

TI_GERICHTE 12.2015.179 vom 19. Dezember 2016

TI Tribunale d'appello, 2016-12-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2015.179

FR: TI_GERICHTE 12.2015.179 du 19 décembre 2016

IT: TI_GERICHTE 12.2015.179 del 19 dicembre 2016

Regeste

Tutela giurisdizionale nei casi manifesti - assunzione di testimoni

Erwägungen

E. 16

aprile 2010 AO 1 (in un caso, quello riferito alla società D _____, insieme a _____ e _____), in qualità di mandante, e AP 1, in qualità di mandataria, hanno sottoscritto cinque contratti di mandato fiduciario aventi per oggetto l'acquisizione, la domiciliazione e l'amministrazione delle società E _____, A _____, T _____, Az _____ e D _____ (doc. B - F); che il 23 gennaio 2013 (doc. I) AO 1 ha dichiarato il suo accordo alla rescissione consensuale dei contratti di mandato fiduciario relativi alle società E _____, A _____ e T _____, aggiungendo che avrebbe provveduto "entro il 31 marzo 2013 a saldare, come da estratto conto scoperti allegato e debitamente sottoscritto per approvazione, ogni e qualsiasi debito nei confronti della mandataria per spese e/o prestazioni professionali inerenti il mandato di cui al punto che precede": al documento è stato allegato uno scritto denominato "conteggio gruppo _____", da lui sottoscritto, riportante un "totale dovuto" alla posizione AP 1 di complessivi € 51'000.- (€ 5'800.- per T _____, € 10'700.- per E _____, € 32'000.- per A _____, € 700.- per D _____, € 700.- per Az _____, € 600.- per Azo _____ e € 500.- per E _____); che con istanza 29 maggio 2015, promossa nella procedura sommaria di tutela giurisdizionale nei casi manifesti (art. 257 CPC), AP 1, evidenziando come AO 1, nonostante il tenore del doc. I, avesse sino ad allora provveduto a versarle solo gli € 500.- relativi alla società E _____, ha chiesto la condanna di quest'ultimo al pagamento di € 50'500.- oltre interessi al 5% dal 31 marzo 2013 e, a convalida del sequestro ottenuto il 22 gennaio 2015 (doc. H), il rigetto in via definitiva, limitatamente a fr. 50'269.20 oltre interessi al 5% dal 31 marzo 2013, dell'opposizione interposta al PE n. _____ dell'UE di Lugano (doc. G); che il convenuto si è opposto all'istanza in ordine o nel merito con osservazioni 8 luglio 2015, alle quali hanno poi fatto seguito la replica spontanea 16 luglio 2015 dell'istante e la duplice spontanea 27 luglio 2015 del convenuto; che con decisione 25 settembre 2015 il Pretore ha dichiarato irricevibile l'istanza, ponendo la tassa di giustizia e le spese, di complessivi fr. 500.-, a carico dell'istante, tenuta altresì a rifondere alla controparte fr. 2'500.- per ripetibili: egli ha ritenuto che per le somme indicate nel conteggio di cui al doc. I, e maturate successivamente alla partenza di An _____, i documenti prodotti non fossero "manifesti" e che perciò, visto che la dichiarazione resa da quest'ultimo per iscritto

nel doc. P non aveva valenza probatoria, sarebbe stato necessario sentirlo quale testimone, sennonché la questione dell'ammissibilità di un testimone nella procedura ex art. 257 CPC, tuttora indecisa in giurisprudenza, poteva rimanere tale anche nel caso concreto siccome l'istanza era comunque da disattendere: il convenuto, lamentando il fatto che il suo nome fosse poi stato segnalato alla Guardia di Finanza (doc. 4), aveva in effetti pure rimproverato all'istante una violazione dei contratti di mandato, e meglio dell'obbligo di rendiconto e di confidenzialità nel rapporto cliente / fiduciario, tale da generare eventuali riduzioni del suo onorario rispettivamente eventuali pretese compensatorie in risarcimento danno nei suoi confronti, e l'istante, non avendo chiarito né la questione del rendiconto né quella della vicenda penale e/o fiscale che aveva poi visto coinvolto il convenuto in Italia, non aveva provato di aver adempiuto correttamente i mandati; che con l'appello 5 ottobre 2015, che qui ci occupa, l'istante ha chiesto in via principale la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere l'istanza e in via subordinata il suo annullamento con rinvio dell'incarto al Pretore affinché provvedesse a citare le parti al dibattimento, il tutto protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi: essa ha contestato che i documenti da lei prodotti non fossero "manifesti" per le somme indicate nel conteggio di cui al doc. I e maturate successivamente alla partenza di An_____ (N.d.R. ossia dopo il 17 gennaio 2013, cfr. doc. 13), ribadendo la richiesta di sentirlo quale testimone innanzi al Pretore; ed ha pure contestato che il convenuto, a cui incombeva l'onere della prova, potesse prevalersi di un'eventuale violazione dei contratti di mandato, e meglio dell'obbligo di rendiconto e di confidenzialità nel rapporto cliente / fiduciario, tanto più che nemmeno aveva provato l'ammontare delle eventuali pretese in risarcimento danno da opporre in compensazione; che con risposta 29 ottobre 2015 il convenuto ha postulato la reiezione del gravame, pure con protesta di spese e ripetibili; che giusta l'art. 257 CPC il giudice, salvo casi che qui non ricorrono (cpv. 2), accorda tutela giurisdizionale in procedura sommaria se i fatti sono incontestati o immediatamente comprovabili e la situazione giuridica è chiara (cpv. 1), fermo restando che se queste condizioni non sono date non entra nel merito (cpv. 3); che in base alla giurisprudenza del Tribunale federale (DTF 138 III 620 consid. 5.1.1, 141 III 23 consid. 3.2), un fatto è incontestato se non è contestato dal convenuto, mentre un fatto è immediatamente comprovabile in base alla norma, se può essere accertato senza ritardi e senza dispendio particolare; la prova del fatto deve di regola essere portata mediante documenti (e l'ispezione oculare); la tutela giurisdizionale nei casi manifesti non soggiace a una limitazione del rigore probatorio: l'istante non può perciò limitarsi a rendere verosimile la sua pretesa, ma deve recarne la prova piena, così da creare chiarezza nei rapporti fattuali; se la controparte contesta i fatti in modo verosimile, la tutela giurisdizionale nei casi manifesti non può essere accordata; ciò sarà in particolare il caso laddove essa sostanzi e adduca in modo concludente obiezioni, che dal punto di vista fattuale non possano essere immediatamente confutate e siano atte a far vacillare il convincimento del giudice già formato in precedenza; decisivo è in definitiva sapere se l'approfondito chiarimento delle obiezioni della parte convenuta possa mutare il convincimento del giudice circa l'avvenuta dimostrazione della pretesa dell'istante, così che esse non possano a priori essere considerate prive di rilevanza; che sempre in base alla giurisprudenza dell'Alta Corte (DTF 138 III 123 consid. 2.1.2, 141 III 23 consid. 3.2), la situazione giuridica è chiara ai sensi della norma, laddove la conseguenza giuridica è senz'altro evincibile dall'applicazione della legge tenendo conto della dottrina e della giurisprudenza e l'applicazione del diritto porta a un risultato univoco; per contro la situazione giuridica non è di regola chiara se l'applicazione di una disposizione impone al tribunale una decisione di apprezzamento o in

equità previa valutazione di tutte le circostanze del caso; che, ciò premesso, nel caso di specie, come si dirà qui di seguito, le condizioni per concedere la tutela giurisdizionale in procedura sommaria non sono adempiute, non potendosi ritenere, già con riferimento alla prima argomentazione indipendente sollevata dal Pretore, che i fatti siano incontestati o immediatamente comprovabili e la situazione giuridica sia chiara; che, in effetti, confrontato con la pertinente (siccome fondata sul tenore del doc. I, secondo cui “ per quanto riguarda il pagamento degli onorari / costi relativi a prestazioni ricorrenti inerenti l’oggetto del mandato ... che stessero eventualmente maturando, la loro fatturazione / pagamento potrà avvenire secondo le scadenze prestabilite dal mandato qui oggetto di rescissione direttamente da parte / a favore di ” P_____) obiezione del convenuto, secondo cui nonostante la sua sottoscrizione del conteggio di cui al doc. I parte delle somme indicate nello stesso ed in particolare quelle allora non ancora del tutto maturate (€ 4’750.- per T_____, € 9’050.- per E_____ e € 12’000.- per A_____) sarebbero spettate a P_____, l’istante non è stata in grado di fornire documentazione atta a chiarire la circostanza, visto che la dichiarazione a suo favore (doc. P) resa sul tema da An_____ non aveva valenza probatoria; il fatto che nella sua replica spontanea l’istante avesse chiesto l’assunzione testimoniale di quest’ultimo, da tenersi nell’ambito di un’apposita udienza, non migliora la sua posizione processuale: a parte il fatto che la questione dell’ammissibilità di un testimone nella procedura di tutela giurisdizionale nei casi manifesti è tuttora indecisa in giurisprudenza (cfr. DTF 138 III 123 consid. 2.1.1 e 2.6; TF 9 settembre 2013 4A_592/2012 consid. 6, 16 settembre 2014 4A_350/2014 consid. 3.4.2), si osserva in effetti che l’assunzione del teste in questione nemmeno era stata richiesta in modo incondizionato - ciò che avrebbe imposto al giudice di esprimersi sul tema (cfr. TF 6 agosto 2013 5A_473/2013 consid. 3) - ma solo “se del caso” (replica p. 2) o “qualora codesto giudice fosse dell’avviso che i documenti prodotti non sono sufficienti” (replica p. 4), e dunque era stata condizionata ad un preventivo giudizio a lei sfavorevole da parte del Pretore, senonché questo modo di procedere non può essere ritenuto ammissibile, specialmente nella procedura ex art. 257 CPC, che impone all’istante di offrire tutte le circostanze rilevanti e non di offrirne “a spizzico” se quelle offerte non bastassero; oltretutto, a fronte della scelta del Pretore (cfr. disposizione ordinatoria 1° giugno 2015), non contestata dalle parti, di far capo nell’occasione ad una procedura esclusivamente scritta, quella richiesta di assumere il teste nell’ambito di un’udienza, passando di fatto ad una procedura orale, sarebbe stata ancor più problematica (cfr. TF 30 ottobre 2012 4A_273/2012 consid. 3.2) e non solo per l’evidente dilatazione dei tempi procedurali che ciò avrebbe comportato (art. 254 cpv. 2 lett. a CPC); che in ogni caso il convenuto aveva pure obiettato, anche qui con pertinenza, che l’obbligo di pagamento entro il 31 marzo 2013 delle somme oggetto del conteggio di cui al doc. I riguardava solo le prestazioni “ inerenti il mandato di cui al punto che precede ”, ossia quelli relativi alle società E_____, A_____ e T_____ (cfr. doc. I), e dunque non valeva per le posizioni relative alle società D_____ (appartenente per altro a terzi in ragione di 2/3, cfr. doc. F), Az_____ e Azo_____ (appartenente per altro interamente a _____, cfr. doc. S); anche in questo caso l’istante non ha fornito documentazione atta a smentire la circostanza, visto - come detto - che la dichiarazione a suo favore resa sul tema da An_____ (doc. P) non aveva valenza probatoria e che il fatto che essa avesse allora chiesto l’assunzione testimoniale di

quest'ultimo non era tale da migliorare la sua posizione processuale, tanto più che nell'occasione il teste non sarebbe stato chiamato a confermare quanto contenuto nel doc. I (che, come detto, in base al suo tenore comportava solo l'obbligo di pagare le prestazioni relative alle società E _____, A _____ e T _____), ma piuttosto a confermare quanto da lui indicato nello scritto, privo di valenza probatoria, di cui al doc. P (che sosteneva l'avvenuta estensione di quell'obbligo alle prestazioni relative alle società D _____, Az _____ e Azo _____), il tutto come se, per ammettere un'istanza ex art. 257 CPC, bastasse produrre una dichiarazione priva di forza probatoria di un terzo e chiederne poi al suo estensore la conferma in via testimoniale; che l'istanza di tutela giurisdizionale nei casi manifesti promossa dall'istante, non potendo così trovare integrale accoglimento (e del resto, contrariamente a quanto da lei preteso, nei plichi doc. M e N il convenuto non aveva ammesso di essere debitore di € 51'000.- o di € 50'500.- ma di somme inferiori), deve essere dichiarata irricevibile (DTF 141 III 23 consid. 3.3 e 3.4; TF 17 maggio 2013 5A_768/2012 consid. 4.3; II CCA 16 giugno 2015 inc. n. 12.2015.32, 15 settembre 2016 inc. n. 12.2016.3 e 58); che è oltretutto a ragione che il convenuto ha evidenziato il fatto che la Guardia di Finanza lo avesse poi interpellato in merito alla sua relazione commerciale con l'istante (doc. 4) e ha rilevato che questa circostanza, i cui contorni dovevano essere ancora chiariti, avrebbe potuto costituire, se ne fosse stata confermata l'imputabilità a quest'ultima, una violazione dei contratti di mandato, e meglio dell'obbligo di confidenzialità, tale da generare eventuali riduzioni del suo onorario rispettivamente pretese compensatorie in risarcimento danno nei suoi confronti; che l'appello dell'istante deve pertanto essere respinto con accollo alla parte soccombente delle spese giudiziarie (art. 106 CPC), calcolate su un valore litigioso di € 50'500.-. Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar decide: I. L'appello 5 ottobre 2015 di AP 1 è respinto. II. Le spese processuali di fr. 1'500.- sono a carico dell'appellante, che rifonderà alla controparte fr. 1'500.- per ripetibili. III. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il 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.