

## **TI\_GERICHTE 14.2022.71 vom 12. Oktober 2022**

TI Tribunale d'appello, 2022-10-12, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_14.2022.71](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2022.71)

FR: TI\_GERICHTE 14.2022.71 du 12 octobre 2022

IT: TI\_GERICHTE 14.2022.71 del 12 ottobre 2022

### **Regeste**

Rigetto provvisorio dell'opposizione. Contratto di locazione. Vendita dell'immobile. Identità tra creditore ed escutente. Eccezione d'inadempimento non riproposta in seconda sede. Spese e ripetibili

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

Nella decisione impugnata, il Giudice di pace ha considerato che l'eccezione d'inadempimento contrattuale invocata dalla conduttrice escussa, che affermava di non aver potuto usufruire del magazzino poiché l'inquilino precedente non l'aveva mai svuotato, esulasse dalla sua competenza trattandosi di una questione di merito. Egli ha rilevato, ad ogni modo, che il contratto di locazione non costituisce un valido titolo di rigetto, siccome il creditore indicato nel titolo, ossia PA 1, non è identico all'escutente menzionato nel precetto esecutivo e nell'istanza di rigetto, ovvero la RE 1. Si tratta infatti di due soggetti giuridici differenti – a prescindere dal fatto che il primo è membro del consiglio d'amministrazione della seconda – e l'istante non ha prodotto alcun documento che attestasse la cessione dell'immobile alla RE 1 e il suo subentro nei diritti derivanti dal contratto di locazione. Motivo per cui il Giudice di pace ha respinto l'istanza.

#### **E. 4**

Nel reclamo la RE 1 sostiene invece l'identità tra creditore ed escutente, rimproverando al primo giudice di aver ignorato ch'essa aveva affermato nella replica di essere proprietaria dell'ente locato. Posto che il fondo era di proprietà di PA 1 al momento della conclusione del contratto, a mente della reclamante l'identità è data ex lege in virtù dell'art. 261 cpv. 1 CO, secondo cui se, dopo la conclusione del contratto, la cosa è alienata dal locatore o gli è tolta nell'ambito di un procedimento di esecuzione o fallimento, la locazione passa all'acquirente con la proprietà della cosa. D'altronde, essa continua, ciò si evinceva anche dagli atti prodotti in prima sede, ossia dall'istanza di modifica di regolamento per l'uso e l'amministrazione della proprietà per piani, che verte sulla cessione-assegnazione dell'uso riservato di parti comuni dal precedente proprietario alla nuova, così come dal fatto che la conduttrice non ha mai contestato le lettere di richiamo per le pigioni arretrate né la lettera di conferma di ricezione della disdetta della locazione, tutte redatte su carta intestata della RE 1, per tacere del fatto che la CO 1 ha pagato la pigione del mese di dicembre 2020 proprio su un conto intestato alla RE 1. Per questi motivi, essa chiede l'accoglimento dell'istanza.

#### **E. 5**

Il giudice verifica, a prescindere dalle allegazioni delle parti, se la documentazione prodotta costituisce valido titolo di rigetto dell'opposizione (DTF 140 III 377 consid. 3.3.3) e se vi è

identità tra l'escutente indicato sul precetto esecutivo (come nell'istanza) e il creditore designato nel titolo, tra l'escusso e il debitore menzionato nel titolo e tra la pretesa posta in esecuzione e il debito accertato o riconosciuto (DTF 142 III 722 consid. 4.1).

### **E. 5.1**

Nel caso di specie, parte locatrice ed escutente sono sì persone diverse e la RE 1 non ha indicato nell'istanza l'avvenuto trapasso di proprietà (e pertanto il trasferimento della locazione giusta l'art. 261 cpv. 1 CO) dall'una all'altra. L'istante non aveva invero motivo di precisarlo dal momento che l'inquilina non aveva contestato la sua legittimazione nella corrispondenza relativa alla disdetta. Ad ogni modo, nella replica l'istante ha precisato di essere proprietaria dell'ente locato (con riferimento ai doc. N e O) e non "fiduciaria" del suo amministratore unico (avv. PA 1), come invece ripetutamente indicato dalla convenuta nelle osservazioni all'istanza. Formulata nel termine assegnato dal Giudice di pace, pur nuova l'allegazione è ammissibile (DTF 146 III 243 consid. 3.1; Staehelin in: Basler Kommentar, SchKG I, 3 a ed. 2021, n. 52 ad art. 84 LEF). Non avendo l'escussa ritenuto necessario contestarla presentando una duplice entro la scadenza impartitale, la qualità di proprietaria dell'istante deve reputarsi appurata (art. 150 cpv. 1 CPC a contrario), mentre la sua legittimazione come parte locatrice si deduce dalla legge (art. 261 cpv. 1 CO), che il giudice applica d'ufficio (art. 57 CPC). In queste circostanze, il Giudice di pace non poteva respingere l'istanza per mancanza d'identità tra creditrice ed escutente. Su questo punto il giudizio è giuridicamente errato e il reclamo risulta al riguardo fondato.

### **E. 5.2**

In caso di accoglimento del reclamo, l'autorità giudiziaria superiore può annullare la decisione impugnata e rinviare la causa alla giurisdizione inferiore, oppure statuire essa stessa se la causa è matura per il giudizio (art. 327 cpv. 3 CPC). Il reclamo ha di principio effetto cassatorio. Se la causa è matura per il giudizio entra però in considerazione la riforma della decisione impugnata. Visto il carattere comunque eccezionale della facoltà riformativa, essa non dovrebbe essere più ampia di quella prevista per l'appello. Anche quando è matura per il giudizio, la causa deve pertanto essere rinviata alla giurisdizione inferiore qualora non sia stata giudicata una parte essenziale dell'azione (art. 318 cpv. 1 lett. c n. 1 CPC per analogia; sentenza della CEF 14.2017.197 del 15 dicembre 2017 consid. 5.1).

#### **E. 5.2.1**

Nella fattispecie, il primo giudice ha ritenuto a torto che l'eccezione d'inadempimento sollevata dalla convenuta esulasse dalla sua competenza. Il giudice del rigetto dell'opposizione deve infatti statuire su tutte le eccezioni, anche di merito, fatte valere dall'escusso, pur in modo sommario sotto l'angolo della semplice verosimiglianza (art. 82 cpv. 2 LEF). Qualora l'escusso abbia contestato in modo sufficientemente circostanziato, non palesemente insostenibile e tempestivo il mancato o difettoso adempimento delle prestazioni dovutegli dall'escutente nell'ambito di un contratto bilaterale, incombe tuttavia al precedente, in virtù degli art. 82 CO e 82 cpv. 1 LEF, dimostrare di avere adempiuto correttamente i propri obblighi onde ottenere il rigetto provvisorio dell'opposizione all'esecuzione volta all'incasso della propria pretesa (cosiddetta "Basler Praxis, v. sentenza della CEF 14.2021.184 del 28 giugno 2022, consid. 4.1.1 con rinvii). Anche in tale ipotesi spetta al giudice del rigetto verificare se l'escusso ha contestato il (corretto) adempimento della prestazione dell'escutente in modo sufficientemente circostanziato, non palesemente

insostenibile e tempestivo, e in caso di risposta affermativa se l'escutente ha dimostrato (non solo reso verosimile) di avere adempiuto correttamente i propri obblighi.

### **E. 5.2.2**

In prima sede, la CO 1 ha contestato che l'istante avesse consegnato i locali dati in locazione in stato idoneo all'uso cui sono destinati (cfr. art. 256 cpv. 1 CO), allegando ch'essi non erano stati sgomberati dalle cose depositate dal precedente conduttore. Si tratta di un'eccezione d'inadempimento giusta l'art. 82 CO (cfr. sentenza della CEF 14.2016.35 del 29 febbraio 2016 consid. 5.2; la norma non è invece applicabile ai difetti dell'ente locato: sentenza della CEF 14.2017.73 del 27 dicembre 2017, RtiD 2018 II 825 n. 42c, consid. 5.5/a ). La convenuta non l'ha però ribadita in questa sede, in cui non ha presentato osservazioni al reclamo entro il termine assegnatole.

### **E. 5.2.3**

La scrivente Camera ha lasciato aperta la questione di sapere se il fatto che l'escusso non ripresenti nelle osservazioni al reclamo un'eccezione di compensazione sollevata in prima sede potesse essere considerata come una rinuncia tacita anche nell'ipotesi della riforma della decisione giusta l'art. 327 cpv. 3 lett. b CPC (sentenza della CEF 14.2012.87 del 8 agosto 2012 consid. 7.2/a). Non è invece dubbio che una simile rinuncia non può essere presunta ove l'escusso non presenti alcuna risposta al reclamo. La legge non prescrive infatti alcun obbligo di risposta (per l'appello: DTF 144 III 396 consid. 4.1.1), ma soltanto una facoltà (art. 253 CPC). L'autorità giudiziaria superiore non è in linea di massima vincolata dagli argomenti o dalle spiegazioni del ricorrente e non può quindi dedurre dal silenzio della controparte alcuna conseguenza processuale negativa (DTF 144 III 396 consid. 4.1.2). Semplicemente la procedura di ricorso continua il suo corso senza l'atto processuale omesso (cfr. art. 147 cpv. 2 CPC). L'eccezione citata dal Tribunale federale circa l'ammissione tacita dei fatti nuovi ammissibili contenuti nell'appello qualora la parte contro la quale esso è diretto sia stata avvertita delle conseguenze in caso di contumacia non vale di principio nella procedura di reclamo stante il divieto dei nova dell'art. 326 cpv. 1 CPC (vale però in materia di opposizione al sequestro – art. 278 cpv. 3 LEF – o di fallimento limitatamente ai nova del convenuto consentiti dall'art. 174 cpv. 2 LEF). L'omissione di presentare una risposta al reclamo può invece avere conseguenze per quanto attiene alle spese e ripetibili, la cui assegnazione è di principio disciplinata dal principio della causalità dell'art. 106 CPC (v. sotto consid. 6).

### **E. 5.2.4**

Fatte salve carenze manifeste, l'autorità di ricorso limita però il suo esame alle censure motivate contenute nel reclamo e nella (eventuale) risposta (sopra consid. 1.2), ma in caso di contestazione o discussione di una questione di diritto o di fatto, essa ha piena cognizione al riguardo e, in particolare, non deve considerare esclusivamente gli argomenti a favore di una parte (DTF 144 III 398 consid. 4.1.4 e 399 consid. 4.3.2.1). Nel caso concreto, l'eccezione d'inadempimento sollevata dall'escussa in prima sede non è tema del reclamo e non è stata riproposta dalla stessa in sede di ricorso. Salta tuttavia all'occhio che il Giudice di pace – a torto (sopra con-sid. 5.2.1) – non ha statuito al riguardo, ciò che costituisce una carenza manifesta che la Camera dovrebbe rilevare d'ufficio. In assenza di una decisione o di una motivazione, non può infatti essere rimproverato all'escussa di non aver presentato un reclamo proprio o una risposta a quello dell'escutente. Statuire sull'eccezione in questione presupporrebbe però l'esame di questioni di fatto, segnatamente in merito agli

oggetti depositati nei locali affittati, per le quali la cognizione della Camera è limitata (art. 320 lett. b CPC). Una riforma della decisione impugnata risulta pertanto esclusa.

#### **E. 5.2.5**

In definitiva, pur essendo matura per il giudizio, la causa deve nondimeno essere rinviata al primo giudice per nuova decisione, poiché il primo giudice non ha giudicato una parte essenziale dell'azione, ovvero l'eccezione d'inadempimento (sopra consid. 5.2).

#### **E. 6**

Per il principio della causalità ancorato nell'art. 106 CPC, le spese giudiziarie vanno per principio poste a carico della parte soccombente, anche se non ha presentato osservazioni se la procedura di ricorso giunge all'annullamento o alla riforma di una decisione che questa parte ha sollecitato e ottenuto davanti all'autorità precedente (cfr. DTF 128 II 94, consid. 2/b; 123 V 157 consid. 3/c; 123 V 159 consid. 4/b; sentenze 4A\_94/2019 del 17 giugno 2019 consid. 6 e 4D\_69/2017 dell'8 marzo 2018 consid. 6; implicitamente contra : DTF 139 III 38 consid. 5). Per evitare, o perlomeno limitare, le spese inutili dell'emanazione di una sentenza di merito, il convenuto nella procedura di ricorso deve se del caso aderire al reclamo. Da tale principio si può derogare in presenza di circostanze speciali che facciano apparire iniqua una ripartizione secondo l'esito della procedura (art. 107 cpv. 1 lett. f CPC), in particolare quando la procedura di ricorso giunge solo a rettificare un errore che la parte convenuta in seconda istanza non ha in alcun modo provocato, qualora tale parte non si sia opposta alla rettifica (citata 4D\_69/2017, consid. 6). Se il ricorso è stato accolto a causa di un errore di procedura particolarmente grave commesso dall'autorità precedente ("Justizpanne"), di cui la parte soccombente non ha colpa e al cui emendamento non si oppone, le spese, ma non le ripetibili, sono poste a carico dello Stato (art. 107 cpv. 2 CPC; già citata 14.2017.197 consid. 6.1). Nel caso in esame, l'errore del Giudice di pace non può definirsi particolarmente grave. Le spese e le ripetibili vanno pertanto ripartite tra le parti. Siccome la sentenza impugnata poggia su un motivo evocato d'ufficio dal primo giudice (la questione dell'identità tra creditore ed escutente), che la convenuta non ha fatto suo né in prima – ove non ha messo in discussione la questione dell'identità – né in seconda sede, in cui non è comparsa, essa non può essere considerata soccombente. Le spese giudiziarie di questa sede vanno pertanto poste a carico della reclamante (che del resto risulta soccombente sulla richiesta di riforma della sentenza impugnata). Non si pone invece problema di ripetibili dal momento che l'escussa non è intervenuta in questa sede. Le spese e ripetibili di prima sede verranno nuovamente fissate con la nuova decisione.

#### **E. 7**

Circa i rimedi esperibili sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso, di fr. 3'500.–, non raggiunge la soglia di fr. 30'000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF. Per questi motivi, pronuncia: 1. Il reclamo è parzialmente accolto e di conseguenza la sentenza impugnata è annullata e la causa è rinviata al primo giudice per nuovo giudizio nel senso dei considerandi 5.2.1 e 5.2.2. 2. Le spese processuali di fr. 200.– relative al presente giudizio sono poste a carico della reclamante. 3. Notificazione a: – ; – . Comunicazione alla Giudicatura di pace del Circolo di Lugano Est. 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 subsidiario 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.