

## **TI\_GERICHTE 16.2004.23 vom 16. November 2004**

TI Tribunale d'appello, 2004-11-16, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_16.2004.23](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_16.2004.23)

FR: TI\_GERICHTE 16.2004.23 du 16 novembre 2004

IT: TI\_GERICHTE 16.2004.23 del 16 novembre 2004

### **Regeste**

eccezione di litispendenza - momento in cui si determina - inoltro seconda azione - riduzione azione equivale a desistenza

### **Volltext**

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di cassazione civile 16.11.2004  
16.2004.23

eccezione di litispendenza - momento in cui si determina - inoltro seconda azione - riduzione azione equivale a desistenza

Incarto n. 16.2004.23 Lugano 16 novembre 2004 /dp In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La Camera di cassazione civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Cocchi e Giani segretaria: Petralli Zeni, vicecancelliera sedente per giudicare il ricorso per cassazione 18 marzo 2004 presentato da RI 1 contro la sentenza 16 marzo 2004 del Giudice di pace del circolo di Vezia, nella causa civile inappellabile (inc. n. 557-96/2003) promossa con istanza 15 settembre 2003 nei confronti di CO 1 patr. dall' RA 1 con la quale l'istante ha chiesto il pagamento di fr. 64.45 oltre accessori e il rigetto in via definitiva dell'opposizione interposta dalla convenuta al PE n. \_\_\_\_\_ dell'UEF di Locarno, domande respinte dal giudice, letti ed esaminati gli atti considerato in fatto e in diritto: che il 9 maggio 2001 l'impresa generale RI 1 e \_\_\_\_\_CO 1ey hanno concluso un contratto di appalto generale relativo all'edificazione di una casa sulla particella n. \_\_\_\_\_ RFD Locarno-Monti di proprietà di quest'ultima (doc. B); che con istanza 15 settembre 2003 la ditta appaltatrice RI 1 ha convenuto in giudizio \_\_\_\_\_CO 1 per ottenere il pagamento di fr. 64.45, importo corrispondente alla spesa anticipata dall'istante per lavori di tenuta a giorno della misurazione catastale relativa al fondo della convenuta (doc. E); che all'udienza del 15 dicembre 2003, indetta per la discussione, la convenuta ha contestato la competenza del giudice adito avendo l'istante con petizione 3 giugno 2003, fatto valere lo stesso credito davanti al Pretore del Distretto di Lugano, sezione 2, (inc. OA.2003\_\_\_\_\_), ragione per la quale ha sollevato l'eccezione di litispendenza; che l'istante ha contestato la fondatezza dell'eccezione siccome sollevata dopo che nella procedura davanti al Pretore essa aveva ridotto la sua domanda principale estrapolando dalla stessa il credito oggetto della presente procedura; che con sentenza 16 marzo 2004 il Giudice di pace supplente, accertato che nella petizione introdotta dall'istante il 3 giugno 2003 era effettivamente contemplato anche il credito di fr. 64.45 qui in discussione, ha accolto l'eccezione di litispendenza sollevata dalla convenuta e ha quindi respinto l'istanza; che con il presente tempestivo gravame RI 1 è insorta contro il predetto giudizio postulandone l'annullamento sulla base del titolo di cassazione di cui all'art. 327 lett. g CPC; la ricorrente si duole di un'errata applicazione del diritto procedurale da parte del primo giudice, di un'arbitraria

valutazione delle prove documentali e di una carente motivazione della sentenza; che la ricorrente rimprovera al primo giudice di aver accolto l'eccezione di litispendenza senza avvedersi del fatto che nel momento in cui questa è stata sollevata (15 dicembre 2003), essa aveva già ridotto la sua domanda principale oggetto della petizione 3 giugno 2003 (riduzione avvenuta il 12 dicembre 2003), di modo che a quel momento il credito rivendicato dinanzi al Giudice di pace non era più controverso dinanzi al Pretore; che con osservazioni 10 maggio 2004 la controparte postula la reiezione del ricorso; che giusta l'art. 327 lett. g CPC una sentenza del Pretore o del Giudice di pace può essere annullata quando è stata manifestamente violata una norma di diritto materiale o formale oppure in caso di valutazione manifestamente errata di atti di causa o di prove; che scopo dell'eccezione di litispendenza è quello di impedire alla parte istante di introdurre due volte la medesima causa, dove per medesima causa si intende un'azione avente per oggetto la stessa pretesa e lo stesso convenuto (Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 1979, pag. 230); che anche se deve essere fatta valere dalla parte e non accertata d'ufficio dal giudice (art. 98 CPC), la litispendenza si determina al momento dell'inoltro della seconda azione dinanzi al tribunale e non al momento in cui l'eccezione è fatta valere (Guldener, op. cit., pag. 231 e 239; Leuch/Marbach, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 2000, ad art. 160, n. 2b), poiché è l'introduzione dell'azione (petizione o istanza) che determina la prevenzione del foro (art. 23 cpv. 1 CPC; Cocchi/Trezzini, CPC-TI, ad art. 23, n. 100); che pertanto, contrariamente a quanto preteso dalla ricorrente, il fatto che l'eccezione di litispendenza sia stata formalmente sollevata dalla convenuta solo il 15 dicembre 2003, ossia dopo l'inoltro della sua domanda di riduzione del 12 dicembre 2003 (domanda peraltro notificata alla convenuta verosimilmente dopo il 15 dicembre 2003 visto che la stessa è pervenuta alla Pretura il 16 dicembre 2003 come attesta il timbro apposto sulla medesima), è del tutto irrilevante; che, come detto, determinante è il fatto che al momento dell'inoltro dell'istanza 15 settembre 2003 dinanzi al Giudice di pace, il credito fatto valere era già sub iudice davanti alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2, adita dall'istante con petizione 3 giugno 2003, donde la fondatezza dell'eccezione di litispendenza sollevata dalla convenuta e correttamente ammessa dal primo giudice; che a questo proposito la motivazione addotta dal primo giudice a sostegno della sua decisione è sufficiente ai sensi dell'art. 285 cpv. 2 lett. e CPC; che a titolo abbondanziale, quand'anche non si volesse ritenere fondata l'eccezione di litispendenza, la riduzione dell'azione principale effettuata dall'istante il 12 dicembre 2003 equivale alla sua rinuncia a far valere il credito in discussione; che infatti l'istante, e attore dinanzi alla Pretura di Lugano, non si è limitato a restringere la domanda principale ai sensi dell'art. 75 lett. b CPC, ma ha ritirato la sua domanda con riferimento al credito qui in discussione; che secondo l'art. 77 cpv. 2 CPC dopo la notificazione la domanda può essere ritirata soltanto con il consenso del convenuto, senza il quale il ritiro vale come desistenza; che in concreto la convenuta ha implicitamente negato il proprio consenso al ritiro della domanda in discussione interpretando la medesima quale desistenza (cfr. scritto 12 gennaio 2004 di cui all'inc. n. OA. 2003.338) sicché il diritto dell'istante di riproporre l'azione appare dubbio; che alla luce di quanto sopra esposto il ricorso, che non ha evidenziato nessun motivo di cassazione, deve essere respinto; che tasse, spese e ripetibili seguono la soccombenza (art. 148 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 327 segg. CPC, per le spese l'art. 148 cpv. 1 CPC e la tariffa giudiziaria pronuncia: 1. Il ricorso per cassazione di RI 1 è respinto. 2. Tasse e spese del presente giudizio, per complessivi fr. 70.- già anticipate dalla ricorrente, rimangono a suo carico con l'obbligo di rifondere alla controparte fr. 200.- a titolo di ripetibili di questa sede. 3. Intimazione: - Bavosa; - .

Comunicazione alla Giudicatura di pace del circolo di Vezia. terzi implicati Per la Camera di cassazione civile del Tribunale d'appello La presidente La segretaria

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