

TI_GERICHTE 14.1997.81 vom 10. Juli 1998

TI Tribunale d'appello, 1998-07-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1997.81

FR: TI_GERICHTE 14.1997.81 du 10 juillet 1998

IT: TI_GERICHTE 14.1997.81 del 10 luglio 1998

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 10.07.1998
14.1997.81

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 14.97.00081 Lugano 10 luglio 1998 /FA/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 nelle cause a procedura sommaria appellabile promosse con istanze 26 marzo 1997 da _____ succursale di _____ (rappr. dal Servizio giuridico _____ contro _____ e _____ (patr. dall'avv. _____ tendente ad ottenere il rigetto provvisorio dell'opposizione interposta ai PE n. _____ e _____ del 3/5 marzo 1997 dell'UEF di Locarno; sulla quale istanza il Pretore della Giurisdizione di Locarno-Campagna con sentenza 10 giugno 1997 ha così deciso: " 1. L'istanza è accolta: l'opposizione interposta dai convenuti ai precetti esecutivi n.ri _____ e _____ dell'ufficio esecuzione e fallimenti, Locarno, è respinta in via provvisoria per fr. 75'216.10 oltre interessi al 7,5% dal 25.2.1997 e fr. 100.-- + fr. 100.-- di spese esecutive. 2. Le spese e la tassa di giustizia per complessivi fr. 300.--, da anticipare dalla parte istante, sono a carico dei convenuti in solido, i quali rifonderanno pure in solido alla controparte fr. 500.-- di indennità." Sentenza dedotta tempestivamente in appello da _____ che con atto 19 giugno hanno postulato la reiezione delle istanze, protestate spese e ripetibili; con osservazioni 21 luglio 1997 la parte appellata si è opposta al gravame, con protesta di spese e ripetibili; ritenuto in fatto: A. Con PE n. _____ del 3/5 marzo 1997 dell'UEF di Locarno _____ (in seguito _____ ha escusso _____ a e _____ per l'incasso di fr. 75'216.10 oltre interessi al 7,5% dal 25 febbraio 1997, indicando quale titolo di credito "fr. 75'216.10 + int. del 6,5% dal 25.2.1997 + 0,25% comm. trim. o frazione; fr. 120'000.-- fideiussione solidale del 13.4.1994, rogito no. _____, dell'avv. _____, a carico dei sig. _____ e _____ a favore _____. Gli escussi hanno interposto tempestiva opposizione, la precedente ne ha chiesto il rigetto provvisorio al Pretore. B. La precedente fonda la sua pretesa sul contratto di mutuo 27 aprile 1994 tra _____ e _____ (doc. B) e l'atto di fideiussione solidale 13 aprile 1994 sottoscritto dagli escussi a favore di _____ per tutti i crediti vantati da quest'ultima nei confronti di _____ (doc. C). C. All'udienza di contraddittorio 22 maggio 1997 gli escussi chiedono la reiezione delle istanze sostenendo la necessità per l'escutente di disporre di un riconoscimento di debito da parte del debitore principale _____. In questo senso un estratto conto non firmato non sarebbe

sufficiente. _____ specifica che, in caso di versamento unico da parte del mutuante non è necessario un estratto conto sottoscritto dal debitore se rimane incontestato, come nel caso specifico, l'erogazione del credito. A mente degli escussi quest'ultima non è stata comunque provata. D. Con sentenza 10 giugno 1997 il Pretore ha accolto le istanze argomentando che il rogito 13 aprile 1994 costituisce valido riconoscimento di debito e che non è stata contestata l'erogazione in una volta sola del credito, ragione per cui non è più necessario un benestare sottoscritto dal debitore. E. Contro la decisione pretorile si sono tempestivamente aggravati gli escussi ribadendo l'inesistenza di un riconoscimento di debito da parte del debitore principale. Nel caso di un conto corrente il rigetto potrebbe essere accordato solo se il debitore ha firmato di recente un benestare. La sentenza non pubblicata 5 giugno 1991 non si attaglierebbe al caso in esame. Agli atti non vi sarebbe poi nessun ordine di bonifico sottoscritto da _____. Da ultimo non si giustificerebbe il riconoscimento di interessi superiori al tasso del 6% stabilito contrattualmente. F. Con osservazioni 21 luglio 1997 _____ sostiene che la contestazione, per la prima volta in appello, dei due estratti conto sarebbe tardiva. Il credito di fr. 100'000.-- è stato subito totalmente utilizzato da _____, come risulta dall'ordine di bonifico che viene prodotto sub doc. M. Si tratta in caso di un mutuo in conto corrente del tutto anomalo che dovrebbe essere quindi considerato solo come mutuo fisso. Ne deriva che un benestare del debitore per la somma scoperta non sarebbe più necessario. Considerato in diritto: 1. 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 o sottratti a possibilità di modifica unilaterale dipendente dalla volontà delle parti (Flavio Cometta , Il rigetto provvisorio dell'opposizione nella prassi giudiziaria ticinese, in Rep 1989 p. 337/338 con riferimenti). 2. Il giudice del rigetto accerta d'ufficio ed in ogni stadio di causa (quindi anche in sede di appello) se la documentazione prodotta costituisce valido riconoscimento di debito e se vi è identità fra il creditore, il debitore e il credito indicati nel precetto esecutivo e nell'istanza con il creditore, il debitore ed il credito di cui ai documenti prodotti (Cometta , op. cit. in Rep 1989 p. 331). 3. Nell'esecuzione contro il fideiussore solidale è possibile ottenere il rigetto provvisorio dell'opposizione solo se l'atto di fideiussione è accompagnato da un riconoscimento di debito del debitore principale (DTF 122 III 127; Cometta , op. cit. in Rep 1989 p. 340; Rep 1970 p. 88/89). 4. Nella sentenza non pubblicata R. L. c. C. de Genève del 5 giugno 1991, il TF non ha considerato arbitrario ammettere l'esistenza di un titolo di rigetto per un debito in conto corrente sprovvisto di approvazione del saldo da parte del debitore se la somma corrispondente al limite di credito è stata girata in una volta sola su un altro conto e non vi sono più stati ulteriori movimenti. L'esecuzione dell'ordine di bonifico da parte della banca non deve essere contestato. 5. In concreto l'atto di fideiussione solidale doc. C, rimasto incontestato, adempie tutti i requisiti di forma e contenuto previsti dagli art. 492 ss. CO ed impegna _____ e _____. Non vi è invece agli atti alcun riconoscimento di debito da parte di _____. Dallo stesso estratto conto (doc. I) traspare un importante movimento nel primo mese dall'apertura anche se dopo pochi giorni è stato addebitato un importo di poco superiore al limite di credito. In seguito devono essere stati effettuati altri accrediti visto che lo scoperto al 30 maggio 1994

di fr. 114'392.-- è stato ridotto ai fr. 75'216.10 di cui alla presente procedura. La situazione si presenta quindi ben diversa da quella illustrata nella sentenza del TF del 5 giugno 1991. Tra _____ e _____ vi era un normale rapporto di conto corrente. L'ammissione di un riconoscimento di debito non può quindi in casu prescindere dall'esistenza dell'approvazione del saldo da parte del debitore principale. Venendo a mancare tale requisito bisogna concludere per l'assenza di un valido riconoscimento di debito di _____ e _____ per carenza del pregresso decisivo riconoscimento (benestare di conto corrente) da parte di _____. L'ordine di bonifico 26 aprile 1994 (doc. M), prodotto con le osservazioni all'appello e da stralciare dall'incarto ex art. 321 cpv. 1 lit. b CPC (cfr. Cometta , op. cit. in Rep 1989 p. 333) non sarebbe stato comunque determinante.

7. L'appello 19 giugno 1997 di _____ va di conseguenza accolto e la sentenza pretorile riformata nel senso di respingere l'istanza di rigetto. Tassa di giustizia e indennità seguono la soccombenza (art. 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 2 OTLEF). Per i quali motivi, richiamati gli art. 82 LEF, art. 492 ss. CO, pronuncia: _____ I. L'appello 19 giugno 1997 di _____ e _____, è accolto. Di conseguenza la sentenza 10 giugno 1997 del Pretore della Giurisdizione di Locarno-Campagna è riformata come segue: "1. L'istanza 26 marzo 1997 di _____, di rigetto provvisorio dell'opposizione interposta da _____ al PE n. _____ dell'UEF di Locarno è respinta. 1.1 La tassa di giustizia di fr. 150.- è a carico di _____ che rifonderà a _____ fr. 250.- di indennità. 2. L'istanza 26 marzo 1997 di _____, di rigetto provvisorio dell'opposizione interposta da _____ al PE no. _____ dell'UEF di Locarno è respinta. 2.1 La tassa di giustizia di fr. 150.- è a carico di _____ che rifonderà a _____ fr. 250.- di indennità." II. La tassa di giustizia del presente giudizio di fr. 450.-, già anticipata dall'appellante, è posta a carico di _____ che rifonderà a _____ Frei fr. 400.- ciascuno di indennità. III. Intimazione: - _____ Comunicazione alla Pretura di Locarno-Campagna. 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.