

# **TI\_GERICHTE 11.2020.122 vom 18. März 2021**

TI Tribunale d'appello, 2021-03-18, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.2020.122](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2020.122)

FR: TI\_GERICHTE 11.2020.122 du 18 mars 2021

IT: TI\_GERICHTE 11.2020.122 del 18 marzo 2021

## **Regeste**

Esecuzione forzata di decisioni sul diritto di visita

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Nell'istanza del 25 agosto 2020 AP 1 si è rivolto al Pretore – come detto – per ottenere “misure supercautelari urgenti” intese a far sì che sua moglie AO 1 fosse tenuta a permettergli di intrattenere le relazioni personali con i figli disciplinate il 30 luglio 2020 nella procedura a tutela dell'unione coniugale. Ha adito il Pretore, di conseguenza, come giudice dell'esecuzione (art. 37 cpv. 3 LOG) perché obbligasse la convenuta, sotto comminatoria dell'art. 292 CP, a tollerare l'esercizio del diritto di visita a D\_\_\_\_\_ e D\_\_\_\_\_ (art. 338 e 343 cpv. 1 lett. a CPC). In pendenza di procedura il Pretore ha emanato inaudita parte il citato decreto cautelare del 26 agosto 2020 (art. 340 CPC). Dopo di che, sempre senza contraddittorio, con decisione del 2 settembre 2020 ha dichiarato l'istanza di AP 1 irricevibile e ha revocato il decreto cautelare. Sta di fatto ch'egli ha statuito come giudice dell'esecuzione. E contro le decisioni del giudice dell'esecuzione non è dato appello, bensì solo reclamo (art. 309 lett. a CPC), esperibile entro dieci giorni (art. 339 cpv. 2 in relazione con l'art. 321 cpv. 2 CPC). Nella fattispecie AP 1 ha introdotto appello, non reclamo. Ha agito però senza più il patrocinio di un legale e non risulta avere particolari nozioni giuridiche. Per di più, in violazione dell'art. 238 lett. f CPC la decisione impugnata contiene un'in-dicazione dei rimedi giuridici incompleta, che si limita a menzionare il reclamo come via di ricorso in materia di spese giudiziarie. Non è il caso dunque di formalizzarsi in concreto sull'intestazione del memoriale (v. DTF 138 I 53 consid. 8.3 con rinvii). Quanto alla tempestività del ricorso, la decisione impugnata è stata recapitata all'allora patrocinatore dell'istante il 3 settembre 2020 (traccia degli invii n. \_\_\_\_\_, agli atti). Depositato il 9 settembre 2020 (timbro postale sulla busta di spedizione), il rimedio giuridico in esame è pertanto ricevibile.

### **E. 2**

Tanto AP 1 quanto AO 1 accludono varia documentazione ai loro memoriali. In una procedura di reclamo tuttavia la produzione di nuovi mezzi di prova non è di principio ammessa (art. 326 cpv. 1 CPC) e tale principio si applica finanche alle procedure governate dal principio inquisitorio illimitato (sentenza del Tribunale federale 5A\_863/2017 del 3 agosto 2018 consid. 2.3 con rinvii). Nella misura in cui non figurano già nell'incarto trasmesso dalla Pretura a questa Camera, i documenti in questione non sono dunque ricevibili ai fini del giudizio.

### **E. 3**

Nella decisione impugnata il Pretore ha rammentato anzitutto che la procedura a tutela dell'unione coniugale è terminata il 30 luglio 2020, quando le parti hanno regolato per transazione – omologata – l'affidamento dei figli e il diritto di visita paterno. Ciò premesso, egli ha accertato che davanti all'Autorità regionale di protezione 6 è pendente una procedura avviata il 12 agosto 2020 da AO 1 per ottenere la sospensione del diritto di visita paterno o, in subordine, l'esercizio delle visite sotto sorveglianza, oltre alla nomina di un curatore educativo. Tale procedura essendo stata avviata prima di quella pendente dinanzi a lui, il primo giudice si è ritenuto incompetente dal profilo funzionale per statuire sull'istanza del 25 agosto 2020, dichiarata irricevibile, e ha revocato il decreto cautelare del giorno successivo (compreso il termine “per promuovere l'azione di merito”).

#### **E. 4**

Ribadite le proprie doglianze sulle difficoltà incontrate nell'esercizio del diritto di visita e ripercorsa diffusamente la cronistoria della vicenda, AP 1 sostiene che in virtù dell'art. 315 b cpv. 1 n. 3 CC il giudice è “competente a modificare le misure giudiziarie relative all'attribuzione ed alla protezione del figlio, tra gli altri, nei casi di procedure di modifica delle misure a tutela dell'unione coniugale”. Fa valere che la sua istanza era volta a completare con la comminatoria dell'art. 292 CP l'accordo raggiunto e omologato il 30 luglio 2020. Chiede così che in riforma del giudizio impugnato sia ripristinato il decreto cautelare del 26 agosto 2020 e che gli sia assegnato un nuovo termine di dieci giorni “per promuovere l'azione di merito”. Nelle sue osservazioni del 22 ottobre 2020 AO 1 rievoca le motivazioni che l'hanno indotta a rivolgersi il 12 agosto 2020 all'Autorità regionale di protezione 6 per ottenere la modifica del diritto di visita ai figli e sottolinea che la procedura a tutela dell'unione coniugale si è conclusa con l'accordo del 30 luglio 2020, omologato dal Pretore, sicché competente per modificare l'assetto delle relazioni personali tra padre e figli è ora l'Autorità regionale di protezione.

#### **E. 5**

Dall'affermazione di AP 1, secondo cui l'istanza “di misure supercautelari urgenti” da lui inoltrata al Pretore del 25 agosto 2020 era volta a modificare l'assetto delle relazioni personali tra padre e figli, va subito sgombrato il campo. L'istanza era intesa a far sì che AO 1 fosse diffidata sotto comminatoria dell'art. 292 CP a tollerare l'esercizio del diritto di visita ai figli stabilito nell'accordo del 30 luglio 2020 a protezione dell'unione coniugale, non a modificare la portata di quell'accordo. Si trattava dunque di una domanda di esecuzione con richiesta cautelare di attuazione immediata (e non solo di un'istanza “di misure supercautelari urgenti”, come figurava sul frontespizio). La sanzione dell'art. 292 CP è, del resto, una misura di indole tipicamente esecutiva (art. 343 cpv. 1 lett. a CPC). E nel Cantone Ticino il giudice dell'esecuzione a norma degli art. 335 segg. CPC è, appunto, il Pretore o il Pretore aggiunto (art. 37 cpv. 3 LOG). Nulla impediva poi al giudice dell'esecuzione di emanare provvedimenti conservativi urgenti (art. 340 CPC). Mal si comprende invece quale “azione di merito” avrebbe dovuto promuovere AP 1 entro dieci giorni, dato che la sua richiesta era intesa all'applicazione di una misura esecutiva. Appurata l'esecutività della transazione raggiunta dalle parti il 30 luglio 2020 (art. 341 cpv. 1 CPC), il Pretore avrebbe dovuto assegnare così alla convenuta “un breve termine” per formulare osservazioni all'istanza o per comparire in udienza (art. 341 cpv. 2 in relazione con gli art. 339 cpv. 2 e 253 CPC). Invece egli ha dichiarato l'istanza irricevibile.

#### **E. 6**

Il Pretore argomenta che in concreto “la richiesta della presente procedura è stata promossa successivamente a quella promossa dalla moglie all'ARP 6”. Egli disconosce però che si tratta di procedure diverse. Davanti a lui l'istante chiedeva unicamente di comminare alla moglie l'applicazione dell'art. 292 CP (procedura esecutiva), mentre davanti all'Autorità regionale di protezione la moglie chiede di sospendere il diritto di visita del marito, subordinatamente di concederne l'esercizio solo sotto sorveglianza (procedura fondata sul Codice civile). E l'Autorità regionale di protezione non risulta essere intervenuta sulla regolamentazione del diritto di visita omologato dal Pretore il 30 luglio 2020, nemmeno a titolo cautelare. L'assetto in vigore delle relazioni personali tra padre e figli appare perciò essere rimasto quello convenuto a protezione dell'unione coniugale. In circostanze del genere non si vede perché l'istanza al Pretore del 25 agosto 2020 andasse dichiarata irricevibile.

#### **E. 7**

AP 1 conclude nel proprio memoriale perché siano “ripristinati” la sua istanza del 25 agosto 2020 e il decreto cautelare del 26 agosto 2020, come pure perché gli sia assegnato un nuovo termine di dieci giorni “per promuovere l'azione di merito”. Che la dichiarazione di irricevibilità riguardante la sua istanza del 25 agosto 2020 vada annullata è – come detto – una rivendicazione legittima. Non entra in linea di conto invece il “ripristinato” del decreto cautelare 26 agosto 2020 né del termine di dieci giorni “per promuovere l'azione di merito”. Intanto perché nuove domande non sono ammissibili in sede di reclamo (art. 326 cpv. 1 CPC). Inoltre perché in via cautelare il giudice dell'esecuzione può ordinare solo provvedimenti conservativi (art. 340 CPC), non anticipare l'esecuzione stessa della decisione. Infine perché una comminatoria penale a carico della controparte non è una richiesta “di merito”, bensì una sanzione di carattere esecutivo. Ne segue che in definitiva il reclamo merita parziale accoglimento, limitato all'annullamento dei dispositivi n. 3 (dichiarazione di irricevibilità relativa all'istanza del 25 agosto 2020), n. 5 (spese processuali) e n. 6 (spese ripetibili). Gli altri dispositivi della decisione pretorile possono rimanere invariati, in particolare il n. 1 (notificazione delle osservazioni 31 agosto 2020 presentate da AO 1), n. 2 (annullamento del termine “per promuovere l'azione di merito”) e n. 4 (annullamento del decreto cautelare emesso il 26 agosto 2020).

#### **E. 8**

Le spese del presente giudizio seguono la vicendevole soccombenza (art. 106 cpv. 2 CPC). AP 1 ottiene – come si è visto – l'annullamento della dichiarazione di irricevibilità riguardante la sua istanza del 25 agosto 2020, ma non il “ripristinato” del decreto cautelare del 26 agosto 2020 né del termine di dieci giorni “per promuovere l'azione di merito”. Si giustifica così che sopporti la metà delle spese processuali. Quanto alle ripetibili, l'indennità spettante a AO 1, che ha presentato osservazioni al ricorso tramite un patrocinatore, va commisurata al grado di parziale vittoria, non risultando importi da compensare poiché in questa sede AP 1 non era più patrocinato da un legale (I CCA, sentenza inc. 11.2020.44 del 30 ottobre 2020 consid. 9 con riferimenti). Sulle spese e le ripetibili di primo grado il Pretore statuirà di nuovo al momento in cui giudicherà l'istanza 25 agosto 2020 di AP 1.

#### **E. 9**

Quanto ai rimedi giuridici esperibili contro l'odierna sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), le decisioni inerenti all'esecuzione forzata di sentenze sul diritto di visita sono impugnabili con ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. b n. 1 LTF) senza

riguardo a questioni di valore (sentenza del Tribunale federale 5A\_148/2007 del 10 luglio 2007 consid. 1.2 ). Per questi motivi, decide: 1. Trattato come reclamo, l'appello è parzialmente accolto, nel senso che i dispositivi n. 3, 5 e 6 della sentenza impugnata sono annullati. I dispositivi n. 1, 2 e 4 rimangono invariati. 2. Le spese processuali di fr. 600.–, da anticipare da AP 1, sono poste a carico delle parti in ragione di metà ciascuno. AP 1 rifonderà alla controparte fr. 750.– per ripetibili ridotte. 3. Notificazione: – ; – avv. .  
Comunicazione: – Pretura del Distretto di Lugano, sezione 6; – Autorità regionale di protezione 6, Agno. 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 invece 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.