxorio*; ma comunque reversibile, con conseguente reviviscenza del diritto all'assegno.

Inoltre, l'arresto posto in discussione dall'ordinanza interlocutoria considera la perdita dell'assegno divorzile una conseguenza automatica e necessitata della instaurazione di una convivenza *more uxorio*; mentre l'orientamento precedente riservava, comunque, al giudice

¹ L'orientamento cui si fa cenno è dovuto a Cass. Sez. I, 6855/2015; poi confermato da Sez. VI-1, 2466/2016; 18111/2017; 4649/2017; 2732/2018; 5974/2019; 29781/2020.

² Cass. Sez. I, 17195/2011; 3923/2012; 25845/2013.

³ Cass. Sez. I, 556/1977, peraltro con riferimento ad un assegno alimentare nell'ambito di una separazione. Sez. I, 11975/2003, con riferimento all'assegno divorzile, ove però si lascia aperta la possibilità di una conservazione dell'assegno divorzile qualora, nonostante la convivenza *more uxorio*, persista uno stato di bisogno dell'ex-coniuge beneficiario.

una valutazione sull'effettivo miglioramento delle condizioni economiche dell'ex-coniuge beneficiario, a seguito della nuova situazione familiare di fatto, stante *il contributo al suo mantenimento da parte del convivente, o quanto meno di apprezzabili risparmi di spesa derivatigli dalla convivenza*⁴.

Si noti che l'orientamento criticato dall'ordinanza interlocutoria prescinde espressamente da ogni tentazione di applicazione analogica o estensiva o adeguatrice della previsione di cui all'art. 5, comma 10, l. 898/1970: *non vi è né identità, né analogia tra il nuovo matrimonio del coniuge divorziato, che fa automaticamente cessare il suo diritto all'assegno, e la fattispecie in esame che necessita di un accertamento e di una pronuncia giurisdizionale*⁵. Pur tuttavia, avendo l'ordinanza interlocutoria espressamente evocato la possibile interferenza della suddetta previsione legislativa con la problematica in esame, la tematica va necessariamente affrontata. Tanto più che lo stesso motivo di ricorso evoca la violazione o falsa applicazione della suddetta norma.

È indubbio che il comma 10 dell'art. 5, l. 898/1970, rimasto invariato rispetto all'originaria scrittura, è stato concepito in un momento storico in cui le relazioni affettive stabili fra un uomo e una donna sfociavano quasi sempre in un matrimonio. È fatto del tutto notorio che vari fattori – sociali, culturali, economici e di costume – hanno portato da allora ad un vertiginoso aumento delle stabili convivenze di fatto e ad un regresso dell'istituto del matrimonio; sia civile che religioso (o concordatario)⁶.

In primis va considerata la progressiva laicizzazione della società, che ha ormai quasi del tutto dimenticato la sanzione religiosa rivolta verso la convivenza e la conseguente intimità sessuale, se non assistite dal sacramento del matrimonio.

Nel contempo, lo stesso istituto della cessazione degli effetti civili del matrimonio, pur lasciando intatto, ovviamente, il vincolo indissolubile derivante dal sacramento e riconosciuto dalla dottrina cattolica e dal diritto canonico, è ormai considerato dalla generalità dei consociati come un'affrancazione *tout court* dal vincolo matrimoniale. La distinzione fra gli effetti civili (rimossi) e gli effetti religiosi (rimasti) non è più socialmente avvertita in modo significativo.

L'avversione verso le convivenze *more uxorio* è da tempo stata rimossa dall'ordinamento positivo. Basti pensare agli interventi abrogativi o alle declaratorie di illegittimità costituzionale che hanno colpito i reati di adulterio e di concubinato. Alla progressiva, e ormai completata, equiparazione fra i figli nati all'interno o fuori del matrimonio (un tempo, non così lontano, definiti addirittura illegittimi) e alla eliminazione delle misure discriminatorie verso questi ultimi.

⁴ Cass. Sez. I, 24056/2006; 21080/2004; 12557/2004. Ovviamente, l'orientamento che, dapprima timidamente, poi sempre più convintamente, riconobbe alla nuova convivenza *more uxorio* una incidenza sulla situazione economica dell'ex-coniuge beneficiario e, conseguentemente, sull'assegno divorzile è di origini più remote. L'ultimo arresto ancora arroccato sulla irrilevanza della convivenza *more uxorio* può essere individuato in Cass. Sez. I, 772/1977. Orientamento che fu, di lì a poco, invertito, con Cass. Sez. I, 1477/1982; 3253/1983; 2569/1986, che iniziarono ad attribuire espressamente rilievo all'incidenza concreta della nuova relazione *more uxorio* sulla condizione dell'ex-coniuge beneficiario. Nel contempo, Cass. Sez. I, 4489/1976 prendeva in considerazione la situazione simmetrica, al fine della valutazione della sostenibilità dell'assegno divorzile da parte dell'obbligato che aveva instaurato una convivenza *more uxorio*.

⁵ Così, in motivazione, Cass. Sez. I, 6855/2015.

⁶ Dal sito web ISTAT (le cui risultanze statistiche possono essere considerate notorie e utilizzabili), https://www.istat.it/it/files/2021/02/Report-matrimoni-unioni-civili-separazioni-divorzi_anno-2019.pdf. *Il calo dei primi matrimoni è da mettere in relazione in parte con la progressiva diffusione delle libere unioni (convivenze more uxorio) che sono più che quadruplicate dal 1998-1999 al 2018-2019, passando da circa 340 mila a 1 milione 370 mila. L'incremento dipende prevalentemente dalla crescita delle libere unioni di celibi e nubili (da 150 mila a 834 mila circa).*

Sostanzialmente, nel 1970, il legislatore considerava una seconda esperienza matrimoniale, per quanto nei fatti ancora non comune, come l'unico esito, giuridicamente rilevante, del desiderio di ricostituzione di un nuovo nucleo familiare, dopo il fallimento della prima unione. D'altronde, una delle ragioni che portarono all'introduzione nell'ordinamento giuridico dell'istituto del divorzio fu anche la possibilità di permettere a relazioni affettive stabili instaurate dopo la crisi del matrimonio - che in allora, data l'indissolubilità del vincolo, poteva dare vita unicamente al fenomeno della separazione coniugale - di uscire dal limbo della convivenza (cui, in termini di diritti e di doveri, l'ordinamento non riconnetteva alcun effetto giuridico) e di raggiungere la dignità e le tutele proprie del matrimonio⁷. Istituto che, in allora, costituiva l'esito naturale di una relazione affettiva stabile e che, soprattutto, comportava l'insorgenza di un fascio di diritti (e di obblighi) reciproci – assistenziali, di mantenimento, di fedeltà, previdenziali, successori etc. – altrimenti non ottenibili.

Nel contempo, anche secondo la cultura giuridica dominante in allora, si faticava a riconoscere un qualsivoglia diritto (o dovere) reciproco ai conviventi di fatto. Un rapporto di mero fatto non poteva far sorgere alcuna posizione giuridica soggettiva, in sostanza e, del tutto coerentemente, il legislatore del 1970 collegò l'ablazione del diritto all'assegno divorzile all'unico atto, di natura volontaria, idoneo, secondo l'ordinamento, a produrre effetti giuridici: le nozze. La convivenza era considerata un mero fatto, cui l'ordinamento doveva restare indifferente come, ad esempio, di fronte ad una relazione amicale⁸. Lentamente, però, anche la giurisprudenza di legittimità cominciò a riconoscere obblighi e diritti nascenti dalla famiglia di fatto, sia pure nell'ambito delle obbligazioni naturali⁹, facendo, essenzialmente, riferimento all'art. 2 Cost. e all'esigenza di tutelare i diritti inviolabili nell'ambito delle formazioni sociali in cui si svolge la personalità dell'uomo.

È noto che vari interventi legislativi ricognitivi della convivenza *more uxorio* sono stati, poi, inseriti progressivamente nel nostro ordinamento, pur sempre con effetti limitati a situazioni particolari.

Impossibile ricordare ogni intervento legislativo sul punto. A mero titolo esemplificativo, si consideri l'art. 155-*quater* c.c. (in oggi art. 337-*sexies* c.c.), introdotto dall'art. 1, comma 1, l. 8.2.2006, n. 54, sulla cessazione del diritto all'abitazione nella casa familiare in caso di convivenza *more uxorio* del coniuge abitatorio separato. Si pensi all'intervento additivo sull'art. 6, l. 27.7.1978, n. 392, da parte di Corte cost. n. 404/1988¹⁰, in tema di successione nei contratti di locazione di immobile urbano. Alle normative regionali in tema di edilizia economica e popolare, ove si estende il nucleo familiare assegnatario anche al convivente *more uxorio*¹¹.

Nell'ambito penale numerosi sono stati gli interventi del legislatore volti ad equiparare la protezione (e la responsabilità) già accordata al coniuge, anche al convivente. Senza pretesa alcuna di completezza, si veda la modifica dell'art. 572 c.p.¹², con l'inclusione dei conviventi fra le possibili persone offese dal reato di maltrattamenti. L'introduzione del

⁷ Altro fatto notorio è il *boom* dei matrimoni susseguente all'introduzione del divorzio in Italia; indice della regolarizzazione di precedenti relazioni affettive fra coppie in cui almeno uno dei componenti era vincolato da un precedente matrimonio, una volta ottenuto lo scioglimento o (molto più frequentemente) la cessazione degli effetti civili di tale matrimonio. Si rammenti che il testo originario di cui all'art. 3, n. 2, lett. b), l. 898/1970, consentiva di proporre la domanda di divorzio a chi avesse già maturato una durata (in allora di almeno cinque anni) della separazione, legalmente o di fatto, alla data del 18.12.1970 (entrata in vigore della l. 898/1970). Situazione all'evidenza molto diffusa.

⁸ È nota l'affermazione di Napoleone: *Le concubins se passent de la loi, la loi se désintéresse d'eux*.

⁹ Cass. Sez. I, 389/1973; 556/1977.

¹⁰ Dapprima pronunciatasi negativamente; Corte cost. 45/1980, con riferimento alla legislazione vincolistica precedente la l. 392/1978.

¹¹ Es. art. 12, l. Regione Liguria, 29.6.2004, n. 10. Art. 3, l. Regione Emilia-Romagna, 14.3.1984, n. 12. etc.

¹² Art. 4, comma 1, lett. d), l. 1.10.2012, n. 172.

comma 8 nell'art. 602-ter c.p.¹³, con la previsione di una specifica aggravante in capo al convivente per i delitti a sfondo sessuale in danno di minori.

Si pensi ancora all'art. 199, comma 3, lett. b), c.p.p. 1988, che riconosce al convivente, pur se non coniuge, la facoltà di astensione dalla testimonianza.

Una completa ricognizione dell'inserimento delle parole *convivente* e *convivenza* nell'ordinamento è operazione, in questa sede, impossibile.

Da ultimo, il legislatore – concludendo un incedere non più arrestabile - ha espressamente riconosciuto, in linea generale, la convivenza *more uxorio* con l'art. 1, commi 36, l. 20.5.2016, n. 76, definendo «*conviventi di fatto*» *due persone maggiorenni unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza morale e materiale, non vincolate da rapporti di parentela, affinità o adozione, da matrimonio o da un'unione civile.*

I commi 37 e ss. definiscono i diritti e i doveri nascenti dalla convivenza *more uxorio* e il convivente, sotto vari profili, è equiparato al coniuge (si veda il comma 49, sul diritto risarcitorio del convivente superstite per il decesso derivante da fatto illecito del terzo).

È possibile contrattualizzare il fenomeno per disciplinarne i risvolti patrimoniali (comma 50). Infine, è previsto, in caso di cessazione della convivenza *more uxorio*, a favore dell'ex-convivente, se bisognoso e non in grado di mantenersi, un obbligo alimentare parametrato su quello di cui all'art. 438, comma 2, c.c., in misura proporzionale alla durata della convivenza.

Una provvidenza avente le medesime caratteristiche dell'assegno divorzile è invece prevista soltanto in caso di scioglimento dell'*unione civile*, dall'art. 1, comma 25, l. 76/2016.

Il riconoscimento legislativo espresso non parifica la condizione del coniuge a quella del convivente di fatto, ma, indubbiamente, riconosce a quest'ultimo una situazione paragonabile a quella dovuta al primo.

L'art. 5, comma 10, l. 898/1970, sembrerebbe quasi patire, pertanto, una incapacità di cogliere i mutamenti del fenomeno della stabile relazione affettiva uomo-donna (e, dopo la l. 76/2016, anche della relazione *same sex*) e una inadeguatezza, per così dire, storica.

La scelta del legislatore del 1970 di considerare quale fatto estintivo del diritto all'assegno divorzile solo le nuove nozze, in quanto ritenute l'unico modo, statisticamente rilevante e quasi inevitabile all'epoca, di addivenire alla formazione di un nuovo nucleo familiare, è palesemente inadeguata alla situazione sociale e di costume attuale.

La *ratio* che ispirava il legislatore del 1970 era quella della esclusione di una situazione di difficoltà o di inadeguatezza economica, susseguente al divorzio, una volta che l'ex-coniuge beneficiario si fosse formata una nuova famiglia. Nel contempo, la scelta di creare un nuovo nucleo familiare costituiva una chiara cesura con il passato¹⁴ e avrebbe reso incomprensibile la persistenza di un'obbligazione assistenziale o riparatoria o compensativa a carico dell'ex-coniuge, che si sarebbe andata a sommare con l'obbligazione di mutua assistenza insorgente dalle nuove nozze, a carico del nuovo coniuge.

Ci si chiede se analoghe valutazioni non possano essere svolte in oggi, una volta che la stabile convivenza, o famiglia di fatto, ha ormai ottenuto un riconoscimento legislativo e che lo stesso diritto vivente individua a carico dell'ex-convivente un'obbligazione alimentare che trova origine nella solidarietà che avvince i partecipanti ad una famiglia di fatto.

Soprattutto, ci si deve domandare se trovi una giustificazione, ai fini in esame, la differente disciplina fra stabile convivenza *more uxorio* e *nuove nozze*, la quale, inevitabilmente, porterebbe ad avvantaggiare il beneficiario che avesse l'accortezza di iniziare una stabile relazione affettiva, senza contrarre un nuovo matrimonio.

Peraltro, la soluzione che qui si propone non è quella di fornire una interpretazione adeguatrice dell'art. 5, comma 10, l. 898/1970, pur se storicamente superato, che ciò richiederebbe una vera e propria addizione al testo della norma, una integrazione non

¹³ Art. 4, comma 1, lett. o), l. 172/2012.

¹⁴ Come rammenta espressamente Cass. Sez. I, 6855/2015.

consentita all'interprete, essendo riservata solo al legislatore l'aggiunta del termine *convivenza more uxorio* a quello di *nuove nozze*.

Piuttosto, ci si chiede se non vi sia una *eadem ratio* fra la situazione dell'obbligato il cui ex-coniuge stipuli nuove nozze con quella dell'obbligato il cui ex-coniuge inizi una convivenza *more uxorio*, che giustifichi la soluzione adottata dall'orientamento di legittimità criticato dall'ordinanza interlocutoria e che fa leva sul principio di autoresponsabilità dell'ex-coniuge beneficiario.

Si consideri che l'esigenza, manifestata nella ordinanza interlocutoria, di valutare se *lo squilibrio economico patrimoniale conseguente al divorzio derivi dal sacrificio di aspettative professionali e reddituali fondate sull'assunzione di un ruolo consumato esclusivamente o prevalentemente all'interno della famiglia e dal conseguente contributo fattivo alla formazione del patrimonio comune e a quello dell'altro coniuge*, viene apertamente disattesa dal legislatore della l. 898/1970, nel momento in cui sancisce la perdita, definitiva ed irrimediabile, dell'assegno divorzile, quali che ne fossero state le ragioni del riconoscimento giudiziale. Sacrificio che, pertanto si verifica anche se l'assegno divorzile aveva una funzione perequativo-compensativa ed era ancorato (sempre riprendendo le parole della ordinanza interlocutoria) alle *scelte di conduzione della vita familiare adottate e condivise in costanza di matrimonio, con il sacrificio delle aspettative professionali e reddituali di una delle parti in funzione dell'assunzione di un ruolo trainante endofamiliare*.

Perdita definitiva che si produce per il fatto stesso delle *nuove nozze*, quale che possa essere la durata e, quindi, la stabilità delle stesse. Quale, in sostanza, sia la capacità delle *nuove nozze* di far fronte ai bisogni dell'ex-coniuge beneficiario, soddisfatti in precedenza dall'assegno divorzile derivante dal primo matrimonio. Quindi, anche *nuove nozze* che dovessero poi sfociare, dopo un brevissimo turno di tempo, in una domanda di separazione e, poi, di divorzio, comporterebbero la perdita istantanea, definitiva e irrimediabile dell'assegno divorzile, qualsiasi esigenza esso fosse destinato a soddisfare¹⁵.

Così pure, *nuove nozze* contratte con un soggetto non in grado di provvedere alle esigenze fondamentali del (già) titolare dell'assegno divorzile e quindi inidoneo a soddisfare le medesime esigenze assistenziali proprie di tale provvidenza, ne comporterebbero, comunque, la perdita.

In sintesi, sono irrilevanti le eventuali vicende sfortunate del nuovo vincolo matrimoniale dell'ex-coniuge beneficiario.

Sostanzialmente, il legislatore del 1970 ha esaltato il principio di autoresponsabilità dell'ex-coniuge, riconoscendo che, nel momento in cui questo contrae un nuovo matrimonio, si assume il rischio del suo possibile fallimento o della inadeguatezza della nuova situazione matrimoniale a soddisfare quelle basilari esigenze prima sostenute tramite l'assegno divorzile.

Ciò posto, e considerata la valutazione che prima si è fatta sul superamento storico della limitazione, di cui al comma 10 dell'art. 5, l. 898/19870, alla sola ipotesi delle *nuove nozze*, la medesima esigenza che il legislatore perseguiva nel 1970 è propria anche della convivenza *more uxorio* del beneficiario.

La *ratio decidendi* che l'arresto di legittimità, dal quale l'ordinanza interlocutoria prende le distanze, pone a fondamento della perdita del diritto all'assegno divorzile del beneficiario che inizi una convivenza *more uxorio* è proprio il principio di autoresponsabilità poc'anzi

¹⁵ Il carattere definitivo della perdita dell'assegno divorzile – indipendentemente dalle vicende delle *nuove nozze* - è confermato dall'art. 9-bis, comma 2, l. 898/1970, che, prevedendo il c.d. *assegno successorio alimentare* a favore dell'ex-coniuge titolare di assegno divorzile e a carico dell'eredità dell'ex-coniuge obbligato, ne sancisce la perdita in caso di nuove nozze del beneficiario o di venir meno del suo stato di bisogno. La sua reviviscenza è prevista solo per il caso in cui lo stato di bisogno risorga; non anche nel caso in cui il nuovo matrimonio venga meno.

menzionato, considerato dal legislatore del 1970 e che non conosce limitazioni di sorta riferite a questa o a quella ragione giustificatrice dell'assegno divorzile.

Evitare ingiustificate disparità di trattamento fra l'obbligato verso un beneficiario nubendo e l'obbligato verso un beneficiario solo convivente, giustifica l'orientamento di legittimità cui qui si aderisce.

A tale proposito, va ricordato che una delle argomentazioni rinvenibili in quegli arresti che, pur riconoscendo l'incidenza della convivenza *more uxorio* sulla permanenza dell'assegno divorzile, sottolineavano che ciò poteva risolversi, tutt'al più, in una temporanea sospensione, o in una quiescenza, di tale diritto, riposava sul carattere maggiormente precario della famiglia di fatto rispetto alla famiglia sorta dal matrimonio¹⁶.

Osservazione che, peraltro, non appare facilmente sostenibile, almeno dall'osservazione fenomenica delle relazioni matrimoniali e non. La stessa concezione dell'istituto del matrimonio come destinato a protrarsi per tutta la vita, ha trovato, nei fatti, un notevole ridimensionamento; d'alché è statisticamente più frequente il legame matrimoniale interrotto volontariamente di quello protratto sino alla morte di uno dei coniugi. In parole più semplici: la maggioranza dei matrimoni fallisce¹⁷.

Anche i sempre minori ostacoli frapposti dal legislatore alla rimozione del vincolo matrimoniale – si ricordi che, secondo il testo originario della l. 898/1970, erano necessari cinque anni di separazione per poter proporre domanda di divorzio; oggi ridotti addirittura a sei mesi nel caso di separazione consensuale¹⁸ – depongono per una maggior volatilità dell'istituto matrimoniale, rispetto al suo impianto originario. Non è agevole, insomma, riconoscere alla convivenza *more uxorio*, quantomeno aprioristicamente, una maggiore incertezza di persistenza rispetto al matrimonio.

Piuttosto, la differenza fra *nuove nozze* e convivenza *more uxorio* riposa sulla necessità di accertamento giudiziale dei caratteri di serietà e stabilità di tale ultima situazione.

Deve essere considerato che la contrazione di *nuove nozze* comporta una estinzione *ex lege* del diritto all'assegno divorzile, indipendentemente da qualunque pronuncia giudiziale (la quale, ove intervenisse, avrebbe natura di mero accertamento).

Per contro, l'instaurazione di una stabile convivenza, in assenza di esplicita previsione legislativa, non potrebbe produrre il medesimo effetto estintivo *ex lege*, senza una pronuncia giudiziale di modifica delle condizioni di divorzio, *ex art. 9, comma 1, l. 898/1970*. Del resto, lo stesso fatto storico della instaurazione di una convivenza *more uxorio* necessita di una pronuncia giudiziale. Mentre le nozze rappresentano un atto giuridico certo e inequivocabile, perfettamente idoneo, di per sé stesso soltanto, a far insorgere il fascio di diritti, doveri e responsabilità discendenti dal matrimonio, altrettanto non può dirsi per le convivenze *more uxorio*¹⁹. Per queste ultime, infatti, occorre pur sempre valutare – con un accertamento in fatto non sempre agevole – stabilità, serietà, protrazione nel tempo etc., per farne discendere le conseguenze che l'ordinamento riconnette alle stesse. Non sarebbe rilevante, insomma, una semplice coabitazione non caratterizzata dalla tendenziale perduranza, dalla comunione di vita, dalla condivisione di progetti, dal riconoscimento anche tacito di reciproci

¹⁶ Cass. Sez. I, 24056/2006; 1546/2006; 12557/2004.

¹⁷ Dal sito web ISTAT citato a nota 6) si apprende che, nel 2019, a fronte di 184.088 matrimoni, sono state aperte 97.474 procedure di separazione, le quali rappresentano, più del divorzio (che non sempre segue la separazione), l'emersione della crisi coniugale. Ovviamente si tratta di dati fra loro disancorati, posto che le separazioni del 2019 è verosimile riguardino, in grandissima parte, matrimoni celebrati negli anni precedenti. Ma tali numeri, ripetendosi più o meno costantemente anno dopo anno, sono certamente significativi della percentuale matrimoni/fallimenti coniugali.

¹⁸ Art. 1, l. 6.5.2015, n. 55.

¹⁹ A diversa conclusione può giungersi forse nel caso della convivenza certificata da risultanze anagrafiche, *ex art. 1, comma 9, l. 76/2016*, o contrattualizzata, *ex art. 1, comma 50, l. 76/2016*, in cui sussiste un atto di data certa che enuncia l'esistenza della convivenza *more uxorio*. Trattasi di situazioni, però, estranee al caso in esame.

obblighi, dalla manifestazione esteriore e dal substrato affettivo, tipici della famiglia originata dal matrimonio. In questa ricostruzione, appare evidente che la sopravvenienza di figli nell'ambito della convivenza è uno degli elementi maggiormente significativi della sua stabilità, serietà e tendenziale perduranza e della sua possibile qualificazione come *famiglia di fatto*²⁰.

Ancora due parole debbono essere spese sul carattere di definitività che si deve accompagnare all'accertamento del venir meno del diritto all'assegno divorzile, per la sopravvenienza di una stabile convivenza *more uxorio*.

Ritenere che tale situazione possa condurre ad una temporanea sospensione dell'assegno divorzile, in funzione delle vicende della convivenza *more uxorio*, vorrebbe dire, oltre ad introdurre una sperequazione con la definitività della perdita in caso di *nuove nozze*, attribuire all'obbligazione gravante sull'ex-coniuge caratteristiche di incertezza e di possibile intermittenza, non compatibili con la scelta responsabile del beneficiario di creare una nuova e stabile vita affettiva. Sottoporre tale obbligazione alla condizione sospensiva della permanenza della famiglia di fatto significherebbe svuotare di serietà la stessa scelta dell'ex-coniuge beneficiario e, nel contempo, creerebbe una situazione di inaccettabile incertezza in capo all'obbligato, destinato ad essere o a non essere tale in ragione di vicende affettive e relazionali a questo del tutto estranee.

Per i medesimi motivi, non si può far dipendere la cessazione o permanenza dell'assegno divorzile dalle caratteristiche, più o meno fortunate, della nuova situazione di convivenza, liberamente scelta dal beneficiario.

Alla luce delle suddette considerazioni, si ritiene non debba essere abbandonato l'orientamento di legittimità criticato dall'ordinanza interlocutoria e si chiede, pertanto, il rigetto del motivo 2) di ricorso.

Qualora Codeste Sezioni Unite ritenessero di trattare anche i restanti motivi di ricorso, si osserva quanto segue.

Il motivo 1) è stato privato di interesse dal raggiungimento della maggiore età da parte della figlia minore ZZZ.

Il motivo 3) non è fondato, posto che la Corte di appello di Venezia si è espressamente pronunciata sul contributo dovuto per il mantenimento dei figli, confermando la decisione di primo grado.

Il motivo 4)²¹ non è fondato, stante la discrezionalità del giudice del merito nel riconoscere in una determinata misura la richiesta compensazione delle spese di lite, qui non sindacabile.

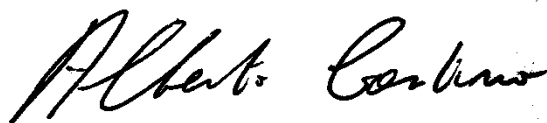
Per tutti i motivi sopra esposti

IL PUBBLICO MINISTERO

chiede il rigetto del ricorso.

Roma, 14 giugno 2021

Il Sostituto Procuratore Generale
Alberto CARDINO



²⁰ Sempre secondo il sito *web* ISTAT citato a nota 6, nel 2019 un figlio su tre è nato al di fuori del matrimonio.

²¹ Erroneamente rubricato *sub* 5).