

BGer 5D_142/2017 vom 24. April 2018

Bundesgericht, 2018-04-24, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5D_142_2017

FR: TF 5D_142/2017 du 24 avril 2018

IT: TF 5D_142/2017 del 24 aprile 2018

Erwägungen

E. 1.1

Decisioni in tema di rigetto - definitivo o provvisorio - dell'opposizione sono decisioni finali ai sensi dell' art. 90 LTF , poiché mettono fine alla relativa procedura. Possono fare l'oggetto di un ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. a LTF) qualora il valore di lite raggiunga fr. 30'000.-- (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF). Non è il caso nell'evenienza concreta, e il ricorrente non pretende essere alla presenza di una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 lett. a LTF). In tali circostanze è soltanto aperta la via del ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113 segg. LTF). Il ricorrente è risultato soccombente nella procedura cantonale di reclamo da lui promossa, ed è pertanto legittimato a ricorrere al Tribunale federale (art. 115 LTF) contro la menzionata pronuncia di ultima istanza cantonale (art. 75 cpv. 1 LTF su rinvio dell' art. 114 LTF). Il gravame è tempestivo (art. 100 cpv. 1 LTF su rinvio dell' art. 117 LTF).

E. 1.2

Con un ricorso sussidiario in materia costituzionale può essere unicamente censurata la violazione di diritti costituzionali (art. 116 LTF). Il Tribunale federale esamina la violazione di diritti costituzionali soltanto se il ricorrente ha sollevato e motivato tale censura (art. 106 cpv. 2 LTF su rinvio dell' art. 117 LTF). Questo significa che egli deve spiegare in modo chiaro e dettagliato, alla luce dei considerandi della sentenza impugnata, in che misura sarebbero stati violati i suoi diritti costituzionali (DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 134 II 244 consid. 2.2).

E. 1.3

Il Tribunale federale fonda la sua sentenza sui fatti stabiliti dall'autorità inferiore, che può rettificare o completare d'ufficio se il loro accertamento è avvenuto in violazione del diritto ai sensi dell' art. 116 LTF (art. 118 cpv. 1 e 2 LTF).

E. 1.4

L'allegato ricorsuale deve contenere, fra l'altro, delle conclusioni (art. 42 cpv. 1 LTF). Poiché il ricorso sussidiario in materia costituzionale è un rimedio di diritto di carattere riformatorio (art. 107 cpv. 2 LTF su rinvio dell' art. 117 LTF), il ricorrente non può limitarsi a chiedere l'annullamento della decisione impugnata e il rinvio della causa all'istanza cantonale: deve, al contrario, formulare conclusioni riformatorie, pena l'inammissibilità del suo gravame. Queste devono essere chiare e precise, ovvero enunciare esattamente quali sono le modifiche richieste. È fatta eccezione a questi principi unicamente qualora il Tribunale federale, pur ammettendo il ricorso, non potrebbe statuire nel merito; incombe al ricorrente dimostrare questa condizione, a meno che essa non emerga senz'altro dalla decisione impugnata (DTF 134 III 379 consid. 1.3; sentenza 4A_402/2011 del 19 dicembre 2011 consid. 1.1 con rinvii).

Il presente ricorso formula unicamente una conclusione cassatoria e di rinvio. Dalla sua motivazione si evince tuttavia che lo scopo ultimo perseguito dal ricorrente consiste nel mantenimento della sua opposizione al precetto esecutivo spiccato nei suoi confronti. Il ricorso è quindi ammissibile, viste le sue conclusioni interpretate secondo la motivazione ricorsuale (cfr. DTF 137 II 313 consid. 1.3; 136 V 131 consid. 1.2).

E. 2

Contestata è la legittimazione di C. _____ SA (per il tramite del suo patrocinatore avv. Susin) a procedere dinnanzi alla Pretura del Distretto di Lugano in rappresentanza della B. _____ SA.

E. 2.1

Il Tribunale di appello, dopo aver preliminarmente ricordato le nozioni di capacità di stare in lite e di rappresentanza processuale e la loro verifica d'ufficio, ha richiamato l' art. 132 cpv. 1 CPC , che conferisce al giudice la facoltà di impartire un termine al rappresentante per sanare vizi della procura; tale facoltà sussisterebbe anche qualora vi fossero dubbi sul contenuto, l'estensione, l'autenticità o l'effettivo conferimento della procura. Il Tribunale di appello ha constatato che C. _____ SA ha fatto spiccare un precetto esecutivo nei confronti del ricorrente fondandosi su una procura del 2006. Questa procura era stata effettivamente firmata da un solo membro della creditrice procedente e indicava quale titolo di credito una fattura 27 agosto 2004 e non le cinque sentenze alla base del precetto esecutivo. Ha tuttavia constatato che il precetto esecutivo, non nullo e non impugnato avanti all'autorità di vigilanza, permane valido. La legittimazione dell'avv. Susin per l'inoltro dell'istanza di rigetto dell'opposizione si fonda per contro sulla procura conferitagli da C. _____ SA il 5 dicembre 2016, quest'ultima autorizzata a subdelegare la rappresentanza al legale in virtù della procura conferitale dalla B. _____ SA nel 2006. Le circostanze del caso specifico portano a interpretare l'intervento processuale dell'avv. Susin siccome avvenuto per conto della B. _____ SA in subdelega di C. _____ SA. Con specifico riferimento alla propria decisione di impartire un termine alla B. _____ SA al fine di aggiornare la procura - decisione fondata sull' art. 132 cpv. 1 CPC -, i Giudici cantonali, rammentati i presupposti di legge, hanno sottolineato la natura abbondanziale della loro richiesta, posto che già la prima procura appariva invero sufficientemente chiara e che nulla permetteva di ritenere che l'opponente avesse prodotto volutamente una procura formalmente carente; hanno in seguito confutato di aver favorito l'opponente, conferendole un termine per sanare i vizi formali della citata procura; hanno infine ribadito che già le procure anteriori non apparivano d'acchito carenti, ragione per cui l'avv. Susin poteva confidare nella loro sufficienza o, comunque, che in caso contrario gli sarebbe stato concesso un termine per sanare eventuali difetti. Essi hanno da ultimo discusso la portata della giurisprudenza cantonale addotta dal ricorrente a suffragio del proprio gravame, chiarito che l' art. 132 cpv. 1 CPC deroga all' art. 326 cpv. 1 CPC (divieto dei novae), e respinto la censura secondo la quale la lettera accompagnatoria della procura 26 giugno 2017, non firmata dal legale medesimo, fosse nulla, e nulla pertanto pure la procura.

E. 2.2

Nel proprio allegato ricorsuale, il ricorrente riprende perlopiù, e a tratti amplia, le censure formulate avanti al Tribunale di appello. Per l'essenziale, egli ribadisce che in virtù della procura 5 dicembre 2016 l'avv. Susin rappresenti C. _____ SA e non l'opponente. La chiarezza del testo non lascerebbe spazio ad altra interpretazione, pena la lesione del divieto

d'arbitrio. La questione, inoltre, riguarda unicamente il rapporto fra l'opponente e la sua mandataria C._____ SA, motivo per cui il Tribunale di appello non era legittimato a interpretare un documento che non concerne le parti al procedimento. Arbitrario sarebbe poi ritenere che la vicinanza temporale della firma della procura con l'avvio della procedura di rigetto dell'opposizione parli a favore della tesi ritenuta dai Giudici cantonali. Lamenta in seguito una contraddittorietà nel ragionamento della Corte cantonale: se davvero la procura originale del 2006 (peraltro firmata da un solo organo dell'opponente e pertanto già per questo motivo nulla, con conseguenza di nullità dell'intera procedura susseguente) non era carente, il Tribunale di appello non aveva alcuna ragione di fissare all'opponente un termine ex art. 132 cpv. 1 CPC . Il comportamento tenuto dai Giudici cantonali sarebbe pertanto arbitrario. Il decreto 16 giugno 2017 mediante il quale è stato fissato all'opponente un termine per la produzione di una procura che facesse chiarezza sulle obiezioni del ricorrente rappresenterebbe peraltro un vero e proprio passo istruttorio non coperto dall' art. 132 cpv. 1 CPC , e dunque arbitrario. Ribadisce, da ultimo, la nullità della lettera accompagnatoria della nuova procura, siccome firmata - al più - da una segretaria del legale.

E. 3.1

Ogni parte con capacità processuale può farsi rappresentare nel processo (art. 68 cpv. 1 CPC). In tal caso, il rappresentante deve legittimarsi mediante procura (art. 68 cpv. 3 CPC), che non è tuttavia presupposto processuale ai sensi dell'art. 59 cpv. 2 lett. c CPC (TANJA DOMEJ, in *Kurzkomentar ZPO*, 2aed. 2014, n. 23 ad art. 59 CPC ; BORIS MÜLLER, in *Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO] Kommentar*, 2aed. 2016, n. 91 ad art. 59 CPC , con motivazione tuttavia discutibile; contra MYRIAM A. GEHRI, in *Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung*, 3aed. 2017, n. 12 ad art. 59 CPC ; concerne per contro la capacità processuale, ed è allora presupposto processuale ai sensi dell'art. 59 cpv. 2 lett. c CPC, la questione a sapere quale persona sia abilitata a rappresentare una persona giuridica, DTF 141 III 80 consid. 1.3). La mancanza della procura è considerata carenza formale, che può essere sanata non solo entro un termine fissato a tal fine dal giudice (art. 132 cpv. 1 prima frase CPC), bensì anche mediante ratifica a posteriori degli atti già intrapresi, ai sensi dell' art. 38 cpv. 1 CO (

e contrario sentenza 5A_561/2016 del 22 settembre 2016 consid. 3.3; KRAMER/ERK, in *Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO] Kommentar*, 2aed. 2016, n. 1 e 2 ad art. 132 CPC ; JULIA GSCHWEND, in *Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung*, 3aed. 2017, n. 12 ad art. 132 CPC ; DOMEJ, op. cit., n. 7 ad art. 68 CPC ; ROGER WEBER, in *Kurzkomentar ZPO*, 2aed. 2014, n. 18a ad art. 132 CPC ; FRANÇOIS BOHNET, CPC annoté, 2016, n. 1 ad art. 132 CPC). La possibilità di sanatoria dell' art. 132 CPC è tuttavia esclusa nel caso in cui al rappresentante faccia difetto il potere di rappresentanza, e sia lui che la parte rappresentata ne siano consapevoli (GSCHWEND, op. cit., loc. cit.), o quando la parte introduca consapevolmente un atto giudiziario viziato da carenze formali (KRAMER/ERK, op. cit., n. 7 in fine ad art. 132 CPC ; BOHNET, op. cit., loc. cit. e n. 8 ad art. 132 CPC) al fine di ottenere di fatto una proroga. La giurisprudenza segue questi principi (v. sentenze 5A_460/2017 dell'8 agosto 2017 consid. 3.3.2; 5A_822/2014 del 4 maggio 2015 consid. 2.3; 5A_461/2012 del 1° febbraio 2013 consid. 4.1). È così esclusa la sanatoria dell'agire di persona non iscritta quale avvocato, laddove sussiste monopolio (sentenza 5A_589/2010 del 3 novembre 2010 consid. 1.3.1 relativa all'agire di un ufficio statale; sentenza 5A_179/2009 del 29 maggio 2009 consid. 2.1 concernente la capacità di rappresentanza di un'associazione avanti al Tribunale federale, in

applicazione dell' art. 40 cpv. 1 LTF), o di persona che interpone ricorso al Tribunale federale benché consapevole di essere a beneficio di una procura espressamente limitata alla procedura avanti al tribunale cantonale delle assicurazioni (sentenza 9C_705/2008 del 10 ottobre 2008).

E. 3.2

Come visto (

supra consid. 2.1), i Giudici cantonali hanno accertato la produzione di una successiva procura 26 giugno 2017, che dissipa ogni dubbio sulla legittimazione dell'avv. Susin e di C._____ SA a rappresentare la parte creditrice - produzione che ha fatto seguito alla propria ordinanza 16 giugno 2017 fondata sull' art. 132 cpv. 1 CPC . Tale procura datata 26 giugno 2017 prodotta da B._____ SA è in ogni senso inequivocabile: essa designa C._____ SA quale mandataria autorizzata a svolgere qualsiasi atto o procedura giudiziaria e esecutiva nei confronti del debitore; autorizza, a libera discrezione di C._____ SA, espressamente la subdelega a avvocato o corrispondente; e ratifica espressamente tutto l'operato, anche pregresso, di C._____ SA e di tutti coloro che la stessa ha incaricato. A ragione il ricorrente nemmeno tenta di contestarne l'estensione e la chiarezza. Ora, come appena detto al considerando precedente, una ratifica a posteriori è suscettibile di sanare la mancanza di una procura, e

a fortiori una procura eventualmente poco chiara o incompleta. Questa constatazione, in sé, già suggella l'esito del ricorso.

E. 4

Il ricorrente, tuttavia, si aggrava dei passi procedurali intrapresi dal Tribunale di appello al fine di acquisire codesta nuova procura.

E. 4.1

Egli lamenta una motivazione contraddittoria, e dunque lesiva del divieto d'arbitrio, dei Giudici di appello, per aver essi affermato da un lato che la precedente procura del 2006 non era carente, e d'altro lato per aver richiesto una nuova procura: se già era sufficiente la prima procura, non vi era alcuna necessità di chiederne una seconda. Questa censura travisa manifestamente il senso della dottrina e della giurisprudenza appena riportate: non appare per nulla arbitrario considerare che l' art. 132 cpv. 1 CPC conferisca al giudice la facoltà di assegnare alla parte il cui atto è formalmente carente un termine per porvi rimedio non soltanto qualora la carenza sia manifesta, ma anche in caso di dubbio; né il ricorrente adduce alcunché in senso opposto.

E. 4.2

Il ricorrente ritiene poi che nel caso di specie, spiegando in dettaglio alla parte opponente come doveva essere redatta la procura, il Tribunale di appello abbia oltrepassato le proprie competenze, favorito la parte avversa e, assumendo un comportamento parziale, leso il proprio diritto a un tribunale imparziale giusta gli art. 6 CEDU e 30 Cost.

Ci si può legittimamente domandare se la censura sia ammissibile. Dalla sentenza impugnata non emerge che il ricorrente abbia sollevato in appello la presente censura nell'ottica di una violazione del suo diritto a un tribunale indipendente e imparziale. Inoltre, egli non discute veramente le motivazioni dei Giudici di appello: in particolare, non contesta che

in casu sia stata sanata una carenza soltanto formale, le procure essendo nella sostanza chiare. Comunque sia, pure questa censura appare di primo acchito manifestamente infondata. Carenze formali sono suscettibili di essere sanate, previa assegnazione di un termine a tal fine, perché esse non costituiscono l'essenza del procedimento giudiziario - ciò che apparentemente non vuole accettare il ricorrente. Per la medesima ragione, non è arbitrario ritenere che il giudice non violi il proprio dovere di imparzialità informando la parte in fallo e spiegandole cosa essa debba intraprendere per ovviare alla carenza lamentata. Infine, mal si vede quale efficacia avrebbe un termine suppletivo per sanare una carenza formale, se il giudice non fosse autorizzato a dire alla parte

in cosa risieda la carenza rilevata e come essa debba venire sanata. Si pensi al rinvio dell'atto per emendamento: come potrebbe sapere l'estensore se il proprio allegato sia stato considerato prolisso, oppure se esso debba essere emendato da passaggi sconvenienti, oppure semplicemente firmato? Manifestamente infondata, la censura dev'essere respinta nella misura della sua ammissibilità.

E. 4.3

L'ultima censura che solleva il ricorrente vorrebbe aver accertata la nullità della procura 26 giugno 2017 poiché la lettera accompagnatoria non risulterebbe firmata dal legale medesimo, bensì dalla sua segretaria. Ora, a prescindere dal fatto che a torto il ricorrente, una volta ancora, ritiene che sia sufficiente attribuire all'agire dell'istanza precedente valenza di arbitarietà perché tale presupposto sia adempiuto, la sua censura non può essere altrimenti definita se non francamente temeraria: dal momento che il ricorrente non solleva dubbi sulla validità delle firme apposte alla più recente procura, non appare per nulla arbitrario affermare, come ha fatto il Tribunale di appello, che sia senza rilevanza sapere chi abbia firmato lo scritto accompagnatorio. Né si vede quale principio costituzionale possa ledere l'eventuale firma dello stesso da parte della segretaria del legale. Infine, e abbondanzialmente, si rileva che nella misura in cui il ricorrente solleva dubbi sull'autore della firma sulla lettera accompagnatoria, rispettivamente per l'assenza agli atti di una procura a tal fine a favore della segretaria del legale, la censura è nuova: non risulta che tali dubbi, peraltro squisitamente speculativi, siano stati sollevati in precedenza. Nuovi, essi non meritano comunque considerazione (art. 99 cpv. 1 LTF).

E. 4.4

In conclusione, non si constata alcun arbitrio nell'applicazione che il Tribunale di appello ha fatto delle facoltà che gli conferisce l' art. 132 CPC .

E. 5

Ciò posto, non vi è utilità alcuna a esaminare dappresso le censure che il ricorrente formula in merito all'interpretazione delle precedenti procure da parte del Tribunale di appello, comunque superate - come detto - dalla procura con ratifica del 26 giugno 2017. A titolo abbondanziale sia nondimeno precisato quanto segue.

E. 5.1

Laddove egli si sofferma sul testo della procura 5 dicembre 2016 conferita all'avv. Susin, il ricorrente si limita a riproporre la propria lettura del documento. In tal modo, non dimostra che la divergente interpretazione adottata dal Tribunale di appello sia insostenibile, ovvero lesiva del divieto d'arbitrio.

E. 5.2

Il ricorrente sembra pretendere che il Tribunale di appello non era autorizzato a interpretare detta procura, poiché atto fra una parte e un terzo. Mal si comprende, tuttavia, su quale norma giuridica poggia tale censura; e ancor meno chiaro è quale possa essere il diritto costituzionale invocato in proposito. Se il riferimento volesse essere al divieto d'arbitrio, questo è invero ripetutamente menzionato con riferimento alla lettura della procura, ma al solo fine di sottolinearne la pretesa insostenibilità: una dimostrazione non è apportata in tal modo.

E. 5.3

Anche laddove il ricorrente critica il Tribunale di appello per aver dedotto alcunché dal fatto che la procura 5 dicembre 2016 sia stata firmata appena dopo l'avvio della procedura esecutiva, il ricorrente non fa altro che riproporre la propria lettura dei fatti. La divergente opinione dei Giudici cantonali, al contrario, appare non soltanto sostenibile, bensì assai verosimile; tant'è che il ricorrente si limita a sollevare dubbi, ma non azzarda una spiegazione alternativa per questa concomitanza temporale.

E. 6

Il ricorso si appalesa, in conclusione, infondato. Come tale, esso va respinto nella misura della sua ammissibilità. La tassa di giustizia, fissata tenendo conto del suo carattere in buona parte pretestuoso (art. 65 cpv. 2 LTF), è posta a carico del ricorrente (art. 66 cpv. 1 LTF). Non sono dovute ripetibili, l'opponente non essendo incorsa in spese per la sede federale (art. 68 cpv. 1

e contrario LTF).

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