

TI_GERICHTE 12.2006.53 vom 31. Mai 2006

TI Tribunale d'appello, 2006-05-31, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2006.53

FR: TI_GERICHTE 12.2006.53 du 31 mai 2006

IT: TI_GERICHTE 12.2006.53 del 31 maggio 2006

Regeste

azione di disconoscimento del debito in procedura appellabile - termine d'inoltro

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 31.05.2006 12.2006.53

azione di disconoscimento del debito in procedura appellabile - termine d'inoltro

Incarto n. 12.2006.53 Lugano 31 maggio 2006 /lw In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente, Epiney-Colombo e Walser segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa -inc. n. OA.2004.778 della Pretura del distretto di Lugano, Sezione 3-promossa con petizione 25 novembre 2004 da AP 1 rappr. da RA 2 contro AO 1 rappr. da RA 1 con cui l'attore ha chiesto di accertare la nullità e in subordine l'avvenuta risoluzione del contratto di compravendita di 18 azioni della C_____ SA e con ciò di accertare il disconoscimento del debito di fr. 54'000.- oltre interessi di cui al PE n. _____ dell'UE di Lugano e di condannare il convenuto al pagamento di fr. 90'000.- più interessi, domande avversate dal convenuto che ha postulato la reiezione della petizione; ed ora sull'eccezione di tardività dell'azione di disconoscimento del debito sollevata preliminarmente dal convenuto con l'allegato responsivo 11 febbraio 2005, che il Pretore con sentenza 9 febbraio 2006 ha accolto, respingendo con ciò la petizione; appellante l'attore con atto di appello 26 febbraio 2006, con cui chiede, previa concessione dell'assistenza giudiziaria, la riforma del querelato giudizio nel senso di respingere l'eccezione di tardività della petizione e di confermarne con ciò la ricevibilità, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre il convenuto con osservazioni 13 marzo 2006 postula la reiezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: 1. Con petizione 25 novembre 2004 AP 1 ha convenuto in giudizio AO 1 chiedendo di accertare la nullità per vizio di volontà (art. 23, 24 e 28 CO) e in subordine l'avvenuta risoluzione del contratto di compravendita con cui il primo aveva rilevato dal secondo 18 azioni della C_____ SA per fr. 144'000.-, somma nel frattempo già pagata in ragione di fr. 90'000.-, e con ciò di accertare il disconoscimento del debito di fr. 54'000.- oltre interessi di cui al PE n. _____ dell'UE di Lugano e di condannare il convenuto alla restituzione di fr. 90'000.- più interessi, il tutto rilevando che la sentenza con cui il Segretario assessore aveva rigettato in via provvisoria l'opposizione al PE gli era pervenuta il 26 ottobre 2004, dal che la tempestività dell'azione, promossa entro i 20 giorni dalla scadenza del termine di 10 giorni per la sua eventuale impugnazione. Con risposta 11 febbraio 2005 il convenuto ha tra l'altro eccepito, oltre all'incompetenza territoriale del giudice a statuire sull'azione creditoria connessa all'azione di disconoscimento ed alla prescrizione dell'azione redibitoria, la tardività dell'azione di disconoscimento del debito, contestando in particolare la data di

ritiro della sentenza di rigetto dell'opposizione e la data di consegna alla posta della petizione. 2. Dopo aver limitato l'udienza preliminare all'esame delle eccezioni sollevate (art. 181 CPC), il Pretore, con la sentenza qui impugnata, espressamente limitata nel suo preambolo alla sola questione della tempestività dell'azione di disconoscimento del debito, l'ha negata ed ha di conseguenza respinto la petizione. Il giudice di prime cure ha in sostanza ritenuto che l'attore, introducendo l'azione di disconoscimento del debito entro i 20 giorni dalla scadenza del termine d'impugnazione della sentenza di rigetto dell'opposizione, aveva seguito gli insegnamenti contenuti nella sentenza del Tribunale federale pubblicata in DTF 104 II 141, indirizzo poi confermato anche dalla Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello (Rep . 1997 p. 239). Sennonché, con le sentenze pubblicate in DTF 124 III 34 e 127 III 569, posizione fatta propria anche dalla Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello con sentenza 11 gennaio 2005, il Tribunale federale aveva modificato la sua giurisprudenza stabilendo ora che, se il diritto cantonale non prevedeva che il ricorso contro la decisione di rigetto dell'opposizione avesse effetto sospensivo per legge o che lo stesso fosse effettivamente stato concesso per decisione giudiziaria, il termine di 20 giorni per promuovere la causa di disconoscimento del debito iniziava a decorrere dalla data di intimazione della sentenza di rigetto. Ritenuto che in Ticino l'appello contro la decisione di rigetto dell'opposizione non aveva per legge effetto sospensivo, né che in ogni caso lo stesso era stato concretamente concesso, il primo giudice ha pertanto concluso per la tardività dell'azione di disconoscimento e con ciò anche della connessa azione creditoria, che, a suo giudizio, poteva sussistere solo se la prima era ricevibile. 3. Con l'appello che qui ci occupa -la cui tempestività è indubbia, tra la data di emanazione della sentenza pretorile (e quindi a maggior ragione della sua notificazione alla parte attrice) e quella della presentazione del gravame non essendo trascorsi nemmeno 20 giorni (art. 308 cpv. 1 CPC)- l'attore chiede, previa concessione dell'assistenza giudiziaria, di riformare il querelato giudizio nel senso di respingere l'eccezione di tardività della petizione e di confermarne con ciò la ricevibilità. Egli afferma che, al momento in cui aveva introdotto l'azione, in Ticino, nonostante l'emanazione delle sentenze del Tribunale federale citate dal Pretore (DTF 124 III 34 e 127 III 569), continuava pacificamente ad essere applicata la giurisprudenza secondo cui, nel caso in cui il diritto procedurale prevedeva un rimedio ordinario di ricorso, come l'appello, il termine per l'inoltro della causa di disconoscimento del debito iniziava a decorrere dalla scadenza del termine di impugnazione della sentenza di rigetto dell'opposizione (DTF 104 II 141), tanto più che la giurisprudenza cantonale aveva stabilito che l'appello contro la sentenza di rigetto dell'opposizione impediva ope legis , per diritto federale, la prosecuzione dell'esecuzione e dunque aveva effetto sospensivo (Rep . 1997 p. 239; Cocchi/Trezzini , CPC-TI, m. 8 ad art. 310). È solo a seguito della sentenza 11 gennaio 2005 con cui la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale di appello aveva stabilito l'erroneità della precedente giurisprudenza cantonale, che è diventato palese che il termine per l'inoltro dell'azione di disconoscimento doveva decorrere dalla data d'intimazione della sentenza di rigetto. Ma questo nuovo indirizzo giurisprudenziale era intervenuto quando la petizione era già stata inoltrata, per cui il giudice, in base al principio della buona fede, non avrebbe dovuto applicarlo e dunque concludere per la tardività della petizione. 4. Delle osservazioni con cui il convenuto postula la reiezione del gravame si dirà, se necessario, nei prossimi considerandi. 5. L'art. 83 cpv. 2 LEF stabilisce che l'escusso, entro 20 giorni dal rigetto dell'opposizione, può domandare con la procedura ordinaria il disconoscimento del debito al giudice del luogo dell'esecuzione. Secondo la giurisprudenza, se il diritto cantonale di

procedura prevede un ricorso ordinario contro la decisione di rigetto dell'opposizione, il termine per proporre l'azione di disconoscimento del debito comincia a decorrere dal giorno in cui il termine di ricorso è spirato infruttuosamente, da quello del ritiro del ricorso oppure dalla notificazione della decisione dell'autorità di ricorso; se il ricorso non ha effetto sospensivo o se questo non viene conferito con decisione giudiziale, il termine per proporre l'azione di disconoscimento del debito corre già dalla notificazione della decisione di rigetto dell'opposizione (IICCTF 27 febbraio 2003 5C.248/2002; DTF 127 III 569, 124 III 34, 104 II 141, 101 III 40, 100 III 76), mentre se lo stesso viene conferito, il termine decorrerà, ancora una volta, dalla notificazione della decisione dell'autorità di ricorso (sentenza IICCTF citata; DTF 127 III 569).

5.1 Contrariamente a quanto ritenuto dalle parti, questa Camera non ritiene che le sentenze emanate negli ultimi anni dal Tribunale federale o dalla Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello possano aver portato ad un cambiamento di giurisprudenza in punto al termine per l'inoltro della causa di disconoscimento del debito nel caso, come quello qui in esame, in cui l'escusso non ha impugnato la sentenza di rigetto dell'opposizione. Nella sentenza pubblicata in DTF 104 II 141, avente per oggetto una fattispecie identica a quella in esame ed oltretutto relativa proprio a una contestazione ticinese, il Tribunale federale aveva inequivocabilmente stabilito che l'appello previsto dal CPC ticinese contro una decisione di rigetto dell'opposizione costituiva, indipendentemente dalla questione dell'eventuale provvisoria esecutività in base al diritto cantonale della decisione impugnata, un mezzo di impugnazione ordinario, per cui il termine per proporre l'azione di disconoscimento del debito qualora la sentenza di rigetto dell'opposizione non fosse stata impugnata cominciava a decorrere dal giorno in cui il termine d'appello era spirato infruttuosamente: tale giurisprudenza è stata costantemente applicata dalle autorità giudiziarie ticinesi (Rep . 1982 p. 410, 1985 p. 140; per tante II CCA 30 ottobre 1996 inc. n. 12.96.167, 31 ottobre 1996 inc. n. 12.96.208, 3 maggio 2000 inc. n. 12.2000.33, 15 maggio 2002 inc. n. 12.2001.130; NRCP 2004 p. 371). Nelle sentenze DTF 124 III 34 e 127 III 569 il Tribunale federale non ha assolutamente affermato che la giurisprudenza contenuta in DTF 104 II 141, almeno per quanto ci interessa, non fosse più valida (ciò che questa Camera ha per altro già avuto di affermare espressamente, nella sentenza II CCA 15 maggio 2002 inc. n. 12.2001.130, con riferimento a DTF 124 III 34), occupandosi più che altro di altre questioni: nella prima sentenza esso si è limitato a precisare che l'opposizione ad un giudizio contumaciale prevista dal diritto ginevrino doveva essere considerata alla stregua di un rimedio ordinario e nella seconda cosa doveva succedere nel caso in cui al rimedio ginevrino, di carattere straordinario, contro la decisione di rigetto dell'opposizione fosse stato concesso l'effetto sospensivo per decisione giudiziale; in entrambe le sentenze è stato ribadito il principio giurisprudenziale contenuto in DTF 104 II 141 secondo cui se il diritto cantonale di procedura prevedeva un ricorso ordinario contro la decisione di rigetto dell'opposizione, il termine per proporre l'azione di disconoscimento del debito cominciava a decorrere dal giorno in cui il termine di ricorso era spirato infruttuosamente, ritenuto che nella seconda è stato addirittura corretto quanto indicato nella prima, ovvero che ciò sarebbe stato il caso solo se il diritto cantonale di procedura prevedeva un ricorso sospensivo (ordinario); l'Alta Corte, sempre nella seconda sentenza, ma basandosi e contrario su quanto addotto nella prima, sembra scostarsi dalla giurisprudenza contenuta in DTF 104 II 141 solo nella misura in cui da quest'ultima risulterebbe, almeno in forma ipotetica, che in presenza di un rimedio straordinario, e cumulativamente per tutte le procedure che dichiaravano provvisoriamente esecutive le decisioni di rigetto dell'opposizione, il termine per l'inoltro dell'azione di

disconoscimento del debito iniziava a decorrere già dalla data di notificazione della decisione di rigetto, facendo ora un distinguo nel caso in cui l'effetto sospensivo non previsto ex lege fosse stato nondimeno concesso con decisione giudiziale e stabilendo che se ciò era il caso nemmeno era più necessario occuparsi della questione, spesso spinosa, del carattere ordinario o straordinario del rimedio previsto dal diritto cantonale. Ma, a ben vedere, nemmeno la decisione 11 gennaio 2005 della Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello (pubblicata in NRCP 2004 p. 528 e commentata in Cocchi/Trezzini , CPC-TI App., m. 10 ad art. 310) era rilevante per la particolare tematica: essa riguardava più che altro la questione a sapere se la mancata concessione dell'effetto sospensivo al rimedio (senza distinguere tra appello e ricorso per cassazione) contro la decisione di rigetto dell'opposizione impedisse o meno il pignoramento provvisorio o la formazione dell'inventario ex art. 162 LEF (art. 83 cpv. 1 LEF), quesito risolto per la negativa, e solo in un obiter dictum , reso sulla base di un'interpretazione della sentenza DTF 127 III 569 -che, su quel punto, come detto, concerneva però solo i rimedi straordinari- ha concluso che ciò influiva anche sulla decorrenza del termine per l'inoltro dell'azione di disconoscimento del debito, che in tal caso iniziava a correre dalla data della notificazione della sentenza di rigetto; essa non indicava in ogni caso come ci si dovesse comportare nel caso in cui la decisione di rigetto dell'opposizione non fosse stata impugnata. In definitiva la giurisprudenza del Tribunale federale pubblicata in DTF 104 II 141 è ancora perfettamente attuale. 5.2 Ma, a prescindere da quanto precede, quando anche, per ipotesi, si volesse ammettere che la giurisprudenza sulla decorrenza del termine per l'inoltro dell'azione di disconoscimento nel caso in cui l'escusso non aveva impugnato la decisione di rigetto dell'opposizione abbia subito un cambiamento, cambiamento che ovviamente poteva essere dovuto solo alla menzionata decisione della Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello e non certo alle sentenze del Tribunale federale che -come detto- si riferivano ad altre questioni, nella presente fattispecie si dovrebbe in ogni caso concludere per la tempestività dell'azione di disconoscimento del debito contenuta nella petizione. La sentenza della Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello è stata in effetti prolata il 11 gennaio 2005, quando cioè la petizione era già stata da tempo inoltrata. In tali circostanze non si può ovviamente rimproverare l'attore per aver fatto affidamento alla giurisprudenza del Tribunale federale allora in vigore (DTF 104 II 141, costantemente applicata dalle autorità cantonali ticinesi), anche perché un cambiamento di giurisprudenza, come quello in questione, avente per oggetto la ricevibilità di un ricorso e/o concernente un termine di perenzione, non può intervenire che dopo un formale avvertimento ai giustiziabili (SJ 1985 p. 626, relativo proprio a un caso di applicazione dell'art. 83 cpv. 2 LEF). Contrariamente a quanto preteso dal convenuto, tale principio risulta applicabile non solo nel diritto pubblico, ma anche nel diritto privato (cfr. per l'appunto la sentenza SJ citata). 5.3 In tali circostanze, l'azione di disconoscimento del debito contenuta nella petizione, introdotta il 25 novembre 2004 (doc. I), ovvero entro i 20 giorni dalla scadenza del termine di 10 giorni per impugnare la decisione di rigetto dell'opposizione 21 ottobre 2004 (doc. 37), ricevuta dall'attore il 26 ottobre 2004 (doc. L), dev'essere considerata tempestiva. 6. Ammessa con ciò la tempestività dell'azione di disconoscimento del debito, è evidentemente escluso che l'azione creditoria contenuta nella petizione, che in ogni caso neppure andava inoltrata nel termine dell'art. 83 cpv. 2 LEF, possa a sua volta essere dichiarata irricevibile siccome tardiva. 7. Ne discende il parziale accoglimento del gravame, nel senso che la petizione dev'essere considerata tempestiva, mentre il giudizio sulla sua ricevibilità -ed in particolare dell'azione creditoria connessa all'azione di disconoscimento

del debito- è prematuro e dipende dal benfondato o meno delle eccezioni, specie quella di incompetenza territoriale, sollevate in via preliminare dal convenuto, su cui il primo giudice non si è ancora pronunciato. La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili di entrambe le sedi seguono la soccombenza (art. 148 CPC), ritenuto che gli oneri processuali (di complessivi fr. 1;000.-) e le indennità alle parti (di fr. 3;000.-) di primo grado devono tuttavia essere ridotti, atteso che, in conseguenza del presente giudizio, la decisione pretorile non pone più fine alla lite (II CCA 22 marzo 2006 inc. n. 12.2005.145). L;attore, che ha comprovato di essere indigente ed il cui appello presentava probabilità di esito favorevole, può senz;altro essere posto al beneficio dell;assistenza giudiziaria in questa sede (art. 3 e 14 Lag). Per i quali motivi, richiamati l;art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L;appello 26 febbraio 2006 di AP 1 è parzialmente accolto . Di conseguenza la sentenza 9 febbraio 2006 della Pretura del distretto di Lugano, Sezione 3, è così riformata: 1. L;eccezione di tardività della petizione è respinta. 2. La tassa di giustizia di fr. 600.- e le spese, da anticipare dalla parte attrice e per essa, al beneficio dell;assistenza giudiziaria, dallo Stato, sono poste a carico del convenuto, che rifonderà alla controparte fr. 1;000.- a titolo di ripetibili. II. L;istanza di ammissione al beneficio dell;assistenza giudiziaria per la procedura di appello presentata da AP 1 è accolta, con il gratuito patrocinio dell;RA 2. III. Le spese della procedura d;appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 550.- b) spese fr. 50.- Totale fr. 600.- da anticiparsi dall;appellante e per esso, al beneficio dell;assistenza giudiziaria, dallo Stato, restano a suo carico per 1/6 e per la rimanenza sono poste a carico dell;appellato, che rifonderà alla controparte fr. 800.- per ripetibili di appello. IV. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura del distretto di Lugano, Sezione 3 terzi implicati Per la seconda Camera civile del Tribunale d;appello II
presidente Il segretario

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