

TI_GERICHTE 14.2019.182 vom 26. Februar 2020

TI Tribunale d'appello, 2020-02-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2019.182

FR: TI_GERICHTE 14.2019.182 du 26 février 2020

IT: TI_GERICHTE 14.2019.182 del 26 febbraio 2020

Regeste

Rigetto definitivo dell'opposizione. Interessi di mora. Designazione erronea di una parte. Eccezione di compensazione

Erwägungen

E. 3

Nella decisione impugnata, il Pretore ha ritenuto che la sentenza del 26 ottobre 2017 dell'Obergericht del Canton Zugo, unitamente alla sentenza del 30 aprile 2018 della prima Camera civile del Tribunale federale, costituisce un valido titolo di rigetto definitivo dell'opposizione. Ha d'altronde respinto tutte le eccezioni sollevate dal convenuto, tra cui quella di compensazione e quella secondo cui l'esecuzione e la procedura di rigetto sarebbero inficiate nella loro validità siccome promosse da un creditore "inesistente". Per quanto concerne la compensazione eccepita dal convenuto con un credito di fr. 500'000.– vantato dalla PI 1 nei confronti della CO 1, di cui egli ha affermato di essere cessionario nella misura di fr. 100'000.–, il Pretore ha ritenuto che la questione della sussistenza di tale pretesa poteva essere lasciata aperta posto che, ad ogni modo, nell'ambito del rigetto definitivo la contro pretesa del debitore che invoca la compensazione dev'essere provata con una sentenza o riconosciuta senza alcuna riserva, ciò che in concreto ha reputato di non essere il caso. Per quanto attiene invece alla censura sollevata dal convenuto con la duplica, secondo cui il precetto esecutivo è stato emesso a nome di un "creditore inesistente" siccome la società CO 1 è stata cancellata dal registro di commercio già dall'agosto 2017, il Pretore ha considerato che tale argomentazione, oltre a essere infondata, rasenta la temerarietà, poiché il convenuto ha prodotto un estratto del registro di commercio in cui ha occultato l'indicazione del motivo della cancellazione, che secondo la versione integrale poi presentata dall'istante in sede di triplica consiste nella fusione della CO 1 con la CO 1 di _____ . Il primo giudice ha d'altronde respinto la richiesta del convenuto di estromettere dall'incarto l'estratto integrale, rilevando che l'istante, confrontata con un'argomentazione mai sollevata prima della duplica, aveva il diritto di prendere posizione in merito con la triplica.

E. 4

Con il reclamo, RE 1 sostiene anzitutto che il Pretore sbaglia a sostenere che il precetto esecutivo e la procedura di rigetto dell'opposizione siano valide anche se avviate a nome e per conto di una società cancellata a prescindere dal motivo della cancellazione (fusione o altro). A sua mente, la dimostrazione – tardiva e proceduralmente irrita – apportata dalla controparte mediante la produzione dell'estratto completo non permette comunque di sanare l'esecuzione e la procedura di rigetto avviate a nome e per conto di una società non più esistente. Il reclamante critica anche il rifiuto da parte del Pretore di estromettere dall'incarto il noto estratto ritenendo senza rilievo che l'istante abbia prodotto tale

documento a fronte di una sua contestazione sollevata per la prima volta in sede di duplica, dato che spettava all'istante dimostrare fin dall'inizio la sua legittimazione, ciò che in concreto non ha fatto.

E. 4.1

In realtà, contrariamente a quanto sostiene il reclamante, la società escutente non è “inesistente” bensì è solo stata erroneamente designata. Ora, secondo una giurisprudenza consolidata, la designazione inesatta, perfino totalmente erronea, o incompleta di una parte non determina la nullità del procedimento e può essere rettificata qualora ogni rischio di confusione possa essere escluso (DTF 131 I 63, consid. 2.2, 114 III 64, consid. 1/a ; sentenze del Tribunale federale 5A_34/2016 del 30 maggio 2016 consid. 3.3.1 e della CEF 14.2012.101 del 16 agosto 2012, RtiD 2013 I 829 n. 51c, e 14.2019.87 del 28 agosto 2019). Nel caso specifico, il convenuto – che neppure afferma il contrario – non poteva avere alcun dubbio ragionevole sull'identità dell'escutente, né poteva verificarsi un qualsiasi equivoco visto che la sua corretta ragione sociale deve considerarsi notoria (v. sotto consid. 4.2). Per tacere del fatto che, come rilevato dal Pretore, perfino il convenuto stesso in tutti i suoi allegati procedurali antecedenti la duplica – e già nella procedura di ricorso sfociata nella sentenza del Tribunale federale dell'aprile 2018 (doc. C) – ha sempre designato la controparte con la vecchia ragione sociale senza eccepire alcunché.

E. 4.2

Non pago di aver prodotto un estratto del registro di commercio troncato in mala fede (doc. 8), RE 1 – e con lui il suo patrocinatore – insiste nel contestare la produzione dell'estratto completo (doc. Q) e nel chiederne l'estromissione dall'incarto. Tale atteggiamento non solo è contrario al principio della buona fede, dal momento che il reclamante non invoca un rischio di confusione (già citata sentenza del Tribunale federale 5A_34/2016 consid. 3.3.1), ma misconosce che le informazioni inerenti alla fusione con ripresa di attivi e passivi della CO 1, siccome sono contenute in un registro – quello di commercio – d'impronta ufficiale e liberamente consultabile sul relativo sito internet della Confederazione, costituiscono fatti notori, che secondo l'art. 151 CPC non devono essere né allegati né provati (sentenze della CEF 14.2018.65 del 9 ottobre 2018, consid. 7.1 e 14.2017.71 del 4 settembre 2017, consid. 5, con rinvio alle sentenze del Tribunale federale 2C_82/2015 del 2 luglio 2015, consid. 6.2 e 5A_62/2009 del 2 luglio 2009, consid. 2.1). La censura non merita di conseguenza alcuna protezione (art. 2 cpv. 2 CC).

E. 5

In ogni stadio di causa (quindi anche in sede di reclamo), il giudice esamina d'ufficio (DTF 103 Ia 52 consid. 2/e), anche in assenza di contestazioni come nel caso in esame, se la documentazione prodotta costituisce valido titolo di rigetto dell'opposizione (DTF 139 III 447 consid. 4.1.1).

E. 5.1

Nella fattispecie l'istante fonda la propria domanda sulla decisione del 26 ottobre 2017 dell'Obergericht di Zugo (doc. E), mediante la quale RE 1, in via solidale con il figlio _____, è stato condannato a risarcire fr. 71'045.90 alla CO 1 e a versarle fr. 3'500.– per ripetibili, e sulla sentenza del 30 aprile 2018 (doc. C) con cui il Tribunale federale ha respinto il ricorso interposto contro la decisione cantonale, ponendo a carico del ricorrente, sempre in via solidale, ulteriori fr. 3'500.– per ripetibili. È pacifico che entrambe le decisioni sono esecutive e passate in giudicato, sicché entrambe costituiscono valido titolo

di rigetto definitivo dell'opposizione giusta l'art. 80 cpv. 1 LEF per l'importo posto in esecuzione, di complessivi fr. 78'045.90.

E. 5.2

L'istante ha chiesto il rigetto dell'opposizione anche per gli interessi di mora del 5% dal 30 aprile 2018, ossia dalla data in cui è stata emanata la sentenza del Tribunale federale (doc. C). È invero dubbio che la pretesa di fr. 3'500.– per le ripetibili della sede federale abbia generato interessi di mora già dalla pronuncia di quella sentenza, giacché le decisioni impugnabili solo con un rimedio giuridico privo di effetto sospensivo automatico, alla stregua del reclamo (art. 325 CPC) o del ricorso in materia civile al Tribunale federale (art. 103 cpv. 1 LTF), non diventano esecutive né passano in giudicato alla data in cui sono emanate o intimate bensì al momento della loro notifica alla parte soccombente malgrado il testo errato dell'art. 61 LTF (sentenza della CEF 14.2017. 138 del 15 gennaio 2018, RtiD 2018 II 818 n. 40c, consid. 5.2/a e 5.2/d con rinvii). In assenza d'indicazioni più precise la pretesa in questione non potrebbe ritenersi esigibile prima del giorno successivo alla notifica del precetto esecutivo (sentenza del Tribunale federale 5D_13/2016 del 18 maggio 2016 consid. 2.3.3), ossia prima del 24 maggio 2018 (doc. B). Per contro, le altre pretese di fr. 71'045.90 e fr. 3'500.– riconosciute dall' Obergericht di Zugo sono esigibili già dalla notifica della decisione cantonale, al più tardi il 3 gennaio 2018 (decisione di fissazione del termine di risposta, doc. C), visto il rifiuto del Tribunale federale di concedere l'effetto sospensivo mediante decisione del 22 febbraio 2018 (doc. C, pag. 3 ad B). Considerato che gli interessi di mora relativi alla prima pretesa dal 30 aprile al 24 maggio 2018, al tasso legale del 5% (art. 104 cpv. 1 CO), ammonterebbero solo a fr. 11.70, mentre quelli maturati sul secondo credito, di complessivi fr. 74'545.90, dal 3 gennaio al 30 aprile 2018 raggiungono fr. 1'211.40, l'estensione del rigetto agli interessi di mora per entrambe le pretese dal 30 aprile 2018 non lede il divieto di accordare all'istante più di quanto abbia domandato (art. 58 cpv. 1 CPC), ricordato che tale divieto si applica all'importo globale rivendicato dalla parte e non alle singole pretese se non sono singolarmente specificate nella domanda (cfr. DTF 119 II 397 consid. 2; 143 III 258 consid. 3.3).

E. 6

Con il reclamo, RE 1 ripropone poi l'eccezione di compensazione, lamentando che il Pretore non è nemmeno entrato nel merito della questione, respingendola senza valutare i documenti prodotti e senza spiegare perché gli stessi non sarebbero sufficienti alla compensazione, violando così il suo diritto di essere sentito. In realtà, il Pretore ha chiaramente specificato che le condizioni per opporre un credito in compensazione nell'ambito di un rigetto definitivo non erano in concreto adempiute, visto che l'escusso non ha prodotto un titolo esecutivo e l'istante non ha riconosciuto tale pretesa "senza riserve", anzi ha sollevato contestazioni relative all'adempimento delle condizioni contenute nel "Going Concern Transfer Agreement" sul quale il reclamante fonda la contro pretesa. La sentenza impugnata risulta così sufficientemente motivata, tanto che il reclamante l'ha capita dal momento che la contesta nel merito (v. sotto consid. 7.1).

E. 7

In virtù dell'art. 81 cpv. 1 LEF l'escusso può opporsi al rigetto definitivo ove provi con documenti che dopo la sentenza il debito è stato estinto o il termine per il pagamento è stato prorogato ovvero dimostri che è prescritto. Motivi di estinzione verificatisi prima e che sarebbero potuti essere sollevati già nella procedura che ha portato alla sentenza non

possono più essere fatti valere in sede di rigetto (DTF 138 III 586 consid. 6.1.2; 135 III 320 consid. 2.5; sentenza della CEF 14.2015.14 del 23 marzo 2015 consid. 5.2). Nella procedura di rigetto definitivo sono ammissibili solo le eccezioni esplicitamente sollevate e dimostrate con documenti assolutamente chiari e univoci (“mit völlig eindeutigen Urkunden” , cfr. DTF 115 III 100; sentenza della CEF 14.2004.101 del 27 gennaio 2005, consid. 5, con rimandi). A differenza di quanto vale per il rigetto provvisorio (art. 82 cpv. 2 LEF), non è sufficiente rendere l’estinzione del credito semplicemente verosimile: il titolo di rigetto definitivo (art. 81 cpv. 1 LEF) creando la presunzione che il debito esiste, essa può essere rovesciata soltanto con la prova rigorosa del contrario, da addurre con documenti come nell’azione in annullamento o sospensione dell’esecuzione a norma dell’art. 85 LEF (sentenza del Tribunale federale 5A_529/2016 del 14 novembre 2017 consid. 2). Non spetta al giudice, d’altronde, statuire su questioni giuridiche delicate o per la cui soluzione il potere d’apprezzamento gioca un ruolo importante (ad esempio se è invocato un abuso di diritto o una violazione delle regole della buona fede), la decisione in merito essendo riservata al giudice del merito (DTF 136 III 624 consid. 4.2.3 con rinvio). Tra i motivi di estinzione del credito figura anche la compensazione . Tuttavia, un tale modo di estinzione del debito va ammesso solo se la pretesa posta in compensazione risulta pure da un titolo esecutivo o se la controparte l’abbia ammessa senza riserve (DTF 115 III 100 consid. 4, tra le altre sentenza della CEF 14.2014.3 del 14 gennaio 2014). L’escusso che invoca l’estinzione per compensazione del credito posto in esecuzione deve dimostrare con documenti non solo la causa dell’estinzione (il credito compensante) ma anche l’importo esatto per cui il credito risulta estinto. Ove si fondi su un riconoscimento di debito sottoscritto dall’escutente, tale prova non sussiste se il credito vantato dall’escusso è contestato giudizialmente (DTF 136 III 624 consid. 4.2.3; meno restrittivi: P eter Stücheli, Die Rechtsöffnung, 2000, pag. 238 in basso, secondo il quale la contestazione dovrebbe essere resa verosimile; Sylvain Marchand , Précis de droit des poursuites, 2 a ed., 2013, pag. 64 ad 3, che riserva l’ipotesi della contestazione a priori fantasiosa; già citata sentenza della CEF 14.2017.138, consid. 6.2/a, e sentenze della CEF 14.2016.290 del 2 marzo 2017, consid. 5.2; 14.2016.118 del 21 ottobre 2016, consid. 6.3).

E. 7.1

Nel caso concreto, il reclamante rimprovera al Pretore di aver ritenuto a torto che per opporre un credito in compensazione nell’ambito di un rigetto definitivo sia necessaria una sentenza ai sensi dell’art. 81 cpv. 1 LEF quando in realtà basterebbe un riconoscimento di debito che permette il rigetto provvisorio dell’opposizione, come il “Going Concern Transfer Agreement” firmato dall’istante .

E. 7.2

Così argomentando il reclamante si limita però a ribadire la propria tesi senza confrontarsi con la motivazione del Pretore né con la giurisprudenza e la dottrina citate, secondo cui l’eccezione di compensazione non dev’essere solo resa verosimile ma anche provata con documenti incontestabili, ovvero con una decisione accertante l’esistenza della pretesa posta in compensazione o un suo riconoscimento senz’alcuna riserva (v. anche sopra consid. 7). Insufficientemente motivata, la censura risulta quindi inammissibile (sopra consid. 1.2).

E. 7.3

Ad ogni modo la censura sarebbe anche infondata nel merito, poiché in sede di replica (pagg. 4 - 6) l'istante ha contestato sia l'esistenza del credito compensante, evidenziando che già con lettere del luglio e settembre 2015 (doc. N, O e P) si era opposta al pagamento di fr. 500'000.– alla PI 1, siccome non riteneva adempiute le condizioni contenute nel "Going Concern Transfer Agreement" (doc. 1, punto 4) cui era subordinato tale pagamento, sia la validità della cessione parziale del credito per fr. 100'000.– ad RE 1 stante il divieto di cessione senza il consenso scritto dell'acquirente previsto dallo stesso Agreement (doc. 1, clausola 15.3). Non si è quindi in presenza di un riconoscimento senz'alcuna riserva. Rimane comunque salva la facoltà per il reclamante di far valere il preteso credito in una procedura separata.

E. 8

Infine, RE 1 sostiene che le ripetibili concesse dal giudice di prime cure "siano troppo elevate" e ritiene che l'ammontare debba tener conto del fatto che la procedura poteva essere evitata "qualora il creditore avesse fatto maggiore chiarezza". Anche tale censura è inammissibile, poiché il reclamante non ha quantificato le spese e le ripetibili che ritiene corrette, disattendendo così i requisiti minimi di motivazione derivanti dall'art. 321 cpv. 1 CPC (sentenze della CEF 14.2015.22 dell'11 maggio 2015, consid. 6 e 14.2015.206 del 4 febbraio 2016, consid. 5).

E. 9

La tassa del presente giudizio, stabilita in applicazione degli art. 48 e 61 cpv. 1 OTLEF (RS 281.35) segue la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Non si pone invece problema di ripetibili, il reclamo non essendo stato notificato alla controparte per osservazioni.

E. 10

Circa i rimedi esperibili sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso, di fr. 78'045.90, raggiunge senz'altro la soglia di fr. 30'000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF. Per questi motivi, pronuncia: 1. Nella misura in cui è ricevibile, il reclamo è respinto. 2. Le spese processuali di complessivi fr. 600.– relative al presente giudizio, già anticipate dal reclamante, sono poste a suo carico. 3. Notificazione a: – ; – . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 5. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente La vicecancelliera
Rimedi giuridici Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. a LTF) al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 100 cpv. 1 LTF). Il termine di ricorso è sospeso durante le ferie giudiziarie (art. 46 cpv. 1 LTF).

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