

TI_GERICHTE 13.2022.101 vom 16. März 2023

TI Tribunale d'appello, 2023-03-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_13.2022.101

FR: TI_GERICHTE 13.2022.101 du 16 mars 2023

IT: TI_GERICHTE 13.2022.101 del 16 marzo 2023

Regeste

Diniego di gratuito patrocinio. Protezione della personalità da atti illeciti e misure cautelari. Presupposto della probabilità di esito favorevole in capo al convenuto e della relativa indigenza

Erwägungen

E. 2

L'art. 326 cpv. 1 CPC sancisce il divieto di nova in sede di reclamo, principio che resta applicabile anche nell'ambito della procedura di diniego del gratuito patrocinio (Bastons Bulletti, in: Petit Commentaire, CPC, 2020, n. 3 ad art. 326; Jeandin, in: Commentaire Romand, CPC, 2 a ed., 2019, n. 5 ad art. 326; Rüegg/Rüegg, in Basler Kommentar, ZPO, 3 a ed., 2017, n. 1a ad art. 121; Emmel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur ZPO, 3 a ed., 2016, n. 5 ad art. 121; Huber, in: DIKE – ZPO Kommentar, 2 a ed., 2016, n. 10 ad art. 121). Per quanto non già agli atti, i documenti annessi al gravame (doc. D: documentazione conto Postfinance) sono da considerare nuovi ai sensi dell'art. 326 cpv. 1 CPC e ammissibili limitatamente alla domanda di gratuito patrocinio per il reclamo.

E. 3

Conformemente all'art. 320 CPC con il reclamo possono essere censurati l'applicazione errata del diritto (lett. a) e l'accertamento manifestamente errato dei fatti (lett. b). 3.1 Il Pretore ha ritenuto dati i presupposti per confermare le misure già pronunciate il 21 ottobre 2022 in applicazione dell'art. 28 b CC a tutela della personalità di CO 1, poiché le sole assicurazioni del reclamante erano insufficienti. In punto ai provvedimenti a tutela di terzi l'istante era invece sprovvista della legittimazione attiva, mentre le modalità di contatto tra padre e figlio esulavano dalla procedura. Ha quindi rilevato che le probabilità di successo dell'opposizione 3 novembre 2022 del reclamante erano ridotte, oltre al fatto che questi nemmeno aveva dimostrato il suo stato d'indigenza. Da cui, il diniego del gratuito patrocinio. 3.2 Il reclamante si duole di un accertamento errato del diritto con riferimento al presupposto di probabilità di esito favorevole della sua opposizione. Invoca poi un accertamento manifestamente errato dei fatti in punto al presupposto di indigenza.

E. 4

Per l'art. 117 CPC - che corrisponde alla garanzia costituzionale minima di cui all'art. 29 Cost. (sentenza del Tribunale federale 4D_72/2013 del 26 agosto 2014 consid. 3 con rinvii) - ha diritto al gratuito patrocinio chiunque sia sprovvisto dei mezzi necessari (lett. a) e, cumulativamente, la cui domanda non appaia priva di probabilità di successo (lett. b). Esso comprende l'esenzione dagli anticipi, dalle cauzioni e dalle spese processuali, la designazione di un patrocinatore d'ufficio (art. 118 cpv. 1 CPC), può essere concesso integralmente o in parte (cpv. 2), e non esenta dal pagamento delle ripetibili alla controparte

(cpv. 3). 4.1 È considerato indigente chi non è in grado di far fronte con mezzi propri - reddito e sostanza - alle spese giudiziarie e legali senza intaccare il fabbisogno suo e quello della famiglia (sentenza del Tribunale federale 4A_54/2020 del 25 marzo 2020 consid. 7.1; DTF 128 I 232 consid. 2.5.1; RtiD I-2004 pag. 33 consid. 2.2; Trezzini, in: Trezzini e al., Commentario pratico al CPC, II a ed., 2017, n. 14 seg. ad art. 117). L'esistenza di uno stato d'indigenza non va posta in astratto, ma con riferimento alla situazione finanziaria effettiva e alle particolarità del caso, dovendosi quindi esaminare la situazione del richiedente al momento della richiesta di esser posto al beneficio dell'assistenza giudiziaria (sentenza del Tribunale federale 4D_72/2013 del 26 agosto 2014 consid. 3 con rinvii). Pur vigendo il principio inquisitorio limitato (Trezzini, op. cit., n. 15 segg. ad art. 119 e nota 2839) spetta anzitutto al richiedente presentare - spontaneamente - in modo chiaro la propria situazione finanziaria attuale, sostanziando e dimostrando, pena la reiezione della sua domanda, che egli non è in grado di affrontare le spese connesse alla causa senza pregiudicare il proprio sostentamento e quello della propria famiglia (DTF 135 I 221 consid. 5 con rinvii). 4.2 Una causa è priva di probabilità di successo quando le possibilità di vincere il processo sono così esigue rispetto ai rischi di sconfitta, che una persona ragionevole e di condizione agiata non intraprenderebbe il procedimento in considerazione delle spese cui si esporrebbe. Difatti, se una parte giungesse alla conclusione di desistere dal processare qualora dovesse finanziare lei stessa i costi del processo, non deve poter agire diversamente per il solo fatto che quel processo non le costa nulla (sentenza del Tribunale federale 4A_54/2020 del 25 marzo 2020 consid. 7.1; Trezzini, op. cit., n. 38 ad art. 117 [versione e-book #8 al 1° febbraio 2020, n. 42 ad art. 117]). Non è priva di probabilità di successo invece una causa in cui le possibilità di buon esito equivalgono più o meno - oppure appaiono solo lievemente inferiori - a quelle di soccombente. Tale valutazione si opera in funzione delle circostanze date al momento in cui è presentata la richiesta di gratuito patrocinio e sulla base di un esame sommario (sentenza del Tribunale federale 4A_628/2020 del 16 dicembre 2020 consid. 5.2 e riferimenti; DTF 142 III 138 consid. 5.1). La probabilità di successo del convenuto va sostanzialmente giudicata secondo i medesimi parametri validi per l'attore, dovendosi attendere anche dal convenuto che riconosca delle pretese manifestamente fondate e che non abbia a processare senza senso, nel qual caso il gratuito patrocinio potrebbe anche essergli interamente negato (Trezzini, op. cit., n. 41 ad art. 117 [versione e-book #8 al 1° febbraio 2020, n. 46 ad art. 117], che rinvia a DTF 142 III 138 consid. 5.2; Jent-S ø rensen, in: Kurzkomentar, ZPO, 3 a ed., 2021, n. 34b ad art. 118; Colombini, in: Petit Commentaire, CPC, 2020, n. 62 ad art. 117).

E. 5

A mente del reclamante è arbitraria la conclusione del Pretore che ha ritenuto notevolmente ridotte le probabilità di successo della sua opposizione 3 novembre 2022 rispetto a quelle dell'istanza della sua ex moglie. Egli era risultato soccombente in ragione di metà, mentre che per l'altra metà la soccombente ricadeva in capo all'ex moglie, tant'è che in applicazione dell'art. 106 cpv. 2 CPC il Pretore aveva appunto proceduto ad una ripartizione a metà delle spese processuali. Di qui l'errata applicazione dell'art. 117 lett. b CPC. 5.1 Giova anzitutto premettere che il procedimento è stato avviato il 20 ottobre 2022 dall'ex moglie, chiedendo in via cautelare misure a tutela della personalità in risposta alla scarcerazione del reclamante, poiché l'interessata temeva per la propria incolumità visto il pregresso vissuto, il rischio di recidiva dell'ex marito e il tentativo insistente di questi di raccogliere informazioni sul luogo dove viveva (act. I pag. 3 n. 4). Il reclamante dal canto suo con l'opposizione 3 novembre 2022 si è limitato a spiegare di non avere alcuna

intenzione di riavvicinare l'ex moglie e i di lei familiari, men che meno di ricontattare lei o persone a lei vicine (act. III, pag. 4 n. 10), giustificando per il resto l'inutilità di un ordine di passare dal curatore per relazionarsi con il figlio visto che la situazione era già di fatto così (act. III, pag. 4 n. 15). Nelle citate circostanze è vero che il Pretore ha accolto solo parzialmente l'istanza dell'ex moglie. Nondimeno, il primo giudice ha appunto precisato che il reclamante pretendeva di opporsi ai provvedimenti a tutela di quest'ultima in forza di mere dichiarazioni di parte, del tutto insufficienti di per sé. Per il principio di proporzionalità il Pretore ha conseguentemente confermato le misure adottate il 21 ottobre 2022 precisando, per completezza, che le stesse includevano anche ogni luogo terzo - quale poteva ad esempio essere l'abitazione della madre - laddove vi si fosse venuta a trovare l'ex moglie. Di contro, il Pretore non ha dato seguito alla richiesta di misure di tutela a favore di terze persone - avvicinamento e contatti con familiari e persone care - ma questo solo perché l'ex moglie difettava della legittimazione attiva per rivendicarne l'adozione. Mentre che, per il resto, sul tema dei contatti con il figlio il Pretore ha spiegato che la questione esulava dall'azione giusta l'art. 28b CC. 5.2 Ora, il reclamante nemmeno si confronta con le argomentazioni così ritenute dal Pretore, affidando in sostanza la sua critica ad un semplice raffronto matematico tra richieste di divieti accolte e non accolte. Se non che, non basta ignorare le motivazioni che sono a monte di una conclusione per sostanziarne la sedicente arbitrarietà. E una disamina al riguardo avrebbe evidenziato che non era per quanto allegato dal reclamante con la sua opposizione che la richiesta dell'ex moglie è stata accolta in modo parziale, bensì e semmai che l'esito non poteva essere diverso a prescindere da quelle sue allegazioni. Inoltre, nella misura in cui i provvedimenti sono stati respinti, basti rilevare che in sede di opposizione nemmeno lontanamente il reclamante aveva preso in conto il difetto della legittimazione attiva, mentre che in punto alle modalità di contatto con il figlio egli si era limitato a sostenerne l'inutilità. Non solo, giova aggiungere che l'opposizione 3 novembre 2022 fa totale astrazione del procedimento penale a suo carico e del tema al centro del relativo ricorso al Tribunale federale che lo vedeva coinvolto. Nemmeno vi si pretende che una decisione al riguardo non era ancora stata emessa. Tutto ciò nonostante l'istanza cautelare riconduceva proprio a quel contesto fattuale e all'intervenuta scarcerazione. E con decisione 26 ottobre 2022 il Tribunale federale ha poi riconosciuto che l'interessato "ha di conseguenza agito con dolo eventuale" sicché "in tali condizioni, il suo proscioglimento dall'imputazione di tentato omicidio intenzionale viola il diritto federale" (6B_803/2022 consid. 2.5: doc. J agli atti). 5.3 Inoltre, in punto al tema delle spese processuali va considerato quanto segue. L'art. 114 lett. f CPC (sul tema III CCA 13.2022.34/35 19 dicembre 2022 consid. 6.6) - in vigore dal 1° luglio 2020 - stabilisce che nella procedura decisionale non sono addossate spese processuali per le controversie per violenze, minacce o insidie secondo l'articolo 28 b CC o quelle riguardanti la sorveglianza elettronica secondo l'articolo 28 c CC. La gratuità è giustificata dal carattere sovente esistenziale per l'attore delle azioni intentate in base a questi articoli e dall'interesse pubblico specifico di attuare e far rispettare il diritto: la questione dei costi si risolve in questo modo a favore della vittima in quanto decade l'obbligo di versare un anticipo e si elimina la liquidazione delle spese processuali. Tale gratuità vale esclusivamente per quelle azioni che non rientrano nelle procedure di diritto matrimoniale. Inoltre essa si applica alle spese processuali della procedura decisionale - senza riguardo al tipo di procedura e al modo con cui la procedura si conclude - inclusi eventuali procedimenti per l'adozione di misure o rimedi giuridici, ma non per le procedure di ricorso dinanzi al Tribunale federale o per eventuali procedure esecutive, riserva fatta per quelle relative alla disposizione e

all'esecuzione di una sorveglianza elettronica giusta l'art. 28 c CC (FF 2017 6267, 6327 seg.; Dietschy-Martenet, in: Petit Commentaire, CPC, 2020, n. 2 e 3 ad art. 114). Inoltre, l'eccezione a questo principio è data dall'art. 115 cpv. 2 CPC - introdotto in esito alla discussione tenutasi innanzi al Consiglio Nazionale (AB 2018 N 1421/1424) - che consente di addossare le spese processuali alla parte soccombente contro cui è stato pronunciato un divieto giusta l'art. 28 b o 28 c CC: si tratta di una possibilità - non di un obbligo - lasciata al libero apprezzamento del giudice così da tener conto delle circostanze concrete, allo scopo di evitare che l'onere delle spese processuali posto a carico dell'autore dell'atto si ripercuota in modo negativo sulla vittima con cui sovente vive in comunione domestica (Dietschy-Martenet, op. cit., n. 13 ad art. 115). Motivo per cui è contrariamente a quanto stabilisce l'art. 114 lett. f CPC che il Pretore ha posto la metà delle spese processuali a carico dell'ex moglie. Il fatto che in assenza di un reclamo dell'interessata contro il dispositivo n. 6 la decisione non possa invero essere modificata non cambia la sostanza. Risulta così vano il tentativo del reclamante di confortare la sua tesi invocando anche l'argomento della ripartizione delle spese in applicazione dell'art. 106 cpv. 2 CPC. 5.4 Sicché, nell'esito, nulla indica che il Pretore abbia applicato in modo errato il diritto, e meglio l'art. 117 lett. b CPC, ritenendo che, alla luce della situazione esistente al momento dell'istanza cautelare e a una valutazione ragionevole, la probabilità di successo dell'opposizione del reclamante fosse notevolmente ridotta rispetto alla richiesta di controparte. Il reclamo, del tutto inconsistente, va così respinto.

E. 6

Il reclamante lamenta poi un accertamento manifestamente errato dei fatti in punto al presupposto di indigenza. Dal canto suo il Pretore ha indicato che il reclamante non aveva dimostrato il suo stato d'indigenza, ma si era limitato a sostenere di non avere reddito e a rinviare alla documentazione prodotta nella causa di divorzio, senza allegare alcunché circa le sue spese mensili. Dalla sentenza di divorzio risultava però che la rendita erogatagli dal 2° pilastro era stata mantenuta a differenza di quella versata per invalidità dall'IAS sospesa durante la carcerazione, che egli era poi intestatario di un'auto e di un conto presso Postfinance. 6.1 Obietta il reclamante che il Pretore non ha tenuto conto di tutte le informazioni di cui disponeva: in particolare del suo stato d'indigenza in pendenza di divorzio, della sua permanenza in carcere da cui era uscito il 19 ottobre 2022 e che a fronte di un'istanza di gratuito patrocinio 3 novembre 2022 escludeva a priori un margine di miglioramento economico, del riconoscimento sin dal 2016 di una rendita d'invalidità, delle esecuzioni a suo carico per fr. 264'361.- e dei 56 attestati di carenza beni per complessivi fr. 176'206.80 a ragione di cui era stato posto al beneficio del gratuito patrocinio dalla CARP nel contesto della decisione 19 maggio 2022, del fatto che per lo stesso motivo il beneficio gli era stato riconosciuto dal Tribunale federale con decisione 26 ottobre 2022 e, infine, di nuovo nel contesto della decisione 18 novembre 2022 della CARP visto che lo stato della sua indigenza e delle esecuzioni non era migliorato. A mente del reclamante era in ogni caso da riconoscere il margine di riserva di soccorso stimabile tra fr. 20'000.- e fr. 40'000.-, che il valore della sua auto e dei suoi averi non raggiungeva. 6.2 Nondimeno, il reclamante non contesta di avere continuato a percepire la rendita d'invalidità erogatagli dal 2° pilastro per l'importo di fr. 1'099.- (doc. B pag. 3) - circostanza sottaciuta innanzi al Pretore - durante tutta la sua carcerazione. E, invero, non è dato sapere in che misura tale reddito sia stato consumato nel corso della sua prigionia. In sede di opposizione egli ha d'altra parte dichiarato di essersi recato in Italia presso la sorella subito dopo la scarcerazione avvenuta il 19 ottobre 2022, di non più voler far rientro in Ticino e di essere appunto in fase di

trasferimento definitivo in Italia (act. III pag. 3 n. 4 e 5). Va da sé pertanto che il preteso stato d'indigenza era se del caso da confortare a fronte di questa nuova situazione, condizione che non poteva certo emergere dai documenti della pregressa procedura di divorzio. Motivo per cui la sedicente e insufficiente disponibilità economica andava quantomeno attualizzata tenendo anche conto del nuovo contesto di vita in Italia e rispetto ai nuovi effettivi oneri a suo carico. Quantomeno era da illustrare se e in che misura la rendita di fr. 1'099.– copriva o no il suo fabbisogno a dipendenza di quei nuovi parametri. Ma di ciò neanche sommariamente vi è traccia agli atti. Di contro, con l'istanza di gratuito patrocinio il reclamante non ha mai accennato alla sua situazione finanziaria come emergeva dai procedimenti penali a suo carico e sfociati nelle decisioni che ora richiama a sostegno della sua tesi (act. III pag. 5 n. 18 segg.). Pertanto, da questo punto di vista, il rimprovero che muove ora al Pretore oltre che inammissibile in quanto nuovo (art. 326 cpv. 1 CPC, sopra, consid. 2) risulta addirittura pretestuoso. Basti per il resto soggiungere che l'esistenza di esecuzioni e attestati di carenza beni non è per sé soltanto costitutiva di un comprovato stato d'indigenza, ritenuto che dei debiti va tenuto conto nella misura in cui si tratta di oneri effettivamente assunti dall'interessato. D'altro canto, il tema della riserva di soccorso è calibrato rispetto ai parametri economici validi in Svizzera. Non può quindi essere trasposto tout court sul territorio italiano, prescindendo oltretutto dalla condizione economica effettiva che, appunto, l'interessato ha ommesso di confortare. 6.3 Ciò detto, a fronte di una critica fondata su motivi che non sono mai stati allegati né sostanziati in primo grado, e quindi di per sé inammissibili giusta l'art. 326 cpv. 1 CPC, rispettivamente su fatti rimasti incontestati, l'accertamento del Pretore in punto al presupposto di indigenza non può dirsi manifestamente errato.

E. 7

Giusta l'art. 114 lett. f CPC, le procedure decisionali nelle controversie a protezione della personalità in caso di violenze, minacce o insidie (art. 28 b CC) sono gratuite in punto alle spese processuali, principio valido anche per i rimedi di diritto in sede cantonale, invero con riserva dell'art. 115 CPC (cfr. per i dettagli: sopra, consid. 5.3). Motivo per cui per la presente procedura di reclamo non si dà luogo a prelievi a questo titolo. D'altra parte non si pone il problema delle ripetibili, visto che non sono state raccolte osservazioni.

E. 8

La domanda di gratuito patrocinio per questa sede di giudizio va respinta. Il reclamo non aveva probabilità di esito favorevole tenuto conto degli argomenti invocati e che si sono rivelati per quanto non già inammissibili, privi di ogni pertinenza. Neanche il presupposto di indigenza è adempiuto, in quanto - come già spiegato (sopra, consid. 6.2) - fa completa astrazione del luogo di residenza in Italia e relativa nuova situazione economica (reclamo, pag. 8 n. 22 segg.). Per i quali motivi, pronuncia: 1. Per quanto ammissibile, il reclamo 22 dicembre 2022 di RE 1 è respinto. 2. La domanda di gratuito patrocinio 22 dicembre 2022 di RE 1 è respinta. 3. Non si prelevano spese processuali. 4. Notificazione (unitamente al reclamo 22 dicembre 2022 alla controparte): - ; - . Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio-Nord. Per la terza Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente La vicecancelliera Rimedi

giuridici Trattandosi di una controversia non patrimoniale, 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 (art. 100 cpv. 1 LTF). In materia di misure cautelari è possibile far valere soltanto la violazione di diritti costituzionali (art. 98 LTF).

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