

## **TI\_GERICHTE 12.2014.79 vom 17. November 2014**

TI Tribunale d'appello, 2014-11-17, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2014.79](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2014.79)

FR: TI\_GERICHTE 12.2014.79 du 17 novembre 2014

IT: TI\_GERICHTE 12.2014.79 del 17 novembre 2014

### **Regeste**

Ricusa pretore

### **Volltext**

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 17.11.2014 12.2014.79

Ricusa pretore

Incarto n. 12.2014.79 Lugano 17 novembre 2014 /fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Bozzini e Fiscalini vicecancelliere: Bettelini sedente per statuire nella causa inc. n. OR.2013.218 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, promossa con petizione 19 novembre 2013 da RE 1 e RE 2 tutti rappr. dall' RA 1 contro CO 1 rappr. da RA 2 chiedente il versamento di fr. 5'000'000.- oltre interessi a titolo di risarcimento del danno e del torto morale per atti illeciti commessi da funzionari pubblici; e ora sulla domanda di ricusa presentata dagli attori, contestualmente alla petizione, nei confronti del Pretore del Distretto di Lugano, sezione 1, \_\_\_\_\_ in merito alla quale il magistrato ricusato ha comunicato di non ravvisare un motivo di ricusazione, mentre il convenuto si è rimesso al giudizio dell'autorità giudicante; domanda respinta dal Pretore viciniore con decisione 24 aprile 2014; reclamanti gli attori, che con atto 8 maggio 2014 chiedono l'accoglimento della domanda di ricusa e l'assegnazione dell'incarto a un'altra Pretura, con protesta di spese e ripetibili; mentre il convenuto, con osservazioni 21 luglio 2014, si rimette alla decisione della Camera; richiamata la decisione 26 maggio 2014 con cui la Presidente di questa Camera ha respinto la domanda di concessione dell'effetto sospensivo al reclamo; letti ed esaminati gli atti, ritenuto in fatto e in diritto: 1. Con petizione 19 novembre 2013 (inc. OR.2013.218) gli avvocati e RE 2 hanno convenuto in causa lo Stato del Cantone chiedendo il versamento di fr. 5'000'000.-, oltre interessi del 5% dal 13 gennaio 2006, a titolo di risarcimento del danno e del torto morale per atti illeciti subiti per colpa di alti funzionari pubblici, accusati in particolare di aver divulgato ai media informazioni su incarti fiscali che li riguardavano, sottoponendoli agli effetti nefasti di una feroce campagna mediatica. Gli attori hanno tra l'altro rimproverato ai due funzionari dirigenti " la più grave violazione del segreto fiscale in Svizz era" (petizione pag. 13 n. IV.29), messa in atto scientemente per sottrarsi alle conseguenze personali incombenti a seguito di loro inadempienze nell'adempimento della funzione. Contestualmente alla petizione gli attori hanno formulato una domanda di ricusazione nei confronti del Pretore del Distretto di Lugano, sezione 1, avv. \_\_\_\_\_. A loro dire, avendolo chiamato a deporre nell'ambito della causa inc. OA.2009.100, il Pretore è ricusabile ai sensi dell'art. 47 cpv. 1 lett. b CPC. Il Pretore, con scritto 21 novembre 2013, ha comunicato alle parti di non ravvisare motivo alcuno di ricusazione, non avendo mai partecipato alla causa in oggetto, o in altre cause, se non in veste di Pretore. Il convenuto si è rimesso al giudizio del

giudice. 2. Con decisione 24 aprile 2014 il Pretore del Distretto di Lugano, sezione 2, viciniore del Pretore ricusato, ha respinto la domanda di ricusazione, mettendo a carico degli attori in solido la tassa di giustizia di fr. 300.- e le spese di fr. 50.-. Il Pretore viciniore, ricordato il tenore della norma invocata dai ricusanti, ha in sostanza ritenuto che non vi sia connessione alcuna tra la causa risarcitoria da questi promossa con petizione 19 novembre 2013 nei confronti dello Stato (inc. OR.2013.218) e la causa di cui all'incarto OA.2009.100 e che pertanto non vi sarebbe motivo per chiamare il Pretore a testimoniare per riferire dei fatti relativi a questa seconda procedura. In ogni modo, a mente del primo giudice, non può costituire valido motivo di ricusazione del magistrato il solo fatto di prospettare con l'allegato introduttivo una sua audizione quale teste, pena la sottrazione senza valida ragione del processo al suo giudice naturale. Il Pretore viciniore ne ha quindi dedotto l'inapplicabilità alla fattispecie dell'art. 47 cpv. 1 lett. b CPC. 3. Contro tale decisione gli attori sono insorti con reclamo 8 maggio 2014 chiedendo, previa concessione al rimedio dell'effetto sospensivo, l'accoglimento dell'istanza di ricusa del Pretore nell'incarto OR.2013.218 e l'assegnazione dell'incarto a un'altra Pretura, con protesta di spese e ripetibili. Nella sua risposta del 21 luglio 2014 il convenuto ha anzitutto rilevato come le argomentazioni dei reclamanti siano sostanzialmente riferite a procedimenti che non lo hanno coinvolto e a fatti e ragioni a lui estranei, sui quali non ritiene quindi di doversi esprimere. Nel merito della domanda di ricusazione il convenuto si è rimesso al giudizio di questa Corte. 4. Con decisione 26 maggio 2014 la Presidente di questa Camera ha respinto la domanda di concessione dell'effetto sospensivo al reclamo. 5. È pacifico che alla vertenza si applica il Codice di diritto processuale civile svizzero del 19 dicembre 2008 (CPC; RS 272), sia in prima sede sia in sede di reclamo. Secondo l'art. 50 cpv. 2 CPC la decisione sulla domanda di ricusazione di una "persona che opera in seno a un'autorità giudiziaria" ai sensi dell'art. 47 e segg. CPC è impugnabile mediante reclamo. Giusta l'art. 48 lett. b cifra 1 e 2 LOG l'autorità competente a occuparsi del reclamo contro la decisione sulla domanda di ricusa in materia di diritto delle obbligazioni è la seconda Camera civile del Tribunale d'appello. 6. Giusta l'art. 47 cpv. 1 lett. b CPC, chi opera in seno a un'autorità giudiziaria si ricusa se ha partecipato alla medesima causa in altra veste, segnatamente come membro di un'autorità, patrocinatore di una parte, perito, testimone o mediatore. L'art. 47 cpv. 2 CPC indica, a titolo non esaustivo, alcuni casi tipici nei quali la partecipazione a una fase anteriore del medesimo procedimento non è in sé un motivo di ricusazione (cfr. Messaggio del Consiglio federale al CPC del 28 giugno 2006, pag. 6643, ad art. 45). Tale obbligo codificato è analogo al diritto di ogni persona, espresso all'art. 30 cpv. 1 Cost. e all'art. 6 n. 1 CEDU, a che la sua causa sia giudicata da un tribunale indipendente e imparziale. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, la ricusazione del giudice deve essere ammessa quando la situazione o il suo comportamento suscitano dei dubbi sulla sua imparzialità (DTF 115 Ia 172, consid. 3, pag. 175; 138 I 1, consid. 2.2, pag. 3; sentenza del Tribunale federale 1P.371/2005 del 6 settembre 2005, consid. 4). Essa ha lo scopo di evitare che circostanze esterne alla causa possano influenzare la decisione a favore o a sfavore di una parte (DTF 136 I 210 consid. 3.1 con rinvii). Per sua natura la ricusazione rimane tuttavia un provvedimento eccezionale, prospettabile solo per motivi gravi e oggettivi. Essa non presuppone un'effettiva prevenzione del giudice, dato che una disposizione d'animo non può essere dimostrata; bastano circostanze idonee a suscitare apparenza di parzialità. Tuttavia, solo le circostanze oggettivamente constatate devono essere prese in conto, le impressioni puramente soggettive della parte che richiede la ricusa non sono in sé decisive (DTF 138 I 1, consid. 2.2, pag. 3-4 e referenze citate; 136 I 210 consid. 3.1 con rinvii;

Weber in Spühler/Tenchio/Infanger, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Helbing Lichtenhahn, Basilea 2010, pag. 271-272, n. 3). Secondo l'art. 47 cpv. 1 lett. f CPC, chi opera in seno a un'autorità giudiziaria si ricusa se, per altri motivi, segnatamente a causa di amicizia o inimicizia con una parte o il suo rappresentante, potrebbe avere una prevenzione nella causa. Secondo giurisprudenza e dottrina uno dei motivi della clausola generale dell'art. 47 cpv. 1 lett. f CPC risulta quando la trattazione della causa è già stata risolta precedentemente di modo che il suo esito non appare più come oggettivamente aperto per tutte le parti al processo ( Diggelmann in Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, Dike, Zurigo/San Gallo, 2011 pag. 273, 280, punti 23 risp. 46 ad art. 47 cpv. 1 lett. f CPC; Weber in op. cit., pag. 278 e seg. ad art. 47 cpv. 1 lett. f CPC; Wullschleger in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich, 2010, pag. 329 e seg. ad art. 47 cpv. 1 lett. f CPC; Häner in Niggli/Uebersax/Wiprächtiger, Bundesgesetz, 2a ed., Helbing Lichtenhahn, Basilea 2011, pag. 414 e seg. ad art. 34 cpv. 1 lett. e LTF). 7. Costituiscono delle circostanze oggettive sia il comportamento personale del giudice durante il procedimento, sia considerazioni di carattere funzionale o organico (DTF 115 Ia 172, consid. 3, pag. 175; Weber, op. cit., pag. 272, n. 3). In particolare un giudice ha un'apparenza di prevenzione e può di conseguenza essere ricusato se ha già statuito in una causa tra le medesime parti, assumendo su determinati temi posizioni suscettibili di metterne oggettivamente in dubbio l'equanimità (DTF 134 IV 294 consid. 6.2.1 con riferimenti). Bisogna quindi verificare che il risultato della causa non sia predeterminato, nonostante la partecipazione di un giudice ad una decisione precedente, e che al contrario resti indecisa in relazione alla constatazione dei fatti e alla soluzione dei quesiti giuridici da risolvere. In particolare bisogna esaminare le funzioni procedurali che il giudice è stato chiamato ad esercitare durante il suo intervento anteriore, prendere in considerazione i quesiti successivi da decidere durante ogni stadio della procedura e mettere in evidenza la loro eventuale analogia o la loro interdipendenza, nonché l'estensione del potere decisionale del giudice nei loro confronti (DTF 116 Ia 135, consid. 3b, pag. 139; DTF 114 Ia 50, consid. 3d, pag. 57 e 59; DTF 131 I 113, consid. 3.4, pag. 116-117; sentenza del Tribunale federale 1P.371/2005 del 6 settembre 2005, consid. 4 e 4.1; sentenza del Tribunale federale 1P.509/2005 del 30 settembre 2005; sentenza del Tribunale federale 2C\_755/2008 del 7 gennaio 2009, consid. 3.2). In altre parole, bisogna garantire che la causa rimanga aperta per tutte le parti alla procedura (DTF 126 I 68, consid. 3 c, pag. 73; sentenza del Tribunale federale 2C\_755/2008 del 7 gennaio 2009, consid. 3.2; Wullschleger in op. cit. pag. 319, punto 3; Weber, op.cit., pag. 272, punto 3). Tale verifica deve essere fatta in ogni caso concreto (DTF 131 I 113, consid. 3.4, pag. 117). In generale, per il Tribunale federale, non vi è caso di ricusazione soltanto perché il giudice ha preso parte ad una decisione precedente (sentenza del Tribunale federale 2C\_755/2008 del 7 gennaio 2009, consid. 3.2), per esempio in caso di annullamento della decisione da parte della seconda istanza e rinvio all'autorità di prime cure (sentenza del Tribunale federale 1P.371/2005, consid. 4.2; Wullschleger in op. cit., pag. 338, punto 66; Diggelmann in op. cit., pag. 282, punto 55; Weber in op. cit., pag. 282, punto 55), in caso di revisione o miglioramento materiale della decisione ( Wullschleger in op.cit., pag. 338, punto 67 e referenze; Diggelmann in op. cit., pag. 282, punto 56; Weber in op. cit., pag. 282, punto 55 e referenze citate) o a delle decisioni precedenti prese anche a sfavore di una parte quali il rigetto dell'opposizione (sentenza del Tribunale federale 1P.509/2005 del 30 settembre 2005), l'assistenza giudiziaria (sentenza del Tribunale federale 2C\_755/2008 del 7 gennaio

2009, consid. 3.2), o gli altri motivi citati all'art. 47 cpv. 2 CPC. La parte non deve provare direttamente che un giudice è prevenuto, ma deve apportare indizi esteriori che provino l'apparenza di prevenzione del giudice e il pericolo che egli si pronunci in modo parziale (Weber in op. cit., pag. 272, punto 5). La ricusazione di un giudice deve in ogni caso rimanere l'eccezione, poiché con questo istituto si sottrae la causa al giudice territorialmente competente (DTF 112 Ia 290, consid. 3, pag. 293; Weber in op. cit., pag. 272, punto 6; Wullschleger in op. cit., pag. 319, punto 3).

8. I reclamanti chiedono l'immediata ricusazione del Pretore lamentando, in caso contrario, un irrimediabile pregiudizio. Il procedimento verrebbe a loro dire condotto da un giudice che non sarebbe in grado di dare le dovute garanzie d'imparzialità e indipendenza, come già sarebbe emerso da precedenti procedimenti. A questo proposito essi, oltre a richiamare la censura espressa contestualmente alla petizione (di cui si dirà nei considerandi successivi), elencano pure per la prima volta, e quindi in maniera irrita (art. 326 CPC), una serie di procedure giudiziarie a loro parere significative al riguardo di tale prevenzione. A mente dei ricusanti non sarebbe inoltre corretto che " detto giudice decida egli stesso se astringersi o meno dall'obbligo di testimoniare nella presente causa " (appello pag. 2 n. 2 lett b). La censura è anzitutto irricevibile per carente motivazione (art. 321 CPC), sia per la sua stringata formulazione, sia poiché omette di confrontarsi con la contraria deduzione del Pretore aggiunto a questo riguardo, che ha espressamente indicato come la ricusazione del giudice per il semplice fatto di averne invocato con l'allegato introduttivo l'audizione testimoniale costituirebbe un'indebita facoltà concessa ad una parte di sottrarsi a piacimento al giudice naturale.

9. Parimenti irricevibili per carente motivazione (art. 321 CPC), e peraltro pure infondati nel merito, risultano altresì i rimproveri mossi al Pretore ricusato per quanto avrebbe ommesso di fare dopo l'avvenuto inoltro della causa in questione. Oltre a non confrontarsi nuovamente con il giudizio emesso dal Pretore viciniore, ovvero con l'oggetto del reclamo, le tesi dei ricusanti si esauriscono in soggettive valutazioni sulla totale indifferenza del Pretore ricusato a proposito del danno da loro patito e della loro età avanzata.

10. Le censure dei reclamanti sviluppano di seguito ampie considerazioni critiche sulla base di molteplici puntuali circostanze, a loro dire suffragate da una serie di prove proposte in questa sede, sia con la produzione di ampia documentazione (da doc. A e doc. X), sia con richiami di documenti da svariate autorità giudiziarie. Un simile modo di procedere non può trovare conferma. La produzione dei nuovi mezzi di prova non rispetta anzitutto le esigenze poste dall'art. 326 CPC, e le considerazioni proposte per la prima volta con il reclamo esulano manifestamente dalle circostanze ben limitate e succintamente invocate con la domanda di ricusazione oggetto della contestata decisione del Pretore viciniore. È infatti per la prima volta in questa sede che i reclamanti menzionano i vari procedimenti giudiziari nell'ambito dei quali sarebbero in passato emerse circostanze, imputate al Pretore ricusato, ora invocate quali indizi di prevenzione o di mancanza di equanimità. E' pertanto invano che essi cercano di illustrare il contenuto delle due procedure (inc. OR.2013.218 e OA.2009.100) e di dimostrarne un legame, o di invocare abusi commessi da terzi e che il Pretore ricusato avrebbe ommesso di rilevare, o ancora di evidenziare affermazioni che quest'ultimo avrebbe fatto sul loro conto per mettere in dubbio la buona fama. Non portano a diversa conclusione neppure i vari rimproveri ora mossi al medesimo Pretore per aver avuto, sempre nell'ambito di procedimenti passati, comportamenti non graditi o aver preso decisioni considerate scorrette, in particolare per aver rifiutato di rinviare un'udienza, averla indetta alle prime ore del mattino e condotta scandalosamente, o infine per aver rifiutato le prove ivi proposte (cfr. le decisioni di questa Camera del 14 luglio 2008 inc. n. 12.2008.33 e del 24 agosto 2009

inc. n. 12.2009.22). Queste critiche all'operato del Pretore, come ad altri giudizi resi e ora menzionati dai reclamanti, avrebbero se del caso dovuto essere espresse con i rispettivi rimedi di giudizio nell'ambito di quei procedimenti e non costituiscono elementi che permettano ora di dedurre un motivo di ricusazione. 11. Anche limitando l'esame di merito di questa Corte alle poche censure non viziata da irricevibilità per i suddetti motivi, il reclamo non può comunque trovare accoglimento. Con riferimento al motivo di ricusazione ai sensi dell'art. 47 cpv. 1 lett. b CPC invocato con la domanda pedissequa alla petizione, i reclamanti hanno infatti sostanzialmente menzionato l'esigenza di sentire il magistrato quale teste. A ben vedere già le allegazioni iniziali risultavano carenti in merito alle esigenze di motivazione, riducendosi in sostanza alle seguenti considerazioni che meritano di essere citate per esteso: " La presente è rivolta al Segretario assessore, dovendosi l'On. Pretore di ricusare ex art. 47 cpv. 1 lett. b CPC poiché chiamato a deporre (col legale di controparte in quel caso), sulla causa inc. OA.2009.100 (DI.2009.250) che provoca agli attori danni ancora in corso, secondo quel legale promossa sulla spinta di notizie sulle cessioni oggetto della campagna stampa del 2006/2007 con riprese e seguiti, cui il magistrato l'avrebbe spinto per indagare sulle cessioni;" (petizione, "premessa d'ordine", pag. 1). A questa premessa, stringata e di difficile comprensione tenuto conto della sua ermeticità, non ha fatto seguito, nel prosieguo dell'allegato introduttivo, alcun chiarimento o riferimento esplicito a circostanze che motivino la tesi della preclusione e dell'esigenza di ricusazione. Solo a pag. 10, in modo peraltro marginale e con riferimento ad una delle tante poste di danno asseritamente subito, gli attori illustrano i motivi che avrebbero interferito nell'incasso di una somma dovuta da un loro debitore, e indicano il Pretore ricusato come teste, senza peraltro fornire alcuna spiegazione sull'oggetto di tale testimonianza. In modo del tutto generico essi accennano così alla circostanza che l'avvocato rappresentante il debitore si sarebbe determinato, in modo a loro pregiudizievole, in base a informazioni " avute (o rafforzate) da nostri magistrati " (petizione pag. 10 III.22), senza però indicare i loro nomi, né includervi espressamente il Pretore ricusato. A fronte di tale argomentazione, posta alla base della loro domanda di ricusazione, non può essere censurato il giudizio del Pretore viciniore che non vi ha intravvisto una valida censura e si è sostanzialmente limitato ad esporre le considerazioni che inducono a negare l'obbligo di ricusa a seguito della chiamata a deporre del Pretore quale teste. Ne consegue che le censure proposte sono pertanto sostanzialmente irricevibili poiché non si confrontano con il giudizio impugnato (art. 321 CPC) e risultano pure infondate nel merito. 12. A torto i reclamanti rimproverano il Pretore viciniore per non aver considerato un secondo motivo di ricusazione da loro invocato, ovvero il fatto che il Pretore ricusato non desse le volute garanzie di imparzialità e indipendenza. Così espressa la critica è vaga e astratta, come generica e inconcludente è da considerare l'invocazione negli stessi termini di un tale motivo di ricusa al momento dell'inoltro della petizione del 19 novembre 2013. E' pertanto invano che i reclamanti hanno profuso sforzi in sede di reclamo per ripercorrere le circostanze passate, nell'intento di sostanziare ora la tesi di un'evoluzione dell'agire del magistrato ricusato che mostrerebbe " il costante peggioramento della situazione di mancanza d'imparzialità e di indipendenza " (reclamo pag. 13 n. 13 lett. b). Le circostanze invocate dai reclamanti con dovizia di particolari e accompagnate da apprezzamenti soggettivi, si riferiscono altresì a questioni che neppure hanno riguardato direttamente il giudice ricusato, come è il caso per le ampie considerazioni in merito alla ricusa di un giudice d'appello, formulate con l'intento di smentire una tendenza dei reclamanti alla " ricusa facile " (reclamo pag. 13 n. 14 e 15 n. 14.1 lett. g). 13. In simili circostanze, non vi sono motivi oggettivi che possano far sorgere

dubbi sull'imparzialità del Pretore PI 1 nella trattazione della procedura inc. OR.2013.218. L'istanza di ricusazione presentata contestualmente alla petizione del 19 novembre 2013, per quanto ricevibile, va pertanto respinta e la decisione 24 aprile 2014 del Pretore viciniore confermata. Le spese giudiziarie sono poste a carico della parte soccombente (art. 106 cpv. 1 CPC). Il convenuto non ha formulato richiesta di ripetibili. Sul piano federale, contro l'odierna decisione è proponibile il ricorso in materia civile (art. 92 cpv. 1 LTF), trattandosi di ricusazione. Per i quali motivi, richiamati per le spese gli art. 106 segg. CPC, la LTG e il Regolamento sulle ripetibili, decide: 1. Nella misura in cui è ricevibile, il reclamo 8 maggio 2014 di RE 1 e RE 2 è respinto. 2. Le spese processuali della procedura di reclamo in complessivi fr. 5'000.-, già anticipate dai reclamanti, restano a loro carico in solido. Non si attribuiscono ripetibili. 3. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente  
Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario è ammissibile, entro 30 giorni dalla notificazione, il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, per i motivi previsti dagli art. 95 e 98 LTF (art. 72 LTF). Nelle cause a carattere pecuniario il ricorso in materia civile è ammissibile solo se il valore litigioso ammonta a fr. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione e a fr. 30'000.- negli altri casi (art. 74 cpv. 1 LTF). Per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 76 LTF. Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113, 117 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art. 115 LTF. La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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