

TI_GERICHTE 12.2001.7 vom 13. August 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-08-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2001.7

FR: TI_GERICHTE 12.2001.7 du 13 août 2001

IT: TI_GERICHTE 12.2001.7 del 13 agosto 2001

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 13

agosto 2001 /rgc In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente Chiesa e Rusca segretario: Petrini sedente per statuire nella causa inc. no. OA.99.163 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 promossa con petizione 4 marzo 1999 da _____ e _____ entrambi rappr. dall' avv. _____ contro _____ che il Pretore, con sentenza 30 novembre 2000, ha parzialmente accolto condannando il convenuto a pagare agli attori l'importo di Fr. 70'000.- oltre interessi al 5% dal 9 marzo 1998. Appellante il convenuto il quale, con atto d'appello 5 gennaio 2001, chiede la riforma parziale del primo giudizio nel senso che, in via principale, la petizione è accolta limitatamente all'importo capitale di Fr. 50'000.- o, in via subordinata, per l'importo di Fr. 61'669.30 con gli interessi di mora del 5% solo a decorrere dal 4 marzo 1999. Mentre gli appellati, con osservazioni 20 febbraio 2001, chiedono la reiezione dell'appello e la conferma del primo giudizio. Letti ed esaminati gli atti ed i documenti di causa Considerato in fatto ed in diritto: 1. Gli attori sono gli eredi del fu _____, deceduto nel gennaio 1997, della cui successione, accettata con beneficio d'inventario, si è occupato, con l'incarico di esecutore testamentario, l'avv. _____. Questi, il 5 marzo 1998, ha inviato agli eredi la sua nota spese ed onorari per complessivi Fr. 115'035.45, dei quali Fr. 100'000.- per onorari, provvedendo a saldarla con gli averi della successione in suo possesso. Dopo alcuni interventi del Consiglio di disciplina notarile, il convenuto ha provveduto a scorporare dalla sua nota globale le spese e gli onorari per le attività prettamente notarili prestate, ossia la pubblicazione del testamento e l'allestimento dell'inventario. Deducendo dalla nota il controvalore di queste attività notarili si ha, come specificato dagli attori, un importo fatturato, per le sole prestazioni di esecutore testamentario, di Fr. 98'930.80 di cui Fr. 87'000.- ca. per onorario. Gli attori hanno sempre contestato che l'attività dell'esecutore testamentario avesse potuto maturare una tale retribuzione. Le loro sollecitazioni per ottenere una valida e dettagliata spiegazione attorno all'impegno profuso che potesse dimostrare, come il convenuto affermava, un'occupazione di 350 ore lavorative non hanno mai avuto seguito. 2. Con petizione 4 marzo 1999 gli attori hanno chiesto la condanna del convenuto al pagamento dell'importo di Fr. 50'000.- oltre interessi, per l'eccedente ingiustificata trattenuta e fatturazione dell'attività di esecutore testamentario e l'importo di Fr. 28'600.-, quale risarcimento del danno, per mancato incasso della pigione da un inquilino di uno stabile del defunto. Con riferimento alla prima pretesa gli attori hanno testualmente affermato in petizione: "...una valutazione generosa e abbondanziale di quello che è stato il lavoro svolto quale esecutore testamentario, anche

tenendo conto degli attivi della successione, non giustifica una nota d'onorario superiore ai Fr. 45/50'000.- comprese spese e IVA. Di conseguenza si chiede la restituzione di quanto trattenuto e fatturato in eccedenza". Con le conclusioni gli attori - dopo aver osservato come il convenuto, con i suoi allegati introduttivi di causa, non avesse presentato una nota separata per le prestazioni di esecutore e nessuna pezza giustificativa o qualsivoglia dettaglio della sua attività - hanno riconosciuto, per pura cortesia e magnanimità, di dovere una remunerazione complessiva di Fr. 27'000.- ed hanno, di conseguenza, aumentato la loro richiesta di restituzione a Fr. 70'000.-, dichiarando di estendere la domanda di petizione ai sensi dell'art. 75 litt. b) CPC. 3. Con la sentenza di merito il Pretore ha respinto la domanda di risarcimento del danno relativo al mancato incasso della pigione ed ha accolto, invece, la domanda di restituzione dell'importo di Fr. 70'000.-. Il convenuto, con l'appello, critica il giudizio del Pretore per aver accolto la domanda così come estesa con le conclusioni di causa e ne chiede la parziale riforma nel senso che la condanna al pagamento sia limitata all'importo di Fr. 50'000.-. In subordine, qualora l'estensione della domanda fosse ritenuta ammissibile, chiede di voler tenere conto non solo dell'onorario riconosciuto con le conclusioni ma anche delle spese effettive per cui la restituzione sarebbe allora giustificata per Fr. 61'699.30. In ogni caso chiede che la decorrenza degli interessi di mora sia riportata alla data dell'introduzione della causa. Le controparti, con osservazioni 20 febbraio 2001, postulano la reiezione dell'appello e la conferma del primo giudizio. 4. Non è più litigiosa in appello la domanda di risarcimento del danno per mancato incasso del canone di locazione, da parte dell'esecutore testamentario, che il Pretore non ha riconosciuto. Unico punto controverso è il sapere se gli attori potevano estendere la loro domanda, così come fatto con l'allegato conclusionale, e di conseguenza se il Pretore poteva seguirli in questa impostazione procedurale oppure, in base alle argomentazioni di merito che il convenuto non contesta, limitarsi alla condanna al pagamento dell'importo preteso con la petizione. La giurisprudenza relativa all'art. 75 litt. b) CPC, invocata dagli attori, non è univoca: da una parte essa ha ripetutamente affermato che l'estensione della domanda sarebbe ammissibile solo laddove essa riguardi questioni di dettaglio, che lascino fondamentalmente invariato il dispositivo della sentenza che l'attore chiede al giudice di pronunciare (Cocchi/Trezzini , CPC-TI, ad art. 75, m. 1; II CCA

E. 15

gennaio 1993 in re G./B.), ed in tal senso quanto qui proposto non sarebbe ammissibile, mentre in altri casi essa ha allentato tale rigore, ammettendo la possibilità di aumenti anche significativi della domanda pecuniaria (II CCA

E. 16

gennaio 1997 in re S./A., 25 agosto 1993 in re L. SA/S. snc) specie quando essi erano conseguenti alle risultanze dell'istruttoria in particolare dell'indagine peritale (Cocchi/Trezzini , op. cit., ad art. 75 m. 1 e 2). Nel caso concreto l'istruttoria di causa non ha evidenziato nulla di diverso da quanto gli attori già invocavano con la petizione, ossia che le pretese del convenuto, per la sua attività di esecutore testamentario, non erano dimostrate. Mancando qualsiasi nuova e diversa conoscenza della situazione di fatto - non potendo essere tale il contenuto di una sentenza del Tribunale federale che riguarda altra fattispecie e che, del resto, doveva essere nota agli attori già al momento dello scambio degli allegati introduttivi - un aumento della domanda di causa nella misura del 40% rispetto all'iniziale pretesa non può essere considerata di dettaglio e non può essere protetta. 5. Ma anche un altro motivo, sempre di natura procedurale, impedisce agli attori di modificare la loro

domanda di petizione. La loro scelta iniziale è stata quella di riconoscere al convenuto un certo importo e di chiedere la restituzione dell'eccedenza nella misura di Fr. 50'000.- e rappresenta un complesso di fatti che può essere mutato solo a seguito di restituzione in intero (art. 74 litt. b CPC) senza possibilità di addurre tale mutazione semplicemente con le conclusioni di causa (Cocchi/Trezzini , op. cit., ad art. 74 m. 7). È indubbio che la nuova posizione degli attori rappresenta una mutazione dei fatti poiché essi ritornano sulla loro espressa dichiarazione di riconoscimento di debito di un certo importo a favore del convenuto. Essi, in definitiva, aggiungono un nuovo credito alla loro pretesa poiché modificano i parametri di generosità, nella valutazione della retribuzione dell'attività del convenuto, con i quali, negli allegati introduttivi di causa, avevano determinato in modo chiaro il tema della lite. Per stessa ammissione degli attori, e per scelta consapevole, questo fatto era per loro incontrovertibile mentre la contestazione poteva riguardare unicamente una maggior pretesa per spese e onorari dell'esecutore che incombeva al convenuto dimostrare. Volere ora misconoscere quell'impostazione di causa rappresenta addurre un nuovo e diverso complesso di fatti che stanno alla base della pretesa fatta valere in giudizio. Ed una tale modifica, come visto, imponeva un'istanza di restituzione in intero ex art. 138 CPC, votata, del resto, all'insuccesso poiché la stessa poteva già essere presa in considerazione all'inizio della causa. 6. L'appello deve quindi essere accolto su questo punto mentre è respinto sulla questione della decorrenza degli interessi poiché l'appellante, negli allegati di risposta e di duplice, non ha formulato, al proposito, alcuna contestazione (Rep. 1983, 286). Le spese e le ripetibili di prima sede possono essere lasciate invariate poiché l'appellante ne chiede una proporzionale riduzione e non una diversa ripartizione e la determinazione eseguita dal Pretore rientra tra i minimi e i massimi della LTG e della TOA per un valore di causa anche solo di 50'000.- franchi. Spese e ripetibili d'appello seguono invece la soccombenza degli appellati e vanno loro addebitate per intero, non incidendo nel calcolo la minima questione degli interessi sulla quale non soccombono. Per i quali motivi dichiara e pronuncia: I. L'appello 5 gennaio 2001 di _____ è parzialmente accolto e di conseguenza la sentenza 30 novembre 2000 del Pretore di Lugano, sez. 1 è così riformata: 1. La petizione è parzialmente accolta. L'avv. _____ è condannato a pagare ai signori _____ e _____ l'importo di Fr. 50'000.- oltre interessi al 5% dal 9.3.1998. 2. La tassa di giustizia di Fr. 2'500.- e le spese in Fr. 236.-, da anticipare dalla parte attrice, rimangono a suo carico per Fr. 684.- mentre il resto sono poste a carico del convenuto, con l'obbligo di rifondere a parte attrice Fr. 3'500.- a titolo di ripetibili. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: -tassa di giustizia Fr. 550.- -spese Fr. 50.- totale Fr. 600.- già anticipate dall'appellante sono a carico degli appellati i quali rifonderanno inoltre alla controparte l'importo di Fr. 700.- per ripetibili d'appello. III. Intimazione a: - _____ Comunicazione alla Pretura di Lugano, sezione 1. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario

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