

## **TI\_GERICHTE 12.2023.43 vom 12. Mai 2023**

TI Tribunale d'appello, 2023-05-12, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2023.43](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2023.43)

FR: TI\_GERICHTE 12.2023.43 du 12 mai 2023

IT: TI\_GERICHTE 12.2023.43 del 12 maggio 2023

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Preliminarmente, occorre chinarsi sull'istanza di sospensione del procedimento inoltrata dall'avv. PA 1. La stessa non può trovare accoglimento, in primo luogo poiché contraria al principio della celerità vigente in ambito cautelare, e in secondo luogo a causa della sua insufficiente motivazione, non spiegando perché le risultanze del procedimento penale dovrebbero influire sull'esito di questo giudizio, riguardante un riconoscimento di debito e la richiesta di sospensione di una procedura esecutiva. La procedura d'appello, matura per il giudizio, deve pertanto proseguire il suo corso.

#### **E. 2**

Le decisioni di prima istanza in materia di provvedimenti cautelari, comprese quelle fondate sull'art. 85a cpv. 2 LEF, sono impugnabili mediante appello, qualora il valore litigioso dell'ultima conclusione riconosciuta nella decisione impugnata sia di almeno fr. 10'000.- (art. 308 cpv. 1 lett. b e cpv. 2 CPC). Ciò risulta essere il caso nella fattispecie, ritenuto che l'esecuzione di cui si chiede la sospensione verte su fr. 91'876.15 .

#### **E. 3**

I termini di impugnazione e risposta sono di 10 giorni, essendo la procedura di adozione di provvedimenti cautelari di natura sommaria (art. 314 cpv. 1 CPC). Nella fattispecie, l'appello 22 marzo 2023 contro la sentenza 9 marzo 2023 (notificata a AP 1 il 13 marzo 2023) è tempestivo e rientra nella competenza della Seconda Camera civile del Tribunale d'appello (art. 48 lett. b n. 1 LOG). Parimenti tempestive sono la risposta all'appello 28 marzo 2023, la replica spontanea 6 aprile 2023 e la duplica spontanea 19 aprile 2023.

#### **E. 4**

Con la decisione impugnata, il Pretore ha in sintesi evidenziato che AP 1 poteva rimettere in discussione il contenuto della transazione giudiziale del 21 aprile 2022 solo con una domanda di revisione (art. 328 cpv. 1 lett. c CPC) che tuttavia il medesimo ha omesso di presentare, e non con una domanda di accertamento dell'inesistenza del debito ai sensi dell'art. 85a cpv. 1 LEF, sicché la contestuale richiesta cautelare di sospensione dell'esecuzione ex art. 85a cpv. 2 LEF doveva essere respinta.

#### **E. 5**

Con l'impugnativa l'appellante ribadisce che, allorché ha sottoscritto i vari riconoscimenti di debito e la transazione giudiziale, egli si trovava in un errore manifesto, siccome era convinto che la controparte avesse effettuato il previsto pagamento di € 68'400.-, quando in realtà nella contabilità societaria di G \_\_\_\_\_ SA (nel frattempo fallita e messa in liquidazione) non ve ne è traccia. A tal proposito, il Pretore avrebbe trascurato che il doc. E prevedeva il versamento alla società tramite un bonifico bancario e che la controparte non

ne ha mai dimostrato l'esistenza. Il primo giudice avrebbe inoltre omesso di considerare le sue contestazioni relative al doc. 3, contenente la presunta ricevuta di pagamento di € 68'400.- in contanti. E meglio, l'appellante sostiene di non avere mai sottoscritto tale documento e che la firma ivi apposta non gli appartiene, e rileva di avere già (invano) chiesto la produzione del documento in originale nonché una perizia grafologica. A mente dell'appellante, il Pretore avrebbe anche errato nel ritenere che le sue lagnanze andassero sollevate mediante una domanda di revisione. Piuttosto, essendo la procedura esecutiva (alla luce dell'accordo giudiziario raggiunto) divenuta priva di opposizione e definitiva, il rimedio di cui all'art. 85a LEF sarebbe l'unico a sua disposizione, anche perché solo il medesimo permetterebbe la sospensione dell'esecuzione a suo carico. Considerato che il pignoramento della sua abitazione è imminente, l'appellante postula altresì il conferimento dell'effetto sospensivo al gravame per la durata della procedura di secondo grado, nel senso di ripristinare provvisoriamente, già nelle more di causa, il provvedimento supercautelare di sospensione del 30 dicembre 2022.

#### **E. 6**

Secondo l'art. 85a cpv. 1 LEF, l'escusso può domandare in ogni tempo (indipendentemente dall'esistenza o assenza di un'opposizione), al tribunale del luogo dell'esecuzione l'accertamento dell'inesistenza del debito, della sua estinzione o della concessione di una dilazione. Se la domanda appare molto verosimilmente fondata e i beni del debitore (nell'ambito di un'esecuzione in via di pignoramento) sono nel frattempo stati pignorati, in modo tale da fornire al creditore una garanzia per la propria pretesa (cfr. STF 4A\_580/2019 del 16 aprile 2020 consid. 3.3; Bangert in: Basler Kommentar, SchKG, 3 a ed., n. 22 ad art. 85a; Vock/Aeppli-Wirz in: Kommentar zum SchKG, 4 a ed., n. 13 ad art. 85a) il giudice può, prima della loro realizzazione o della ripartizione, sospendere l'esecuzione fino a una sua pronuncia definitiva sul tema (art. 85a cpv. 2 cifra 1 LEF). Per la dottrina e la giurisprudenza, con la locuzione "domanda molto verosimilmente fondata" s'intende che le possibilità di successo del debitore devono apparire chiaramente maggiori ("deutlich besser") di quelle del creditore (STF 4A\_176/2010 del 23 agosto 2010 consid. 3.2 e 4A\_123/2009 del 2 settembre 2009 consid. 5.2; IICCA del 15 gennaio 2018, inc. 12.2017.173).

#### **E. 7**

In presenza di una decisione giudiziaria esecutiva ai sensi dell'art. 80 LEF, alla luce dell'effetto della regiodicata, l'escusso che agisce in virtù dell'art. 85a cpv. 1 LEF può prevalersi solamente di fatti subentrati successivamente alla sua emanazione (veri nova o "nova proprement dits", quali l'esito di un'eventuale impugnazione, oppure la successiva estinzione del debito) oppure delle eccezioni o condizioni che risultano dalla decisione medesima. In altre parole l'escusso non può più, con tale strumento, rimettere in discussione gli accertamenti vincolanti e definitivi del giudice (STF 5D\_29/2019 del 21 gennaio 2020 consid. 1.2, 9C\_492/2019 del 24 ottobre 2019 consid. 4, 5A\_135/2019 del 24 aprile 2019 consid. 3.1.2 e 5A\_424/2015 del 27 aprile 2016 consid. 4.2; v. anche IICCA del 28 luglio 2022, inc. 12.2022.87, consid. 3 e Kostkiewicz in: SchKG Kommentar, 20 a ed., n. 7-8 ad art. 85a).

#### **E. 8**

Con una transazione giudiziale ai sensi dell'art. 241 cpv. 2 CPC, le parti raggiungono un accordo in sede di udienza, rispettivamente trasmettono al giudice per iscritto l'accordo da

loro stipulato o glielo comunicano oralmente, con relativa registrazione a verbale (IICCA del 10 gennaio 2023, inc. 12.2022.94). La transazione giudiziale è un surrogato di decisione, ovvero equivale a una decisione ex art. 236 CPC, ha effetto di regiudicata e costituisce un titolo di rigetto definitivo dell'opposizione ai sensi dell'art. 80 LEF. Quale conseguenza, il giudice stralcia la causa dal ruolo in applicazione dell'art. 241 cpv. 3 CPC. La decisione di stralcio ha carattere meramente dichiarativo, ovvero si limita a prendere atto della raggiunta transazione, accertandone la validità processuale e certificandone l'effetto di decisione. Di conseguenza, essa è impugnabile unicamente sul tema delle spese ai sensi dell'art. 110 CPC, mentre il contenuto della transazione può essere riconsiderato nel merito soltanto mediante lo strumento della revisione ex art. 328 cpv. 1 lett. c CPC (cfr. DTF 139 III 133 consid. 1.2, 1.3 e 1.4) in presenza di lacune materiali o formali (segnatamente: nullità o vizi di volontà). La domanda dev'essere presentata entro 90 giorni dalla scoperta del motivo di revisione (art. 329 cpv. 1 CPC).

#### **E. 9**

Nel caso concreto, l'appellante non contesta che la transazione giudiziale 21 aprile 2022 costituisce una decisione ex art. 80 LEF e ha effetto di regiudicata. Non invocando il medesimo dei fatti sorti solamente dopo tale momento né eccezioni o condizioni derivanti dal contenuto della transazione medesima (ritenuto che essa dà per assodato il debito, senza riserva alcuna), l'azione di accertamento negativo di cui all'art. 85a cpv. 1 LEF non era pertanto proponibile. In altre parole l'appellante ha ommesso, come a ragione evidenziato dal primo giudice, di contestare la transazione mediante lo strumento corretto, ovvero mediante domanda di revisione (se del caso corredata di una richiesta di effetto sospensivo o di provvedimenti cautelari, v. art. 331 CPC), per cui tale surrogato di decisione è, anche per questa Camera, vincolante. Ciò già basta per respingere l'impugnativa.

#### **E. 10**

Comunque sia, la richiesta cautelare ex art. 85a cpv. 2 LEF non avrebbe avuto migliore sorte. Innanzitutto, non essendo il pignoramento ancora avvenuto, ovvero non avendo il creditore finora ottenuto (per quanto è dato capire) una garanzia per la sua pretesa, la sospensione dell'esecuzione sarebbe stata prematura alla luce della summenzionata dottrina e giurisprudenza. Inoltre, l'appellante neppure sostanzia sufficientemente la sua tesi relativa all'origine, rispettivamente alla falsità, della firma apposta sul doc. 3 (attestante, a pochi giorni di distanza dalla stipulazione del contratto, la modifica delle modalità di pagamento, ovvero la ricezione dell'importo di € 68'400.- in contanti). In primo luogo, la firma potrebbe essergli attribuibile già solo alla luce di un sommario confronto con quelle (mai contestate) da lui apposte sui doc. A, E, 3 e 4, ed è coerente con i riconoscimenti di debito da lui successivamente formulati. In secondo luogo, egli non ha (nemmeno con la replica spontanea) offerto elementi concreti che facciano seriamente ipotizzare una contraffazione. In altre parole, le sue contestazioni non sarebbero in ogni caso bastate, a questo stadio della procedura, per far risultare la sua tesi molto più verosimile di quella della controparte.

#### **E. 11**

Per tutti questi motivi, l'appello dev'essere respinto, con conseguente conferma della decisione pretorile. La richiesta di conferimento dell'effetto sospensivo contenuta nell'impugnativa diviene così priva d'oggetto.

#### **E. 12**

Le spese giudiziarie di seconda sede, calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 91'876.15, determinante anche ai fini di un eventuale ricorso al Tribunale federale, seguono la soccombenza dell'appellante (art. 106 CPC). Le spese processuali, calcolate in base agli art. 2, 10 e 13 LTG, ammontano a fr. 1'000.-. Le ripetibili, calcolate sulla base dell'art. 11 cpv. 1, 2 let. b e 5 RTar, tenuto pure conto delle spese e dell'IVA, sono quantificate in fr. 2'000.-.

### **E. 13**

marzo 2023) è tempestivo e rientra nella competenza della Seconda Camera civile del Tribunale d'appello (art. 48 lett. b n. 1 LOG). Parimenti tempestive sono la risposta all'appello 28 marzo 2023, la replica spontanea 6 aprile 2023 e la duplica spontanea 19 aprile 2023.

4. Con la decisione impugnata, il Pretore ha in sintesi evidenziato che AP 1 poteva rimettere in discussione il contenuto della transazione giudiziale del 21 aprile 2022 solo con una domanda di revisione (art. 328 cpv. 1 lett. c CPC) che tuttavia il medesimo ha omesso di presentare, e non con una domanda di accertamento dell'inesistenza del debito ai sensi dell'art. 85a cpv. 1 LEF, sicché la contestuale richiesta cautelare di sospensione dell'esecuzione ex art. 85a cpv. 2 LEF doveva essere respinta.

5. Con l'impugnativa l'appellante ribadisce che, allorché ha sottoscritto i vari riconoscimenti di debito e la transazione giudiziale, egli si trovava in un errore manifesto, siccome era convinto che la controparte avesse effettuato il previsto pagamento di ■ 68'400.-, quando in realtà nella contabilità societaria di G\_\_\_\_\_ SA (nel frattempo fallita e messa in liquidazione) non ve ne è traccia. A tal proposito, il Pretore avrebbe trascurato che il doc. E prevedeva il versamento alla società tramite un bonifico bancario e che la controparte non ne ha mai dimostrato l'esistenza. Il primo giudice avrebbe inoltre omesso di considerare le sue contestazioni relative al doc. 3, contenente la presunta ricevuta di pagamento di ■ 68'400.- in contanti. E meglio, l'appellante sostiene di non avere mai sottoscritto tale documento e che la firma ivi apposta non gli appartiene, e rileva di avere già (invano) chiesto la produzione del documento in originale nonché una perizia grafologica. A mente dell'appellante, il Pretore avrebbe anche errato nel ritenere che le sue lagnanze andassero sollevate mediante una domanda di revisione. Piuttosto, essendo la procedura esecutiva (alla luce dell'accordo giudiziario raggiunto) divenuta priva di opposizione e definitiva, il rimedio di cui all'art. 85a LEF sarebbe l'unico a sua disposizione, anche perché solo il medesimo permetterebbe la sospensione dell'esecuzione a suo carico. Considerato che il pignoramento della sua abitazione è imminente, l'appellante postula altresì il conferimento dell'effetto sospensivo al gravame per la durata della procedura di secondo grado, nel senso di ripristinare provvisoriamente, già nelle more di causa, il provvedimento supercautelare di sospensione del 30 dicembre 2022.

6. Secondo l'art. 85a cpv. 1 LEF, l'escusso può domandare in ogni tempo (indipendentemente dall'esistenza o assenza di un'opposizione), al tribunale del luogo dell'esecuzione l'accertamento dell'inesistenza del debito, della sua estinzione o della concessione di una dilazione. Se la domanda appare molto verosimilmente fondata e i beni del debitore (nell'ambito di un'esecuzione in via di pignoramento) sono nel frattempo stati pignorati, in modo tale da fornire al creditore una garanzia per la propria pretesa (cfr. STF 4A\_580/2019 del 16 aprile 2020 consid. 3.3; Bangertin: Basler Kommentar, SchKG, 3aed., n. 22 ad art. 85a; Vock/Aeppli-Wirzin: Kommentar zum SchKG, 4aed., n. 13 ad art.

85a) il giudice può, prima della loro realizzazione o della ripartizione, sospendere l'esecuzione fino a una sua pronuncia definitiva sul tema (art. 85a cpv. 2 cifra 1 LEF). Per la dottrina e la giurisprudenza, con la locuzione "domanda molto verosimilmente fondata" s'intende che le possibilità di successo del debitore devono apparire chiaramente maggiori ("deutlich besser") di quelle del creditore (STF 4A\_176/2010 del 23 agosto 2010 consid. 3.2 e 4A\_123/2009 del 2 settembre 2009 consid. 5.2; IICCA del 15 gennaio 2018, inc. 12.2017.173).

7. In presenza di una decisione giudiziaria esecutiva ai sensi dell'art. 80 LEF, alla luce dell'effetto della regiudicata, l'escusso che agisce in virtù dell'art. 85a cpv. 1 LEF può prevalersi solamente di fatti subentrati successivamente alla sua emanazione (verinovao nova proprement dits, quali l'esito di un'eventuale impugnazione, oppure la successiva estinzione del debito) oppure delle eccezioni o condizioni che risultano dalla decisione medesima. In altre parole l'escusso non può più, con tale strumento, rimettere in discussione gli accertamenti vincolanti e definitivi del giudice (STF 5D\_29/2019 del 21 gennaio 2020 consid. 1.2, 9C\_492/2019 del 24 ottobre 2019 consid. 4, 5A\_135/2019 del 24 aprile 2019 consid. 3.1.2 e 5A\_424/2015 del 27 aprile 2016 consid. 4.2; v. anche IICCA del 28 luglio 2022, inc. 12.2022.87, consid. 3 e Kostkiewiczin: SchKG Kommentar, 20aed., n. 7-8 ad art. 85a).

8. Con una transazione giudiziale ai sensi dell'art. 241 cpv. 2 CPC, le parti raggiungono un accordo in sede di udienza, rispettivamente trasmettono al giudice per iscritto l'accordo da loro stipulato o glielo comunicano oralmente, con relativa registrazione a verbale (IICCA del 10 gennaio 2023, inc. 12.2022.94). La transazione giudiziale è un surrogato di decisione, ovvero equivale a una decisione ex art. 236 CPC, ha effetto di regiudicata e costituisce un titolo di rigetto definitivo dell'opposizione ai sensi dell'art. 80 LEF. Quale conseguenza, il giudice stralcia la causa dal ruolo in applicazione dell'art. 241 cpv. 3 CPC. La decisione di stralcio ha carattere meramente dichiarativo, ovvero si limita a prendere atto della raggiunta transazione, accertandone la validità processuale e certificandone l'effetto di decisione. Di conseguenza, essa è impugnabile unicamente sul tema delle spese ai sensi dell'art. 110 CPC, mentre il contenuto della transazione può essere riconsiderato nel merito soltanto mediante lo strumento della revisione ex art. 328 cpv. 1 lett. c CPC (cfr. DTF 139 III 133 consid. 1.2, 1.3 e 1.4) in presenza di lacune materiali o formali (segnatamente: nullità o vizi di volontà). La domanda deve essere presentata entro 90 giorni dalla scoperta del motivo di revisione (art. 329 cpv. 1 CPC).

9. Nel caso concreto, l'appellante non contesta che la transazione giudiziale 21 aprile 2022 costituisce una decisione ex art. 80 LEF e ha effetto di regiudicata. Non invocando il medesimo dei fatti sorti solamente dopo tale momento né eccezioni o condizioni derivanti dal contenuto della transazione medesima (ritenuto che essa dà per assodato il debito, senza riserva alcuna), l'azione di accertamento negativo di cui all'art. 85a cpv. 1 LEF non era pertanto proponibile. In altre parole l'appellante ha omesso, come a ragione evidenziato dal primo giudice, di contestare la transazione mediante lo strumento corretto, ovvero mediante domanda di revisione (se del caso corredata di una richiesta di effetto sospensivo o di provvedimenti cautelari, v. art. 331 CPC), per cui tale surrogato di decisione è, anche per questa Camera, vincolante. Ciò già basta per respingere l'impugnativa.

10. Comunque sia, la richiesta cautelare ex art. 85a cpv. 2 LEF non avrebbe avuto migliore sorte. Innanzitutto, non essendo il pignoramento ancora avvenuto, ovvero non avendo il creditore finora ottenuto (per quanto è dato capire) una garanzia per la sua pretesa, la

sospensione dell'esecuzione sarebbe stata prematura alla luce della summenzionata dottrina e giurisprudenza. Inoltre, l'appellante neppure sostanzia sufficientemente la sua tesi relativa all'origine, rispettivamente alla falsità, della firma apposta sul doc. 3 (attestante, a pochi giorni di distanza dalla stipulazione del contratto, la modifica delle modalità di pagamento, ovvero la ricezione dell'importo di CHF 68'400.- in contanti). In primo luogo, la firma potrebbe essergli attribuibile già solo alla luce di un sommario confronto con quelle (mai contestate) da lui apposte sui doc. A, E, 3 e 4, ed è coerente con i riconoscimenti di debito da lui successivamente formulati. In secondo luogo, egli non ha (nemmeno con la replica spontanea) offerto elementi concreti che facciano seriamente ipotizzare una contraffazione. In altre parole, le sue contestazioni non sarebbero in ogni caso bastate, a questo stadio della procedura, per far risultare la sua tesi molto più verosimile di quella della controparte.

11. Per tutti questi motivi, l'appello dev'essere respinto, con conseguente conferma della decisione pretorile. La richiesta di conferimento dell'effetto sospensivo contenuta nell'impugnativa diviene così priva d'oggetto.

12. Le spese giudiziarie di seconda sede, calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 91'876.15, determinante anche ai fini di un eventuale ricorso al Tribunale federale, seguono la soccombenza dell'appellante (art. 106 CPC). Le spese processuali, calcolate in base agli art. 2, 10 e 13 LTG, ammontano a fr. 1'000.-. Le ripetibili, calcolate sulla base dell'art. 11 cpv. 1, 2 let. b e 5 RTar, tenuto pure conto delle spese e dell'IVA, sono quantificate in fr. 2'000.-.

13. La decisione con la quale il giudice rifiuta la sospensione della procedura esecutiva secondo l'art. 85a cpv. 2 LEF è incidentale e può essere impugnata subito in forza dell'art. 93 cpv. 1 lett. a LTF nella misura in cui è suscettibile di causare un pregiudizio irreparabile (STF 4A\_123/2009 del 2 settembre 2009 consid. 1.1, 4D\_68/2008 del 28 luglio 2008 consid. 1.1 e 5P.69/2003 del 4 aprile 2003 consid. 4.1.2).

Per questi motivi,

richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar,

decide:

1. L'istanza di sospensione del procedimento (art. 126 CPC) inoltrata da AP 1 il 28 aprile 2023 è respinta.

2. L'appello 22 marzo 2023 di AP 1 è respinto.

3. Le spese processuali della procedura d'appello, pari a fr. 1'000.-, sono a carico dell'appellante, che rifonderà all'appellato fr. 2'000.- per ripetibili di seconda sede.

-

-

Il presidente

La vicecancelliera

Rimedi giuridici

Nelle cause a carattere pecuniario 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 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). Il ricorso è ammissibile contro le decisioni che pongono fine al procedimento (art. 90 LTF). Esso è pure ammissibile contro una decisione che concerne soltanto talune conclusioni, se queste possono essere giudicate indipendentemente dalle altre, o che pone fine al procedimento soltanto per una parte dei litisconsorti (art. 91 LTF), oppure ancora contro decisioni pregiudiziali e incidentali notificate separatamente e concernenti la competenza o domande di ricusazione (art. 92 cpv. 1 LTF). In presenza di altre decisioni pregiudiziali o incidentali, il ricorso è ammissibile solo se le stesse possono causare un pregiudizio irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defaticante 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). Contro le decisioni in materia di misure cautelari il ricorrente può far valere soltanto la violazione di diritti costituzionali (art. 98 LTF). Il termine di ricorso al Tribunale federale è sospeso durante le ferie giudiziarie, ma non nei procedimenti concernenti l'effetto sospensivo né altre misure provvisionali (art. 46 cpv. 2 LTF).

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