

TI_GERICHTE 12.2008.220 vom 24. Juni 2009

TI Tribunale d'appello, 2009-06-24, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2008.220

FR: TI_GERICHTE 12.2008.220 du 24 juin 2009

IT: TI_GERICHTE 12.2008.220 del 24 giugno 2009

Regeste

Procedura civile

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 24.06.2009 12.2008.220

Procedura civile

Incarto n. 12.2008.220 Lugano 24 giugno 2009 /fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Lardelli e Pellegrini segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa - inc. n. OA.2001.559 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 - promossa con petizione 17 agosto 2001 da AO 1 rappr. da RA 1 contro e per essa, nel frattempo deceduta: AP 1 AP 2 entrambe rappr. da AP 3 con cui l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di fr. 360'000.- più interessi e la liberazione della garanzia bancaria di pari importo prestata da quest'ultima, domanda avversata dalla controparte che ha nel contempo presentato una domanda riconvenzionale; ed ora sulla decisione 6 ottobre 2008 con cui il Pretore, previa assunzione di varia documentazione, ha affermato il presupposto della qualità di parte attrice e la sua capacità di essere parte, disponendo il prosieguo della causa; appellanti le convenute AO 1 e AO 2 con atto di appello 28 ottobre 2008, con cui chiedono la riforma del querelato giudizio nel senso di accertare l'omessa tempestiva reinscrizione dell'attrice nel Registro delle società ex art. 653 (2B) del Companies Act 1985 e con ciò di stralciare dai ruoli la petizione e annullare la garanzia bancaria prestata, il tutto protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre l'attrice con osservazioni 4 dicembre 2008 postula la reiezione del gravame, pure con protesta di spese e ripetibili; richiamato il decreto 30 ottobre 2008 con cui il Pretore ha concesso all'appello l'effetto sospensivo richiesto; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: 1. Con petizione 17 agosto 2001 AP 1, B _____, ha chiesto la condanna di _____ al pagamento di fr. 360'000.- più accessori, pretendendo in sostanza il risarcimento del danno asseritamente subito a seguito dell'ingiustificata adozione di alcuni provvedimenti cautelari (art. 383 CPC). Alla convenuta, deceduta il 28 settembre 2002, sono subentrate, in qualità di eredi, le figlie AO 3, AO 2 ed AO 1. 2. In occasione dell'udienza per incumbenti del 6 ottobre 2005, le convenute hanno tra l'altro eccepito che l'attrice, che risultava essere stata radiata dal Registro delle Società _____ dal 20 novembre 2001 (doc. 47), non poteva più essere parte del procedimento e neppure poteva essere sostituita da AO 1, _____ - _____), che non era il suo successore universale. L'attrice si è opposta all'eccezione, rilevando di aver solo cambiato la sua sede e che in ogni caso la pretesa litigiosa era prudenzialmente stata ceduta alla società con sede ad _____ (doc. AS). 3. Con decisione 10 maggio 2006,

il Pretore ha concluso per l'infondatezza dell'eccezione. Il giudice di prime cure, sulla base dei documenti prodotti dall'attrice (doc. AM-AQ), ha in sostanza ritenuto che quest'ultima aveva semplicemente trasferito la sua sede ad _____, dove aveva continuato ad esistere, e che ad ogni modo la pretesa dedotta in lite era stata ceduta dalla vecchia alla nuova entità societaria dopo l'inizio della presente lite e prima che la società _____ venisse radiata. In assenza del consenso delle convenute al subentro in causa della cessionaria ed in considerazione della perdita della capacità processuale della cedente, nel frattempo ormai radiata dal Registro delle Società, egli, richiamando esplicitamente l'art. 110 CPC e applicando implicitamente gli art. 105 e 99 cpv. 3 CPC, ha assegnato all'attrice un termine di 60 giorni per chiedere la propria reiscrizione (ex art. 653 (2B) del Companies Act 1985). 4. Il Pretore, con la decisione 6 ottobre 2008 qui impugnata, ha dapprima ammesso, d'ufficio, l'assunzione dei documenti prodotti il 7 e 11 febbraio 2008 dall'attrice; ha in seguito riconosciuto a quest'ultima il presupposto della qualità di parte e la capacità di essere parte; ed ha infine disposto il prosieguo della causa nel merito. Pur avendo preso atto che il termine impartito all'attrice per chiedere la propria reiscrizione nel Registro delle Società, ottenuta in definitiva solo il 6 febbraio 2008, non era stato ossequiato, egli ha escluso che ciò potesse portare allo stralcio della petizione. A suo giudizio, tale conclusione appariva di difficile applicazione in prima istanza, ostandovi il divieto del formalismo eccessivo ed il principio dell'economia processuale, potendo l'attrice riproporre immediatamente la medesima causa dinanzi al medesimo giudice; oltretutto, in via abbondanziale, sembrava pure fondata l'obiezione dell'attrice secondo cui il contrario avrebbe ad ogni modo necessitato di un termine munito di comminatoria, ciò che in concreto non era avvenuto. 5. Con l'appello 28 ottobre 2008 che qui ci occupa, le convenute AO 1 e AO 2 chiedono di riformare il querelato giudizio nel senso di accertare l'omessa tempestiva reiscrizione dell'attrice nel Registro delle società e con ciò di stralciare dai ruoli la petizione, così come previsto dall'art. 99 cpv. 2 CPC. Esse negano innanzitutto che l'applicazione di tale disposizione possa essere costitutiva di un formalismo eccessivo o possa violare il principio dell'economia processuale. Quanto all'assenza della comminatoria circa le conseguenze del mancato rispetto del termine assegnato, la stessa era, a loro dire, irrilevante, in quanto la questione era regolata in modo definitivo dal codice di rito, tanto più che la controparte era rappresentata da un legale, cui tale conseguenza non poteva e doveva sfuggire. 6. Delle osservazioni 4 dicembre 2008 con cui l'attrice postula la reiezione del gravame, si dirà, per quanto necessario, nei prossimi considerandi. 7. A titolo preliminare, si osserva che è a giusta ragione che l'attrice rileva che l'eventuale benfondato della censura delle convenute AP 1 e AP 2 circa la mancata sanzione dell'inosservanza del termine impartite non potrebbe di per sé comportare le conseguenze proposte nel gravame, ovvero in sostanza lo stralcio integrale della petizione. In effetti, come già ammesso a suo tempo dalle stesse convenute (cfr. p. 4 seg. delle osservazioni presentate da AP 1 e AP 2 in occasione dell'udienza per incombenenti del 6 ottobre 2005, cui AP 3 si è associata con scritto 26 ottobre 2005) e come del resto risulta dalla sentenza 28 novembre 2007 n. 24657 della Corte di Cassazione Civile Italiana prodotta dall'attrice con le osservazioni di causa (sull'ammissibilità della produzione in ogni stadio di causa di documenti atti ad accertare il contenuto del diritto straniero, con relativa dottrina e giurisprudenza, cfr. Cocchi/Trezzini, CPC-TI, Appendice 2000-2004, m. 16 ad art. 87), in base al diritto italiano, applicabile alla successione di _____, gli eredi convenuti in giudizio per il pagamento di una pretesa pecuniaria rispondono semplicemente pro parte, ciascuno per la propria quota. Essi costituiscono dunque dei semplici litisconsorti

facoltativi. Ora, il querelato giudizio non essendo stato impugnato dalla convenuta AP 3, che in quanto litisconsorte facoltativa non profitta del gravame delle altre convenute (art. 48 CPC), si deve concludere che l'eventuale accoglimento della censura comporterebbe al più lo stralcio della petizione limitatamente alle quote di spettanza di AP 1 e AP 2, ma non anche di quelle di costei. 8. Ma in realtà il Pretore non poteva sanzionare in tal modo il fatto che l'attrice non avesse tempestivamente provveduto a reinscrivere nel Registro delle società. Per due motivi. 8.1 La decisione 10 maggio 2006 di impartire all'attrice un termine per provvedere alla sua reinscrizione era errata. Essa era stata innanzitutto adottata con una motivazione contraddittoria: nonostante il Pretore avesse affermato che l'eccezione sollevata a suo tempo dalle convenute era "malfondata" dato che la principale argomentazione difensiva dell'attrice, secondo cui essa aveva semplicemente trasferito la sua sede ad _____, poteva essere condivisa, egli, contro ogni logica, aveva in effetti ritenuto di dover comunque esaminare anche l'argomentazione difensiva da lei proposta in via subordinata, circa l'avvenuta prudenziale cessione della pretesa alla società con sede ad _____, ritenendola sì fondata, ma tale da imporre, in assenza di un consenso della controparte al subingresso della cessionaria giusta l'art. 110 CPC, la continuazione della causa da parte della cedente, che dunque, in applicazione degli art. 105 e 99 cpv. 3 CPC, andava reinscritta. Ma soprattutto, era effettivamente vero che la nuova iscrizione della società con sede ad _____ con la successiva cancellazione della stessa società precedentemente con sede a _____ concretizzava sostanzialmente un trasferimento della sede in un'altra giurisdizione, senza conseguenze sulla personalità giuridica della parte originaria, che rimaneva così inalterata (cfr. doc. AM-AO). A tale inequivocabile conclusione è in effetti giunto, con motivazione convincente - a cui si può senz'altro rinviare -, l'Istituto svizzero di diritto comparato, sia pure nell'ambito di una perizia giudiziaria (Avis 07-160, p. 15 e 16 seg., in particolare risposte peritali n. 1, 7 e 10) commissionata in un'altra causa pendente presso la medesima Pretura e concernente queste medesime convenute, referto che l'attrice ha provveduto a versare agli atti con le proprie osservazioni all'appello (sull'ammissibilità della produzione in sede ricorsuale di una perizia giuridica, cfr. DTF 108 II 69 consid. 1; II CCA 15 settembre 1994 inc. n. 8/92). In tali circostanze, è a ragione che l'attrice ha chiesto che il termine per la sua reinscrizione non fosse preso in considerazione. Dal punto di vista processuale, si osserva che la decisione pretorile che procedeva nondimeno ad assegnare quel termine costituiva un'ordinanza e a suo tempo non poteva essere appellata (art. 95 cpv. 1 CPC). Ciò non toglie però che la stessa era modificabile dal giudice in ogni tempo (art. 95 cpv. 2 CPC), ciò che di fatto può essere concretizzato anche solo in sede ricorsuale (cfr. Hauser/Schweri, Kommentar zum zürcherischen Gerichtsverfassungsgesetz, n. 27 ad § 196 GVG), tanto più che la controparte intendeva qui provocare una decisione finale. 8.2 Ma, a prescindere da quanto precede, il giudizio con cui il Pretore ha ritenuto di non poter sanzionare il mancato rispetto da parte dell'attrice del termine assegnato, se non altro perché l'assegnazione del termine non era stata a suo tempo accompagnata dalla comminatoria dello stralcio della causa, può essere confermato. La dottrina e la giurisprudenza hanno in effetti già avuto modo di precisare che nel caso in cui il giudice assegna un termine a una parte o a un terzo, devono pure essere indicate le conseguenze della sua inosservanza (Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 8^a ed., § 43 n. 97; DTF 87 III 89 consid. 4; cfr. pure TF 23 novembre 2007 8C_136/2007), e ciò anche se la relativa sanzione è già prevista dalla legge (Hauser/Schweri, op. cit., n. 5 ad § 196 GVG; cfr. pure, per analogia, DTF 96 I 521 consid. 4; TF 14 maggio 2008 4A_121/2008 consid.

4). Ora, nel caso di specie è pacifico che il Pretore nella decisione 10 maggio 2006 non ha indicato quali sarebbero state le conseguenze del mancato rispetto del termine, e neppure, nonostante l'assegnazione del termine fosse in definitiva avvenuta allo scopo di sanare un difetto nel presupposto processuale della capacità della parte attrice (ai sensi degli art. 105 e 99 cpv. 3 CPC), ha ritenuto di far riferimento a quelle norme, e tanto meno all'art. 99 cpv. 2 CPC. Stando così le cose, considerata oltretutto la gravità della sanzione comminata dall'art. 99 cpv. 2 CPC, che è la reiezione della petizione senza entrare nel merito della lite, non è possibile sanzionare l'attrice, poco importando se essa fosse allora rappresentata da un legale e dunque potesse essere cosciente delle possibili conseguenze della sua inosservanza. 9. Per il resto, non essendo state addotte in questa sede le ragioni per cui il giudice di prime cure non avrebbe dovuto assumere i documenti versati agli atti dall'attrice il 7 e 11 febbraio 2008, dal che l'irricevibilità della relativa censura d'appello già per carenza di motivazione (art. 309 cpv. 2 lett. f CPC), ne discende l'integrale reiezione del gravame, ritenuto che la tassa di giustizia, le spese e le ripetibili, calcolate su un valore litigioso di fr. 360'000.-, seguono la soccombenza (art. 148 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia: I. L'appello 28 ottobre 2008 di AP 1 e AP 2 è respinto. II. Le spese della procedura d'appello, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 950.- b) spese fr. 50.- Totale fr. 1'000.- da anticiparsi dalle appellanti in solido, restano a loro carico, con l'obbligo di rifondere alla controparte, sempre in solido, fr. 3'000.- per ripetibili. III. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il segretario Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF). In presenza di una decisione pregiudiziale o incidentale, il ricorso è ammissibile solo se la stessa può causare un pregiudizio irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defatigante o dispendiosa (art. 93 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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