

TI_GERICHTE 11.1997.38 vom 4. August 1998

TI Tribunale d'appello, 1998-08-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.1997.38

FR: TI_GERICHTE 11.1997.38 du 4 août 1998

IT: TI_GERICHTE 11.1997.38 del 4 agosto 1998

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

I documenti prodotti per la prima volta in appello non sono ricevibili. L'art. 321 cpv. 1 lett. b CPC vieta di addurre fatti e mezzi di prova nuovi in seconda sede e il diritto federale non impone una disciplina diversa, salvo per quanto riguarda le relazioni tra genitori e figli minorenni, che sono rette dal principio inquisitorio illimitato (DTF 120 II 231 consid. 1c con rinvio, 119 II 203 consid. 1; Cocchi/Trezzini, Codice di procedura civile annotato, Lugano 1993, n. 10 ad art. 86 e n. 1 ad art. 321). Dandosi cambiamenti di apprezzabile rilievo e durezza circa i redditi o i fabbisogni familiari, spetta al coniuge richiedente postulare una modifica dell'assetto contributivo davanti al Pretore, non alla Camera civile di appello statuire per la prima volta, sostituendosi d'autorità al primo grado di giurisdizione (il principio vale non solo per il merito, ma già in sede cautelare: Hinderling/Steck, Das schweizerische Ehescheidungsrecht, Zurigo 1995, pag. 545, nota 77 con richiami di dottrina e giurisprudenza). Né i documenti nuovi devono essere assunti agli atti in virtù dell'art. 420 CPC – come sostiene l'appellante – già per il fatto che tale disposto non è destinato a supplire a eventuali deficienze probatorie dell'istante (Cocchi/Trezzini, op. cit., n. 4 ad art. 420).

E. 2

Le misure provvisorie adottate durante una causa di separazione o di divorzio (art. 145 cpv. 2 CC) possono sempre essere modificate dal giudice, non solo ove siano mutate in maniera rilevante e duratura le circostanze considerate al momento della decisione, ma anche quando le previsioni formulate in base alla situazione di quel momento non si siano avverate o si siano avverate solo in parte (Hinderling/Steck, op. cit., pag. 545 nota 77 con richiami di dottrina e giurisprudenza). Un decreto cautelare non più impugnabile con un rimedio giuridico ordinario, acquisisce forza di giudicato (formelle _____). Per contro, esso non acquisisce mai – o mai completamente – autorità di forza giudicata (materielle Rechtskraft: Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3^a edizione, pag. 583; Pelet, Mesures provisionnelles: droit fédéral ou droit cantonal?, Losanna 1987, pag. 6 in alto con richiami di dottrina), di modo che il giudice può statuire nuovamente sull'oggetto del litigio. Nell'ambito di un'istanza di modifica non è decisivo sapere quindi se l'istante avrebbe potuto far valere prima la causa di modifica invocata; decisivo è sapere se tale causa sia rilevante e duratura. Solo a tali premesse il giudice può statuire nuovamente sulla controversia. Ciò posto, il coniuge che omette di allegare con tempestività elementi di fatto a suo favore non perde per ciò soltanto il diritto alla modifica dell'assetto provvisorio. Perde invece – di regola – il diritto di recuperare quanto pagato in esubero,

rispettivamente di percepire quanto di sua spettanza, giacché non può beneficiare di alcuna modifica retroattiva (Bühler/Spühler , Berner Kommentar, n. 445 ad art. 145 CC).

E. 3

Il Pretore ha respinto l'istanza presentata dalla moglie poiché ha ritenuto che non erano intervenute modifiche importanti e durevoli delle circostanze poste alla base del decreto cautelare dell'8 agosto 1995. Pur constatando che l'istante aveva nel frattempo esaurito le indennità di disoccupazione, egli ha considerato che – adesso come allora – alla moglie doveva essere computato un reddito potenziale, poiché essa aveva rinunciato a un lavoro ben retribuito presso la _____ di _____ senza motivi plausibili, preferendo affidarsi all'assistenza pubblica e a quella del marito. L'appellante contesta che le possa essere imputato un reddito potenziale, facendo valere di avere bensì cominciato a lavorare per la ditta menzionata, salvo essere licenziata dopo una settimana. Ciò risulterebbe in particolare dalla documentazione prodotta direttamente in appello, che per errore non era contenuta nel fascicolo richiamato in prima sede dalla Cassa di disoccupazione _____.

E. 4

Come i documenti nuovi (consid. 1), anche fatti addotti per la prima volta in appello non sono ammissibili (art 321 cpv. 1 lett. b CPC). Dal fascicolo processuale risulta che a sostegno dell'istanza di modifica l'interessata si era limitata ad affermare di avere esaurito il 1° novembre 1995 le indennità di disoccupazione e che, a seguito della congiuntura negativa e delle difficoltà linguistiche, non le era stato possibile trovare un impiego. Nella misura in cui l'appellante si avvale di altri motivi in appello, il ricorso è dunque irricevibile. Del resto, nell'ambito delle misure provvisoriale emanate in una causa di divorzio il giudice può tenere conto di un reddito potenziale nella misura in cui tale reddito può ragionevolmente essere conseguito (DTF 119 II 314 consid. 4a). Visto che l'appellante ha trovato un impiego, ancorché limitato nel tempo, il primo giudice poteva senz'altro ritenere che essa fosse sostanzialmente in grado di ottenere uno stipendio analogo a quello versato dal suo ultimo datore di lavoro.

E. 5

Sostiene l'appellante che la teoria del reddito potenziale sarebbe inapplicabile nel caso in esame anche perché essa sarebbe completamente inabile al lavoro per problemi di salute, tanto di natura organica (incidente della circolazione avvenuto nel corso dell'estate _____), quanto di natura psichica. Se non che, una volta ancora l'appellante fonda le sue argomentazioni su fatti addotti per la prima volta in appello, violando apertamente l'art. 321 cpv. 1 lett. b CPC, onde l'irricevibilità del ricorso. Dandosi fatti nuovi rilevanti e relativamente durevoli, l'istante potrà postulare se mai una modifica dell'assetto provvisorio davanti al Pretore (sopra, consid. 1). Il Tribunale di appello è una mera autorità di ricorso.

E. 6

L'appellante critica anche la mancata concessione in prima sede dell'assistenza giudiziaria, negata dal Pretore per carenza di probabilità di esito favorevole. Ora, a prescindere da un'eventuale grave ristrettezza (art. 155 CPC), l'istanza di modifica non presentava effettivamente, sin dall'inizio, probabilità di esito favorevole (art. 157 CPC). Tale requisito – cumulativo – va apprezzato tenendo conto delle circostanze esistenti al momento in cui è introdotta la domanda di assistenza giudiziaria (Rep. 1985 pag. 141), ossia – in concreto –

al momento in cui è stata presentata l'istanza del 5 febbraio 1996. A sostegno di tale istanza l'appellante aveva addotto l'esaurimento delle indennità di disoccupazione, le asserite scarse conoscenze della lingua italiana e la cattiva congiuntura economica, ma tali circostanze erano inidonee a legittimare una modifica del decreto cautelare dell'8 agosto 1995, basato sulla teoria del reddito ipotetico da lei conseguibile. In circostanze siffatte, non essendo stata resa verosimile una modifica della situazione, le possibilità di vittoria apparivano notevolmente inferiori a quelle di soccombenza e non potevano essere giudicate serie (DTF 121 II 209 consid. 2a e rinvii), anche a voler essere poco rigorosi (Rep. 1994 pag. 385). Anche su questo punto l'appello si rivela perciò senza fondamento.

E. 7

Gli oneri processuali sono posti a carico dell'appellante (art. 148 cpv. 1 CPC), con obbligo di rifondere alla controparte un'ade-guata indennità per ripetibili. La richiesta di assistenza giudiziaria in appello deve essere respinta, poiché l'appello appariva sprovvisto di buon diritto sin dall'inizio (art. 157 CPC). Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. Nella misura in cui è ricevibile, l'appello è respinto e il decreto impugnato è confermato. 2. La richiesta di assistenza giudiziaria presentata da _____ è respinta. 3. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 100.– b) spese fr. 50.– fr. 150.– sono posti a carico dell'appellante, che rifonderà alla controparte fr. 700.– per ripetibili di appello. 4. Intimazione: – avv. _____, _____; – avv. _____, _____. Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 6. Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello La presidente La segretaria

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