

TI_GERICHTE 11.2010.110 vom 17. Juli 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-07-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2010.110

FR: TI_GERICHTE 11.2010.110 du 17 juillet 2013

IT: TI_GERICHTE 11.2010.110 del 17 luglio 2013

Regeste

Divorzio: riparto della prestazione di libero passaggio

Erwägungen

E. 1

Alle impugnazioni si applica il diritto in vigore al momento della comunicazione della decisione (art. 405 cpv. 1 CPC). Nella fattispecie la sentenza del Pretore, intimata il 27 agosto 2010, è stata notificata al patrocinatore dell'istante il 3 settembre 2010. L'appello continua a essere disciplinato perciò dal vecchio rito, che prevedeva un termine di ricorso di 20 giorni (art. 308 cpv. 1 CPC ticinese). Introdotto il 23 settembre 2010, l'appello in esame è di conseguenza tempestivo.

E. 2

Il contenzioso verte unicamente, in questa sede, sul riparto della prestazione d'uscita acquisita dalla moglie presso il rispettivo istituto di previdenza professionale. Il principio del divorzio e tutti gli altri effetti regolati nella sentenza del 26 agosto 2010 sono passati in giudicato, assumendo carattere definitivo (art. 148 cpv. 1 CC; RtiD II-2004 pag. 576 consid. 1). Ora, per quanto attiene al “secondo pilastro” della moglie il Pretore ha rilevato che AP 1 è sicuramente affiliata a un istituto di previdenza professionale, ciò che non può presumersi per il marito, domiciliato in Italia e disoccupato, ma che “l'istruttoria e la mancata produzione di documenti non hanno permesso di accertare con precisione quanto [essa] ha accumulato durante il matrimonio” (sentenza impugnata, consid. 2.4.1). D'altro lato AO 1 beneficia sicuramente in patria – ha soggiunto il primo giudice – di prestazioni previdenziali, le quali “hanno tuttavia una struttura e una misura diverse da quelle previste in Svizzera”. “Tenuto conto dei rapporti previdenziali, notoriamente inferiori in Italia rispetto a quelli svizzeri, e della necessità della moglie di provvedere a garantire sufficienti entrate anche per il mantenimento della figlia”, il Pretore ha ritenuto “giustificato attuare una ripartizione degli averi previdenziali nella misura di due terzi a favore di AP 1 e un terzo a favore di AO 1 “Non essendo stati prodotti i documenti necessari per permettere di stabilire con esattezza l'ammontare dell'avere di AP 1”, egli ha fissato a quest'ultima un termine di 30 giorni “per produrre l'estratto al fine di effettuare il calcolo della parte da trasferire, con riserva di trasmissione al TCA per un eventuale giudizio” (consid. 2.4.3).

E. 3

L'appellante censura la sentenza impugnata, relativamente al suo “secondo pilastro”, di manifesta iniquità (art. 123 cpv. 2 CC). Sostiene che per quanto concerne AO 1, afflitto da una grave patologia psichica, un caso di previdenza è probabilmente già sopravvenuto. A suo avviso inoltre il marito, che non ha mai abitato in Svizzera e non subisce alcun pregiudizio in seguito al divorzio, grazie alla sentenza del Pretore fruirebbe di una

previdenza superiore a quella garantitagli dallo Stato d'origine solo per essere stato sposato a una cittadina svizzera. Per di più, egli si troverebbe avvantaggiato nei confronti di lei, poiché non sarebbe chiamato a dividere alcuna prestazione d'uscita. Senza dimenticare – essa epiloga – che il marito non ha mai versato alcun contributo alimentare per la figlia e che tutto l'onere di mantenimento grava su di lei. In subordine l'appellante rileva che, fosse riconosciuta al marito una quota della sua prestazione d'uscita (come ha deciso il Pretore), AO 1 riscuoterebbe la spettanza in contanti (art. 5 LFLP) e ne disporrebbe a piacimento, onde la necessità di condannarlo in simile eventualità a versarle almeno la somma di € 11 235.85 fissata dal Pretore “a titolo di plusvalore accumulato sull'immobile di _____”.

E. 4

Secondo l'art. 122 cpv. 1 CC se un coniuge o ambedue i coniugi sono affiliati a un istituto di previdenza professionale e se non è sopraggiunto alcun caso d'assicurazione, ogni coniuge ha diritto alla metà della prestazione d'uscita dell'altro calcolata per la durata del matrimonio secondo le disposizioni della legge del 17 dicembre 1993 sul libero passaggio. Da tale principio è lecito scostarsi solo per convenzione (art. 123 cpv. 1 CC) o qualora la divisione delle prestazioni d'uscita appaia manifestamente iniqua dal profilo della liquidazione del regime dei beni oppure della situazione economica dei coniugi dopo il divorzio (art. 123 cpv. 2 CC). Simile deroga va applicata restrittivamente, il precetto del riparto a metà non dovendo essere vanificato. Oltre che per manifesta iniquità, il giudice può rifiutare la suddivisione unicamente per manifesto abuso di diritto (art. 2 cpv. 2 CC), ipotesi da ravvisare nondimeno con grande riserbo (DTF 135 III 155 consid. 6.1 con rimandi di dottrina e giurisprudenza). Un semplice squilibrio fra le capacità finanziarie dei coniugi ancora non giustifica una deroga al riparto paritario delle prestazioni d'uscita (sentenza del Tribunale federale 5A_458/2009 del 20 novembre 2009, consid. 2.1 con rimandi). Nemmeno il fatto che durante il matrimonio un coniuge non abbia provveduto al mantenimento della famiglia basta per rifiutare il riparto (Pichonnaz in: Commentaire romand, CC I, Basilea 2010, n. 31 ad art. 123 CC; sentenze del Tribunale federale 5A_701/2009 del 3 marzo 2010, consid. 3.1.1 con rimandi, e 5A_304/2010 del 27 agosto 2010, consid. 4.3).

E. 5

Sapere se siano dati i presupposti in un determinato caso per rifiutare in tutto o in parte la divisione di una prestazione d'uscita siccome manifestamente iniqua dal profilo della liquidazione del regime dei beni oppure della situazione economica dei coniugi dopo il divorzio (art. 123 cpv. 2 CC) implica – con tutta evidenza – sapere quale sia la prestazione d'uscita maturata da quel coniuge e se per l'uno o per l'altro coniuge non sia già sopravvenuto un caso di previdenza. Ora, contrariamente a quanto reputano in concreto entrambe le parti (e il Pretore), accertare a quanto ammonti l'entità di una prestazione d'uscita acquisita da un coniuge durante il matrimonio, rispettivamente accertare se per l'uno o l'altro coniuge sia già sopraggiunto un caso di previdenza è una questione retta dal principio inquisitorio “illimitato” (DTF 129 III 486 consid. 3.3), di modo che il giudice – anche quello di ricorso – non è vincolato alle allegazioni delle parti né alle prove offerte e chiarisce la fattispecie di propria iniziativa, come in materia di filiazione (DTF 128 III 413 in alto, 120 II 231 consid. 1c con rinvio, 118 II 294). La circostanza che i documenti agli atti siano incompleti non significa pertanto che il giudice possa statuire sulla base di dati incompleti.

E. 6

Nella sentenza impugnata il Pretore si è limitato a presumere che AP 1, lavorando in Svizzera, è affiliata a un istituto di previdenza. Non ha verificato tuttavia quale sia tale istituto né – men che meno – a quanto ammonti la prestazione d'uscita da lei accumulata durante il matrimonio, tanto da assegnarle con la sentenza un termine di 30 giorni “per produrre l'estratto al fine di effettuare il calcolo della parte da trasferire, con riserva di trasmissione al TCA per un eventuale giudizio” (dispositivo n. 1.4). Quanto a AO 1, il Pretore suppone ch'egli benefici “sicuramente” in patria di una forma di previdenza, ma in realtà tutto si ignora. Ciò è ancor più increscioso ove si consideri che, non potendosi dividere le eventuali prestazioni da lui acquisite durante il matrimonio (trattandosi di una previdenza estera), la moglie avrebbe diritto a un'adeguata indennità giusta l'art. 124 cpv. 1 CC. Pretendere che questa Camera valuti in condizioni del genere i requisiti dell'art. 123 cpv. 2 CC per rifiutare – in tutto o in parte – la divisione della prestazione d'uscita maturata da AP 1 siccome manifestamente iniqua dal profilo della liquidazione del regime dei beni o della situazione economica dei coniugi dopo il divorzio non è serio. A tal fine occorrono accertamenti concreti sulla situazione pensionistica di entrambi i coniugi.

E. 7

Ci si potrebbe domandare se nel caso precipuo l'istruttoria non possa essere completata in appello, evitando un rinvio degli atti al Pretore per nuova decisione. Il problema è che il dispositivo n. 1.4 della sentenza impugnata con cui il primo giudice ha disposto il riparto della prestazione d'uscita acquisita da AP 1 durante il matrimonio non va annullato solo per violazione del diritto federale, ma finanche per vizio di forma. Nella procedura ticinese il Pretore chiamato a giudicare un'istanza di divorzio su richiesta comune con accordo parziale doveva infatti, dopo avere sentito i coniugi e avere vagliato l'omologabilità degli accordi da loro raggiunti, proseguire la causa in contraddittorio sui punti rimasti litigiosi (“procedura bipartita”: art. 422 cpv. 1 CPC ticinese). Assegnava così a ogni coniuge un termine non prorogabile di dieci giorni per produrre un allegato contenente le rispettive motivazioni e conclusioni sui punti contestati, unitamente alle relative richieste di prova. Affinché si procedesse in tal modo, tuttavia, entrambi i coniugi dovevano demandare al giudice la decisione sulle conseguenze del divorzio in merito alle quali sussisteva disaccordo (art. 112 cpv. 2 CC). Dovevano cioè invitare il giudice a disciplinare gli effetti controversi, impegnandosi da parte loro a non rimettere in discussione i punti sui quali si erano accordati. In pratica, demandando al giudice la decisione sulle conseguenze del divorzio in merito alle quali sussisteva disaccordo, i coniugi dichiaravano di accettare lo scioglimento del matrimonio e gli effetti da loro regolati convenzionalmente anche se ignoravano quale sarebbe stata la decisione del giudice sui punti litigiosi, fermo restando ch'essi non erano legati a pattuizioni riguardanti la sorte dei figli, decisivi al riguardo essendo solo il bene e l'interesse dei minorenni (principio inquisitorio “illimitato”). Così facendo, essi accettavano anche le limitazioni correlate all'impugnabilità del divorzio, come in caso di intesa totale (art. 149 cpv. 1 vCC, art. 422 c cpv. 1 CPC ticinese; I CCA, sentenza inc. 11.2012.55 del 22 maggio 2013, consid. 4).

E. 8

Nella fattispecie il Pretore ha sentito i coniugi l'11 settembre 2009 e accertato all'udienza del 26 novembre 2009 che essi riaffermavano la volontà di divorziare, che AP 1 dichiarava di rinunciare a contributi di mantenimento per la figlia e che il marito dichiarava di rinunciare a contributi di mantenimento per sé. A questo punto egli avrebbe dovuto

formalizzare i punti rimasti litigiosi e assegnare a ogni coniuge un termine non prorogabile di dieci giorni per produrre un allegato contenente le rispettive motivazioni e conclusioni su tali punti, unitamente alle richieste di prova. Con ciò, egli si sarebbe fatto demandare la decisione sulle conseguenze del divorzio in merito alle quali sussisteva disaccordo. In realtà non solo il Pretore ha perduto di vista che mancava un' intesa sul riparto della prestazione d'uscita acquisita dalla moglie durante il matrimonio (nel memoriale di risposta il marito si rimetteva semplicemente a giudizio), ma nemmeno si è fatto demandare la benché minima facoltà decisionale. È passato direttamente all'interrogatorio formale dei coniugi e all'emanazione della sentenza come se trattasse una causa di divorzio su richiesta unilaterale, allorché i coniugi non erano d'accordo di sciogliere il matrimonio (art. 423 cpv. 4 CPC ticinese). In un'eventualità del genere, certo, egli avrebbe potuto giudicare autoritativamente. Nel caso in esame per contro, trattandosi di una procedura di divorzio con accordo parziale in cui i coniugi si impegnavano a non rimettere in discussione i punti sui quali si erano intesi e accettavano le limitazioni correlate all'impugnabilità del divorzio (sopra, consid. 7), egli doveva farsi demandare la facoltà di decidere sugli effetti in merito ai quali sussisteva disaccordo. Avesse l'uno o l'altro coniuge rifiutato, egli avrebbe dovuto respingere l'istanza comune di divorzio e impartire a ognuno un termine entro cui promuovere azione unilaterale (art. 113 vCC).

E. 9

Nelle circostanze descritte, allorché ha statuito quel 26 agosto 2010, il Pretore era privo di attribuzioni giurisdizionali. Poco importa che in appello AP 1 non abbia sollevato il vizio di forma. Nel diritto ticinese il requisito della giurisdizione era un presupposto processuale che andava verificato d'ufficio in ogni stadio di causa (art. 97 n. 1 CPC ticinese). Emesso da un giudice sprovvisto di facoltà decisionale, in concreto il dispositivo n. 1.4 della sentenza impugnata dev'essere annullato, ciò che esclude una sua eventuale riforma previa completazione dell'istruttoria da parte di questa Camera. Spetterà al Pretore, quando riassumerà la causa, assegnare a ogni coniuge un termine non prorogabile di dieci giorni per produrre un allegato contenente le rispettive motivazioni e conclusioni sul “secondo pilastro” di entrambi, unitamente alle richieste di prova. Con ciò, egli si farà demandare la decisione. Dovesse poi reputare insufficienti gli elementi adottati dalle parti, egli ordinerà l'assunzione d'ufficio dei dati mancanti. La decisione odierna non influisce per contro sugli altri dispositivi della sentenza impugnata, i quali non sono oggetto di appello e, passati in giudicato, non possono più essere messi in discussione (sopra, consid. 2; v. anche l'art. 146 CPC ticinese).

E. 10

Gli oneri del pronunciato attuale seguono il principio della soccombenza (art. 148 cpv. 2 CPC ticinese). L'appellante ottiene causa vinta sul principio, ma non è possibile prevedere quale sarà il risultato finale della contesa che oppone i coniugi sul riparto degli averi previdenziali. Si giustifica così di suddividere la tassa di giustizia e le spese in ragione di metà ciascuno, compensando le ripetibili. L'esito del presente giudizio impone altresì di annullare il dispositivo n. 3 della sentenza impugnata sugli oneri processuali (ripartiti a metà) e le ripetibili (compensate) di primo grado. Al riguardo il Pretore statuirà un'altra volta quando emanerà il nuovo giudizio.

E. 11

La richiesta di assistenza giudiziaria formulata da AP 1 merita accoglimento. Come ha rilevato il Pretore, di per sé l'interessata non potrebbe considerarsi indigente (nel senso dell'art. 3 cpv. 2 vLag). Con un reddito di fr. 4635.75 mensili e un fabbisogno minimo di fr. 2403.75, in effetti, essa conserva una disponibilità di fr. 2232.– mensili (sentenza impugnata, consid. 3.1). Deve sopperire da sé sola tuttavia al fabbisogno in denaro della figlia, cui il padre non ha mai versato contributi alimentari. Quanto alla proprietà di _____, che non genera redditi, essa produrrà averi liquidi solo al momento in cui sarà realizzata. Tutto ponderato, la richiedente non risulta dunque avere entrate sufficienti per far fronte ai costi di procedura e di patrocinio. Onde la legittimità della richiesta contestuale all'appello. Per quel che è dell'indennità spettante alla patrocinatrice d'ufficio, incombeva a quest'ultima esibire una nota professionale. In mancanza di ciò, occorre procedere per apprezzamento (cfr. sentenza del Tribunale federale 2C_421/2011 del 9 gennaio 2012, consid. 9.3). Ciò posto, un legale ragionevolmente sollecito e speditivo avrebbe profuso nella stesura di un memoriale come quello dell'appellante (7 pagine), in una causa già nota e senza la necessità di ricerche dottrinali o giurisprudenziali, verosimilmente intorno alle 7 ore di lavoro (retribuite fr. 180.– l'una: art. 4 cpv. 1 del regolamento sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziaria: RL 3.1.1.7.1), cui si può ancora aggiungere un'ora per le prestazioni accessorie (telefonate, comunicazioni, colloqui). Senza dimenticare le spese (10%: art. 6 cpv. 1 del citato regolamento) e l'IVA (7.6%). In ultima analisi si giustifica pertanto di fissare l'indennità di patrocinio, nel caso specifico, in fr. 1700.– complessivi.

E. 12

Circa i rimedi giuridici esperibili contro l'odierna sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), spetterà alle parti, nell'eventualità di un ricorso in materia civile, rendere verosimile che il valore litigioso raggiunge fr. 30 000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. L'appello è parzialmente accolto, i dispositivi n. 1.4 e n. 3 della sentenza impugnata sono annullati 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. 500.– b) spese fr. 50.– fr. 550.– sono posti solidalmente a carico delle parti in ragione di metà ciascuno, compensate le ripetibili. 3. L'appellante è ammessa al beneficio dell'assistenza giudiziaria con il gratuito patrocinio dell'avv. PA 1. Lo Stato del Cantone Ticino verserà per lei alla patrocinatrice d'ufficio un'indennità di fr. 1700.–. 4. Intimazione: –; –; – Stato del Cantone Ticino, Ufficio dell'incasso e delle pene alternative, Torricella-Taverne (in estratto, dispositivo n. 3). Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio Sud. Per la prima Camera civile del Tribunale d' appello Il 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 finali, parziali, pregiudiziali e incidentali previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF entro 30 giorni dalla notificazione della decisione impugnata. Nelle cause aventi carattere pecuniario il ricorso in materia civile è ammissibile soltanto se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale somma, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 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). Il termine di ricorso al Tribunale federale è

sospeso durante le ferie giudiziarie, ma non nei procedimenti concernenti l'effetto sospensivo né altre misure provvisionali (art. 46 cpv. 2 LTF).

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