

TI_GERICHTE 14.1999.00074 vom 16. März 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-03-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1999.00074

FR: TI_GERICHTE 14.1999.00074 du 16 mars 2000

IT: TI_GERICHTE 14.1999.00074 del 16 marzo 2000

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

L'appello di _____ come quello dell'avv. _____ sono diretti contro decisioni di stesso contenuto fattuale e giuridico. Le cause inc. _____ e _____ vanno quindi considerate come connesse ai sensi dell'art. 320 CPC e possono essere congiunte ed evase con una sola sentenza, pur mantenendo la loro autonomia nel senso che i dispositivi restano separati e possono essere impugnati anche singolarmente.

E. 2

Lo Stato sembra mettere in dubbio la tempestività degli atti di appello. Trattandosi di presupposto processuale, il giudice d'appello esamina comunque d'ufficio tale questione (Cocchi/Trezzini, Codice di procedura civile annotato, Lugano 1993, n.1 ad. art. 308). In casu, le sentenze pretorili sono state notificate il 16 luglio 1999 e sono pervenute all'escusso il giorno seguente, e all'avv. _____ il 19 luglio 1999, ossia in entrambi i casi durante le ferie estive previste dal diritto federale tra il 15 ed il 31 luglio (art. 56 n.2 LEF, applicabile all'appello in materia LEF: art. 23 cpv. 1 LALEF). In tal caso, in applicazione dell'art. 56 LEF, la notifica si reputa avvenuta il primo giorno dopo le ferie (Rep. 1990, p. 296 consid. f); in casu, lunedì 2 agosto 1999. Il termine di appello scadeva pertanto nei due casi mercoledì 11 agosto 1999. Gli atti di appello 27 luglio 1999, anche se erroneamente inoltrati direttamente al Tribunale d'appello invece che al Pretore che ha pronunciato la decisione appellata (cfr. art. 308 cpv. 2 CPC per rinvio dall'art. 25 LALEF) e rispediti a quest'ultimo il giorno seguente (28 luglio 1999), sono pertanto tempestivi.

E. 3

Ex art. 80 cpv. 1 LEF quando il credito sia fondato sopra una sentenza esecutiva, il creditore può chiedere in giudizio il rigetto definitivo dell'opposizione. Sono segnatamente considerate sentenze esecutive, entro il territorio cantonale, le decisioni di autorità amministrative cantonali riguardanti obbligazioni fondate sul diritto pubblico, quali le imposte, in quanto il diritto cantonale le parifichi a sentenze esecutive (art. 80 cpv. 2 n.3 LEF), ciò che è il caso nel cantone _____ (art. 28 LALEF). La decisione 20 ottobre 1998 (doc. B) su reclamo contro la quantificazione dell'ipoteca legale, in quanto cresciuta in giudicato (cfr. attestazione 20 maggio 1999, doc. B), costituisce un valido titolo di rigetto definitivo dell'opposizione (cfr. art. 244 cpv. 3 LT).

E. 4

L'escusso, confrontato ad un valido titolo di rigetto definitivo dell'opposizione, dispone, oltre ai mezzi di difesa materiali di cui all'art. 81 LEF (cfr. infra consid. 5), di mezzi di difesa procedurali relativi alla regolarità della procedura di esecuzione e/o dell'istanza di rigetto dell'opposizione (Amonn/Gasser , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6a ed., Berna 1997, n. 50 ss. ad § 19; Daniel Staehelin , Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, Vol. I, n. 2 ad art. 81). _____ non ripropone in sede di appello l'eccezione di carente notifica del precetto esecutivo. Non si tratta d'altra parte di un motivo di nullità da esaminare d'ufficio, visto che l'escusso non pretende di non aver avuto conoscenza dell'esecuzione (egli non contesta del resto di esser stato validamente rappresentato all'udienza dall'avv. _____), ma solo di non aver potuto decidere se interporre opposizione o meno (cfr. Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire de la LP, Losanna 1999, n. 25 ss ad art. 64-66, spec. n. 28-30). Comunque, il precettato non ha subito alcun danno, dato che è stata interposta opposizione per conto suo e che se ritiene quest'ultima inopportuna gli è sempre possibile ritirarla.

E. 5

Se il credito è fondato su una sentenza esecutiva di un'autorità della _____ o del _____ in cui è stata promossa l'esecuzione, l'opposizione è rigettata in via definitiva a meno che l'escusso provi con documenti che dopo la sentenza il debito è stato estinto o il termine per il pagamento è stato prorogato ovvero dimostri che è prescritto (art. 81 cpv. 1 LEF). È discussa la questione di sapere se il concordato, quando non contiene disposizioni esplicite in proposito, trasforma i crediti per i quali è obbligatorio (ai sensi dell'art. 310 LEF) in obbligazione naturali per la parte non coperta dal dividendo, ossia esclude ogni esecuzione anche in futuro, o se li estingue (annullamento ex art. 115 CO) (cfr. Charles Jaques , Le "rang" des créances dans l'exécution forcée: le cas des subordinations de créance (postpositions), tesi Losanna 1999, nota 2 ad n. 1630, ed i rif.). Tale questione può rimanere aperta, visto che l'istanza di rigetto definitivo va respinta non solo quando l'escusso produce la prova documentale dell'estinzione del credito posteriormente alla sentenza invocata quale titolo di rigetto, ma pure quando dimostra che l'escutente non ha il diritto di procedere per esso in via esecutiva (cfr. art. 69 cifra 3 LEF e Gilliéron , op. cit., titolo 2.1.5 ad art. 81, p. 1248), ad esempio quando prova che il credito è prescritto, ovvero che esso sussiste solo quale obbligazione naturale (cfr. Pierre Engel , Traité des obligations en droit suisse, 2a ed., Berna 1997, p. 49, lett. a).

E. 6

Secondo l'art. 310 cpv. 1, 2. periodo LEF, il concordato non è obbligatorio per i crediti garantiti da pegno per l'ammontare coperto da questo. a) Secondo il nuovo diritto dell'esecuzione forzata, che rovescia su questo punto quello precedente (cfr. Kurt Amonn , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 5a. ed., Berna 1993, n.11 ad § 33), l'opposizione interposta nell'esecuzione in via di realizzazione di pegno è presunta, salvo menzione contraria espressa dell'escusso, diretta contro il credito e l'esistenza del diritto di pegno (in materia immobiliare, cfr. art. 85 RFF giusta il n. I del regolamento del TF del 5 giugno 1996, in vigore dal 1° gennaio 1996 [RU 1996 2900]). b) Nella fattispecie tuttavia, né l'escusso né il terzo proprietario del pegno contestano l'esistenza del pegno (che non è del resto dubbia, l'ipoteca legale del _____ nascendo con il credito fiscale senza iscrizione a registro fondiario e il conteggio 29 dicembre 1997 [cfr. doc. B, p. 1 i.f.] essendo stato notificato meno di 5 anni dopo la sentenza 22 agosto 1996 [doc. C], cfr. art. 252 LT); essi fanno solo valere che il credito ed il pegno sarebbero stati estinti dal pagamento allo

_____ del dividendo concordatario. Ammettono che il concordato non è obbligatorio per i crediti garantiti da pegno, però sembrano ritenere che lo _____, chiedendo il pagamento del dividendo concordatario, abbia rinunciato alla parte del suo credito da quest'ultimo non coperto. c) Lo _____, non avendo aderito al concordato, non ha rinunciato ad alcuna parte del suo credito. Invano si cercherebbe nella lettera 14 ottobre 1996 (doc. 1) dell'Ufficio esazione e condoni al commissario un annullamento convenzionale del debito ai sensi dell'art. 115 CO, annullamento che non si presume (cfr. Engel , op. cit., p. 762 ed i rif.). Quando lo _____ scrive che "tale credito era soggetto al concordato", non dice del resto più che la legge e non rimette quindi in questione la possibilità che gli compete di far realizzare il pegno dopo l'omologazione del concordato (Amonn/Gasser , op. cit., n. 8 ad § 55) . In effetti, il concordato è obbligatorio per i crediti garantiti da pegno quanto alla parte non coperta da quest'ultimo (art. 310 cpv. 1, 2. periodo, LEF a contrario). Il creditore pignoratizio ha il diritto di esigere dal debitore il pagamento del dividendo concordatario (alla stregua di un creditore chirografario, dunque anche se non ha accettato il concordato o addirittura in caso di mancata insinuazione della propria pretesa, cfr. Amonn/Gasser , op. cit., n. 4 ad § 55) quando il ricavo della realizzazione del pegno non basta ad estinguere completamente il credito. L'escusso può certo opporgli il beneficium excussionis realis (art. 41 cpv. 1bis LEF), anche se non è proprietario del pegno (Domenico Acocella , Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, Vol. I, n. 21 ad art. 41; Gilliéron , op. cit., n. 28 ad art. 41), ma deve farlo con ricorso nel termine di 10 giorni dell'art. 17 LEF, ciò che non risulta aver fatto _____ nell'esecuzione ordinaria precedente n. _____ dell'UEF di Locarno (cfr. doc. 3), ritirando al contrario la sua opposizione limitatamente al dividendo concordatario del 4,78% (doc. 4). d) A titolo abbondanziale, va osservato che anche se la lettera 14 ottobre 1996 (doc. 1) dovesse essere considerata come un'offerta di annullamento del debito non coperto dal dividendo concordatario, risulta dagli atti che tale offerta è stata accettata dall'escusso solo al momento del ritiro della sua opposizione alla prima esecuzione, in occasione dell'udienza di discussione 16 ottobre 1997 (doc. 4). Orbene, tale offerta non era più valida a quel momento, come testimonia il fatto che lo _____ ha, già nella prima esecuzione, chiesto il pagamento dell'intero importo del suo credito (doc. 3). Ci si potrebbe forse chiedere se il fatto che lo _____ ■ in apparenza ■ non abbia chiesto l'emanazione di una sentenza di rigetto per la parte del credito non toccata dal ritiro dell'opposizione (ossia la parte eccedente il dividendo concordatario) non costituisca un annullamento convenzionale di questa parte per atto concludente. Va tuttavia ribadito che l'annullamento non si presume. L'inazione dello _____ ha avuto solo delle conseguenze procedurali (cfr. DTF 92 II 243 ss., consid. 3, secondo la quale il ritiro di un'insinuazione in un concordato non vale, in linea di massima, annullamento del credito), che non impediscono una nuova esecuzione, il principio "ne bis in idem" (mai due volte per la stessa cosa) non applicandosi alle sentenze di rigetto dell'opposizione sulle questioni di diritto materiale (Daniel Staehelin , op. cit., n. 79 ss. ad art. 84; Gilliéron , op. cit., n. 64 ad art. 84). D'altronde, non risulta dai documenti prodotti (in particolare dal doc. 4) che il Pretore di Locarno-Campagna abbia mai pronunciato una sentenza di rigetto nella prima esecuzione.

E. 7

Il debitore dell'imposta deve pagare, per gli importi che non ha versato entro il termine stabilito, un interesse di ritardo fissato dal _____ (art. 243 cpv. 1 LT). Giusta l'art. 818 cpv. 1 n. 2 CC, il pegno immobiliare garantisce il creditore, oltre che per il capitale, per

le spese dell'esecuzione e per gli interessi di mora (da distinguere dagli interessi contrattuali contemplati alla cifra 3 dello stesso capoverso, cfr. DTF 121 III 445). Lo _____ chiede il pagamento di fr. 126'037.30, oltre interessi al 5% dal 27 ottobre 1998 al 31 dicembre 1998 e al 4% dal 1° gennaio 1999, sempre su fr. 109'952.75. Risulta dal titolo di rigetto (doc. B) che la cifra di fr. 126'037.30 corrisponde all'importo dell'imposta confermata dalla Camera di diritto tributario del Tribunale d'appello con sentenza 22 agosto 1996 (fr. 116'029.90, cfr. doc. C), aumentato degli interessi, al 5%, fino al 26 ottobre 1998, e dedotto un accredito di fr. 6'077.15 (probabilmente il dividendo concordatario). La cifra di fr. 109'952.75 rappresenta la differenza tra fr. 116'029.90 e fr. 6'077.15, ossia tra l'importo originario dell'imposta e l'acconto. Il calcolo degli interessi posteriori alla decisione su reclamo 20 ottobre 1998 va confermato, in quanto non lede il divieto dell'anatocismo (calcolo di un interesse sugli interessi) e applica i tassi di interesse di mora stabiliti dal _____ (cfr. tabella riassuntiva in fine del decreto esecutivo concernente la riscossione e i tassi d'interesse delle imposte cantonali valevole per il 1999 [RL 10.2.2.1.0]).

E. 8

Gli appelli 27 luglio 1998 di _____ e _____ vanno quindi respinti. La soccombenza totale degli appellanti in seconda sede giustifica che vengano poste interamente a loro carico le tasse di giustizia (cfr. art. 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 1 OTLEF), e che ognuno sia condannato a rifondere allo _____ un'indennità di fr. 200.--. per i quali motivi, richiamati gli art. 80, 81, 84, 310 LEF, pronuncia nella causa _____

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