

TI_GERICHTE 11.2010.10 vom 19. November 2012

TI Tribunale d'appello, 2012-11-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2010.10

FR: TI_GERICHTE 11.2010.10 du 19 novembre 2012

IT: TI_GERICHTE 11.2010.10 del 19 novembre 2012

Regeste

Avviso ai debitori, assistenza giudiziaria e gratuito patrocinio

Erwägungen

E. 1

Alle decisioni comunicate dai Pretori entro il 31 dicembre 2010 continua ad applicarsi il vecchio rito (art. 405 cpv. 1 CPC). Nel diritto ticinese la procedura di “diffida ai debitori” secondo l'art. 291 CC era quella sommaria contenziosa di camera di consiglio (art. 4 n. 1b e art. 5 vLAC), in esito alla quale il Pretore statuiva con sentenza impugnabile entro dieci giorni (art. 370 cpv. 2 CPC ticinese). In concreto la decisione impugnata è stata intimata il 30 dicembre 2009 ed è pervenuta all'appellante il 4 gennaio 2010. Introdotto entro 10 giorni, il 14 gennaio 2010, l'appello in esame è dunque tempestivo. Nel medesimo memoriale AP 1 contesta anche il rifiuto dell'assistenza giudiziaria. Posto come alla fattispecie si applichi il Codice di procedura civile ticinese, contro il rifiuto – totale o parziale – dell'assistenza giudiziaria il richiedente poteva ricorrere entro 15 giorni “all'autorità di seconda istanza” (art. 35 cpv. 4 vLag), ovvero all'autorità gerarchicamente superiore (messaggio del Consiglio di Stato n. 5123 del 22 maggio 2001, commento all'art. 35 in fine). In concreto la decisione del Pretore era impugnabile pertanto davanti a questa Camera. Tempestivo, di per sé il ricorso è ricevibile. Certo, l'interessato non ha distinto, nel suo scritto, i due aspetti. Sia come sia, le due impugnative sono ricevibili e, per loro natura, meritano disamina separata. II. Sull'avviso ai debitori

E. 2

Nella decisione impugnata il Pretore, ammessa la propria competenza a decidere, ha verificato che AP 1 ha versato “solo parzialmente” il contributo in favore del figlio, sicché – a mente del Pretore – “le spettanze del figlio” sarebbero minacciate. Il primo giudice ha poi esaminato se AP 1 potesse ancora fare fronte al contributo citato, dipartendosi dai “principi che disciplinano il minimo esistenziale del diritto esecutivo nell'ambito di un pignoramento di salario”. Ciò premesso egli ha accertato entrate del padre per fr. 2500.– mensili netti, a cui ha aggiunto il reddito della seconda moglie di fr. 2000.– netti mensili. Con ciò la famiglia deve fare fronte a un “fabbisogno allargato” di fr. 3152.36 mensili. Onde – a mente del Pretore – un'eccedenza di fr. 1347.64 mensili che giustifica il provvedimento chiesto dalla ex moglie in favore del figlio. 3. AP 1 si duole che la trattenuta litigiosa lede il minimo esistenziale del diritto esecutivo della sua nuova famiglia, privandolo dei mezzi più elementari per far fronte al proprio sostentamento. Essa andrebbe quindi “annullata”, revocandola. Ora, una trattenuta di stipendio in favore dei figli (“diffida ai debitori”: art. 291 CC) fondata su una sentenza in tema di mantenimento pronunciata all'estero e riconosciuta e dichiarata esecutiva in Svizzera costituisce – per la giurisprudenza del Tribunale federale – una procedura “in materia di esecuzione” a norma dell'art. 16 n. 5 vCL,

applicabile alla fattispecie (DTF 138 III 21 consid. 7.2.3). Anche una trattenuta decisa dal giudice svizzero sulla base di una sentenza svizzera configura – sempre per il Tribunale federale – un'esecuzione forzata sui generis secondo una forma privilegiata del diritto di famiglia, la quale sostituisce il pignoramento di redditi consecutivo a un rigetto definitivo dell'opposizione (DTF 137 III 195 consid. 1.1 con riferimenti; sentenza del Tribunale federale 5A_221/2011 del 31 ottobre 2011, consid. 1.2 non riprodotto in: DTF 138 III 11). Così, una trattenuta di stipendio fondata su un avviso o una diffida ai debitori (art. 132 cpv. 1, 177 o 291 CC) deve rispettare, nel caso in cui la situazione del convenuto sia peggiorata dopo l'emanazione del titolo addotto a sostegno dell'istanza (nella fattispecie: la sentenza di divorzio), almeno il minimo esistenziale di lui, calcolato secondo la legge federale sulla esecuzione e sul fallimento (DTF 110 II 15 consid. 4; analogamente: sentenza del Tribunale federale 5P.85/2006 del 5 aprile 2006, consid. 2.1).

E. 4

Se la trattenuta ancorata a una sentenza estera ha luogo in Svizzera, di conseguenza, il giudice svizzero è competente a trattarla senza riguardo al domicilio delle parti (art. 16 n. 5 vCL: DTF 138 III 24 consid. 7.3). Quanto al foro all'interno della Svizzera è competente il giudice alla sede svizzera del datore di lavoro tanto per riconoscere la sentenza estera, quanto per pronunciare con procedura sommaria la trattenuta di stipendio, indipendentemente dal fatto che il coniuge debitore sia domiciliato in Svizzera o all'estero (RtiD I-2007 pag. 728 n. 17c; cfr. al riguardo: Rüetschi , Prozessuale Fragen im Kontext der Schuldneranweisung in: FamPra.ch 2012 pag. 669 che basa il suo ragionamento sull'art. 339 CPC). Quanto al diritto applicabile a un avviso ai debitori di valenza internazionale – come in concreto – la dottrina ipotizza che, dandosi una misura di esecuzione sui generis , la diffida ai debitori sia decisa riguardo al diritto svizzero (Hausheer/Reusser/Geiser in: Berner Kommentar, Berna 1999, n. 26 ad art. 177 CC ; Baston Bulletti in: Commentaire romand, CC I, Basilea 2003, n. 25 ad art. 291 CC). Nella fattispecie, dunque, la definizione del fabbisogno minimo di AP 1 va stabilita secondo il diritto svizzero.

E. 5

A norma dell'art. 67 cpv. 1 n. 3 LEF l'importo dedotto in esecuzione deve essere in “valuta legale svizzera”. Certo, quell'articolo riguarda solo i procedimenti esecutivi disciplinati dalla legge federale sulla esecuzione e sul fallimento. Non si comprende tuttavia perché altre forme di esecuzione forzata relative a somme di denaro dovrebbero sfuggire alla regola. L'art. 147 cpv. 3 LDIP dispone infatti che un pagamento è “fatto nella moneta determinata dal diritto dello Stato in cui deve avvenire”. Scopo della norma è di evitare che il debitore possa procurarsi un vantaggio giuridico valutario eseguendo il pagamento in un luogo diverso da quello previsto dal contratto o dalla legge (FF 1983 I 411 in alto). Nella fattispecie il convenuto lavora per un'impresa metalmeccanica di precisione, la _____, con sede a _____. E la ditta esegue il pagamento degli stipendi in Svizzera (v. doc. 4), sicché l'importo della trattenuta era da decidere in franchi svizzeri. Inoltre, nelle procedure esecutive il tasso di conversione – segnatamente tra l'euro e il franco – è considerato un fatto notorio (DTF 135 III 90 consid. 4.1, in cui il Tribunale federale ha adoperato, per la conversione, i risultati reperibili nel sito internet <http://www.fxtop.com> , che propone i tassi ufficiali usati dalla Banca centrale europea). La conversione, infine, va eseguita al tasso di cambio del giorno della domanda d'esecuzione (DTF 135 III 89 consid. 4.1 con richiami), che può essere assimilata, in concreto, alla data dell'istanza. Ne discende che la somma di € 322.50 mensili dovuti dal padre

corrispondevano a fr. 486.0398 mensili (conversione in: <http://www.fxtop.com>), importo di poco superiore a quanto preteso dalla madre. Non resta che esaminare ora se la sentenza del Pretore leda o no il minimo vitale del diritto esecutivo di AP 1, come preteso da quest'ultimo. In ogni caso, dovesse variare il tasso di conversione, il convenuto potrà sempre chiedere al Pretore di adeguare la cifra della trattenuta ai nuovi livelli del cambio, come l'istante potrà fare a sua volta nel caso inverso (analogamente: art. 88 cpv. 4 LEF).

E. 6

L'avviso ai debitori degli art. 132, 177 e 291 CC è, come si è detto poc'anzi, una misura di esecuzione privilegiata sui generis , cui si applicano per analogia i principi relativi al pignoramento dei redditi (DTF 137 III 195 consid. 1.1 con riferimenti). Il Pretore si è dipartito dal principio corretto, nel senso che una trattenuta di stipendio fondata su un avviso ai debitori deve rispettare, nel caso in cui la situazione del convenuto sia peggiorata dopo l'emanazione del titolo addotto a sostegno dell'istanza, almeno il minimo esistenziale di lui calcolato secondo la legge federale sulla esecuzione e sul fallimento (DTF 130 III 47 consid. 2). Se non che, il calcolo da svolgere non è quello adottato dal Pretore, ma è quello illustrato in DTF 114 III 17 in basso e 18 in alto, cui si riferisce anche la tabella per il calcolo del minimo di esistenza agli effetti del diritto esecutivo a norma dell'art. 93 LEF (FU 68/2009 pag. 6294 cifra IV n. 1). Ciò non significa ancora, comunque sia, che la decisione del Pretore sia sfavorevole a AP 1. Infatti, secondo il diritto esecutivo, un debitore escusso per contributi di mantenimento con redditi insufficienti a coprire il proprio minimo esistenziale (compresi i contributi alimentari necessari al sostentamento del creditore) deve tollerare che tale minimo sia intaccato nella stessa proporzione in cui il creditore veda intaccato il proprio (DTF 110 II 15 in fondo con richiami, da ultimo: I CCA, sentenza inc. 11.2011.187 del 25 gennaio 2012 consid. 4 con richiami).

E. 7

AP 1 è attivo presso la _____ di _____ con un contratto di lavoro a tempo indeterminato dal 1° aprile 2009 (doc. 4). Egli percepisce uno stipendio mensile netto di fr. 2523.70 (doc. 5). La seconda moglie, _____, lavora per la _____ guadagnando fr. 2063.30 netti il mese (doc. 6). Si osservi tuttavia che il convenuto ha indicato di percepire € 1940.– netti il mese per tredici mensilità su un “modulo di richiesta” per un finanziamento personale del 26 marzo 2009 (doc. 9). A quel giorno, dunque, egli dichiarava ottenere fr. 2961.60 netti su tredici mensilità pari a fr. 3208.40 mensili (calcolo in: <http://www.fxtop.com>). Un guadagno sensibilmente superiore a quanto figura nel certificato di stipendio.

E. 8

Per quel che concerne il fabbisogno minimo del convenuto, egli ritiene che il Pretore abbia sbagliato nel calcolare il “fabbisogno allargato della famiglia”. L'interessato reputa che quello ascenda a fr. 4378.– mensili, dovendo aggiungere all'importo accertato dal Pretore “l'altra metà dei debiti che incombono ad entrambi i coniugi” come pure fr. 200.– il mese quali “costi che la coniuge deve sostenere per raggiungere il posto di lavoro”. a) Di recente, il Tribunale federale ha precisato che nella commisurazione del contributo alimentare per un figlio il debitore risposatosi nel frattempo può invocare soltanto la garanzia del proprio minimo esistenziale secondo il diritto esecutivo e, per di più, limitato alla sua persona (DTF 137 III 62 consid. 4.2.1). Del nuovo coniuge si tiene conto in tre condizioni cumulative enunciate in una sentenza del Tribunale federale del 29 ottobre 2010 (5A_352/2010, consid.

6.2.2.). b) Trattandosi di un debitore sposato, il minimo esistenziale del convenuto consiste nella metà dell'importo base per coniugi, cui si aggiungono i supplementi che riguardano il solo debitore, in particolare un importo adeguato per il costo dell'alloggio, le spese professionali indispensabili per il conseguimento del reddito (in specie gli oneri di trasferta per raggiungere il posto di lavoro), il premio della cassa malati e – in caso di attività indipendente – i contributi della previdenza professionale (DTF 137 III 63 consid. 4.2.2). Il costo dell'alloggio va riconosciuto per principio nella metà della locazione dell'abitazione coniugale, senza riguardo a chi sia intestato il contratto di locazione o a eventuali convenzioni interne fra coniugi sul riparto delle spese comuni (cfr. DTF 130 III 765). Un'eccezione ricorre solo – ma è estranea alla fattispecie – qualora il convivente non sia in grado di finanziare la propria metà (RtiD I-2008 pag. 1083 n. 63c). Quanto ai premi delle assicurazioni non obbligatorie, essi non vanno considerati (DTF 134 III 323), come non vanno considerate le imposte (DTF 126 III 93 in alto). c) Nell'ambito esecutivo – a norma dell'art. 93 LEF – rientrano nel minimo vitale solo le spese effettivamente pagate (DTF 121 III 22 consid. 3), dovendosi pretendere la produzione dei giustificativi dei pagamenti (Ochsner in: Commentaire romand, LP, Basilea 2005, n. 82 ad art. 93 LEF). Ora, non tutte le poste che il padre pretende rientrino nel suo minimo esecutivo sono effettivamente pagate, come si dirà in appresso. Inoltre, l'importo base può essere ridotto – in concreto – del 10%, il debitore alimentare vivendo in Italia (CEF, sentenza inc. 11.2001.305 del 5 dicembre 2001, consid. 3 con riferimento a BLSchK 2000 pag.63; per una casistica dell'eventuale riduzione per lavoratori frontalieri: Ochsner, op. cit., n. 109 ad art. 93 LEF; Vonder Mühl in: Basler Kommentar, SchKG, vol. II, 2 a edizione, n. 19 ad art. 93 LEF; cfr. anche: DTF 91 III 87 consid. 3). Infine – in ambito esecutivo –, le circostanze determinanti, ossia il reddito del debitore e il fabbisogno suo o della sua famiglia, vanno accertate al momento dell'esecuzione del sequestro o del pignoramento (DTF 112 III 21 consid. 2d). In concreto, ragionando per analogia, si può stabilire quel momento, in cui il Pretore ha deciso il provvedimento, il 30 dicembre 2009. d) Dato quanto precede, il minimo di esistenza di AP 1 si compone della metà del minimo esistenziale per coniugi ridotto del 10% (fr. 765.–), metà del costo dell'alloggio coniugale (fr. 558.– [doc. 7: € 750.–]), delle spese per raggiungere il posto di lavoro (fr. 200.– stima), del finanziamento “prestitempo” (fr. 309.95 [doc. 8: € 208.34], dell'assicurazione per l'automobile (fr. 53.45 [doc. 12: € 35.93], dell'imposta di circolazione (fr. 15.10 [doc. 13: € 10.14] e del premio assicurativo (fr. 32.15 [doc. 14: € 21.62]), per un totale di fr. 1933.65 mensili. Il convenuto ha dunque i mezzi per onorare la trattenuta imposta. e) Si volesse prescindere da ciò e considerare in ogni caso la situazione familiare, l'esito dell'appello non muterebbe, il convenuto mantenendo un agio sufficiente a onorare il contributo alimentare oggetto della trattenuta. Il minimo esistenziale familiare assommerebbe pertanto a complessivi fr. 3496.50 mensili, composti di minimo vitale del diritto esecutivo per coniugati, ridotto del 10% (fr. 1570.–), di oneri ipotecari (fr. 1115.85 [doc. 7: € 750.–], delle spese coniugali per raggiungere il posto di lavoro (fr. 400.– stima), del finanziamento “prestitempo” (fr. 309.95 [doc. 8: € 208.34]), dell'assicurazione per l'automobile (fr. 53.45 [doc. 12: € 35.93]), dell'imposta di circolazione (fr. 15.10 [doc. 13: € 10.14]) e del premio assicurativo (fr. 32.15 [doc. 14: € 21.62]). In simili circostanze, con un reddito netto complessivo di fr. 4587.– mensili (doc. 5 e 6), ogni coniuge può disporre ancora di almeno fr. 545.20 mensili ciascuno. Ne segue che, in definitiva, l'ordine imposto dal Pretore non viola il minimo vitale del convenuto. III. Sul ricorso in materia di assistenza giudiziaria

Il Pretore ha riassunto i principi applicabili in materia. Egli ha poi rifiutato l'assistenza giudiziaria al convenuto con l'argomento che l'istanza di revoca del decreto supercautelare non presentava alcuna probabilità di esito favorevole e ciò fin dall'inizio.

E. 10

Il ricorrente contesta la decisione del Pretore osservando che le motivazioni esposte nel presente ricorso in appello dimostrano chiaramente che la sua richiesta di revocare l'ordine impartito in via supercautelare dal giudice era fondata e meritava accoglimento. Se non che, come si è visto qui sopra (consid. 8), le sue censure si sono rivelate infondate. Ne deriva che – a ragione – il Pretore ha rifiutato il postulato beneficio, a prescindere dall'esistenza o no dell'indigenza, i criteri per assegnare l'assistenza giudiziaria essendo infatti cumulativi. IV. Sugli oneri processuali

E. 11

Gli oneri processuali dell'appello seguono la soccombenza (art. 148 cpv. 1 CPC ticinese). Non si pone problema di ripetibili, l'appello non essendo stato notificato a AO 1 per osservazioni. A quest'ultima non sono quindi state cagionate spese. La richiesta di assistenza giudiziaria non può essere accolta, poiché all'appello mancava sin dall'inizio ogni probabilità di esito favorevole (art. 14 cpv. 1 lett. a vLag). La procedura per il conferimento dell'assistenza giudiziaria era di regola gratuita (art. 4 cpv. 2 vLag). Non si ravvisano elementi concreti per scostarsi da tale precetto nel caso specifico, mentre non si pone problema di ripetibili, il ricorso non avendo formato – per sua natura – oggetto d'intimazione. Quanto alla richiesta di assistenza giudiziaria in appello, essa non può essere accolta, poiché al ricorso mancava sin dall'inizio ogni probabilità di esito favorevole (art. 14 cpv. 1 lett. a vLag). V. Sui rimedi giuridici a livello federale

E. 12

Quanto ai rimedi giuridici esperibili sul piano federale contro l'odierna decisione in materia di avviso ai debitori (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il ricorso in materia civile è in linea di principio ammissibile (DTF 134 III 668 consid. 1.1), ma in concreto il valore litigioso non raggiunge la soglia dei fr. 30 000.– a norma dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF (trattenuta di fr. 471.70 per 43 mesi). Relativamente ai rimedi giuridici esperibili sul piano federale contro la decisione in materia di assistenza giudiziaria (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), trattandosi di una decisione incidentale, essa segue la via giudiziaria dell'azione principale (art. 51 cpv. 1 lett. c LTF). Per questi motivi, decide: 1. L'appello è respinto e la sentenza impugnata è confermata. 2. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 150.– b) spese fr. 50.– fr. 200.– sono posti a carico dell'appellante. Non si assegnano ripetibili. 3. La richiesta di assistenza giudiziaria in appello è respinta. 4. Il ricorso contro la decisione di diniego dell'assistenza giudiziaria in prima sede è respinto e la decisione impugnata è confermata. 5. Non si prelevano oneri processuali né si assegnano ripetibili. 6. La richiesta di assistenza giudiziaria in appello è respinta. 7. Notificazione a: – ; – . Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio Nord. Per la prima Camera civile del Tribunale d' appello Il giudice presidente La segretaria Rimedi giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, è ammissibile contro le decisioni previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF entro il termine stabilito dall'art. 100 cpv. 1 e 2 LTF (art. 72 segg. LTF). Nelle cause di carattere pecuniario il ricorso in

materia civile è ammissibile solo se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale importo, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 76 LTF. Laddove non sia ammissibile il ricorso in materia civile è dato, entro lo stesso termine, il ricorso subsidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art. 115 LTF.

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