

27205/2019



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  
 norma dell'art. 52 d.lgs. 196/03 in quanto:  
 disposto da ufficio  
 a richiesta di parte  
 imposto dalla legge

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

MARIA CRISTINA GIANCOLA

Presidente

MARIA ACIERNO

Consigliere

MARCO MARULLI

Consigliere

ANTONIO PIETRO LAMORGESE Consigliere - Rel.

LAURA SCALIA

Consigliere

Separazione pers. -  
modifica condizioni -  
giudizio di divorzio -  
reclamo

Ud. 19/09/2019 PU

Cron. 27205

R.G.N. 21343/2017

SENTENZA

C-U.c.l.

sul ricorso 21343/2017 proposto da:

..... elettivamente domiciliato in Roma, Via Conca D'Oro n. 184/190, presso lo studio dell'avvocato .....

che lo rappresenta e difende, giusta procura a margine del ricorso;

-ricorrente -

contro

..... domiciliata in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, rappresentata e difesa dall'avvocato ....., giusta procura a margine del controricorso;

-controricorrente -

3038

2019

avverso il decreto della CORTE D'APPELLO di ANCONA, del 20/06/2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 19/09/2019 dal cons. LAMORGESE ANTONIO PIETRO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale ZENO IMMACOLATA, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito, per il ricorrente, l'avvocato Perucca Diego che ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

#### RILEVATO CHE

ha chiesto al Tribunale di Ancona la modifica delle condizioni della separazione personale da \_\_\_\_\_ e, in particolare, di essere esonerato dall'obbligo di corrisponderle l'assegno di mantenimento (già fissato in € 200,00) e di ridurre il contributo per la figlia a € 150,00 (fissato a € 300,00).

Il Tribunale ha dichiarato il ricorso inammissibile, rilevando che pendeva tra le parti il giudizio di divorzio nel quale entrambe le parti avevano proposto le medesime richieste ( \_\_\_\_\_ ) aveva chiesto di essere esonerato dall'obbligo di corrispondere l'assegno e di ridurre l'importo del contributo per la figlia, mentre la \_\_\_\_\_ aveva chiesto di elevare l'assegno per sé a € 250,00 e il contributo per la figlia a € 450,00) e che il \_\_\_\_\_ nel giudizio di divorzio aveva formulato le medesime istanze già proposte nel giudizio di modifica delle condizioni della separazione, le quali erano precluse in base al principio del *ne bis in idem*.

La Corte d'appello di Ancona ha rigettato il reclamo per le ragioni esposte dal primo giudice.

Il \_\_\_\_\_ ha proposto ricorso per cassazione, resistito dalla

## CONSIDERATO CHE

Con un unico motivo il ricorrente denuncia erronea applicazione del principio del *ne bis in idem*, avendo la Corte di merito erroneamente confermato la statuizione di inammissibilità del ricorso per la modifica delle condizioni di separazione.

Il ricorso è fondato.

Secondo *ius receptum* è ammissibile nel corso del giudizio di divorzio la proposizione della domanda di modifica delle condizioni della separazione – qual è quella del ricorrente di ridurre il contributo in favore della figlia e di essere esonerato dall'obbligo di corrispondere al coniuge l'assegno di mantenimento – la cui debenza trova il proprio limite temporale nel passaggio in giudicato della sentenza di divorzio, la quale fa venir meno il vincolo matrimoniale che è il presupposto dei provvedimenti di mantenimento in regime separativo.

La sentenza di divorzio (definitiva o non definitiva che sia), operando *ex nunc*, non comporta la cessazione della materia del contendere nel giudizio di separazione personale che sia iniziato anteriormente e sia tuttora in corso, ove esista l'interesse di una delle parti all'operatività della pronuncia di separazione e dei conseguenti provvedimenti patrimoniali (in tal senso Cass. n. 5062 del 2017, n. 17825 e 19555 del 2013, n. 21091 del 2005).

La richiamata sentenza di questa Corte n. 28990 del 2008, la quale ha osservato che la domanda di modifica delle condizioni della separazione deve ritenersi in pendenza del giudizio di divorzio preclusa dal divieto del *ne bis in idem*, va intesa – contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte anconetana – nel senso che la preclusione opera nel solo caso in cui si richiedano entrambi gli assegni (di

mantenimento e divorzile in favore del coniuge) per lo stesso periodo (in tal senso Cass. n. 16127 del 2011, n. 7488 del 1994).

Al di fuori di questa ipotesi non è invocabile il divieto di *bis in idem*, neppure nel caso in cui il mantenimento dei figli e del coniuge in regime di separazione sia richiesto in pendenza del giudizio di divorzio, non rilevando (contrariamente a quanto affermato dalla Corte di merito) che il coniuge si sia opposto ai provvedimenti economici richiesti dall'altro coniuge nel giudizio di divorzio o abbia aderito alla domanda di scioglimento del vincolo. E ciò, tuttavia, sempre che il giudice del divorzio non abbia provveduto diversamente, adottando provvedimenti temporanei ed urgenti nella fase presidenziale o istruttoria, nel qual caso vi sarebbe una impropria sovrapposizione tra provvedimenti incompatibili riguardanti lo stesso periodo temporale seppure a titolo diverso.

Nella specie, non risultando adottati nel giudizio divorzile provvedimenti di contenuto patrimoniale interferenti con quelli emessi dal (o richiesti al) giudice della separazione, il Tribunale e la Corte d'appello in fase di reclamo avrebbero dovuto provvedere sulla domanda del \_\_\_\_\_ di modifica delle condizioni di separazione.

Ne consegue l'accoglimento del ricorso e, di conseguenza, la cassazione del decreto impugnato e il rinvio alla Corte di merito che provvederà anche sulle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e rinvia alla Corte d'appello di Ancona, 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, 19 settembre 2019

Il cons. rel.



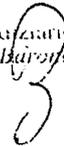
Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Fabrizia BARONE



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Il.....23 SET 2019

Il Funzionario Cancelliere  
Dott.ssa Fabrizia BARONE



Il Presidente



