

TI_GERICHTE 14.2017.185 vom 20. April 2018

TI Tribunale d'appello, 2018-04-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2017.185

FR: TI_GERICHTE 14.2017.185 du 20 avril 2018

IT: TI_GERICHTE 14.2017.185 del 20 aprile 2018

Regeste

Rigetto provvisorio dell'opposizione. Cartella ipotecaria registrata. Esigibilità del credito posto in esecuzione. Indennità d'inconvenienza richiesta dal servizio giuridico della banca reclamante

Erwägungen

E. 3

Nella decisione impugnata, il Pretore ha rilevato che la disdetta non è stata notificata a causa di ritardi nel pagamento degli ammortamenti o degli interessi, ma per un altro motivo, o meglio in ragione di una violazione del contratto quadro da parte del convenuto, che avrebbe impiegato parte del capitale messogli a disposizione per scopi non previsti contrattualmente. A sua mente, quindi, la banca avrebbe dovuto rispettare il preavviso di tre mesi (per la fine di un mese) stabilito imperativamente dall'art. 847 cpv. 2 CC. Significata il 14 febbraio 2017, la disdetta avrebbe dovuto avere effetto solo dal 31 maggio 2017. Il primo giudice ne ha dedotto che il credito dell'istante, quando l'esecuzione è stata introdotta il 16 marzo 2017, non era ancora esigibile e ha quindi respinto l'istanza.

E. 4

Nel reclamo la Banca contesta che il credito ipotecario sia diventato esigibile solo alla scadenza della disdetta, a suo dire data unicamente allo scopo di mettere in mora il debitore. Ricorda infatti che secondo la cifra 7 del contratto quadro il credito ipotecario e gli ulteriori costi sono immediatamente esigibili anche senza disdetta in caso d'impiego delle somme mutate per scopi diversi da quelli previsti. Ora il 21 settembre 2015 l'escusso ha trasferito fr. 208'000.– del credito concessogli a una società non nominata dalla reclamante, se non con l'iniziale "Z", a rimborso di parte del prestito di fr. 616'000.– che la società "Z" gli aveva concesso affinché egli potesse disporre dei mezzi propri richiestigli per la conclusione del contratto quadro. A mente della banca, tale utilizzo non è conforme allo scopo per il quale essa gli aveva concesso la linea di credito, ossia per la trasformazione di un hotel in nove appartamenti. Siffatta inosservanza, costituita come condizione risolutiva del contratto, vi ha posto fine con effetto immediato già il 22 settembre 2015 (data del rimborso). E – conclude la reclamante – pur seguendo la corrente di dottrina secondo cui l'art. 847 cpv. 2 CC si applica anche quando l'esigibilità del credito ipotecario è stata pattuita contrattualmente, il termine legale di disdetta è scaduto nella fattispecie tre mesi dopo il 22 settembre 2015, sicché la cartella ipotecaria era da tempo esigibile al momento dell'introduzione dell'esecuzione.

E. 5

In ogni stadio di causa (quindi anche in sede di reclamo), il giudice esamina d'ufficio (DTF 103 Ia 52 consid. 2/e), a prescindere dalle allegazioni delle parti, se la documentazione

prodotta costituisce valido titolo di rigetto dell'opposizione (DTF 139 III 447 consid. 4.1.1). Nell'esecuzione in via di realizzazione di pegno, il giudice verifica d'altronde d'ufficio se vi è un titolo attestante non solo il credito posto in esecuzione ma anche l'esistenza del pegno indicato nel precetto esecutivo (Staehelin in: Basler Kommentar, SchKG I, 2 a ed. 2010, n. 166 e 169 ad art. 82 LEF): salvo menzione espressa contraria, l'opposizione è in effetti presunta diretta sia contro il credito sia contro l'esistenza del diritto di pegno (art. 85 Regolamento del Tribunale federale concernente la realizzazione forzata di fondi [RFF, RS 281.42]).

E. 5.1

La cartella ipotecaria registrata (art. 857 segg. CC) non costituisce in sé un titolo di rigetto provvisorio dell'opposizione, dal momento che per definizione non si materializza in un titolo (Bénédict Foëx , *Le nouveau droit des cédulas hypothécaires*, JdT 2012 II 18 ad c). Anche l'estratto del registro fondiario relativo a una cartella ipotecaria registrata, pur essendo un documento pubblico nel senso degli art. 9 CC e 82 cpv. 1 LEF, non può rivestire tale qualità se non menziona l'identità del debitore della cartella, ciò che oggi la legge non prevede più (art. 101 cpv. 2 ORF a contrario, RS 211.432.1). Per ottenere il rigetto provvisorio dell'opposizione il creditore ipotecario deve quindi produrre un riconoscimento di debito firmato dal debitore, ad esempio l'atto costitutivo della cartella (Foëx , op. cit., pag. 19 ad c) o la convenzione di cessione fiduciaria della cartella a titolo di garanzia (Veuillet in : Abbet/Veuillet (ed.), *La mainlevée de l'opposition* (2017), n. 226 ad art. 82 LEF), oltre a un estratto del registro fondiario (Amonn/Walther , *Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts*,

E. 5.2

Nel caso specifico, l'estratto del registro fondiario "SIFTI" (Sistema d'informazione fondiaria del Cantone Ticino) prodotto con l'istanza (doc. I) non autorizza il rigetto dell'opposizione, non solo perché non menziona il debitore della cartella ipotecaria, ma anche perché non ha "alcuna valenza giuridica", riservata all'estratto ufficiale datato e firmato dal funzionario competente dell'ufficio dei registri distrettuale (art. 32 cpv. 1 ORF; Lardelli in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 5ª ed. 2014, n. 10-11 ad art. 9 CC). Costituisce invece un valido titolo di rigetto per il credito ipotecario il contratto di "trasferimento a titolo di garanzia" della cartella ipotecaria di fr. 2'184'000.-, firmato da CO 1, in cui egli ha riconosciuto il diritto di pegno e il suo obbligo personale di pagare il debito (doc. H ad n. 2). Che la cartella sia iscritta a registro fondiario si evince dalla copia dell'atto pubblico di costituzione della cartella ipotecaria registrata, attestata "conforme agli atti depositati presso l'Ufficio Registri di Biasca" (doc. Y/25), oltre che dall'assenza di contestazione al riguardo. In linea di massima la cartella ipotecaria detenuta dalla RE 1 costituisce quindi un valido titolo di rigetto provvisorio dell'opposizione per almeno fr. 2'184'000.-, ovvero per un importo nettamente superiore a quello posto in esecuzione (fr. 1'495'794.71 oltre agli interessi del 10% dall'11 marzo 2017), sicché in concreto è inutile determinare l'entità della garanzia ipotecaria supplementare per spese, interessi di mora e interessi contrattuali nel senso dell'art. 818 cpv. 1 n. 2 e 3 CC (sentenza della CEF 14.2015.210 del 27 gennaio 2016 consid. 5.3). 6. Secondo la giurisprudenza incombe all'escutente non solo di produrre un titolo di rigetto ai sensi dell'art. 82 cpv. 1 LEF, ma pure di dimostrare, con documenti, l'esigibilità del credito posto in esecuzione prima dell'inoltro dell'esecuzione (sentenza del Tribunale federale 5A_303/2013 del 24 settembre 2013 consid. 4.1, con rimandi; sentenza della CEF 14.2002.40/41 del 14 agosto 2002,

consid. 5.3; Staehelin, op. cit., n. 79 ad art. 82, con rinvii), ove essa non risulti già dal titolo di rigetto (sentenze della CEF 14.2015.65 dell'11 agosto 2015, consid. 5, e 14.2015.222 del 21 marzo 2016, consid. 6). 6.1 Stante l'art. 847 cpv. 1 CC, nella sua versione in vigore dal 1° gennaio 2012 (applicabile a tutte le cartelle ipotecarie, a prescindere dalla loro forma, costituite dopo il 31 dicembre 2011, come quella in esame, del 2015 [doc. Y]), salvo convenzione contraria il credito incorporato in una cartella ipotecaria diventa esigibile solo dopo essere stato disdetto con un preavviso di sei mesi per la fine di un mese. L'art. 847 cpv. 2 CC introduce poi una nuova prescrizione – imperativa – secondo cui una convenzione tra il creditore e il debitore non può accordare al creditore un termine di preavviso inferiore a tre mesi, salvo che il debitore sia in mora riguardo all'ammortamento o agli interessi (secondo le pattuizioni relative alla cartella ipotecaria, riservata un'eventuale novazione: Staehelin in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 5^a ed. 2015, n. 6. ad art. 847 CC). 6.2 Salvo diversa convenzione il credito risultante dalla cartella ipotecaria sussiste, se del caso, accanto a quello da garantire derivante dal rapporto fondamentale tra il creditore e il debitore, e quest'ultimo può opporre al creditore e ai suoi aventi causa che non siano in buona fede le eccezioni personali derivanti dal rapporto fondamentale anche per quanto concerne il credito risultante dalla cartella ipotecaria (art. 842 cpv. 2 e 3 CC). Significa in particolare che il creditore deve documentare tanto la disdetta del credito che quella cartella ipotecaria incorpora quanto – se ne è eccepita l'inesigibilità – quella del credito che la stessa è chiamata a garantire, come pure i relativi termini di preavviso e di scadenza da ossequiare (F oëx , op. cit., pag. 16 in fondo; per quanto concerne le cartelle ipotecarie documentali cedute al creditore in via fiduciaria: sentenza della CEF 14.2015.222 del 21 marzo 2016, consid. 6.2 e i rinvii, in particolare a Staehelin, op. cit., n. 167 ad art. 82 LEF). 6.3 Il pagamento del credito incorporato nella cartella ipotecaria può essere preteso quando lo stesso è esigibile . L'esigibilità può subentrare però non solo a seguito di una disdetta, ma anche a seguito del decorso di un termine espressamente pattuito dalle parti. Tale decorso può essere fatto dipendere da un avvenimento futuro, quale ad esempio l'esigibilità del credito causale (Staehelin, op. cit. , n. 1 ad art. 84 con riferimenti; Steinauer in : Zürcher Kommentar zum ZGB, 2 a ed. 2015, n. 10 ad art. 847 CC). La dottrina è divisa sugli effetti di una simile pattuizione. Per Steinauer il credito di cartella diventa esigibile al momento in cui la condizione concordata si realizza. Invece Staehelin ritiene che pattuizioni del genere siano da considerare come disposizioni relative alla disdetta, alla quale trova applicazione la limitazione dell'art. 847 cpv. 2 CC. A suo parere il termine trimestrale di disdetta inizia a decorrere dalla realizzazione della condizione risolutiva e il credito incorporato nella cartella ipotecaria diventa esigibile dopo tre mesi da quando si è verificata questa condizione. Come si vedrà, la questione può rimanere indecisa nella fattispecie . 6.4 In effetti , con raccomandata del 14 febbraio 2017 (doc. K) la Banca ha chiesto il rimborso del credito erogato sulla base del contratto quadro per il 10 marzo 2017, invocando la clausola in base alla quale nel caso in cui il credito viene utilizzato per scopi diversi da quelli previsti esso diviene immediatamente esigibile (doc. C, n. 7 pag. 2 e sopra ad A). Essa ha sostenuto che CO 1 non ha utilizzato tutto il credito concessogli per lo scopo previsto nel contratto quadro, ossia il “finanziamento di una casa plurifamiliare con 9 appartamenti, Via Bellinzona 24, 6710 Biasca” , ma in parte per la ristrutturazione dell'albergo e per estinguere una parte del credito privato concesso all'escusso da un terzo allo scopo di procurargli i mezzi propri necessari alla concessione del credito ipotecario. a) Ora, l a reclamante fa valere e dimostra, circostanza del resto neppure esplicitamente avversata dall 'escusso, che quest'ultimo il 21 settembre 2015 ha trasferito fr. 208'000.– del

credito concessogli dalla precedente a una terza società (doc. P) per rimborsare in parte il credito personale di fr. 616'000.– che quest'ultima gli aveva concesso il 15 giugno 2015 (doc. M e Q). Tale utilizzo di tutta evidenza non è conforme allo scopo per il quale la ricorrente ha concesso il credito ipotecario. Avendo CO 1 violato una condizione prevista dal contratto quadro, il credito di base è diventato immediatamente esigibile il 21 settembre 2015 senza necessità di alcuna disdetta al riguardo. b) Alla cifra 3 cpv. 2 del contratto di trasferimento della cartella ipotecaria registrata a titolo di garanzia (doc. H), le parti hanno stabilito che la Banca può far valere i crediti garantiti da cartella ipotecaria alle stesse condizioni dei crediti garantiti. In particolare non è necessaria una disdetta speciale dei crediti garantiti da cartella ipotecaria. Ne consegue che l'esigibilità del credito di base comporta l'esigibilità pure del credito di cartella, a dipendenza della tesi seguita (sopra ad consid. 6.3) alla medesima data (il 21 settembre 2015) o tre mesi dopo (il 21 dicembre 2015) se come Staehelin si aggiunge il termine trimestrale dell'art. 847 cpv. 2 CC. In ogni caso il credito di cartella era ampiamente esigibile al momento dell'emissione del precetto esecutivo, avvenuta solo il 16 marzo 2017. c) Nelle sue osservazioni al reclamo CO 1 si limita a rinviare all'allegato scritto presentato in prima sede, nel quale egli aveva affermato di aver impiegato i crediti ipotecari conformemente alle indicazioni della Banca, ossia fr. 858'000.– per l'acquisto della particella n. _____ RFD di _____ e altri fr. 868'513.95 per la ristrutturazione dell'edificio, in base a tre conferme di credito, le cui durate non sono ancora giunte a scadenza. È dubbio che tale motivazione sia sufficiente, ricordato come le esigenze poste al riguardo per il reclamo (sopra consid. 1.2) valgano per analogia anche per la risposta, sicché ricordare genericamente eccezioni sollevate in prima sede non basta (sentenza della CEF 14.2014.257 del 13 aprile 2015 consid. 6.3, RtiD 2015 II 917 n. 64c [massima]). Ad ogni modo, CO 1 non contesta che i fr. 208'000.– rimborsati alla società "Z" lo siano stati grazie al credito concesso dalla Banca né che ciò contravvenga allo scopo indicato nel contratto quadro, e neppure pretende, per avventura, che la Banca abbia autorizzato tale rimborso. d) Ne discende che il credito di cartella era da ritenere esigibile al momento dell'inoltro dell'esecuzione. Giuridicamente errata, la decisione impugnata va così riformata nel senso dell'accoglimento dell'istanza. 7. In entrambe le sedi le spese processuali, stabilite in applicazione degli art. 48 e 61 cpv. 1 OTLEF (RS 281.35), seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). 7.1 Nel reclamo la Banca, che ha delegato la condotta del procedimento al proprio dipartimento legale, postula che le sia assegnata un'adeguata indennità d'inconvenienza di almeno fr. 13'462.15, calcolata per analogia sulla base del Regolamento cantonale sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziaria e per la fissazione delle ripetibili. Non precisa se la cifra indicata si riferisce alla prima, alla seconda o a entrambi le sedi. 7.2 Giusta l'art. 95 cpv. 3 lett. b CPC, la parte soccombente (nel senso dell'art. 106 cpv. 1 CPC) deve rifondere alla controparte le sue spese di rappresentanza professionale in giudizio a norma dell'art. 68 CPC, ovvero per le prestazioni di avvocati (esterni) liberi professionisti legittimati a esercitare la rappresentanza e in determinati casi di commissari e agenti giuridici patentati, così come di rappresentanti professionalmente qualificati in ambito di locazione e di lavoro. In linea di massima non entrano invece in considerazione, neppure a titolo d'indennità d'inconvenienza (art. 95 cpv. 3 lett. c CPC), le prestazioni, fatturate o no, di altri consulenti giuridici come notai, consulenti indipendenti, impiegati di un servizio giuridico di una banca, fiduciaria o assicurazione, né di organi della persona giuridica vittoriosa, fossero anche avvocati (per analogia: sentenze del Tribunale federale 1P.68/2007 del 17 agosto 2007 consid. 5; 5P.475/2000 dell'8 febbraio 2001 consid. 5; Trezzini in: Trezzini et al.

[curatori], Commentario pratico al Codice di diritto processuale civile svizzero, vol. I, 2 a ed. 2017, n. 29 ad art. 95 CPC e i rimandi ; Tappy in: CPC commenté, 2011, n. 28 ad art. 95 CPC). a) Eccezionalmente, tuttavia, un'indennità, ancorché ridotta, dev'essere assegnata dell'avvocato libero professionista che procede in causa propria o in una causa in cui ha un interesse personale (in particolare come rappresentante legale della parte od organo) ove si tratti di una causa complessa con un valore litigioso elevato, che ha comportato un importante dispendio lavorativo, ragionevolmente sostenibile alla luce del risultato ottenuto (DTF 129 V 116 consid. 4.1 e 110 V 134 consid. 4/d e 7; sentenze del Tribunale federale 1C_233/2015 del 5 ottobre 2015 consid. 3.1, 6B_251/2015 del 24 agosto 2015 consid. 2.3.2 e 5P_187/2004 del 22 luglio 2004 consid. 3). Tale giurisprudenza sembra doversi estendere alle procedure disciplinate dal CPC (così Urwyler/ Grütter in: Brunner/Gasser/Schwander (curatori), Schweizerische ZPO, Kommentar, vol. I, 2 a ed. 2016, n. 25 ad art. 95 CPC; Schmid in: Schweizerische ZPO, Kurzkomentar, 2 a ed. 2014, n. 32 e 33 ad art. 95 CPC; Suter/von Holzen in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [curatori], Kommentar zur Schweizerischen ZPO, 2ª ed. 2013, n. 42 ad art. 95 CPC) e dovrebbe giustificare l'attribuzione di un'indennità d'inconvenienza, qualora la parte abbia presentato al riguardo una richiesta motivata (art. 95 cpv. 3 lett. c CPC; sentenza della CEF 14.2017.181 del 1° febbraio 2017 consid. 5). b) Che il medesimo principio sia applicabile anche all'avvocato dipendente del servizio giuridico di una persona giuridica parte in causa è sostenibile (in tal senso: Suter/von Holzen op. cit., n. 42 ad art. 95; V. Rüegg/M. Rüegg in: Basler Kommentar, ZPO, 3 a ed. 2017, n. 22 ad art. 95 CPC). In effetti, in cause complesse con un valore litigioso elevato, che ha comportato un importante dispendio lavorativo (superiore a quanto si può ragionevolmente esigere da una persona giuridica per l'espletamento dei lavori amministrativi normali , cfr. DTF 127 V 207 consid. 4/a), il costo delle prestazioni del servizio giuridico può essere parificato a una perdita di guadagno risarcibile (cfr. pure sentenza della CEF 14.2015.177 del 20 gennaio 2016 consid. 7). La questione può però essere lasciata indecisa nella fattispecie per il seguente motivo. c) In ogni ipotesi l'attribuzione di un'indennità alla parte non patrocinata da un rappresentante professionale autorizzato è subordinata alla formulazione di una motivazione sufficiente (art. 95 cpv. 3 lett. c CPC; sentenze del Tribunale federale 5D_229/2011 del 16 aprile 2012, RSPC 2012, 304, e della CEF 14.2014.152 del 20 ottobre 2014 consid. 3), che nella fattispecie difetta, la reclamante non avendo quantificato il dispendio di tempo dei propri dipendenti per l'espletamento delle procedure né le retribuzioni da lei prestate agli stessi per tali incombenze. Il reclamo si rivela pertanto infondato su questo punto. 8. Circa i rimedi esperibili sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso, di fr. 1'495'794.71, supera ampiamente la soglia di fr. 30'000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF. Per questi motivi, pronuncia: 1. Il reclamo è parzialmente accolto e di conseguenza i dispositivi n. 1 e 2 della decisione impugnata sono così riformati: 1. L'istanza è accolta e di conseguenza l'opposizione interposta al precetto esecutivo n. _____ dell'Ufficio di esecuzione di Biasca è rigettata in via provvisoria . 2. Le spese processuali di complessivi fr. 750.–, già anticipate dalla ■■■parte istante, sono poste a carico del convenuto. Non si assegnano indennità. 2. Le spese processuali di complessivi fr. 2'500.– relative al presente giudizio, già anticipate dalla reclamante, sono poste a carico di CO 1. Non si assegnano indennità. 3. Notificazione a: –; –. Comunicazione alla Pretura del Distretto di Riviera. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. a LTF)

al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 100 cpv. 1 LTF). Il termine di ricorso è sospeso durante le ferie giudiziarie (art. 46 cpv. 1 LTF).

E. 9

a ed. 2013, n. 9 ad § 33), a dimostrazione dell'effettiva iscrizione (e quindi costituzione) del pegno (cfr. DTF 138 III 134 consid. 4.2.1).

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