

TI_GERICHTE 14.2017.40 vom 12. Juli 2017

TI Tribunale d'appello, 2017-07-12, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2017.40

FR: TI_GERICHTE 14.2017.40 du 12 juillet 2017

IT: TI_GERICHTE 14.2017.40 del 12 luglio 2017

Erwägungen

E. 3

Nel reclamo RE 1 sostiene che l'avv. PA 2, sulla scorta della procura rilasciatagli dalla RA 1, può agire solo come suo rappresentante, e non come patrocinatore della CO 1. Di conseguenza, gli atti compiuti dall'avv. PA 2 a favore di quest'ultima, così come l'intero procedimento di prima istanza, sarebbero da reputarsi nulli. A mente del reclamante non si giustifica poi l'assegnazione all'istante di un termine per sanare questa carenza, il legale avendo agito consapevolmente e non essendo mai comparso come patrocinatore dell'istante (bensì della RA 1). Per quel che concerne la procura rilasciata dalla CO 1 a RA 1, il convenuto sottolinea ch'essa risale al 2006 e si riferisce a un oggetto ben diverso rispetto a quello della presente procedura, ragion per cui non può giustificare alcuna subdelega all'avv. PA 2, specie perché la procura è firmata unicamente da un singolo organo, mentre era necessaria una doppia firma.

E. 4

Tra i presupposti processuali rientrano la capacità di stare in lite della parte (art. 59 cpv. 2 lett. c CPC) e la legittimazione del rappresentante a rappresentarla in giudizio (detta rappresentanza processuale), che deve ancora sussistere al momento dell'emanazione del giudizio (sentenza del Tribunale federale 5A_15/2009 del 2 giugno 2009, consid. 4.1), e il cui difetto determina la nullità ex tunc degli atti del rappresentante indebito (falsus procurator) (Tenchio in: Basler Kommentar, ZPO, 3 a ed. 2017, n. 17 ad art. 68 CPC). Sia il mandante che il procuratore devono essere capaci di stare in lite (Staehelin/Schweizer in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [curatori], Kommentar zur Schweizerischen ZPO , 2^a ed. 2013, n. 28 ad art. 68 CPC).

E. 4.1

Il giudice verifica d'ufficio l'esistenza di tali presupposti (art. 60 CPC; S terchi in: Berner Kommentar, Schweizerische ZPO, vol. I, 2012, n. 13 ad art. 68 CPC) e controlla in particolare che il rappresentante si legittimi con una procura (art. 68 cpv. 3 CPC), la quale dev'essere chiara, inequivocabile, speciale e attuale (Trezzini in: Trezzini/Cocchi/Bernasconi [curatori], Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero, 2011, pag. 253 ad 5/A/b; Tenchio , op. cit., n. 15 ad art. 68). Se per svista egli ha ommesso di produrla o di firmarla, il giudice gli impartisce un termine per sanare il vizio (art. 132 cpv. 1 CPC; sentenza del Tribunale federale 4D_2/2013 del 1° maggio 2013, consid. 3.1). Procedo allo stesso modo ove vi siano indizi tali da suscitare dubbi sul contenuto, l'estensione, l'autenticità o l'effettivo conferimento della procura (sentenza della CEF 14.2014.147 del 13 aprile 2015 consid. 5; Trezzini , op. cit., pag. 253 ad 5/A/b; Tenchio , op. cit., n. 14 ad art. 68; G schwend in: Basler Kommentar, ZPO, 3 a ed. 2017, n. 12 ad art. 132 CPC con riferimenti; pure Frei in: Berner Kommentar, Schweizerische ZPO, vol. I,

2012, n. 11 ad art. 132 CPC).

E. 4.2

Nella fattispecie RA 1 ha iniziato la pratica esecutiva contro RE 1 (doc. H), facendo spiccare un precetto esecutivo nei suoi confronti il 16 novembre 2016 (doc. I), sulla base della procura del 21 settembre 2006 firmata da un solo membro della CO 1, che indica come titolo di credito una fattura del 27 agosto 2004 per opere da metalcostruttore (doc. A, fol. 2). Tenuto però conto del fatto che non incombe al giudice del rigetto verificare la validità della procedura esecutiva (fatti salvi casi di nullità) bensì all'autorità di vigilanza (art. 17 LEF) e che il reclamante non allega di aver impugnato il precetto esecutivo, esso risulta valido.

E. 4.3

Quanto all'istanza (e di conseguenza all'intero procedimento di rigetto dell'opposizione), l'avv. RA 1 l'ha presentata sulla base della procura generale conferitagli il 5 dicembre 2016 dalla RA 1 (doc. A, fol. 1), la quale era autorizzata a subdelegare a terzi tale mansione in virtù della procura ricevuta il 21 settembre 2006 dalla CO 1 (doc. A, fol. 2 penultimo paragrafo). Viste le censure sollevate dal reclamante, a scopo di chiarezza il presidente della Camera ha impartito all'istante un termine per confermare la procura rilasciata nel 2016 a favore della PI 1, che sia riferita esplicitamente alla causa in esame e comprenda la facoltà per quest'ultima di subdelegare il mandato a un avvocato. La CO 1 ha dato seguito all'invito producendo una procura che non lascia alcun dubbio sulla sua volontà di essere rappresentata dalla RA 1 e dall'avv. PA 2 nella procedura specifica (v. sopra ad G). Del resto, nelle sue osservazioni del 5 luglio 2017 il reclamante non contesta materialmente la validità della procura, ma si limita a ribadire che quella rilasciata dalla RA 1 all'avv. PA 2 consentirebbe a quest'ultimo di agire solo come rappresentante della mandante e non come rappresentante della CO 1 e che l'assegnazione di un termine all'istante per confermare la procura viola l'art. 132 CPC, il principio della buona fede processuale (art. 52 CPC) e il divieto di produrre nuovi documenti in sede di reclamo (art. 326 CPC), nella misura in cui il legale dell'istante sarebbe comparso consapevolmente per conto della RA 1 e non come rappresentante dell'istante. Il reclamante si duole infine che lo scritto che accompagna la nuova procura non sia sottoscritto dalla controparte bensì dalla segretaria (dell'avvocato).

E. 4.4

Per quanto attiene alla prima censura, non si disconosce che il testo della procura del 5 dicembre 2016 (doc. A accluso all'istanza) prevede che l'avv. PA 2 abbia a rappresentare RA 1 (e non la CO 1) "per l'inoltro della causa" contro RE 1. Senonché il testo di una dichiarazione, seppure apparentemente chiaro, non è da sé solo decisivo per stabilirne il senso (art. 18 cpv. 1 CO). Altre circostanze possono indicare che il testo della dichiarazione non ne riflette compiutamente il senso, il quale va stabilito determinando la comune e reale intenzione delle parti o, in mancanza di ciò, secondo il principio dell'affidamento (DTF 129 III 122 consid. 2.5). Nella fattispecie, RA 1 ha firmato la procura in questione alcuni giorni dopo avere avviato l'esecuzione in rassegna contro il reclamante a nome e per conto della CO 1 (v. precetto esecutivo del 16 novembre 2016, doc. I). Non risulta d'altronde che fosse a quel momento pendente una causa che opponesse RE 1 alla RA 1 personalmente, o quantomeno egli non lo afferma. Non vi è quindi alcun dubbio che secondo la comune intenzione l'avv. PA 2 abbia agito sin dall'inizio, in subdelega della RA 1, per conto della CO 1, ciò che la procura trasmessa il 27 giugno 2017 conferma senz'alcuna ambiguità

(sopra ad G).

E. 4.5

Nel segno del divieto del formalismo eccessivo, il giudice fissa alla parte un termine per sanare atti processuali viziati da carenze formali con l'avvertenza che in caso d'inosservanza dello stesso l'atto si considererà non presentato (art. 132 cpv. 1 CPC). La lista dei vizi enumerati esemplativamente all'art. 132 CPC non è esaustiva (S taehelin in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [curatori], Kommentar zur Schweizerischen ZPO, 2^a ed. 2013, n. 3 ad art. 132 CPC; Kramer/Erk in: Brunner/Gasser/ Schwander (curatori), Schweizerische ZPO, Kommentar, 2 a ed. 2016, vol. I, n. 1 ad art. 132 CPC; Frei , op. cit. , n. 16 ad art. 132; G schwend , op. cit., n. 8 ad art. 132). I presupposti perché il giudice possa impartire un simile termine è l'esistenza di un vizio di forma (sentenza del Tribunale federale 4A_659/2011 del 7 dicembre 2011 , SZZP/RSPC 2012, 128, consid. 5; Frei, op. cit. , n. 3 ad art. 132 CPC) – ma a certe condizioni restrittive può anche entrare in considerazione un vizio materiale (G schwend , op. cit., n. 16 ad art. 132) – sanabile (sentenza del Tribunale federale 5A_822/2014 del 4 maggio 2015, SZZP/ RSPC 2015, 438 consid. 2.3; Frei , op. cit., n. 5 ad art. 132; G schwend , op. cit., n. 6 ad art. 132) frutto di un'inavvertenza della parte e non di una sua volontà deliberata (sentenza del Tribunale federale 5A_639/2014 dell'8 settembre 2015 consid. 13.3.2, con rinvii; B ohnet in: CPC commenté, 2011, n. 40 ad art. 132 CPC e in: CPC annoté, 2016, n. 1 e 8 ad art. 132 CPC; F rei , op. cit., n. 5 e 16 ad art. 132; Gschwend , op. cit., n. 6 ad art. 132; Weber in: Schweizerische ZPO, Kurzkomentar, 2 a ed. 2014, n. 18b ad art. 130-132 CPC; Kramer/ Erk, op. cit., n. 2 ad art. 132 con riferimenti). a) Nel caso specifico, il reclamante sostiene che la resistente non ha adottato valide ragioni che permettano di ritenerla priva di colpa o di averne solo in lieve misura in relazione alla produzione della procura 21 settembre 2006 (osservazioni 5 luglio 2017, pag. 4 in mezzo). In realtà tale atto non appariva d'acchito carente, tanto che sia l'ufficio d'esecuzione sia il primo giudice l'hanno giudicata sufficiente per procedere agli atti del proprio ufficio. E la Camera ha chiesto una conferma all'istante solo per tranquillizzare il reclamante, apparentemente senza successo. Non vi sono invero chiare indicazioni che la resistente abbia prodotto volontariamente una procura che sapeva essere formalmente carente. Nelle predette circostanze nulla ostava alla fissazione di un termine, nel senso dell'art. 132 cpv. 1 CPC, per chiarire i dubbi accampati dal reclamante, la volontà di presentare un atto viziato non dovendosi ammettere con troppa facilità (Weber , op. cit., n. 18b ad art. 132), giacché il testo dell'art. 132 cpv. 1 CPC non menziona il presupposto dell'inavvertenza. b) Il reclamante fa inoltre valere che l'avv. PA 2 ha agito consapevolmente come rappresentante della RA 1 sapendo che la procura del 2006 non conteneva alcun mandato in subdelega (osservazioni 5 luglio 2017 ad 5). Già si è ricordato, tuttavia, che correttamente interpretata alla luce del principio della buona fede, la (seconda) procura in questione abilitava il legale a rappresentare la CO 1 (sopra consid. 4.4). Per tacere del fatto che la procura del 2006 prevede esplicitamente la facoltà di subdelega (doc. A, foglio 2, penultimo paragrafo). Strumentale, la censura non merita protezione. c) Il reclamante rimprovera ancora alla Camera di essersi sostituita al legale della controparte, suggerendole come sanare i vizi dei suoi documenti di causa non solo formali ma pure di contenuto riguardo alla sua estensione, all'indicazione della parte, al contenuto del mandato e alla facoltà di subdelega (osservazioni

E. 4.6

La doglianza, infine, circa il fatto che lo scritto accompagnatorio cui è allegata la nuova procura del 26 giugno 2017 (act. VIII-a) non è sottoscritto dalla controparte, bensì dalla segretaria del suo patrocinatore, conferma il carattere in gran parte dilatorio del reclamo, giacché il reclamante non contesta che la procura sia essa sottoscritta da validi rappresentanti legali della CO 1. Chi abbia invece firmato lo scritto accompagnatorio è senz'alcuna rilevanza per l'esito del giudizio odierno, a prescindere dal fatto che gli atti processuali possono anche essere firmati per procura (Kramer/Erk, op. cit., n. 5 ad art. 130) e che nel caso concreto la Camera non ha alcun dubbio che la segretaria dell'avv. PA 2 fosse abilitata a firmare lo scritto in questione per procura. La reiezione di quest'ultima censura segna definitivamente la sorte del reclamo.

E. 5

La tassa del presente giudizio, stabilita in applicazione degli art. 48 e 61 cpv. 1 OTLEF (RS 281.35), come le ripetibili, determinate in virtù dell'art. 11 cpv. 1-2 RTar (RL 3.1.1.7.1) per il rinvio del l'art. 96 CPC, seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Circ a i rimedi esperibili sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso, di fr. 8'900.–, non raggiunge la soglia di fr. 30'000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF. Per questi motivi, pronuncia: 1. Il reclamo è respinto e la sentenza impugnata è confermata. 2. Le spese processuali di complessivi fr. 260.– relative al presente giudizio, già anticipate dal reclamante, sono poste a suo carico. Egli rifonderà alla CO 1 fr. 500.– per ripetibili. 3. Notificazione a: – ; – . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 5.

Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello II

presidente

La vicecancelliera Rimedi giuridici Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. a LTF) al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 100 cpv. 1 LTF) solo se la controversia concerne “una questione di diritto di importanza fondamentale” (art. 74 cpv. 2 LTF). Laddove tale presupposto non sia adempiuto è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). Il termine di ricorso è sospeso durante le ferie giudiziarie (art. 46 cpv. 1 LTF).

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