

## **TI\_GERICHTE 14.2013.39 vom 3. Juni 2013**

TI Tribunale d'appello, 2013-06-03, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_14.2013.39](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2013.39)

FR: TI\_GERICHTE 14.2013.39 du 3 juin 2013

IT: TI\_GERICHTE 14.2013.39 del 3 giugno 2013

### **Regeste**

Rigetto provvisorio e realizzazione del pegno manuale: è necessario produrre un valido titolo sia per il credito di locazione che per il diritto di ritenzione, che ne è l'accessorio. In assenza di ciò, motivi di praticabilità impongono di respingere l'istanza per l'uno e per l'altro

### **Erwägungen**

#### **E. 48**

lett. e n. 1 LOG). Ciò detto, presentato il 7 marzo 2013 avverso la decisione 18 gennaio 2013, notificata il 18 febbraio 2013 e recapitata alla società istante il giorno 25 febbraio 2013 (estratto “Tracciamento degli invii” 8 marzo 2013), il reclamo risulta quindi tempestivo. L'impugnazione è stata intimata alla società convenuta il 26 marzo 2013 e ritirata l'indomani. Il termine di dieci giorni, scaduto sabato 6 aprile 2013, si è protratto al primo giorno feriale seguente (art. 142 cpv. 3 CPC) ossia lunedì 8 aprile: di modo che pure la risposta al reclamo risulta ammissibile. 2. Giusta l'art. 320 CPC con il reclamo possono essere censurati sia l'applicazione errata del diritto che l'accertamento manifestamente errato dei fatti. La società reclamante, pacifica l'esistenza di un valido riconoscimento di debito, ha contestato l'esistenza -ammessa dal Pretore- di eccezioni liberatorie atte a inficiarlo (reclamo, pag. 4 n. 4). Ma invano. 3. Giusta l'art. 82 cpv. 1 LEF se il credito si fonda su un riconoscimento di debito constatato mediante atto pubblico o scrittura privata, il creditore può chiedere il rigetto provvisorio dell'opposizione. Il giudice del rigetto accerta d'ufficio ed in ogni stadio di causa (quindi anche in sede di reclamo) se la documentazione prodotta costituisce valido riconoscimento di debito e se vi è identità fra il creditore, il debitore ed il credito indicati nel precetto esecutivo e nell'istanza, con il creditore, il debitore ed il credito di cui ai documenti prodotti ( Staehelin, in: Basler Kommentar, SchKG I, 2 a ed., Basilea 2010, n. 50 ad art. 84; Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, Losanna 1999, n. 73 seg. ad art. 82; Stücheli, Die Rechtsöffnung, tesi, Zurigo 2000, pag. 112 e 169). Trattandosi di un'esecuzione in via di realizzazione di pegno poi, il giudice verifica anche che vi sia un titolo attestante l'esistenza del pegno indicato nel precetto esecutivo ( Staehelin, op. cit., n. 166 e 169 ad art. 82; Vock, in: Kurzkomentar, SchKG, Basilea 2009, n. 34 e 35 ad art. 82) in quanto, salvo menzione espressa contraria, l'opposizione è presunta diretta sia contro il credito che contro l'esistenza del diritto di pegno (art. 85 RFF, applicabile per analogia anche alle esecuzioni in via di realizzazione del pegno manuale: Bessenich, in: Basler Kommentar, SchKG I, 2 a ed., Basilea 2010, n. 26 ad art. 74 e n. 2 ad art. 75; Schnyder/Wiede, in: Basler Kommentar, SchKG II, 2 a ed., Basilea 2010, n. 81 ad art. 283 LEF; Rohner, in: Kurzkomentar, SchKG, Basilea 2009, n. 18 ad art. 283 ). 3.1. Un contratto può costituire in linea di principio riconoscimento di debito, ritenuto l'ossequio delle peculiarità del caso di specie ( Staehelin, op. cit., n. 98 segg. ad art. 82). In particolare, il contratto di locazione firmato dal conduttore costituisce un

riconoscimento di debito per il canone scaduto e per i costi accessori opportunamente cifrati per tutta la sua durata contrattuale (BISchK 2003, 121 seg.; Staehelin, op. cit., n. 114 e 116 ad art. 82; Gilliéron, op. cit., n. 49 ad art. 82; Stücheli, op. cit., pag. 362 seg.). In concreto, il contratto di locazione sottoscritto dalle parti in data 1° settembre 1999 è stato pattuito per la durata di dieci anni con inizio al 1° gennaio 1998 e scadenza al 31 dicembre 2008, riservata la possibilità di una proroga fino al 31 dicembre 2015 (doc. B, pag. 1 n. 2). Ciò è stato il caso in concreto (verbale, pag. 4 verso l'alto; doc. 17 pag. 7 n. 1). In linea di massima pertanto, esso costituisce valido titolo di rigetto dell'opposizione per il canone d'affitto di fr. 350'000.– annui (fr. 29'166.65 mensili) oltre fr. 5'000.– mensili di acconto per spese accessorie (doc. B pag. 2 n. 3). Stante la ricordata esigenza d'identità del credito indicato sul precetto esecutivo e del credito accertato nel titolo di rigetto, e rammentato che per i crediti per prestazioni periodiche il precetto deve indicare il periodo al quale si riferiscono (STF 5A\_413/2011 del 22 luglio 2011, BISchK 2013, 19), ciò che nel caso specifico risulta implicitamente dalla menzione delle diffide per mora 12 giugno e 26 luglio 2012, il contratto di locazione non costituisce un titolo di rigetto provvisorio per l'intero importo di fr. 279'563.45 chiesto con l'istanza (sopra, consid. A) ma, come accertato dal Pretore (decisione impugnata, pag. 5 in mezzo), solo per fr. 277'500.30, corrispondente alle pigioni maturate da ottobre a dicembre 2011 e da febbraio a luglio 2012 (fr. 350'000.– diviso 12 mesi per 9 mesi pari a fr. 262'500.30) e agli acconti per spese accessorie da maggio a luglio 2012 (fr. 5'000.– per 3 mesi pari a fr. 15'000.–). Del resto, sotto questo profilo, la società reclamante nulla obietta (reclamo, pag. 4 n. 5).

3.2. L'art. 268 cpv. 1 CO riconosce al locatore di locali commerciali un diritto di ritenzione sulle cose mobili che vi si trovano e servono al loro uso e godimento, per la pigione annuale scaduta e per quella del semestre in corso. In materia di esecuzione per pigioni e affitti l'art. 283 cpv. 1 LEF stabilisce che il locatore di locali commerciali può, anche prima di iniziare l'esecuzione, domandare l'assistenza dell'ufficio esecuzione per la tutela provvisoria di questo suo diritto. Di fatto, l'allestimento dell'inventario su determinati beni concretizza il diritto di ritenzione del locatore assicurando il substrato esecutivo nella successiva esecuzione (a convalida) che, necessariamente, dovrà essere introdotta in via di realizzazione del pegno (art. 283 cpv. 3 LEF; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8 a ed., Berna 2008, § 34 n. 7 pag. 313 e n. 28 segg. pag. 316 seg.; Schnyder/Wiede, op. cit., n. 72, 73 e 79 ad art. 283; Rohner, op. cit., n. 3, 4 e 14 ad art. 283). Data un'opposizione non motivata, il creditore deve chiedere il rigetto provvisorio o, in assenza di un titolo idoneo, l'accertamento in via ordinaria con riferimento sia al credito che al diritto di ritenzione (Schnyder/Wiede, op. cit., n. 81, 83, 86 e 87 ad art. 283 LEF; CEF 2 agosto 2007, inc. 14.2007.25; CEF 24 maggio 2005, inc. 14.2005.13; OGer TG: RBOG 2008 pag. 133). Invero, per quanto riguarda la procedura di rigetto provvisorio pare di diverso avviso Staehelin, il quale, comunque sia, subordina -insieme al resto della dottrina (Vock, op. cit., n. 36 ad art. 82 con rinvii; Schnyder/Wiede, op. cit., n. 83 e 84 ad art. 283)- l'accoglimento della relativa istanza alla produzione agli atti di un valido titolo sia per il credito (contratto di locazione scritto: "schriftlicher Mietvertrag") sia per il diritto di pegno (verbale d'inventario di ritenzione rimasto incontestato: "unbestrittene Retentionsurkunde") (Staehelin, op. cit., n. 166 e 170 ad art. 82, e in: ZZZ 2008/2009 pag. 244).

3.3. Nella fattispecie in esame al PE n. \_\_\_\_\_, fatto spiccare "in via di realizzazione di un pegno manuale" e che designa quale pegno i "beni mobili come a verbale d'Inventario n. \_\_\_\_\_ del 27.9.2012", la società convenuta ha interposto opposizione senza specificare alcunché (doc. A). Per i motivi di cui si è detto in precedenza (sopra, consid. 3),

essa è quindi da intendere diretta sia contro il credito dedotto in esecuzione sia contro il diritto di ritenzione. Dagli atti risulta poi che, trasmesso l'esemplare del precetto esecutivo alla società istante in data 11 ottobre 2012 (doc. A in basso), con istanza 22 ottobre 2012 quest'ultima ha postulato che "l'opposizione sollevata dalla debitrice CO 1, \_\_\_\_\_ al precetto esecutivo nr. \_\_\_\_\_ spiccato dalla debitrice/locatrice RE 1 [venga] rigettata provvisoriamente per Fr. 279'563.45" (pag. 3). Invero, ci si potrebbe chiedere se in tal modo l'interessata non abbia limitato la sua richiesta di rigetto dell'opposizione al solo credito per pigioni e spese accessorie, omettendo di estenderla al diritto di pegno. Giova nondimeno rilevare che il diritto di ritenzione è accessorio al credito ( Schnyder/Wiede, op. cit., n. 89 ad art. 283) e che in sé, dovendosi respingere l'istanza di rigetto per quanto attiene l'uno, motivi di praticabilità ne giustificano la reiezione anche con riferimento all'altro (CEF 23 novembre 2009, inc. 14.2009.80. consid. 10; CEF 16 maggio 2012 inc. 14.2012.43, consid. 10; Schnyder/Wiede, loc. cit.; Vock, op. cit., n. 34 ad art. 82; contra: DTF 62 III 9-10 e DTF 102 III 148 consid. 3a, citate da Gilliéron , Commentaire de la LP, vol. IV, Losanna 2003, n. 57 ad art. 283, ma superate dalla DTF 134 III 75 consid. 3). Ciò detto, nel caso specifico, in assenza di particolari precisazioni nel dispositivo impugnato ( "L'istanza è respinta" ) se ne deve concludere che il Pretore ha in tal modo inteso respingere l'istanza anche riguardo al diritto di pegno. E, di fatto, non avendo la società procedente documentato il suo diritto di pegno allegando all'istanza il relativo verbale d'inventario designato nel precetto esecutivo, già solo per questo motivo la decisione impugnata merita conferma. Aggiungasi a ben vedere che il rigetto provvisorio non avrebbe potuto essere concesso per un importo superiore a quello indicato nel verbale d'inventario (DTF 120 III 158; Stücheli , op. cit., pag. 210 in basso), importo che, in assenza di quel documento, in concreto nemmeno era verificabile. 3.4. In definitiva quindi la reiezione dell'istanza di rigetto provvisorio dell'opposizione non può che trovare conferma anche davanti a questa Camera per carenza del relativo titolo attestante il diritto di pegno. E questo a prescindere dalla censure sollevate dalla società reclamante (sopra, consid. 2), su cui diventa inutile esprimersi. 4. Il reclamo va respinto e il giudizio impugnato confermato. Davanti a questa Camera le spese processuali (art. 95 cpv. 2 CPC; 48 e 61 cpv. 1 OTLEF), insieme all'obbligo di rifondere un'indennità (art. 95 cpv. 3 CPC) in base al Regolamento sulle ripetibili (RL 3.1.1.7.1), seguono la soccombenza della società reclamante (art. 106 cpv. 1 CPC). Ai fini dell'indicazione dei rimedi giuridici esperibili sul piano federale, il valore litigioso determinante (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF) è di fr. 279'563.45. Motivi per i quali, richiamati gli art. 82 cpv. 1 e 283 LEF, 85 RFF, 95 cpv. 2 e 3, 106 cpv. 1 e 319 segg. CPC, 48 e 61 cpv. 1 OTLEF, il Regolamento sulle ripetibili e la LTF; pronuncia: 1. Il reclamo è respinto. 2. La tassa di giustizia per il reclamo, di fr. 1'000.–, già anticipata dalla società reclamante, resta a suo carico con l'obbligo di rifondere a CO 1, \_\_\_\_\_, fr. 1'500.– a titolo di ripetibili. 3. Notificazione a: –; –. Comunicazione alla Pretura \_\_\_\_\_. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente \_\_\_\_\_ La vicecancelliera Rimedi giuridici Giacché il valore litigioso della vertenza è di fr. 279'563.45, contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 72 e segg. LTF).