

# **TI\_GERICHTE 11.2000.37 vom 7. Dezember 2000**

TI Tribunale d'appello, 2000-12-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.2000.37](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2000.37)

FR: TI\_GERICHTE 11.2000.37 du 7 décembre 2000

IT: TI\_GERICHTE 11.2000.37 del 7 dicembre 2000

## **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Ai processi di divorzio che all'entrata in vigore del nuovo diritto (1° gennaio 2000) devono ancora essere giudicati da un'autorità cantonale, anche solo di ricorso, si applica la legge nuova (art. 7 b cpv. 1 tit. fin. CC). Ora, le misure provvisorie decretate dal giudice durante una causa di stato sono disciplinate, nel nuovo diritto, dall'art. 137 cpv. 2 CC. Misure del genere possono essere adottate anche dopo la pronuncia del divorzio, ove questa non sia ancora – in tutto o in parte – passata in giudicato. Ciò si verifica nella fattispecie, dato che l'appello introdotto da entrambi i coniugi contro la sentenza di divorzio è tuttora pendente (art. 148 cpv. 1 CC; Sutter/Friburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zurigo 1999, n. 44 ad art. 137 CC). Per il resto, le misure provvisorie possono sempre essere modificate qualora siano mutate in maniera rilevante e relativamente duratura le circostanze considerate al momento della decisione, oppure quando le previsioni formulate in base alla situazione di quel momento non si siano avverate o si siano avverate solo in parte (Leuenberger in: Praxiskommentar Scheidungsrecht, Basilea 2000, n. 16 ad art. 137 CC).

### **E. 2**

In concreto il Pretore ha ravvisato una rilevante modifica delle circostanze una volta ritenuto verosimile che dal gennaio del 1999 il guadagno del marito risulta essersi ridotto da fr. 4300.– a fr. 3891.– netti mensili. Ciò posto, egli ha rifatto il calcolo figurante nella sentenza emessa il 9 novembre 1998 da questa Camera (consid. 9), senza modificare altri fattori, ottenendo un ammanco di fr. 294.70 mensili. Ricordato che l'obbligato non poteva essere costretto a vivere con una disponibilità mensile inferiore al proprio fabbisogno minimo (fr. 2666.60 mensili), egli ha ricondotto il contributo provvisorio per la moglie a fr. 1225.– mensili, corrispondenti all'ammontare della somma eccedente il fabbisogno minimo del marito. La trattenuta di stipendio ordinata a suo tempo alla \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, datrice di lavoro del marito, è stata adattata di conseguenza.

### **E. 3**

L'appellante contesta che la diminuzione di guadagno fatta valere dal marito sia stata resa verosimile, svariati indizi dimostrando che il tenore di vita di lui è incompatibile con la situazione finanziaria allegata. Essa chiede pertanto che questa Camera ordini l'assunzione delle prove da lei notificate all'udienza dell'11 giugno 1999. L'interessata censura inoltre una “violazione del ne bis in idem e dell'onere della prova”, affermando che il Pretore avrebbe giudicato due volte sul contributo di mantenimento (in sede cautelare e in sede di

merito), ciò che imporrebbe in ogni modo l'annullamento del decreto impugnato e il ripristino del contributo alimentare fissato da questa Camera il 9 novembre 1998.

#### **E. 4**

La giurisprudenza ha già avuto modo di precisare che, in linea di principio, una parte ha diritto all'assunzione delle prove offerte, tanto in una causa civile quanto in un procedimento penale o amministrativo, ma che l'autorità può rinunciare ad assumere quei mezzi istruttori il cui presumibile risultato non porterebbe elementi di rilievo (sulla nozione di "apprezzamento anticipato delle prove": DTF 124 I 211 consid. 4, 122 V 162 consid. 1d, 121 I 306 consid. 1b, 106 Ia 162 consid. 2b). L'autorità non è tenuta perciò a esperire tutte le prove notificate dalle parti, ma qualora intenda rifiutarle (tutte o anche solo alcune) essa deve indicare perché queste risulterebbero superflue o inidonee a recare chiarimenti di rilievo (DTF 119 Ib 492 consid. 5b/bb con rinvii). È vero che in sede cautelare il giudizio è di semplice verosimiglianza, sicché sul piano provvisorio non può farsi questione di "prova" in senso stretto (DTF 118 II 377 consid. 3). Ciò non toglie che le predette esigenze di motivazione si applichino, quanto meno, per analogia.

#### **E. 5**

All'udienza dell'11 giugno 1999, indetta dal Pretore per il contraddittorio sull'istanza di ritenuta salariale postulata dall'appellante e sulla riduzione del contributo provvisorio sollecitata dal marito, l'appellante ha prodotto cinque documenti e ha chiesto l'escussione di tre testimoni (\_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_), oltre l'interrogatorio formale della controparte, l'edizione dalla \_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_ di eventuali conti o averi facenti capo al marito (art. 170 CC) e il richiamo dal Ministero pubblico di un incarto risalente al 1982 in esito a una denuncia sporta dal marito nei confronti di un terzo (act. XXVI). L'appellato si è opposto all'assunzione di tali mezzi istruttori, salvo associarsi all'audizione di \_\_\_\_\_. Ogni parte ha poi mantenuto il proprio punto di vista. Quanto al Pretore, egli ha precisato in calce al verbale (pag. 2 in fondo) che giudicherà sull'ammissibilità dei mezzi di prova, ritenuto che in caso di reiezione degli stessi le parti dichiarano di rinunciare di essere convocati per una discussione finale autorizzando il giudice a decidere anche sulla domanda. In realtà sulle prove il Pretore non ha mai statuito. Nemmeno nel decreto impugnato, del resto, figura un qualsiasi cenno alle prove offerte o ai motivi per cui esse non sono state esperite. L'appellante chiede di conseguenza che "il Tribunale d'appello intervenga ordinando l'assunzione delle prove" in luogo e vece del Pretore. Come si vedrà oltre, simile deduzione non può essere condivisa.

#### **E. 6**

Il giudice che rifiuta una prova "deve motivare il diniego al più tardi con la sentenza" (art. 182 cpv. 2 CPC). Tale motivazione è indispensabile sia perché occorre conoscere quali ragioni hanno indotto il magistrato a respingere la richiesta, sia perché l'appellante deve spiegare poi nel ricorso i motivi per cui l'apprezzamento anticipato del Pretore non resiste alla critica. Competerà infine alla Camera civile di appello giudicare se tali censure siano provviste di buon diritto. Nel caso in esame il Pretore ha ritenuto verosimile il guadagno del marito (fr. 3900.- mensili netti) fondandosi sul "medesimo titolo riconosciuto dalla corte cantonale quale attestazione del suo reddito" nella sentenza del 9 novembre 1998 (decreto impugnato, consid. 5). Quel titolo però era un certificato di salario, che aveva per lo meno valenza fiscale (sentenza della Camera, consid. 6). Nessun attestato del genere risulta agli

atti, invece, per quanto riguarda il periodo successivo al 1° gennaio 1999. Tra i documenti prodotti dal marito figura solo una scheda contabile della \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_. (doc. 7) e una lettera raccomandata del 7 dicembre 1998 con cui gli si annunciava la ragguardevole decurtazione di stipendio (fr. 430.– mensili lordi: doc. 6). Ora, a prescindere dal fatto che stando alla citata scheda contabile lo stipendio netto è di fr. 4074.70 netti mensili (più l'eventuale gratifica di fine anno: doc. 6), e non di fr. 3900.–, la produzione dei doc. 6 e 7 da parte del marito ancora non permette di capire perché tutte le prove offerte dall'appellante siano state disattese.

#### **E. 7**

Si è già detto, per vero, che amministratrice unica della \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ è \_\_\_\_\_, da oltre vent'anni compagna del marito e madre del suo terzo figlio. Quanto alla drastica riduzione di stipendio, essa è avvenuta in modo repentino e senza nemmeno rispettare i termini di legge. Certo, non tutte le prove notificate dall'appellante l'11 giugno 1999 sembrano di grande pertinenza ai fini del giudizio, tuttavia non è dato di comprendere perché sarebbe stato inutile o superfluo chiamare a deporre \_\_\_\_\_, la cui escussione è stata chiesta anche dall'appellato. Si aggiunga che, stando al doc. 8 (prodotto dal marito all'udienza dell'11 giugno 1999), la \_\_\_\_\_ avrebbe ridotto i salari dei dipendenti su invito dell'ufficio di revisione. Invano si cercherebbe di sapere, nelle circostanze descritte, perché sarebbe stato inutile o superfluo sentire \_\_\_\_\_, che lavora per \_\_\_\_\_ (ufficio di revisione della \_\_\_\_\_). Certo, il Pretore avrà senz'altro avuto i suoi motivi per rinunciare a simili prove. Questa Camera non può tuttavia arguire, in mancanza di ogni elemento, quali siano tali motivi, onde l'impossibilità di esaminare se essi siano fondati. Non a caso l'art. 322 lett. b CPC autorizza questa Camera ad assumere le prove rifiutate – e non semplicemente ignorate – dal Pretore. In caso contrario essa si sostituirebbe al primo giudice senza neppure che questi abbia avuto modo di pronunciarsi.

#### **E. 8**

È vero che nel caso precipuo l'appellante non evoca in modo esplicito un difetto di motivazione, limitandosi a chiedere che questa Camera esperisca essa medesima le prove trascurate dal Pretore. Come si è appena visto, tuttavia, non spetta a questa Camera sostituirsi al Pretore ove questi non abbia statuito. Per di più l'art. 285 cpv. 1 lett. e CPC dispone che le sentenze e i decreti devono contenere, “a pena di nullità”, l'esposizione dei motivi. E qualora la carenza di requisiti formali comporti la nullità dell'atto, come nella fattispecie, il vizio va rilevato d'ufficio (art. 142 cpv. 2 CPC). Ne segue che in concreto il decreto impugnato va dichiarato nullo e gli atti rinviati al Pretore perché statuisca sulle prove offerte (art. 326 lett. a CPC). Dovesse assumere una o più prove, il giudice indirà anche il dibattito finale (verbale dell' 11 giugno 1998, pag. 2 in fondo), salvo espressa rinuncia delle parti. Nel frattempo continuerà a vigere – salvo modifica da parte del Pretore – l'assetto provvisorio stabilito da questa Camera il 9 novembre 1998, la sentenza di merito non essendo ancora passata in giudicato (DTF 120 II 1).

#### **E. 9**

Gli oneri processuali seguono la vicendevole soccombenza (art. 148 cpv. 2 CPC): l'appellante esce vittoriosa sul principio, giacché ottiene l'annullamento del decreto impugnato. D'altro lato non è ancora detto che, per finire, il contributo provvisorio di fr.

1565.– mensili vada confermato. Si giustifica pertanto di suddividere la tassa di giustizia e le spese in ragione di metà ciascuno, compensando le ripetibili. Quanto alla richiesta di assistenza giudiziaria introdotta dall'appellante, essa merita accoglimento (come del resto era già avvenuto nell'ambito della sentenza emessa il 9 novembre 1998 da questa Camera), sia perché l'interessata versa in grave ristrettezza (art. 155 CPC), sia perché l'appello si rivela parzialmente provvisto di buon esito (art. 157 CPC). Non si può dire per altro che l'appellato sia in grado di erogare una provvigione ad litem ; anzi, nella sentenza di merito (appellata, ma non su quel punto) il Pretore ha accertato proprio il contrario (consid. 8.3). Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. L'appello è parzialmente accolto, nel senso che il decreto impugnato è dichiarato nullo e gli atti sono rinviati al Pretore per nuovo giudizio nel senso dei considerandi. 2. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 250.– b) spese fr. 50.– fr. 300.– sono posti a carico delle parti in ragione di metà ciascuno, compensate le ripetibili. 3. \_\_\_\_\_ è ammessa al beneficio dell'assistenza giudiziaria con il gratuito patrocinio dell'avv. \_\_\_\_\_. 4. Intimazione: – avv. \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_; – avv. \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_. Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio Sud. 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.