

# **BGer 5A\_132/2023 vom 7. November 2023**

Bundesgericht, 2023-11-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_132\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_132_2023)

FR: TF 5A\_132/2023 du 7 novembre 2023

IT: TF 5A\_132/2023 del 7 novembre 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La decisione impugnata è una decisione finale ( art. 90 LTF ) in materia civile ( art. 72 cpv. 1 LTF ; v. sentenza 5A\_534/2010 del 28 ottobre 2010 consid. 1, non pubblicato in DTF 136 III 587 ; DTF 132 III 89 consid. 1.2) resa su ricorso da un tribunale di ultima istanza cantonale ( art. 75 cpv. 1 e 2 LTF ) in una controversia patrimoniale il cui valore litigioso è superiore a fr. 30'000.-- ( art. 74 cpv. 1 lett. b LTF ). La ricorrente, risultata soccombente nella procedura cantonale di appello, è legittimata a ricorrere ( art. 76 cpv. 1 LTF ). Il tempestivo ( art. 100 cpv. 1 LTF ) ricorso in materia civile è pertanto in linea di principio ammissibile.

### **E. 2.1**

Con il ricorso in materia civile può essere invocata la violazione del diritto ai sensi degli art. 95 seg. LTF. Il Tribunale federale applica il diritto d'ufficio ( art. 106 cpv. 1 LTF ). Nondimeno, tenuto conto dell'onere di allegazione e motivazione posto dall' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , la cui mancata ottemperanza conduce all'inammissibilità del gravame, il Tribunale federale esamina di regola solo le censure sollevate ( DTF 142 III 364 consid. 2.4 con rinvii). Il ricorrente deve pertanto spiegare nei motivi del ricorso, in modo conciso e confrontandosi con i considerandi della sentenza impugnata, perché quest'ultima viola il diritto ( DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4). Per le violazioni di diritti fondamentali e di disposizioni di diritto cantonale e intercantonale le esigenze di motivazione sono più severe; il ricorrente deve indicare in modo chiaro e dettagliato i diritti che sono stati violati e spiegare in cosa consista la violazione ( art. 106 cpv. 2 LTF ; DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4).

### **E. 2.2**

Il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore ( art. 105 cpv. 1 LTF ); può scostarsene o completarlo solo se è stato svolto in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto ( art. 105 cpv. 2 LTF ). Il ricorrente può censurare l'accertamento dei fatti alle stesse condizioni; occorre inoltre che l'eliminazione dell'asserito vizio possa influire in maniera determinante sull'esito della causa ( art. 97 cpv. 1 LTF ). Se rimprovera all'autorità inferiore un accertamento dei fatti manifestamente inesatto - ossia arbitrario ( DTF 147 I 73 consid. 2.2; 147 V 35 consid. 4.2) - la parte ricorrente deve sollevare la censura e motivarla in modo preciso, come esige l' art. 106 cpv. 2 LTF ; critiche appellatorie sono inammissibili ( DTF 147 IV 73 consid. 4.1.2). Se la parte ricorrente vuole completare la fattispecie deve dimostrare, con precisi rinvii agli atti della causa, di aver già presentato alle istanze inferiori, rispettando le regole della procedura, i relativi fatti giuridicamente pertinenti e le prove adeguate ( DTF 140 III 86 consid. 2). Se la critica non soddisfa queste esigenze, le

allegazioni attinenti a una fattispecie diversa da quella accertata non possono essere prese in considerazione ( DTF 140 III 16 consid. 1.3.1).

### **E. 3**

L' art. 85a cpv. 1 LEF (nella sua versione entrata in vigore il 1° gennaio 2019; RU 2018 4583) sancisce che, a prescindere da una sua eventuale opposizione, l'escusso può domandare in ogni tempo al tribunale del luogo dell'esecuzione l'accertamento dell'inesistenza del debito, della sua estinzione o della concessione di una dilazione. Se l'azione è ammessa, il tribunale, secondo il caso, annulla o sospende l'esecuzione ( art. 85a cpv. 3 LEF ). Questa azione di accertamento negativa mette a disposizione dell'escusso un mezzo di difesa supplementare ad esempio nei casi in cui, come in concreto, il creditore può proseguire l'esecuzione poiché l'escusso non ha fatto opposizione (sull'evoluzione della giurisprudenza in merito alla portata di questo strumento v. DTF 147 III 544 consid. 3.4.6). Essa ha una duplice natura: da un lato, permette all'escusso di ottenere una sentenza esecutiva su una questione di diritto sostanziale e d'altro lato, se l'azione è ammessa, la sentenza spiega effetti diretti sull'esecuzione in corso ( DTF 132 III 89 consid. 1.1; 129 III 197 consid. 2.1; Messaggio dell'8 maggio 1991 concernente la revisione della legge federale sulla esecuzione e sul fallimento, FF 1991 III 50). Siccome il giudice statuisce sulla pretesa materiale nel quadro di una procedura ordinaria (o semplificata; v. titolo marginale dell' art. 85a LEF ) con potere di cognizione pieno, il creditore procedente è tenuto a provare l'esistenza del credito, pena la decadenza della sua pretesa materiale ( DTF 140 III 41 consid. 3.2.3).

### **E. 4**

In concreto, è incontestato che, nella transazione giudiziaria raggiunta dalle parti il 3 giugno 2009 nell'ambito della procedura a protezione dell'unione coniugale, era stato tra l'altro pattuito un contributo alimentare per la moglie e che il marito aveva smesso di versarlo dal mese di settembre 2010. Controversa in questa sede è invece l'esistenza di un accordo mediante il quale le parti ne avrebbero convenuto la soppressione.

#### **E. 4.1**

Rovesciando l'esito della decisione pretorile, i Giudici cantonali hanno considerato che, in virtù della sua natura provvisoria, l'accordo relativo al contributo alimentare raggiunto nella procedura di protezione dell'unione coniugale poteva essere modificato dalle parti in ogni momento nel caso in cui le circostanze fossero mutate in maniera rilevante e duratura, senza necessità di avviare una procedura giudiziaria e che, nelle circostanze concrete, il comportamento della moglie andava, in virtù del principio dell'affidamento, considerato come " una chiara manifestazione di rinuncia " definitiva al credito ai sensi dell' art. 115 CO , a maggior ragione ritenuto che il contributo alimentare rappresentava una prestazione mensile ricorrente. Ella infatti, in presenza di una modifica tanto importante rispetto ai parametri posti alla base dell'accordo originario (l'assunzione di un impiego a pieno tempo retribuito con un salario mensile di fr. 4'300.-- netti allorché all'epoca della transazione giudiziaria ella non svolgeva alcuna attività professionale), non aveva reagito quando il marito le aveva comunicato di voler sospendere il versamento del contributo e quando l'aveva poi effettivamente interrotto; aveva in seguito fatto trascorrere otto anni senza manifestare alcun dissenso, lasciando addirittura parzialmente prescrivere la pretesa. La Corte cantonale ha poi aggiunto che l'agire della moglie non poteva in ogni caso essere tutelato poiché con il suo prolungato silenzio lei aveva " di fatto pure precluso [al marito] la

possibilità di chiedere la modifica del contributo alimentare in via giudiziaria o di formalizzare l'avvenuta modifica, contravvenendo alle regole della buona fede ". Il Tribunale d'appello ha così riformato la conclusione del Pretore aggiunto ritenendo che questi non avesse tenuto sufficientemente conto delle particolarità della fattispecie, che dovevano essere lette come espressione della volontà della moglie di rinunciare definitivamente al credito.

#### **E. 4.2**

Nel rimedio all'esame, la ricorrente adduce che " l'accertamento della conclusione di un accordo tacito tra le parti atto a sopprimere il contributo alimentare fissato nell'accordo giudiziale " sarebbe arbitrario e contrario " al diritto federale applicabile in materia ". Sostiene in sintesi che il ragionamento operato dalla Corte cantonale violerebbe l' art. 179 CC e la sicurezza del diritto poiché, alla luce delle circostanze concrete, sarebbe errato ammettere senza riserva che il suo silenzio prolungato andasse interpretato come una rinuncia al credito. Da un lato spiega che il suo atteggiamento passivo era esclusivamente dettato dalla volontà di non turbare il delicato contesto familiare della separazione, dalla sua preoccupazione di occuparsi " [del]la crescita delle due figlie e non [del]la questione dei soldi " e dall'impossibilità di dialogare con il coniuge, " incontestabili circostanze " che - se debitamente considerate - avrebbero a suo avviso permesso ai Giudici cantonali di " accertare il reale motivo del [suo] silenzio " e impedito loro di interpretare questo suo silenzio di otto anni come una chiara volontà di rinunciare al contributo. D'altro lato sottolinea che la transazione giudiziaria non menzionava gli elementi di reddito e del fabbisogno della moglie, né prevedeva un suo obbligo di notificare al marito un ipotetico nuovo impiego e nemmeno, infine, sanciva una modifica automatica in caso di nuove entrate della stessa, per cui non era possibile ritenere che il contributo fosse stato determinato unicamente in funzione della sua inattività professionale all'epoca della transazione giudiziale o che l'inizio di una nuova attività professionale giustificasse, da solo, una soppressione del contributo (ma tutt'al più, precisa la ricorrente, un suo adeguamento alle nuove circostanze). Lamenta poi che le argomentazioni contenute nella sentenza impugnata riguardo al suo silenzio prolungato svuoterebbero il concetto della prescrizione e contesta che far valere delle pretese non ancora prescritte e del tutto legittime possa costituire un abuso di diritto o un atto in altro modo contrario alle regole della buona fede. Censura infine una violazione dell' art. 8 CC poiché i Giudici cantonali avrebbero ammesso l'esistenza di un accordo di soppressione del contributo sebbene il marito, a cui incombeva il relativo onere, non fosse riuscito a provarla.

#### **E. 5.1**

In materia di contributi di mantenimento in favore del coniuge fissati in una convenzione sulle conseguenze accessorie del divorzio omologata dal giudice e cresciuta in giudicato, la giurisprudenza ha stabilito che il coniuge creditore può di principio validamente rinunciare ai contributi in suo favore, senza che la relativa decisione debba essere ratificata dal giudice (sentenza 5C.170/2006 del 17 ottobre 2006 consid. 4 con rinvii dottrinali; v. anche DTF 107 II 10 consid. 2 [sentenze rese in base al diritto previgente in materia di divorzio]). La dottrina ammette tale possibilità anche per quanto attiene ai contributi di mantenimento stabiliti in favore del coniuge in una procedura a protezione dell'unione coniugale secondo il diritto vigente, precisando che il creditore può validamente rinunciare senza la ratifica da parte del giudice a contributi scaduti, ma non al diritto al mantenimento durante la vita separata in quanto tale (HAUSHEER/REUSSER/GEISER, Berner Kommentar, 2a ed.

1999, n. 7a ad art. 179 CC e n. 21 delle osservazioni preliminari agli art. 159 segg. CC; ANNETTE SPYCHER, in *Handbuch des Unterhaltsrechts*, 3a ed. 2023, pag. 678 n. 100; cfr. anche FRANÇOIS CHAIX, in *Commentaire romand, Code Civil*, vol. I, 2010, n. 1 ad art. 179 CC ; DESCHENAUX/STEINAUER/BADDELEY, *Les effets du mariage*, 3a ed. 2017, pag. 479 n. 740; NICOLAS PELLATON, in *Commentaire pratique, Droit matrimonial*, 2015, n. 12 ad art. 179 CC ; Jann Six, *Eheschutz: Ein Handbuch für die Praxis*, 2a ed. 2014, pag. 175 n. 4.01; ALDO STAUB, *Die Abänderung familienrechtlicher Entscheide*, 2022, pag. 54 n. 156).

In tal caso, la soppressione del contributo mediante accordo segue la regola generale dell' art. 115 CO (sentenza 5C.170/2006 citata consid. 4).

### **E. 5.2**

L'annullamento mediante convenzione ai sensi dell' art. 115 CO costituisce un contratto bilaterale non formale con cui il creditore e il debitore si accordano per estinguere un credito o un rapporto giuridico. Esso può anche risultare dall'offerta e dall'accettazione per atti concludenti o tacita, ma va riconosciuto dal giudice con la più grande circospezione poiché, in generale e salvo circostanze particolari, nessuno rinuncia senza controprestazione a una prestazione. La volontà di rinunciare in tutto o in parte a un credito deve risultare chiaramente (sentenza 4A\_373/2020 dell'11 febbraio 2022 consid. 3.3.1; DTF 109 II 327 consid. 2b). Ciò vale in particolare riguardo alla soppressione di un contributo in favore dell'ex coniuge stabilito in una convenzione di divorzio omologata dal giudice: in tale specifico contesto, la giurisprudenza ha stabilito che un semplice atteggiamento passivo della parte creditrice del contributo non può, da solo, costituire una definitiva rinuncia al contributo nemmeno quando dura per lungo tempo (sentenza 5C.170/2006 citata consid. 4 con rinvii alle sentenze 5C.46/1997 del 24 aprile 1997 consid. 3 e 5C.184/1997 del 16 dicembre 1997 consid. 3; per la dottrina v. SPYCHER, op. cit., pag. 675 seg. n. 94).

### **E. 5.3**

L'interpretazione di una convenzione di annullamento ai sensi dell' art. 115 CO avviene come per le altre dichiarazioni di volontà, ossia secondo la vera e concorde volontà delle parti ( art. 18 cpv. 1 CO ; interpretazione soggettiva); essa rileva dei fatti e vincola pertanto il Tribunale federale ( art. 105 cpv. 1 LTF ). Se questa non può essere stabilita, il contratto va interpretato secondo il principio dell'affidamento, ossia determinando il senso che, secondo le regole della buona fede, ognuna delle parti poteva ragionevolmente dare alle dichiarazioni di volontà dell'altra nella situazione concreta in cui si trovavano, anche in base al testo e al contesto delle dichiarazioni, nonché all'insieme delle circostanze (interpretazione oggettiva; DTF 144 III 43 consid. 3.3 con rinvii; 142 III 239 consid. 5.2.1 con rinvii). Il principio dell'affidamento non presuppone necessariamente che il dichiarante abbia avuto la volontà interna (o effettiva) di obbligarsi; è sufficiente che il senso oggettivo della sua dichiarazione o del suo comportamento abbia permesso all'altra parte di dedurre, in buona fede, una sua volontà di obbligarsi. Ad esempio, una volontà di donare può, in certe circostanze, essere attribuita a chi ha trasferito una somma di denaro, anche se ciò non corrisponde alla sua volontà effettiva ( DTF 144 III 93 consid. 5.2.3; 130 III 417 consid. 3.2; sentenza 8C\_646/2022 del 23 agosto 2023 consid. 4.1.2, destinato alla pubblicazione). La determinazione della volontà oggettiva delle parti secondo il principio dell'affidamento è una questione di diritto che il Tribunale federale esamina liberamente essendo tuttavia vincolato alle conclusioni del giudice cantonale in relazione alle circostanze esterne nonché

alla coscienza e volontà delle parti coinvolte, le quali rilevano del fatto ( DTF 144 III 93 consid. 5.2.3; 142 III 671 consid. 3.3; 138 III 659 consid. 4.2.1).

### **E. 6.1**

Nel concreto caso, la precedente istanza ha impostato la propria argomentazione attorno alla questione dell'esistenza di una convenzione di annullamento ai sensi dell' art. 115 CO ; ha innanzitutto constatato di non poter determinare la volontà vera e concorde delle parti (ammettendo che "in base ad un'interpretazione soggettiva [la mancata reazione della moglie al momento della comunicazione del marito e dell'interruzione del versamento] non è ancora sufficiente per poter dedurre che a quel momento essa avesse rinunciato definitivamente al suo credito") ed ha quindi interpretato la loro volontà secondo il principio dell'affidamento sulla base dell'accertamento delle seguenti circostanze di fatto, alle quali il Tribunale federale è di principio vincolato (v. supra consid. 5.3) : l'annuncio telefonico nel quale il marito comunicava alla moglie che, a seguito della sua nuova attività professionale, non riteneva più corretto versare il contributo in suo favore, la mancata reazione della moglie, l'interruzione effettiva del pagamento dal mese di settembre 2010 e l'assenza di una qualsiasi manifestazione di dissenso o di rivendicazione nel corso dei successivi otto anni.

### **E. 6.2.1**

Nel suo rimedio, la ricorrente mescola da un lato questioni rilevanti del fatto e del diritto e, d'altro lato, argomentazioni relative all'applicazione dell' art. 179 CC e (soltanto implicitamente) dell' art. 115 CO . Quando invoca una violazione dell' art. 179 CC , in realtà ella non si confronta con la sentenza impugnata, la quale infatti non ha esaminato se in concreto fossero realizzate le condizioni per ammettere una modifica dell'accordo sulle misure di protezione dell'unione coniugale ai sensi di quella disposizione: siccome non sostiene nemmeno che il Tribunale d'appello avrebbe dovuto applicare l' art. 179 CC ma non l'ha fatto, il suo rimedio - nella misura in cui si riferisce a questa disposizione - non può essere trattato oltre.

### **E. 6.2.2**

D'altra parte, censurando una violazione dell' art. 8 CC , la ricorrente sembra dimenticare che quando, come nella fattispecie, il giudice ha raggiunto il suo convincimento sulla base di un apprezzamento delle prove, la questione dell'onere della prova diviene senza oggetto ( DTF 141 III 241 consid. 3.2; 132 III 626 consid. 3.4); ad entrare in linea di conto non è quindi una violazione dell' art. 8 CC , ma tutt'al più dell' art. 9 Cost. (v. infra consid. 6.2.3). Nemmeno questa censura può quindi essere esaminata (v. sentenza 5A\_136/2021 del 23 maggio 2022 consid. 3.2.2.3).

### **E. 6.2.3**

Riferendosi poi implicitamente alle condizioni dell' art. 115 CO , la ricorrente sostiene che se la Corte cantonale avesse preso in considerazione i rapporti tra le parti, la situazione familiare delicata e il fatto che con il marito non si potesse parlare (v. supra consid. 4.2), avrebbe "senz'ombra di dubbio" potuto "accertare il reale motivo del silenzio della moglie e non di certo la volontà di accettare quanto deciso unilateralmente dal marito". Ora, questi elementi attengono al fatto (v. supra consid. 5.3) ma non emergono dalla sentenza impugnata e la ricorrente non censura - o perlomeno non con una motivazione sufficiente ( art. 106 cpv. 2 LTF ; v. supra consid. 2.2) - un loro (mancato) accertamento arbitrario o operato in violazione del suo diritto di essere sentita da parte della precedente istanza ( art.

97 cpv. 1 LTF ). Le sue spiegazioni non possono quindi trovare spazio in questa sede.

D'altra parte, come già rilevato, il Tribunale federale è vincolato all'accertamento operato dai Giudici cantonali in merito all'assenza di una reale e comune volontà delle parti e la ricorrente né pretende che in concreto andasse operata un'interpretazione soggettiva, né si confronta con l'interpretazione oggettiva effettuata nella sentenza impugnata, sostenendo segnatamente che i Giudici cantonali non avrebbero rispettato i principi giurisprudenziali sopra evocati in merito alle condizioni di una rinuncia da parte del coniuge creditore ai contributi di mantenimento in suo favore (v. supra consid. 5.2). Si limita invero ad affermare - in maniera peraltro generica e appellatoria - che la precedente istanza sarebbe giunta al proprio convincimento "considerando esclusivamente un unico elemento, ovvero il silenzio della moglie per otto anni", ma non si ravvede del fatto che la Corte cantonale non ha fondato la sua interpretazione su tale singolo elemento bensì su una serie di fattori (segnatamente la prolungata assenza di una qualsiasi reazione, la prescrizione di parte delle pretese, il carattere provvisorio della transazione giudiziaria relativa al contributo in questione, il carattere periodico delle prestazioni, un atteggiamento della ricorrente contrario alla buona fede) considerati nel loro insieme, approccio che la ricorrente non contesta e a fortiori non qualifica di incompatibile con l' art. 115 CO . In queste circostanze, il risultato a cui è pervenuta la precedente istanza non appare criticabile.

Nella minima misura della loro ricevibilità, le censure risultano pertanto infondate.

#### **E. 7**

Da quanto precede discende che il ricorso va respinto nella misura in cui è ammissibile. Le spese giudiziarie seguono la soccombenza ( art. 66 cpv. 1 LTF ). Non si giustifica assegnare spese ripetibili all'opponente, che non è stato invitato a determinarsi sul ricorso ( art. 68 cpv. 1 e 2 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.