

TI_GERICHTE 14.1995.00193 vom 15. April 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-04-15, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1995.00193

FR: TI_GERICHTE 14.1995.00193 du 15 avril 1996

IT: TI_GERICHTE 14.1995.00193 del 15 aprile 1996

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 15.04.1996
14.1995.00193

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 14.95.00193 Lugano 15 aprile 1996 /C/fc/kc In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cometta, presidente, Pellegrini e Zali segretaria: Baur Martinelli, vicecancelliera statuendo sulla causa a procedura sommaria appellabile promossa con istanza 8 agosto 1995 dalla _____ contro _____ tendente ad ottenere il rigetto provvisorio dell'opposizione interposta al PE n. _____ in via di realizzazione d'un pegno manuale del 7/17 luglio 1995 dall'UE di Lugano; sulla quale istanza la Pretore di Lugano, Sezione 5, con sentenza 2 novembre 1995 ha così deciso: " 1. L'istanza è accolta e di conseguenza l'opposizione interposta al PE in esame è rigettata in via provvisoria per Fr. 7'397'251.-- oltre interessi al 7.5 % dal 26.6.1995. 2. La tassa di giustizia in Fr. 500.--, da anticipare dalla parte istante, è a carico di parte convenuta, con l'obbligo di rifondere alla controparte Fr. 1'000.-- a titolo di indennità." Decisione tempestivamente dedotta in appello dall'escussa che con atto 13 novembre 1995 ha postulato la riezione dell'istanza, con protesta di spese e ripetibili; mentre con osservazioni 14 dicembre 1995 la parte appellata ha resistito al gravame, protestate spese e ripetibili; esaminati atti e documenti, ritenuto in fatto: A. Con PE n. _____ in via di realizzazione d'un pegno manuale del 7/17 luglio 1995 _____ (in seguito: _____) ha escusso _____ per l'incasso di Fr. 7'397'251.-- più interessi al 7.5 % dal 26 giugno 1995, indicando quale titolo di credito: "Prestito in conto corrente concesso alla debitrice in data 23.8.93 per Fr. 7'100'000.-- e disdettato il 12.5.95 per il 26.6.95 ed assistito da: - CI al port. di Fr. 300'000.--, iscr. 4.8.93 al doc. _____ e gravante in I grado la part. _____ RFD di _____ CI al port. di Fr. 300'000.--, iscr. 4.8.93 al doc. _____ e gravante in II grado lo stesso bene - CI al port. di Fr. 1'800'000.--, iscr. 1.10.84 al doc. _____ gravante in I grado le PPP _____ e in V grado (dopo prec. per compl. Fr. 1'500'000) le PPP _____, fondo base _____ RFD di _____ CI al port. di Fr. 100'000.--, iscr. 4.2.63 al doc _____ e gravante in I e pari grado con altre due cartelle da Fr. 100'000.-- cadauna sulle PPP _____, tutto sul fondo base _____ RFD di _____ - CI al port. di Fr. 100'000.--, iscr. 4.2.63 al doc. _____ e gravante in I e pari grado con altre due cartelle da Fr. 100'000.-- cadauna sulle PPP _____, tutte sul fondo base 2 _____ RFD di _____ - CI al port. di Fr. 100'000.--, iscr. 4.2.63 al doc. _____ e gravante in I e pari grado con altre due cartelle da Fr.

100'000.-- cadauna sulle PPP _____, tutto sul fondo base _____ RFD di _____ - CI al port. di Fr. 200'000.--, iscr. 18.9.65 al doc. _____ e gravante in II grado (dopo precedenze per complessivi Fr. 300'000.--) le PPP _____, tutte sul fondo base _____ RFD di _____ - CI al port. di Fr. 500'000.--, iscr. 27.7.67 al doc. _____ e gravante in III grado (dopo precedenze per complessivi Fr. 500'000.--) le PPP _____, tutto sul fondo base _____ RFD di _____ - CI al port. di Fr. 1'500'000.--, iscr. 27.10.78 al doc. _____ e gravante in I grado la part _____ RFD di _____ - CI al port. di Fr. 200'000.--, iscr. 30.5.84 al doc. _____ e gravante in II grado gli stessi beni - CI al port. di Fr. 450'000.--, iscr. 30.5.84 al doc. _____ e gravante in III grado gli stessi beni - CI al port. di Fr. 50'000.--, iscr. 30.5.84 al doc. _____ e gravante in IV grado gli stessi beni - CI al port. di Fr. 500'000.--, iscr. 30.12.86 al doc. _____ e gravante in V grado gli stessi beni - CI al port. di Fr. 500'000.--, iscr. 10.5.88 al doc. _____ e gravante in VI grado gli stessi beni - CI al port. di Fr. 100'000.--, iscr. 10.5.88 al doc. _____ e gravante in VII grado gli stessi beni - CI al port. di Fr. 100'000.--, iscr. 10.5.88 al doc. _____ e gravante in VIII grado gli stessi beni - CI al port. di Fr. 100'000.--, iscr. 10.5.88 al doc. _____ e gravante in IX grado gli stessi beni - CI al port. di Fr. 100'000.--, iscr. 25.8.88 al doc. _____ e gravante in X grado gli stessi beni Tali cartelle sono depositate nel dossier n. _____ intestato alla _____, presso la _____ a _____". Quale pegno la precettante ha designato: - "_____azioni al portatore di nominali Fr. 1'000.-- cadauna della _____, _____, depositate nel dossier n. _____ intestato a _____, presso la _____ a _____". Interposta tempestiva opposizione dall'escussa, la precedente ne ha chiesto il rigetto provvisorio alla Pretore. B. La precedente fonda la sua pretesa sul contratto di concessione di un limite di credito in conto corrente fino a concorrenza di Fr. 7'100'000.--, sottoscritto il 23 agosto 1993 con la _____ (doc. A). La precedente produce pure varie cartelle ipotecarie al portatore (doc. B), _____ atti di costituzione di pegno del 15 giugno 1993 (doc. C e I) e del 3 febbraio 1994 (doc. D), lo scritto 12 maggio 1995 con il quale ha disdetto "il limite di credito" per il 26 giugno 1995 (doc. F) e vari estratti conto relativi ai movimenti contabili avvenuti sul conto corrente in questione (doc. H). Nessun estratto conto risulta espressamente riconosciuto da _____ C. All'udienza di contraddittorio l'escussa si è opposta all'istanza rilevando che "il mutuo concesso nel 1993 non ammontava a Fr. 7'100'000.-- bensì a Fr. 6'300'000.--". A mente di _____ gli estratti contabili di cui al doc. H non sono stati sottoscritti e pertanto non valgono quale riconoscimento di debito. D. Con sentenza 2 novembre 1995 la Pretore di Lugano, Sezione 5, ha accolto l'istanza argomentando che "la debitrice ha interposto opposizione solo contro il credito e non contro l'esistenza del diritto di pegno, per cui la procedura in esame concerne solo il rigetto provvisorio dell'opposizione interposta contro il credito, atteso che il diritto di pegno è stato riconosciuto. A mente della Pretore "la precedente non fonda la propria pretesa su un contratto di concessione di un limite di credito in conto corrente bensì su un contratto di credito sottoscritto _____, con il quale la _____ le ha concesso un mutuo di pari importo, utilizzabile sul conto corrente (doc. A) e su _____ cartelle ipotecarie al portatore per complessivi Fr. 7'500'000.--. Siffatto contratto costituisce, con le cartelle ipotecarie, riconoscimento di debito atteso che il trasferimento del capitale non è contestato ed è provato dalla costituzione a pegno delle cartelle ipotecarie (doc. C e D) e che il credito è stato regolarmente disdetto dalla _____ il 12 maggio 1995 per il 26 giugno successivo". E.

Contro il giudizio pretorile si è tempestivamente aggravata _____ asseverando che il doc. A “non costituisce contratto di mutuo, bensì semplice contratto di concessione di un limite di credito in conto corrente”. F. Con osservazioni 14 dicembre 1995 _____ ha rilevato di aver concesso alla _____ un prestito di Fr. 7'100'000.-- “assistito” da vari “titoli dati in pegno”. A mente dell’osservante “il contratto di mutuo scritto è rappresentato dalla lettera di concessione del prestito dove appare chiaramente che (...) la _____ metteva a disposizione della _____ la somma di Fr. 7'100'000.--”, che veniva “versata sul conto n. _____ intestato alla _____, la quale, a garanzia di questa somma, consegnava in pegno alla _____ tutte le cartelle ipotecarie” per un totale di Fr. 7'500'000.--. Considerato in diritto: 1.a) La specie d’esecuzione in esame è quella in via di realizzazione di un pegno mobiliare; tra le sue peculiarità rientra, per quanto qui di rilievo, anche quella di interporre due opposizioni (art. 85 cpv. 1 RFF, che secondo la DTF 57 II 26 vale anche per il pegno mobiliare; DTF 105 III 120; Kurt Amonn , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 1993, § 33 m. 11): a) contro il credito; b) contro l’esistenza di un diritto di pegno. b) Salvo menzione contraria espressa, l’opposizione è presunta diretta solo contro il credito e non contro l’esistenza di un diritto di pegno (art. 85 cpv. 1 RFF). Costituisce menzione espressa ad es. la formulazione “Erhebe Rechtsvorschlag mangels Pfandrechts” oppure “Pfandrecht bestritten” (cfr. Amonn , op. cit., § 33 m. 11). L’escusso che voglia contestare la specie di esecuzione in via di realizzazione del pegno deve farlo esplicitamente quando dichiara opposizione al precetto esecutivo (DTF 119 III 102 e rif. ivi; 105 III 64). 2. Il PE dedotto in esecuzione indica solo “opposizione”, per cui l’opposizione dell’escussa è da ritenere diretta solo contro il credito e non contro l’esistenza del diritto di pegno, atteso che con questa formulazione l’escussa si è opposta alla richiesta di pagamento contenuta nel PE senza però contestare esplicitamente l’esistenza del diritto di pegno di _____. Ne consegue che il diritto di pegno manuale di _____ deve essere ritenuto come riconosciuto e che la procedura in esame concerne solo il rigetto provvisorio dell’opposizione interposta contro il credito, atteso che la mancata motivazione dell’opposizione non implica automaticamente il riconoscimento anche del credito posto in esecuzione, per il quale occorre verificare l’esistenza di un valido titolo di rigetto provvisorio dell’opposizione ex art. 82 LEF. 3.a) 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. *Conditio sine qua non* 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 . Flavio Cometta , Il rigetto provvisorio dell'opposizione nella prassi giudiziaria ticinese, in Rep 1989 p. 338 con riferimenti). b) 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 (Panchaud/Caprez , Die Rechtsöffnung, Zurigo 1980, § 1 n. 7 p. 3). c) Il giudice del rigetto accerta d’ufficio ed in ogni stadio di causa (quindi anche in sede d’appello) se la documentazione prodotta costituisce valido riconoscimento di debito (cfr. Cometta , op. cit. in Rep 1989 p. 331). 4. La precedente fonda la sua pretesa sul contratto di concessione di un limite di credito in conto corrente del 23 agosto 1993 (doc. A) con cui la _____ ha concesso alla _____ un limite di

credito in conto corrente di Fr. 7'100'000.--. La questione che si pone in concreto è quella a sapere se un contratto di concessione di un limite di credito in conto corrente, firmato dal debitore, possa costituire un valido riconoscimento di debito per il saldo passivo del conto. Dal contratto di concessione di un limite di credito in conto corrente (doc. A) non è determinabile l'ammontare del debito posto in esecuzione: è infatti di tutta evidenza che il saldo del conto corrente (Fr. 7'308'266.-- al 12 maggio 1995) non era determinabile al momento della stipulazione del contratto di concessione di un limite di credito. Il doc. A non costituisce per la Banca un riconoscimento di debito firmato dal debitore, sulla base del quale sia possibile determinare la somma di denaro dovuta in connessione al rapporto di conto corrente (cfr. DTF 106 III 100). 5.a) Il riconoscimento incondizionato del debito da parte del debitore all'udienza di contraddittorio dinanzi al giudice del rigetto legittima il rigetto dell'opposizione qualora esso sia stato verbalizzato (Panchaud/Caprez , op. cit., § 9; JdT 1973 II 53; SJZ 1961 p. 372 n. 151). b) Nel caso di specie all'udienza di contraddittorio l'escussa, pur opponendosi all'istanza di rigetto, ha espressamente riconosciuto di aver ricevuto nel 1993 a titolo di mutuo l'importo di Fr. 6'300'000.-- ("il mutuo concesso nel 1993 non ammontava a Fr. 7'100'000.-- bensì a Fr. 6'300'000.--"). Il verbale dell'udienza tenutasi dinanzi alla Pretore di Lugano il 30 ottobre 1995 costituisce dunque un riconoscimento di debito (autonomo dal contratto di concessione di un limite di credito in conto corrente) da parte dell'escussa nel senso dei consid. 3a e b, 5a per l'importo mutuato di Fr. 6'300'000.-- oltre agli interessi legali al 5% dal 26 giugno 1995 come richiesto nell'istanza di rigetto. Non vi è invece spazio per gli interessi al 7.5% come richiesti nel PE: il doc. A non permette infatti di stabilire il tasso d'interesse dovuto sull'importo riconosciuto, prevedendo un tasso del 7.5% per l'utilizzo del credito in conto corrente e un tasso da stabilire in base alle condizioni di mercato per l'utilizzo nella forma degli anticipi fissi. 6. L'appello 13 novembre 1995 della _____ va quindi parzialmente accolto. Tassa di giustizia e indennità seguono il grado di soccombenza nel rapporto di 1/7 a 6/7 (art. 51, 54, 67 e 68 cpv. 1 OTLEF). Per questi motivi, richiamati gli art. 82 cpv. 1 LEF; 85 cpv. 1 RFF pronuncia:

I . L'appello 13 novembre 1995 della _____ è parzialmente accolto. Di conseguenza la sentenza 2 novembre 1995 della Pretore di Lugano, Sezione 5, è così riformata: " 1. L'istanza di rigetto provvisorio dell'opposizione dell'8 agosto 1995 della _____, è parzialmente accolta. Di conseguenza l'opposizione interposta dalla _____, al PE n. _____ del 7/17 luglio 1995 dell'UE di Lugano è respinta in via provvisoria limitatamente a Fr. 6'300'000.-- oltre interessi al 5% dal 26 giugno 1995. 2. La tassa di giustizia di Fr. 500.--, già anticipata dall'istante, è per 1/7 a carico della _____ e per 6/7 a carico della _____, che rifonderà alla _____ Fr. 700.-- per parte di indennità." II . La tassa di giustizia del presente giudizio di Fr. 750.--, già anticipata dall'appellante, è per 1/7 a carico _____ e per 6/7 a carico della _____, che rifonderà alla _____ Fr. 1'000.-- per parte di indennità. III . Intimazione: _____ Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente La segretaria