

TI_GERICHTE 14.1999.00130 vom 24. Februar 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-02-24, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1999.00130

FR: TI_GERICHTE 14.1999.00130 du 24 février 2000

IT: TI_GERICHTE 14.1999.00130 del 24 febbraio 2000

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

L'escusso contesta la capacità processuale dell'istante, la _____ in liq., che secondo lui non è stata dimostrata con riferimento al diritto dello _____, applicabile a tale questione in virtù dei combinati artt. 154 e 155 lett. c LDIP. a) Orbene, se è vero che i presupposti processuali (Prozessvoraussetzungen , v. artt. 97 e 98 CPC ■ quest'ultima disposizione essendo contraria al diritto federale, v. DTF 121 III 477 consid. 2; Oscar Vogel , Grundriss des Zivilprozessrechts, 4a ed., Berna 1995, cap. 2 n. 38 ss, segn. 46d) vanno esaminati d'ufficio dal giudice e che quest'ultimo non può accontentarsi di una semplice verosimiglianza a questo proposito (cfr. Dominik Gasser , Das Abwehrdispositiv der Arrestbetroffenen nach revidiertem SchKG, in: ZBJV 1994, p.596 e 607s.), il Tribunale federale ha stabilito che un'istruzione ed una decisione sulla capacità di una parte di stare in giudizio o sulla sua qualità di soggetto di diritto si impongono solo quando esse possono seriamente essere messe in dubbio in base ai documenti dell'incarto (DTF 105 III 111; Kurt Amonn/ Dominik Gasser , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6a ed., Berna 1997, n. 6 ad § 8). b) In casu, l'escusso non ha addotto alcun indizio concreto, serio e concludente (cfr. CEF 9.8.1988 Byte Club Ticino c. Keller) che permetta di dubitare della capacità processuale ■ presunta (DTF succitato) ■ dell'escutente (per altro mai contestata in occasione dei numerosi episodi procedurali precedenti), accontentandosi di rinviare al diritto dello _____ senza indicazione supplementare. Un 'istruzione su questo punto non appare pertanto necessaria, il giudice essendo autorizzato a considerare che una società in liquidazione, come è il caso in diritto svizzero, abbia la capacità di essere parte in un procedimento esecutivo. c) In procedura sommaria, l'art. 16 cpv. 1 LDIP, che dispone che il contenuto del diritto straniero applicabile è accertato d'ufficio, la prova (recte l'accertamento) potendo tuttavia in materia patrimoniale essere accollata alle parti, si applica solo per analogia (cfr. Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire de la LP, Losanna 1999, n. 67 ad art. 84). Le esigenze di semplicità e di celerità che caratterizzano questo genere di procedura impongono in effetti, da una parte, al giudice di esaminare solo sommariamente le questioni di diritto in base alle sole prove addotte (v. Fabienne Hohl , La réalisation du droit et les procédures rapides, tesi Friburgo 1997, n. 453), d'altra parte, alle parti di produrre tutti i loro mezzi di prova ed argomenti, pure quelli sussidiari, in una volta in occasione dell'udienza per il contraddittorio ("Eventualmaxime", v. Jérôme Piegai , La protection du débiteur et des tiers dans le nouveau droit du séquestre, tesi Losanna 1997, pp. 215-216). Il diritto straniero deve pertanto, almeno in materia di rigetto provvisorio dell'opposizione, essere dimostrato autonomamente dalla parte che ne invoca l'applicazione,

senza necessità di un invito del giudice in questo senso, in difetto di che il giudice è autorizzato ad applicare il diritto svizzero (cfr. Gilliéron , op. cit., loc. cit.). Tale principio non va tuttavia interpretato nel senso di un'inversione dell'onere della prova: l'escutente deve essere pronto a dimostrare la sua capacità giuridica, anche in base al diritto straniero nell'eventualità che l'escusso ne pretendesse l'applicabilità ("Eventualmaxime"), e quest'ultimo deve essere pronto a sostanziare eventuali contestazioni pure fondate sul diritto straniero. Come esposto sopra (lett. a e b), l'accertamento del diritto straniero topico da parte dell'escutente si rivela però necessaria solo in presenza di indizi concreti, seri e concludenti d'incapacità giuridica. Nella fattispecie, in assenza di tali indizi, segnatamente quanto all'esistenza di norme di diritto dello _____ che neghino la capacità processuale delle società in liquidazione, il Pretore era autorizzato a risolvere la questione in base al diritto svizzero ed a considerare che l'escutente, quand'anche dichiarata in liquidazione, avesse la legittimazione attiva, l'escusso non avendo peraltro fornito il minimo indizio che detta liquidazione fosse terminata e precettante sciolta. Sembra del resto altamente verosimile che l'escutente non porrà fine alla propria liquidazione, da lei liberamente decisa (v. doc. T), prima di aver ottenuto dall'escusso il pagamento del suo debito. d) In via abbondanziale, va aggiunto che con la procura del 13 febbraio 1998 ■ della quale è stata prodotta solo una traduzione (doc. T), la conformità con l'originale non essendo tuttavia contestata dall'escusso e risultando del resto dal brevetto n. 1569 del 10 marzo 1998 rilasciato dall'avv. _____ (annesso in copia, pure non contestata, al doc. T), cfr. art. 201 cvp. 2 CPC ■, il Notaio Pubblico _____ ha attestato che la società _____ in liquidazione, per il tramite dei suoi liquidatori (tra cui _____, già rappresentante autorizzato della _____ prima della sua liquidazione [doc. Q

E. 2

Quanto alla censura relativa al dies a quo del decorso degli interessi, si osserva che non può effettivamente essere il 16 febbraio 1996, ossia la data della domanda dell'esecuzione precedente (doc. M), l'interpellazione del creditore ai sensi dell'art. 102 cpv. 1 CO essendo un atto ricettizio (Pierre Engel , *Traité des obligations en droit suisse*, 2a ed., Berna 1997, pp. 685-686) e pertanto gli interessi decorrerebbero solo dalla ricezione del precetto esecutivo. La pretesa dell'escutente va tuttavia ammessa per un altro motivo: l'interpellazione non è necessaria per i crediti derivanti da un atto illecito ("fur semper in mora", Engel , op. cit., p. 687, n. 6). In casu, è manifesto che l'atto illecito che fonda il credito dedotto in esecuzione è anteriore, vista la data della sentenza penale (8 maggio 1995).

E. 3

Il corso di cambio del credito in franchi svizzeri indicato sul precetto esecutivo non è stato espressamente messo in questione dall'escusso, che ha solo, in occasione dell'udienza di discussione 19 novembre 1999, contestato genericamente "l'ammontare del credito come tale". Va tuttavia notato che il tasso di cambio contribuisce alla determinazione dell'ammontare del credito posto in esecuzione. Pertanto il giudice competente per il rigetto dell'opposizione, di fronte ad un'opposizione - anche se non motivata - dell'ammontare del credito insinuato nell'esecuzione, deve controllare il corso di cambio indicato dall'escusso, nello stesso modo che egli è tenuto a verificare che l'importo iscritto nel precetto esecutivo corrisponda effettivamente all'importo attestato dal titolo di rigetto dell'opposizione. Nella fattispecie, l'escutente, contrariamente a quello che afferma nelle sue osservazioni 11 gennaio 1999 (p. 2, ad 3, a.i.), senza peraltro riferimento documentale, non ha provato il

corso di cambio da lui indicato, i documenti N 1 e N 2 allestiti dalla _____ riferendosi al tasso valido il 6 luglio 1987, risp. il 16 febbraio 1996, e non a quello del 23 settembre 1999, quest'ultima data essendo, stando alla decisione pretorile, non contestata su questo punto, quella della domanda di (seconda) esecuzione. Orbene, secondo la giurisprudenza di questa Camera (CEF 4 maggio 1995, in re B. S. c. A. A., p. 7, cons. 5e, tradotta in tedesco in BLSchK 1997, pp. 65 s.), il tasso di cambio non è più da considerare un fatto notorio, atteso che le turbolenze valutarie e la volatilità dei corsi determinano continue e sensibili oscillazioni, anche in funzione dell'importo da convertire. Questa giurisprudenza va confermata, anche dopo l'introduzione, il 1° gennaio 1997, dell'art. 88 cpv. 4 LEF che consente all'escutente di chiedere all'ufficio un'ulteriore conversione del suo credito in valuta svizzera al corso del giorno della domanda di continuazione dell'esecuzione. In effetti, tale norma dà all'escutente solo una facoltà che egli non è obbligato ad esercitare e che sicuramente non eserciterà se il corso di cambio da lui indicato nel precetto esecutivo e non provato in sede di rigetto risultasse essergli più favorevole che il corso del giorno della domanda di proseguire l'esecuzione. La verifica della conversione operata dall'escutente rivelandosi in casu impossibile, l'istanza di rigetto deve pertanto essere respinta.

E. 4

Se richiesto dall'escusso, l'ufficio esecuzioni procederà al dissequestro dei beni sequestrati unicamente dietro formale decisione debitamente notificata all'escutente e dopo decorrenza del termine di ricorso contro detta decisione, riservata la concessione dell'effetto sospensivo nell'ambito di un eventuale ricorso ex art. 17 LEF o di un eventuale ricorso di diritto pubblico contro la presente decisione. Tale modo di procedere, quand'anche formalmente contrario all'art. 36 LEF, il quale, interpretato a contrario, presuppone che il ricorso ex art. 17 LEF non abbia effetto sospensivo, è conforme alla giurisprudenza del Tribunale federale (DTF 78 III 59, c. 1; 109 III 41, consid. 2c), secondo la quale l'ufficiale, di regola, non è tenuto ad eseguire immediatamente una sua decisione, ma deve differirne l'esecuzione fino alla decadenza del termine di ricorso o, quando il ricorrente ha ricorso e chiesto l'effetto sospensivo, fino alla decisione su questo punto. Un'esecuzione immediata si impone solo in caso di immediato pericolo di danno irreparabile. Nel caso di specie, trattandosi della decisione di dissequestro, la probabilità che essa generi, se immediatamente eseguita un danno irreparabile è elevata, particolarmente quando l'escusso è domiciliato all'estero. All'opposto, il rifiuto di dissequestrare i beni sequestrati fino a decisione su un'eventuale richiesta di effetto sospensivo causa all'escusso, se del caso, solo un danno molto limitato, spesso per altro coperto dalla garanzia depositata dal sequestrante. Pertanto, una corretta applicazione del principio della proporzionalità giustifica parimenti tale modo di fare.

E. 5

L'appello 13 dicembre 1999 di _____ va quindi accolto. La soccombenza dell'appellata in seconda sede giustifica che venga posta interamente a suo carico la tassa di giustizia (cfr. art. 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 1 OTLEF), e un'indennità di fr. 3'500.-- per i quali motivi, richiamati gli artt. 67 cpv. 1 cifra 3, 80, 81 e 84 LEF, pronuncia I. L'appello 13 dicembre 1999 di _____ è accolto. Di conseguenza la sentenza 29 novembre 1999 del Segretario assessore della Pretura di Bellinzona è così riformata: " 1. L'istanza è respinta. 2. La tassa di giustizia per complessivi fr. 1'000.-- da anticipare da _____ in liq., rimane a suo carico; essa rifonderà inoltre a controparte fr. 3'500.-- di indennità." II. La tassa di giustizia del presente giudizio di fr. 1'500.--, già anticipata da _____, è posta a carico di _____ in liq., che rifonderà a controparte fr. 3'500.-- di indennità. III.

Intimazione: _____ 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.