

TI_GERICHTE 14.1997.00113 vom 17. Oktober 1997

TI Tribunale d'appello, 1997-10-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1997.00113

FR: TI_GERICHTE 14.1997.00113 du 17 octobre 1997

IT: TI_GERICHTE 14.1997.00113 del 17 ottobre 1997

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Con la decisione impugnata la Segretaria assessore ha concesso il sequestro delle cartelle ipotecarie indicate dal creditore, tuttavia con la precisazione “ purché il fondo gravato non sia già oggetto di pignoramento o sequestro” . a) Per crediti non garantiti da pegno il creditore può chiedere il sequestro di beni del debitore, quando sia data una causa di sequestro (cfr. art. 271 cpv. 1 n. 1 a 5 LEF). Nel Cantone Ticino competente per la concessione del sequestro è il Pretore (art. 14 cpv. 1 e 16 cpv. 3 LALEF), rispettivamente, per valori non superiori a fr. 1'000.--, il Giudice di pace (art. 14 cpv. 1 LALEF e art. 5 cpv. 1 LOG), del luogo in cui si trovano i beni da sequestrare indicati dal creditore. La procedura, di natura sommaria (art. 25 n. 2 lett. a LEF), è retta dall'art. 19 LALEF che non prevede il contraddittorio. Prima di concedere il sequestro il giudice esamina, sulla base dei soli elementi addotti dal creditore, se è stata resa sufficientemente verosimile l'esistenza del credito, di una causa di sequestro nonché di beni appartenenti al debitore (art. 272 LEF). b) Concesso il sequestro, chi è toccato nei suoi diritti può fare opposizione al giudice del sequestro entro dieci giorni da quando ne ha avuto conoscenza (art. 278 cpv. 1 LEF). In tal caso il giudice, in una procedura pure sommaria retta dagli art. 20 e ss. LALEF, sottopone il sequestro a nuovo esame, dando agli interessati la possibilità di esprimersi (cfr. art. 278 cpv. 2 LEF). La nuova decisione (sull'opposizione) può essere impugnata entro dieci giorni all'autorità giudiziaria superiore (art. 278 cpv. 3 primo periodo LEF) - nel Cantone Ticino alla Camera di esecuzione e fallimenti con il rimedio dell'appello (art. 18 e 22 LALEF e art. 14 e 22 lett. c LOG), rispettivamente, in caso di valore inferiore agli 8'000.-- franchi, alla Camera di cassazione civile con ricorso per cassazione (art. 15, 16, 17 e 22 LALEF e art. 5, 13 e 22 lett. b LOG) - e le parti possono avvalersi di fatti nuovi (art. 278 cpv. 3 secondo periodo LEF). c) L'opposizione al decreto di sequestro e l'impugnazione della decisione sull'opposizione, oltre che la possibilità di addurre nova davanti all'autorità di seconda istanza, sono tra le novità più significative apportate alla procedura di sequestro dalla recente revisione della LEF, in vigore dal 1° gennaio 1997. La via dell'opposizione è tuttavia ammessa soltanto in caso di concessione del sequestro: essa è infatti aperta a chi è toccato nei suoi diritti dal sequestro, sia esso il debitore o un terzo (cfr. art. 278 cpv. 1 LEF), non invece al creditore in caso di non concessione del sequestro. Contro la decisione che rigetta integralmente o parzialmente una domanda di sequestro il legislatore federale ha infatti consapevolmente rinunciato a istituire un rimedio di diritto, lasciando tale facoltà ai singoli Cantoni, come già riconosceva il diritto previgente (cfr. DTF 119 III 92 cons. 1; 91 III 28; Messaggio concernente la revisione della legge federale sulla esecuzione e sul

fallimento dell'8 maggio 1991, in: FF 1991 III 123; K. Amonn/ D. Gasser, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6. ed., Berna 1997, § 51 n.66 p.419; B. Reeb, Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite, in: ZSR 1997/II, p. 481; R. Ottomann, Der Arrest, in: ZSR 1996/I, p.255 e 257; K. Spühler, Novità in materia di sequestro e di accertamento di ritorno a miglior fortuna nella nuova legge federale sulla esecuzione e sul fallimento, in: La revisione della legge federale sulla esecuzione e sul fallimento, Atti della giornata di studio del 9 ottobre 1995, CFPG Vol. 16, p. 103; D. Gasser, Das Abwehrdispositiv der Arrestbetroffenen nach revidiertem SchKG, in: ZBJV 1994, p. 605).

d) Nel Ticino la normativa cantonale non prevede espressamente un rimedio contro la decisione che respinge totalmente o parzialmente una domanda di sequestro. Non lo prevedevano le norme cantonali in vigore prima della revisione della LEF (e fino alla metà del 1997) - in particolare gli art. da 385 a 388 CPC e la Legge cantonale di applicazione della legge federale sull'esecuzione e sul fallimento dell'8 marzo 1911 (LALAEF) nel tenore previgente - , né lo prevedono quelle introdotte con la Legge (cantonale) concernente l'adeguamento del diritto esecutivo cantonale alla revisione del 16 dicembre 1994 della Legge federale sulla esecuzione e sul fallimento del 12 marzo 1997, in vigore dal 6 giugno 1997 (BU 1997, p. 269 ss.). In particolare sulle impugnazioni contro decisioni giudiziarie in tema di esecuzione e fallimento (cfr. art. 22 LALEF) il primo (termini per impugnare) e il terzo (effetto sospensivo) capoverso dell' attuale norma si limitano a riprendere il terzo rispettivamente il quarto capoverso dell'abrogato art. 388 CPC, l'art. 22 cpv. 2 LALEF stabilisce esplicitamente l' inammissibilità dell'appello e del ricorso adesivi, mentre l'art. 22 cpv. 4 LALEF prevede nei limiti imposti dal diritto federale la facoltà delle parti di avvalersi di fatti nuovi. Tuttavia già sotto il regime della normativa previgente questa Camera nella sentenza 20 marzo 1996 in re H.H. J.P. c. L.S. aveva ritenuto di modificare la propria giurisprudenza nel senso di ammettere il rimedio dell'appello - nei limiti della competenza appellabile del Pretore - contro la decisione che rifiuta totalmente o parzialmente una domanda di sequestro, e ciò in consonanza con la giurisprudenza sviluppata in materia di concordato. Siffatta nuova giurisprudenza, e i motivi che l'hanno ispirata - in particolare "le esigenze di tutela dei diritti delle parti improntate alla massima apertura e derivate da un'interpretazione della Costituzione federale secondo lo spirito del tempo", "la parità di trattamento, (...) avuto riguardo a evidenti discordanze nella variegata prassi giudiziaria cantonale (...)" e l'assenza di un'ipotesi di danno derivante da un appello infondato al debitore, "cui non viene intimato né l'atto di appello né la sentenza" - restano tuttora validi, anche dopo le modifiche legislative nel frattempo entrate in vigore, di modo che merita integrale conferma. Va tuttavia sottolineato che nell'ambito dell'appellazione contro il rifiuto parziale o integrale del sequestro, come è la regola nelle procedure d'impugnazione (cfr. art. 321 cpv. 1 lett. b CPC), non sono ammessi nova : l'art. 22 cpv. 4 LALEF richiama infatti esplicitamente l'art. 174 LEF (in tema di fallimento) e l'art. 278 cpv. 3 LEF, norma quest'ultima che riguarda soltanto l'appello contro la decisione sull'opposizione in caso di concessione del sequestro.

E. 2

Ammessa nel principio la proponibilità di un appello del creditore contro una decisione di rigetto - totale o parziale - della domanda di sequestro, occorre esaminare se nel caso concreto si è in presenza di una decisione appellabile nei termini considerati. Infatti con la decisione impugnata la Segretaria assessore, ritenendo resa sufficientemente verosimile l'esistenza del credito dedotto in esecuzione e di una delle cause di sequestro invocate (domicilio all'estero del debitore, art. 271 cpv. 1 n.4 LEF), nonché l'esistenza e

appartenenza alla debitrice delle tre cartelle ipotecarie indicate nell'istanza, ha concesso il sequestro, tuttavia con la nota precisazione. Ora è proprio l'aggiunta di quell'indicazione l'oggetto specifico della contestazione, il creditore postulandone infatti con l'appello la radiazione dal decreto di sequestro. Si tratta allora di esaminare il senso e la portata di tale aggiunta, avuto riguardo al fatto che, come sopra esposto, per il creditore la via dell'appellazione è aperta soltanto contro la decisione che rigetta - sia pure anche solo parzialmente - la domanda di sequestro. a) Nel caso in esame oggetto del sequestro sono tre cartelle ipotecarie al portatore di cui si afferma essere titolare la debitrice, proprietaria dei fondi su cui tali cartelle sono costituite. In quanto cartelle ipotecarie al portatore detenute dal proprietario del fondo gravato esse sono paragonabili al profilo del diritto esecutivo ai titoli di pegno eretti a nome del proprietario del fondo ("Eigentümergepfandtitel" cfr. DTF 115 II 151; P. Tuor/ B. Schnyder/ J. Schmid, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 11. ed., Zurigo 1995, p. 765, i quali parlano anche di "Eigentümergepfandtitel" (p. 769); P. Simonius/ Th. Sutter, Schweizerisches Immobiliarsachenrecht, Basilea et. al. 1990, p. 247 s. n.6 e 7, che da parte loro parlano di "Eigentümerschuldbriefe"). Ora se da una parte è vero, come afferma l'appellante, che siffatti titoli di pegno, siano essi cartelle ipotecarie al nome del proprietario del fondo oppure al portatore e in possesso dal proprietario del fondo, sono in linea di principio pignorabili, in quanto rappresentano comunque un valore convertibile in denaro (cfr. H. Fritzsche/ H. U. Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Vol. I, Zurigo 1984, § 23 n.30 p.292 s.; P. Tuor/ B. Schnyder/ J. Schmid, op. cit., p. 771; anche art. 13 cpv. 1 RFF), dall'altra parte va ricordato che da tempo la giurisprudenza federale ne ha escluso la pignorabilità, e con essa la sequestrabilità, in determinati casi, in particolare appunto quando il fondo sia già pignorato (cfr. DTF 65 III 33; 91 III 75s. cons. 4c; 104 III 17 cons. 2b; 113 III 146 cons. 4b). Tale giurisprudenza è stata ora codificata in termini assoluti ed univoci al secondo capoverso del nuovo art. 13 cpv. 2 RFF, in vigore dal 1° gennaio 1997, secondo il quale una volta pignorato il fondo è escluso un pignoramento dei titoli di pegno del proprietario. b) Concesso un sequestro dall'autorità giudiziaria, l'organo esecutivo deve in linea di principio limitarsi a dare seguito al decreto di sequestro, senza verificarne le condizioni materiali: il suo potere d'esame è infatti assai limitato se raffrontato a quello del giudice del sequestro. L'ufficio esecuzione deve tuttavia esaminare la regolarità formale del decreto di sequestro, nel senso che vi siano tutte le indicazioni previste dalla LEF, e procedere al sequestro in conformità alle norme sul pignoramento in quanto compatibili con la natura del sequestro (art. 275 LEF; cfr. DTF 107 III 37). In particolare l'esecuzione deve essere rifiutata quando il sequestro è stato ottenuto in violazione manifesta del principio della buona fede ex art. 2 CC (DTF 112 III 51; 108 III 104s. e 120s; 107 III 38 cons.4), quando i beni da sequestrare non esistono (DTF 107 III 37s; 105 III 141; 80 III 87), sono fuori della giurisdizione del circondario di esecuzione (DTF 107 III 37; 80 III 126; 75 III 26 cons.1), per ammissione del creditore o per evidenza manifesta appartengono a un terzo (DTF 109 III 124 cons. 6; 105 III 114 cons. 4, 104 III 58s. cons.3), per ammissione del creditore o per evidenza manifesta appartengono a uno stato estero e si riferiscono a fatti ex iure imperii (DTF 108 III 109), oppure sono impignorabili (DTF 107 III 37; 106 III 106; 76 III 34s; P.-R. Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 3. ed., Losanna 1993, p. 384; H. Fritzsche/ H. U. Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Vol. II, Zurigo 1993, §58 p. 472 s. n.15; K. Amonn/ D. Gasser, op.cit., §51 p.416 n. 49 e 50). Contro il rifiuto dell'organo esecutivo a eseguire il sequestro resta comunque riservata la via del ricorso all'autorità di vigilanza (art. 17 LEF; cfr. K. Amonn/ D. Gasser, op.cit., §51 p.421 n.76). c)

Ora nel caso concreto scaturisce dalla normativa applicabile l'impignorabilità delle cartelle ipotecarie a nome del proprietario, rispettivamente al portatore in possesso del proprietario del fondo, quando il fondo su cui gravano è già pignorato. L'aggiunta apportata dalla Segretaria assessore nel decreto di sequestro impugnato risulta pertanto del tutto superflua, e alla luce del chiaro tenore del nuovo art. 13 cpv. 2 RRF va anzi evitata: anche in assenza della stessa l'ufficio esecuzione, nel procedere all'esecuzione del decreto di sequestro, avrebbe dovuto tenere comunque conto dell'art. 13 cpv. 2 RRF e, dopo aver constatato che le unità PPP sui cui gravano le cartelle ipotecarie in esame erano già oggetto di (precedente) pignoramento, avrebbe dovuto rifiutare l'esecuzione del sequestro. L'aggiunta indicata nel decreto di sequestro non costituisce quindi alcuna limitazione al sequestro, per il resto formalmente concesso, che non sia già stabilita dalla normativa applicabile e alla quale l'organo esecutivo non debba già attenersi. Essa non ha maggiore portata delle indicazioni, altrettanto superflue, del tipo "nei limiti della pignorabilità", oppure "fino a concorrenza del credito" spesso inserite d'ufficio dall'autorità che concede il sequestro, l'organo esecutivo non potendo comunque ope legis sequestrare beni che non siano pignorabili rispettivamente non potendo sequestrare più di quanto necessario a coprire il credito (con accessori) per il quale è chiesto il sequestro. In questo senso l'aggiunta d'ufficio "purché il fondo gravato non sia già oggetto di pignoramento o sequestro" non può essere considerata alla stregua di un parziale rifiuto della domanda di sequestro così come vorrebbe intendere l'appellante. Ne discende quindi l'irricevibilità dell'appello.

E. 3

L'esito del gravame comporta anche la caducità delle domande cautelari, con le quali l'appellante ha chiesto che sia fatto ordine all'Ufficio esecuzione "di prendere in custodia fino ad ulteriore disposizione del Giudice" le tre cartelle depositate presso l'Ufficio dei registri", oppure, in via alternativa, che sia fatto ordine all'Ufficio dei registri medesimo "di non spossessarsi (delle stesse) se non su espressa autorizzazione del Giudice". Alla luce della stessa giurisprudenza federale citata relativa alla limitata pignorabilità di cartelle ipotecarie a nome del proprietario (escusso) rispettivamente al portatore, quando il fondo sia già pignorato (in particolare le decisioni pubblicate in DTF 91 III 75s. cons. 4c; 104 III 17 cons. 2b; 113 III 146 cons. 4b) la questione della presa in custodia delle cartelle non sequestrate si pone comunque in connessione al precedente pignoramento delle unità PPP e va attentamente esaminata nell'ambito di quella procedura. Si impone quindi di trasmettere indilatamente l'incarto all'autorità cantonale di vigilanza perché esamini la questione e se del caso adotti i provvedimenti che riterrà necessari.

E. 4

Tassa di giustizia e indennità seguono la soccombenza (art. 48, 61 cpv. 1 e 62 cpv.1 OTLEF). Richiamati gli art. 271 ss. LEF, art. 22 LALEF e, per le spese, la vigente OTLEF, pronuncia: I. L'appello del 30 settembre 1997 _____, è dichiarato irricevibile. II. L'intero incarto, unitamente alla presente decisione, è trasmesso all'Autorità cantonale di vigilanza nel senso del cons. 3. III. La tassa di giustizia della presente decisione di fr. 1'000.--, già anticipata dall'appellante, resta a suo carico. IV. Intimazione alla sola parte appellante. § Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, Sezione 4, e all'Ufficio di esecuzione del Distretto di Lugano. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente La segretaria:

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