

# TI\_GERICHTE 11.2013.48 vom 7. Oktober 2014

TI Tribunale d'appello, 2014-10-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.2013.48](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2013.48)

FR: TI\_GERICHTE 11.2013.48 du 7 octobre 2014

IT: TI\_GERICHTE 11.2013.48 del 7 ottobre 2014

## Regeste

Modifica di provvedimenti cautelari: coniuge creditore che vive in comunione domestica con il nuovo partner

## Erwägungen

### E. 000

“ secondo l'ultima conclusione riconosciuta nella decisione ” impugnata (art. 308 cpv. 2 CPC). In concreto tale presupposto è dato, ove appena si consideri l'entità dei contributi in discussione. Quanto alla tempestività del rimedio giuridico, nella fattispecie il decreto cautelare è stato notificato al patrocinatore del convenuto il 22 maggio 2013, sicché l'appello in esame, introdotto il 31 maggio 2013, è tempestivo.

### E. 2

In tutte le questioni di carattere pecuniario il detentore dell'autorità parentale è legittimato a esercitare in proprio nome i diritti dei figli minorenni, facendoli valere personalmente in giudizio o in via esecutiva (DTF 136 III 365). Non può esercitare invece i diritti dei figli divenuti maggiorenni in pendenza di causa, a meno che costoro acconsentano (DTF 129 III 58 consid. 3; più recentemente: sentenza del Tribunale federale 5A\_287/2012 del 14 agosto 2012, consid. 3.1.3 in fine). Nella fattispecie il figlio M\_\_\_\_\_ è divenuto maggiorenne prima ancora che il Pretore giudicasse, il 12 agosto 2013. Nell'ambito dell'appello interposto da AP 1 contro il decreto cautelare emesso dal Pretore il 14 novembre 2012 (inc. 11.2012.152), il giudice delegato della Camera ha impartito così a M\_\_\_\_\_ un breve termine per comunicare se ratificasse le richieste formulate dalla madre circa il contributo di mantenimento in suo favore dopo la maggiore età, con l'avvertenza che il silenzio sarebbe stato interpretato come approvazione. M\_\_\_\_\_ è rimasto silente. Nulla osta di conseguenza all'esame dell'appello.

### E. 3

L'appellante chiede di procedere preliminarmente all'audizione dei figli M\_\_\_\_\_ e Ma\_\_\_\_\_, così come di A\_\_\_\_\_ e F\_\_\_\_\_, figli di \_\_\_\_\_ P\_\_\_\_\_, prove che il Pretore ha ignorato. Egli afferma che quei testimoni sono in grado di riferire sulla convivenza tra la convenuta e il nuovo compagno. Di per sé in appello è possibile chiedere l'assunzione di prove rifiutate dal primo giudice (art. 316 cpv. 3 CPC; DTF 138 III 376 in alto). Nella fattispecie l'istante ha offerto le citate audizioni sia nell'istanza (pag. 8) sia all'udienza del

### E. 3.1

che precisa la giurisprudenza pubblicata in DTF 128 III 65; v. anche DTF 138 III 99 consid. 2.2; RtiD II-2012 pag. 795 consid. 3; I CCA, sentenza inc. 11 .2012.81 del 21 marzo 2014

consid. 6a ). Ma finché non sia stato sciolto il matrimonio e, anzi, finché non siano state liquidate tutte le conseguenze del medesimo continua a fare stato – per principio – il metodo di calcolo fondato sull'art. 163 CC (RtiD II-2012 pag. 795 consid. 4 con riferimento). Le sentenze del Tribunale federale menzionate dall'appellante non dicono nulla di diverso. 12. AP 1 lamenta infine che il Pretore non abbia tenuto conto dell'avvenuta decurtazione del proprio stipendio, il datore di lavoro non corrispondendogli più l'indennità di fr. 1800.– mensili che prima gli elargiva per spese d'automobile e di rappresentanza. Decurtazione che – egli ricorda – è stata decisa dall'assemblea degli azionisti sin dal 23 gennaio 2012. Se non che, così argomentando egli non si confronta – se non di scorcio – con la motivazione del Pretore, il quale ha accertato che l'indennità di fr. 1800.– mensili è stata soppressa perché l'istante medesimo aveva “mostrato la sentenza del Tribunale d'appello ad A \_\_\_\_\_ (membro del CdA di \_\_\_\_\_)”, a parere del quale “ la sentenza contravveniva a un “accordo con la Divisione delle contribuzioni”, che riconosce l'indennità alla stregua di un rimborso spese e non la considera come reddito. Comunque sia, il Pretore ha rimproverato all'istante di non avere reso verosimile di dover sostenere spese mensili per fr. 1800.– mensili, di modo che la modifica “apportata da \_\_\_\_\_ con l'accordo di AP 1 altro non è che una riduzione salariale appoggiata dallo stesso istante”. Il quale, azionista e membro del consiglio di amministrazione della ditta per cui lavora, potrebbe – secondo il Pretore – chiedere di vedersi reintegrare nello stipendio originario e di essere trattato come i suoi colleghi dirigenti. Al proposito l'appellante sorvola: non pretende né di avere reso verosimile di affrontare spese professionali per fr. 1800.– mensili né di non poter ottenere nuovamente il suo stipendio pristino. Insufficientemente motivato (ai fini dell'art. 311 cpv. 1 CPC), al riguardo l'appello si rivela finanche irricevibile.

#### **E. 4**

Litigioso rimane unicamente, in questa sede, il contributo alimentare per la moglie. Al riguardo il Pretore ha ricordato anzitutto che, pur in mancanza di prospettive di riconciliazione durante la procedura di divorzio, l'obbligo di mantenimento fra coniugi continua a essere disciplinato dall'art. 163 CC, sicché il metodo per il calcolo dei contributi alimentari continua a fondarsi sul riparto a metà dell'eccedenza nel bilancio familiare. Ciò premesso, egli ha rifiutato la soppressione del contributo in questione, rilevando che tra AO 1 e \_\_\_\_\_ P \_\_\_\_\_ risulta una “frequenziazione piuttosto intensa”, ma “non tale da poter essere qualificata come concubinato”. E ha rifiutato anche una riduzione del contributo, non condividendo l'argomentazione dell'istante, secondo cui il reddito di lui da attività lucrativa, di fr. 16 870.80 mensili, si era ridotto nel frattempo di ben fr. 1800.– mensili.

#### **E. 5**

Per quanto riguarda la relazione della moglie con \_\_\_\_\_ P \_\_\_\_\_, l'appellante sostiene di avere compiutamente dimostrato una convivenza vera e propria sia sulla scorta delle testimonianze agli atti, sia per le dichiarazioni inveritiere rilasciate dalla convenuta. A mente sua le testimonianze assunte “assolutamente unanimi e totalmente convergenti” confermano come \_\_\_\_\_ P \_\_\_\_\_ “vada e venga con regolarità” dalla casa della convenuta a \_\_\_\_\_. Costui, prosegue l'appellante, non risiede a \_\_\_\_\_ né ha acquistato una proprietà in quel Comune, contrariamente a quanto asserisce la moglie. L'appellante chiede così di sanzionare il comportamento processuale della convenuta, dando “totale credito allo sforzo” da lui compiuto per rendere verosimile la coabitazione della coppia. Tanto più ove si consideri – egli soggiunge – che su Facebook i due si sono

ufficialmente dichiarati fidanzati il 14 aprile 2013. Sussisterebbe così un concubinato “qualificato” che giustifica la soppressione del contributo alimentare. Per di più – epiloga l'appellante – qualora i coniugi vivano separati da anni senza alcuna prospettiva di conciliazione il metodo del riparto a metà dell'eccedenza per definire il contributo alimentare non deve più essere applicato.

#### **E. 6**

Le misure provvisionali adottate durante una causa di divorzio possono essere modificate o soppresse, sempre che ciò sia necessario (art. 276 cpv. 1 prima frase CPC) . Tale è il caso quando siano mutate in maniera relativamente duratura e rilevante le circostanze considerate al momento della decisione, oppure quando previsioni formulate in base alla situazione di quel momento non si siano avverate o si siano avverate solo in parte, o qualora l'autorità abbia statuito a suo tempo senza conoscere circostanze determinanti. Per contro le parti non possono invocare un errato accertamento di fatto o un'errata applicazione del diritto relativamente alle circostanze iniziali, la procedura di modifica non avendo lo scopo di “correggere” la decisione precedente, ma solo di adattarla al nuovo stato di fatto.

Decisiva è così la situazione al momento in cui è presentata l'istanza. Dandosi i presupposti per una modifica, il giudice del divorzio determina nuovi contributi cautelari dopo avere aggiornato gli elementi di cui si era tenuto calcolo nel giudizio precedente e che risultano litigiosi (sentenza del Tribunale federale 5A\_15/2014 del 28 luglio 2014 , consid. 3 con riferimenti; v. anche DTF 138 III 292 consid. 11.1.1 e 137 III 606 consid. 4.1.2 ; I CCA, sentenza inc. 11.2012.26 del 25 luglio 2014, consid. 6a). In concreto è sicuramente nuova la circostanza addotta dall'istante, secondo cui il suo stipendio è calato di fr. 1800.– mensili, come nuova è la maggiore retribuzione di cui beneficia il figlio M\_\_\_\_\_ quale apprendista. Ci si può domandare se sia nuovo anche l'argomento legato alla convivenza della moglie con un terzo, già fatto valere in una precedente istanza di modifica (promossa il 15 febbraio 2011 da AP 1 nell'inc. CA.2011.3: sopra, lett. C). L'interrogativo è tuttavia senza portata pratica, poiché – come si è appena spiegato – il giudice che ravvisa le premesse per una modifica deve aggiornare anche gli altri elementi del calcolo litigiosi. Sempre che, evidentemente, si giustifichi un loro aggiornamento.

#### **E. 7**

Secondo costante giurisprudenza, anche qualora non si possa più seriamente contare su una ripresa della comunione domestica, l'obbligo di mantenimento fra coniugi continua a essere disciplinato dall'art. 163 cpv. 2 CC, tanto nel quadro di misure a protezione dell'unione coniugale quanto in sede provvisoria nelle cause di separazione o divorzio (I CCA, sentenza inc. 11.2009.173 del 6 settembre 2012, consid. 12 con rinvii). Per determinare il contributo alimentare occorre dipartirsi così dagli accordi presi esplicitamente o tacitamente dalla coppia sul riparto dei compiti e le prestazioni in denaro durante la vita in comune ( DTF 138 III 99 consid. 2.2 con rinvio a 137 III 386 consid. 3.1; sentenza del Tribunale federale 5A\_329/2014 del 28 agosto 2014, consid. 4.1.1). Nel caso in cui un coniuge viva in comunione domestica con un nuovo partner, determinante è sapere pertanto quale sia l'impatto del concubinato sul diritto al mantenimento. Ciò premesso, qualora un coniuge sia aiutato finanziariamente dal nuovo partner, il contributo alimentare va ridotto nella misura delle prestazioni effettivamente ricevute dal creditore (DTF 138 III 99 consid. 2.3.1). Ove non si dia alcun sostegno finanziario, o se le prestazioni fornite dal nuovo partner non possono essere dimostrate o rese verosimili, può sussistere nondimeno una semplice convivenza (“concubinato semplice”, “comunione di tetto e di tavola”), che consente

economie di scala. Determinante non è in tal caso la durata della convivenza, bensì il beneficio economico che ne deriva (DTF 138 III 100 consid. 2.3.2). I conviventi si presumono allora partecipare metà ciascuno alle spese comuni, seppure il contributo effettivo dell'uno sia inferiore a quello dell'altro (sentenza del Tribunale federale 5P.90/20102 del 17 gennaio 2002, menzionata in: FamPra 11/2010 pag. 160), compreso il costo dell'alloggio (salvo che l'alloggio sia destinato a ospitare anche i figli dell'uno o dell'altro: sentenza del Tribunale federale 5A\_453/2009 del 9 novembre 2009, consid. 4.2.3, in: FamPra 11/2010 pag. 160). Se invece il coniuge creditore ha costituito con il nuovo partner una comunione di vita e di destini (“di tetto, di tavola e di letto”) così stretta da far apparire il nuovo partner disposto ad assicurare fedeltà e assistenza alla stessa stregua di quanto l'art. 159 cpv. 3 CC prescrive trattandosi di un coniuge (“concubinato qualificato”), il contributo alimentare può essere soppresso già nelle protezioni dell'unione coniugale o negli assetti provvisori durante le cause di separazione o divorzio. Poco importa che i due dispongano o non dispongano dei mezzi economici necessari allo scopo. Le conseguenze di un “concubinato qualificato” non si differenziano, sotto questo profilo, da quelle che esplicano le nuove nozze di un coniuge beneficiario, il quale perde il diritto al mantenimento quand'anche il nuovo coniuge non sia in grado di offrirgli lo stesso tenore di vita garantito dal precedente coniuge. Un “concubinato qualificato” comporta perciò la sospensione o la soppressione dei contributi alimentari, diversamente dalla semplice convivenza che – come si è appena spiegato – implica unicamente una riduzione dei costi di mantenimento per i partecipanti, ovvero un adeguamento del contributo alimentare, ma non la sospensione né la riduzione del medesimo (DTF 138 III 100 consid. 2.3.3 con richiami; nello stesso senso: I CCA, sentenza inc. 11.2010.108 dell'11 gennaio 2012, consid. 7b con riferimenti; RtiD I-2007 pag. 733 consid. dd).

#### **E. 8**

in concreto l'appellante non pretende che AO 1 sia mantenuta da \_\_\_\_\_  
P\_\_\_\_\_, ma chiede la soppressione del contributo alimentare perché essa vive in concubinato stabile. A lui incombeva così di rendere verosimili elementi idonei a ravvisare l'esistenza di un concubinato “qualificato”, fermo restando che qualora una convivenza duri da almeno cinque anni al momento della presentazione dell'istanza, sussiste una presunzione – refragabile – circa l'esistenza di un concubinato siffatto (DTF 138 III 104 consid. 3.4.2; sentenza del Tribunale federale 5A\_470/2013 26 settembre 2013 in: FamPra.ch 2014 pag. 186 consid. 4.2; v. anche I CCA, sentenza inc. 11.2009.83 del 5 aprile 2011, consid. 4d con riferimenti). a) Nella fattispecie AO 1 ha riconosciuto il 13 marzo 2013, nel corso del suo interrogatorio, di intrattenere da due anni una relazione sentimentale con \_\_\_\_\_ P\_\_\_\_\_, precisando che costui vive a \_\_\_\_\_, nella frazione di \_\_\_\_\_, in via \_\_\_\_\_, che la visita con una certa frequenza a \_\_\_\_\_ durante la pausa di mezzogiorno o la sera oppure durante i fine settimana “quando non ci sono i ragazzi”, che a volte egli pernotta anche quando ci sono i figli, che nella casa di \_\_\_\_\_ “ci sono alcuni effetti personali [di lui]: una giacca da giardino, un paio di scarponcini da giardino e un paio di sci”, che quando “viene con l'automobile [egli] la lascia in garage”, che egli la aiuta nei lavori di giardinaggio, ma non nelle pulizie, mentre non la sussidia finanziariamente, anche se “fa lui la spesa quando a casa mia ci sono sia i miei figli sia i suoi” (verbali, pag. 1 seg.). \_\_\_\_\_ F\_\_\_\_\_, ex moglie di \_\_\_\_\_ P\_\_\_\_\_, ha dichiarato quello stesso

#### **E. 13**

Le spese dell'attuale giudizio seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). L'appellante rifonderà alla controparte, che ha presentato osservazioni per il tramite di un patrocinatore, un'adeguata indennità per ripetibili.

#### **E. 14**

Quanto ai rimedi esperibili contro l'odierna sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), trattandosi in concreto di una decisione cautelare, ovvero incidentale (DTF 134 I 86 consid. 3.1), essa segue la via giudiziaria dell'azione principale (art. 51 cpv. 1 lett. c LTF). E nella fattispecie il valore litigioso raggiunge ampiamente la soglia di fr. 30 000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF. Per questi motivi, decide: 1. Nella misura in cui è ricevibile, l'appello è respinto e il decreto impugnato è confermato. 2. Le spese giudiziarie di fr. 1500.– sono poste a carico dell'appellante, che rifonderà alla controparte fr. 2500.– per ripetibili. 3. Notificazione a: – avv.;. Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio Nord. Per la prima Camera civile del Tribunale d' appello Il presidente  
La vicecancelliera 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 sussidiario 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.