



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI VENEZIA
SEZIONE SECONDA CIVILE

riunita in Camera di Consiglio in persona dei Sigg. Magistrati:

Dott. SALVATORE	LAGANA'	Presidente Rel.
Dott. Massimo	DE LUCA	Consigliere
Dott. Giovanna	SANFRATELLO	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella CAUSA CIVILE in grado di appello iscritta al n. del Ruolo Generale dell'anno

Oggetto: Opposizione all'esecuzione - appello proposto avverso la sentenza del Tribunale di Treviso n. del

Causa decisa nella Camera di consiglio del in esito all'udienza dell' con assegnazione a sentenza con i termini di cui all'art. 190 c.p.c.

TRA

nato a il , ivi residente in (c.f.:),
rappresentato e difeso dall'avv. del Foro di (c.f.:), con
domicilio eletto in , giusto mandato in calce su foglio
separato dell' atto di citazione in appello, il quale difensore dichiara di voler ricevere le
comunicazioni presso - n. di fax - indirizzo mail: - indirizzo
PEC



PARTE APPELLANTE**E****(CF:)**

nata a il , residente a
appresentata e difesa dall'avvocato (CF:) del Foro
di ed elettivamente domiciliata presso lo studio della stessa in
, come da mandato allegato all'atto di costituzione in appello

PARTE APPELLATA**CONCLUSIONI**Per parte appellante:

nel merito, in via principale: annullare e/o riformare in favore dell'appellante l'impugnata sentenza n. del Tribunale di Treviso rigettando le domande tutte ex adverso formulate e, per l'effetto, in accoglimento del proposto appello:

-) accertare e dichiarare l'insussistenza e/o comunque la revoca e/o comunque l'inefficacia e/o comunque la nullità del titolo esecutivo azionato dalla signora creditrice procedente, per le ragioni tutte espresse negli atti di causa e di cui in narrativa;

in ogni caso:

-) spese e compenso professionale di entrambi i giudizi, anche in considerazione della temerarietà dell'azione esecutiva intrapresa, interamente rifiusi.

Per parte appellata:**NEL MERITO**

Rigettare l'appello proposto dal signor avverso la sentenza n. del Tribunale di Treviso pubblicata in data perché infondato per tutti i motivi esposti nella comparsa di costituzione e risposta de. , dunque, confermare l'impugnata sentenza

IN OGNI CASO

Spese di lite rifuse per entrambi i gradi di giudizio.



FATTO E DIRITTO

In data _____ signor _____ veniva notificato dalla signora _____ sua ex coniuge, un atto di precetto per l'importo complessivo di € 17.475,02 (quale somma degli arretrati dell'assegno di mantenimento per il figlio _____ posto a carico del padre), unitamente al titolo esecutivo rappresentato dalla sentenza di cessazione degli effetti civili del matrimonio n. _____ pronunciata dal Tribunale di Treviso, depositata in data _____, la quale stabiliva altresì la collocazione del figlio presso la madre.

Con atto di citazione in opposizione a precetto, datato _____, ritualmente notificato, il sig. _____ io conveniva avanti il Tribunale di Treviso l'ex coniuge, per sentir accogliere, nel merito, le seguenti conclusioni:

"accertare e dichiarare l'insussistenza e/o comunque revoca e/o comunque inefficacia e/o comunque nullità del titolo esecutivo azionato dalla signora _____ creditrice procedente, per le ragioni espresse nell'atto di citazione e di cui in narrativa".

A fondamento della sua opposizione il sig _____ esponeva che, con provvedimento del Tribunale per i Minorenni di Venezia del 20.01.2012, il minore _____ era stato affidato ai Servizi Sociali del Comune di Residenza con collocazione presso il padre il quale dal mese di marzo 2012 provvedeva, senza alcun contributo da parte della sig.ra _____ al mantenimento diretto del figlio.

Sottolineava, a tale proposito, la mutata realtà rispetto a quanto stabilito in sede di divorzio ed eccepiva l'*exceptio doli generalis* e l'abuso del processo e/o del diritto, vertendosi in un'ipotesi di uso scorretto dell'azione esecutiva radicata.

La convenuta, costituendosi in giudizio, chiedeva il rigetto dell'opposizione in quanto infondata in fatto ed in diritto.

Con sentenza del Tribunale di Treviso n. _____ de _____ veniva rigettata l'opposizione a precetto con compensazione delle spese processuali.

Avverso tale sentenza proponeva appello _____ per i seguenti motivi:

A) Era stata erroneamente ritenuta l'assenza di abuso del processo e/o del diritto, dedotta dall'appellante in primo grado, senza considerare che il fatto su cui si fondava il precetto era in



contrasto con i canoni generali di correttezza processuale e di buona fede oggettiva, i cui presupposti normativi sono rinvenuti nel combinato disposto degli artt. 2 e 111 Cost.

In particolare, in caso di riconosciuta fondatezza della pretesa esecutiva azionata dalla sig.ra . il debitore esecutato si troverebbe a dover adempiere due volte la medesima obbligazione: la prima provvedendo direttamente al mantenimento del figlio e la seconda corrispondendo l'assegno di mantenimento per il figlio alla ex moglie, nonostante la stessa, a seguito di provvedimento emesso dal Tribunale per i Minorenni di Venezia, non fosse più genitore collocataria del figlio.

B) Il Tribunale di Treviso non aveva adeguatamente valutato la sussistenza dell'*exceptio doli generalis seu praesentis*, che avrebbe dovuto condurre alla dichiarazione dell'inefficacia, revoca o insussistenza del titolo esecutivo azionato dalla sig.ra .

Formulava, pertanto, le conclusioni riportate in epigrafe.

Si costituiva in giudizio la sig.ra . deducendo l'infondatezza dei motivi di appello e chiedendone il rigetto con la refusione delle spese di lite di entrambi i gradi del giudizio.

All'udienza del questa Corte non accoglieva la richiesta di sospensiva formulata dall'appellante, poiché la sentenza della quale si chiedeva l'inibitoria era di rigetto.

All'udienza dell' i causa veniva assegnata a sentenza con i termini di cui all'art. 190 c.p.c. .

1. Ciò posto, ritiene la Corte che sia infondato il primo motivo di appello, secondo il quale era stata erroneamente esclusa dal giudice di prime cure l'assenza di abuso del processo e/o del diritto, senza considerare che il fatto su cui si fondava il precetto era in contrasto con i canoni generali di correttezza processuale e di buona fede oggettiva.

Secondo l'appellante l'azione esecutiva promossa dalla signora per il recupero degli arretrati dell'assegno di mantenimento a favore del figlio costituirebbe "abuso del diritto" in quanto fondata su un titolo esecutivo (la sentenza di divorzio n. che stabilì l'affidamento condiviso del figlio con collocamento prevalente presso la madre e l'obbligo del padre di versare un assegno mensile di mantenimento di 650 euro) divenuto a suo dire inefficace, a seguito dell'emissione di un provvedimento del Tribunale per i Minorenni del marzo 2012, che ha disposto



l'affidamento del figlio ai Servizi sociali e il suo prevalente collocamento presso il padre.

Tale trasferimento presso la residenza paterna renderebbe il titolo esecutivo inefficace, escludendo quindi il diritto della appellata di agire esecutivamente per il recupero degli arretrati dell'assegno di mantenimento.

Ora, come è stato correttamente osservato dal giudice di Treviso, le statuizioni patrimoniali conseguenti alla sentenza di cessazione degli effetti civili o scioglimento del matrimonio hanno valore *rebus sic stantibus*, nel senso che possono essere modificate a seguito del mutamento della situazione di fatto sulla quale si fondavano: tale modifica, però, non può essere unilateralmente decisa dalla parte obbligata, anche se trova origine in un effettivo venir meno dei presupposti che giustificavano il precedente provvedimento, ma deve essere disposta dal Tribunale in sede di revisione delle condizioni di divorzio ex art. 9 L. n. 898/1970 ed assume efficacia, in caso di accoglimento, solo dal momento della domanda (cfr., tra le tante, Cass. 3 novembre 2004 n. 21087: *"In tema di separazione o divorzio e nella ipotesi in cui uno dei coniugi abbia chiesto un assegno di mantenimento per i figli, la domanda, se ritenuta fondata, deve essere accolta, in mancanza di espresse limitazioni, dalla data della sua proposizione, e non da quella della sentenza, atteso che i diritti ed i doveri dei genitori verso la prole, salve le implicazioni dei provvedimenti relativi all'affidamento, non subiscono alcuna variazione a seguito della pronuncia di separazione o divorzio, rimanendo identico l'obbligo di ciascuno dei coniugi di contribuire, in proporzione delle sue capacità, all'assistenza ed al mantenimento dei figli"*).

E' evidente, pertanto, che la parte obbligata, che ritiene che siano mutate le condizioni di fatto in base alle quali era stato disposto un contributo di mantenimento a suo carico, a favore del figlio o del coniuge, ha sempre l'onere di adire il giudice per l'accertamento delle variazioni di tali condizioni e per la revoca o la riduzione dell'entità del contributo, non potendo mai assumere unilateralmente la decisione di cessare o sospendere il contributo stabilito in sentenza.

Nel caso di contributo di mantenimento destinato a figli minori tale principio assume un maggior rigore in quanto, trattandosi di valutazione sottratta alla disponibilità delle parti ma rimessa ai poteri anche officiosi del giudice, anche un accordo tra i genitori non assume efficacia se non sottoposto alla decisione ed alla ratifica del Tribunale in sede di revisione, potendo l'organo



giudicante, nell'interesse assolutamente prevalente del minore, discostarsi da quanto concordato dalle parti.

Del resto, l'obbligo di corresponsione del contributo in favore dei figli minori e la sua entità non sono automaticamente collegati alla residenza prevalente del minore presso uno dei genitori ma rappresentano, ai sensi dell'art. 337 *ter*, comma 4°, la risultante di una complessa valutazione che ricomprende le esigenze del figlio, il tenore di vita goduto dallo stesso in costanza di convivenza con entrambi i genitori, le risorse economiche di entrambi i genitori ed anche i tempi di permanenza presso ciascun genitore e la valenza economica dei compiti domestici e di cura assunti da ciascun genitore.

Ora, è pacifico che, precedentemente alla notifica del precetto per cui è causa, il sig. _____ non ha ritenuto di adire il competente Tribunale per la modifica delle condizioni di divorzio sulla base del provvedimento del Tribunale per i Minorenni di Venezia che, disponendo il collocamento prevalente del minore presso il padre, mutava uno degli elementi in relazione ai quali determinare il contributo, ed ha, invece, assunto l'unilaterale decisione di non più erogare il contributo, senza neppure un accordo con l'ex coniuge, che – sebbene affermato dall'appellante – è stato negato da parte appellata e che, comunque, secondo quanto già precisato, non avrebbe avuto alcuna efficacia in mancanza di ratifica del giudice.

Il titolo in base al quale ha agito esecutivamente la sig.ra _____ era pertanto perfettamente efficace perché fondato su una sentenza passata in giudicato e non successivamente modificata quanto alle statuizioni patrimoniali.

Appare, invece, del tutto fuorviante il richiamo ai principi in materia di abuso del processo, o a quelli più generali di abuso del diritto che, sulla base della nota pronuncia delle SS.UU. del 15 maggio 2015 n. 9935 *“ricorre quando, con violazione dei canoni generali di correttezza e buona fede e dei principi di lealtà processuale e del giusto processo, si utilizzano strumenti processuali per perseguire finalità eccedenti o deviate rispetto a quelle per le quali l'ordinamento li ha predisposti.”*.

E' stato ravvisata un'ipotesi di abuso del processo , in particolare, nel caso di utilizzazione di strumenti processuali per perseguire finalità eccedenti o deviate rispetto a quelle per le quali



l'ordinamento appresta alla parte tali mezzi di tutela della propria posizione sostanziale (cfr. Cass., sez. un., n. 23726 del 2007, nonché Cass.nn. 28719 del 2008, 28286 del 2011, 6664 del 2013), in presenza di elementi dai quali emerga, in modo evidente e inequivoco, il carattere meramente fittizio e artificioso della controversia principale, instaurata, nonostante la palese tardività, al solo fine di creare il presupposto per poter fruire del beneficio, o nell'ipotesi di consentita parcellizzazione giudiziale dell'adempimento del credito, con effetti pregiudizievoli della posizione del debitore sia per il profilo del prolungamento del vincolo coattivo cui egli dovrebbe sottostare per liberarsi della obbligazione nella sua interezza, ove il credito sia nei suoi confronti azionato inizialmente solo pro quota con riserva di azione per il residuo come nel caso esaminato dalla Sez. un. n. 108/00., in cui la richiesta di pagamento per frazione era finalizzata ad adire un giudice inferiore rispetto a quello che sarebbe stato competente a conoscere dell'intero credito, sia per il profilo dell'aggravio di spese e dell'onere di molteplici opposizioni (per evitare la formazione di un giudicato pregiudizievole) cui il debitore dovrebbe sottostare, a fronte della moltiplicazione di (contestuali) iniziative giudiziarie.

Nel caso di specie non è invece *in radice* ravvisabile alcun abuso del processo o del diritto, sia perché la sig.ra _____ ha esattamente utilizzato lo strumento che l'ordinamento giuridico appresta per la tutela dei crediti non adempiti sia perché il credito azionato derivava direttamente da una sentenza passata in giudicato e non sottoposta agli ordinari strumenti di revisione processualmente predisposti e non azionati dal debitore.

Nessun uso di strumenti processuali per finalità eccedenti quelle predisposte dall'ordinamento ma, al contrario, utilizzo degli ordinari strumenti di tutela per dare attuazione ad un credito fondato su un sentenza definitiva.

Né può ritenersi meritevole di accoglimento il concetto di abuso del diritto che parte appellante tenta di introdurre, fondato su una valutazione soggettiva della fondatezza del credito azionato e, quindi, su un'interpretazione di tale concetto sostanzialmente eversiva dei principi di certezza del diritto fondati sull'immodificabilità delle decisioni giudiziarie al di fuori degli strumenti a ciò deputati.

2. Parimenti infondato è il motivo di appello che si è richiamato all' *exceptio doli generalis*



seu praesentis, che avrebbe dovuto condurre alla dichiarazione dell'inefficacia, revoca o insussistenza del titolo esecutivo azionato dalla sig.ra

Come è noto (cfr. Cass. 20 marzo 2009 n. 6896) *“L'exceptio doli generalis seu praesentis” ha fondamento nella circostanza che l'attore, nell'avvalersi di un diritto di cui chiede tutela giudiziale, si renda colpevole di frode, in quanto tace, nella prospettazione della fattispecie controversa, situazioni sopravvenute alla fonte negoziale del diritto fatto valere ed aventi forza modificativa o estintiva del diritto stesso.”*

Nel caso di specie, la creditrice, nel notificare il precetto, non ha taciuto alcun elemento avente forza modificativa o estintiva del diritto fatto valere in quanto, come in precedenza chiarito, la situazione sopravvenuta che avrebbe potuto avere effetto modificativo o estintivo sarebbe potuta derivare solo da una sentenza di revisione del contributo di mantenimento in favore del figlio ex art. 9 L. n. 898/1970 e non dalla mera modifica del collocamento prevalente del minore.

Anche in tal caso parte appellante confonde gli aspetti soggettivi relativi alla conformità a giustizia sostanziale della pretesa con gli aspetti processuali concernenti la fondatezza giuridica della domanda.

Per tali ragioni l'appello va rigettato.

3. Quanto alle spese, questa Corte non può pronunciarsi, in assenza di domanda riconvenzionale, su quelle del primo grado, compensate in sentenza.

Le spese del grado seguono la soccombenza e possono essere liquidate, tenuto conto del valore della causa, e sulla base dei compensi medi di cui al D.M. n. 55/2014, in € 5.532,00 per compensi di avvocato, oltre al rimborso forfettario per spese generali pari al 15% sui compensi, IVA e CPA.

4. Va dato atto, infine, che sussistono a carico dell'appellante i presupposti per l'applicazione dell'art. 13, comma 1, *quater* del D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115 (T.U. in materia di spese di giustizia), con l'obbligo dell'appellante di versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione.



P.Q.M.

La Corte d'Appello di Venezia, definitivamente pronunciando, *contrariis reiectis*:

- A) Rigetta l'appello proposto da _____ io avverso la sentenza del Tribunale di Treviso n. _____ del _____ e, per l'effetto, conferma integralmente l'impugnata sentenza;
- B) Condanna l'appellante alla refusione delle spese di lite del grado di appello in favore dell'appellata, liquidate in complessivi € 5.532,00 per compensi di avvocato, oltre al rimborso forfettario per spese generali pari al 15% sui compensi, IVA e CPA;
- C) Dà atto che sussistono a carico dell'appellante i presupposti per l'applicazione dell'art. 13, comma 1, *quater* del D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115 (T.U. in materia di spese di giustizia), con l'obbligo dell'appellante di versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione
- D) Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di rito.

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del _____

su relazione del Presidente _____

Il Presidente Est.

Dott. Salvatore Laganà

