

TI_GERICHTE 12.2013.8 vom 19. Juli 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-07-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2013.8

FR: TI_GERICHTE 12.2013.8 du 19 juillet 2013

IT: TI_GERICHTE 12.2013.8 del 19 luglio 2013

Regeste

Domanda di esecuzione - multa disciplinare - reclamo

Erwägungen

E. 1

Chi si pretende titolare di una decisione che però non può essere direttamente eseguita ha la facoltà di adire il giudice dell'esecuzione - in Ticino il Pretore (art. 37 cpv. 3 LOG) - con una domanda (art. 338 cpv. 1 CPC) volta ad ottenerne l'esecuzione. Il giudizio che ne segue è emanato nell'ambito della procedura sommaria (art. 339 cpv. 2 CPC) e può essere impugnato solo mediante reclamo (art. 309 lett. a CPC), da proporre entro 10 giorni dalla notificazione della decisione (art. 321 cpv. 2 CPC). La controparte può, nello stesso termine, proporre il suo memoriale di risposta (art. 322 cpv. 2 CPC).

E. 2

Mentre la tempestività delle osservazioni di risposta è pacifica, l'istante solleva alcune perplessità sulla tempestività del reclamo chiedendo a questa Camera di volerla verificare d'ufficio. A torto. Nel suo allegato (p. 2) la convenuta ha spiegato che l'avviso di ritiro della sentenza impugnata, da lei poi ritirata il successivo 27 dicembre 2012 al termine dei 7 giorni della giacenza postale, era stato depositato il 19 dicembre 2012, per cui il termine di 10 giorni per presentare il reclamo giungeva a scadenza il 7 gennaio 2013. Nell'occasione essa ha prodotto una copia della busta contenente la sentenza impugnata (raccomandata n. _____), sulla quale sono stati apposti, a tergo, due timbri postali, uno con la data del 19 dicembre 2012 e l'altro con la data del 27 dicembre 2012, ritenuto che dalla ricerca Track & Trace relativa a quell'invio è risultato che la prima data corrispondeva a quella dell'avviso in casella e la seconda a quella dell'effettiva consegna. La spedizione dell'allegato il 7 gennaio 2013 è invece provata dal timbro postale apposto sulla busta contenente l'atto. Ora, ritenuto che il termine di giacenza postale ha iniziato a decorrere dal giorno successivo al deposito dell'avviso di ritiro (TF 17 marzo 2010 5A_2/2010 consid. 2; Donzallaz, *La notification en droit interne suisse*, n. 1029; Bohnet, *Faire défaut à Neuchâtel*, in: RJN 2000 p. 46; Koller, *Das Bundesgericht und die Sieben-Tage-Regelung zum Zweitem...*, in: Jusletter 17 maggio 2010 n. 4; II CCA 28 luglio 2006 inc. n. 12.2006.46, 17 settembre 2008 inc. n. 12.2008.149, 26 ottobre 2012 inc. n. 12.2010.185, 5 febbraio 2013 inc. n. 12.2012.106), in concreto quindi dal 20 dicembre 2012, e scadeva 7 giorni dopo, il 26 dicembre 2013 (indipendentemente che si tratti di un giorno festivo o ricada nelle ferie giudiziarie, cfr. Donzallaz, *op. cit.*, n. 1030; II CCA 17 settembre 2008 inc. n. 12.2008.149, 26 ottobre 2012 inc. n. 12.2010.185, 5 febbraio 2013 inc. n. 12.2012.106), il termine di 10 giorni per inoltrare il reclamo è scaduto sabato 5 gennaio 2013, termine da riportare al primo giorno feriale seguente (art. 142 cpv. 3 CPC), ossia a lunedì 7 gennaio 2013. Di qui la tempestività del rimedio giuridico, che può pertanto essere

vagliato nel merito .

E. 3

Con la domanda di esecuzione l'istante deve dimostrare che le condizioni d'esecutività della decisione sono adempite e deve allegare i documenti necessari (art. 338 cpv. 2 CPC). L'adempimento delle condizioni d'esecutività - e fra queste l'obiezione che l'esecuzione sia impossibile con mezzi legali o ancora che il termine stabilito per l'adempimento non sia ancora scaduto (Droese, Spühler/Tenchio/Infanger, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, n. 24 ad art. 341) - è esaminato dal giudice d'ufficio (art. 341 cpv. 1 CPC), a prescindere dalle eventuali eccezioni sollevate dal soccombente (Trezzini, in: Cocchi/Trezzini/Bernasconi, Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero, p. 1457 seg. ad art. 341; Droese, op. cit., n. 4 seg. e 23 seg. ad art. 341; Staehelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2^a ed., n. 14 seg. ad art. 341; Kofmel Ehrenzeller, in: Oberhammer, Kurzkomentar, ZPO, n. 5 e 9 ad art. 341; Rohner/Jenny, in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), n. 1, 5 segg. e 14 ad art. 341). A differenza dei requisiti formali di una domanda di esecuzione, il giudice non procede invece ad un esame d'ufficio dei motivi che ostano all'esecuzione di una decisione: pertanto, le eccezioni materiali opponibili ad una prestazione dovuta devono essere sollevate e dimostrate dal soccombente (art. 341 cpv. 3 CPC; Droese, op. cit., n. 28 e 38 ad art. 341; Kofmel Ehrenzeller, op. cit., n. 7 ad art. 341; Rohner/Jenny, op. cit., n. 3 ad art. 341). Egli può segnatamente obiettare che dopo la comunicazione della decisione sono intervenute circostanze atte ad impedirne l'esecuzione: in particolare - a titolo esemplificativo (Trezzini, op. cit., p. 1459 ad art. 341) - può invocare l'adempimento o la concessione di una dilazione (tesi queste che egli deve provare con documenti direttamente prodotti oppure richiesti in edizione alla controparte o a terzi [Trezzini, op. cit., p. 1459 ad art. 341]) oppure la prescrizione o la perenzione della prestazione dovuta (Droese, op. cit., n. 32 segg. ad art. 341; Staehelin, op. cit., n. 10 seg. ad art. 341; Kofmel Ehrenzeller, op. cit., n. 12 seg. ad art. 341; Rohner/Jenny, op. cit., n. 17 segg. ad art. 341; II CCA 20 dicembre 2012 inc. n. 12.2012.184 e 12.2012.186).

E. 4

Con la prima censura ricorsuale, che per altro avrebbe dovuto essere esaminata d'ufficio riguardando l'adempimento delle condizioni d'esecutività (art. 341 cpv. 1 CPC), la convenuta ritiene di non aver compiuto alcun atto di amministrazione straordinaria relativa a beni del Trust B _____ e di non aver con ciò violato l'ordine di astensione impartito in sede supercautelare e cautelare. La censura è chiaramente fondata. Con le menzionate decisioni supercautelare e cautelare (doc. A e B), alla convenuta era stato unicamente fatto ordine “ di astenersi ... da qualsivoglia atto di amministrazione straordinaria ” rispettivamente “ da qualsiasi atto di disposizione di averi patrimoniali” riconducibili al Trust B _____ nonché “di astenersi ... dal collaborare con l'altro co-trustee per tali atti” . Ora, in italiano, il termine “ astenersi ” significa “tenersi lontano da qualcosa, farne a meno” rispettivamente “trattenersi dal fare o dal dire qualcosa” (cfr. Zingarelli , Vocabolario della lingua italiana, 2009, p. 202) e indica in sostanza un comportamento passivo, così che in definitiva alla convenuta era stato a suo tempo ordinato solo di non fare alcun atto di amministrazione straordinaria o di disposizione relativo a quei beni rispettivamente di non collaborare con il co-trustee alla loro effettuazione. Nulla permette invece di ritenere, contrariamente a quanto ritenuto dall'istante e dal Pretore, che

l'ordine di "astenersi" potesse oggettivamente comportare l'obbligo di tenere un comportamento attivo e meglio - com'è stato indicato nella decisione impugnata (p. 2) - di svolgere " un'attività, ossia il fare il possibile affinché quell'atto di disposizione non andasse a buon fine ", ciò essendo chiaramente in contrasto con il tenore dell'ordine impartito. Pacifico da una parte che la cessione degli oltre cento punti di vendita di B _____ S.p.A. era stata attuata da quest'ultima entità e non dalla convenuta, e dall'altra non essendo stato preteso dall'istante, ancor prima che provato, che quest'ultima, eventualmente collaborando con il co-trustee, abbia favorito quel negozio giuridico con un comportamento attivo (l'istante ammette anzi che la controparte era rimasta del tutto inattiva, cfr. osservazioni p. 7), se ne deve concludere che essa non ha in alcun modo violato gli ordini supercautelare e cautelare impartiti. Essa non può pertanto essere condannata a versare la multa disciplinare di fr. 5'000.- comminata con quelle decisioni in caso di violazione di quegli ordini.

E. 5

In tali circostanze, dovendosi cioè respingere la domanda di esecuzione già per questo motivo, non occorre esaminare le ulteriori censure ricorsuali, e meglio quella (subordinata) con cui la convenuta rilevava che in base al diritto italiano B _____ S.p.A. nemmeno era tenuta a dar seguito ad eventuali sue istruzioni in qualità di azionista o capogruppo per cui le era legalmente impossibile ossequiare all'ingiunzione di impedire la cessione, rispettivamente quella (ancor più subordinata) secondo cui il Pretore aveva ommesso di esprimersi sulla tesi dottrinale (Staehelin, op. cit., n. 22 seg. ad art. 343) da lei sollevata secondo cui l'entità della multa doveva in ogni caso essere stabilita con la decisione di esecuzione. Quanto alla circostanza, evocata dalla convenuta con lo scritto 10 giugno 2013, secondo cui l'irricevibilità della causa di merito precedentemente avviata in Italia potrebbe pure comportare la decadenza dei provvedimenti cautelari, la stessa non può invece essere presa in considerazione, trattandosi di un fatto nuovo, inammissibile in sede di reclamo (art. 326 cpv. 1 CPC).

E. 6

La reiezione della domanda di esecuzione implica altresì la modifica del dispositivo sulle spese giudiziarie e sulle ripetibili della sede pretorile. Contrariamente a quanto ritenuto dall'istante, la formulazione " protestate spese e ripetibili " esposta senza ulteriori aggiunte dalla convenuta al punto 2 del petitum non si riferisce in effetti solo alle spese giudiziarie della sede ricorsuale ma anche a quelle della sede pretorile; tanto più che anche il precedente punto 1 del petitum concerneva sia il reclamo, di cui era postulato l'accoglimento, sia la domanda di esecuzione, di cui era chiesta la reiezione, e che oltretutto la convenuta aveva dichiarato di voler impugnare l'intera decisione pretorile (reclamo p. 1) e non solo il suo dispositivo n. 1.

E. 7

Ne discende l'integrale accoglimento del reclamo, ritenuto che le spese processuali e le ripetibili della procedura di secondo grado, calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 5'000.-, seguono la soccombenza (art. 106 CPC). Per i quali motivi, richiamati l'art. 106 CPC e la LTG decide: I. Il reclamo 7 gennaio 2013 di RE 1 è accolto . Di conseguenza la decisione 18 dicembre 2012 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, è così riformata: 1. L'istanza (domanda di esecuzione) è respinta. 2. La tassa di giustizia e le spese di complessivi fr. 200.-, da anticipare dall'istante, restano a suo carico, con l'obbligo di

rifondere alla convenuta fr. 800.- a titolo di ripetibili. II. Gli oneri processuali di fr. 500.- sono a carico della resistente, che rifonderà alla reclamante fr. 600.- per ripetibili. III.

Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente

Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso inferiore 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), se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 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.