

# **TI\_GERICHTE 14.2019.84 vom 24. September 2019**

TI Tribunale d'appello, 2019-09-24, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_14.2019.84](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2019.84)

FR: TI\_GERICHTE 14.2019.84 du 24 septembre 2019

IT: TI\_GERICHTE 14.2019.84 del 24 settembre 2019

## **Regeste**

Rigetto provvisorio dell'opposizione. Termine di reclamo contro la decisione notificata durante le ferie. Modifica del contratto d'appalto non firmata dall'escusso

## **Erwägungen**

### **E. 1**

ha presentato il reclamo il 7 maggio 2019 (timbro postale sulla busta d'intimazione) contro la sentenza notificata al suo patrocinatore il 17 aprile (come si evince dall'estratto Easytrack n. \_\_\_\_\_), sostenendo che il termine di 10 giorni è stato sospeso dalle ferie giudiziarie, poiché il Pretore – violando l'art. 145 cpv. 3 CPC – avrebbe omesso di rendere attente le parti all'eccezione prevista dall'art. 145 cpv. 2 lett. b CPC per le procedure sommarie. A mente della reclamante il termine è pertanto scaduto l'11 maggio 2019. Nelle sue osservazioni al reclamo l'escussa ritiene invece che, in applicazione dell'art. 63 LEF, il termine sia scaduto nelle ferie pasquali e riportato al terzo giorno dopo la fine delle medesime, ossia il 1° maggio. Trattandosi di un giorno festivo, la scadenza ultima sarebbe stata riportata al 2 maggio 2019, onde la tardività del reclamo. b) Ora, al caso in esame si applica l'art. 145 cpv. 4 CPC, che rinvia alle norme della LEF sulle ferie e sospensioni, in particolare all'art. 56 n. 2 LEF, secondo il quale non si può procedere ad atti esecutivi durante le ferie. Il termine di dieci giorni per impugnare una decisione di rigetto dell'opposizione (compresa nel concetto di atto esecutivo ai sensi dell'art. 56 LEF secondo costante giurisprudenza: Trezzini in: Trezzini et al. [curatori], Commentario pratico al Codice di diritto processuale civile svizzero, vol. I,

#### **E. 1.1**

Pronunciata in procedura sommaria (art. 251 lett. a CPC), la decisione è impugnabile con reclamo entro dieci giorni dalla notificazione (art. 321 cpv. 2 CPC). a) RE

#### **E. 1.2**

La Camera decide in linea di principio in base agli atti di causa della giurisdizione inferiore (art. 327 cpv. 1 e 2 CPC), limitando il suo esame, fatte salve carenze manifeste, alle censure motivate (art. 321 cpv. 1 CPC) contenute nel reclamo (DTF 142 III 417 consid. 2.2.4). Secondo l'art. 320 CPC con il reclamo possono essere censurati sia l'applicazione errata del diritto sia l'accertamento manifestamente errato dei fatti, fermo restando che sono inammissibili conclusioni, allegazioni di fatti e mezzi di prova nuovi (art. 326 cpv. 1 CPC).

### **E. 2**

In virtù dell'art. 82 LEF, il giudice pronuncia il rigetto provvisorio dell'opposizione ove il credito posto in esecuzione sia fondato su un riconoscimento di debito constatato mediante atto pubblico o scrittura privata (cpv. 1), a meno che l'escusso sollevi e giustifichi

immediatamente eccezioni tali da infirmare il riconoscimento di debito (cpv. 2). La procedura di rigetto è una procedura documentale (Aktenprozess) , il cui scopo non è di accertare l'esistenza del credito posto in esecuzione bensì l'esistenza di un titolo esecutivo. Il giudice verifica solo la forza probante del titolo prodotto dal creditore – la sua natura formale – e vi conferisce forza esecutiva ove l'escusso non renda immediatamente verosimili eccezioni liberatorie (DTF 132 III 142 consid. 4.1.1). La decisione di rigetto provvisorio dispiega solo effetti di diritto esecutivo, senza regiudicata quanto all'esistenza del credito (DTF 136 III 587 consid. 2.3). Il pronunciato, quindi, non priva le parti del diritto di sottoporre nuovamente il litigio al giudice ordinario (art. 79 o 83 cpv. 2 LEF; DTF 136 III 530 consid. 3.2).

### **E. 3**

Nella decisione impugnata il Pretore ha anzitutto considerato infondate sia l'eccezione di regiudicata, sia quella di litispendenza. Nel merito egli ha ritenuto che la documentazione agli atti non permette di determinare facilmente e in modo chiaro né l'importo del riconoscimento di debito, né quello residuo. Relativamente alle modifiche contrattuali del 18 giugno e dell'8 settembre 2016, rispettivamente di fr. 844.– e fr. 773.40 , il primo giudice ha constatato che nemmeno le parti le ritengono validi titoli di rigetto, in quanto non sono sottoscritte dalla convenuta, e lo stesso vale per la modifica contrattuale del 13 gennaio 2016 di fr. 94'782.28 IVA esclusa, pur trattandosi della maggior parte del credito complessivo preteso dall'istante. Per quel che concerne il recupero delle spese di sdoganamento di fr. 1'226.– (poi ridotto a fr. 1'072.– IVA esclusa) , il documento prodotto dall'istante non permetterebbe di concludere ch'esse siano riconducibili alla fornitura del materiale previsto dall'appalto. A mente del Pretore si possono quindi considerare come valido riconoscimento di debito soltanto le due fatture n. 31 del 25 ottobre 2016 e n. 8 del 16 marzo 2017 menzionate nel precetto esecutivo, ma unicamente per le somme di fr. 50'923.–, fr. 13'517.20 e fr. 3'095.– indicate nelle conferme d'ordine del 14 marzo, 21 marzo e 14 aprile 2016, ammontanti a fr. 72'938.01 complessivi, IVA inclusa. Orbene, risultano dagli atti acconti versati dall'escussa per fr. 147'846.37, se non addirittura per fr. 157'846.37, la documentazione prodotta dall'istante generando confusione, giacché nella fattura n. 8 risulta che la fattura n. 31 è già stata pagata. Il primo giudice ha pertanto respinto l'istanza.

### **E. 4**

Nel reclamo la RE 1 sottolinea prima di tutto di aver prodotto documentazione contrattuale controfirmata per fr. 170'889.40 IVA esclusa (doc. C, E, F e G) e non controfirmata per fr. 1'657.– IVA esclusa (doc. H e I). Evidenzia d'altronde che CO 1 non ha mai contestato la modifica contrattuale del 13 gennaio 2016, ma versato tutti gli acconti richiesti (tranne gli ultimi due, oggetto della presente causa) senza mai sollevare eccezioni in merito. La reclamante si duole pertanto che il Pretore sia incorso in un vistoso errore, omettendo di considerare tale documento come valido riconoscimento di debito. Al riguardo, essa fa valere che si trattava di un'espressa modifica (e non di una sostituzione) del contratto d'appalto del 17 dicembre 2015 che diminuiva gli importi. L'errore starebbe quindi nel fatto di aver cancellato le prestazioni oggetto di tale modifica (di fr. 94'782.28 IVA esclusa) , invece di riprendere le prestazioni formalizzate nel precedente contratto d'appalto (di fr. 103'353.36 IVA esclusa) e riconosciute dalla convenuta in quanto da lei sottoscritte. L'escutente asserisce che in entrambe le fatture poste in esecuzione è stato richiamato l'originario contratto d'appalto ed evidenzia come l'escussa non abbia mai contestato la

natura di riconoscimento di debito né di quel documento, né della modifica contrattuale, ma soltanto dei documenti non controfirmati. In definitiva, la reclamante ribadisce che dai complessivi fr. 184'560.59 (fr. 170'889.40 IVA esclusa) vanno tolti gli acconti versati dalla convenuta, pari a fr. 147'846.37 o a fr. 157'846.37, sicché lo scoperto ammonta a fr. 36'714.22 o a fr. 26'714.22. L'importo posto in esecuzione (di fr. 18'699.67) è inferiore a entrambi gli scoperti, motivo per cui il Pretore avrebbe dovuto accogliere l'istanza integralmente.

#### **E. 5**

Nelle sue osservazioni CO 1 propone di respingere il reclamo, ritenendo che la documentazione agli atti ponga concreti problemi di concludenza. In proposito essa sottolinea che alcuni documenti (H, I e D) non rappresentano titoli di rigetto, non essendo stati da lei sottoscritti. A mente sua la reclamante non si confronta con la motivazione del Pretore, secondo cui la modifica contrattuale del 13 gennaio 2016 risulta firmata nell'ultima pagina unicamente da \_\_\_\_\_. Oltre a ciò, la RE 1 non si esprimerebbe nemmeno per quanto riguarda le spese doganali e la conclusione del primo giudice inerente all'importo risultante dalla documentazione controfirmata che sarebbe inferiore agli acconti versati. La convenuta conclude perciò per la conferma della sentenza impugnata, asserendo che la modifica contrattuale del 13 gennaio 2016 ha sostituito il contratto d'appalto del 17 dicembre 2015.

#### **E. 6**

Costituisce un riconoscimento di debito nel senso dell'art. 82 cpv. 1 LEF l'atto pubblico o la scrittura privata, firmata dall'escusso o dal suo rappresentante, da cui si evince la sua volontà di pagare (o perlomeno di riconoscere) all'escutente, senza riserve né condizioni, una somma di denaro determinata, o facilmente determinabile, ed esigibile (DTF 139 III 301 consid. 2.3.1 con rimandi). Il contratto di appalto firmato dal committente costituisce in linea di massima un valido titolo di rigetto provvisorio dell'opposizione per la mercede convenuta fintanto che l'opera sia stata compiuta e consegnata conformemente ai patti (art. 372 CO e 82 cpv. 1 LEF).

##### **E. 6.1**

Nel caso specifico, poiché sottoscritto il 22 dicembre 2015 dalla committente CO 1, il contratto d'appalto con conferma d'ordine allestito il 17 dicembre precedente dalla RE 1 relativo a la fornitura e posa di trenta finestre scorrevoli e battenti per l'immobile di proprietà della committente (doc. C) costituisce di principio un valido riconoscimento di debito nel senso dell'art. 82 cpv. 1 LEF per il prezzo di fr. 103'353.36 (IVA esclusa) ivi convenuto. Nell'istanza la RE 1 ha però allegato che il contratto d'appalto era stato poi modificato dalle parti e il prezzo ridotto a fr. 102'364.86 (fr. 94'782.28 più IVA dell'8%) come risulta dalla conferma d'ordine del 13 gennaio 2016 (doc. D), dal "riepilogo fatturazione" e della fattura n. 8 del 16 marzo 2017 indicata sul precetto esecutivo (doc. M, 1° e 2° foglio). Di questa ammissione si deve tenere conto (art. 55 cpv. 1 CPC).

##### **E. 6.2**

È d'altronde incontestato – e incontestabile – che costituiscono validi titoli di rigetto provvisorio anche le tre "modifiche a contratto" con conferma d'ordine del 14 marzo 2016 per fr. 50'923.– (doc. E), del 21 marzo 2016 per fr. 13'517.20 (doc. F) e del 14 aprile 2016 per fr. 3'095.52 (doc. G), tutte IVA esclusa, controfirmate dalla convenuta e riprese sia nel "riepilogo fatturazione", sia nella fattura finale n. 8, entrambi allestiti il 16 marzo 2017

dalla reclamante (doc. M, 1° e 2° foglio). L'adempimento delle prestazioni della RE 1 non è infatti contestato in questa sede. Non essendo firmate dall'escusso, le offerte per "controdavanzali" e maniglie (doc. H e I) non sono invece validi titoli di rigetto, come del resto riconosciuto dall'escutente nell'istanza (a pag. 5). Lo stesso vale per il recupero delle spese doganali (doc. Q). Le censure formali di CO 1 al riguardo sono quindi senza rilievo.

### **E. 6.3**

Dai fr. 175'303.44 (fr. 162'318.– più IVA dell'8%) risultanti dai quattro contratti appena citati occorre dedurre gli acconti versati dalla committente che sono esplicitamente riconosciuti dall'appaltatrice nella fattura n. 8 (doc. M, 2° foglio), ovvero fr. 147'846.37 (fr. 41'666.67 + 20'000.– + 15'333.33 + 36'620.37 + 34'226.–), di modo che il saldo riconosciuto è di fr. 27'457.07. La fattura indica invero un ultimo acconto di fr. 10'000.–, ma si tratta del quarto acconto indicato come "da saldare" nel "riepilogo fatturazione" (doc. M 1° foglio, che reca la stessa data della fattura n. 8), oggetto della fattura separata n. 31 del 25 ottobre 2016 (doc. M, 3° foglio) menzionata sul precetto esecutivo. Non si può pertanto considerare che l'istante ne abbia ammesso il pagamento. Ad ogni modo la questione non è di rilievo per l'esito del reclamo, dal momento che l'opposizione non può comunque essere rigettata per un importo superiore a quello contenuto nell'ultima conclusione dell'istante, quantificata in sede di replica in fr. 16'786.56 oltre agli interessi del 5% dal 29 aprile 2018 (anziché dal 25 ottobre 2016), ossia dalla data della messa in mora (doc. N).

### **E. 7**

A norma dell'art. 82 cpv. 2 LEF, all'escusso incombe l'onere di rendere verosimili le eccezioni che deduce in giudizio (DTF 132 III 142 consid. 4.1.1 con rinvii). Esse non solo devono essere esposte in modo convincente ma devono anche essere sostanziate in modo perlomeno verosimile nel senso che a conforto delle allegazioni devono esserci riscontri oggettivi (Stahelin in: Basler Kommentar, SchKG I, 2 a ed. 2010, n. 87 seg. ad art. 82 LEF).

### **E. 7.1**

Nel caso in esame l'escussa torna a sostenere che la modifica contrattuale del 13 gennaio 2016 (doc. D), da lei non firmata, ha sostituito il contratto d'appalto del 17 dicembre 2015 (doc. C) e pare ritenere, come il Pretore implicitamente, che non vi sia da parte sua riconoscimento né del prezzo pattuito nella prima convenzione né di quello previsto nella seconda.

### **E. 7.2**

Al riguardo la RE 1 si è determinata in modo puntuale nel reclamo (ad n. 3), contrariamente a quanto scritto dalla controparte nelle proprie osservazioni, facendo valere che il contratto del 13 gennaio 2016 costituisce un'espressa modifica del contratto originario del 17 dicembre 2015, firmato dall'escussa, e non una sua sostituzione.

### **E. 7.3**

Ora, la conferma d'ordine del 13 gennaio 2016 si riferisce espressamente a "modifiche a contratto del 17.12.2015", che risultano vertere sulla riduzione del numero di finestre scorrevoli (28 anziché 30) e della corrispondente superficie degli infissi e del prezzo finale (doc. D). Il contratto originario del 17 dicembre 2015 non è quindi stato revocato, ma le parti hanno rinunciato a una parte delle pre stazioni pattuite, sicché l'impegno sottoscritto dall'escussa nel 2015 si è ridotto a fr. 102'364.86. Vero è che la conferma d'ordine del 2016

non è firmata da lei. Ma di due cose l'una: o la modifica è stata accettata da entrambe le parti e il prezzo riconosciuto si è ridotto a fr. 94'782.28 IVA esclusa oppure la modifica non è stata accettata dall'escussa e rimane in vigore il contratto del 17 dicembre 2015 con il prezzo originario di fr. 103'353.36 (IVA esclusa). Nel sostenere che la "modifica" del 13 gennaio 2016 ha sostituito il contratto d'appalto del 17 dicembre 2015 la convenuta avalla il secondo termine dell'alternativa, ciò che trova conferma anche nel fatto che ammette di aver versato gli acconti menzionati nel "riepilogo fatturazione". È pertanto manifestamente errato considerare verosimile l'estinzione totale del credito riconosciuto nel contratto d'appalto del 17 dicembre 2015. Il reclamo va così accolto nei limiti stabiliti in precedenza (sopra consid. 6.3).

#### **E. 8**

In entrambe le sedi la tassa, stabilita in applicazione degli art. 48 e 61 cpv. 1 OTLEF (RS 281.35), come le ripetibili, determinate in virtù dell'art. 11 cpv. 1-2 RTar (RL 3.1.1.7.1) per il rinvio del l'art. 96 CPC sulla base di un valore litigioso di fr. 16'786.56 in prima sede (replica spontanea del 15 ottobre 2018) e di fr. 16'952.88 in seconda, seguono la soccombenza parziale reciproca (art. 106 cpv. 2 CPC), pari a circa 1 /

#### **E. 10**

a carico della controparte, tenuta a rifondere alla reclamante fr. 800.– per ripetibili ridotte.  
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) solo se la controversia concerne "una questione di diritto di importanza fondamentale" (art. 74 cpv. 2 LTF). Laddove tale presupposto non sia adempiuto è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 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.