

TI_GERICHTE 14.2002.70 vom 16. Mai 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-05-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2002.70

FR: TI_GERICHTE 14.2002.70 du 16 mai 2003

IT: TI_GERICHTE 14.2002.70 del 16 maggio 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Secondo l'art. 20 cpv. 2 LALEF "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". In sede di appello è esclusa la produzione di nuovi documenti (cfr. art. 321 cpv. 1 lett. b CPC; Flavio Cometta, Il rigetto provvisorio dell'opposizione nella prassi giudiziaria ticinese in Rep 1989, p. 333). I documenti prodotti da _____ con l'appello devono quindi essere estromessi dall'incarto e non possono venire considerati.

E. 1.1

L'opposizione interposta da _____, al precetto esecutivo n. _____ dell'11/13 dicembre 2001 dell'UE di Lugano è rigettata in via provvisoria per fr. 100'000.-- oltre agli interessi al 5% dal 30 ottobre 2001. 2. La tassa di giustizia di fr. 350.--, da anticipare dalla parte istante, è posta a carico di _____ per 1/2 e di _____ per 1/2; compensate le indennità." II. La tassa di giustizia del presente giudizio di fr. 525.--, già anticipata dall'appellante, è a carico di _____, per 1/2 e di _____ per 1/2; compensate le indennità. III. Intimazione: _____ - _____ Comunicazione alla Pretura di Lugano, Sezione 5. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario

E. 2

a) Per l'art. 97 n. 4 CPC, applicabile in materia di rigetto per il rinvio dell'art. 25 LALEF, se ha motivo di dubbio il giudice esamina d'ufficio, in ogni stadio di causa, se esistono i presupposti processuali, segnatamente la capacità delle parti e la legittimazione dei loro rappresentanti. Egli non può accontentarsi di una semplice verosimiglianza a questo proposito ma deve esigere dalla parte una prova completa quando dubita della sua legittimazione processuale (cfr. Dominik Gasser, Das Abwehrdispositiv der Arrestbetroffenen nach revidiertem SchKG, in: ZBJV 1994, p. 596 e 607 s.); b) Il difetto della legittimazione del rappresentante al (rappresentanza processuale), determina la nullità degli atti del rappresentante indebito e dell'intero procedimento da essi originato.

E. 3

a) La competenza a disciplinare la rappresentanza processuale è cantonale, atteso che l'art. 27 LEF non torna applicabile avanti l'autorità giudiziaria bensì solo avanti l'autorità amministrativa (ad es.: ufficiali esecutori, funzionari preposti all'ufficio dei fallimenti,

autorità di vigilanza) nella procedura esecutiva in senso stretto (cfr. Cometta , op. cit., pag. 332 con riferimenti). La rappresentanza processuale costituisce presupposto processuale ex art. 97 n. 4 CPC che il giudice deve esaminare d'ufficio in ogni stadio di causa, ritenuto che un atto di procedura cui manchi un presupposto processuale è inefficace (Cometta , op. cit., p. 332; Bruno Cocchi / Francesco Trezzini , Codice di procedura civile ticinese massimato e commentato , Lugano 2000, n. 5 ad art. 64). b) In origine potevano fungere quali patrocinatori solo gli avvocati ammessi al libero esercizio della professione nel Cantone o le persone che detengono una rappresentanza legale: erano quindi escluse, per precisa volontà del legislatore, persone non iscritte all'albo degli avvocati (Cometta , op. cit. , p. 332 con riferimenti). Tale principio è stato attenuato con la modifica dell'art. 64 CPC (entrato in vigore il 1° gennaio 1986) che estende tale facoltà alle persone che detengono una rappresentanza legale. c) Il principio del monopolio del patrocinio da parte degli avvocati (cfr. DTF 97 II 94) conosce un'importante eccezione nella rappresentanza legale di cui all'art. 64 CPC. Infatti, le persone giuridiche agiscono per mezzo dei loro organi, siano essi formali (quali ad esempio il consiglio di amministrazione nella società anonima) o di fatto (a motivo che partecipano in maniera determinante alla formazione della volontà sociale); in ogni caso il solo diritto di firma, individuale o collettivo, non basta a conferire al presunto rappresentante la qualità di organo; il diritto di firma collettivo del quale gode un consulente legale di una banca, non basta a qualificare l'interessato come organo dell'istituto: di conseguenza non può rappresentare da solo in giudizio la banca, ma può invece farlo assieme ad altra persona avente diritto di firma collettiva a due (cfr. I CCA 19.8.1996 in re B. c. A. lcc e Banca x.; Cocchi / Trezzini , op. cit. , n. 11 ad art. 64; Angelo Olgiati , Le norme generali per il procedimento civile nel Canton Ticino, tesi Zurigo 2000, p. 320).

E. 4

a) Sulla legittimazione processuale di _____ e _____ a firmare l'istanza di rigetto dell'opposizione e di _____ e _____ ad interporre l'appello in esame, va ricordato che secondo la giurisprudenza della I. e della II. Camera civile del Tribunale di appello (cfr. CCA [11.95.045] 19 agosto 1996, p. 5, citata in: Cocchi/Trezzini , op. cit., n. 11 ad art. 64; II CCA 11 ottobre 1999, cons. 6, in: Rep . 1999, n. 65), sono validi gli atti processuali compiuti da persone che rappresentano una società conformemente alle prerogative loro attestate dal registro di commercio. Tuttavia, come peraltro rilevato nelle sentenze sopracitate, il solo diritto di firma – individuale o collettivo – non basta a conferire la qualità di organo (cfr. Forstmoser/Maier-Hayoz/Nobel , Schweizerisches Aktienrecht, Berna 1996, p. 443 n. 17 con richiami). Infatti, il potere conferito ad un procuratore ai sensi degli art. 458 ss. CO non è altro che un potere di rappresentanza convenzionale, con la particolarità che la legge prevede una protezione accresciuta dei terzi (cfr. Rolf Watter , Basler Kommentar zum OR, 2. ed., Basilea/Francoforte-sul-Meno 1996, vol. I, n. 1 e 6 ad art. 458) in quanto limita la facoltà di restringere il potere di rappresentanza del procuratore nei confronti dei terzi in buona fede (cfr. art. 460 CO). Ciò posto, risulta tuttavia dal confronto degli art. 462 cpv. 2 CO (interpretato a contrario) e degli art. 459 e 460 CO che il procuratore commerciale sia abilitato, in virtù del diritto federale, a stare in giudizio a nome e per conto del "principale" (proprietario – persona fisica o giuridica – del negozio, della fabbrica o dello stabilimento commerciale rappresentato dal procuratore). Se tuttavia, come succede regolarmente, il procuratore fruisce di una procura collettiva (di regola a due) egli deve in linea di principio comparire con un'altra (o altre) persona abilitata a firmare con lui (Olgiati , op. cit., p. 320). b) Per il principio della forza derogatoria del diritto federale (art.

49 Cost.) il diritto cantonale – qui l’art. 64 CPC – non può contravvenire al diritto federale o limitarlo: l’art. 64 CPC quindi non può escludere il potere di rappresentanza di persone abilitate secondo il diritto federale a rappresentare il principale in giudizio (in tal senso: Olgiati , op. cit., p. 324). c) Nel caso di specie dall’esame dell’estratto del registro di commercio del Canton Zurigo, prodotto dall’appellante il 28 gennaio 2003, così come richiesto dalla scrivente Camera, si può constatare che _____, _____ e _____ non dispongono di un diritto di firma o di procura (individuale o collettiva) per l’appellante. Per questo motivo deve essere decisiva la questione, sino ad ora lasciata aperta da questa Camera, a sapere se la legittimazione processuale debba essere riconosciuta anche al mandatario commerciale, quando questi agisce sulla base di una procura rilasciatagli da persona/e abilitata/e a rappresentare la persona giuridica ed iscritta/e nel Registro. d) Il 16 gennaio 2003 la scrivente Camera ha ordinato a _____ di produrre nel termine di 10 giorni la documentazione atta a dimostrare la facoltà di rappresentanza dei firmatari dell’istanza di rigetto dell’opposizione del 31 maggio 2002 e dell’appello del 19 luglio 2002. Nel termine impartito _____ ha trasmesso l’estratto del registro di commercio del Canton _____ e uno scritto datato 28 gennaio 2003, con il quale i membri del consiglio di fondazione con diritto di firma collettiva a due _____ e _____ hanno evidenziato che coloro che hanno sottoscritto l’istanza di rigetto dell’opposizione e hanno interposto appello al pronunciato pretorile, sono collaboratori a _____ e sono autorizzati ad eseguire gli atti in questione ex art. 462 CO. In siffatto scritto i due membri del consiglio di fondazione hanno poi approvato “formalmente la domanda di rigetto nonché gli atti successivi”. e) Tale novum, malgrado il testo chiaro degli art. 20 cpv. 2 e 6 nonché 22 cpv. 4 LALEF, è da ammettere, in applicazione della recente giurisprudenza del Tribunale federale, secondo la quale dal dovere del giudice di esaminare d’ufficio e in ogni sede la questione della capacità processuale delle parti deriva pure l’obbligo di assegnare un breve termine alla parte inadempiente per portare la prova della propria legittimazione (cfr. II CC del TF [5P.475/2000] 8 febbraio 2001). f) La persona giuridica è validamente rappresentata da colui che è mandatario ai sensi dell’art. 462 cpv. 1 CO e che dimostra che gli è stata conferita specifica facoltà di stare in giudizio da parte di un organo della persona giuridica: infatti l’art. 462 cpv. 2 CO dispone che il mandatario commerciale non può stare in giudizio solo se non gli è stata conferita in modo esplicito (“ausdrücklich”), ma non necessariamente per iscritto, siffatta facoltà (Olgiati , op. cit., p. 324; Gauch/Aeppli/Casanova , OR Besonderer Teil, Rechtsprechung des Bundesgerichts, 4a edizione, Zurigo 1998, p. 342). g) Nel caso di specie con lo scritto del 28 gennaio 2003, con il quale i membri del consiglio di fondazione con diritto di firma collettiva a due _____ e _____ hanno evidenziato che coloro che hanno sottoscritto l’istanza di rigetto dell’opposizione del 31 maggio 2002 e hanno interposto appello al pronunciato pretorile con atto del 19 luglio 2002, sono suoi collaboratori a _____ e sono autorizzati ad eseguire gli atti in questione ex art. 462 CO, ritenuto che “nella gestione ordinaria di un’istituzione di previdenza rientra in particolare il compito di provvedere alle misure necessarie volte a riscuotere i contributi a favore della previdenza professionale”, _____ ha dimostrato che _____, _____ e _____ erano esplicitamente autorizzati a rappresentarla. Ne consegue che l’eccezione di carenza del potere di rappresentanza sollevata dalla parte escussa deve essere respinta.

E. 5

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 (Cometta , op. cit., in Rep 1989 p. 337/338 con riferimenti). b) 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 pag. 331). c) 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 (cfr. Panchaud/Caprez , Die Rechtsöffnung, Zurigo 1980, § 1 n. 7 p. 3).

E. 6

_____ fonda la propria pretesa innanzitutto sulla convenzione d'adesione tra la Fondazione collettiva LPP _____ e la _____, sottoscritta il 14 gennaio 1997, in base alla quale "i contributi vengono finanziati secondo il punto 6 del piano previdenziale e versati dalla ditta alla fondazione" (doc. B). Siffatta convenzione non può all'evidenza costituire valido titolo di rigetto dell'opposizione, ritenuto che con la sottoscrizione della stessa la convenuta non ha riconosciuto a favore della procedente alcuna obbligazione in relazione ad una somma di denaro determinata o facilmente determinabile secondo criteri oggettivi stabiliti in precedenza, sottratti a possibilità di modifica unilaterale dipendente dalla volontà delle parti.

E. 7

La procedente versa agli atti lo scritto 21 maggio 2001 mediante il quale l'escussa, in riferimento ad un precedente scritto di _____ e ad una telefonata di medesima data intercorsa tra le parti, ha confermato alla procedente che avrebbe provveduto a bonificarle l'importo di fr. 100'000.-- entro il 15 giugno 2001 (doc. H). La procedente produce pure lo scritto 12 settembre 2001 (doc. G) con il quale ha comunicato all'escussa che "lo scoperto riguardante i pagamenti della cassa pensione" assommava a fr. 112'045.15 al 31 dicembre 2000 e a fr. 207'322.-- al 31 dicembre 2001. In tale scritto _____ ha fissato un ultimo termine per il pagamento per lo scoperto 2000 scadente al 18 settembre 2001 e ha anticipato all'escussa l'invio di un piano di pagamento per quanto dovuto per il 2001. Quale doc. F vi è agli atti lo scritto 14 settembre 2001 con il quale l'escussa ha comunicato che entro la fine del mese di settembre 2001 sarebbe stata in grado di bonificare quanto dovuto per il 2000. Il 17 aprile 2002 l'escussa ha nuovamente confermato che entro la fine dello stesso mese di aprile sarebbe stata in grado di pagare "almeno fr. 100'000.--" e che entro fine maggio avrebbe saldato l'intera posizione debitoria (doc. E). Negli scritti del 21 maggio 2001 (doc. H) e del 17 aprile 2002 (doc. E) _____, impegnandosi a versare alla procedente l'importo di fr. 100'000.--, si è riconosciuta, con una dichiarazione di volontà chiara, esplicita, non equivoca e non discutibile, debitrice nei confronti della procedente per siffatto importo. Questi documenti costituiscono valido titolo di rigetto dell'opposizione ex art. 82 LEF per fr. 100'000.--. Nel doc. E la debitrice ha inoltre garantito alla procedente che entro fine maggio avrebbe saldato l'intera posizione debitoria. Ritenuto comunque che nello stesso _____ non ha quantificato l'esatto ammontare di quanto dovuto a _____,

tale documento non può assurgere a riconoscimento di debito per importi superiori ai fr. 100'000.-- espressamente riconosciuti. La precedente ha pure prodotto lo scritto del 14 settembre 2001 (doc. F), mediante il quale l'escussa, ha comunicato alla creditrice che entro la fine del mese di settembre 2001 sarebbe stata in grado di bonificare quanto dovuto per il 2000, senza però indicarne l'importo dovuto e senza nemmeno riferirsi al doc. G. La scrittura privata doc. F, non costituisce pertanto valido titolo di rigetto. Ne consegue che l'opposizione va rigettata limitatamente a fr. 100'000.-- con interessi al 5% dal 30 ottobre 2001 come richiesti nel PE.

E. 8

L'appello 19 luglio 2002 di _____, è parzialmente accolto. Tassa di giustizia e indennità seguono i rispettivi gradi di soccombenza (art. 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 1 OTLEF). Per i quali motivi, richiamati gli art. 27, 82 cpv. 1 LEF; 20 cpv. 2 e 6, 22, 25 LALEF; 64, 97 n. 4, 321 cpv. 1 lett. b CPC; 458, 459, 460, 462 CO pronuncia: I. L'appello 19 luglio 2002 di _____, è parzialmente accolto. I.1. Di conseguenza, i dispositivi n. 1 e n. 2 della sentenza 12 luglio 2002 della Segretaria assessore della Pretura di Lugano, Sezione 5, vengono riformati come segue: “ 1. L'istanza 31 maggio 2002 di _____ , è parzialmente accolta .

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