

TI_GERICHTE 15.1995.00206 vom 10. Juni 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-06-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.1995.00206

FR: TI_GERICHTE 15.1995.00206 du 10 juin 1996

IT: TI_GERICHTE 15.1995.00206 del 10 giugno 1996

Erwägungen

E. 1

La disputa è incentrata sulla sola questione a sapere se la vendita delle particelle n. _____ e n. _____ RFD di _____ possa avvenire con doppio turno d'asta ex art. 142 LEF e 104 RFF, atteso che il gravame non censura la decisione dell'UEF di Locarno di procedere alla vendita in blocco delle due particelle.

E. 2

Sebbene la reclamante, come visto sub 1, non si è aggravata contro la decisione dell'UEF di vendere in blocco le due particelle, in via preliminare va evidenziato che giusta l'art. 108 cpv. 1 RFF "fondi costituiti in pegno separatamente possono essere venduti in blocco o per gruppi soltanto se costituiscono un'unità economica che non può essere smembrata senza forte diminuzione di valore". Nel caso di specie dalla documentazione agli atti emerge che i due mappali in questione rappresentano nel loro insieme un'unità economica ai sensi dell'art. 108 cpv. 1 RFF. In particolare si richiama il referto peritale del 21 giugno 1995 dell'_____, su incarico dell'UEF, il quale attesta che "nel mese di dicembre del 1990 iniziarono i lavori di costruzione per la realizzazione di una casa d'appartamenti con cinque unità abitative" e che "il nuovo edificio in cantiere sorge sull'area a valle, occupando parte delle due particelle". Alla luce della circostanza che lo stabile in costruzione sorge sulle due particelle si ravvisano gli estremi legali, peraltro non contestati dalla reclamante, per la messa all'asta globale dei mappali n. _____ e _____ RFD di _____ in applicazione della normativa dell'art. 108 cpv. 1 RFF, atteso che i suddetti immobili costituiscono per certo un'unità economica, non suscettibile di essere divisa senza grave scapito (cfr. DTF 63 III 8-9, 61 III 135, 60 III 37; Kurt Amonn, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, Berna 1993, § 33 m. 26; Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, vol. I, Zurigo 1984, § 31 m. 30).

E. 3

Se un immobile è gravato da una servitù o da un onere fondiario senza il consenso del creditore pignoratizio anteriore, questi può pretendere che sia messo agli incanti con o senza questo aggravio (art. 142 prima frase LEF). Se il prezzo offerto per l'immobile col nuovo aggravio non basta per soddisfare il creditore, e se la vendita senza l'aggravio permette di conseguire un prezzo maggiore, il creditore ha il diritto di chiederne la cancellazione dal registro fondiario (art. 142 seconda frase LEF). L'istituto della messa all'incanto con il doppio turno d'asta nell'esecuzione in via di realizzazione del pegno immobiliare è poi meglio precisato all'art. 104 cpv. 1 RFF nel senso che l'istanza va ammessa se si realizzano cumulativamente tre presupposti: a) tempestività dell'istanza per doppio turno d'asta (da formulare entro il termine di dieci giorni dalla notifica dell'elenco oneri); b) il credito

pignoratizio poziore, posto a fondamento dell'istanza, deve risultare dall'elenco oneri; c) mancata impugnativa giudiziale della poziortà.

E. 4

Il doppio turno d'asta è stato chiesto dalla creditrice ipotecaria _____ il 20 settembre 1995 al fine di far cancellare il diritto di abitazione e di usufrutto vita natural durante della reclamante. Ritenuto che l'elenco oneri è stato trasmesso agli interessati il 19 settembre 1995, l'istanza è pertanto tempestiva.

E. 5

Sulla poziortà, determinante è l'iscrizione a Registro fondiario: per l'art. 972 cpv. 1 CC i diritti reali nascono e ricevono grado e data dall'iscrizione nel libro mastro, ritenuto che il loro effetto risale in linea di principio al giorno dell'iscrizione nel giornale (cfr. Pascal Simonius/Thomas Sutter, Schw. Immobiliarsachen-recht, vol. II, Basilea e Francoforte sul Meno 1990, p. 175 m. 56; Henri Deschenaux, Le registre foncier, Friburgo 1983, p. 505).

a) Nel caso di specie la reclamante reputa che il diritto di abitazione vita natural durante e il diritto di usufrutto vita natural durante iscritti a suo favore (entrambi iscritti a registro fondiario il 23 agosto 1989) prevalgano su tutti gli oneri ipotecari gravanti la part. n. _____ RFD di _____ poiché "i diritti di pegno iscritti anteriormente alla data di costituzione delle sopraccitate servitù di abitazione e di usufrutto (...) gravano un'altra particella, e meglio la part. _____ RFD di _____". Dall'estratto del Registro fondiario agli atti risulta invece che a carico della particella n. _____ RFD di _____ è stata iscritta il 7 maggio 1975 in primo rango (oltre alle quattro cartelle ipotecarie dal II al V grado di complessivi Fr. 2'400'000.-- iscritte il 4 ottobre 1989 e quindi posteriormente alle servitù a favore della reclamante) una cartella ipotecaria al portatore di nominali Fr. 33'000.--. Per il principio "prior tempore, potior iure", la cartella ipotecaria di Fr. 33'000.-- iscritta il 7 maggio 1975 prevale sui diritti di abitazione e di usufrutto di _____ poiché iscritta prima. L'ipoteca convenzionale di Fr. 33'000.-- fatta valere dall'_____ è quindi poziore rispetto ai diritti di abitazione e di usufrutto della reclamante. Ne consegue che l'UEF di Locarno nel provvedimento impugnato si è, in principio e indipendentemente dall'errata indicazione nell'elenco degli oneri, correttamente determinato stabilendo che l'incanto delle particelle n. _____ e _____ RFD di _____ avrà luogo con il doppio turno d'asta.

E. 6

Nel caso di specie allo stadio attuale della procedura il provvedimento 25 settembre 1995 dell'UEF di Locarno risulta comunque prematuro e va di conseguenza annullato, atteso che l'elenco oneri non è ancora cresciuto in giudicato. Infatti nell'elenco oneri l'UEF di Locarno ha indicato, in contrasto alle risultanze del registro fondiario, che la cartella ipotecaria di Fr. 33'000.-- grava la particella n. _____ e non la part. n. _____. A seguito della segnalazione in tal senso da parte della creditrice ipotecaria _____, l'Ufficio ha deciso di rettificare di conseguenza l'elenco oneri e di procedere ad un nuovo deposito dello stesso. L'elenco oneri così rettificato, benché formalmente esatto, potrà comunque materialmente divergere dalla realtà. In tale ipotesi è aperta alla reclamante la via dell'azione per l'accertamento della prevalenza del diritto di abitazione e di usufrutto sul credito pignoratizio (art. 104 cpv. 1 RFF). Nell'ipotesi che la titolare del diritto d'abitazione e d'usufrutto non promovesse siffatta azione, per mancata impugnativa giudiziale della poziortà, sarà decisivo quanto emerge dall'elenco oneri: i diritti fondati sulla cartella

ipotecaria di Fr. 33'000.-- in primo rango prevalgono sul diritto di abitazione e di usufrutto di _____ e quindi l'istanza per doppio turno d'asta, presentata dall' _____ al fine di cancellare l'annotazione del diritto d'abitazione e di usufrutto, sarà accolta in questi limiti. Se _____ omettesse di contestare la prevalenza della cartella ipotecaria di Fr. 33'000.-- in primo rango sul suo diritto di abitazione e di usufrutto, l'UEF di Locarno dovrà quindi iscrivere nelle condizioni d'asta che il fondo verrà messo all'incanto ex art. 142 LEF con e senza questo aggravio. Se invece la reclamante promovesse contro _____ l'azione di contestazione ex art. 104 cpv. 1 RFF, l'UEF di Locarno dovrà sospendere la procedura esecutiva in attesa dell'esito della contestazione.

E. 7

Il reclamo 5 ottobre 1995 di _____ va pertanto parzialmente accolto ai sensi dei considerandi. Non si prelevano spese (art. 67 cpv. 2 OTLEF) e non si assegnano indennità (art. 68 cpv. 2 OTLEF).

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