

BGer 5A 361/2016 vom 16. Januar 2017

Bundesgericht, 2017-01-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_361_2016

FR: TF 5A 361/2016 du 16 janvier 2017

IT: TF 5A 361/2016 del 16 gennaio 2017

Regeste

rigetto provvisorio dell'opposizione | Diritto delle esecuzioni e del fallimento

Erwägungen

E. 1.1

Decisioni in tema di rigetto - definitivo o provvisorio - dell'opposizione sono decisioni finali ai sensi dell' art. 90 LTF , poiché mettono fine alla relativa procedura. Possono fare l'oggetto di un ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. a LTF) qualora il valore di lite raggiunga fr. 30'000.-- (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF), ciò che si verifica nell'evenienza concreta. Il ricorrente è risultato soccombente nella procedura cantonale di reclamo inoltrata dall'opponente ed è pertanto legittimato a ricorrere al Tribunale federale (art. 76 cpv. 1 LTF) contro la menzionata sentenza di ultima istanza cantonale (art. 75 cpv. 1 LTF). Il gravame è tempestivo (art. 100 cpv. 1 LTF).

E. 1.2

Con il ricorso in materia civile può in particolare essere censurata la violazione del diritto federale (art. 95 lett. a LTF). Il Tribunale federale è tenuto ad applicare d'ufficio il diritto federale (art. 106 cpv. 1 LTF). Nondimeno, tenuto conto dell'onere di allegazione e motivazione posto dall' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , la cui mancata ottemperanza conduce all'inammissibilità del gravame, il Tribunale federale esamina di regola solo le censure sollevate (DTF 140 III 86 consid. 2; 137 III 580 consid. 1.3; 134 III 102 consid. 1.1). Nell'atto di ricorso occorre pertanto spiegare in modo conciso, riferendosi all'oggetto del litigio, in cosa consiste la violazione del diritto e su quali punti il giudizio contestato viene impugnato (DTF 134 II 244 consid. 2.1). Le esigenze di motivazione sono più rigorose quando è fatta valere la violazione di diritti fondamentali. Il Tribunale federale esamina queste censure solo se la parte ricorrente le ha debitamente sollevate e motivate, come prescritto dall' art. 106 cpv. 2 LTF . Ciò significa che il ricorrente deve indicare in modo chiaro e dettagliato con riferimento ai motivi della decisione impugnata in che modo sarebbero stati violati i suoi diritti costituzionali (DTF 134 II 244 consid. 2.2).

E. 1.3

Il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore (art. 105 cpv. 1 LTF); può scostarsene o completarlo d'ufficio solo se è stato svolto in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto (art. 105 cpv. 2 LTF). L'accertamento dei fatti contenuto nella sentenza impugnata può essere censurato alle stesse condizioni; occorre inoltre che l'eliminazione dell'asserito vizio possa influire in maniera determinante sull'esito della causa (art. 97 cpv. 1 LTF). Se rimprovera all'autorità cantonale un accertamento dei fatti manifestamente inesatto - ossia arbitrario (DTF 137 III 226 consid. 4.2; 133 II 249 consid. 1.2.2) - il ricorrente deve

motivare la censura conformemente alle esigenze poste dall' art. 106 cpv. 2 LTF (DTF 136 II 304 consid. 2.5).

E. 2

Il Pretore ha considerato quale riconoscimento di debito la "Convenzione di cooperazione professionale e societaria" sottoscritta dalle parti il 28 luglio 2014, nella quale ha rilevato elementi sia della società semplice sia del contratto di mandato. La Corte cantonale ha condiviso tale qualificazione, non contestata dalle parti. Ha nondimeno rilevato che la remunerazione mensile di fr. 10'000.--, prevista dalla convenzione, era subordinata al corretto adempimento dell'incarico conferito al ricorrente, consistente nell'iscrizione della società all'OAD, nell'espletamento della funzione di fiduciario finanziario della società stessa e di persona di contatto con le autorità di vigilanza in ambito finanziario. Stabilito quindi che, quale mandato l'incarico aveva un chiaro carattere bilaterale, contrariamente al primo giudice la Corte cantonale ha ritenuto che l'escussa aveva reso verosimile il cattivo adempimento del contratto da parte del ricorrente. Quest'ultimo non è infatti mai stato in grado di esercitare l'attività di fiduciario finanziario prima della disdetta della Convenzione.

E. 3.1

Il creditore che si avvale di un riconoscimento di debito constatato mediante atto pubblico o scrittura privata può chiedere il rigetto provvisorio dell'opposizione, che il giudice pronuncia a meno che il debitore non giustifichi immediatamente eccezioni che infirmano il riconoscimento di debito (art. 82 cpv. 1 e 2 LEF).

E. 3.2

Al fine di evitare il rigetto provvisorio della propria opposizione, il debitore escusso può avvalersi di qualsiasi genere di obiezione o eccezione atta ad infirmare il riconoscimento di debito; può segnatamente far valere l'inadempimento, rispettivamente il non corretto adempimento della controprestazione. All'escusso incombe l'onere di rendere verosimili, in linea di principio mediante documenti (cfr. art. 254 cpv. 1 CPC), le eccezioni che solleva (sentenza 5A_467/2015 del 25 agosto 2016 consid. 3.2 in: SJ 2016 I pag. 481 segg.; sentenza 5A_630/2010 del 1° settembre 2011 consid. 2.2).

E. 3.3

Il giudice del rigetto dispone di un potere d'esame limitato all'accertamento della mera esistenza di un titolo esecutivo, coerentemente con la sua funzione. Vi sono pertanto questioni di diritto il cui esame può trascendere i limiti insiti nella procedura sommaria, segnatamente in ragione della limitazione di principio dei mezzi di prova a quelli documentali, ed il cui esame resta riservato al giudice del merito (v. sentenza 5A_467/2015, citata, consid. 3.3 e riferimenti). Lo stesso vale per quelle questioni la cui trattazione richiede l'esercizio del potere d'apprezzamento del giudice (v. con riferimento al rigetto definitivo dell'opposizione DTF 140 III 180 consid. 5.2.1; 136 III 624 consid. 4.2.3; 124 III 501 consid. 3a).

E. 4.1

Il ricorrente evidenzia che l'obbligo previsto dalla Convenzione del 28 luglio 2014 di "costituirsi parte diligente nell'introdurre e portare a buon fine l'iscrizione ed affiliazione" della società all'OAD non contemplava la garanzia dell'effettiva iscrizione, la cui decisione spettava unicamente all'organismo di autodisciplina medesimo. Adduce che i ritardi della procedura volta all'affiliazione sarebbero riconducibili esclusivamente ai mutamenti

societari, noti agli organi della B._____ SA. Secondo il ricorrente, la decisione dell'organismo di autodisciplina del 20 febbraio 2015 di respingere la richiesta di affiliazione sarebbe la conseguenza diretta della rescissione della Convenzione e sarebbe ascrivibile unicamente alle manchevolezze della società. Egli sostiene inoltre che pure il suo ruolo di fiduciario nella C._____ SA, dalla quale ha dovuto dare le dimissioni il 25 ottobre 2014, era noto ai responsabili dell'opponente.

E. 4.2

La Corte cantonale ha accertato che il ricorrente è stato autorizzato a svolgere l'attività di fiduciario di B._____ SA solo il 1° dicembre 2014 e non è mai stato in grado di esercitarla prima della disdetta della Convenzione, il 12 febbraio 2015, non essendo riuscito ad affiliare la società all'OAD. La precedente istanza ha al riguardo rilevato che la procedura di affiliazione ha solitamente una durata massima di due mesi, ma nella fattispecie si è protratta per sei mesi. Il ricorrente non si confronta con questi accertamenti, spiegando con una motivazione conforme alle esigenze dell' art. 106 cpv. 2 LTF , per quali ragioni sarebbero in chiaro contrasto con gli atti e pertanto arbitrari (cfr., sulla nozione di arbitrio, DTF 136 III 552 consid. 4.2 e rinvii). Egli riconosce anzi che l'affiliazione della società all'OAD richiede normalmente un periodo di due o tre mesi, adducendo che in concreto i ritardi sarebbero imputabili esclusivamente alla controparte. Le argomentazioni ricorsuali concernono essenzialmente l'interpretazione del contratto di cooperazione concluso tra le parti e la responsabilità presunta riguardo ai fatti che hanno contribuito a ritardare, e in definitiva a fare fallire, l'affiliazione all'OAD. Si tratta tuttavia di deduzioni che non emergono direttamente dai documenti agli atti e che vi si rifanno soltanto marginalmente. Tali questioni trascendono i limiti insiti nella procedura sommaria, fondata in linea di principio su prove documentali, il cui scopo non è di constatare l'esistenza del credito posto in esecuzione, ma l'esistenza di un titolo esecutivo (DTF 136 III 583 consid. 2.3 e rinvii; sentenza 5A_467/2015, citata, consid. 4.5.3). Il loro esame non spetta quindi al giudice dell'opposizione, ma deve semmai essere riservato al giudice di merito. Sulla base degli esposti accertamenti, non censurati d'arbitrio e pertanto vincolanti per il Tribunale federale (art. 105 cpv. 1 LTF), risulta pertanto che il ricorrente è stato autorizzato dalla competente Autorità cantonale di vigilanza a svolgere l'attività di fiduciario finanziario soltanto con decisione del 1° dicembre 2014 e che l'affiliazione all'OAD ha subito ritardi inusuali e si è per finire conclusa con la reiezione della domanda, sicché durante i sei mesi di durata del contratto, il ricorrente non ha svolto le prestazioni di fiduciario previste dal contratto. La Corte cantonale ha poi considerato in modo sostenibile che tali ritardi erano almeno parzialmente imputabili al ricorrente, in particolare ove si consideri ch'egli ha rassegnato le dimissioni dalla C._____ SA soltanto il 25 ottobre 2014. In tali circostanze, ha quindi ritenuto a ragione che l'opponente aveva reso verosimile il non corretto adempimento del contratto.

E. 5

Ne segue che il ricorso deve essere respinto nella misura della sua ammissibilità. Le spese giudiziarie seguono la soccombenza e sono pertanto poste a carico del ricorrente (art. 66 cpv. 1 LTF). Non si assegnano ripetibili della sede federale all'opponente, che non ha fatto capo al patrocinio di un avvocato.