

# **TI\_GERICHTE 12.2015.9 vom 5. Juni 2015**

TI Tribunale d'appello, 2015-06-05, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2015.9](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2015.9)

FR: TI\_GERICHTE 12.2015.9 du 5 juin 2015

IT: TI\_GERICHTE 12.2015.9 del 5 giugno 2015

## **Regeste**

Appello - domanda di gratuito patrocinio

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Con sentenza 17 novembre 2014 il Pretore del Distretto di Lugano, sezione 1, ha respinto la petizione 21 ottobre 2010 dell'attore IS 1, volta ad ottenere il disconoscimento dei debiti di fr. 120'783.- e di fr. 564'349.-, entrambi oltre interessi, di cui al PE n. \_\_\_\_\_ dell'UE di Lugano, ed ha accolto la domanda riconvenzionale 23 novembre 2010 del convenuto CO 1, finalizzata ad ottenere la condanna della controparte al pagamento di € 500'000.- oltre interessi. Egli ha in sostanza ritenuto che il contratto (doc. N) con cui CO 1 aveva venduto a \_\_\_\_\_ il 70% delle azioni della società C\_\_\_\_\_ per € 1'450'000.-, e per il quale IS 1 si era portato personalmente garante in ragione di € 973'000.- consegnando vari assegni (un primo di € 100'000.- poi sostituito da uno di € 20'000.- e da uno di € 80'000.-, un secondo di € 123'000.- e altri tre di € 250'000.- ciascuno, cfr. doc. G), non poteva, al pari dell'obbligo di garanzia, essere annullato per dolo o errore, per cui il convenuto e attore riconvenzionale poteva pretendere il pagamento del saldo delle somme garantite (€ 453'000.- per l'azione principale e € 500'000.- per la domanda riconvenzionale).

### **E. 2**

Contro tale sentenza l'attore è insorto con appello 24 dicembre 2014 (inc. n. 12.2014.226), con cui ha chiesto la riforma del giudizio pretorile nel senso di accogliere la petizione e di respingere la domanda riconvenzionale, e in via subordinata di sospendere la procedura fino all'emanazione della sentenza penale definitiva da parte della Corte di appello di \_\_\_\_\_. Il 21 gennaio 2015 egli ha altresì chiesto di essere ammesso al beneficio del gratuito patrocinio per la procedura di secondo grado (inc. n. 12.2015.9), istanza che ha poi provveduto a completare, dando seguito a due esplicite richieste della scrivente giudice datate 23 gennaio e 27 febbraio 2015, con scritti 16 febbraio e 13 marzo 2015. Il convenuto, richiesto di esprimersi sulla domanda di gratuito patrocinio, vi si è opposto con osservazioni 2 aprile 2015, a cui hanno fatto seguito una replica spontanea 13 aprile 2015 dell'attore e una duplice spontanea 21 aprile 2015 del convenuto.

### **E. 3**

Ai sensi dell'art. 117 CPC ha diritto al gratuito patrocinio chiunque sia sprovvisto dei mezzi necessari (lett. a) e la cui domanda non appaia priva di probabilità di successo (lett. b). Le due condizioni sono cumulative e devono essere valutate sulla base della situazione esistente all'inizio della procedura. L'istanza di gratuito patrocinio può essere riproposta in sede di ricorso (art. 119 cpv. 5 CPC). Il giudice statuisce sul tema in procedura sommaria (art. 119 cpv. 3 CPC).

#### **E. 4**

È indigente colui che non è in misura di sopportare le spese della procedura senza intaccare il minimo vitale proprio e della propria famiglia. Un'eventuale eccedenza conduce a negare l'indigenza se essa permette alla parte istante di pagare le spese processuali entro un anno nel caso di processi relativamente poco esigenti, in procedimenti più complessi entro due anni. All'istante incombe l'onere di indicare e dimostrare in modo completo - per quanto possibile - la propria situazione economica, in particolare l'entità delle proprie entrate, della propria sostanza e delle proprie spese (art. 119 cpv. 2 CPC; DTF 135 I 221 consid. 5.1 con rinvii; TF 18 ottobre 2011 5A\_617/2011 consid. 2.2 con rinvii, 7 febbraio 2012 5A\_810/2011 consid. 2.2 e 2.3, 5 ottobre 2011 4A\_459/2011 consid. 1.2 - 1.5).

#### **E. 5**

In seconda istanza il gratuito patrocinio chiesto dall'appellante deve coprire l'onorario del suo patrocinatore per la sola procedura di appello e le spese processuali di quel giudizio. Tenuto conto del valore litigioso di fr. 685'132.- dell'azione principale e di € 500'000.- della domanda riconvenzionale, le spese processuali del giudizio d'appello possono essere stimate, alla luce dei criteri posti dagli art. 7 e 13 LTG, in fr. 25'000.-. Più arduo risulta invece definire il probabile ammontare delle spese di patrocinio, in assenza di indicazioni al riguardo nell'istanza di gratuito patrocinio e di una nota delle spese giusta l'art. 105 cpv. 2 seconda frase CPC. In tali circostanze l'autorità giudicante deve pertanto procedere per apprezzamento (TF 9 gennaio 2012 2C\_421/2011 consid. 9.3). Per un valore litigioso di circa fr. 1'200'000.-, il presumibile ammontare dell'onorario di appello sulla base del Regolamento sulle ripetibili (art. 11 segg.) può così essere stimato in circa fr. 20'000.- (IVA compresa). Si tratta quindi di stabilire se l'appellante disponga di mezzi sufficienti (reddito e sostanza) per far fronte alle proprie spese giudiziarie e di patrocinio di complessivi fr. 45'000.- circa. È così. Per quel che concerne il reddito, dal certificato per l'ammissione all'assistenza giudiziaria, poi integrato dall'altra documentazione prodotta, si evince che l'attore ha avuto nell'ultimo anno un salario di fr. 18'000.- (doc. B e D/GP, pari al minimo fisso concordato), mentre sua moglie ha percepito salari per circa fr. 50'000.- (doc. A, B e I/GP). Atteso che il datore di lavoro dell'attore (\_\_\_\_\_, succursale di \_\_\_\_\_) aveva sublocato a quest'ultimo per una pigione di fr. 18'000.- (doc. A e H/GP) un appartamento di lusso per il quale essa pagava complessivi fr. 41'160.- (cfr. allegato 1 allo scritto 13 marzo 2015), si deve tuttavia ritenere che la sua remunerazione annuale andava di fatto aumentata di altri fr. 23'180.-, così che le entrate della famiglia vanno quantificate in fr. 91'180.-. Quanto agli oneri, la famiglia dell'attore - con pure un figlio di meno di 10 anni - ha spese fisse per fr. 22'646.80 (canone di locazione fr. 18'000.-, premi di cassa-malati fr. 4'396.80 [doc. A e G/GP], imposte circa fr. 250.- [doc. B/GP]) e il suo minimo di esistenza LEF aumentato del 25% in base alla giurisprudenza (DTF 124 I 1 consid. 2a) ammonta a fr. 31'500.- (fr. 2'100.- x 12 x 125 x 100), per complessivi fr. 54'146.80. L'eccedenza così risultante, di fr. 37'033.20, consentirebbe dunque di far fronte alle spese giudiziarie e di patrocinio presumibili in poco più di 14 mesi, ciò che, tenuto conto della complessità della causa, appare ancora ragionevolmente pretendibile. Oltretutto nel caso di specie l'attore, che risulta essere amministratore unico di almeno altre due società svizzere (\_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, cfr. doc. 5 e 8/GP), non ha indicato quale remunerazione riceveva dalle stesse, rispettivamente, nel caso in cui non ne avesse ricevuta, le ragioni di tale particolarità segnatamente l'esistenza di un suo interesse personale in quelle persone giuridiche, tanto più che il teste \_\_\_\_\_ (doc. 6/GP) ha riferito che la prima era stata costituita

fiduciarmente proprio per suo conto; nell'email 13 marzo 2015 al suo legale (allegato 4 allo scritto 13 marzo 2015) egli ha poi indicato di aver attinto alle "sue finanze personali" - ammettendo con ciò un suo coinvolgimento personale - per salvare o vendere o ancora liquidare in bonis tutta una serie di aziende perlopiù italiane di cui era stato presidente o membro del consiglio d'amministrazione (\_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ quelle asseritamente salvate o vendute, \_\_\_\_\_ quella asseritamente liquidata, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ quelle asseritamente fallite [in realtà liquidate, cfr. doc. 4/GP]), senza però aver spiegato e soprattutto documentato di quali risorse si trattasse e come si fossero evolute nel tempo, rispettivamente quale fosse stato il risultato dei salvataggi, delle vendite e delle liquidazioni; egli nemmeno ha spiegato e documentato il suo ruolo in altre società (\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_) a lui riconducibili (appello p. 4); ed ha infine omesso di segnalare di essere proprietario di alcuni immobili a \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ (doc. 3/GP). L'opacità della situazione reddituale e patrimoniale così risultante e la mancanza di collaborazione da parte dell'attore (che si è limitato a produrre spiegazioni e documentazione "a spizzico", ma senza la completezza richiesta con ordinanza 27 febbraio 2015) nel volerla chiarire induce a ritenere che egli, a prescindere da quanto si è già potuto accertare sopra, non ha in ogni caso reso verosimile di essere sprovvisto dei mezzi necessari ai sensi dell'art. 117 lett. a CPC.

#### **E. 6**

In ogni caso, per potersi accogliere la domanda di gratuito patrocinio, doveva essere adempiuta anche una seconda condizione, ossia la causa non doveva apparire priva di probabilità di successo. La giurisprudenza definisce come prive di probabilità di successo le conclusioni le cui prospettive di successo sono notevolmente inferiori ai rischi di sconfitta e possono per questo motivo essere considerate serie. Per contro, una conclusione non è priva di possibilità di successo quando le possibilità di vittoria e di sconfitta sono più o meno equivalenti, oppure se le prime sono solo lievemente inferiori alle seconde. Determinante è in definitiva sapere se una parte che dispone di mezzi finanziari sufficienti si determinerebbe ad intraprendere il processo in base alle spese che si esporrebbe a supportare (DTF 138 III 217 consid. 2.2.4, 133 III 614 consid. 5; TF 14 febbraio 2012 5A\_565/2011 consid. 3.2 ). Sapere se sussistono sufficienti probabilità di successo deve essere valutato in base ad un esame sommario fondato sulle circostanze esistenti al momento dell'introduzione dell'istanza di gratuito patrocinio (TF 14 febbraio 2012 5A\_565/2011 consid. 3.2, 31 luglio 2009 5A\_417/2009 consid. 2.2). In sede di ricorso l'esame consiste in un pronostico quanto all'esito del gravame ( II CCA 9 aprile 2014 inc. n. 12.2014.23 ).

#### **E. 7**

Nella fattispecie il Pretore ha accertato che al momento della sottoscrizione del contratto di compravendita del 70% delle azioni di C\_\_\_\_\_, di cui il convenuto si era portato garante, questi era al corrente non solo dell'attività svolta dalla società, ma anche del fatto che quella società necessitava d'importanti finanziamenti del socio per poter proseguire. Egli ha quindi rilevato che dopo l'acquisto il convenuto, oltre a non aver immesso i necessari finanziamenti, neppure aveva gestito in modo corretto la società personalmente e/o tramite i suoi ausiliari, causandone il fallimento. Ed ha infine ritenuto che l'attore non aveva provato l'esistenza di un eventuale vizio di volontà - oltretutto verosimilmente perento - (non potendosi fare affidamento alle testimonianze di E\_\_\_\_\_ e A\_\_\_\_\_), tanto più che un procedimento

penale promosso in \_\_\_\_\_ contro il convenuto non aveva sinora portato alla sua condanna. In questa sede l'attore nega innanzitutto di aver ammesso nel doc. M di essere stato consapevole della situazione economica e patrimoniale della società venduta e soprattutto rimprovera al Pretore di non essersi espresso sul contratto di garanzia, di aver ritenuto perento il suo diritto - di cui aveva concretamente fatto uso - di impugnarlo per vizio di volontà e di aver ritenuto infondata quella sua impugnativa, che aveva invece trovato conferma proprio nei testi E \_\_\_\_\_ e A \_\_\_\_\_.

D a un esame sommario dell'incarto le possibilità di un accoglimento dell'appello dall'attore sembrano in realtà essere scarse, essendo in larga parte dubbio che la motivazione ricorsuale sia conforme ai dettami dell'art. 311 cpv. 1 CPC, norma che impone all'appellante di spiegare non solo perché le sue argomentazioni e la sua versione dei fatti siano fondate ma soprattutto perché sarebbero erranee o censurabili le motivazioni e gli accertamenti del Pretore (TF 26 aprile 2012 5A\_651/2011 del consid. 4.3.1, 11 dicembre 2013 4D\_56/2013 consid. 3) ed in particolare di confrontarsi criticamente con la decisione impugnata spiegando per quali ragioni di fatto e di diritto la stessa sarebbe errata e con ciò da riformare (TF 7 dicembre 2011 4A\_659/2011 consid. 4; II CCA 23 febbraio 2012 inc. n. 12.2012.13, 24 febbraio 2012 inc. n. 12.2011.177, 17 ottobre 2012 inc. n. 12.2012.123, 18 aprile 2013 inc. 12.2011.119; Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm / Hasenböhler / Leuenberger, ZPO Kommentar, 2ª ed., n. 36 ad art. 311; ZPO-Rechtsmittel- Kunz, n. 92 ad art. 311): in effetti l'assunto pretorile secondo cui il convenuto era al corrente dell'attività svolta dalla società e del fatto che quella società necessitava d'importanti finanziamenti del socio non era fondato solo sulla sua ammissione, qui contestata, di essere stato consapevole della situazione economica e patrimoniale della società venduta; il fatto di aver fatto astrazione dalle testimonianze di E \_\_\_\_\_ e A \_\_\_\_\_ sul tema dell'esistenza del vizio di volontà non era poi fondato solo sui motivi ora rimessi in discussione dall'attore; e neppure è stato contestato che sino ad oggi il convenuto non era ancora stato condannato penalmente in \_\_\_\_\_ per questi fatti. Ed anche laddove le esigenze di motivazione paiono adempiute, le censure sembrano comunque essere infondate: a prescindere dalla tematica sulla perenzione del diritto - verosimilmente esercitato dall'attore - di impugnare per vizio di volontà il suo obbligo contrattuale di garanzia (che parrebbe fondata), non è in effetti vero che il Pretore, violando il suo diritto di essere sentito, non si sia espresso sul contratto di garanzia ed abbia con ciò reso una sentenza priva di motivazione.

## **E. 8**

In conclusione, anche la prognosi sull'esito presumibile dell'appello conduce a un risultato nettamente sfavorevole all'appellante. Non è pertanto adempiuta nemmeno la seconda condizione cumulativa per l'ottenimento del gratuito patrocinio, posta dall'art. 117 lett. b CPC.

## **E. 9**

L'istanza - che nella migliore, per l'attore, delle ipotesi avrebbe potuto estendersi alle sole spese processuali d'appello e non anche all'onorario del suo patrocinatore, dato che al momento dell'inoltro dell'istanza l'appello era già stato inoltrato da quasi un mese (l'art. 119 cpv. 4 CPC escludendo in effetti, salvo in casi eccezionali che qui non sono stati evocati né tanto meno ricorrono, che il gratuito patrocinio possa essere concesso con effetto retroattivo) - deve dunque essere respinta e all'appellante sarà assegnato, con decisione separata, un nuovo termine per versare alla cassa del Tribunale d'appello l'anticipo delle

spese di fr. 25'000.-, a passaggio in giudicato della presente decisione incidentale. La fattispecie non presenta particolarità né pone problemi di principio, sicché la Camera può decidere la domanda nella composizione di un giudice unico (art. 48b lett. b n. 3 LOG).

#### **E. 10**

Nella procedura di gratuito patrocinio non vengono di regola prelevate spese processuali (art. 119 cpv. 6 CPC) né attribuite ripetibili anche se la controparte, invitata ad esprimersi, ha presentato osservazioni (DTF 139 III 334 consid. 4.2). Quanto ai rimedi giuridici esperibili contro questa decisione sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), l'impugnabilità di un giudizio incidentale, come quello emesso in tema di gratuito patrocinio, segue la via dell'azione principale ( TF

#### **E. 14**

febbraio 2012 5A\_565/2011 consid. 1.1) . Il valore litigioso ai fini di un eventuale ricorso è ampiamente superiore a fr. 30'000.-. Per questi motivi, decide: 1. L'istanza di ammissione al gratuito patrocinio 21 gennaio 2015 di IS 1 è respinta . 2. Non si prelevano spese giudiziarie. Non si attribuiscono ripetibili. 3. Notificazione: - - Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente giudice Epiney-Colombo Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 74 cpv. 1 e 100 cpv. 1 LTF).

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