

## **TI\_GERICHTE 34.2008.19 vom 9. Juni 2008**

TI Tribunale d'appello, 2008-06-09, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_34.2008.19](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_34.2008.19)

FR: TI\_GERICHTE 34.2008.19 du 9 juin 2008

IT: TI\_GERICHTE 34.2008.19 del 9 giugno 2008

### **Regeste**

Divisione degli averi previdenziali a seguito di divorzio; in casu non eseguibile

### **Volltext**

Tessin Tribunale cantonale delle assicurazioni 09.06.2008 34.2008.19 Tessin Tribunale cantonale delle assicurazioni 09.06.2008 34.2008.19 Ticino Tribunale cantonale delle assicurazioni 09.06.2008 34.2008.19

Divisione degli averi previdenziali a seguito di divorzio; in casu non eseguibile

Raccomandata Incarto n. 34.2008.19 rg Lugano 9 giugno 2008 In nome della Repubblica e Cantone Ticino Il Tribunale cantonale delle assicurazioni composto dei giudici: Daniele Cattaneo, presidente, Raffaele Guffi, Ivano Ranzanici segretario: Fabio Zocchetti statuendo nella causa deferitagli il 12/14 marzo 2008 dalla Pretura di \_\_\_\_\_ (art. 142 cpv. 2 CC) e che oppone AT 1 a 1. CV 1 1 rappr. da: RA 1 2. CV 2 in materia di previdenza professionale (divisione delle prestazioni d'uscita in caso di divorzio) considerato in fatto e in diritto 1. Con sentenza 15 settembre 2006 – dedotta in appello limitatamente alle questioni concernenti la liquidazione delle pretese pecuniarie, la suddivisione degli averi di vecchiaia AVS e il contributo di mantenimento per la moglie (cfr. sentenza I CCA del 19 novembre 2007, inc. 11.2006.99) - cresciuta in giudicato, per quanto qui interessa, il 18 ottobre 2006, il Segretario assessore della Pretura di \_\_\_\_\_ ha pronunciato il divorzio tra AT 1 e CV 1, unitisi in matrimonio il 20 ottobre 1989. Per quanto concerne la previdenza professionale, il giudice del divorzio ha deciso una ripartizione per metà delle rispettive prestazioni d'uscita accumulate durante il matrimonio. 2. In data 12/14 marzo 2008 la Pretura di \_\_\_\_\_ ha trasmesso l'intero incarto al TCA, quale autorità giudiziaria competente ai sensi degli artt. 25a cpv. 1 LFLP e 73 cpv. 1 LPP, per il calcolo del quantum da trasferire. Lo scrivente Tribunale ha quindi chiesto agli ex coniugi \_\_\_\_\_ e all'istituto previdenziale (del marito) comunicatogli ex art. 142 cpv. 3 CC dalla Pretura di determinarsi al proposito (art. 25a cpv. 2 LFLP). Delle rispettive prese di posizione e degli ulteriori accertamenti esperiti dal TCA si dirà, per quanto necessario, nel prosieguo. 3. Competente razione loci a statuire nel merito della presente causa è lo scrivente TCA quale giudice del luogo del divorzio competente ai sensi dell'art. 73 LPP (art. 25a cpv. 1 LFLP), ritenuto che giusta l'art. 25a cpv. 2 LFLP oltre agli istituti di previdenza possono essere parte nella procedura anche gli istituti di libero passaggio (DTF 130 V 111; Schneider/Bruchez, La prévoyance professionnelle et le divorce, in: Le nouveau droit du divorce, CEDIDAC 41, 2000, p. 253; cfr. art. 73 cpv. 1 lett. a LPP in vigore dal 1. gennaio 2005). 4. A norma dell'art. 25a LFLP, in caso di disaccordo fra i coniugi sulla prestazione d'uscita da dividere (artt. 122 e 123 CC), il giudice del luogo del divorzio competente ai sensi dell'art. 73 cpv. 1 della LPP deve procedere d'ufficio alla divisione sulla base della chiave di ripartizione determinata dal giudice del divorzio, non appena gli sia stata deferita

la controversia (art. 142 CC); sia i coniugi che gli istituti di previdenza professionale hanno qualità di parte in questa procedura. Il giudice impartisce loro un termine adeguato per inoltrare le rispettive conclusioni. In assenza di conclusioni il giudice decide in base agli atti ( Messaggio sulla revisione del Codice civile svizzero del 15 novembre 1995, FF 1996 I 122, 233.46). 5. Giusta l'art. 22 cpv. 1 LFLP in caso di divorzio le prestazioni d'uscita acquisite durante il matrimonio sono divise conformemente agli artt. 122, 123, 141 e 142 CC. Per il cpv. 2, la prestazione d'uscita da dividere corrisponde per ciascun coniuge alla differenza tra la prestazione d'uscita aumentata degli averi di libero passaggio esistenti al momento del divorzio e la prestazione d'uscita aumentata degli averi di libero passaggio esistenti al momento della celebrazione del matrimonio. Alla prestazione d'uscita e all'avere di libero passaggio esistenti al momento del matrimonio vanno aggiunti gli interessi dovuti al momento del divorzio. I pagamenti in contanti effettuati durante il matrimonio non sono computati. 6. L'art. 122 CC dispone che se un coniuge o ambedue i coniugi sono affiliati ad un istituto di previdenza professionale e se non è sopraggiunto alcun caso di previdenza, ogni coniuge ha diritto alla metà della prestazione d'uscita accumulata dall'altro coniuge calcolata per la durata del matrimonio. L'art. 124 CC stabilisce per contro che un'indennità adeguata è dovuta allorché è già sopraggiunto un caso di previdenza per uno dei coniugi o per entrambi ovvero allorché le pretese in materia di previdenza professionale acquisite durante il matrimonio non possono essere divise per altri motivi. 6.1. L'applicazione dell'art. 122 CC presuppone quindi la possibilità, dal profilo tecnico, di dividere la prestazione d'uscita. Se un caso di previdenza si verifica durante il matrimonio, di sorta che l'istituto di previdenza è tenuto ad erogare una rendita di vecchiaia o d'invalidità, il ritiro di una parte della previdenza diviene allora impossibile. In siffatta evenienza torna applicabile l'art. 124 CC secondo cui, allorché per uno o per entrambi i coniugi è già sopraggiunto un caso di previdenza (vecchiaia o invalidità), è dovuta un'indennità adeguata (DTF 130 III 297; STCA 4 ottobre 2007 nella causa M., inc. 34.2007.33; Kieser , Ehescheidung und Eintritt des Vorsorgefalls der beruflichen Vorsorge-Hinweise für die Praxis, in AJP 2001 pp. 155s; Vetterli/Keel, Die Aufteilung der beruflichen Vorsorge in der Scheidung, in AJP 1999 pp. 1613ss, 1618s; Schneider/Bruchez , La prévoyance professionnelle et le divorce (2e partie), in SVZ 2000 pp. 247ss; Riemer , Berufliche Vorsorge und revidiertes Ehescheidungsrecht, in SZS 1998 pp. 423ss; FamPra 2003 p. 166; STFA 8 marzo 2007 nella causa A. [B 48/06] consid. 3; Geiser , ü bersicht über die Rechtsprechung zum Vorsorgeausgleich, in FamPra 2008 p. 309). L'art. 124 CC, come accennato, si applica anche nel caso in cui è impossibile procedere ad una divisione per altri motivi, segnatamente nel caso in cui prestazioni d'uscita vengono pagate in contanti - nelle ipotesi di cui all'art. 5 cpv. 1 LFLP - in pendenza di matrimonio e perdono in tal modo la loro natura previdenziale (cfr. espressamente l'art. 22 cpv. 2 in fine LFLP; cfr. anche: DTF 128 V 48, 127 III 433; Schneider/Bruchez, cit., in SVZ 2000, p. 255; Vetterli/Keel , cit., p. 1622). In tale evenienza la compensazione delle aspettative previdenziali deve essere considerata ad opera del giudice del divorzio in applicazione appunto dell'art. 124 CC, rispettivamente nell'ambito della liquidazione del regime matrimoniale (DTF 127 III 437 consid. 2b con riferimenti; JdT 2002 p. 350; Zünd , Schriftliche Zustimmung zur Barauszahlung der Austrittleistung an Verheiratete und die Folgen bei gefälschter oder fehlender Unterschrift, in AJP 2002 pp. 662ss, 664; Schneider/Bruchez , cit., in SVZ 2000, p. 255; Vetterli/Keel , cit., p. 1622; Grüttner/Summermatter , Erstinstanzliche Erfahrungen mit dem Vorsorgeausgleich bei Scheidung, insbesondere nach Art. 124 ZGB, in FamPra 2002 pp. 641ss, 650). 6.2. Anche nel caso di aspettative previdenziali all'estero, cioè nell'ipotesi in cui l'istituto di previdenza di un

coniuge si trovi all'estero e non sia pertanto sottomesso al diritto svizzero, la compensazione – stante in particolare l'impossibilità, di principio, di applicare il diritto svizzero direttamente a istituti previdenziali stranieri o di coinvolgere questi in procedimenti svizzeri – si opera in applicazione dell'art. 124 CC, una divisione giusta l'art. 122 CC essendo in pratica esclusa (STF 4 febbraio 2008 nella causa K./B. [5A 623/2007] consid. 2 che rimanda agli autori Sutter-Somm [Ausgewählte Verfahrensfragen im neuen Scheidungsrecht bei internationalen Verhältnissen, insbesondere bei der beruflichen Vorsorge, in Aktuelle Probleme des nationalen und internationalen Zivilprozessrecht, 2000, pp. 95s] e Stutzer [Vorsorgeausgleich bei Scheidungen mit internationalem Konnex, in FamPra 2006, p. 246s], i quali non escludono invero l'eventualità, per il giudice del divorzio, di adottare soluzioni diverse, indicando le condizioni che dovrebbero in tal caso essere adempiute; per l'applicazione dell'art. 124 CC in caso di istituti previdenziali all'estero cfr. anche: Schneider/Bruchez, cit., in SVZ 2000 p. 247s; Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, 1999, n. 25 p. 182; Trigo-Trindade, Prévoyance professionnelle divorce et succession, in SJ 2000 p. 490; Baumann/Lauterburg, Scheidungsrecht, 2000, ad art. 124, n. 12, p. 221; Parere dell' Ufficio federale di giustizia, "La divisione degli averi di previdenza in Svizzera in relazione a sentenze di divorzio estere", in RDAT II 2002 p. 608) 7. Nella fattispecie in esame il matrimonio tra i coniugi \_\_\_\_\_ – per i quali il giudice del divorzio ha disposto la ripartizione a metà dei rispettivi averi previdenziali giusta l'art. 122 CC – è stato concluso il 20 ottobre 1989, mentre che la pronuncia del divorzio è cresciuta in giudicato il 18 ottobre 2006. 7.1. Per quanto riguarda AT 1, dagli atti emerge che l' avere previdenziale, accumulato a far tempo dal 1992 (IV/3, VI), nel mese di febbraio 1997 le è stato versato in contanti (fr. 15'423.90) a motivo dell'inizio, nel 1996 (dopo un periodo di disoccupazione), di un' attività lavorativa indipendente (IV/1). Nessuna contestazione, in particolare riguardo alla legittimità di tale prelievo (effettuato secondo l'ipotesi di cui all'art. 5 cpv. 1 lett. b LFLP), è stata sollevata al riguardo, nell'ambito della presente procedura, da parte dell'ex marito. Essendo – conformemente alla succitata giurisprudenza e dottrina – uscito dal ciclo previdenziale, tale avere non è quindi suscettibile di essere diviso giusta l'art. 122 CC (cfr. consid. 6.1.; cfr. anche DTF 129 V 254; Baumann/Lauterburg, Darf's ein bisschen weniger sein? Grundsätzliches und Strittiges beim Vorsorgeausgleich, in FamPra 2000, p. 213; Walser, Berufliche Vorsorge, in: Das neue Scheidungsrecht, 1999, p. 58; STCA 29 gennaio 2003 nella causa V.G, inc. 34.2002.02). In considerazione di quanto precede, essendo per uno dei due coniugi data l'impossibilità ex art. 124 CC di una divisione, la ripartizione stabilita dal giudice del divorzio in applicazione dell'art. 122 CC (divisione a metà delle rispettive prestazioni accumulate durante il matrimonio) non è nella specie attuabile. 7.2. Abbondanzialmente non può non essere rilevato che anche per quanto riguarda CV 1, una divisione ex artt. 122 CC e 22 e segg. LFLP delle sue aspettative previdenziali risulta nella specie improponibile. D al fascicolo egli risulta infatti essere attualmente (e dal gennaio 2002) assicurato presso la CV 2 (\_\_\_\_\_) con sede a \_\_\_\_\_. Trattasi quindi di istituto previdenziale estero – in relazione al quale di principio è dato procedere conformemente all'art. 124 CC (cfr. consid. 6.2; le condizioni, con riferimento alle surriferite proposte dottrinali, per eventuali soluzioni alternative, nella misura in cui compatibili con la giurisprudenza di cui alla citata STF 4 febbraio 2008, non sono per altro state nella specie minimamente esaminate e chiarite dal giudice del divorzio) – dove alla fine del mese (settembre 2006) che precede la crescita in giudicato della sentenza di divorzio l'ex marito disponeva di una prestazione di fr. 273'973.50. In suddetto istituto

risultano per il resto essere confluiti gli averi previdenziali accumulati presso precedenti istituti di previdenza (V). 8. Alla luce delle considerazioni che precedono, stante – in applicazione dell’art. 124 CC – l’impossibilità di una divisione ai sensi degli art. 122 CC e 22 e segg. LFLP, la causa deve essere rinviata al giudice del divorzio per ragione di competenza ( Schneider/Bruchez , cit., CEDIDAC 41, p. 259; Bollettino UFAS n. 63 del 15 gennaio 2003, n. 401/2c p. 12; RVJ 2002 p. 120), senza necessità da parte del TCA di esperire ulteriori accertamenti, come richiesto dall’ex marito nelle more della presente procedura (XVIII), ai fini dell’esatta quantificazione delle prestazioni alla cui divisione non è qui dato di procedere. Per questi motivi dichiara e pronuncia 1. Non si fa luogo alla divisione delle prestazioni d'uscita acquisite dagli ex coniugi \_\_\_\_\_ durante il matrimonio. 2. Gli atti sono rinviati alla Pretura di \_\_\_\_\_ per ragione di competenza. 3. Non si percepisce tassa di giustizia, mentre le spese sono poste a carico dello Stato. 4. Comunicazione agli interessati i quali possono impugnare il presente giudizio con ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerna , entro 30 giorni dalla comunicazione. L'atto di ricorso, in 3 esemplari, deve indicare quale decisione è chiesta invece di quella impugnata, contenere una breve motivazione, e recare la firma del ricorrente o del suo rappresentante. Al ricorso dovrà essere allegata la decisione impugnata e la busta in cui il ricorrente l'ha ricevuta. terzi implicati Per il Tribunale cantonale delle assicurazioni Il presidente Il segretario  
Daniele Cattaneo Fabio Zocchetti

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