

TI_GERICHTE 12.2015.180 vom 9. September 2015

TI Tribunale d'appello, 2015-09-09, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2015.180_d20150909

FR: TI_GERICHTE 12.2015.180 du 9 septembre 2015

IT: TI_GERICHTE 12.2015.180 del 9 settembre 2015

Regeste

Tempestività della petizione (eccezione di tardività sollevata dalla convenuta)

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 01.02.2016 12.2015.180

Tempestività della petizione (eccezione di tardività sollevata dalla convenuta)

Incarto n. 12.2015.180 Lugano 1° febbraio 2016/fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Fiscalini, presidente, Bozzini e Balerna vicecancelliera: Federspiel Peer sedente per statuire nella causa - inc. n. OR.2015.7 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 - promossa con petizione 8 gennaio 2015 da AO 1 rappr. dall' RA 2 contro AP 1 rappr. dall' RA 1 con cui l'attrice ha chiesto il disconoscimento del debito di fr. 1'125'000.-, oltre interessi al 5% dal 26 febbraio 2013, e di fr. 36'339.04, di cui al PE n. _____ dell'UE di Lugano notificato in data 7 marzo 2013, domanda avversata dalla convenuta che ha postulato la reiezione della petizione, e ora sull'eccezione di tardività della petizione sollevata dalla convenuta con l'allegato responsivo del 3 febbraio 2015 e che il Pretore con sentenza del 9 settembre 2015 ha respinto, appellante la convenuta con atto di appello del 7 ottobre 2015 con cui chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere l'eccezione di tardività della petizione, protestando tasse, spese e ripetibili, mentre l'attrice con risposta del 16 novembre 2015 postula la reiezione del gravame pure con protesta di tasse, spese e ripetibili, letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti, ritenuto, in fatto e in diritto: 1. Con PE n. _____ dell'UE di Lugano AP 1 (in seguito: AP 1) ha escusso AO 1AO 1) per l'importo complessivo di fr. 1'161'339.04 oltre interessi e spese (cfr. doc. 7 della convenuta). Con sentenza di data 4 dicembre 2014 il Pretore del Distretto di Lugano, sezione 5, ha accolto l'istanza e ha respinto in via provvisoria l'opposizione interposta da AO 1 al citato PE (doc. A dell'attrice). La decisione di rigetto è stata ritirata dalla stessa in data 9 dicembre 2014 (doc. A dell'attrice). 2. In data 8 gennaio 2015 AO 1 ha inoltrato alla Pretura di Lugano, sezione 1, un'azione di disconoscimento del debito con cui ha chiesto il disconoscimento del debito di fr. 1'125'000.-, oltre interessi al 5% dal 26 febbraio 2013, e del debito di fr. 36'339.04, di cui al PE n. _____ dell'UE di Lugano. L'attrice ha sostenuto la tempestività dell'azione essendo la stessa stata promossa nel termine di 20 giorni a decorrere dalla crescita in giudicato della pronuncia sul rigetto dell'opposizione. Con risposta del 3 febbraio AP 1 ha eccepito, tra l'altro, la tardività della petizione, sostenendo che il termine di 20 giorni previsto dall'art. 83 LEF ha iniziato a decorrere il 10 dicembre 2014 e, conformemente all'art. 63 LEF, è venuto a scadere il terzo giorno dopo le ferie esecutive, ovvero il 7 gennaio 2015. Essa ha quindi chiesto la limitazione del processo alla questione della tempestività dell'allegato introduttivo. In replica la parte attrice ha approfondito la propria tesi sulla decorrenza del termine di 20 giorni, che avrebbe iniziato a

decorrere solo dopo la crescita in giudicato della sentenza intervenuta, a suo dire, 10 giorni dopo la notifica della stessa. Nel contempo ha sostenuto che all'azione di disconoscimento del debito si applicano le ferie previste dall'art. 145 CPC e non quelle della LEF, stante il suo carattere di azione di diritto materiale. La convenuta non ha presentato un allegato di duplica. 3. Il Pretore ha quindi limitato l'udienza di prime arringhe all'esame dell'eccezione di tardività, sulla quale si è espresso con la sentenza qui impugnata, accertando la tempestività dell'azione. In particolare, il magistrato ha stabilito che il termine di 20 giorni previsto dall'art. 83 cpv. 2 LEF ha iniziato a decorrere dal giorno successivo alla notifica della pronuncia sul rigetto provvisorio, ovvero dal 10 dicembre 2015. Parallelamente egli ha però ritenuto che all'azione in esame, stante la sua natura di diritto materiale, tornasse applicabile il regime dei termini e delle ferie previsto dal CPC (art. 145 cpv. 1 CPC) e non quello della LEF (art. 63 LEF), ragion per cui il termine per l'inoltro della petizione sarebbe venuto a scadere il 14 gennaio 2015. 4. Con l'appello che qui ci occupa AP 1 chiede di riformare il querelato giudizio nel senso di accogliere l'eccezione di tardività e dunque di respingere la petizione, adducendo l'erronea applicazione da parte del Pretore all'azione di disconoscimento di debito dei termini e delle ferie previsti dal CPC. A detta dell'appellante la dottrina maggioritaria e la più recente prassi sarebbero concordi nell'ammettere in questi casi l'applicabilità degli art. 145 cpv. 4 CPC e 63 LEF con la conseguenza che, in concreto, il termine per inoltrare l'allegato sarebbe venuto a scadere il 7 gennaio 2015. L'appellata postula invece la reiezione del gravame sostenendo che al termine di 20 giorni stabilito dalla LEF bisogna aggiungere i 10 giorni della crescita in giudicato della sentenza stessa. A sostegno della propria tesi essa cita alcune decisioni del Tribunale Federale e di questa Camera, di cui si dirà per quanto necessario in seguito. Per quanto attiene invece al regime delle ferie essa rileva che la questione è controversa in dottrina, ragion per cui la soluzione adottata dal Pretore è legittima e merita tutela. 5. Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo Codice di diritto processuale civile svizzero, che trova applicazione in entrambe le sedi siccome la procedura innanzi al Pretore è stata avviata dopo tale data (art. 404 e 405 CPC). L'appello, presentato nel termine di 30 giorni dalla notifica della decisione di prima istanza, è tempestivo, così come lo è la risposta, inoltrata nel termine di 30 giorni impartito da questa Camera il 16 ottobre 2015. Ciò posto, nulla osta alla trattazione del gravame. 6. Per quanto attiene alla decorrenza del termine fissato dall'art. 83 cpv. 2 LEF, la questione non pare avere ancora ricevuto una risposta nella giurisprudenza sviluppata dal Tribunale Federale dopo l'entrata in vigore del Codice di diritto processuale civile svizzero, legge che ha modificato il regime precedentemente in essere eliminando la possibilità di introdurre dei rimedi ordinari contro la decisione di rigetto provvisorio (cfr. art. 309 lett. b cifr. 3 CPC). Aspetto questo che risultava centrale nella prassi adottata sino a quel momento. Proprio in virtù di questo importante cambiamento legislativo la prassi, a cui l'appellata fa riferimento nella propria risposta all'appello, pare essere diventata obsoleta così come le decisioni da essa citate (in questo senso anche Staehelin in Basler Kommentar SchKG I, note 22 e 23 ad art. 83 LEF). Questa Camera ha già avuto modo, dopo l'entrata in vigore del CPC, di esprimersi in relazione a questa problematica in due sentenze, nelle quali ha giudicato corretto far decorrere il termine di 20 giorni dalla notifica della decisione sul rigetto provvisorio (II CCA sentenza del 9 settembre 2015 inc. 12.2015.46 e sentenza del 26 agosto 2013 inc. 12.2013.123, pubblicata in www.sentenze.ti.ch). Allo stato attuale di dottrina e giurisprudenza, non si vedono motivi per discostarsi da quanto indicato in quelle decisioni che vengono qui confermate. Su questo punto la decisione del Pretore appare pertanto corretta e va tutelata. 7. Chiarito quanto sopra, è ora necessario stabilire qual è il regime

delle ferie applicabile all'azione di disconoscimento del debito. Anche in questo caso, la problematica non è stata ancora compiutamente affrontata dal Tribunale federale il quale si è limitato a ritenere che la riserva dell'art. 145 cpv. 4 CPC a favore delle norme della LEF su sospensioni e ferie si applica alla notifica delle decisioni di rigetto dell'opposizione, lasciando aperta la questione di sapere se ciò si estenda pure alla fissazione di termini nelle cause di rigetto (DTF 138 III 485 consid. 3.1.1 .) 7.1. L'interpretazione data dalla dottrina a questa norma è variegata. Per quanto qui interessa, gli autori della corrente dominante, citati dall'appellante, reputano, seppur con sfaccettature differenti, che, per quanto attiene alle disposizioni sulle ferie e sulle sospensioni nell'ambito dell'azione di disconoscimento del debito, debbano essere applicati gli art. 145 cpv. 4 e 63 LEF (in questo senso Staehelin , op. cit., nota 27 ad art. 83 LEF; Hoffmann-Nowotny in: Oberhammer/Domej/Haas, Kurzkomentar ZPO, Basilea, 2014, nota 11 ad art. 145 CPC; Marbacher in: Baker & McKenzie, Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Berna, 2010, nota 8 ad art. 145 CPC; Jenny in: Gehri/Kramer [curatori], ZPO Kommentar, Zurigo, 2010, nota 6 ad art. 145 CPC; Tappy in: CPC commenté, 2011, n. 18 ad art. 145 CPC). Questa opinione dottrinale rispecchia quanto indicato nel Messaggio concernente il Codice di diritto processuale svizzero, il quale prevedeva espressamente che “ la normativa della LEF concernente le ferie esecutive (art. 56 e 63 LEF) prevale – in quanto *lex specialis* – sulla disciplina delle ferie giudiziarie prevista nel CPC” sicché “le disposizioni sulle ferie esecutive continueranno pertanto ad applicarsi a talune azioni proposte nell'ambito della LEF (p. es. alle azioni di disconoscimento del debito, di rivendicazione, di partecipazione al pignoramento o di convalida del sequestro), a prescindere dal fatto che le relative controversie debbano essere giudicate in procedura ordinaria o semplificata” (FF 2006, 6682). 7.2. Altri autori ritengono invece, in considerazione della natura di diritto materiale dell'azione di disconoscimento del debito, che questa debba sottostare al regime previsto dal CPC (di questa opinione, Trezzini in: Cocchi/Trezzini/Bernasconi, Commentario al CPC, Lugano, 2011, pag. 614; Frei in: Berner Kommentar, nota 20 ad art. 145 CPC; Gasser/Rickli , ZPO Kurzkomentar, Zurigo/San Gallo, 2014, nota 3 ad art. 146 CPC; Merz in: Brunner/Gasser/ Schwander, ZPO Kommentar, Zurigo/San Gallo, 2011, nota 22 ad art. 145 CPC). Nella stessa direzione andava il rapporto del giugno 2003 sull'avamprogetto del CPC elaborato dal gruppo di esperti (cfr. rapporto cit. del giugno 2003, pag. 73), il cui contenuto è però stato superato da quanto esposto nel Messaggio del 2006 sopracitato. 7.3 Di fatto, la legislazione in vigore prevede un doppio rinvio a favore della LEF: da un canto, infatti, l'art. 31 LEF rinvia in ambito di osservanza e decorrenza dei termini alle norme sul CPC, salvo che la legge stessa non disponga altrimenti, dall'altro l'art. 145 cpv. 4 CPC sancisce espressamente una riserva a favore delle disposizioni della LEF in ambito di ferie e sospensioni. Il CPC spesso rimanda pertanto direttamente agli art. 56 segg. LEF, con la conseguenza che queste norme costituiscono, come recentemente ribadito dal Tribunale Federale, una *lex specialis* per rapporto alle norme sulle ferie del CPC (cfr. decisione del TF del 7 aprile 2015 5A_820/2014 consid. 3). Alla luce di questo assunto e del contenuto del precitato Messaggio, la corrente dottrinale che preconizza l'applicazione all'azione di disconoscimento del debito dei termini previsti dalla LEF (consid. 7.1) pare più convincente. A questo vada aggiunto che sotto l'egida dei vecchi codici di procedura civile cantonali il Tribunale Federale aveva espressamente sancito l'applicabilità dell'art. 63 LEF al calcolo del termine d'inoltro dell'azione di disconoscimento del debito (cfr. DTF 115 III 91; cfr. anche Commentaire Romand, Poursuite et faillite, Basilea, 2005, nota 15 ad art. 83 LEF). Tutto ben considerato, questa Camera ritiene di potersi ispirare all'opinione

dottrinale illustrata al consid. 7.1 che pare più persuasiva e viene pertanto qui seguita. Ne consegue che la decisione pretorile non può essere condivisa e va riformata. 8. In concreto, ciò comporta che il termine per l'inoltro dell'azione ha iniziato a decorrere il 10 dicembre 2014 ed è venuto a scadere il terzo giorno dopo la fine delle ferie esecutive (art. 56 e 63 LEF). Non computando sabato 3 gennaio e domenica 4 gennaio 2015, il termine è quindi scaduto mercoledì 7 gennaio 2015. La petizione inoltrata da AO 1 in data 8 gennaio 2015 è pertanto tardiva. 9. Ne discende l'accoglimento dell'appello con conseguente riforma della decisione impugnata. La tardività dell'azione comporta l'irricevibilità della petizione. Per quanto attiene alle spese processuali e ripetibili di prima istanza, la causa è rinviata alla Pretura di Lugano per fissazione delle stesse. Le spese giudiziarie di seconda istanza seguono la soccombenza dell'attrice e sono commisurate al valore litigioso e alla circostanza che la decisione è limitata all'eccezione di tempestività. Il valore litigioso ammonta a fr. 1'161'339.04. Per questi motivi, richiamati gli art. 96 e 106 CPC e il Regolamento sulle ripetibili decide: I. L'appello 7 ottobre 2015 di AP 1 è accolto. Di conseguenza la sentenza 9 settembre 2015 del Pretore del Distretto di Lugano, sezione 1, è così riformata: 1. L'eccezione di tardività sollevata da AP 1 è accolta. La petizione è irricevibile. II. La causa è rinviata alla Pretura di Lugano per fissazione delle spese processuali e delle ripetibili di prima istanza. III. Le spese processuali della procedura di appello di complessivi fr. 2'500.-, già parzialmente anticipate dall'appellante, sono poste a carico dell'appellata, che rifonderà alla controparte fr. 3'500.- per ripetibili di appello. I V. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente

La vicecancelliera Rimedi giuridici Contro la presente sentenza 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). Nelle cause a carattere pecuniario il ricorso è ammissibile se il valore litigioso ammonta a fr. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione e a fr. 30'000.- negli altri casi. Per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (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.