

GR_GERICHTE KSK 2016 46 vom 11. Januar 2019

GR Gerichte, 2019-01-11, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_KSK_2016_46

FR: GR_GERICHTE KSK 2016 46 du 11 janvier 2019

IT: GR_GERICHTE KSK 2016 46 del 11 gennaio 2019

Regeste

sospensione dell'esecuzione ai sensi dell'art. 85 LEF | Aufhebung/Einstellung Betreuung (ZPO 251 lit. c, SchKG 85)

Erwägungen

E. 19

/ 28 pendente alla massima Corte al momento della decisione qui impugnata. Tuttavia il ricorso in materia civile di regola non ha effetto sospensivo (art. 103 cpv. 1 LTF). Qualora – come nell'occorrenza – esso non è diretto contro una sentenza costitutiva (art. 103 cpv. 2 lett. a LTF) e la giudice istruttrice non decide altrimenti (art. 103 cpv. 3 LTF), la crescita in giudicato formale non è inibita dal ricorso (cfr. la sentenza del Tribunale federale 5A_866/2012 del 1° febbraio 2013 consid. 4.1; similmente si esprime anche LORENZ DROESE, Res iudicata ius facit, Berna 2015, pagg. 131 seg. e 140 segg.). Al più tardi con la reiezione della domanda di effetto sospensivo la sentenza ticinese è dunque formalmente cresciuta in giudicato, e ciò a prescindere dalla possibilità che il Tribunale federale la possa ancora annullare o modificare. Con la crescita in giudicato formale è intervenuta pure la forza di cosa giudicata materiale (cfr. ALEXANDER ZÜRCHER, in SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER [a cura di], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3a ed., Zurigo/Basilea/Ginevra 2016, n. 39 ad art. 59 CPC con numerosi altri rinvii). Già durante la procedura di ricorso dinanzi al Tribunale federale dunque la sentenza ticinese era vincolante per ogni successiva procedura tra le stesse parti. Un nuovo esame dello stesso oggetto litigioso era perciò escluso non solo dalla litispendenza altrove (art. 59 cpv. 2 lett. d CPC), ma anche già dalla regiudicata ai sensi dell'art. 59 cpv. 2 lett. e CPC (cfr. ALEXANDER ZÜRCHER, op. cit., n. 35 ad art. 59 CPC). Inoltre, in base all'effetto vincolante della sentenza passata in giudicato non si poteva più discostarsi, nemmeno in via pregiudiziale, dalla valutazione effettuata nel procedimento precedente. Nell'ambito delle procedure introdotte posteriormente giusta gli artt. 85 e 85a LEF, un'eventuale estinzione del credito aggiudicato nella procedura ticinese poteva perciò essere presa in considerazione soltanto ancora nella misura in cui essa si basava su ed era motivata con dei fatti sorti successivamente e, temporalmente parlando, non più compresi dalla regiudicata. 5. L'azione di cui all'art. 85 LEF permette dunque all'escusso di far annullare o sospendere l'esecuzione se prova che il debito è stato estinto o che gli è stata concessa una dilazione. Nell'occorrenza è in discussione unicamente l'estinzione, poiché nessuna delle parti fa valere una dilazione. Tra i possibili motivi di estinzione di debiti rientrano innanzitutto il pagamento e la compensazione. Visti gli argomenti addotti, si impone un'analisi approfondita di quest'ultimo istituto giuridico e della sua applicazione nelle procedure della LEF, in particolare in merito alla perenzione del diritto a farvi appello. 5.1. Giusta l'art. 120 cpv. 1 CO quando due persone sono debentrici l'una verso l'altra di

somme di denaro o di altre prestazioni della stessa specie, ciascuna di esse può compensare il proprio debito con il proprio credito, purché i due crediti siano

E. 20

/ 28 scaduti. Tuttavia vi è compensazione soltanto quando il debitore manifesta al creditore la sua intenzione di usare del diritto di opporla (art. 124 cpv. 1 CO). I due crediti si riterranno allora reciprocamente estinti, per le quantità corrispondenti, al momento stesso in cui divennero a vicenda compensabili (art. 124 cpv. 2 CO), cioè ab initio e, semmai, retroattivamente, con ripercussioni pure sugli interessi dovuti (cfr. sentenze del Tribunale federale 4A_17/2013 del 13 maggio 2013 consid. 3 e 4A_27/2012 del 16 luglio 2012 consid. 5.4). È dunque possibile dichiarare la compensazione mesi o addirittura anni dopo che i due crediti abbiano cominciato a trovarsi in una situazione di compensabilità ("Verrechnungslage"). Va difatti distinto fra l'obiezione – e non "l'eccezione" – di compensazione all'interno di una procedura e la dichiarazione di compensazione ai sensi di detta norma (vedi per più dettagli la sentenza del Tribunale federale 5A_748/2015 del 3 agosto 2016 consid. 3.4; cfr. anche la sentenza del Tribunale federale 4A_549/2010 consid. 3.3). Mentre l'obiezione segue le regole del diritto processuale, la dichiarazione di compensazione costituisce una manifestazione di volontà unilaterale soggetta a ricezione (vedi le sentenze già menzionate; per la dottrina fra tanti CORINNE ZELLWEGER-GUTKNECHT, in Berner Kommentar, vol. VI/1/7/2, Verrechnung – Art. 120-126 OR, Berna 2012, n. 4 segg. ad art. 124 CO con diversi rinvii). Essa può anche avvenire in via concludente, purché emerga in modo chiaro e univoco la volontà di compensare (DTF 63 II 133 consid. 2.b; cfr. però anche la DTF 35 I 487). Al contrario della giurisprudenza ormai antica della DTF 59 II 382, in cui il Tribunale federale ritenne che la dichiarazione di compensazione sarebbe (implicitamente) contenuta nell'azione in via riconvenzionale (nello stesso senso anche la prassi del Tribunale cantonale in PTC 1970 n. 21 e PTC 1985 n. 11), oggi la dottrina maggioritaria considera che il giudice debba sì verificare se il convenuto che presenta un'azione riconvenzionale volesse pronunciare anche la compensazione, però che in caso di dubbio il giudice non possa concludere senz'altro che ciò sia il caso (CORINNE ZELLWEGER-GUTKNECHT, op. cit., n. 21 ad art. 124 CO; PASCAL SCHMID, Die Verrechnung vor staatlichen Gerichten, in Jusletter 15 settembre 2008, n. 26), altrimenti agirebbe ultra petita partium (PASCAL PICHONNAZ, La compensation – Analyse historique et comparative des modes de compenser non conventionnels, in Travaux de la Faculté de droit de l'Université de Fribourg n. 208, Friburgo 2001, pag. 611 n. 2034 seg.). 5.2.1. Per prassi, il debitore che rivendica l'estinzione del debito per compensazione in una procedura ai sensi dell'art. 85 LEF – come d'altronde pure in una procedura di rigetto definitivo dell'opposizione – deve comprovare tramite prova documentale l'esistenza e l'ammontare del credito compensante nonché l'attuazione della compensazione (cfr. JÜRGEN BRÖNNIMANN, op. cit., n. 9 ad art. 85 LEF). Non basta la mera verosimiglianza (JOLANTA KREN KOSTKIEWICZ, op. cit., n. 5 ad art. 85 LEF). Ogni

E. 21

/ 28 contestazione di una certa serietà da parte del creditore nei confronti del credito compensante deve perciò portare alla reiezione dell'azione ai sensi dell'art. 85 LEF (HANS PETER WEINBERG, Richterliche Aufhebung oder Einstellung der Betreibung im Verfahren nach Art. 85 SchKG, Zurigo 1990, pag. 70; BERNHARD BODMER/JAN BANGERT, op. cit., n. 20 ad art. 85 LEF). In procedura di rigetto definitivo dell'opposizione, il

credito compensante deve basarsi su una decisione esecutiva di un tribunale o di un'autorità amministrativa ai sensi dell'art. 81 cpv. 1 LEF o su un riconoscimento incondizionato di debito che autorizzerebbe almeno al rigetto provvisorio (vedi la sentenza del Tribunale federale 5D_72/2015 del 13 agosto 2015 consid. 4.1 che conferma la DTF 115 III 97 consid. 4). Secondo dottrina e giurisprudenza ciò vale anche per l'azione dell'art. 85 LEF, la nozione di prova documentale e le esigenze riguardanti il grado della prova essendo identiche a quelle di cui all'art. 81 cpv. 1 LEF (DTF 140 III 41 consid. 3.3.2 segg.; per la dottrina vedi fra tanti BERNHARD BODMER/JAN BANGERT, op. cit., n. 16 e 20 ad art. 85 LEF che rinviano al commento dell'art. 81 LEF nella stessa opera da parte di DANIEL STAEHELIN; CARL JAEGER/HANS ULRICH WALDER/THOMAS M. KULL/MARTIN KOTTMANN, op. cit., n. 5 ad art. 85 LEF con rinvio al commento dell'art. 81 LEF nella stessa opera da parte dei medesimi autori). 5.2.2. La giurisprudenza e la dottrina maggioritaria sono inoltre in sintonia pure nel sostenere che se vi era una situazione di compensabilità, cioè se i due crediti erano vicendevolmente compensabili, e l'escusso poteva far valere la compensazione già nella procedura di merito – a prescindere dal fatto se allora l'abbia fatta valere o meno –, non può più farla valere nella procedura di rigetto (definitivo). Ciò poiché si ritiene che gli sarebbe stato possibile invocare la compensazione prima "dell'emanazione della decisione" – rispettivamente entro l'ultimo momento in cui era ancora ammissibile proporre dei nova nella procedura di merito (determinante è dunque se era ancora possibile far valere l'estinzione nella procedura che ha portato al titolo di rigetto; cfr. a proposito le sentenze del Tribunale federale 4A_69/2014 del 28 aprile 2014 consid. 3 e 5A_673/2008 del 20 novembre 2008 consid. 2.3) –, il che sta appunto in contrasto con quanto previsto dall'art. 81 cpv. 1 LEF (per approfondimenti vedi la PTC 2016 n. 19 consid. 5.c.bb con innumerevoli rinvii; vedi anche la decisione del Tribunale cantonale di Basilea-Campagna 100-07-633 del 9 ottobre 2007 consid. 4). 5.2.3. Ci si deve chiedere dunque se ciò valga anche per le azioni di cui agli artt. 85 e 85a LEF. A mente di questa Corte ciò è il caso. Ora, è vero che nella dottrina vi si trovano opinioni divergenti. VIKTOR AEPLI, ad esempio, è dell'avviso che – diversamente dalla procedura di rigetto – all'escusso debba essere consentito procedere ai sensi dell'art. 85 LEF anche qualora abbia omesso di avvalersi

E. 22

/ 28 dell'obiezione di compensazione nella procedura di merito nonostante gli fosse stato possibile farlo (vedi VIKTOR AEPLI, in *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, vol. V.1h, *Das Erlöschen der Obligationen – Art. 114-126 OR*, 3a ed., Zurigo 1991, n. 156 e 167 ad oss. artt. 120-126 CO con rimandi). Nel suo commento, però, VIKTOR AEPLI non spiega il ragionamento fatto ma si limita a rinviare a due commentari antichi concernenti la LEF (ERNST BLUMENSTEIN, *Handbuch des Schweizerischen Schuldbetriebsrechtes*, Berna 1911, pag. 315; e CARL JAEGER, *Das Bundesgesetz betreffend Schuldbetriebung und Konkurs*, vol. 1, 3a ed., Zurigo 1911, n. 7 ad art. 85 LEF). Entrambi gli autori da lui citati, tuttavia, non si espressero specificamente sull'ammissibilità di un'obiezione di compensazione omessa nella procedura di merito, bensì solo in modo generico sulla relazione tra il rimedio di cui all'art. 85 LEF e la decisione di rigetto precedente. Inoltre, alla luce della dottrina più recente (cfr. consid. 4.4 supra) l'esposizione di questi autori risulta superata nella misura in cui gli autori paiono ammettere l'obiezione di estinzione a prescindere dalla regiudicata materiale di una decisione emessa in una procedura di merito. Sarebbe difatti illogico giudicare diversamente l'ammissibilità di una compensazione successiva nella procedura di cui all'art. 85 LEF rispetto a una procedura di

rigetto giusta gli artt. 80 seg. LEF. In entrambe le procedure deve valere il principio secondo cui un credito sul quale si è deciso con sentenza passata in giudicato non può più essere rimesso in discussione nella fase dell'esecuzione, a meno che non vi sia un vero novum. 5.2.4. Sostanzialmente la questione che si pone è in entrambi i casi quella dell'effetto di preclusione di una sentenza cresciuta in regiudicata materiale (cfr. a tal proposito anche SIMON ZINGG, in *Berner Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, vol. I, Berna 2012, n. 88 ad art. 59 CPC). Di principio la regiudicata della sentenza comporta l'esclusione dei motivi di difesa o di attacco non fatti valere nel corso della procedura. Se il debitore ha già estinto preprozessualmente il credito oggetto della procedura mediante compensazione con una sua contropotesa, la dottrina è univoca nel sostenere che egli dovrebbe far valere l'obiezione dell'avvenuta compensazione anche all'interno della procedura. Se tralascia di farlo, perde il suo diritto di poter rivendicare la compensazione nella procedura esecutiva. Egli deve in tal caso adempiere la sua obbligazione, ossia il credito posto in giudizio, conserva però la sua contropotesa, cioè il credito compensante (cfr. VIKTOR AEPLI, op. cit., n. 150 seg. ad oss. artt. 120-126 CO; SIMON ZINGG, op. cit., n. 89 ad art. 59 CPC; LORENZ DROESE, op. cit., pagg. 416 seg.; andando oltre DANIEL SCHWANDER, *Die objektive Reichweite der materiellen Rechtskraft – Ausgewählte Probleme*, Zurigo/Basilea/Ginevra 2002, pagg. 60 seg. che considera perente non solo il diritto alla compensazione, ma anche la contropotesa, così come CORINNE ZELLWEGER-

E. 23

/ 28 GUTKNECHT, op. cit., n. 163 segg. ad oss. artt. 120-126 CO, la quale ritiene pure lei che il credito compensato sia estinto se la compensazione è stata dichiarata in un momento in cui il tribunale avrebbe ancora potuto tenerne conto, ma che non è stata invocata conformemente al diritto processuale). Va distinto il caso in cui la compensazione non è stata dichiarata né in via extraprocessuale né nell'ambito della procedura stessa nonostante vi sia già stata una situazione di compensabilità. Secondo parte della dottrina in quel caso dovrebbe essere consentita una compensazione a posteriori (così difatti SIMON ZINGG, op. cit., n. 89 ad art. 59 CPC). Secondo l'esposizione convincente di DANIEL SCHWANDER, invece, anche in tal caso va considerato perento il diritto di compensazione (ma non la contropotesa come tale). È vero che l'esercizio del diritto di compensazione dopo l'aggiudicazione cresciuta in giudicato della pretesa principale costituisce un fatto nuovo in grado, a prima vista, di derogare alla regiudicata della sentenza. La particolarità di quel nuovo fatto, però, è che si tratta di una dichiarazione unilaterale d'intento basata su fatti già esistenti al momento della procedura precedente. Tenendo presente l'effetto retroattivo della compensazione (art. 124 cpv. 2 CO), ammetterla a posteriori avrebbe inoltre per conseguenza che con semplice dichiarazione unilaterale d'intento si altererebbe con effetto ex tunc una situazione giuridica decisa con sentenza cresciuta in giudicato. Ciò contravverrebbe alla pace giuridica e alla certezza del diritto, scopi ai quali serve proprio la regiudicata della sentenza (cfr. DANIEL SCHWANDER, op. cit., pagg. 62 segg.). È anche vero che una parte non può essere costretta a prevalersi dei propri diritti e deve quindi essere libera di scegliere se far valere o meno la sua contropotesa in via di compensazione in una procedura giudiziaria concernente la pretesa fatta valere nei suoi confronti. Se opta di non farlo, ne è però anche vincolata nella procedura esecutiva concernente il credito aggiudicato con sentenza cresciuta in giudicato. La possibilità di difesa che era a sua disposizione già nella procedura di merito sulla pretesa principale avanzata nei suoi confronti, ma che la parte ha deciso di non sfruttare, è preclusa nella procedura esecutiva e

ciò anche se la sua contropotesa permane e può ancora essere posta a sua volta in esecuzione (cfr. in tal senso anche CORINNE ZELLWEGER-GUTKNECHT, op. cit., n. 141 seg. ad oss. artt. 120-126 CO). Ne risulta in altre parole un divieto di compensazione dovuto dalla regiudicata, il quale rende inammissibile rispettivamente privo d'effetto l'esercizio della compensazione dopo una sentenza cresciuta in giudicata se la situazione di compensabilità sussisteva già nella procedura precedente (cfr. DANIEL SCHWANDER, op. cit., pag. 65). Di conseguenza la presa in considerazione di una compensazione successiva è esclusa sia nella procedura di rigetto (artt. 80 seg. LEF) sia nelle procedure di cui agli artt. 85 e 85a LEF. Questi ultimi due rimedi sono applicabili unicamente se la situazione di compensabilità e la dichiarazione di compensazione sono venute in essere dopo l'emanazione della

E. 24

/ 28 decisione materiale rispettivamente dopo l'ultimo momento in cui era ammesso farla valere nella procedura di merito (cfr. DANIEL SCHWANDER, op. cit., pagg. 66 seg.). Solo a questa duplice condizione la compensazione costituisce un vero novum che può ancora esser fatto valere nella procedura ex art. 85 o 85a LEF in relazione al credito antecedentemente giudicato in via definitiva. 5.3. Nella fattispecie è intanto chiaro che vi è stata una procedura di merito con tanto di rigetto (definitivo) dell'opposizione, promossa su azione di riconoscimento del debito da parte dei qui reclamanti, in occasione della quale i tribunali chiamati a statuire decisero che i qui reclamanti godono di un credito di CHF 89'023.00 più interessi nei confronti dei qui resistenti e viceversa questi hanno un credito di CHF 17'330.60 senza interessi nei confronti dei primi. Il sussistere e l'ammontare sia del debito posto in esecuzione sia della contropotesa sono dunque documentati con le sentenze dei tribunali ticinesi. È inoltre cresciuto in giudicato l'accertamento che fino ad allora non vi è stata alcuna compensazione dei due crediti. Fatto sta che nelle loro decisioni i giudici del merito non hanno menzionato la compensazione con una singola parola, né quello in prima istanza né quelli d'appello in seconda istanza (né tantomeno il Tribunale federale nella sentenza ormai rilasciata su ricorso dei qui resistenti). Per contro, nella loro istanza ai sensi dell'art. 85 LEF (e dell'art. 85a LEF) i debitori qui resistenti invocano la compensazione, asserendo nel senso di averla dichiarata "sin da subito" e di averla poi comunque confermata nello scritto del 22 marzo 2005. Visto quanto sopra, nella procedura giusta l'art. 85 LEF un tale modo di procedere è inammissibile, poiché i resistenti si prevalgono evidentemente di una compensazione dichiarata preprozessualmente che avrebbero quindi potuto far valere nella successiva procedura di riconoscimento. Secondo le loro stesse dichiarazioni non l'hanno fatto. Dichiarano, anzi, espressamente che la compensazione non sarebbe mai stata tematizzata nelle procedure ticinesi. Nella loro replica del 24 giugno 2016 (act. TDM.I.3) scrivono fra l'altro: "[...] detta questione [inteso: la compensazione] [...] non è infatti stata fonte di discussione tra le parti nel procedimento sfociato nel ricorso in materia civile inoltrato in data 11 gennaio 2016 avanti il Tribunale federale in quanto è emersa unicamente in seguito agli atti esecutivi fatti spiccare [...] dopo l'emanazione delle sentenza 24 novembre 2015. [...] Tale questione [è] oggetto esclusivamente della presente procedura." Se, però, i resistenti hanno tralasciato di far valere la compensazione già dichiarata preprozessualmente, non sono più autorizzati a invocarla nella fase d'esecuzione. La regiudicata della sentenza pronunciata nell'ambito della procedura di riconoscimento esclude un tale modo di procedere. Non è quindi più necessario esaminare la questione a sapere se all'epoca i resistenti abbiano effettivamente fatto una dichiarazione di compensazione valida rispettivamente se il loro scritto del 22 marzo

E. 25

/ 28 2005 vada reputato come tale, domanda questa rimasta irrisolta dal primo giudice. I resistenti non affermano inoltre neanche che la loro azione riconvenzionale avrebbe contenuto implicitamente una (nuova) dichiarazione di compensazione che i tribunali ticinesi avrebbero ignorato a torto. Anche questa obiezione del resto non avrebbe più potuto essere sentita nella procedura giusta l'art. 85 LEF. Se i resistenti avessero voluto attribuire un tale effetto alla loro azione riconvenzionale, avrebbero piuttosto dovuto far valere la compensazione omessa nel loro ricorso dinanzi al Tribunale federale. Sono però i resistenti stessi a esporre che anche in detta procedura la compensazione delle due pretese non sarebbe ancora stata tematizzata. Infine sarebbe stato escluso pure, date le circostanze, che i resistenti avessero reso una dichiarazione di compensazione per la prima volta nella procedura di cui all'art. 85 LEF – sia con la loro istanza del 10 maggio 2016 (pag. 7) oppure poi espressamente nella loro replica del 24 giugno 2016 (pagg. 5 seg.) – che avrebbe potuto comportare, retroattivamente, un'estinzione parziale della pretesa aggiudicata ai qui reclamanti con sentenza cresciuta in giudicato. Dopo la conclusione della procedura di merito la compensazione era ancora ammissibile soltanto nella misura in cui la situazione di compensabilità è venuta in essere dopo l'ultimo momento in cui i tribunali ticinesi potevano ancora prenderla in considerazione. Se i reclamanti hanno detratto loro stessi la contropotesa nel calcolo del loro credito ancora non saldato (cfr. osservazioni pagg. 7 seg.) e hanno con questo implicitamente dichiarato pure loro la compensazione, contrariamente al parere del primo giudice tale dichiarazione non poteva quindi riferirsi al credito posto in esecuzione (mercede di appalto), bensì esclusivamente ad altre pretese ivi elencate e, in senso stretto, poteva esplicare effetto soltanto per i crediti che sono divenuti esigibili dopo la chiusura dello scambio di scritti della procedura precedente. Ciò riguarda in particolare le richieste di risarcimento per le spese processuali e ripetibili che sono state loro riconosciute, siccome esse sono venute in essere soltanto con la sentenza del tribunale d'appello. Per quanto attiene i due crediti oggetto della procedura precedente la situazione di compensabilità sussisteva invece evidentemente già al momento della promozione della procedura, tanto più che gli stessi resistenti affermano di aver già dichiarato la compensazione preprozessualmente e il giudice di prime cure, dal canto suo, ha ritenuto che i due crediti fossero compensabili dopo la consegna dei lavori. Anche se i resistenti avessero effettivamente dichiarato la compensazione per la prima volta nella loro memoria del 10 maggio 2016 (che il primo giudice ha ritenuto rilevante), ciò non avrebbe cambiato nulla al fatto che a tal scopo si basano su fatti che avrebbero già potuto essere presentati nella procedura precedente. Infatti la compensazione fatta valere successivamente non costituisce un vero novum, il che però sarebbe condizione necessaria per poterla prendere in considerazione nella procedura di cui all'art. 85 LEF.

E. 26

/ 28 5.4. Da quanto precede deriva che il primo giudice ha ammesso a torto l'obiezione di compensazione addotta dai resistenti. Questi ultimi non hanno fatto valere in nessun momento altri motivi che giustificerebbero un annullamento o una sospensione dell'esecuzione ai sensi dell'art. 85 LEF. Il reclamo va perciò accolto, la decisione impugnata va annullata e l'istanza giusta l'art. 85 LEF va integralmente respinta. Con questo tornano in discussione le richieste dei resistenti basate sull'art. 85a LEF. Come descritti sopra, queste non sono state giudicate e per la loro natura non rientrano nella competenza della giurisdizione di reclamo. La causa va perciò rinviata all'autorità precedente. Essa

dovrà trattare le rispettive richieste (sospensione provvisoria dell'esecuzione, accertamento della parziale inesistenza del credito), tenendo conto della rispettiva competenza e del tipo di procedura applicabile – sempreché i resistenti non ritirino le loro petizioni in considerazione della situazione giuridica qui descritta, la quale vale anche per l'azione giusta l'art. 85a LEF. 6. Vanno infine ripartite le spese giudiziarie (art. 104 cpv. 1 CPC), composte dalle spese processuali (art. 95 cpv. 2 CPC) e le spese ripetibili (art. 95 cpv. 3 CPC). Se statuisce essa stessa, l'autorità giudiziaria superiore pronuncia anche sulle spese giudiziarie della procedura di prima istanza (art. 318 cpv. 3 CPC applicato per analogia; vedi ad esempio DIETER FREIBURGHAUS/SUSANNE AFHELDT, in SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER [a cura di], op. cit., n. 24 ad art. 327 CPC).

6.1. Nell'occorrenza, poiché è stato deciso esclusivamente sull'azione giusta l'art. 85 LEF, le spese processuali, da fissare e stabilire d'ufficio (art. 105 cpv. 1 CPC), devono essere fissate secondo l'art. 48 dell'Ordinanza sulle tasse riscosse in applicazione della Legge federale sulla esecuzione e sul fallimento del 23 settembre 1996 (OTLEF; RS 281.35), e non (come verosimilmente presunto erroneamente dal primo giudice) in base all'art. 5 cpv. 1 dell'Ordinanza sugli emolumenti in cause civili del 14 dicembre 2010 (OECC; CSC 320.210). Nel caso dell'azione ai sensi dell'art. 85 LEF si tratta difatti di una procedura sommaria della LEF sottoposta all'OTLEF giusta l'art. 48 OTLEF (vedi l'art. 251 lett. c CPC). Anche l'art. 5 cpv. 3 OECC contiene del resto una riserva, o meglio, un rinvio espresso, a favore dell'OTLEF. Nella fattispecie il giudice di prime cure ha fissato le spese processuali a CHF 1'000.00. Ciò è incompatibile con l'art. 48 OTLEF, il valore litigioso essendo compreso tra i CHF 10'000.00 e i CHF 100'000.00 (più precisamente ammonta a CHF 17'330.60). La Camera delle esecuzioni e dei fallimenti ritiene opportuno fissare le spese processuali di prima istanza a CHF 500.00. Le spese giudiziarie seguendo di principio la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC), esse vanno a carico degli istanti e potranno essere compensate con l'anticipo da loro versato di CHF 2'000.00 (art. 111

E. 27

/ 28 cpv. 1 e 2 CPC). Tuttavia si ricorda che la causa è rinviata all'autorità precedente, la quale dovrà ormai decidere sull'azione giusta l'art. 85a LEF e quindi ripartire le spese processuali anche per quella procedura. L'anticipo di CHF 1'500.00 resta a disposizione a tale scopo. 6.2. Le stesse norme menzionate pocanzi sono applicabili anche alla procedura di reclamo, tenendo presente però che l'art. 61 cpv. 1 OTLEF permette all'autorità giudiziaria superiore cui sono deferite le decisioni adottate nell'ambito di una procedura sommaria in materia di esecuzione (art. 251 CPC) di riscuotere una tassa che ammonta, al massimo, a una volta e mezzo l'importo della tassa prevista per l'autorità di prima istanza. Le spese processuali di reclamo sono qui fissate a CHF 750.00. Come in prima istanza seguono la soccombenza. Vanno perciò a carico dei resistenti e sono compensati con l'anticipo prestato dai reclamanti di CHF 500.00 (art. 111 cpv. 1 e 2 CPC). I resistenti dovranno rifondere i CHF 500.00 direttamente ai reclamanti e pagare i CHF 250.00 restanti al Tribunale cantonale. Con questo sono definitivamente liquidate le spese processuali di reclamo, questa Corte non dovendo decidere anche sull'azione di cui all'art. 85a LEF. 6.3. La parte soccombente deve inoltre rifondere alla parte vincente un'indennità a titolo di ripetibili. Quest'ultima può presentare una nota delle sue spese (art. 105 cpv. 2 CPC). Nella fattispecie i convenuti (qui reclamanti) avevano fatto valere CHF 3'052.10 per la prima istanza (act. TDM.III.3). Nelle petizioni di reclamo hanno ridotto la richiesta a CHF 2'000.00 (IVA inclusa), identica all'importo aggiudicato alle controparti dal primo giudice. Questo importo pare senz'altro adeguato e potrebbe di principio essere concesso. Tuttavia si

costata ancora una volta che con le rispettive memorie le parti si sono espresse su due azioni distinte: quella dell'art. 85 LEF e quella dell'art. 85a LEF. Spetterà dunque all'autorità precedente statuire quale importo aggiudicare alla parte vincente, tenendo conto della soccombenza ormai definitiva degli istanti (debitori) qui resistenti per quanto attiene all'azione di cui all'art. 85 LEF. 6.4. Nella procedura di reclamo i reclamanti non hanno presentato una nota d'onorario, ma hanno chiesto parimenti CHF 2'000.00 (IVA inclusa) nelle richieste di giudizio. Visto l'incarto e la complessità delle questioni giuridiche che si sono poste, si giustifica senz'altro concedere loro un'indennità in quella misura.

E. 28

/ 28 III. La Camera delle esecuzioni e dei fallimenti decide: 1. Il reclamo è accolto. La decisione impugnata è annullata e l'istanza ai sensi dell'art. 85 LEF è respinta. Per il resto la causa è rinviata al Tribunale regionale Maloja per statuire sull'azione ai sensi dell'art. 85a LEF. 2. Le spese della procedura di prima istanza in merito all'azione giusta l'art. 85 LEF di CHF 500.00 vanno a carico degli istanti (qui resistenti) in solido e potranno essere compensate con l'anticipo da loro versato di CHF 2'000.00. Il Tribunale regionale Maloja dovrà tuttavia statuire sulle spese processuali e sulle spese ripetibili nella decisione in merito all'azione giusta l'art. 85a LEF, tenendo conto della soccombenza degli istanti in merito all'azione giusta l'art. 85 LEF. 3. Le spese della presente procedura di reclamo di CHF 750.00 vanno a carico dei resistenti in solido e sono compensate con l'anticipo versato dai reclamanti di CHF 500.00. I resistenti sono obbligati in solido a versare i CHF 500.00 direttamente ai reclamanti e di versare la differenza di CHF 250.00 al Tribunale cantonale. I resistenti sono inoltre obbligati in solido a rifondere ai reclamanti un'indennità di CHF 2'000.00 (IVA inclusa) a titolo di ripetibili per la procedura di reclamo. 4. Contro questa decisione con un valore litigioso inferiore a CHF 30'000.00 può essere interposto ricorso in materia civile ai sensi degli artt. 72 cpv. 2 lett. a e 74 cpv. 2 lett. a LTF, se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale. Altrimenti è dato il ricorso sussidiario in materia costituzionale ai sensi degli artt. 113 segg. LTF. In entrambi i casi, il ricorso è da inoltrare al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, per scritto entro 30 giorni dalla notificazione della decisione con il testo integrale nel modo prescritto dagli artt. 42 seg. LTF. Per l'ammissibilità, il diritto, gli ulteriori presupposti e la procedura di ricorso fanno stato gli artt. 29 segg., 72 segg., 90 segg. e 113 segg. LTF. 5. Comunicazione a:

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