

TI_GERICHTE 14.2008.131 vom 27. April 2009

TI Tribunale d'appello, 2009-04-27, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2008.131

FR: TI_GERICHTE 14.2008.131 du 27 avril 2009

IT: TI_GERICHTE 14.2008.131 del 27 aprile 2009

Regeste

Opposizione a sequestro: appello tempestivo - legitt. rappr. legale (procura in inglese) - assenza di rimedi giuridici non rende nulla la sentenza pretorile - nova in appello - esistenza del credito fondato su sentenze estere - causa fondata sul trafugamento di beni (donazione di un immobile)

Erwägungen

E. 1

Con le sue osservazioni, la sequestrante solleva dubbi circa la tempestività dell'appello, la sentenza essendo stata intimata dalla Pretura il 1° dicembre 2008 e -a detta dell'opponente-notificata il 10 dicembre 2008 (osservazioni, pag. 2). In diritto ticinese, la notificazione degli atti giudiziari avviene, di regola, mediante invio postale raccomandato, con o senza ricevuta di ritorno, in conformità dei regolamenti postali (art. 124 CPC, applicabile in materia di opposizione al sequestro in virtù dell'art. 25 LALEF: sotto, consid. 5). Un invio giudiziario a mezzo raccomandata, non ritirato dal destinatario, è considerato come notificato l'ultimo giorno del termine di ritiro di sette giorni stabilito al numero 2.3.7b. delle "Condizioni generali Servizi postali" della Posta, edizione dell'aprile 2008, a condizione che un avviso di ritiro ai sensi del numero 2.3.7a. delle medesime condizioni sia stato lasciato nella cassetta delle lettere (o nella casella postale) del destinatario (DTF 116 III 61, consid. 1b; Cocchi/Trezzini, CPC-TI, Appendice, Lugano 2005, n. 19 ad art. 124). L'invio è così notificato l'ultimo giorno del termine di sette giorni dal suo arrivo all'ufficio postale del destinatario (Cocchi/Trezzini, op. cit., n. 20 ad art. 124). In concreto, dall'incarto pretorile risulta che l'intimazione della sentenza impugnata risale al 1° dicembre 2008 (timbro sulla prima pagina della medesima). Dalla ricerca Track & Trace (numero dell'invio raccomandato _____) presso la Posta Svizzera risulta che un avviso di ritiro è stato depositato nella casella postale dell'ufficio postale di _____ martedì 2 dicembre 2008 e che, pertanto, l'invio raccomandato doveva considerarsi notificato martedì 9 dicembre 2008, giorno in cui è scaduto il termine di giacenza di sette giorni. L'appello 18 dicembre 2008, spedito il medesimo giorno (originale della busta d'impostazione) e giunto l'indomani presso la Cancelleria del Tribunale d'appello (timbro esibito n. 333), ossequia quindi il termine legale di dieci giorni (art. 278 cpv. 3 LEF primo periodo LEF) ed è tempestivo.

E. 2

La capacità di una parte di stare in lite e la legittimazione dei suoi rappresentanti al patrocinio, costituiscono un presupposto processuale che il giudice esamina d'ufficio, in ogni stadio di causa (art. 97 n. 4 CPC, applicabile anche nelle procedure previste dall'art. 20 LALEF, per il rinvio dell'art. 25 LALEF: sotto, consid. 5) quindi anche in sede di appello. La procura agli atti conferita dalla sequestrante alla sua patrocinatrice legale -provvista della postilla conformemente alla Convenzione dell'Aja del 5 ottobre 1961

(RS.0.172.030.4)- è stata prodotta solo in lingua inglese. In quanto tale il documento sarebbe da considerare come non prodotto (art. 21 cpv. 2 LALEF). Se non che, il Tribunale federale (STF 5P.475/2000 dell'8 febbraio 2001) ha censurato la giurisprudenza di questa Camera, riconoscendo la facoltà del giudice, qualora abbia motivo di dubitare della capacità di rappresentare e nel caso la stessa carenza possa essere sanata entro breve, di fissare un termine alla parte per produrre i documenti atti ad attestare questo presupposto processuale (CEF, 11 settembre 2006 [14.2006.3] consid. 1). In concreto, si può soprassedere alla fissazione di un termine per la produzione del testo in italiano della procura, dalla stessa potendosi facilmente e comunque evincere che è stata firmata per conto della società sequestrante da _____. La rappresentante legale ha peraltro assistito la sequestrante in una recente procedura di rigetto definitivo dell'opposizione (doc. B, pag. 3 n. 6) già riferita alla pretesa oggetto della vertenza qui in esame, di cui persino questa Camera si è occupata. Dal canto suo, sotto questo profilo, l'appellante non muove obiezione alcuna.

E. 3

A detta dell'appellante la sentenza impugnata sarebbe anzitutto nulla in quanto il Pretore avrebbe ommesso di segnalare i rimedi giuridici del caso (appello, pag. 3). Occorre tuttavia puntualizzare che secondo l'art. 285 cpv. 2 CPC applicabile per il rinvio dell'art. 25 LALEF (sotto, consid. 5), la mancanza di indicazioni sui rimedi di diritto e sull'autorità di ricorso non rendono nulla una sentenza. In effetti, la norma indicata del codice di rito civile ticinese non prevede fra le cause di nullità di una decisione quella rilevata dall'appellante: e questo poiché la cosiddetta *Rechtsmittelbelehrung* costituisce un presupposto formale nell'ambito della procedura amministrativa, ma non in quella civile (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, Lugano 2000, n. 22 ad art. 285 e n. 2 ad art. 308 CPC, m. 3; CEF, 22 maggio 2001 [14.2001.34]). Al riguardo, pertanto, l'appello deve essere respinto. Del resto, dal preteso vizio di procedura l'appellante non ha comunque sia patito pregiudizio, avendo presentato appello contro la sentenza di primo grado.

E. 4

La decisione del giudice del sequestro -sia essa di annullamento o di conferma del sequestro (cfr. Reiser, Basler Kommentar zum SchKG, vol. III, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 44-45 ad art. 278)- che statuisce sull'opposizione (ai sensi dell'art. 278 cpv. 1 LEF) interposta dal debitore destinatario del sequestro o da un terzo, può essere impugnata entro dieci giorni davanti all'autorità giudiziaria superiore (art. 278 cpv. 3 primo periodo LEF), nel Cantone Ticino la Camera di esecuzione e fallimenti, con il rimedio dell'appello (art. 22 LALEF nonché 14 e 22 lett. c LOG), e ciò qualora il valore litigioso sia pari o superiore a fr. 8'000.-. L'autorità superiore deve verificare -sulla base delle allegazioni e dei documenti prodotti dalle parti- se nel caso concreto in relazione al realizzarsi delle condizioni del sequestro addotte dai creditori -e contestate dalla controparte- è raggiunto il grado di verosimiglianza necessario per il mantenimento del provvedimento conservativo, atteso che in caso negativo annullerà la decisione del giudice di prime cure che ha confermato il sequestro, rispettivamente confermerà la decisione che lo ha annullato, riservate soluzioni intermedie (Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 7 a ed., Berna 2003, n. 74 ad § 51; Reeb, Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite, in: ZSR 1997/II, pag. 482).

E. 5

Le decisioni in materia di sequestro, in tutte le istanze, sottostanno alla procedura sommaria (art. 25 n. 2 lett. a LEF). Le norme cantonali che reggono tale procedura devono rispettare la massima dispositiva, il principio attitatorio nonché le massime di celerità e di concentrazione (Piégai , *La protection du débiteur et des tiers dans le nouveau droit du séquestre*, tesi Losanna 1997, pag. 213 seg. con rif.; Artho von Gunten , *Die Arresteinsprache*, tesi Zurigo 2001, pag. 73 segg.). Detto altrimenti, il giudice non agisce d'ufficio, esamina solo ciò che è stato allegato e decide unicamente in base alle prove addotte dalle parti e che possono essere assunte seduta stante, salvo che il fatto allegato sia stato ammesso o non contestato dalla controparte non contumace (Vogel/Spühler , *Grundriss des Zivilprozessrechts*, 7 a ed., Berna 2001, n. 24 ad cap. 6 e n. 12 ad cap. 10). Il giudice può accontentarsi della semplice verosimiglianza dei fatti ed esaminare sommariamente i punti di diritto nella misura compatibile con l'esigenza di celerità (Hohl , *La réalisation du droit et les procédures rapides*, tesi Friburgo 1997, n. 453; Piégai , op. cit., pag. 212; Artho von Gunten , op. cit., pag. 85 segg.; Gilliéron , *Commentaire de la LP*, vol. IV, Losanna 2003, n. 10-15 ad art. 272). Il giudice apprezza liberamente le prove (art. 20 cpv. 5 LALEF). Inoltre, i principi di celerità e di concentrazione impongono in particolare alle parti alte esigenze di motivazione per poter giungere a un giudizio sollecito. Esse devono sostanziare le loro tesi con riferimenti puntuali e d'immediato riscontro nei documenti che considerano determinanti.

E. 6

In virtù dell'art. 278 cpv. 3 LEF, le parti possono, nell'ambito del ricorso contro la decisione su opposizione, avvalersi di fatti nuovi. Secondo la giurisprudenza di questa Camera (CEF 10 aprile 2000 [14.1999.82], consid. 1.5e; 30 ottobre 2001 [14.2001.75], consid. 1.5e) sono ricevibili sia fatti, prove ed eccezioni nuovi che si sono verificati dopo l'emanazione della sentenza di primo grado, sia quelli verificatisi prima. La possibilità di addurre fatti nuovi comprende logicamente quella di produrre nuovi mezzi di prova (Vogel/Spühler , op. cit., n. 42 ad cap. 13), altrimenti tale facoltà rimarrebbe frustrata, poiché i fatti nuovi devono anch'essi essere resi verosimili per poter avere un influsso sulla decisione. Per evidenti ragioni pratiche, riconducibili al principio di celerità, i fatti e le allegazioni nuovi di ogni tipo possono essere adottati solo fino alla fase dello scambio degli allegati in sede di appello (CEF 5 luglio 1999 [14.1999.3], consid. 3). Le limitazioni di cui all'art. 20 cpv. 2 e 3 LALEF non sono applicabili in materia di sequestro (art. 22 cpv. 4 LALEF). Sono quindi ammissibili i nuovi documenti che accompagnano le osservazioni della sequestrante (doc. P, Q (plico di documenti), R e S). A differenza di quanto da lei affermato (osservazioni, pag. 6), pur non avendo il debitore presenziato al contraddittorio, sono altresì ricevibili gli argomenti sollevati per la prima volta in appello. Inammissibile è per contro il richiamo di incarti (appello, pag. 8).

E. 7

Giusta l'art. 272 cpv. 1 LEF, il sequestro viene concesso dal giudice del luogo in cui si trovano i beni, purché il creditore renda verosimile l'esistenza: 1. del credito; 2. di una causa di sequestro; 3. di beni appartenenti al debitore. In concreto, l'appellante contesta sia la verosimiglianza del credito a favore della sequestrante sia l'esistenza della causa di sequestro individuata nell'art. 271 cpv. 1 n. 2 LEF. Non vi sono per contro obiezioni circa l'appartenenza dei beni sequestrati. Esistenza del credito

E. 8

A detta del Pretore, la sentenza 17 luglio 2008 di rigetto definitivo dell'opposizione fondata sulle sentenze estere, anche se non passata in giudicato rendeva sufficientemente verosimile il credito della sequestrante; e, questa verosimiglianza non era inficiata dalle lacune formali e di contenuto cui faceva riferimento l'opponente (sentenza impugnata, pag. 3 consid. 2). L'appellante contesta questa conclusione. Evidenzia come con decisione 27 novembre 2008 di questa Camera (inc. 14.2008.78) la sentenza 17 luglio 2008 sia stata riformata nel senso di respingere la domanda di exequatur delle sentenze estere e la contestuale richiesta di rigetto definitivo dell'opposizione proprio per l'assenza di un titolo di credito riconoscibile ed esecutivo (appello, pag. 3). Ma invano.

E. 9

Certo, fondata unicamente sulla sentenza di rigetto definitivo non ancora passata in giudicato, la verosimiglianza del credito di fr. 129'504.- (ossia US\$ 113'991.78: doc. B, pag. 1 e 2) sarebbe a priori esclusa. Se non altro poiché -come rileva l'appellante- nel frattempo, con decisione 27 novembre 2008 questa Camera ha in effetti riformato quel giudizio annullando la concessione del rigetto definitivo dell'opposizione, e non risulta che la stessa sia stata impugnata davanti al Tribunale federale. In effetti l'opposizione di un debitore ad un precetto esecutivo comporta la sospensione dell'esecuzione (art. 78 cpv. 1 LEF). E, solo un precetto esecutivo definitivo e cresciuto in giudicato ("rechtskräftig") legittima il proseguimento della procedura (Lebrecht, Basler Kommentar zum SchKG, vol. 2, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 6 e

E. 14

La sentenza impugnata va di conseguenza confermata, mentre l'appello deve essere respinto. Tassa di giustizia e indennità seguono la soccombenza dell'appellante (art. 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 1 OTLEF). Motivi per i quali richiamati gli art. 271 segg. LEF, 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 1 OTLEF, pronuncia: 1. L'appello è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 300.-, già anticipata dall'appellante, resta a suo carico con l'obbligo di rifondere a AO 1, _____, un'indennità di fr. 800.-. 3. Intimazione: - ; - . Comunicazione alla Pretura del Distretto di _____. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente _____ La segretaria Giacché il valore litigioso della vertenza è di fr. 129'504.-, contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 72 e segg. LTF), con la limitazione di cui all'art. 98 LTF.

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