

TI_GERICHTE 12.2012.164 vom 29. Oktober 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-10-29, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2012.164

FR: TI_GERICHTE 12.2012.164 du 29 octobre 2013

IT: TI_GERICHTE 12.2012.164 del 29 ottobre 2013

Regeste

Riconoscimento di debito - disconoscimento di debito - legittimazione delle parti

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 29.10.2013 12.2012.164

Riconoscimento di debito - disconoscimento di debito - legittimazione delle parti

Incarto n. 12.2012.164 Lugano 29 ottobre 2013 /mc In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Bozzini e Fiscalini vicecancelliere: Bettelini sedente per statuire nella causa - inc. n. OA.2010.949 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3 - promossa con petizione 20 dicembre 2010 da AP 1 rappr. dall'avv RA 1 contro AO 1 rappr. dall'avv. RA 2 con cui l'attrice ha chiesto di disconoscere il debito di fr. 40'000.- (recte : fr. 35'000.-) oltre accessori vantato dalla convenuta, domanda avversata da quest'ultima che ha postulato la reiezione della petizione, e che il Pretore con sentenza 18 luglio 2012 ha respinto; appellante l'attrice con atto di appello 14 settembre 2012, con cui chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre la convenuta con osservazioni 29 ottobre 2012 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. L'arch. X _____ è stato organo, con diritto di firma individuale (doc. 2C e 2B), di due società, entrambe con sede in Via _____ a _____, che si occupavano in particolare di progettazione, consulenza, direzione lavori e realizzazione di progetti edilizi: dapprima egli è stato direttore e poi liquidatore di B _____, società iscritta a RC l'8 maggio 2001, messa in liquidazione il 25 novembre 2006 e radiata da RC il 25 giugno 2008 (doc. 2C); poi è stato socio e gerente di AP 1, società iscritta a RC il 1° dicembre 2006 (doc. 2B). Il dr. P _____ dal marzo 1998 è membro del consiglio d'amministrazione con diritto di firma individuale di A _____, società inizialmente con sede a _____ e poi dal marzo 2005 a _____, attiva nel settore dell'importazione di automobili. 2. Con contratto d'appalto 29 aprile 2004 (doc. A) A _____ ha affidato a B _____ i lavori di rinnovamento e di ampliamento dell'allora Ristorante _____ - poi ribattezzato Ristorante Pizzeria _____ - a _____ per una mercede complessiva di fr. 1'049'383.- (IVA inclusa), ritenuto che i relativi acconti sono poi stati corrisposti in un primo tempo dalla società stessa e in seguito dal dr. P _____ (cfr. doc. 2E e 2M). Terminati i lavori, A _____, con lettera 14 luglio 2007 (doc. 2F), ha chiesto a B _____ di restituire al dr. P _____ l'ultimo acconto di fr. 40'000.- da lui versato con riferimento al cantiere in esame (cfr. giustificativo allegato al doc. 2F), erroneamente non registrato nella liquidazione di cui al doc. 2E. Con messaggio fax del 27 agosto 2007

(doc. 2G, il cui originale è stato versato agli atti sub doc. 7), indirizzato a “ dr. P _____ A _____ ”, allestito su carta intestata di AP 1 e recante la firma dell’arch. X _____ accanto al nome di quella società, questi, con riferimento alla “ Rückzahlung von SFr. 40'000.- “, ha tra l’altro dichiarato “ wie gesagt, für die Rückzahlung bin vol einverstanden, und diese wird ab 1.09.2007 mit dem ersten Betrag (Sfr. 5'000.-) begonnen, und bis am späteste dt. 1.09.2008 muss ganze Betrag erledigt, bezahlt werden ”. Sulla base di questo scritto, il 3 settembre 2007 (doc. 2I) AP 1 ha quindi bonificato al dr. P _____ una somma di fr. 5'000.-. Nonostante le ulteriori richieste formulate da A _____ all’indirizzo di B _____ (doc. D), dell’arch. X _____ (doc. 2L2 e 2L3) e di AP 1 (doc. 2L4 e 2N), il saldo di fr. 35'000.- non è stato corrisposto. Con lettera 31 ottobre 2008 (doc. 2M), allestita su carta intestata a B _____, definita liquidata e radiata, l’arch. X _____ ha anzi obiettato che quella società, in considerazione di tutta una serie di rettifiche delle somme oggetto della liquidazione, avrebbe potuto pretendere un importo di fr. 150'000.-, che costituiva di fatto la sua perdita dall’intera operazione. 3. Il 19 novembre 2009 la società d’incasso AO 1, _____, che il 9 febbraio 2009 si era fatta cedere da A _____ le sue pretese di fr. 35'000.- in capitale e di fr. 5'443.- per interessi (doc. 2O), ha fatto spiccare nei confronti di AP 1 il PE n. _____ dell’UE di Lugano per l’importo di fr. 40'000.- oltre interessi al 5% dal 31 luglio 2007, indicando come titolo di credito: “ riconoscimento del debito del 27.8.2007 ” (cfr. doc. C). L’opposizione interposta al PE dall’escussa è in seguito stata rigettata in via provvisoria, per fr. 35'000.- oltre interessi al 5% dal 31 luglio 2007, dal Pretore del Distretto di Lugano, sezione 5, con sentenza 30 settembre 2010 (doc. 3; cfr. pure doc. rich. I°), poi confermata il 3 dicembre 2010 dalla Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d’appello (doc. G; cfr. pure doc. rich. I°). 4. Con petizione 20 dicembre 2010, avversata da AO 1, che di fatto si é limitata ad evidenziare le circostanze che precedono, AP 1 l’ha convenuta in giudizio innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3, chiedendo di disconoscere il debito di fr. 40'000.- (recte : fr. 35'000.-) oltre accessori. Essa ha in estrema sintesi addotto che lo scritto di cui al doc. 7, di cui era contestata l’autenticità, era stato rilasciato per errore, aggiungendo di non aver in ogni caso mai assunto l’obbligo di restituire l’acconto di fr. 40'000.-, che in base al contratto originario incombeva a B _____. 5. Esperita l’istruttoria di causa e raccolti gli allegati conclusivi delle parti, il Pretore, con la sentenza 18 luglio 2012 qui impugnata, ha respinto la petizione, ponendo a carico dell’attrice la tassa di giustizia di fr. 2'800.-, le spese e le ripetibili di fr. 4'500.-. Il giudice di prime cure ha dapprima accertato che l’attrice, pur avendo inizialmente contestato l’autenticità del doc. 7, con le conclusioni aveva per finire ammesso che a scriverlo e ad inviarlo era stato proprio l’arch. X _____. Egli ha quindi constatato che dall’istruttoria non erano emersi elementi che ne revocassero in dubbio la validità quale riconoscimento di debito dell’attrice a favore di A _____ ai sensi dell’art. 17 CO. Ha ritenuto irrilevante l’asserito errore essenziale che avrebbe indotto l’attrice a rilasciare quella dichiarazione, essa non avendo in ogni caso provato di averlo notificato ad A _____ entro il termine di un anno dalla sua scoperta previsto dall’art. 31 CO. Ha evidenziato che nulla emergeva a contrastare la validità della cessione a favore della convenuta, non potendosi in particolare ritenere che il riconoscimento di debito fosse stato a suo tempo rilasciato a favore del dr. P _____. Ed ha rilevato che quel riconoscimento di debito non poggiava su una causa inesistente, l’attrice essendosi assunta al più tardi a quel momento il debito inizialmente

spettante a B_____ . 6. Con l'appello 14 settembre 2012, che qui ci occupa, l'attrice chiede di riformare il querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi. Essa censura il giudizio pretorile sulla legittimazione attiva e passiva delle parti, rilevando da un lato che l'impegno a versare i fr. 40'000.- era stato preso da B_____ o in subordine dall'arch. X_____ e non certo da lei, che per altro non lo aveva mai assunto, ed evidenziando dall'altro che quell'impegno non era indirizzato ad A_____ e per essa alla convenuta, sua cessionaria, bensì al dr. P_____. E ribadisce che la sottoscrizione del riconoscimento di debito, di cui contesta nuovamente l'autenticità, era dovuta a un errore di persona tempestivamente segnalato alla controparte. 7. Delle osservazioni 29 ottobre 2012 con cui la convenuta postula la riezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili si dirà, se e per quanto necessario, nei prossimi considerandi. 8. Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC; RS 272). Ritenuto che la procedura innanzi al Pretore è stata avviata prima di quella data, la stessa, fino alla sua conclusione, resta disciplinata dal diritto cantonale previgente (art. 404 cpv. 1 CPC) e meglio dal codice di procedura civile ticinese (CPC/TI; RL 3.3.2.1). Non così invece la procedura ricorsuale in rassegna, che, avendo preso avvio a seguito di una decisione pretorile comunicata dopo quella data, è retta dalle nuove disposizioni federali (art. 405 cpv. 1 CPC). 9. Nell'azione di disconoscimento del debito il creditore che vi è convenuto è di principio obbligato a dimostrare il fondamento del proprio credito (art. 8 CC). L'inversione dei ruoli processuali non comporta, in altri termini, anche il capovolgimento dell'onere della prova a danno del debitore e attore (Stoffel , Voies d'exécution, n. 144 p. 117; Staehelin , Basler Kommentar, n. 55 ad art. 83 LEF; Rep . 1986 p. 89; II CCA 3 novembre 2011 inc. n. 12.2010.99, 10 ottobre 2012 inc. n. 12.2011.91). La situazione viene però a mutare qualora il creditore derivi la sua pretesa da un riconoscimento di debito sottoscritto dal debitore (art. 17 CO): in tale evenienza incombe infatti a quest'ultimo l'onere di sostanziare la causa dell'obbligazione, qualora essa non venga citata nell'atto, e, in ogni caso, di provare che il riconoscimento poggia su di una causa inesistente, nulla (art. 19 e 20 CO), invalidata (art. 31 CO), simulata (art. 18 cpv. 1 CO) o perenta (cfr. sulla questione: DTF 105 II 183 consid. 4a, 131 III 268 consid. 3.2; TF 18 maggio 2006 4C.30/2006, 14 aprile 2009 4A_17/2009; II CCA 3 aprile 2007 inc. n. 12.2005.178); il creditore al beneficio di un riconoscimento di debito può dunque farvi affidamento e la sola produzione di tale documento basta, di regola, a fondare la sua pretesa e ciò indipendentemente dalla natura astratta o causale dello scritto (TF 30 giugno 1998 4C.34/1999 consid. 3b; II CCA 9 giugno 2011 inc. 12.2011.63, 10 febbraio 2012 inc. 12.2011.47, 11 maggio 2012 inc. n. 12.2011.99). 10. Nel caso di specie è innanzitutto a torto che l'attrice ripropone la contestazione dell'autenticità del riconoscimento di debito oggetto del doc. 7. La sua censura in tal senso, priva di qualsiasi motivazione, è di per sé irricevibile (art. 311 cpv. 1 CPC). Essa sarebbe in ogni caso infondata anche nel merito, per le corrette motivazioni addotte nella sentenza impugnata: come rilevato dal Pretore, l'attrice con le conclusioni (p. 7 seg.) aveva in effetti ammesso che a scriverlo e ad inviarlo era stato proprio l'arch. X_____ (cfr. pure l'interrogatorio formale dell'arch. X_____ ad 5.3); e comunque il suo contenuto era poi stato ratificato da quella parte, che aveva provveduto ad effettuare il pagamento dei primi fr. 5'000.- in esso previsto (cfr. doc. 2I). 11. L'attrice rimprovera in seguito al Pretore di aver erroneamente ammesso la legittimazione attiva e passiva delle parti, quando invece a suo dire l'impegno a versare i fr. 40'000.- era stato preso da

B _____ o dall'arch. X _____ e non certo da lei, che per altro non lo aveva mai assunto, rispettivamente non era indirizzato ad A _____ e per essa alla convenuta, sua cessionaria, bensì al dr. P _____ . La censura, nella limitata misura in cui non è irricevibile, è infondata. 11.1 L'assunto dell'attrice secondo cui il riconoscimento di debito di cui al doc. 7 era stato preso personalmente dall'arch. X _____ e secondo cui quell'impegno (e non invece solo il relativo pagamento, ciò che non è decisivo) era indirizzato privatamente al dr. P _____ è irricevibile, essendo stato addotto per la prima volta solo in sede conclusionale (art. 78 cpv. 1 e 2 CPC/TI; Cocchi/Trezzini , CPC-TI App., n. 134 ad art. 78 con rif. a TF 16 febbraio 2004 4P.134/2003 consid. 3.2). La dottrina e la giurisprudenza hanno in effetti già avuto modo di stabilire che la legittimazione delle parti - attiva o passiva - rientra nel novero dei fatti impliciti, che si possono dare per scontati fino al momento in cui viene affermato il contrario (TF 12 settembre 2008 4A_283/2008 consid. 6; Hohl , Procédure civile, vol. I, n. 792 e 942; II CCA 30 gennaio 2009 inc. n. 12.2007.256 in RtiD I-2010 5c pag. 629), ritenuto che l' onere della parte convenuta (trattandosi in concreto di un'azione di disconoscimento del debito) di allegazione e di prova della propria legittimazione attiva rispettivamente della legittimazione passiva della controparte sorge solo con la sua contestazione da parte di quest'ultima (TF 11 novembre 2008 4A_165/2008 consid. 7.3. 2; II CCA 19 novembre 2012 inc. n. 12.2010.183, 8 maggio 2013 inc. n. 12.2013.40). Poco importa se quelle circostanze avevano apparentemente trovato fondamento nell'interrogatorio formale del dr. P _____ , il quale aveva a quel momento affermato che in occasione di una telefonata l'arch. X _____ si era impegnato a titolo personale a restituirgli i fr. 40'000.- (ad 6). L'attrice sembra in effetti ignorare, in tema di allegazione, che la giurisprudenza ha già avuto modo di stabilire che i fatti venuti alla luce nel corso dell'istruttoria non divengono automaticamente parte della realtà processuale di cui il giudice deve tener conto secondo le modalità previste dal codice di rito, se in precedenza non erano stati allegati dalle parti (Cocchi/Trezzini , op. cit., m. 42 ad art. 78; NRCP 2004 p. 546; II CCA 4 giugno 2007 inc. n. 12.2006.109 pubbl. in: NRCP 2007 p. 396, 15 dicembre 2008 inc. n. 12.2007.197, 22 aprile 2009 inc. n. 12.2008.37, 20 luglio 2010 inc. n. 12.2009.192, 6 ottobre 2011 inc. n. 12.2009.55, 31 luglio 2012 inc. n. 12.2010.119, 3 gennaio 2013 inc. n. 12.2011.9, 30 settembre 2013 inc. n. 12.2012.36), a meno che la loro successiva adduzione sia stata ammessa su invito del giudice giusta l'art. 80 cpv. 1 lett. a CPC/TI oppure nell'ambito di una domanda di restituzione in intero ai sensi dell'art. 80 cpv. 1 lett. b CPC/TI (II CCA 20 dicembre 2006 inc. n. 12.2005.222, 4 giugno 2007 inc. n. 12.2006.109 pubbl. in: NRCP 2007 p. 396, 15 dicembre 2008 inc. n. 12.2007.197, 20 aprile 2009 inc. n. 12.2008.15, 3 gennaio 2013 inc. n. 12.2011.9, 30 settembre 2013 inc. n. 12.2012.36), ciò che non è però stato il caso nella fattispecie. L'irricevibilità dell'allegazione può pertanto essere sanzionata, d'ufficio, in questa sede (per il diritto cantonale previgente: II CCA 2 ottobre 2007 inc. n. 12.2006.179, 15 dicembre 2008 inc. n. 12.2007.197, 24 agosto 2009 inc. n. 12.2008.122 e inc. n. 12.2008.123, 15 aprile 2010 inc. n. 12.2008.250; per il nuovo diritto federale: cfr., in generale, Kunz , ZPO-Rechtsmittel - Berufung und Beschwerde, n. 94 ad art. 311; Seiler , Die Berufung nach ZPO, n. 433 e 893; Hugenbühler , DIKE-ZPO, n. 35 ad art. 311; Tappy , Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in: JdT 2010 III p. 136; II CCA 30 settembre 2013 inc. n. 12.2012.36). Ma, a prescindere da quanto precede, il fatto che in quella telefonata l'arch. X _____ potesse essersi impegnato a titolo personale a restituire la somma di fr. 40'000.- al dr. P _____ (che

allora poteva e doveva essere considerato quale semplice “Zahlstelle” di A _____ e non invece quale vero e proprio destinatario dell’impegno), non significa ancora che il successivo riconoscimento di debito di cui al doc. 7 andasse pure inteso in quel senso, dal suo chiarissimo tenore dovendosi al contrario concludere, per le ragioni correttamente evidenziate dal Pretore e a cui - per semplicità - si può senz’altro rinviare, che il (nuovo) impegno di restituzione concordato a quel momento era invece stato assunto dall’attrice e nei confronti della A _____, tanto più che il pagamento dei primi fr. 5'000.- è poi stato pacificamente effettuato proprio dall’attrice (che solo nei suoi atti interni ha indicato essersi trattato di un pagamento privato dell’arch. X _____, cfr. doc. F p. 11). 11.2 Dovendosi con ciò ammettere che il doc. 7 costituisce un valido riconoscimento di debito dell’attrice nei confronti di A _____ e, per essa, della convenuta cessionaria ai sensi dell’art. 17 CO, quest’ultima - come detto - può dunque farvi affidamento e la sola produzione di tale documento basta, di principio, a fondare la sua pretesa e ciò indipendentemente dalla natura astratta o causale dello scritto (cfr. supra consid. 9). In tali circostanze nemmeno sarebbe necessario esaminare l’altra tesi difensiva dell’attrice secondo cui essa non si sarebbe mai assunta l’obbligo di restituzione originariamente a carico di B _____, argomentazione che è in ogni caso priva di fondamento. In questa sede l’attrice non ha in effetti censurato l’assunto pretorile secondo cui essa ne avrebbe offerto l’assunzione già in occasione della telefonata tra l’arch. X _____ e il dr. P _____ di cui già si è detto. E comunque è incontestabile che essa ne ha nuovamente offerto l’assunzione in seguito, rilasciando lo scritto di cui al doc. 7, proposta che è stata poi approvata da A _____, la quale ha in effetti accettato senza riserve il versamento della prima rata di fr. 5'000.- e quel suo impegno (cfr. doc. D; sul tema cfr. Tschäni, Basler Kommentar, 4^a ed., n. 8 ad art. 176 CO). Il fatto che quest’ultima società abbia in seguito richiesto il pagamento del saldo, oltre che all’attrice (doc. 2L4 e 2N), anche a B _____ (doc. D) e all’arch. X _____ (doc. 2L2 e 2L3), non modifica questa circostanza, dal doc. 7 non risultando che quell’assunzione (esterna) di debito fosse solo esclusiva e non invece cumulativa (in merito a quest’ultimo istituto giuridico, non regolato espressamente dal CO, cfr. Von Thur/Escher, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, 3^a ed., Vol. 2, p. 383 seg.; Tschäni, op. cit., n. 2 ad art. 176 CO; DTF 111 II 278; II CCA 27 novembre 1997 inc. n. 12.97.113, 15 gennaio 2002 inc. n. 12.2001.23), ossia che B _____ non continuasse ad essere debitrice solidale di quella somma accanto all’attrice. 12. L’attrice ribadisce infine che lo scritto di cui al doc. 7 sarebbe stato da lei rilasciato a seguito di un grossolano errore, che essa avrebbe provveduto a segnalare alla controparte già con lo scritto 31 ottobre 2008 (doc. 2M). La censura è irricevibile in ordine e infondata nel merito. In questa sede l’attrice, venendo meno al suo obbligo di motivazione (art. 311 cpv. 1 CPC), non ha in effetti spiegato le ragioni per cui sarebbe da riformare l’assunto con cui il Pretore aveva invece ritenuto che quella comunicazione era in ogni caso tardiva, non essendo stata notificata alla controparte entro un anno dalla scoperta dell’errore ai sensi dell’art. 31 CO. In ogni caso, come evidenziato nella sentenza impugnata, dal tenore dello scritto ora invocato dall’attrice non risulta che essa a quel momento abbia segnalato alla controparte, foss’anche solo per atti concludenti, di ritenere erroneo e con ciò non vincolante il riconoscimento di debito di cui al doc. 7: a parte il fatto che quello scritto nemmeno emanava dall’attrice ma da B _____ (o dall’arch. X _____) né menzionava in alcun modo il doc. 7, si osserva in effetti che nello stesso vengono unicamente evocate, in

modo interlocutorio, delle circostanze che avrebbero teoricamente permesso di rimettere in discussione alcune posizioni oggetto della liquidazione (“ Das heisst die Firma B _____, könnte von A _____ den Betrag über Sfr. 150'000.- verlangen ”), già evase definitivamente in precedenza (con una dichiarazione di tacitazione resa oltre due anni prima, cfr. doc. 2E), senza per altro che a quel momento sia però stata pretesa una ridefinizione in tal senso dell’importo della liquidazione. Si aggiunga, in diritto, per completezza di motivazione, che la giurisprudenza ha già avuto modo di stabilire che la parte che ha assunto il debito di un terzo non può legittimamente sostenere di essersi trovata in una situazione di errore essenziale ai sensi dell’art. 24 cpv. 1 n. 4 CO (TF 22 gennaio 1999 4C.370/1998 consid. 2). Che poi l’errore essenziale evocato dall’attrice negli allegati preliminari si fondasse in realtà più che altro sull’art. 24 cpv. 1 n. 4 CO e consistesse nel fatto che il doc. 7 non era stato rilasciato a nome e per conto di B _____, è invece stato da lei precisato per la prima volta, e perciò irrualmente (art. 78 cpv. 1 e 2 CPC/TI), solo in sede conclusionale, così che la questione nemmeno può essere qui oggetto di esame. 13. Ne discende che l’appello, nella limitata misura in cui è ricevibile, deve essere respinto, con la conseguente conferma della sentenza impugnata (art. 318 cpv. 1 lett. a CPC). Gli oneri processuali e le ripetibili della procedura di secondo grado, calcolati sulla base di un valore litigioso di fr. 35'000.-, seguono la soccombenza (art. 106 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 106 CPC e la LTG decide: I. L’appello 14 settembre 2012 di AP 1 è respinto nella misura in cui è ricevibile. II. Gli oneri processuali di complessivi fr. 1'600.- sono a carico dell’appellante, che rifonderà alla parte appellata fr. 2'500.- per ripetibili. III. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3 Per la seconda Camera civile del Tribunale d’appello La presidente Il vicecancelliere 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. 74 cpv. 1 e 100 cpv. 1 LTF).

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