

TI_GERICHTE 14.1994.14 vom 8. Juni 1995

TI Tribunale d'appello, 1995-06-08, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1994.14

FR: TI_GERICHTE 14.1994.14 du 8 juin 1995

IT: TI_GERICHTE 14.1994.14 del 8 giugno 1995

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 08.06.1995
14.1994.14

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 14.94.00014 Lugano 8 giugno 1995/C/fc/kc In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cometta, presidente, Pellegrini e Zali segretaria: Baur Martinelli, vicecancelliera statuendo nella causa a procedura sommaria appellabile promossa con istanza 21 settembre 1994 da _____ (patrocinato dall'avv. _____) Contro _____ (patrocinato dall'avv. _____) tendente ad ottenere il rigetto dell'opposizione interposta al PE n. _____ del 9 giugno/13 settembre 1994 dell'UEF di Bellinzona; sulla quale istanza il Segretario assessore della Pretura del Distretto di Bellinzona con sentenza 18 novembre 1994 ha così pronunciato: "1. E' rigettata in via provvisoria per la somma di Fr. 67'685.-- oltre interessi all'8 % dal 3 giugno 1994 e spese l'opposizione interposta al precetto esecutivo n. _____ dell'UEF di Bellinzona, notificato il 13 settembre 1994. 2. La tassa di giustizia e le spese di complessivi Fr. 200.--, da anticipare dall'istante, sono a carico della convenuta, la quale rifonderà alla controparte Fr. 300.-- per ripetibili." Decisione tempestivamente dedotta in appello dall'escussa che con atto 30 novembre 1994 ha postulato la reiezione dell'istanza, con protesta di spese e ripetibili; mentre con osservazioni 4 gennaio 1995 l'appellata ha resistito al gravame, protestate spese e ripetibili; rilevato che con decreto presidenziale 2 dicembre 1994 all'appello è stato concesso l'effetto sospensivo; esaminati atti e documenti, posti i seguenti punti di giudizio: 1. Deve essere accolta l'appellazione 30 novembre 1994 _____ a? 2. Tassa di giustizia e indennità. Ritenuto in fatto: A. Con PE n. _____ del 9 giugno/13 settembre 1994 dell'UEF di Bellinzona _____ ha escusso _____ per l'incasso di Fr. 67'685.-- oltre interessi all'8 % dal 3 giugno 1994, indicando quale titolo di credito: "Leasingverträge n. _____ vom 13.7.1993 und n. _____ vom 24.2.1992 je 7 offene Leasingzinsen a Fr. 4'156.-- und Fr. 5'633.-- abzüglich Anzahlung von Fr. 838.--". Interposta tempestiva opposizione dall'escussa, la procedente ne ha chiesto il rigetto al Pretore. B. La procedente fonda la sua pretesa sui contratti leasing n. _____ del 13 giugno 1993 (doc. B), stipulato in sostituzione di uno pattuito in precedenza, e n. _____ del 24 febbraio 1992 (doc. C), sottoscritti dall'escussa, con i quali quest'ultima si è impegnata a versare alla procedente cento rate mensili di Fr. 4'156.-- cadauna rispettz. quarantotto rate mensili di Fr. 5'633.-- cadauna per il finanziamento concessole per l'acquisto di uno _____ e di venti "_____". C. All'udienza di contraddittorio

_____ ha argomentato che all'istante "manca la legittimazione attiva poiché nei suoi confronti è stata aperta una procedura concordataria con abbandono dell'attivo". A mente dell'escussa i contratti n. _____ del 24 febbraio 1992 e n. _____ del 13 giugno 1993 non sono contratti di leasing ma contratti di vendita a rate. Di conseguenza i contratti intercorsi tra le parti, non rispettando le prescrizioni formali del contratto di vendita a rate, sarebbero nulli. D. Con sentenza 18 novembre 1994 il Segretario assessore della Pretura del Distretto di Bellinzona ha accolto l'istanza argomentando che "la convenuta non ha né provato né reso verosimile la proposta di un concordato con l'abbandono dell'attivo". Per il primo giudice "la qualificazione dei negozi giuridici tra le parti come contratti di vendita a rate è già stata negata con ampia motivazione dal giudice distrettuale di Zurigo" per cui in una "procedura sommaria come quella che ci occupa non è possibile, senza apportare nuovi elementi, rimettere in discussione la decisione di questo Giudice". E. Contro il giudizio pretorile si è tempestivamente aggravata l'escussa, asseverando che all'istante è stata concessa una moratoria concordataria in vista di ottenere il beneficio del concordato con l'abbandono dell'attivo. A mente dell'appellante la _____ ha agito senza il concorso del commissario del concordato sebbene, per quanto concerne gli atti di disposizione sui suoi attivi, il debitore in moratoria concordataria è rappresentato dal commissario o comunque necessita della sua autorizzazione. _____ rileva che la precedente non potrebbe chiedere il rigetto dell'opposizione perché avrebbe promosso l'istanza dopo aver ceduto, con effetto dal settembre 1994, il credito alla _____. Siffatta circostanza risulterebbe dalle notifiche di cessione 16 novembre 1994, prodotte quali nuovi documenti di cui l'appellante chiede l'ammissione agli atti perché proverebbero un fatto "non noto al giudice né alla convenuta al momento dell'udienza" che escluderebbe "il perdurare della titolarità della parte appellata sul credito". F. Con osservazioni 4 gennaio 1995 l'appellata ha resistito al gravame argomentando che il 5/7 settembre 1994 le è stata concessa una moratoria concordataria di quattro mesi ex art. 293 ss. LEF. Per l'osservante "nessuna delle norme sulla moratoria concordataria avrebbe mai limitato o limiterebbe in qualche modo la capacità processuale della _____ nella presente causa. L'art. 298 cpv. 1 LEF, infatti, statuisce che il debitore può continuare il suo commercio o la sua industria sotto la vigilanza del commissario, senza che vi sia limitazione alcuna della capacità processuale".

_____ assevera di aver agito "sotto la vigilanza e addirittura con il concorso del commissario del concordato", che ha firmato pure la procura 12 dicembre 1994 rilasciata all'avv. _____. L'istante rileva che "l'art. 388 CPC non modifica in nulla le regole che disciplinano l'istituto dell'appello", che escludono, in virtù dell'art. 321 CPC, la facoltà di addurre in seconda sede nuovi fatti, prove ed eccezioni, per cui i documenti irrualmente prodotti dall'appellante con l'appello devono essere tolti dall'incarto processuale.

Considerato in diritto: 1. Ex art. 387 cpv. 2 e 4 CPC all'udienza le parti possono esporre le loro domande, le eccezioni d'ordine e di merito e dovranno produrre, sotto pena di perenzione, i documenti che suffragano le rispettive ragioni e che non fossero già stati prodotti unitamente all'istanza scritta. Il giudizio d'appello può poggiare solo sui documenti prodotti avanti il primo giudice, tenendo conto delle allegazioni ivi ritualmente formulate: non è quindi proceduralmente ammissibile la produzione per la prima volta in sede d'appello di nuovi documenti in evidente contrasto con il principio procedurale secondo cui alle parti non è consentito, in seconda sede, addurre nuovi fatti, prove ed eccezioni (art. 321 cpv. 1 lit. b CPC). Infatti la procedura d'appello si caratterizza quale accertamento critico della decisione del primo giudice, senza possibilità, appunto perché basata su fatti affermati e sulle prove raccolte in prima sede, che queste emergenze processuali possano essere

mutate (cfr. CEF 7 febbraio 1990 in re I.C. SA/C.B. SA, 27 aprile 1989 in re CM SA c. E.K. AG, 25 ottobre 1988 in re P.M.c.c. D.M./S.M.). Ne consegue che si prescinderà dall'esaminare sia l'argomentazione sollevata da _____ per la prima volta in sede d'appello, secondo cui la precedente non sarebbe attivamente legittimata a chiedere il rigetto dell'opposizione perché avrebbe promosso l'istanza dopo aver ceduto il credito, sia la documentazione da lei prodotta unitamente all'allegato ricorsuale e con scritto 9 dicembre 1995, poiché proceduralmente irrite. 2. _____ ha argomentato che la _____ ha agito senza il concorso del commissario del concordato sebbene, per quanto concerne gli atti di disposizione sui suoi attivi, il debitore in moratoria concordataria è rappresentato dal commissario o comunque necessita della sua autorizzazione. Dalla documentazione agli atti risulta che la debitrice, con decisione del 5 settembre 1994 del Tribunale distrettuale di Zurigo, è stata posta al beneficio di una moratoria concordataria di quattro mesi e le è stata nominata a commissario del concordato la _____ (doc. 1). Per l'art. 298 cpv. 1 LEF dopo la concessione della moratoria concordataria il debitore "può continuare il suo commercio o la sua industria sotto la vigilanza del commissario; tuttavia, dopo la pubblicazione della moratoria, non può validamente alienare o ipotecare beni immobili, costituire pegni, prestare fideiussioni, né disporre dei propri beni a titolo gratuito". La concessione a _____ di una moratoria concordataria e la nomina di un commissario non le impedisce di procedere in via esecutiva per la riscossione di un proprio credito (ZR 1975 n. 3 cons. 2). La creditrice cui è stata concessa una moratoria concordataria conserva una certa libertà d'azione e perde il proprio potere di disporre unicamente riguardo agli atti enumerati al cpv. 1 dell'art. 298 LEF: per il resto non vi è limitazione (ZR 1975 n. 3 cons. 2). Anche nell'ipotesi che _____ non avesse agito con il consenso del commissario del concordato, gli atti processuali da essa compiuti sarebbero quindi validi: unica sanzione che potrebbe subire sarebbe la revoca della moratoria o la non omologazione del concordato (ZR 1975 n. 3 cons. 2 e rif. ivi; Kurt Amonn , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, Berna 1993, § 54 m. 34). La censura sollevata da _____ va pertanto respinta. 3.a) La nozione di riconoscimento di debito constatato mediante scrittura privata ex art. 82 cpv. 1 LEF, che non è definita dalla legge, implica necessariamente il riconoscimento da parte dell'escusso o del suo rappresentante di un'obbligazione in relazione ad una somma di denaro determinata o facilmente determinabile. Il riconoscimento di debito può essere dedotto anche da un insieme di documenti a condizione che da essi risultino gli elementi necessari. Condicio sine qua non è che la somma di denaro riconosciuta sia facilmente determinabile secondo criteri oggettivi stabiliti in precedenza e sottratti a possibilità di modifica unilaterale dipendente dalla volontà delle parti (cfr. Flavio Cometta , Il rigetto provvisorio dell'opposizione nella prassi giudiziaria ticinese, in Rep 1989 p. 338 con riferimenti). Anche un contratto può costituire in linea di principio riconoscimento di debito, ritenuto l'ossequio delle peculiarità del caso di specie. b) Il giudice del rigetto accerta d'ufficio ed in ogni stadio di causa (quindi anche in sede d'appello) se la documentazione prodotta costituisce valido riconoscimento di debito (Cometta , op.cit. in Rep 1989 p. 331 con riferimenti). 4. L'escussa ha contestato, perlomeno in prima sede, la validità dei contratti di leasing del 13 giugno 1993 (doc. B) e del 24 febbraio 1992 (doc. C), asseverando, per quanto di rilevanza nella fattispecie, che si tratta di contratti di vendita a rate che non rispetterebbero le prescrizioni formali tipiche di siffatta forma contrattuale e sarebbero pertanto nulli. 5.a) La validità del contratto di vendita a pagamento rateale soggiace alla sola forma scritta a condizione che il venditore non abbia agito quale professionista o commerciante, nel qual

caso il contratto oltre ad essere scritto, deve menzionare e contenere tutte le modalità stabilite dall'art. 226 a cpv. 2 n. 1-11 CO. b) Ex art. 226 m cpv. 1 CO le disposizioni della vendita a rate si applicano a tutti i negozi giuridici, segnatamente ai contratti di nolo e vendita, con i quali le parti perseguano uno scopo economico identico a quello conseguibile con la vendita a pagamento rateale, qualunque sia la forma giuridica di cui si valgono. c) Per stabilire se i contratti doc. B e C presentano le caratteristiche della vendita a rate è decisivo verificare se con essi le parti intendevano raggiungere gli stessi obiettivi. Secondo la giurisprudenza e la dottrina determinante non è la questione del trasferimento della proprietà nel senso giuridico del termine, ma la situazione economica, nel cui ambito al conduttore è stata assicurata una durevole e tranquilla utilizzazione contrattuale della cosa, che durante il contratto praticamente viene pagata a rate (DTF 113 II 171 e rif. ivi; SJZ 1990 p. 198). d) Il 13 giugno 1993 risp. il 24 febbraio 1992 le parti hanno sottoscritto due contratti indicati quali leasing finanziari ("Finanzierungs-Leasingvertrag") di una durata fissa di 100 risp. 48 mesi. Oggetto dei contratti sono uno _____ e venti "_____". e) Un contratto di leasing finanziario è un contratto di finanziamento che riguarda soprattutto beni di investimento mobili, ossia beni che vengono utilizzati per l'attività aziendale di un'impresa e che servono esclusivamente a scopi aziendali (DTF 118 II 152 s. e rif. ivi). Esso è un contratto innominato la cui principale caratteristica è la partecipazione di un terzo (la società di leasing) che acquista l'oggetto che va finanziato presso il fornitore secondo le indicazioni del proprio cliente, lasciandolo a disposizione di quest'ultimo per un periodo contrattuale fisso, senza possibilità di disdetta, che corrisponde di regola alla probabile durata economica dell'oggetto (DTF 119 II 238, 118 II 153 e rif. ivi). Il prenditore in leasing (Leasingnehmer) assume tutti i rischi e gli oneri legati al bene oggetto di leasing e versa alla società di leasing delle quote (perlopiù mensili) il cui importo complessivo copre il valore d'acquisto oltre agli interessi, ai costi accessori e a un congruo margine d'utile (DTF 119 II 238, 118 II 153 s.). Al termine del periodo contrattuale fisso il prenditore in leasing può scegliere tra varie soluzioni (consegnare l'oggetto alla società leasing, richiedere una proroga del contratto, concludere un nuovo contratto leasing, acquistare l'oggetto ad un prezzo già concordato o da concordare); DTF 119 II 238 e rif. ivi, 118 II 154. f) Nel caso di specie non vi è dubbio alcuno che le pattuizioni di cui ai doc. B e C costituiscono contratti di leasing finanziario. I beni in oggetto servono all'escussa esclusivamente a scopi aziendali e quindi costituiscono dei beni di investimento. Inoltre pure tutte le altre caratteristiche del contratto di leasing finanziario sono in concreto realizzate. Dalla documentazione agli atti risulta innanzitutto che la _____ ha acquistato i noti beni direttamente presso i fornitori e li ha in seguito lasciati a disposizione dell'escussa per un periodo contrattuale fisso di 100 risp. di 48 mesi. Dai contratti risulta pure che _____ ha assunto tutti i rischi (doc. B e C pto 14) e gli oneri legati al bene locato (doc. B e C pto 9). Inoltre l'importo complessivo delle quote mensili che l'escussa si è impegnata a versare alla procedente, complessivi Fr. 415'600.-- per il contratto doc. B e Fr. 270'384.-- per il contratto doc. C, copre ampiamente il valore di acquisto dei noti beni oltre agli interessi, ai costi accessori e a un congruo margine d'utile. Al termine del periodo contrattuale fisso poi alla prenditrice in leasing che ha corrisposto regolarmente le quote pattuite era riservata la facoltà di prorogare il contratto o di riconsegnare gli oggetti dei contratti leasing. g) La questione a sapere se ai contratti di leasing finanziario in questione siano applicabili le norme sul contratto di vendita a rate può rimanere in concreto indecisa, atteso che anche in siffatta ipotesi i contratti di cui ai doc. B e C non sarebbero nulli per carenza dei requisiti d'ordine formale. Infatti l'art. 226 m cpv. 4 CO limita in determinati

casi l'applicazione delle norme sul contratto di vendita a rate: se il compratore è iscritto nel registro di commercio come ditta o come persona autorizzata a firmare per una ditta individuale o una società commerciale, se la vendita concerne una cosa che, per sua natura, sia destinata soprattutto a un'impresa artigianale o industriale o a un uso professionale, se il prezzo complessivo di vendita non supera duecento franchi né la durata del contratto sei mesi, oppure se il prezzo complessivo di vendita dev'essere pagato in meno di quattro rate, compreso il pagamento iniziale, sono applicabili soltanto gli articoli 226 h capoverso 2, 226 i capoverso 1 e 226 k (DTF 119 II 238, 118 II 155). Nel caso di specie l'escussa è una società anonima e pertanto iscritta nel registro di commercio; inoltre, come visto in precedenza, gli oggetti dei contratti leasing erano destinati ad uso professionale, per cui non vi potrebbe essere nullità dei contratti per violazione di prescritti di ordine formale. I contratti di leasing doc. B e C costituiscono pertanto valido titolo di rigetto dell'opposizione ex art. 82 LEF per la somma di Fr. 67'685.--, corrispondente a sette rate scadute dedotti Fr. 838.-- già versati dall'escussa, oltre agli interessi all'8 % dalla data richiesta (doc. B e C pto 12). 6. L'appello 30 novembre 1994 _____ è dunque respinto. Tassa di giustizia e indennità seguono la soccombenza (art. 51, 54, 67 e 68 OTLEF). Per questi motivi, richiamati gli art. 82 cpv. 1, 293ss., 298 cpv. 1 LEF; 226a cpv. 2 n. 1-11, 226m cpv. 1 e 4, 226h cpv. 2, 226i cpv. 1 e 226k CO; 321 cpv. 1 lit. b, 387 cpv. 2 e 4 CPC pronuncia:

1. L'appello 30 novembre 1994 _____ è respinto. 2. La tassa di giustizia di Fr. 300.--, già anticipata dall'appellante, resta a carico della _____, che rifonderà alla _____ Fr. 800.-- di indennità. 3. Intimazione a: - _____. Comunicazione alla Pretura del Distretto di Bellinzona. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente
La segretaria

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