

TI_GERICHTE 11.2000.123 vom 5. Februar 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-02-05, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2000.123

FR: TI_GERICHTE 11.2000.123 du 5 février 2001

IT: TI_GERICHTE 11.2000.123 del 5 febbraio 2001

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

L'art. 27 CPC dispone che le parti possono ricusare il giudice o il segretario ove questi siano esclusi (nel senso dell'art. 26 CPC), come pure se vi è grave inimicizia tra il giudice o il segretario e alcuna delle parti (lett. a), rispettivamente “in ogni altro caso in cui esistono gravi ragioni” (lett. b). Il giudizio sulla ricusazione del Pretore incombe alla Camera civile di appello, mentre sulla ricusazione del Segretario assessore statuisce il Pretore medesimo (art. 30 cpv. 1 CPC). La decisione è pronunciata con decreto in camera di consiglio e non può essere impugnata (art. 30 cpv. 3 CPC).

E. 2

Gli istanti affermano, in estrema sintesi, che nell'ordinanza dell'8 agosto 2000 il Pretore ha anticipato il giudizio di merito, valutando sin d'ora le perizie agli atti e ritenendole “indizi insufficienti” per accertare la nullità del testamento. In tal modo egli ha così lasciato capire – proseguono gli attori – che in caso di decadenza della prova peritale, per mancata presentazione delle domande peritali o di mancato pagamento dell'anticipo, il suo giudizio avverrà sulla base della documentazione agli atti e quindi a favore dei convenuti (istanza, pag. 9). Inoltre l'ordinanza conterrebbe numerose considerazioni “non corrette ed inammissibili per un giudice imparziale” (istanza, pag. 11), tra cui l'esigenza di “verità certe”, l'esplicito consenso ai convenuti di ritirare la prova (in contrasto con l'art. 187 CPC) e l'anticipazione secondo cui la documentazione agli atti non è sufficiente per ravvisare la falsità del testamento, come pure quelle sull'asserita mancanza di contraddittorio per l'allestimento della perizia in sede penale. La parzialità del Pretore a favore dei convenuti risulterebbe anche dagli “errori crassi, gli altri errori ripetuti, l'acquisizione agli atti di affermazioni dei convenuti da sempre contestate (...) e il comportamento contraddittorio assunto in varie fasi del procedimento” (istanza, pag. 14). Ciò premesso, l'istanza in esame deve reputarsi ancorata all'art. 27 lett. b CPC. Tale norma abilita le parti a ricusare il giudice nel caso in cui esistano “gravi ragioni”, ossia fattori oggettivi che mettano in dubbio l'imparzialità del magistrato agli occhi di qualsiasi persona ragionevole posta nelle medesime condizioni (Rep. 1988 pag. 369; Cocchi/Trezzini, CPC massimato e commentato, Lugano 2000, n. 31 ad art. 27).

E. 3

Il diritto a un giudice indipendente e imparziale è espressamente regolato dall'art. 30 Cost. Analoga garanzia scaturiva già dall'art. 58 vCost., sostanzialmente identico alla disciplina attuale, motivo per cui si giustifica di far capo alla relativa giurisprudenza (FF 1997 I 171;

DTF 126 I 170 consid. 2b). Ora, la garanzia di un giudice imparziale vieta l'influsso sulla decisione di circostanze esterne al processo che potrebbero privare il magistrato della necessaria oggettività, a favore o a pregiudizio di una parte; al magistrato sottoposto a simili influenze verrebbe meno, in effetti, la qualità di "giusto mediatore" (DTF 125 I 209 consid. 8a, 124 I 255 consid. 4, 117 Ia 170 consid. 3a). a) Sul piano cantonale la garanzia di un giudice indipendente e imparziale è concretata anzitutto dalle norme sulla riconsunzione e l'esclusione, le quali sono concepite, come quelle sull'organizzazione dei tribunali, in modo tale da assicurare l'equanimità e la neutralità dei magistrati, conformemente alle esigenze dell'art. 6 n. 1 CEDU (DTF 125 I 209 consid. 8a, 119 consid. 3a). Oltre ai precetti del diritto cantonale, la Costituzione federale e la CEDU assicurano a ciascuno il diritto di sottoporre la propria causa a giudici non prevenuti, ossia in grado di garantire un apprezzamento libero e imparziale. Un semplice rimprovero di parzialità fondato sui sentimenti soggettivi e personali di una parte non è sufficiente per giustificare un'astensione. D'altro lato, per confortare dubbi legittimi non occorre che un giudice sia effettivamente prevenuto: circostanze concrete idonee a suscitare l'apparenza di prevenzione e atte a denotare un rischio di parzialità sono sufficienti (DTF 126 I 169 consid. 2a, 125 II 541 consid. 4a e b, 125 I 119 consid. 3a, 116 Ia 14 consid. 4; Kölz in: Kommentar BV, nota 57 ad art. 58 con riferimenti). b) La riconsunzione ha carattere eccezionale (DTF 116 Ia 14 consid. 4, 115 Ia 172 consid. 3). Per converso, la possibile parzialità del giudice dev'essere valutata secondo un processo oggettivo e soggettivo. Il primo tende a chiarire se il giudice offra le necessarie garanzie per escludere ogni legittimo dubbio di parzialità e impone di considerare anche aspetti di carattere funzionale e organizzativo, con particolare accento sull'importanza che possono denotare le apparenze. L'esame soggettivo mira invece a determinare il pensiero interiore del magistrato in una specifica situazione (DTF 120 Ia 184 consid. 2b, 117 Ia 408 consid. 2a, 116 Ia 14 consid. 4 e rinvii). Per tale ragione il giudice può riconsunarsi spontaneamente o su istanza di parte.

E. 4

Nell'ordinanza dell'8 agosto 2000 il Pretore ha ammesso la perizia chiesta da due convenuti all'udienza preliminare, dopo avere ripercorso lo svolgimento del processo e aver esaminato se la prova fosse necessaria alla luce dei documenti già agli atti, come il referto di parte prodotto dagli attori (rapporto calligrafico del 12 settembre 1995 redatto da Daniel Correvon e Williams D. Mazzella, doc. C) o le due perizie allestite sul piano penale in Svizzera (rapporto di perizia calligrafica, redatto il 15 aprile 1996 da Beatrice Züger-Antognoli allestito nell'ambito dell'inc. _____/_____, doc. RR1) e in Italia (relazione di consulenza tecnografica e merceologica del 8 novembre 1999 a cura della consulente tecnica _____, nell'ambito del procedimento penale n. _____/_____ R.G.N. R. della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Como). Eseguita un'analisi particolareggiata dei citati referti, il Pretore si è espresso in questi termini: Resta la questione di sapere se le stesse (perizie), non prese ad una ad una e singolarmente, ma considerate nel contesto generale della causa, stanti le loro sostanzialmente identiche conclusioni, non debbano essere considerate come indizi sufficienti che rendano inutile l'assunzione della perizia in questa sede. A tale quesito deve, a questo stadio della causa e prudenzialmente, essere data risposta negativa. A mente di questo giudice non solo è imprescindibile il rispetto del contraddittorio nell'assunzione della prova, ma pure il fatto di poter, in quanto prova del giudice e non delle parti, porre al perito quesiti event-tualmente anche d'ufficio. In particolare qualora il perito giudiziale dovesse giungere a una conclusione diversa, allo stesso dovrà essere chiesto di chiarire per quali

ragioni egli ha ritenuto di eventualmente scostarsi dal risultato dei colleghi (ordinanza, pag. 3 seg.). La questione è di sapere se con tali frasi il Pretore abbia espresso un pregiudizio sull'azione di merito, suscitando apparenza di prevenzione e di parzialità.

E. 5

Gli istanti equivocano sui termini quando affermano che il Pretore ha ritenuto i referti agli atti insufficienti per dimostrare la nullità del testamento. Come si è appena visto, il giudice non ha detto ciò, ma ha ritenuto indispensabile una perizia giudiziaria, da un lato per rispettare il principio del contraddittorio e dall'altro per poter formulare egli medesimo quesiti al perito. È vero che il Pretore avrebbe anche potuto esimersi dal motivare l'ordinanza, avendo ammesso la prova offerta dai convenuti (art. 182 cpv. 2, 286 cpv. 3 CPC). Non si vede tuttavia perché si dovrebbe ridurre al silenzio un giudice che ritiene opportuno spiegare i motivi di una propria decisione. Il fatto che il Pretore abbia motivato l'ordinanza non è quindi lontanamente criticabile, tanto meno ove si consideri che gli stessi attori, in una lunga e particolareggiata lettera del 7 febbraio 2000, sollecitavano uno snellimento della procedura (allegato 11 all'istanza di ricusa del 2 ottobre 2000), affermando che i rapporti allestiti in sede penale e il proprio referto di parte erano decisivi. All'udienza del 10 maggio 2000, indetta per discutere la domanda processuale del 7 febbraio 2000, i convenuti avevano mantenuto la richiesta della perizia, cui non si erano di principio opposti gli attori, i quali però non la ritenevano concludente e si rimettevano al giudizio del Pretore (verbale del 10 maggio 2000, pag. 2 in fine, fascicolo "verbali").

E. 6

Un'accurata e spassionata lettura dell'ordinanza dell'8 agosto 2000 non consente in realtà di ravvisare alcuna prevenzione. Confrontato a una causa complessa e litigiosa, vertente su un ingente patrimonio, il Pretore ha deciso di condurre l'istruttoria in modo approfondito, assumendo una perizia che non era stata contestata dagli attori né all'udienza preliminare né a quella del 10 maggio 2000. Egli ha invero affermato che i rapporti agli atti non connotano "verità certe" (ordinanza, pag. 3 in alto) e che "a questo stadio della causa e prudenzialmente" tali elementi non bastano a rendere inutile la perizia in sede civile. Il che non significa tuttavia anticipare un giudizio di merito, bensì motivare un apprezzamento anticipato delle prove, ciò che del resto un giudice è tenuto a fare valutando l'opportunità di esperire i mezzi istruttori notificati dalle parti. Del resto, non denota prevenzione nemmeno un giudice che esprime, oltre a un apprezzamento anticipato delle prove, un'opinione sommaria e interlocutoria sulla controversia (Kölz, op. cit., n. 60 ad art. 58 Cost.; Poudret, COJ, vol. I, Berna 1990, n. 5.3 ad art. 22, pag. 124 e 125; Borghi/Corti, Compendio di procedura amministrativa ticinese, Lugano 1997, pag. 88 e 166). Nel caso in esame, poi, l'istruttoria prevede, oltre alla perizia, l'audizione di numerosi testimoni (verbale di udienza preliminare del 7 maggio 1997, act. XII). Le risultanze di tutte queste prove dovranno ancora essere apprezzate dal Pretore nella sentenza di merito. A torto gli attori si dilungano per sostenere che il Pretore ha favorito la controparte dando il suo "consenso anticipato ed esplicito al ritiro della prova da parte dei convenuti" in caso di inadempienza nella presentazione dei quesiti peritali e del versamento dell'anticipo (istanza, pag. 9 in basso e 10 in alto). Trattandosi di una causa di nullità di un testamento olografo, incombe ai convenuti provare che l'atto di cui si prevalgono è autentico (DTF inedita del 17 luglio 2000 nella causa C.). La decadenza della prova peritale, lungi dall'avvantaggiare i convenuti, sarebbe quindi stata loro fatale. Che poi il Pretore abbia avvertito i convenuti nel senso che la perizia non sarebbe stata assunta in caso di mancata presentazione dei quesiti o di mancato

versamento dell'anticipo è perfettamente legittimo, i convenuti dovendosi rendere conto sin dall'inizio di quali sarebbero stati gli effetti di una loro trascuranza. Altrettanto a torto gli attori rimproverano al Pretore di essersi espresso sulla mancanza di contraddittorio in sede penale e sulla rilevanza dei rapporti agli atti. A prescindere dal fatto che una domanda di ricusa non è destinata a far riesaminare il fondamento dell'ordinanza sulle prove, per sua natura inappellabile (art. 95 cpv. 1 CPC), nel caso in esame le considerazioni del Pretore sui rapporti agli atti non mancano di pertinenza. Contrariamente a quanto sostengono gli istanti, i referti che essi ritengono decisivi per dimostrare la falsità del testamento non escludono la rilevanza di un'ulteriore perizia. L'esperta che ha allestito il rapporto del 15 aprile 1996 ha precisato infatti di non poter esprimere conclusioni categoriche, non avendo avuto a disposizione documenti autografi coevi al testamento del 1936 (doc. RR1, pag. 17). Gli estensori del referto allestito su richiesta degli attori, dal canto loro, hanno dichiarato che la loro conclusione potrebbe essere confermata da una perizia del documento originale per rilevare anacronismi materiali e da un confronto con testi autentici contemporanei del defunto (doc. CC, pag. 13). La consulente tecnica del Tribunale di Como ha ritenuto di poter ascrivere ad altra mano il testamento a firma _____ e ha soggiunto che vi sono “significativi elementi” da cui concludere che il documento sia stato redatto dopo il 1936 (pag. 86–91). In circostanze del genere la rilevanza di una perizia in sede civile non può essere scartata d'acchito. Né il fatto che i documenti agli atti provengano da procedimenti penali conferisce loro maggior valore probatorio nella causa civile. Le considerazioni del Pretore sui rapporti agli atti e sulle condizioni della loro assunzione, ancorché sovrabbondanti in un'ordinanza che ammette una prova, non adombrano quindi alcuna prevenzione del magistrato.

E. 7

Oltre all'ordinanza, gli attori elencano tutta una serie di elementi che a loro avviso configurano “errori crassi, incidenti di percorso ed errori ripetuti” del magistrato, tali da giustificare la sua ricusa. Essi ravvisano “errori crassi” nell'ordinanza di sospensione del

E. 9

cpv. 1 TOA), già stabilito da questa Camera in fr. 16'712'000.– nella precedente sentenza del 30 novembre 1999 (inc. _____, consid. 5). In una causa ordinaria avente un valore siffatto l'onorario dell'avvocato varia dal 3 al 6% del valore medesimo. In concreto la controversia si è avverata più litigiosa di quel che appariva nel 1998, di modo che si giustifica di far capo all'aliquota del 5%. Qualora si trattasse di remunerare il patrocinio per la causa completa, l'onorario risulterebbe perciò di fr. 835'600.–. Se non che, in concreto occorre commisurare l'onorario al solo procedimento di ricusa, escluso il merito della lite. Occorre far capo perciò, in via analogica, all'art. 11 cpv. 1 TOA e alla prassi del Consiglio di moderazione, che in applicazione di tale norma ha elaborato la formula $O = 2 \times Ov \times Ot \div Ov + Ot$ dove O è l'onorario da determinare, Ov l'onorario secondo il valore e Ot l'onorario a tempo (Bollettino dell'Ordine degli avvocati n. 20, pag. 34). L'onorario a tempo è calcolato in base a una remunerazione minima di fr. 150.– l'ora (art.

E. 10

cpv. 1 TOA per analogia). Nel caso concreto la retribuzione oraria può essere fissata in fr. 350.–, adeguata all'eccezionale importanza patrimoniale del litigio, alla responsabilità dei legali e alla complessità della vertenza, per un impegno di patrocinio pari a 8 ore (5 ore per

l'esame dell'istanza di ricusa e per la redazione del memoriale scritto, 2 ore per la partecipazione all'udienza e il resto per le altre verosimili prestazioni). Ne segue che in ossequio alla citata formula l'onorario ammonterebbe a: $2 \times 835'600 \times 2'800 = \text{fr. } 5'581.-$. $835'600 + 2'800$ Aggiungendo le presumibili spese delle parti e del patrocinatore, l'indennità può dunque equitativamente essere fissata in complessivi fr. 6'000.-. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. L'istanza è respinta. 2. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 450.- b) spese fr. 50.- fr. 500.- sono posti a carico degli attori in solido, che rifonderanno alle controparti, sempre con vincolo di solidarietà, fr. 6'000.- complessivi per ripetibili di appello. 3.

Intimazione: – avv. _____ - _____, _____; – avv. _____, _____; – avv. _____, _____.

Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 4. Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il segretario

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