

## **TI\_GERICHTE 11.2015.54 vom 15. Juli 2015**

TI Tribunale d'appello, 2015-07-15, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.2015.54](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2015.54)

FR: TI\_GERICHTE 11.2015.54 du 15 juillet 2015

IT: TI\_GERICHTE 11.2015.54 del 15 luglio 2015

### **Regeste**

Competenza per emettere, modificare, sospendere o revocare provvedimenti cautelari in materia di divorzio allorché la sentenza di merito sia impugnata con appello o reclamo

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

In dottrina l'opinione – per vero apodittica – di Bohnet sembra corrispondere a quella accennata da Dolge (in: Brunner/Gasser/ Schwander, Schweizerische ZPO, Kommentar, Zurigo/S. Gallo 2011, n. 20 in principio ad art. 276) e a quella di Sutter-Somm/ Vontobel (in: Kommentar zur Schweizerischen ZPO, 2<sup>a</sup> edizione, n. 39 ad art. 276) , i quali la motivano con una sentenza del Tribunale federale (5A\_705/2011 del 15 dicembre 2011). Tale sentenza si limita ad accertare tuttavia che provvedimenti cautelari possono fondarsi sull'art. 276 cpv. 3 CPC quand'anche siano decretati da un'autorità d'appello (consid. 1.1.1), ma non prescrive che l'emanazione di simili misure in appello competa per diritto federale alla giurisdizione di secondo grado. Una successiva sentenza del Tribunale federale (5A\_725/2012 del 18 febbraio 2013) non fa che riprendere il medesimo concetto, senza sospingersi oltre (consid. 1). In simili condizioni la questione della competenza funzionale merita una disamina più approfondita.

#### **E. 3**

Un autore che ha vagliato partitamente il tema legato alla competenza per emettere, modificare, sospendere o revocare provvedimenti cautelari in materia di divorzio allorché la sentenza di merito sia oggetto di appello o di reclamo è Denis T appy (in: Bohnet [curatore], Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel 2010, pag. 267 n. 78; analogamente in: Code de procédure civile commenté, Basilea 2011, n. 14 ad art. 276). Questi ricorda che dal profilo funzionale incombe ai Cantoni, conformemente all'art. 4 cpv. 1 CPC, determinare quale sia il giudice competente a tal fine. Per principio dovrebbe trattarsi dell'autorità di appello, di solito in composizione monocratica. Non è però una soluzione imposta dal diritto federale, il quale prescrive la competenza dell'autorità di appello unicamente per ordinare misure conservative correlate all'esecuzione anticipata della decisione impugnata (art. 315 cpv. 2 seconda frase CPC) oppure per ordinare misure conservative o la prestazione di garanzie ove si tratti di concedere effetto sospensivo a un appello che ne sia privo (art. 325 cpv. 2 seconda frase CPC; Tappy , op. cit., pag. 268 nota 86 a piè di pagina). Tali richieste vanno inoltrate direttamente all'autorità di appello, poiché “l'autorità superiore è meglio situata che lo iudex a quo per dirigere il processo ” (FF 2006 pag. 6744 in fondo).

#### **E. 4**

Nel Cantone Ticino l'art. 48 lett. a LOG prevede che la prima Camera civile giudica nelle materie a essa devolute (n. 1 a 8) “in seconda istanza”, cioè come autorità di ricorso. Essa giudica come “istanza cantonale unica”, cioè come autorità di primo grado, soltanto specifiche questioni di arbitrato (n. 10, 12 e 13) oppure – nella composizione di un giudice unico – questioni che il diritto federale le impone di trattare direttamente: la prestazione di anticipi (anche per l'assunzione di prove), il conferimento dell'effetto sospensivo a reclami di sua competenza, l'autorizzazione all'esecuzione anticipata di decisioni e il conferimento dell'effetto sospensivo ad appelli in materia di provvedimenti cautelari (n. 9). L'art. 48 lett. a LOG non prevede invece che la Camera (o un suo membro) sia competente per giudicare direttamente in materia di provvedimenti cautelari. Ciò non sorprende, ove si consideri che nel previgente diritto di procedura cantonale la competenza per emettere, modificare, sospendere o revocare provvedimenti cautelari in materia di divorzio allorché la sentenza di merito fosse oggetto di appello rimaneva quella del Pretore, tranne che l'istanza cautelare si riferisse – ipotesi estranea al caso ora in esame – “a domanda cautelare proposta nell'ambito di un appello su domanda cautelare già decisa dal primo giudice, dalla quale trae appunto il suo fondamento processuale, o a domanda cautelare proposta in causa portata direttamente in appello” (I CCA, sentenza del 21 settembre 1989 nella causa n. 63/89, pag. 5, citata da Cocchi/Trezzini, CPC ticinese massimato e commentato, Lugano 2000, n. 2 ad art. 377). Nulla induce a ritenere – nemmeno i messaggi del Consiglio di Stato o i verbali del Gran Consiglio – che il legislatore ticinese abbia inteso scostarsi da tale orientamento.

#### **E. 5**

Quanto precede spiega perché nessuna base legale abiliti questa Camera a statuire come autorità di primo grado su provvedimenti cautelari chiesti in pendenza di appello, i quali non sono del resto misure destinate a “dirigere il processo” (sopra, consid. 3). Certo, l'art. 48 b lett. b n. 1 LOG dispone che le Camere civili del Tribunale di appello possono decidere nella composizione di un giudice unico “i provvedimenti cautelari”. Il senso della norma non è però quello di abilitare le Camere civili a emanare provvedimenti cautelari in qualsiasi causa dinanzi a loro pendente, ma di consentire una decisione cautelare a giudice unico in casi di particolare urgenza (messaggio del Consiglio di Stato n. 6707 del 24 ottobre 2012, punto II), sempre nei procedimenti in cui tali Camere agiscano come “istanza cantonale unica”, cioè come autorità di primo grado, oppure agiscano “a domanda cautelare proposta nell'ambito di un appello su domanda cautelare già decisa dal primo giudice”, come prevedeva il diritto anteriore. Che in altri Cantoni – come per esempio Zugo (Gerichts- und Verwaltungspraxis 2013 pag. 173) – la situazione sia diversa nulla muta. Ne segue che a un esame più approfondito, la competenza funzionale per emettere, modificare, sospendere o revocare provvedimenti cautelari in materia di divorzio allorché la sentenza di merito sia oggetto di appello o di reclamo rimane nel Cantone Ticino quella del primo giudice.

#### **E. 6**

Si aggiunga che l'attuale indirizzo di giurisprudenza nulla avrebbe mutato alla citata decisione emessa da questa Camera il 12 luglio 2012 (sopra, consid. 1). Anche partendo dal principio che in quel caso solo il Pretore fosse competente per statuire sull'assetto provvisorio dopo l'emanazione della sentenza di merito, in effetti, nessuna urgenza – come detto – giustificava quel decreto cautelare, il quale sarebbe incorso perciò ad ogni modo all'annullamento.

## **E. 7**

Le spese dell'attuale giudizio seguirebbero il precetto della soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Data la particolarità della fattispecie, si giustifica tuttavia di soprassedere al prelievo di oneri processuali.

## **E. 8**

Quanto ai rimedi giuridici esperibili contro l'odierna decisione sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), l'ammontare del contributo provvisorio che l'istante chiede di ridurre (da fr. 4045.70 a fr. 1791.– mensili), di durata incerta e quindi da calcolare sull'arco di vent'anni (art. 92 cpv. 2 CPC; sentenza del Tribunale federale 5A\_689/2008 dell'11 febbraio 2009, consid. 1.2), raggiunge agevolmente il valore litigioso di fr. 30 000.– nella prospettiva dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF. Per questi motivi, decide: 1. L'istanza di provvedimenti cautelari è irricevibile. 2. Non si riscuotono spese. 3. Notificazione: – avv.; – 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 provvisorie (art. 46 cpv. 2 LTF).

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