

TI_GERICHTE 11.2021.4 vom 1. März 2021

TI Tribunale d'appello, 2021-03-01, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2021.4

FR: TI_GERICHTE 11.2021.4 du 1 mars 2021

IT: TI_GERICHTE 11.2021.4 del 1 marzo 2021

Regeste

Irricevibilità di un appello contro un decreto di stralcio per desistenza

Erwägungen

E. 1

■ avv. ;

■ avv. .

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 30000 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).

E. 2

Nella fattispecie il Pretore ha decretato lo stralcio della procedura cautelare dal ruolo per desistenza dopo avere constatato che nel suo allegato conclusivo AP 1 non postulava più l'autorizzazione a iscrivere L _____ all'Institut _____ di _____ per l'anno scolastico 2020/2021, neppure a decorrere dal 13 gennaio 2021. Quanto alla nuova richiesta di iscrivere il figlio per l'anno scolastico 2021/2022, il primo giudice l'ha considerata una nuova istanza che doveva essere sottoposta al vaglio del contraddittorio e che andava giudicata separatamente, “non da ultimo considerando che fino all'inizio del prossimo anno scolastico la situazione familiare complessiva, i rapporti fra padre e figlio, nonché i desideri di L _____ possono evolversi” (decreto impugnato, pag. 4).

E. 3

Ripercorsa la cronistoria della vicenda, l'appellante deplora – in sintesi – che il Pretore abbia ravvisato una sua desistenza dalla domanda iniziale e abbia stralciato la procedura dal

ruolo. Essa contesta di avere ritirato l'istanza cautelare del 18 febbraio 2020 o di avere rinunciato alle proprie richieste di giudizio, rilevando di averle soltanto adattate "al trascorrere del tempo, che aveva reso vana – e non per cause a lei imputabili – la sua iniziale domanda". L'autorizzazione a iscrivere il figlio in vista dell'anno scolastico 2021/2022 – essa soggiunge – non costituiva perciò una nuova richiesta cautelare, ma una lecita modifica della domanda originaria. Considerati il tempo trascorso, la conclusione dell'istruttoria e la presa di posizione del marito nell'allegato del 22 dicembre 2020, l'interessata invita questa Camera a statuire essa medesima sulla richiesta di iscrivere L._____ entro il 15 marzo 2021, ultimo termine utile, al ricordato istituto per il prossimo anno scolastico. Il marito avrebbe condizionato invero il proprio consenso in proposito al ripristino delle relazioni personali. Se non che – essa prosegue – L._____ è irremovibile nel rifiuto di incontrare il padre e nel voler frequentare quanto prima l'istituto scolastico romando. Frequentazione che, per l'appellante, risponde al preminente interesse del minore.

E. 4

Che a distanza di dieci mesi dall'introduzione dell'istanza cautelare volta a ottenere l'autorizzazione di iscrivere L._____ al noto istituto per l'anno scolastico 2020/2021 il Pretore abbia ravvisato desistenza per il solo fatto che AP 1 aves-se aggiornato – in una procedura retta dal principio inquisitorio illimitato – la domanda iniziale dopo che il termine per l'iscrizione all'anno scolastico 2020/2021 era "irrimediabilmente trascorso" (memoriale conclusivo del 23 dicembre 2020, pag. 5) appare a dir poco discutibile. Una desistenza deve risultare infatti da una comunicazione unilaterale con cui la parte procedente dichiara esplicitamente di ritirare la propria azione o istanza (I CCA, sentenza inc. 11.2019.21 del 23 dicembre 2019 consid. 5b con rinvio alla sentenza del Tribunale federale 4A_602 e 604/2012 dell'11 marzo 2013 consid. 5.2 in: RSPC 2013 pag. 305). Sia come sia, e come si è spiegato (consid. 1), il sussistere di una desistenza poteva essere contestato unicamente con domanda di revisione. Tale orientamento è tuttora condiviso dalla dottrina dominante (menzionata da Kriech in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische ZPO, 2ª edizione, n. 5 ad art. 241 CPC) . E una domanda di revisione va presentata "al giudice che ha statuito sulla causa in ultima istanza" (art. 328 cpv. 1 CPC), cioè in concreto al Pretore. L'appello di AP 1 si rivela così irricevibile già di primo acchito.

E. 5

È vero che l'indicazione dei rimedi giuridici in calce al decreto di stralcio impugnato è erronea, menzionando essa la proponibilità dell'appello. A parte il fatto però che la legale dell'appellante avrebbe potuto avvedersi dell'errore consultando semplicemente il Codice di procedura civile, quell'indicazione fallace non può giustificare in alcun modo un'eventuale conversione dell'appello in una domanda di revisione, che questa Camera non sarebbe competente per trattare. Spetterà quindi, se mai, all'interessata adire di nuovo il Pretore con una domanda di revisione e contestare in virtù dell'art. 328 cpv. 1 lett. c CPC il sussistere di una desistenza nel memoriale conclusivo del 23 dicembre 2019. Anche sotto questo punto di vista il memoriale sfugge dunque a ulteriore disamina.

E. 6

Le spese del giudizio odierno seguono il principio della soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC), ma la tassa di giustizia va moderata in funzione della circostanza che la decisione attuale si esaurisce in una dichiarazione di non entrata in materia (art. 21 LTG). Non si pone problema di ripetibili, AO 1 non essendo stato chiamato a formulare osservazioni in

appello.

E. 7

Circa i rimedi giuridici esperibili contro la presente sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), le decisioni in materia di scolarizzazione di un figlio sono assimilate a misure di protezione nel senso degli art. 307 segg. CC (Schwenzer/Cottier in: Basler Kommentar, ZGB I, 6^a edizione, n. 11 in fine ad art. 302 con rinvio). Sono impugnabili quindi con ricorso in materia civile senza riguardo a questioni di valore (art. 72 cpv. 2 n. 7 LTF). Trattandosi in concreto, ad ogni modo, di un provvedimento cautelare, la ricorrente potrà far valere davanti al Tribunale federale soltanto la violazione di diritti costituzionali (art. 98 LTF). Per questi motivi, decide: 1. L'appello è irricevibile. 2. Le spese processuali di fr. 500.– sono poste a carico dell'appellante. 3. Notificazione: – avv. ; – avv. . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 6. 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 provvisionali (art. 46 cpv. 2 LTF).

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