

TI_GERICHTE 14.2011.118 vom 20. September 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-09-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2011.118

FR: TI_GERICHTE 14.2011.118 du 20 septembre 2011

IT: TI_GERICHTE 14.2011.118 del 20 settembre 2011

Regeste

Titolo di rigetto provvisorio. Rappresentanza

Erwägungen

E. 1

Sia alla procedura di primo grado, sia alla presente impugnativa torna applicabile il Codice di diritto processuale civile svizzero (Codice di procedura civile, CPC), entrato in vigore il 1° gennaio 2011, l'istanza di rigetto provvisorio dell'opposizione essendo stata inoltrata l'11 maggio 2011 e la decisione impugnata essendo stata emanata il 2 agosto 2011 (art. 404 cpv. 1 e 405 cpv. 1 CPC). Secondo l'art. 319 lett. a CPC sono impugnabili mediante reclamo, tra l'altro, le decisioni inappellabili di prima istanza.

E. 2

Tale è il caso per le decisioni nelle pratiche a tenore della LEF, segnatamente in tema di rigetto dell'opposizione ex art. 80-84 LEF (cfr. art. 309 lett. b n. 3 CPC). In base all'art. 320 CPC con il reclamo possono essere censurati: a. l'applicazione errata del diritto, b. l'accertamento manifestamente errato dei fatti. Nel caso di specie il reclamante lamenta l'applicazione errata del diritto e un accertamento manifestamente non corretto dei fatti, non avendo il Pretore aggiunto ammesso l'esistenza di un valido riconoscimento di debito della CO 1 ai sensi dell'art. 82 cpv. 1 LEF, nonostante R_____ C_____, che era l'avente diritto economico, ha sempre agito quale rappresentante della società.

E. 3

In merito alla mancante citazione delle parti per il contraddittorio, eccepita dai reclamanti, si rileva che il primo giudice ha correttamente fissato alla convenuta, come previsto dall'art. 253 CPC, un termine per presentare le sue osservazioni per scritto.

E. 4

In virtù dell'art. 82 cpv. 1 LEF se il credito si fonda sopra un riconoscimento di debito constatato mediante atto pubblico o scrittura privata, il creditore può chiedere il rigetto provvisorio dell'opposizione.

E. 5

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 (DTF 132 III 480 consid. 4.1 pag. 481). Condizione essenziale 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. Cometta , Il rigetto provvisorio dell'opposizione nella prassi giudiziaria ticinese, in Rep 1989, p. 338 con riferimenti).

E. 6

Il giudice del rigetto accerta d'ufficio ed in ogni stadio di causa (quindi anche in sede di reclamo), e ciò a prescindere dalla presenza delle parti all'udienza di primo grado e, se presenti, dalle ragioni da loro sostenute (CEF 30 giugno 1972 in re F., Rep. 1972, p. 344, cons. 6; CEF 8 aprile 1974 in re D.V., Rep. 1975, p. 101), se la documentazione prodotta costituisce valido riconoscimento di debito e se vi è identità tra il creditore, il debitore ed il credito indicati nel precetto esecutivo e nell'istanza, con il creditore, il debitore ed il credito di cui ai documenti prodotti (cfr. Cometta , op. cit., p. 331; Staehelin , Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, 2 a ed., Basilea 2010 , vol. I, n. 50 ad art. 84; Gilliéron , Commentaire de la LP, vol. I, Losanna 1999, n. 73 ad art. 82 e n. 68 ad art. 84; Stücheli , Die Rechtsöffnung, tesi Zurigo 2000, pag. 112 ad c).

E. 7

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 pag. 3; anche DTF 132 III 480 consid. 4 pag. 461).

E. 8

In via di principio può essere concesso il rigetto provvisorio nei confronti del rappresentato sulla base di un riconoscimento di debito firmato dal rappresentante. Dalla dichiarazione si deve poter evincere che il rappresentante ha agito per il rappresentato, nel qual caso è sufficiente, se il creditore poteva dedurre dalle circostanze il rapporto di rappresentanza (art. 32 cpv. 2 CO). Controversa è la questione a sapere come deve essere provato il potere di rappresentanza di un rappresentante designato. Secondo la giurisprudenza di alcuni cantoni e secondo alcuni autori il potere di rappresentanza deve essere provato con documenti o deve essere almeno notorio, mentre secondo l'opinione di altri autori, che è stata dichiarata dal Tribunale federale non arbitraria, la procura può essere dimostrata anche tramite atti concludenti del debitore (DTF 132 III 140 cons. 4.1; 130 III 87 cons. 3.1; 112 III 149 cons. 4.1). In questo caso deve essere differenziato tra le questioni a sapere, quando sussiste un rapporto di rappresentanza secondo il diritto civile e quali mezzi di prova sono permessi nella procedura di rigetto. La procura può, secondo il diritto civile, anche basarsi su atti concludenti. Questi devono però essere dimostrati con i mezzi di prova permessi nella procedura sommaria, il che di regola è possibile solo con documenti. In tal caso questi documenti non devono essere firmati dal rappresentato, e la firma del rappresentante è sufficiente. Questi documenti devono però dimostrare il rapporto di rappresentanza in modo chiaro e liquido (Stahelin, op. cit., n. 57 ad art. 82 e rif. ivi). Gli stessi principi valgono per la rappresentanza di una persona giuridica iscritta a Registro di commercio. Il riconoscimento di debito deve essere sottoscritto da una persona autorizzata a rappresentarla. Nel caso in cui il rapporto di rappresentanza non è iscritto a Registro di commercio, quest'ultimo deve essere dimostrato dal creditore tramite documenti, nel qual caso anche l'esistenza di una procura concludente o circostanze nel senso dell'art. 32 cpv. 2 CO possono essere dimostrate con documenti (Stahelin, op. cit. n. 59 ad art. 82 e rif. Ivi).

E. 9

Dapprima si rileva la mancanza di identità tra il titolo di credito indicato sul PE, ossia la richiesta di rimborso 15 marzo 2010 del rappresentante degli istanti e i titoli prodotti agli atti, che secondo l'istanza di rigetto sarebbero lo scritto 23 settembre 2008, cioè il doc. C e uno scritto 31 dicembre 2010, che non si trova agli atti. A prescindere da ciò, si osserva che dallo scritto doc. B, non datato, risulta che CO 1 ha dichiarato che RE 1 ha versato a titolo di prestito complessivamente Euro 115'000.--, somma da restituire entro e non oltre il 31 dicembre 2007. Orbene, determinante è che dal Registro di commercio (doc. 1) emerge che il firmatario del predetto scritto, R_____ C_____, è stato amministratore unico della società, con firma individuale, solo dal 13 ottobre 2009 al 27 aprile 2010 e pertanto non lo era al momento della firma del predetto scritto, avvenuto per forza di cose prima del 31 dicembre 2007, data fissata per il rimborso. Con lo scritto del 23 settembre 2008 (doc. C), indirizzato questa volta ad ambedue gli istanti RE 1 e RE 2 - per cui non si pone più il problema della carente identità tra gli istanti, di cui al PE in oggetto e RE 1, indicato quale unico creditore sul doc. B -, CO 1 ha riconosciuto nei loro confronti di avere ricevuto un versamento di Euro 130'000.-- e di volerlo ripagare entro il 31 dicembre 2008. Pure al momento della firma di questo scritto R_____ C_____ non era iscritto a Registro di commercio quale amministratore unico di CO 1, con firma individuale. Orbene, nel caso di specie, di fronte alle contestazioni sollevate dalla convenuta, gli istanti non hanno dimostrato il rapporto di rappresentanza tra quest'ultima e R_____ C_____ tramite documenti, nel qual caso anche una procura concludente o circostanze nel senso dell'art. 32 cpv. 2 CO avrebbero potuto essere sufficienti. Ne discende che ritenere, come ha deciso il Pretore aggiunto, che agli atti non si trova un valido riconoscimento di debito di CO 1 nei confronti degli istanti, non può essere considerata quale applicazione errata del diritto.

E. 10

Il reclamo va pertanto respinto. Tassa di giustizia, spese processuali e indennità seguono la soccombenza (art. 48, 61 cpv. 1 OTLEF; 106 cpv. 1 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 82 LEF, 46 e 61 cpv. 1 OTLEF, 106 cpv. 1 CPC pronuncia: 1. Il reclamo è respinto. 2. La tassa di giustizia e le spese processuali per complessivi fr. 700.--, già anticipate dai reclamanti sono poste in solido a loro carico, con l'obbligo, sempre in solido, di rifondere a CO 1 fr. 2'000.-- a titolo di ripetibili. 3. Intimazione: - avv. PA 1, _____ - avv. dr. RA 1, _____ Comunicazione alla Pretura del Distretto di _____ Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello II presidente La segretaria Giacché il valore litigioso della vertenza è di fr. 170'300.--, 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).

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