

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5C.161/2006 /biz

Sentenza del 9 novembre 2006
II Corte civile

Composizione
Giudici federali Raselli, presidente,
Nordmann, Hohl,
cancelliere Piatti.

Parti
A. _____ SA,
convenuta e ricorrente, patrocinata dall'avv. Pamela Regazzi,

contro

B. _____ Sagl,
attrice e opponente, patrocinata dall'avv. Gardo Petrini,

Oggetto
disconoscimento del debito, termine dell'art. 83 cpv. 2 LEF,

ricorso per riforma contro la sentenza emanata il
31 maggio 2006 dalla II Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino.

Fatti:

A.

La decisione con cui il Pretore del distretto di Lugano rigettò in via provvisoria l'opposizione interposta dalla B. _____ Sagl al precetto esecutivo fattole notificare dalla A. _____ SA è stata intimata all'escussa il 7 febbraio 2003. Con petizione del 6 marzo seguente la B. _____ Sagl ha chiesto al Pretore il disconoscimento del debito di fr. 20'000.--. La A. _____ SA ha eccepito la tardività dell'azione, affermando che il termine di venti giorni di cui all'art. 83 cpv. 2 LEF era trascorso. Dopo aver limitato l'udienza preliminare a tale eccezione, il Pretore l'ha accolta e ha respinto la petizione.

B.

Il 31 maggio 2006 la II Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino ha accolto un rimedio presentato dall'attrice e respinto l'eccezione di tardività. Fondandosi sulla DTF 104 II 141, la Corte cantonale ha ritenuto che, se contro la decisione di rigetto dell'opposizione è dato come in concreto un rimedio di diritto ordinario, il termine per inoltrare l'azione di disconoscimento del debito inizia a decorrere quando il termine di ricorso è infruttuosamente spirato. Secondo i Giudici cantonali, e contrariamente a quanto ritenuto dal Pretore, la citata giurisprudenza non è stata modificata dal Tribunale federale, perché le DTF 124 III 34 e 127 III 569 trattavano questioni differenti. La Corte di appello ha altresì rilevato che anche qualora si volesse ammettere l'esistenza di un cambiamento di giurisprudenza con riferimento al termine per inoltrare l'azione di inesistenza del debito, tale modifica sarebbe intervenuta con la sentenza 11 gennaio 2005 della Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello del Cantone Ticino (e quindi quasi due anni dopo l'inoltro della petizione), nella quale in un obiter dictum veniva affermato che la mancata concessione dell'effetto sospensivo influiva pure sul termine di cui all'art. 83 cpv. 2 LEF.

C.

Con ricorso per riforma del 23 giugno 2006 la A. _____ SA chiede al Tribunale federale di riformare la sentenza cantonale nel senso che l'eccezione di tardività sia accolta, che la petizione sia respinta e che le spese processuali siano poste a carico della B. _____ Sagl. La convenuta afferma che, in virtù della recente giurisprudenza del Tribunale federale, il termine di venti giorni per inoltrare l'azione di disconoscimento del debito inizia a decorrere dalla notifica della decisione di rigetto dell'opposizione, se - come in concreto - né la legge cantonale né il giudice hanno conferito effetto sospensivo a un ricorso contro tale decisione.

Non è stata chiesta una risposta al ricorso.

Diritto:

1.

Giusta l'art. 50 cpv. 1 OG il ricorso per riforma è eccezionalmente ammissibile contro decisioni pregiudiziali o incidentali - che non concernono prescrizioni di diritto federale sulla competenza per materia, per territorio o internazionale (art. 49 cpv. 1 OG) - emanate separatamente dal merito, allorquando una decisione finale può in tal modo essere provocata immediatamente e la durata e le spese dell'assunzione delle prove sarebbero così considerevoli da giustificare, per evitarle, il ricorso immediato al Tribunale federale.

Come rilevato dalla convenuta, che ritiene dati i presupposti dell'art. 50 OG, con l'accoglimento del ricorso per riforma potrebbe essere immediatamente provocata una decisione finale. Il primo presupposto dell'art. 50 cpv. 1 OG è pertanto adempiuto. La convenuta non si esprime però sul dispendio necessario per effettuare l'istruttoria, ma dagli atti e segnatamente dal verbale dell'udienza preliminare emerge che le parti hanno notificato quali prove testi e una perizia sui difetti e sul minor valore dell'opera, nonché sui costi della riparazione. Si può pertanto ritenere che anche il secondo presupposto della norma in discussione sia dato. Atteso che il valore di lite previsto dall'art. 46 OG è ampiamente superato, il tempestivo ricorso (art. 54 cpv. 1 OG) si rivela in linea di principio ammissibile.

2.

In virtù dell'art. 83 cpv. 2 LEF, l'escusso può domandare, entro venti giorni dal rigetto dell'opposizione, con la procedura ordinaria il disconoscimento del debito al giudice del luogo dell'esecuzione. Nella fattispecie è pacifico che l'azione di inesistenza del debito non è stata inoltrata entro venti giorni dalla notifica della decisione di rigetto dell'opposizione del Pretore, ma che essa è stata introdotta entro venti giorni dalla scadenza del termine di dieci giorni per attaccare l'appena menzionata decisione.

2.1 Secondo la sentenza cantonale, per quanto attiene alle vertenze ticinesi, è tuttora di attualità la DTF 104 II 141, concernente appunto una causa iniziata in Ticino. In tale sentenza veniva precisato che, quando come in concreto la decisione di rigetto dell'opposizione non è stata impugnata, ma è passibile di un rimedio ordinario - quale l'appello contemplato dal CPC ticinese -, il termine per proporre l'azione di inesistenza del debito comincia a decorrere dal giorno in cui il termine di ricorso è spirato infruttuosamente, e ciò senza riguardo alla provvisoria esecutività della decisione di rigetto di prima istanza. I giudici cantonali hanno reputato che con le più recenti DTF 124 III 34 e 127 III 569, occupandosi di altre questioni riguardanti rimedi di diritto previsti dalla legge processuale del Cantone Ginevra, il Tribunale federale non avrebbe smentito la DTF 104 II 141. La Corte d'appello ha altresì rilevato che la giurisprudenza cantonale ha costantemente applicato i principi enunciati dalla sentenza appena citata e che fino alla sentenza 11 gennaio 2005 della Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello del Cantone Ticino era pacifico che secondo la prassi cantonale l'esecuzione non poteva continuare

finché la decisione di rigetto provvisorio dell'opposizione non fosse cresciuta in giudicato formale. A mente dell'autorità cantonale, nemmeno quest'ultima sentenza avrebbe in realtà modificato la precedente prassi, ma che in ogni caso, quand'anche si volesse ritenere che vi sia stato un cambiamento di giurisprudenza per quanto attiene al termine di cui all'art. 83 cpv. 2 LEF, tale cambiamento sarebbe unicamente intervenuto - con l'appena menzionata sentenza - all'inizio del 2005, e cioè quasi due anni dopo l'inoltro della petizione e avrebbe dovuto essere preceduto da un formale avvertimento.

2.2 La convenuta afferma che in virtù del diritto processuale ticinese i rimedi contro una decisione di rigetto dell'opposizione non hanno effetto sospensivo e che quando quest'ultimo non è stato conferito dal giudice, la decisione di rigetto è provvisoriamente esecutiva. Sostiene poi che nelle DTF 127 III 569 e 124 III 34 il Tribunale federale avrebbe cambiato giurisprudenza e avrebbe abbandonato la distinzione fra rimedio ordinario e straordinario, sottolineando che quando un ricorso non ha effetto sospensivo il termine per l'inoltro di un'azione di disconoscimento del debito parte dalla notifica della decisione di rigetto. Asserisce altresì che anche secondo la dottrina, in caso di mancato conferimento dell'effetto sospensivo a un rimedio interposto contro la decisione di rigetto dell'opposizione, il termine dell'art. 83 cpv. 2 LEF inizia a decorrere dalla notifica di tale decisione. Questa soluzione si giustificerebbe anche con l'estensione da dieci a venti giorni, introdotta con la revisione della LEF, del termine per presentare l'azione di disconoscimento del debito. Nega infine che l'attrice possa prevalersi del principio della buona fede, perché le DTF 124 III 34 e 127 III 569 sono antecedenti alla petizione.

2.3 Nella DTF 104 II 141, concernente - come già rilevato dalla Corte cantonale - una controversia ticinese, il Tribunale federale ha indicato che, qualora la decisione di rigetto provvisorio

dell'opposizione possa essere impugnata con un rimedio ordinario, il termine per proporre l'azione di inesistenza del debito comincia a decorrere dal giorno in cui il termine di ricorso è spirato infruttuosamente oppure da quello della decisione dell'autorità di ricorso o del ritiro del ricorso e ciò indipendentemente dalla provvisoria esecutività della decisione di rigetto dell'opposizione di prima istanza. Sebbene i rimedi di diritto ordinari impediscano di regola sia la crescita in giudicato del giudizio attaccato che la sua esecutività, l'effetto sospensivo non è legato al concetto di mezzo ordinario di impugnazione ed esistono leggi di procedura che, come il CPC ticinese, dichiarano provvisoriamente esecutive sentenze che non sono ancora cresciute in giudicato, perché suscettibili di un ricorso ordinario. La provvisoria esecutività permette tuttavia di ottenere il pignoramento provvisorio prima che il giudizio sia definitivo (DTF 104 II 141 consid. 3 pag. 144; cfr. anche la DTF 122 III 36 per il caso in cui invece il rimedio di diritto

contro la decisione di rigetto dell'opposizione ha effetto sospensivo). Nella DTF 124 III 34 il Tribunale federale ha assimilato un ricorso ordinario a quello provvisto di effetto sospensivo, ma ciò era irrilevante ai fini di tale giudizio, atteso che il rimedio esperito era ordinario con effetto sospensivo. Nell'ultima sentenza in discussione il Tribunale federale ha invece precisato che nei casi in cui viene accordato l'effetto sospensivo a un ricorso contro la decisione di rigetto provvisorio dell'opposizione appare inutile appurare se il rimedio esperito sia ordinario o straordinario, atteso che l'effetto sospensivo conferito a un ricorso straordinario impedisce la crescita in giudicato della sentenza impugnata alla stregua di quanto accade quando viene interposto un ricorso ordinario (DTF 127 III 569 consid. 4).

2.3.1 In concreto nemmeno la convenuta afferma che nel Cantone Ticino l'appello con cui possono essere impuginate le decisioni di rigetto dell'opposizione come quella emanata nella fattispecie dal Pretore non sia un ricorso ordinario. Ponendo l'accento sul fatto che giusta l'art. 310 cpv. 4 lett. d CPC ticinese le decisioni emanate nella procedura sommaria di esecuzione e fallimento sono provvisoriamente esecutive anche quando vengono attaccate con un appello, la convenuta misconosce che il Tribunale federale non ha cambiato la propria giurisprudenza con riferimento ai rimedi ordinari, ma ha - in sostanza - semplicemente esteso le conseguenze che tali rimedi hanno sul computo del termine per inoltrare l'azione di disconoscimento del debito anche ai ricorsi straordinari a cui è stato conferito effetto sospensivo, appunto per il motivo che gli effetti sulla crescita in giudicato della sentenza di primo grado sono i medesimi. Così stando le cose, il prolungamento del termine in discussione da dieci a venti giorni introdotto con la revisione della LEF appare del tutto irrilevante.

2.3.2 Nemmeno la dottrina citata nell'impugnativa è di soccorso alla convenuta. Nell'ultima edizione dell'opera di Pierre-Robert Gilliéron (*Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, 4a ed., Losanna e Basilea 2005, n. 817, pag. 162), tale autore indica che in presenza di un ricorso sospensivo ordinario - come è l'appello ticinese, che di regola sospende l'esecuzione del giudizio impugnato (art. 310 cpv. 1 CPC ticinese) - poco importa, ai fini del computo del termine dell'art. 83 cpv. 2 LEF, che la decisione impugnata sia provvisoriamente esecutiva. Amonn/Walther (*Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts*, 7a ed, Berna 2003, n. 99, pag. 135) non considerano l'esistenza di un rimedio ordinario senza effetto sospensivo. È infine esatto che secondo Jaeger/Walder/Kull/Kottmann (*Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs*, 4a ed., Zurigo 1997, n. 7 ad art. 83 LEF) - a differenza di quanto indicato nella precedente edizione - l'escusso, che non ha impugnato la decisione di rigetto dell'opposizione, non può attendere per inoltrare l'azione di disconoscimento venti giorni dalla fine del termine di ricorso cantonale: tali autori omettono tuttavia di spiegare perché la decisione di rigetto dell'opposizione esplicherebbe i suoi effetti prima ancora che sia cresciuta in giudicato.

3.

Da quanto precede discende che il ricorso si rivela infondato e come tale va respinto. La tassa di giustizia segue la soccombenza (art. 156 cpv. 1 OG), mentre non si giustifica assegnare ripetibili all'attrice che, non essendo stata invitata a presentare una risposta, non è incorsa in spese per la procedura federale.

Per questi motivi, il Tribunale federale pronuncia:

1.

Il ricorso è respinto.

2.

La tassa di giustizia di fr. 2'000.-- è posta a carico della convenuta.

3.

Comunicazione ai patrocinatori delle parti e alla II Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino.

Losanna, 9 novembre 2006

In nome della II Corte civile

del Tribunale federale svizzero

Il presidente: Il cancelliere: