

TI_GERICHTE 11.2001.39 vom 14. April 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-04-14, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2001.39

FR: TI_GERICHTE 11.2001.39 du 14 avril 2001

IT: TI_GERICHTE 11.2001.39 del 14 aprile 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 che in concreto il Pretore versa in un caso di esclusione, avendo conosciuto della causa come magistrato in un altro grado del processo, in specie quando si è dovuto pronunciare sulla capacità di discernimento del disponente nella procedura relativa alla validità dei testamenti. Essi spiegano che i provvedimenti cautelari sono stati postulati in vista di un'azione di rettifica del registro fondiario, nell'ambito della quale essi intendono far valere – sempre per incapacità di intendere e di volere dell'alienante – la nullità di cinque compravendite di fondi ceduti dal defunto al convenuto tra il 1984 e il 1989. A loro dire, il magistrato si troverebbe pertanto a statuire una seconda volta sulla capacità di discernimento del defunto, ciò che costituisce per analogia un caso di esclusione in virtù dell'art. 26 lett. c CPC. Gli istanti sostengono inoltre che siffatta circostanza crea in ogni modo un rischio di prevenzione del giudice e costituisce un motivo grave di ricusazione anche in applicazione dell'art. 27 lett. b CPC. A mente loro, un ulteriore indizio di parzialità del primo giudice si ravvisa nel fatto che questi abbia negato, nelle circostanze concrete, l'adozione di provvedimenti inaudita parte. Essi rilevano infine di non capire perché il magistrato abbia accettato di trattare la nuova causa quando essa sarebbe dovuta essere seguita dalla sezione

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

Per l'art. 26 lett. c CPC il giudice è escluso dalle sue funzioni se – tra l'altro – ha conosciuto della causa come magistrato in un altro grado del processo. Affinché si configuri un caso di esclusione è necessario che il giudice abbia trattato lo stesso processo, ancorché in altro grado, e non un processo diverso, sia pure imperniato sulla medesima fattispecie (Rep. 1999 pag. 234; 1985 pag. 56 con rinvii). Quanto al termine di “grado”, esso va interpretato alla lettera, nel senso di “giurisdizione” (Rep. 1976 pag. 57). In concreto il Pretore si trova a giudicare una nuova causa. Non si tratta perciò del medesimo “processo” né di un “altro grado” del processo, ciò che riconoscono anche gli istanti (memoriale, pag. 8 in fondo). La fattispecie non rientra pertanto nelle previsioni dell'art. 26 lett. c CPC. Gli istanti sostengono invero che nel caso precipuo l'art. 26 lett. c CPC va applicato per analogia, il primo giudice trovandosi a statuire di nuovo sulla capacità di discernimento del defunto. Essi fanno valere che nel Canton _____, ove il Codice di procedura civile contiene una disposizione simile all'art. 26 lett. c CPC, un magistrato che si era pronunciato in sede penale a carico di un marito per violazione di domicilio, minaccia e lesioni personali semplici nei confronti della moglie, è poi stato riconsunato nella causa di divorzio fra i medesimi coniugi (AGVE 1997 n. 32, pag. 98 segg.). A prescindere dal fatto però che in quella circostanza la riconsunzione è stata pronunciata sulla base della Costituzione federale e dell'art. 6 n. 1 CEDU, non in applicazione analogica del motivo di esclusione previsto dalla procedura argoviese, tale caso non è affatto simile a quello in esame. Non permette quindi di interpretare estensivamente l'art. 26 lett. c CPC. Del resto il Tribunale federale ha già avuto modo di precisare che non deve di per sé escludersi un magistrato chiamato a statuire in procedure diverse concernenti le stesse persone, neppure se la lite è imperniata sulla medesima fattispecie (DTF 120 Ia 83 consid. 5, 119 Ia 226 consid. 3, 117 Ia 326 consid. 2, 116 Ia 391 consid. 2a, 116 Ia 34 consid. 3a). Certo, una situazione del genere può destare

nelle parti soggettivi timori di prevenzione, ma ciò non è determinante, la parzialità di un giudice dovendo essere valutata in base alle concrete particolarità oggettive della fattispecie, non sulla scorta di sentimenti personali delle parti (DTF 119 Ia 226 consid. 3 e rimandi; cfr. pure AGVE 1997, n. 32, pag. 100 consid. 5a). Ne segue che su questo punto l'istanza di ricusazione si rivela sprovvista di buon diritto.

E. 5

Per gli interessati la circostanza che il Pretore abbia già dovuto occuparsi della capacità di discernimento del defunto in una precedente causa fra le parti basta comunque a integrare un caso di ricusazione secondo l'art. 27 lett. b CPC. Tale norma abilita le parti a ricusare il giudice nel caso in cui esistano “gravi motivi”, 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, op. cit., n. 31 ad art. 27 CPC). Ora, per appurare se in un caso concreto si ravvisi oggettiva parvenza di parzialità o prevenzione occorre considerare il ruolo in cui il magistrato è chiamato a giudicare nei vari procedimenti, come pure la natura delle questioni che si pongono, la loro similitudine, l'estensione del potere di apprezzamento e l'influenza delle decisioni sulle sorti del procedimento (DTF 116 Ia 34 consid. 3a; Cocchi/Trezzini, op. cit., n. 33 ad art. 27 CPC). In concreto gli istanti hanno chiesto, già in via cautelare, l'iscrizione provvisoria (art. 961 cpv. 1 n. 1 CC) di un loro diritto di proprietà su fondi intestati al convenuto, già appartenenti a _____. L'emanazione di simile provvedimento non è soggetta a condizioni più rigorose di quelle cui soggiace l'iscrizione provvisoria come tale, nel senso che la richiesta va respinta solo ove la pretesa di merito appaia esclusa o altamente inverosimile (Rep. 1993 pag. 159 seg. e riferimenti). Il Pretore dovrà pertanto esaminare se appaia escluso o altamente verosimile che al momento di firmare i vari atti di compravendita _____ fosse privo della necessaria capacità di discernimento, sicché le compravendite sarebbero nulle (art. 18 CO). Ora, contrariamente a quanto pretendono gli istanti, l'attuale fattispecie si scosta da quella giudicata a suo tempo già per il fatto che le compravendite di cui si chiede l'accertamento di nullità, salvo l'ultima, precedono la stesura dei testamenti allora impugnati. Dagli atti risulta che i rogiti risalgono al febbraio del 1984 (doc. D), all'aprile del 1987 (doc. H), al maggio del 1988 (doc. I), al novembre del 1988 (doc. L) e all'ottobre del 1989 (doc. O). Si tratterà dunque di accertare la capacità di discernimento dell'interessato al momento di stipulare ogni singola compravendita. Si aggiunga che i contratti, contrariamente ai testamenti olografi, sono stati redatti da un pubblico ufficiale, ragione per cui i fatti alla base delle due cause e i relativi problemi giuridici, benché analoghi, non sono identici. È vero che la precedente sentenza può costituire un elemento ai fini del giudizio cautelare, ma gli istanti non spiegano per quale ragione esso debba influenzare maggiormente il Pretore piuttosto che un altro magistrato. Invero, se si dovesse riconoscere nelle circostanze concrete un motivo di ricusazione per il primo giudice, altrettanto si potrebbe sostenere nei confronti di questa Camera e addirittura del Tribunale federale, giacché della precedente procedura sono stati investiti i tre gradi di giurisdizione. Neppure gli istanti però giungono a tali estreme conseguenze. Ne segue che nella fattispecie non emergono “gravi motivi” che mettano in dubbio l'equanimità del magistrato.

E. 6

A mente degli istanti il rifiuto del primo giudice di ordinare il provvedimento cautelare inaudita parte lascia trasparire un concreto indizio di prevenzione. L'opinione non può

essere condivisa. L'emanazione di misure senza contraddittorio deve limitarsi a casi evidenti (Cocchi/Trezzini , op. cit., nota 905 ad art. 379 CPC) e nella fattispecie neppure gli interessati ritenevano la richiesta pacifica, tant'è che hanno postulato in subordine un blocco del registro fondiario (art. 960 CC). Il Pretore poi ha indetto la discussione a breve termine, ciò che non adombra sicuramente prevenzione. Per il resto, sapere se nel caso specifico il giudice abbia correttamente valutato le circostanze del caso e abbia rifiutato a ragione di statuire inaudita parte non è oggetto del giudizio odierno. Si ricordi, per di più, che eventuali errori di un giudice non bastano a denotare prevenzione, potendo questi essere censurati con i rimedi offerti dalla legge (DTF 116 Ia 20 consid. 5b con rinvio, 116 Ia 138 consid. 3a). Solo sbagli particolarmente gravi e ripetuti, che denotano una vera e propria violazione dei doveri d'ufficio, possono costituire un indizio al riguardo (DTF 115 Ia 404 consid. 3b).

E. 7

Da ultimo gli interessati definiscono curioso che un giudice già occupatosi dell'invalidazione dei due testamenti “avochi a sé la competenza” di statuire sulla nullità delle note compravendite. Essi reputano che il procedimento cautelare sarebbe toccato al Pretore della sezione 3 e non a quello della sezione 4. La critica non manca di pretestuosità. Per l'art. 5 del regolamento sull'organizzazione della Pretura del Distretto di Lugano (RL 3.1.1.3.1) la ripartizione delle cause fra i sei Pretori spetta, sulla base dell'art. 1 del regolamento, al presidente del collegio dei Pretori, il quale fa apporre in calce o a tergo della petizione o dell'istanza l'indicazione della sezione competente (cpv. 1). Tale designazione “può essere impugnata con i rimedi, nelle forme e nei motivi previsti dal codice di procedura civile” (cpv. 2), ossia con appello nel termine di 20 giorni (art. 307 e 308 cpv. 1 CPC). Non può invece essere riesaminata dal giudice assegnatario (I CCA, sentenza del 9 luglio 1998 nella causa S. contro Comunione dei comproprietari del condominio C.; del 10 ottobre 1997 nella causa Fondazione F. e L. P. A. contro D. e litisconsorti; rapporto della Commissione della legislazione dell'8 gennaio 1995 in: verbali del Gran Consiglio, sessione autunnale 1984, vol. 3, pag. 1414 in alto). Ne deriva la manifesta infondatezza della censura.

E. 8

Gli oneri processuali seguono la soccombenza (art. 148 cpv. 1 CPC). La tassa di giustizia, volutamente contenuta per tenere conto della natura della decisione, è commisurata nondimeno all'impegno richiesto dall'esame dell'istanza di ricusazione. La controparte, che ha presentato osservazioni e che si è costituita all'udienza del 6 aprile 2001, ha diritto a un'indennità per ripetibili. Quanto al relativo ammontare, giovi ricordare che la retribuzione di un patrocinatore in una causa come quella in esame dipende dal valore litigioso (art. 9 cpv. 1 TOA). In concreto gli istanti non hanno indicato tale valore né il primo giudice ha accertato alcunché. Dagli atti risulta in ogni modo che i valori di stima ufficiale dei fondi interessati dalla richiesta di iscrizione provvisoria assommano a fr. 65 968.– (doc. E, G e O). Non è detto che tale importo corrisponda al valore venale degli immobili o all'effettiva incidenza economica dell'iscrizione provvisoria per il convenuto, ma a questo stadio della causa, in mancanza di dati concreti, è legittimo attenersi (Cocchi/Trezzini , op. cit., n. 5 ad art.

E. 9

CPC). In una causa ordinaria avente un valore siffatto l'onorario dell'avvocato varia dal 6 al 10% del valore medesimo (art. 9 cpv. 1 TOA). Trattandosi inoltre di un procedimento cautelare, l'onorario va dal 30 all'80% di quello normale (art. 15 prima frase TOA). In concreto la controversia presenta problemi giuridici non indifferenti e anche i fatti saranno presumibilmente di difficile definizione, di modo che si giustifica di far capo alle aliquote medio-alte del 9 e del 60%, onde un onorario, per l'intera procedura cautelare, di fr. 3'560.–. In concreto però occorre commisurare l'onorario al solo procedimento di ricusa. 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 $O = 2 \times Ov \times Ot \times Ov + Ot$ 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. 300.–, adeguata alla complessità della vertenza, per un impegno di patrocinio pari a 6 ore (3 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: $2 \times 3560 \times 1800 = \text{fr. } 2'390.–$. $3560 + 1800$ Aggiungendo le presumibili spese delle parti e del patrocinatore, l'indennità può dunque equitativamente essere fissata in complessivi fr. 2600.–. 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. 400.– b) spese fr. 50.– fr. 450.– sono posti a carico degli istanti in solido, che rifonderanno alla controparte, sempre con vincolo di solidarietà, fr. 2600.– per ripetibili. 3. Intimazione a: – avv. _____, _____; – avv. _____, _____. Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 4. Per la prima Camera 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.