

TI_GERICHTE 15.2000.73 vom 17. August 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-08-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2000.73

FR: TI_GERICHTE 15.2000.73 du 17 août 2000

IT: TI_GERICHTE 15.2000.73 del 17 agosto 2000

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 2

La graduatoria fallimentare cresce in giudicato in tutti i punti, non espressamente contestati in sede di ricorso giusta l'art. 17 LEF. Tale principio, seppur non codificato espressamente negli art. 244 ss. LEF, si desume per analogia da quanto disposto all'art. 251 cpv. 4 LEF in tema di insinuazioni tardive: in effetti il rideposito della graduatoria si riferisce unicamente alle nuove insinuazioni e non più alle precedenti, rimaste incontestate (Hierholzer , op. cit. , n. 20 ad art. 251; Charles Jaques , Le "rang" des créanciers dans l'exécution forcée: le cas des subordinations de créance (postposition) , tesi, Losanna 1999, n. 1492). Se le contestazioni ricorsuali sfociano in una decisione positiva dell'autorità di vigilanza (cantonale o federale), essa ordina il rideposito della graduatoria e degli elenchi oneri, specificando quali punti devono essere corretti. Il ricorso contro tali atti (ridepositati) è dunque unicamente possibile per errori formali in contrasto con quanto disposto dall'autorità di vigilanza, salvo emergano elementi di nullità ex art. 22 LEF di immediato riscontro. Di conseguenza, in quanto le contestazioni contenute nel ricorso qui in esame vertano su temi già proposti in sede di primo ricorso contro la graduatoria e gli elenchi oneri del 29 marzo 1999, essi non possono più essere ammessi, poiché tali documenti sono cresciuti in giudicato su questi punti. Le considerazioni - qui di seguito espresse - varranno pertanto a titolo abbondanziale.

E. 3

Giusta l'art. 244 LEF, l'amministrazione del fallimento - trascorso il termine per le insinuazioni dei crediti - li esamina e fa le necessarie verifiche, chiedendo per ogni insinuazione la dichiarazione del fallito. Benché tali dichiarazioni non siano vincolanti per l'amministrazione fallimentare (Cfr. art. 245 LEF; Hierholzer , in: op. cit. , n. 10 ad art. 245), esse possono tuttavia contribuire al chiarimento della fattispecie (Hierholzer , in: op. cit. , n. 19 ad art. 244). Le dichiarazioni del fallito vanno trascritte nell'elenco delle insinuazioni oppure in uno speciale protocollo (art. 55 RUF).

E. 4

L'esame dell'amministrazione fallimentare non si limita unicamente all'analisi della legittimazione del creditore e alla relazione del credito con il fallimento, bensì pure alla sussistenza, all'ampiezza e al rango della pretesa insinuata; l'amministrazione analizza i documenti annessi all'insinuazione e - se del caso- può chiedere al creditore di produrre i documenti di cui all'art. 232 cpv. 2 cifra 2 LEF (cfr. art. 59 RUF); l'esame dei crediti soggiace alla massima inquisitoria attenuata, poiché deve avvenire in modo sommario,

evitando inutili costi e lungaggini; i fallimenti da proseguire nella procedura ordinaria devono essere caratterizzati da un controllo più rigoroso, ma pure sempre sommario (Hierholzer, in: op. cit., n. 15 ss. ad art. 244).

E. 5

La dichiarazione del fallito in merito ad ogni singola insinuazione riveste una notevole importanza al momento in cui l'amministrazione fallimentare è chiamata a rilasciare gli attestati di carenza beni di cui all'art. 265 cpv. 1 LEF. Ne discende che la contestazione del fallito di tutto o parte di un credito, comporterà il rilascio di un attestato di carenza beni (senza riconoscimento di debito) per l'intero rispettivamente parte del credito, se il creditore ha beneficiato di un riparto, e se il debitore - precluso dal presentare azione di contestazione della graduatoria giusta l'art. 250 LEF - ritiene di aver dovuto tollerare a torto questo pagamento indebito (per la parte del riparto eccedente la quota del credito ammessa dal fallito), poiché la graduatoria (seppur cresciuta in giudicato) non è una sentenza giudiziaria (art. 86 LEF; Bernhard Bodmer, Basler Kommentar, n.12 ad art. 86 e autori ivi citati). In conclusione, il fallito, che presenta ricorso giusta l'art. 17 LEF contro la graduatoria a motivo che l'amministrazione del fallimento ha riconosciuto più di quanto il fallito stesso ha ammesso, non ha interesse per ricorrere e il suo ricorso è da dichiararsi irricevibile, salvo che vi siano violazioni di norme procedurali (ad es. se viene ammesso un credito senza giustificazioni e il debitore lo contesta).

E. 6

Ciò premesso, occorre pertanto rilevare che le contestazioni sull'ammontare riconosciuto dall'amministrazione fallimentare del credito insinuato dalla _____. Vanno risolte ai sensi dei considerandi precedenti, ritenuto in particolare che il ricorrente solleva per la prima volta tali contestazioni, e che di conseguenza la graduatoria 29 marzo 1999 è già cresciuta in giudicato su questo punto. Sia consentito rilevare che la creditrice riceverà comunque un attestato di carenza beni con riconoscimento di debito per la parte di credito ammessa dal fallito, mentre per il resto del credito l'attestato di carenza beni non costituirà riconoscimento di debito. Un eventuale riparto a favore di questa creditrice potrà in ogni caso essere ripetuto nell'ambito della cennata azione dell'art. 86 LEF. Di conseguenza il ricorso è irricevibile su questo punto.

E. 7

Per quanto attiene alle contestazioni di merito inerenti all'insinuazione di credito della _____ (già _____), questa Camera rileva che esse vanno sottoposte al giudice ordinario, che in questo caso sarebbe chiamato a decidere non giusta l'art. 250 LEF (azione notoriamente preclusa al fallito), ma in virtù sempre dell'art. 86 LEF, unicamente nel caso in cui il creditore beneficiasse di un riparto. Inoltre il ricorrente solleva per la prima volta tali contestazioni, e di conseguenza la graduatoria 29 marzo 1999 è già cresciuta in giudicato per questo credito. A titolo abbondanziale, occorre rilevare che il potere di cognizione dell'amministrazione del fallimento è limitato alla semplice verosimiglianza, non potendo essa assurgere al ruolo di giudice di merito. Dall'analisi dei documenti prodotti dalla creditrice si può ammettere con un alto grado di probabilità che il fallito si è portato debitore solidale della _____, di cui egli era a suo tempo amministratore unico; eventuali contestazioni civilistiche a dipendenza di un possibile riparto a favore del creditore andranno risolte come predetto. Di conseguenza, questa censura, in quanto ammissibile, deve essere respinta. L'amministrazione fallimentare rilascerà pertanto quando

sarà il momento un attestato di carenza beni senza riconoscimento di debito. Il fallito contesta inoltre tutti i crediti del _____, sollevando sia argomenti di merito (irricevibili), sia argomenti procedurali. Occorre rilevare che il fallito ripropone quasi tutti gli argomenti sollevati in sede del primo ricorso (dell'8 aprile 1999), e che pertanto verte su questioni già cresciute in giudicato, non più proponibili in questa sede. A titolo abbondanziale, dall'analisi dei documenti allegati all'insinuazione dei crediti e di quelli prodotti dal ricorrente in sede di ricorso (doc. G-N), si costata che i crediti sono stati correttamente suddivisi fra gli importi garantiti da ipoteca legale e quelli garantiti da pegno immobiliare. In primo luogo, anche se il Comune ha accettato una cartella ipotecaria a garanzia delle tasse e imposte scadute del debitore e della Immobiliare _____, esso non ha rinunciato al suo diritto di far uso dell'istituto delle ipoteche legali.

Secondariamente, dall'analisi sommaria di queste pretese e della loro suddivisione si rileva che il totale corrisponde esattamente agli importi scoperti indicati sui documenti prodotti proprio dal ricorrente. In terzo luogo, occorre rilevare che il fallito ha riconosciuto in data 30 ottobre 1998 tutte le pretese del Comune di _____ relative ad imposte personali, mentre ha contestato tutte quelle dovute dall'ormai fallita Immobiliare _____, per le quali il Comune ha già ricevuto un attestato di carenza beni senza riconoscimento di debito per CHF 46'358.10. La contestazione totale espressa la prima volta il 17 marzo 2000 (doc. A) e di seguito pure nel presente ricorso, è pertanto intempestiva. Ne consegue che, anche se la decisione dell'amministrazione fallimentare di accettare nel fallimento _____ un credito non riconosciuto nel fallimento _____ può essere discutibile, i diritti del fallito sono tuttavia garantiti dalla sua contestazione di tali crediti, che porteranno all'allestimento di un attestato di carenza beni senza riconoscimento di debito per la parte di credito qui in questione. Di conseguenza, anche questa contestazione, per quanto ricevibile, deve essere respinta.

E. 9

Per quanto attiene alle contestazioni relative ai crediti dell'_____, occorre rilevare che parzialmente vertono su problematiche di merito, irricevibili in questa sede. Inoltre il ricorrente solleva per la prima volta tali contestazioni, e di conseguenza la graduatoria 29 marzo 1999 è già cresciuta in giudicato su questi punti.

E. 9.1

La cartella ipotecaria di nominali CHF 70'000.-- iscritta in I.o rango sui mapp. _____ e _____ del Comune di _____ grava entrambi i fondi e pertanto andava correttamente iscritta nei relativi elenchi oneri;

E. 9.2

Per quanto riguarda l'elenco oneri n. 2 la cartella ipotecaria al portatore di nominali CHF 500'000.-- iscritta in III.o rango sul mapp. _____ RFD di _____ è stata data in pegno dal fallito all'_____ solo per CHF 180'000.--; a rigore di logica un terzo avrebbe potuto notificare un suo credito garantito per la rimanenza; l'elenco oneri di questa particella doveva più giustamente prevedere che tale cartella era stata data in pegno solo parzialmente; e se un altro creditore o la stessa _____ avessero notificato un altro credito, garantito per la rimanenza del pegno immobiliare, questo credito avrebbe dovuto essere iscritto nell'elenco oneri assieme alla descrizione del pegno. Dal momento che nessun creditore ha insinuato tale credito, non si poteva dunque iscrivere un "portatore" creditore; nonostante questo errore formale - in casu - non leda in particolar modo i diritti

del fallito, il ricorso va accolto su questo punto. L'amministrazione fallimentare speciale dovrà pertanto depennare la formulazione a p. 9 in fine dell'elenco oneri n. 2 così redatta: "portatore: -quota di fr. 320'000.--; parte non impegnata della cartella ipotecaria al portatore di fr. 500'000.-- gravante in 3. rango con diritto di subingresso la part. n. _____ RFD _____, dg. _____ del 3.7.1991; 3 annualità ineresse 7% (art. 818 CCS)".

E. 9.3

Le contestazioni relative ai contratti di mutuo o di conto corrente e le rispettive garanzie si riferiscono a questioni di merito, che non pottono essere fatte valere nella via del ricorso secondo l'art. 17 LEF.

E. 9.4

Gli interessi ipotecari contestati dal ricorrente si rilevano corretti, in base al documento più recente prodotto dall'_____ con le sue osservazioni (doc. 3) e ai documenti citati proprio dal ricorrente (doc. P e V).

E. 9.5

Sugli elenchi oneri è corretto elencare i pegni a garanzia dei crediti iscrivendo pure il saggio d'interesse che risulta dal registro fondiario. Tale indicazione non può tuttavia essere fatta nella colonna degli elenchi oneri riferita all'importo della pretesa insinuata per i motivi di cui al prossimo considerando.

E. 10

Le contestazioni sollevate dal fallito in merito alle forme della graduatoria e degli elenchi oneri vengono sollevate per la prima volta in questa sede. Nonostante la precedente graduatoria sia cresciuta in giudicato e che pertanto di principio il fallito non avrebbe più la possibilità di contestarla, il ricorso è tuttavia ammissibile in quanto verta su errori formali in contrasto con quanto disposto dall'autorità di vigilanza, salvo emergano elementi di nullità ex art. 22 LEF di immediato riscontro (cfr. cons. 2).

E. 10.1

Il ricorrente si lamenta del fatto che l'amministrazione fallimentare ha ammesso il credito della _____ (n. _____) per CHF 79'000.--, senza riportare nella graduatoria la contestazione totale del fallito. Nonostante questo fatto non leda gli interessi del fallito (il quale - se l'amministrazione del fallimento dovesse rilasciare un attestato di carenza beni con riconoscimento di debito superiore a quanto ammesso dal fallito - avrebbe comunque la possibilità di ricorrere dinanzi a questa Camera giusta l'art. 17 LEF), la contestazione si rivela infondata, poiché nell'annesso alla graduatoria intitolato "Decisioni dell'amministrazione del fallimento" è chiaramente riportata la contestazione totale del fallito.

E. 10.2

Da ultimo occorre rilevare che in diversi elenchi oneri l'amministrazione del fallimento avrebbe dovuto indicare nella colonna relativa agli importi delle pretese insinuate il totale del capitale, interessi e spese annunciati dai creditori ipotecari, e non il credito e tre rate di interessi garantiti da ogni cartella ipotecaria. Le iscrizioni operate dall'amministrazione fallimentare lasciano intendere che al momento del riparto i creditori ipotecari non riceveranno quando da loro preteso, ma un importo pari alla garanzia contenuta nei pegni immobiliari: così facendo i diritti del fallito vengono seriamente lesi. In virtù dell'art. 22

LEF, sono nulle le decisioni che violano prescrizioni nell'interesse pubblico o nell'interesse di persone che non sono parte nel procedimento. L'autorità di vigilanza costata d'ufficio la nullità anche quando la decisione non sia stata impugnata. Occorre pertanto annullare gli elenchi oneri 1-3, 5-14, 17-23, 25-27 e 30 della graduatoria 18 maggio 2000, con l'obbligo per l'amministrazione speciali di correggerli e ridepositarli assieme alla graduatoria.

E. 11

Sulle tasse occorre ricordare a futura memoria che – benché la gratuità della procedura sia contraria al sistema di diritto amministrativo in cui si muove il ricorso secondo l'art. 17 LEF (Poudret J.-F. / Poudret-Sandoz S. , Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire , vol. II, Berna 1990, n.2.10 all'art. 81, pag. 804) – siffatto principio è stato codificato per espressa volontà del legislatore (art. 20a cpv. 1 primo periodo LEF e 61 cpv.2 lett. a OTLEF; DTF 125 III 383 cons. 2a). Per lo stesso motivo non si assegnano indennità (Art. 62 cpv. 2 OTLEF). richiamati gli art. 17, 22, 86, 232, 244 s., 250 s. e 265 LEF, art. 61 e 62 OTLEF, art. 59 RUF, pronuncia: 1. Il ricorso 26 maggio 2000 di _____, è parzialmente accolto. 1.1 Di conseguenza sono annullati gli elenchi oneri 1-3, 5-14, 17-23, 25-27 e 30 della graduatoria 18 maggio 2000 del fallimento _____. 1.3 L'amministrazione speciale del fallimento _____ rideposerà la graduatoria e gli elenchi oneri corretti ai sensi del cons. 9.2 e 10.2. 2. Non si prelevano spese, né si assegnano indennità. 3. Contro questa decisione è dato ricorso entro dieci giorni alla Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale a Losanna, per il tramite della scrivente Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello, in conformità dell'art. 19 LEF. 4. Intimazione a: - _____ Comunicazione all'UEF di Bellinzona Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità di vigilanza Il presidente La segretaria

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