

TI_GERICHTE 12.2002.78 vom 27. August 2002

TI Tribunale d'appello, 2002-08-27, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2002.78

FR: TI_GERICHTE 12.2002.78 du 27 août 2002

IT: TI_GERICHTE 12.2002.78 del 27 agosto 2002

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 27.08.2002 12.2002.78

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 12.2002.00078 Lugano 27 agosto 2002 /fb In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente Chiesa e Rusca segretario: Marchi, vicecancelliere sedente per giudicare sull'istanza di accertamento di nullità e annullamento di sentenza 16 aprile 2002 presentata da _____ rappr. dall'avv. _____ avverso la sentenza 20 marzo 2002 del Pretore supplente della giurisdizione di Blenio nella causa inc. no. DI.2001.00010 promossa nei suoi confronti da _____ rappr. dall'avv. _____ che quest'ultimo, con osservazioni 2 maggio 2002, chiede di respingere. Letti ed esaminati gli atti ed i documenti di causa. Considerato in fatto ed in diritto 1. Con sentenza 20 marzo 2002, il Pretore supplente della Giurisdizione di Blenio ha accolto un'istanza di _____, in materia di contratto di lavoro, condannando la _____ a versargli l'importo di Fr. 3'826.15 a titolo di arretrati sul salario 2000 ed a versare all'Istituto di assicurazione contro la perdita di salario in caso di malattia l'importo di Fr. 5'422.15. La sentenza è cresciuta in giudicato non avendo la soccombente parte convenuta presentato appello. 2. Con l'istanza che ci occupa la _____ ha chiesto l'accertamento della nullità della sentenza per il motivo che la stessa è stata pronunciata dal Pretore supplente quando invece l'intera procedura, compresa la discussione finale, è stata condotta dal Pretore titolare, senza che il giudice che ha emanato la decisione abbia provveduto ad indire un nuovo dibattimento finale. Ravvisa in tale mancanza una grave violazione delle norme di procedura che permette di sollevare la nullità della sentenza anche al di fuori della procedura d'appello. Con le proprie osservazioni, la controparte chiede la reiezione dell'istanza poiché il vizio invocato non rende nulla la sentenza ma avrebbe potuto determinarne l'annullabilità se sollevata nell'ambito degli usuali rimedi diritto. 3. La nullità degli atti di procedura è regolata dall'art. 142 CPC, il quale stabilisce che gli atti di procedura sono nulli se emanano da un giudice incompetente o se difettano di un altro presupposto processuale, se la parte contro la quale l'atto è diretto non è stata messa in condizione di rispondere o se la nullità è espressamente comminata dalla legge (cpv. 1) e che la nullità deve essere rilevata d'ufficio (cpv. 2). Tuttavia l'art. 146 CPC stabilisce che la nullità della sentenza contro la quale è dato il rimedio dell'appello o della cassazione può essere proposto soltanto nei limiti e secondo le forme stabilite per questi mezzi di impugnazione. La nullità dell'art. 142 CPC è quindi una nullità relativa e rispetto alla contrapposizione fatta dal codice di rito fra atti nulli e annullabili, la distinzione va piuttosto fatta fra atti annullabili d'ufficio e atti annullabili su istanza di parte, ai quali deve

aggiungersi la categoria degli atti assolutamente nulli, non disciplinata dal codice (cfr. Anastasi, *Il sistema dei mezzi di impugnazione del codice di procedura civile ticinese*, tesi, Zurigo 1981, p. 154, 173 e 174). In DTF 117 Ia 180 il Tribunale federale ha riconosciuto che il concetto di nullità contenuto all'art. 142 CPC è relativo e che il legislatore ha sancito la prevalenza del principio di impugnazione su quello della nullità, riconoscendo l'assorbimento della nullità nei mezzi di gravame. Anche la giurisprudenza cantonale ha ribadito che il principio dell'impugnazione prevale su quello della nullità nel caso di sentenze contro le quali è dato il rimedio dell'appello o della cassazione (Rep. 1994, p. 367), precisando tuttavia che è possibile accertare la nullità assoluta di una sentenza anche al di fuori di un normale rimedio di diritto (Rep. 1997, p. 212 e seg.). In altre parole, la nullità della sentenza per la quale è possibile l'appello o la cassazione, può essere sollevata solo nell'ambito di tali rimedi: fanno eccezione i casi di nullità assoluta, che può essere accertata anche al di fuori di tali rimedi. I mezzi per accertare tale nullità assoluta, quando il giudizio così inficiato non produce alcun effetto giuridico, possono essere diversi e consistere nella sua invocazione al momento della messa in esecuzione della sentenza (nel caso concreto una procedura di rigetto definitivo dell'opposizione), nella possibilità di presentare un ricorso ordinario anche dopo la decorrenza dei termini (F. Hohl, *Procédure civile*, Tome II, n. 1886) e nell'introduzione di un'azione di accertamento negativa in constatazione della nullità (F. Hohl, *op. cit.*, loc. cit.; W. Habscheid, *Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht*, n. 569). Per la nostra procedura non è sicuramente possibile, e non è previsto, presentare un mezzo di ricorso ordinario dopo trascorsi i termini imperativi per la sua introduzione ed i mezzi di ricorso straordinari (revisione e restituzione in intero) non contemplano il motivo della nullità della sentenza. Oltre quindi all'invocazione della nullità in procedure di esecuzione della sentenza, si può prevedere, dandosene le condizioni, la possibilità di introdurre un'azione di accertamento come all'art. 71 CPC. Ma una tale azione ordinaria non è di competenza del giudice d'appello se non in sede di ricorso contro la decisione che compete ai giudici ordinari. L'istanza di accertamento di nullità presentata dalla _____ si rivela così irricevibile.

4. Abbondanzialmente si può tuttavia, anche in funzione di atti futuri, stabilire se il vizio di procedura sollevato dall'istante rappresenta motivo di nullità assoluta della sentenza da potersi invocare anche al di fuori delle normali procedure di ricorso.

4.1. La giurisprudenza cantonale ha stabilito che la pronuncia della sentenza per opera di un sostituto del Pretore senza un nuovo dibattimento è motivo di nullità della decisione, essendo "canone indiscusso di diritto che solo il giudice che ha assistito alla discussione della causa può deliberare sulla stessa" (Rep. 1916, p. 309 e seg.). Tale principio è stato ripreso dall'art. 74 LOG, il quale prevede che, in caso di sostituzione di un funzionario, se "il dibattimento orale era già cominciato o compiuto e la sentenza non è ancora stata redatta ed approvata dai funzionari usciti di carica, la causa dev'essere chiamata per un nuovo dibattito salvo diverso accordo delle parti" (Rep. 1988, p. 380). Quindi, qualora dopo la discussione finale sia intervenuto un avvicendamento del Pretore adito, il nuovo giudice non può statuire – pena la nullità – senza aver sentito le parti od accertata la loro rinuncia a una nuova convocazione (Rep. 1994, p. 395). Nel caso in esame il Pretore supplente ha ommesso di riconvocare le parti per un nuovo dibattito finale senza che vi sia stata una loro rinuncia a tale convocazione e quindi è dato un motivo di nullità della sentenza pronunciata.

4.2. La nullità assoluta di una sentenza è ammessa solo se il vizio di cui è affetta è particolarmente grave, manifesto o almeno facilmente individuabile e se, inoltre la constatazione della nullità non mette seriamente in pericolo la sicurezza del diritto; vizi sostanziali comportano

solo in rari casi la nullità della sentenza, mentre gravi vizi di procedura, come pure l'incompetenza qualificata dell'autorità che ha emanato la sentenza, sono motivi di nullità (DTF 122 I 97 consid. 3a) aa); 116 Ia 219 consid. 2c). In linea di principio si deve ritenere che quando sia pronunciata una sentenza viziata o siano viziati gli atti della procedura che ha portato alla sentenza, questa non è affetta da nullità assoluta: in particolare non è affetta da nullità assoluta una sentenza pronunciata da un tribunale non correttamente composto (Guldener , Schweizerisches Zivilprozessrecht, Zurigo 1979, pag. 279 e seg.). La decisione giudiziaria che non è stata resa secondo le regole prescritte dalla legge non è nulla ma annullabile come nel caso del progetto di decisione non ancora approvata dai giudici che è stato notificato alle parti (SJZ 1999, 585). Nel caso in esame il vizio consiste nella pronuncia della sentenza per opera di un nuovo giudice, in sé competente, ma estraneo all'intero procedimento. Ora, nell'ambito di una procedura giudiziaria, la parte beneficia del diritto costituzionale di conoscere il nome dei giudici (J.P. Müller , Die Grundrechte der schweizerischen Bundesverfassung, Berna 1991, p. 316) e, per il principio del diritto di essere sentito, beneficia inoltre della prerogativa all'esame delle domande e delle prese di posizione, poste alla base del giudizio, da parte dell'autorità che emette la decisione (Häfelin / Haller , Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zurigo 1993, n. 1595). Benché possa essere considerato un vizio di procedura importante, in funzione dei diritti fondamentali che protegge, quello qui invocato non permette ancora di considerare la sentenza, pronunciata a seguito di tale difformità processuale, come inesistente e quindi assolutamente nulla. Infatti il sistema di impugnabilità previsto dal codice di procedura ticinese offre sufficiente protezione per far valere tale vizio. Inoltre, determinante al proposito, va osservato che, per l'art. 74 cpv. 2 LOG, le parti hanno la facoltà di concordare la rinuncia a tale convocazione e quindi di permettere l'emanazione della sentenza, da parte del nuovo giudice, anche in assenza di nuova ripetuta discussione. Proprio il fatto che le parti al processo possano rinunciare a tale loro prerogativa e quindi disporre liberamente del loro diritto conduce a ritenere che la mancata convocazione di una nuova udienza, nel caso specifico, determini solamente una nullità relativa della sentenza che va invocata nell'ambito dell'ordinaria procedura di ricorso o, sempre nella stessa, rilevata d'ufficio dall'autorità giudiziaria di secondo grado, ma non una volta la decisione viziata cresciuta in giudicato. 5. Le spese e le ripetibili seguono la soccombenza dell'istante. Per i quali motivi visti, per le spese, l'art. 147 e seg. CPC e la vigente TG dichiara e pronuncia 1. L'istanza 16 aprile 2002 di accertamento di nullità e annullamento di sentenza di _____ è irricevibile . 2. La tassa di giudizio di Fr. 300.- e le spese di Fr. 50.- (totale Fr. 350.-) sono a carico dell'istante che rifonderà alla controparte Fr. 300.- per ripetibili. 3. Intimazione a: - _____ Comunicazione alla Pretura della Giurisdizione di Blenio. Per la Seconda Camera civile del Tribunale d'appello
Il presidente
Il segretario

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