

TI_GERICHTE 13.2012.22 vom 4. Juli 2012

TI Tribunale d'appello, 2012-07-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_13.2012.22

FR: TI_GERICHTE 13.2012.22 du 4 juillet 2012

IT: TI_GERICHTE 13.2012.22 del 4 luglio 2012

Regeste

Pregiudizio difficilmente riparabile

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La terza Camera civile 04.07.2012 13.2012.22

Pregiudizio difficilmente riparabile

Incarto n. 13.2012.22 Lugano 4 luglio 2012 In nome della Repubblica e Cantone Ticino La terza Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Walser, presidente, Pellegrini e Celio vicecancelliera: Meyer sedente per statuire nella causa inc. n. OA.2009.538 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2 promossa con petizione 3 settembre 2009 da RE 1 patrocinata dall' PA 1 contro CO 1 patrocinata dall' PA 2 E ora sul reclamo 12 marzo 2012 di RE 1 contro l'ordinanza 23 febbraio 2012 con cui il Pretore ha rifiutato l'audizione dei testi B_____ e S_____, da essa notificati in sede di udienza preliminare 19 agosto 2010; ritenuto in fatto e diritto: che con petizione 3 settembre 2009 RE 1 (già _____, nata _____) ha chiesto la revoca della donazione immobiliare della particella n. _____ RFD di _____ - ora intavolata quali PPP _____ e _____ sul summenzionato fondo base - da lei effettuata a favore della sorella CO 1 e della costituzione del diritto di abitazione a carico di detto mappale e sempre a favore della sorella medesima; che con risposta 29 marzo 2010 CO 1 si è opposta alla petizione, chiedendone la integrale reiezione; che con replica 11 maggio 2010 e duplica 14 giugno 2010 le parti hanno confermato le proprie opposte tesi di fatto e diritto; che all'udienza preliminare del 19 agosto 2010 la parte attrice ha chiesto l'assunzione di diversi mezzi di prova, tra cui la testimonianza per rogatoria dell'avv. B_____ e dell'avv. e notaio S_____, entrambi residenti a _____, _____, India; che con ordinanza 23 febbraio 2012 il Pretore ha rifiutato l'audizione per rogatoria dei summenzionati testi, adducendo in sostanza che le dichiarazioni rilasciate dagli stessi nel doc. B sono irrilevanti in quanto riportano unicamente dichiarazioni di terzi, ragione per cui si tratterebbe di una testimonianza indiretta senza valore probatorio; che con reclamo 12 marzo 2012 RE 1 si aggrava contro la predetta decisione, chiedendone la riforma nel senso di procedere all'audizione per rogatoria dei testi avv. B_____ e avv. e notaio S_____; che con osservazioni 10 aprile 2012 CO 1 ha domandato di respingere il reclamo; che, rilevata l'entrata in vigore, il 1° gennaio 2011, del Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), si pone avantutto la questione di sapere quale sia il diritto applicabile al reclamo di cui trattasi; che l'art. 404 CPC prevede che fino alla loro conclusione davanti alla giurisdizione adita, ai procedimenti già pendenti al momento dell'entrata in vigore del nuovo codice si applica il diritto procedurale previgente; che, di conseguenza, il procedimento in questione essendo stato avviato con petizione 3 settembre 2009, in applicazione del diritto transitorio del CPC, allo stesso è da applicare il CPC-TI

(art. 404 CPC); che l'art. 405 cpv. 1 CPC stabilisce tuttavia che alle impugnazioni si applica il diritto in vigore al momento della comunicazione della decisione; che, secondo la recente giurisprudenza del Tribunale federale, l'art. 405 cpv. 1 CPC non è applicabile soltanto alle decisioni che pongono fine al procedimento, bensì anche alle decisioni incidentali come quella oggetto di impugnativa (DTF 137 III 424, consid. 2.3.2); che ciò implica la cessazione dell'applicazione del diritto previgente prima del passaggio in giudicato della sentenza di merito, quindi prima che il procedimento sia concluso, con la conseguenza di avere una procedura ibrida, a cui continua ad essere applicabile il CPC-TI tranne che per le impugnazioni, la cui ammissibilità dev'essere esaminata in applicazione del sistema di impugnazione del CPC svizzero; che l'ordinanza sulle prove 23 febbraio 2012 è una disposizione ordinatoria processuale, la quale, in applicazione dei combinati art. 319 lett. b cifra 2 e 321 cpv. 2 CPC e 48 lett. c cifra 1 LOG, è impugnabile con reclamo nel termine di dieci giorni alla terza Camera civile del Tribunale d'appello; che nel caso concreto la decisione impugnata è pervenuta al legale di parte attrice il 29 febbraio 2012, sicché il gravame qui in esame, datato 12 marzo 2012, è tempestivo e da questo punto di vista ammissibile; che il nuovo CPC svizzero prevede che con il rimedio del reclamo possono essere censurati soltanto l'applicazione errata del diritto (art. 320 CPC, lett. a) e l'accertamento manifestamente errato dei fatti (lett. b); che, qualora la legge non preveda esplicitamente il rimedio del reclamo, il reclamo secondo l'art. 319 lett. b CPC è ammissibile unicamente quando vi è il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile (cifra 2), situazione che si verifica allorché il pregiudizio non può, o non può interamente essere riparato neanche mediante una successiva sentenza finale favorevole; che il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile dev'essere perlomeno reso verosimile dal reclamante, il quale non può limitarsi all'enunciazione di proclami e principi generali (Trezzi, CPC Comm., 2011, art. 319, pag. 1407), ma deve produrre un certo sforzo allegatorio; che il CPC non prevede espressamente l'impugnabilità di un'ordinanza sulle prove sicché, nel caso concreto, la reclamante avrebbe dovuto rendere verosimile il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile; che la reclamante sostiene che il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile consiste nel provarle la soccombenza nella causa perché la circostanza di non sentire i summenzionati testi la priverebbe della facoltà di dimostrare secondo l'art. 8 CC un fatto rilevante; che siffatta critica è eccessivamente generica e insufficiente per rendere verosimile il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile; che, peraltro, il temuto rischio di soccombere in causa è comunque insito nella procedura giudiziaria stessa e il fatto che potrebbe condurre a una decisione finale sfavorevole non costituisce un pregiudizio difficilmente riparabile; che in effetti, paventando la propria soccombenza nella causa, la reclamante anticipa in modo inammissibile la decisione di merito, non ancora emessa e con la quale le domande della reclamante potrebbero essere accolte, riparando così il paventato pregiudizio; che, così stando le cose, fa difetto il requisito del pregiudizio difficilmente riparabile, ciò che rende inammissibile il reclamo; che, comunque, il reclamo sarebbe da respingere anche nel merito; che, a mente della reclamante, gli avvocati indiani devono essere sentiti in merito alla loro percezione diretta dei fatti a loro riferiti da una terza persona, proprio perché nella presente fattispecie, questa terza persona essendo la madre dell'attrice, essa non poteva essere interrogata quale teste secondo il CPC-TI, e poiché il nuovo Codice di procedura civile svizzero non prevede più il divieto di deposizione per i parenti stretti; che contrariamente a quanto sostenuto dalla reclamante (reclamo, punto 3, pag. 5-6), la questione deve essere esaminata nel merito secondo il CPC-TI, così come previsto dall'art.

404 CPC; che giusta l'art. 237 cpv. 1 CPC-TI il testimone si esprime oralmente sui fatti di sua conoscenza, in altre parole è sentito nel processo per appurare dei fatti da lui percepiti personalmente, mentre le testimonianze che si limitano a riportare le dichiarazioni rilasciate da un terzo o da una parte, su di un determinato fatto, non costituiscono una prova della veridicità di quanto asserito dall'informatore (Cocchi/Trezzini , CPC-TI, 2000, m. 1 ad art. 237); che dagli atti risulta che i legali indiani hanno percepito in prima persona soltanto quanto riferito loro dalla madre dell'attrice – che secondo l'art. 228 cifra 2 CPC-TI non può essere sentita come testimone – al momento dell'allestimento del doc. B, ma che essi non sono mai stati presenti di persona al momento dello svolgimento dei fatti, in particolare dalla “lista dei mezzi di prova”, pag. 2, annessa al verbale di udienza preliminare 19 agosto 2010, emerge che l'attrice stessa ha indicato che i testi riferiranno “ dei fatti di cui sono venuti a conoscenza nell'ambito della loro attività professionale (doc. B), attribuibili alla controparte e volti a provocare gravi lesioni e manchevolezze nei confronti dell'attrice e della madre _____” ; che di fatto l'audizione dei surriferiti testi è dunque stata chiesta unicamente in relazione a fatti non direttamente percepiti dagli stessi, ciò che è confermato anche dalle domande rogatorie formulate dall'attrice in data 24 novembre 2011, con le quali essa invita i testi a confermare dichiarazioni rese dalla madre _____ e chiede loro se hanno sentito altre conferme da parte di terze persone circa i surriferiti fatti; che il paragone effettuato dalla reclamante con il teste avv. _____ che ha redatto l'atto di donazione doc. A oggetto di causa è ingiustificato – come correttamente osservato dalla convenuta in sede di osservazioni – in quanto l'avv. _____ è stato sentito ed ha riferito in merito a fatti da lui direttamente percepiti (verbale di audizione testimoniale 10 novembre 2011, deposizione teste Jordi, pag. 3); che il rimprovero mosso dalla reclamante al Pretore per non aver tenuto conto della DTF 4P.24/2005 è anch'esso infondato, le due cause non essendo paragonabili: le dichiarazioni rese dalla madre _____ ai propri legali non sono equiparabili a dichiarazioni di persone escluse dalla facoltà di testimoniare ex art. 228 CPC-TI emesse dinanzi a un giudice penale e richiamate nell'incarto civile; che alla luce di quanto sopra esposto, le argomentazioni della reclamante non sono atte ad inficiare il giudizio del Pretore, che ha valutato e deciso sulle prove secondo il suo libero apprezzamento (art. 90 CPC-TI), motivo per cui il reclamo dovrebbe essere respinto nel merito; che le spese processuali, disciplinate dalla legge sulla tariffa giudiziaria (LTG) entrata in vigore il 1° gennaio 2011, la quale dispone che la tassa di giustizia è fissata in considerazione del valore, della natura e della complessità della causa (art. 2 cpv. 1 LTG), seguono la soccombenza; che giusta l'art. 14 LTG la tassa di giustizia delle decisioni su reclamo del Tribunale d'appello essendo fissata tra fr. 100.- e 10'000.-, nel caso concreto, le spese di giustizia vanno fissate in complessivi fr. 300.- e sono poste a carico della reclamante, soccombente; che non avendo la controparte dovuto inoltrare osservazioni, non si assegnano ripetibili; Per i quali motivi pronuncia: 1. Il reclamo 12 marzo 2012 di RE 1, nella misura in cui è ammissibile, è respinto. 2. Le spese processuali di fr. 300.-, già anticipate dalla reclamante, restano a suo carico . 3. Notificazione (unitamente alle osservazioni 10 aprile 2012 alla reclamante: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2 Per la terza Camera civile del Tribunale d'appello II presidente

La vicecancelliera Rimedi giuridici Contro la presente sentenza è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione con i limiti dell'art. 93 LTF. Nelle cause a carattere pecuniario il ricorso è ammissibile se il valore litigioso ammonta a fr. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione e a fr.

30'000.- negli altri casi. Per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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