

TI_GERICHTE 14.1995.00112 vom 28. Februar 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-02-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1995.00112

FR: TI_GERICHTE 14.1995.00112 du 28 février 1996

IT: TI_GERICHTE 14.1995.00112 del 28 febbraio 1996

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 28.02.1996
14.1995.00112

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 14.95.00112 Lugano 28 febbraio 1996 /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, Zali segretaria: Baur Martinelli, vicecancelliera statuendo sulla causa a procedura sommaria appellabile promossa con istanza 13 gennaio 1995 dagli _____ contro _____ tendente ad ottenere il rigetto provvisorio dell'opposizione interposta al PE n. _____ del 10/11 gennaio 1995 dall'UEF di _____; sulla quale istanza il Pretore di _____ con sentenza 6 aprile 1995 ha così pronunciato: " 1. L'opposizione interposta al PE n. _____ dell'UEF di _____, del 10/11.1.1995, è rigettata in via provvisoria. 2. Le spese e la tassa di giustizia Fr. 350.--, da anticipare dalla parte procedente, sono a carico dell'escussa, la quale dovrà inoltre rifondere alla controparte Fr. 2'500.-- per ripetibili." Decisione tempestivamente dedotta in appello dall'escussa che con atto 14 aprile 1995 ha postulato la reiezione dell'istanza, con protesta di spese e ripetibili; mentre con osservazioni 19 maggio 1995 la parte appellata ha resistito al gravame, protestate spese e ripetibili; richiamato il decreto presidenziale 25 aprile 1995 di concessione dell'effetto sospensivo; esaminati atti e documenti, ritenuto in fatto: A. Con PE n. _____ del 10/11 gennaio 1995 dell'UEF di _____ lo studio legale _____, recte gli avvocati _____ e _____, ha escusso _____ per Fr. 250'000.-- oltre accessori, indicando quale titolo di credito: "A titolo onorario". Interposta tempestiva opposizione dall'escussa, i procedenti ne hanno chiesto il rigetto provvisorio al Pretore. B. I procedenti fondano la loro pretesa sulla dichiarazione 4 agosto 1993 nella quale l'escussa ha dichiarato "che non appena saranno perfezionate le pratiche di vendita della _____ e della _____ verserà allo studio _____ la somma di Fr. 250'000.-- a titolo di onorario" (doc. B e C). I procedenti versano agli atti pure le convenzioni del 23 marzo 1994 con le quali l'avv. _____, rappresentante a titolo fiduciario i proprietari delle azioni della _____ e della _____ A, ha ceduto al dott. _____ risp. a _____ le azioni delle due società (doc. D e E). Nelle convenzioni è previsto che il prezzo delle azioni vendute è soluto con l'assunzione integrale da parte dei compratori delle intere posizioni debitorie delle due società. C. All'udienza di contraddittorio l'escussa ha asseverato che le azioni delle società non le sono mai appartenute. Esse infatti sarebbero appartenute ad un terzo che nella primavera del 1994

“per il tramite dell’avv. _____ trattava con lo studio _____ e _____ la vendita del pacchetto azionario delle due società”. A mente dell’escussa il mandato di vendere le azioni conferito allo studio legale _____ e _____ era vincolato, per quanto di rilevanza nel caso di specie, alla “liberazione di ogni obbligo o impegno diretto o indiretto degli azionisti o dei correntisti delle due società sia nei confronti delle SA medesime sia nei confronti di terzi in relazione a impegni delle SA” e alla “consegna del pacchetto azionario mediante pagamento Zug um Zug (...) di Fr. 434’103.--”.

Contrariamente alle disposizione date dal fiduciante l’importo preteso di Fr. 434’103.-- non veniva versato e solo dopo numerose discussioni i procedenti decisero di “inoltrare una esecuzione nei confronti di _____ per l’incasso dell’importo sopraindicato”. Ne consegue, a mente dell’escussa, che “la condizione del perfezionamento delle pratiche di vendita è ben lungi dall’essersi verificata”, atteso “che le pratiche di vendita possono essere considerate perfezionate unicamente al momento del pagamento del prezzo e non certamente quando è ancora pendente una causa per ottenere il pagamento”. I procedenti hanno rilevato che “il riconoscimento di debito non è stato subordinato ad un preventivo accordo su presunte modalità di pagamento in contanti dei due pacchetti azionari”, che “avveniva semplicemente con l’assunzione da parte dell’acqui-rente degli attivi e dei passivi delle due società”. Per i procedenti “la decisione di vendere i due pacchetti azionari (anche senza nessuna controprestazione in denaro) fu adottata con il consenso dell’escussa e di suo figlio; all’escussa si comunicò che, di fronte alla situazione di liquidità delle due società, erano stati sospesi gli incassi relativi alle indennità a favore del sottoscritto legale quale amministratore e degli onorari maturati nel frattempo. Entrambe le pretese furono cifrate in Fr. 250’000.-- per un lavoro durato otto anni; l’escussa si dichiarò d’accordo ad assumere questo debito alla condizione che le azioni delle due società fossero state alienate”. D. Con sentenza 6 aprile 1995 il Pretore di Locarno-Campagna ha accolto l’istanza argomentando che il doc. B/C costituisce riconoscimento di debito ex art. 82 LEF “anche se sottoposto a condizione, ossia al fatto che fossero perfezionate le pratiche di vendita della _____ e della _____ dove per vendita va evidentemente intesa la cessione (vendita) delle azioni delle società”. A mente del Giudice di prime cure “la condizione è da considerare adempiuta, considerato che i doc. D e E attestano l’avvenuta vendita e ritenuto che per perfezionamento delle pratiche di vendita va evidentemente intesa la conclusione dei contratti di compravendita, la quale è validamente avvenuta”. Per il Pretore è “irrilevante il fatto che il prezzo non sia stato pagato, poiché il pagamento del prezzo non costituisce elemento necessario per il perfezionamento del contratto né d’altra parte il pagamento del prezzo costituiva la condizione di validità dell’impegno di cui alla dichiarazione doc. B/C, essendo la condizione in esso contenuta costituita unicamente dal perfezionamento del contratto”. E. Contro il giudizio pretorile si è tempestivamente aggravata _____ asseverando in ordine che “l’istanza di rigetto dell’oppo-sizione è stata promossa dallo studio legale _____, in qualità di società semplice senza personalità giuridica”. A mente dell’appellante “alla società semplice difetta la capacità di essere parte in giudizio, ciò che va rilevato d’ufficio”. F. Con osservazioni 19 maggio 1995 gli appellati hanno resistito al gravame argomentando che in sede di contraddittorio hanno precisato che “gli istanti sono l’avv. _____ e l’avv. _____ quali persone fisiche, poiché la società semplice che configura lo studio legale non ha personalità giuridica”.

Considerato in diritto: 1.a) Ex art. 97 n. 4 CPC il giudice esamina d’ufficio, in ogni stadio di causa, se esiste il presupposto processuale della capacità delle parti (Cocchi/Trezzini , Codice di procedura civile ticinese annotato, 1993, n. 4 ad art. 38). L’art.

142 CPC sanziona di nullità gli atti di procedura che difettano di un presupposto processuale. b) La capacità di essere parte in una procedura esecutiva è riconosciuta ad ogni persona fisica o giuridica, di diritto privato o pubblico. La società in nome collettivo e la società in accomandita hanno la capacità esecutiva in virtù di norme legali espresse (art. 562 e 602 CO), come pure l'indivisione (art. 49 LEF) e la comunione dei comproprietari di proprietà per piani (art. 712l cpv. 2 CC). La società semplice (art. 530 CO) manca invece di personalità giuridica e nessuna norma le conferisce la capacità esecutiva: non può quindi escutere ed essere escussa come tale ma soltanto nella persona dei suoi soci presi individualmente (Cocchi/ Trezzini, op. cit., n. 8 ad art. 38 e n. 3 ad art. 41; DTF 72 III 43 e 43 III 178; Pierre-Robert Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, Losanna 1993, p. 74; Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, vol. I, Zurigo 1984, § 9 m. 3; Meier-Hayoz/Forstmoser, Grundriss des schweizerischen Gesellschaftsrechts, Berna 1984, § 8 m. 13). c) Non vi è dubbio che lo studio legale _____ e _____ costituisce una società semplice ex art. 530 ss. CO e pertanto, proprio a dipendenza di questa specifica circostanza, allo stesso difetta la capacità di essere parte in un procedimento esecutivo. Spetta pertanto alla pluralità dei soci costituiti in litisconsorzio necessario l'esercizio del proprio diritto dinanzi al giudice ordinario rispettivamente del rigetto (cfr. art. 544 cpv. 1 CO). In questo senso negli atti esecutivi dovrà figurare l'enumerazione completa delle persone procedenti rispettivamente escusse (cfr. SJZ 1976, p. 44-45 n. 14 e rif. ivi; H.W. Bohner, Zivilprozess-recht, Zurigo 1983, § 8 m. 5 e 26; O. Vogel, Grundriss des Zivilprozessrechts, Berna 1984, § 22 m. 13 e 14; Fritzsche/Walder, op. cit. § 9 m. 3 e n. 9). d) Nel caso di specie, tenuto conto che nel precetto esecutivo e nell'istanza di rigetto dell'opposizione sono stati indicati i due soci della società semplice e che l'indicazione erronea del creditore è comunque sufficiente quando il debitore non può avere dubbi in merito all'identità del creditore (cfr. Erwin Brügger, SchKG Schweizerische Gerichtspraxis 1946-1984, p. 191 n. 18 e 20) e non è lesivo nei propri interessi, non si può che concludere nel senso che quale parte istante vanno indicati -con rettifica da operare d'ufficio- gli avvocati _____ e _____. e) L'indicazione dello studio legale _____ e _____ non poteva trarre in errore _____. Pertanto nonostante la menzione carente, l'escussa non poteva avere dubbio alcuno in merito all'identità dei procedenti, che andavano intesi, quali soci della società semplice. D'altro canto gli interessi della debitrice non sono stati danneggiati dal fatto che ella sia stata escussa dallo studio legale _____ e _____ invece che dagli avvocati _____ e _____. Sulla base di queste considerazioni sollevare dubbi in merito all'identità dei creditori costituisce tra l'altro un abuso di diritto, atteso che questo principio generale è applicabile anche nella procedura esecutiva. 2.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. Conditio 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). b) La dichiarazione di riconoscimento di debito è una dichiarazione di volontà con la quale il debitore si obbliga a pagare una certa somma di denaro; deve essere chiara, esplicita, non equivoca, non

discutibile o soggetta a interpretazione (Panchaud/Caprez , Die Rechtsöffnung, Zurigo 1980, § 1 n. 7 p. 3). c) 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 (cfr. Cometta , op. cit. in Rep 1989 p. 331). d) Per giurisprudenza e dottrina costanti, il riconoscimento di debito, subordinato al verificarsi di una o più condizioni, legittima il giudice a pronunciare il rigetto dell'opposizione solo se il creditore ne dimostra l'avvenuto debito adempimento. Non riuscendo a far luce sulla causa della mancata realizzazione di una condizione, l'istanza di rigetto provvisorio dell'opposizione va respinta (cfr. Cometta , op. cit. in Rep . 1989 p. 338 e rif. ivi; Panchaud/ Caprez , op. cit., § 16 p. 35). 3. I procedenti fondano la loro pretesa sulla dichiarazione del 4 agosto 1993 (doc. B e C) con la quale _____ ha dichiarato "che non appena saranno perfezionate le pratiche di vendita della _____ e della _____, verserà allo studio legale _____ la somma di Fr. 250'000.-- a titolo di onorario". I procedenti producono pure le convenzioni del 23 marzo 1994 con le quali l'avv. _____ ha ceduto al dott. _____ risp. a _____ le azioni delle due società: nelle convenzioni è previsto che il prezzo delle azioni vendute è soluto con l'assunzione integrale da parte dei compratori delle intere posizioni debitorie delle società (doc. D e E). Dall'esame del doc. B/C si evince che il pagamento dell'importo di Fr. 250'000.-- era condizionato al perfezionamento delle pratiche di vendita delle azioni della _____ e della _____. Come rettamente evidenziato dal giudice di prime cure le pratiche di vendita sono perfezionate alla conclusione dei contratti di compravendita delle azioni e non al momento del pagamento di un eventuale prezzo di vendita che in concreto nemmeno è stato pattuito, atteso che il prezzo delle azioni è stato soluto con l'assunzione da parte degli acquirenti delle posizioni debitorie delle società. Il contenuto dei doc. D e E risulta chiaro e fornisce elementi sufficientemente liquidi atti a stabilire che le azioni (risp. i certificati azionari) _____ e della _____ sono state cedute a terzi e pertanto le pratiche di vendita sono state perfezionate. La realizzazione di siffatta condizione non è del resto neppure stata contestata dall'appellante, che si è sostanzialmente limitata a censurare che gli acquirenti non avrebbero versato al proprietario delle azioni vendute Fr. 434'103.-- come da quest'ultimo richiesto nello scritto trasmesso il 4 marzo 1994 all'avv _____ (doc. 1). Del resto _____ non ha condizionato il versamento dell'importo di Fr. 250'000.-- agli avvocati _____ e _____ ad un determinato prezzo (minimo) di vendita delle azioni. Irrilevante è pure la circostanza che le azioni delle società non sarebbero mai appartenute all'escussa perché la validità del riconoscimento di debito del 4 agosto 1993 non dipende dalla proprietà delle azioni in questione. Ne consegue che il doc. B/C, unitamente ai doc. D e E che attestano l'avvenuta realizzazione della condizione ivi contenuta, costituisce riconoscimento di debito per l'importo dedotto in esecuzione oltre agli accessori. 4. L'appello 14 aprile 1995 di _____ 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 LEF; 530 ss., 544 cpv. 1 CO; 97 n. 4 CPC pronuncia: 1 . L'appello 14 aprile 1995 di _____, è respinto. 2 . La tassa di giustizia di Fr. 500.--, già anticipata dall'appellante, resta a carico di _____, che rifonderà agli avvocati _____ e _____ Fr. 2'000.-- di indennità. 3 . Intimazione a: _____ Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello II presidente

La segretaria

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