

TI_GERICHTE 15.2001.240 vom 22. März 2002

TI Tribunale d'appello, 2002-03-22, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2001.240

FR: TI_GERICHTE 15.2001.240 du 22 mars 2002

IT: TI_GERICHTE 15.2001.240 del 22 marzo 2002

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Il ricorso ex art. 17 LEF all'Autorità di vigilanza cantonale ha per oggetto non l'accertamento con giudizio di merito di un diritto materiale posto a fondamento di un'esecuzione forzata, bensì il provvedimento di un organo amministrativo. Il ricorso LEF è un istituto di natura amministrativa, il cui scopo è quello di controllare la legalità e la proporzionalità di una misura esecutiva (Flavio Cometta , Basler Kommentar zum SchKG , Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 1 ss. ad art. 17; Flavio Cometta , Commentario alla LPR , Lugano 1998, n. 3.c pag. 14 s.).

E. 1.1

Di conseguenza l'incarto è retrocesso all'UEF di _____ affinché si determini indilatamente come al considerando 5 di questa sentenza. 2. Non si prelevano spese, né di 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: - _____ Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità di vigilanza Il
presidente Il segretario

E. 2

Anzitutto va accolto il ricorso 24 luglio 2001 di _____ (in seguito _____), con il quale chiede l'annullamento della decisione 23 luglio 2001 dell'UEF di _____, decisione che "annulla" il ricorso 20 luglio 2001 di _____ a motivo che l'escusso ha trasferito il proprio domicilio a _____. Infatti, l'Ufficio non ha la competenza per stralciare i ricorsi interposti contro le proprie decisioni. In virtù dell'art. 24b cpv. 1 LPR, l'unica autorità cantonale legittimata a stralciare una procedura ricorsuale è la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'Appello (DTF 126 III 86 cons. 3; CEF

E. 3

Con il ricorso 20 luglio 2001, la ricorrente chiede che l'Ufficio esegua il pignoramento complementare richiesto nel suo scritto 16 novembre 2000, avente per oggetto le azioni di proprietà dell'escusso nelle _____ (in seguito: _____ _____ _____), _____ _____ _____ (_____) e _____, oppure, qualora le azioni non fossero constatate in un titolo cartaceo (azione, certificato azionario), i diritti dell'escusso quale azionista, nonché eventuali crediti dell'escusso contro

queste medesime società. La ricorrente chiede inoltre che il pignoramento complementare dei crediti, come risulta dal verbale 7 marzo 2001, sia completato nel senso che l'Ufficio si faccia consegnare dall'escusso la necessaria documentazione probatoria.

E. 3.1

Il fatto che l'escusso abbia trasferito il proprio domicilio (dapprima a _____ e poi a _____) è indifferente, poiché ciò è avvenuto il 31 marzo 2001 (dato tratto dall'elenco anagrafici "_____"), ossia dopo la comunicazione del (primo) avviso di pignoramento del 17 novembre 2000 (cfr. art. 53 LEF; Jaeger/Walder/Kull/ Kottmann , Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, 4a ed., Zurigo 1997, n. 5 ad art. 53; Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire de la LP, vol. I, Losanna 1999, n. 13 e 16 ad art. 53 a contrario). Il mantenimento del precedente foro consente all'escutente anche di chiedere pignoramenti complementari d'ufficio (ai sensi dell'art. 145 LEF) o no (ai sensi dell'art. 115 cpv. 3 LEF) (cfr. Ernst F. Schmid , Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 9 ad art. 53; Gilliéron , op. cit., n. 21 ad art. 53).

E. 3.2

Riguardo alla prima domanda, l'escusso allega che le azioni sono state cedute a _____, come risulterebbe dal contratto di cessione 23 agosto 2001 (doc. 18 prodotto all'udienza). Precisa comunque, alla presenza del proprio patrocinatore, che nessuna azione né certificato azionario è stato stampato. a) Dal contratto di cessione, punto 4, risulta tuttavia che vi sono certificati azionari, depositati presso l'organo di revisione delle società, che l'escusso si è impegnato a consegnare al cessionario appena l'importo in contanti sarebbe stato definitivamente ed interamente pagato. Inoltre, nello stesso fascicolo contenente la convenzione di cessione, vi è una convenzione di medesima data, non segnalata all'udienza dall'escusso, che dà a quest'ultimo il diritto – e nello stesso tempo lo obbliga – a ricomperare le azioni entro 36 mesi alle identiche condizioni della cessione, ossia facendosi carico dei debiti assunti dal cessionario e pagando a contanti un'eventuale differenza positiva tra il capitale proprio delle società ed il loro passivo. Nel frattempo è vietato a _____ cedere, donare od investire le azioni, decidere la liquidazione delle società, modificare la struttura del capitale oppure incaricare dell'amministrazione una persona che non sia _____ b) Ora, dal contenuto delle due convenzioni 23 agosto 2001 si evince che lo scopo perseguito da _____ con la loro sottoscrizione non poteva essere che quello di fare ostacolo al pignoramento delle azioni richiesta dalla precedente. Compiuto in tempi più che sospetti (la cessione è intervenuta dopo che l'escusso, durante il pignoramento del 7 marzo 2001, aveva dichiarato all'Ufficio "di non possedere a suo nome o al portatore nessuna azione delle società elencate" [dal contesto si presume che siano le società elencate dalla precedente nella sua lettera 16 novembre 2000, poi richiamata tre volte con scritti 4 gennaio, 16 e 22 febbraio 2001], dicendo di "averle investite per la creazione delle Società iscritte a Registro Fondiario [sic], in Svizzera Interna"), l'atto appare d'acchito revocabile ai sensi dell'art. 288 LEF, non potendo – ed in ogni caso, prestando la dovuta attenzione, non dovendo – _____ ignorare l'intenzione dolosa dell'escusso, manifesta viste le clausole insolite delle convenzioni 23 agosto 2001. La condizione oggettiva dell'esistenza di un attestato di carenza di beni definitivo o provvisorio è realizzata (cfr. art. 285 cpv. 2 n. 1 LEF e DTF 115 III 138 ss.). Ci si potrebbe invero chiedere se la cessione ha causato o no un danno all'escutente, visto che l'escusso allega che le società _____ e _____ sono deficitarie e che in caso di liquidazione vi sarebbe da aspettarsi una perdita di fr. 646'075.-- (cfr. scritto 26 luglio

2001). Allo stadio attuale della procedura, in cui i rapporti giuridici vanno valutati dal profilo della verosimiglianza, la stessa esistenza delle convenzioni 23 agosto 2001 induce a ritenere che le società in questione, almeno per le parti alla convenzione, abbiano un certo valore. Dalla documentazione – frammentaria ed inattuale (in particolare non è stato presentata la situazione contabile di _____ ed i bilanci delle altre società si riferiscono al solo anno 2000) – presentata dall’escusso non è d’altronde possibile stabilire la situazione finanziaria reale delle società. Va comunque notato che dai conti d’esercizio di _____ e _____ per l’anno 2000 (parziale in quanto le due società sono state fondate il 9 febbraio 2000) si evincono utili di fr. 165'287.27, risp. fr. 50'222.57, dopo deduzione di un importo di fr. 20'000.--, risp. fr. 6'100.--, contabilizzati per il pagamento delle imposte (cfr. doc. 1 e 3 prodotti dall’escusso); anche tenuto conto della perdita di fr. 36'424.85 subita da _____ (cfr. doc. 5), il risultato complessivo delle società appare quindi positivo, seppur gli utili, insieme al capitale (ciò che probabilmente costituisce una violazione dell’art. 680 cpv. 2 CO, cfr. rapporti dell’organo di revisione, doc. 1 e 3), appaiono essere stati prelevati da _____ (cfr. posta “Kto.Krt. _____” all’attivo del bilancio), per un uso non noto. c) Pertanto, l’eccezione revocatoria appare fondata, ciò che giustifica l’assoggettamento delle azioni all’esecuzione (cfr. art. 285 cpv. 1 LEF), ossia il loro pignoramento, facendo astrazione dall’atto revocabile (cfr. DTF 81 III 98 ss.; Charles Jaques, Le “rang” des créances dans l’exécution forcée, le cas des subordinations de créance (postpositions), tesi Losanna 1999, nota 1 ad n. 1791; cfr. pure Adrian Staehelin, Basler Kommentar zum SchKG, vol. III, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 28 ad art. 285; Henri-Robert Schüpbach, Droit et actions révocatoires, Basilea/Francoforte sul Meno 1997, n. 217 ad art. 290). Viste le dichiarazioni contraddittorie dell’escusso in punto all’esistenza o no di titoli cartacei relativi ai propri diritti azionari, vanno anche pignorati, indilatamente, i diritti di _____ quale azionista nei confronti di _____ e _____. Sempre per lo stesso motivo l’Ufficio pignorerà inoltre, a titolo cautelare, il diritto di ricupera delle azioni spettante all’escusso. Una volta chiarita la situazione giuridica sui diritti azionari di _____, l’Ufficio provvederà ad annullare i pignoramenti che più non si giustificano. d) L’Ufficio dovrà inoltre dare avvio alla procedura di rivendicazione di cui agli art. 106 ss. LEF, considerando sin d’ora che i diritti di _____ sulle azioni, se del caso sui diritti azionari, annunciati dall’escusso sono contestati dall’escutente. Poiché la cessione delle azioni appare revocabile, e quindi discutibile, almeno sulla base delle allegazioni e dei documenti versati agli atti, il termine per inoltrare azione di rivendicazione va fissato a _____

E. 3.3

Per quanto attiene al pignoramento complementare degli asseriti crediti di _____ contro le _____, _____ e _____, si osserva che l’escusso non ha provato di esserne effettivamente debitore e non creditore. Dai conti per l’anno 2000 risulta sì che _____ era debitore di _____ e _____ per fr. 294'828.--, risp. 202'430,17 (doc. 1 e 3); egli vantava invece un credito di fr. 66'417.-- contro _____ (doc. 5). D’altra parte, non è stata dimostrata con i documenti prodotti l’affermazione dell’escusso fatta in sede di udienza, secondo la quale: “All’atto della costituzione delle ditte _____, _____ e _____, la _____ ha fornito garanzie per un totale di fr. 570'000.-- versati _____ a queste ditte. L’istituto di credito a sua volta ha concesso i crediti dietro garanzia di un conto corrente bloccato della _____ che ritengo essere tuttora bloccato. Tuttavia nel bilancio delle altre ditte il credito della _____ non è iscritto all’attivo a nome della _____ ma mio, in virtù del

Faustpfandverschreibung (pto 6 di tutti contratti di credito). Infatti, dai contratti prodotti da _____ con il suo scritto 26 luglio 2001 si evince che _____ ha concesso ad _____ e _____ prestiti dell'importo di fr. 200'000.--, risp. fr. 200'000.-- e fr. 170'000.--, solo all'inizio del 2001. Quali garanzie sono indicati tutti i valori delle mutuatarie in virtù del formulario "allgemeine Faustpfandverschreibung" nonché una polizza di assicurazione in caso di decesso della " _____ " per un importo di fr. 250'000.-- allestita a nome di _____. I contratti di pegno manuali generali per crediti lombard di cui al doc. _____, che recano la data del 26 giugno 2001, vincolano _____ ad _____, risp. _____ e _____. A prescindere dalle stranezze di ordine temporale, dall'incarto non si può quindi affermare che l'escusso sia personalmente debitore degli importi in questione. Per questo motivo appare opportuno richiamare dall'escusso l'intera ed attuale contabilità delle quattro società, in particolare il bilancio intermedio allestito dall'organo di revisione in vista della cessione delle azioni (cfr. pto 3a del contratto di cessione). Tali documenti serviranno anche a stimare il valore delle azioni per una corretta applicazione dell'art. 97 cpv. 2 LEF.

E. 4

Il pignoramento di reddito ha quale scopo principale quello di garantire ai creditori il pagamento dei propri crediti e accessori un tempo ragionevole tramite pagamenti suddivisi in un arco di tempo non superiore all'anno, e quale scopo secondario quello di evitare di mettere il debitore in balia del creditore per importi e tempi non consoni con le proprie capacità economiche (Alfred Bühler , Betriebs- und prozessrechtliches Existenzminimum , in: Atti della giornata di studio del 12 novembre 2001 a Zurigo dell'Institut für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis , pag. 6; BISchK 2000, pag. 72).

E. 4.1

Il pignoramento di redditi di una persona fisica, formalmente dipendente di una persona giuridica e al contempo titolare della totalità del capitale sociale, andrebbe di principio eseguito secondo le regole del pignoramento dei dipendenti. Tuttavia, proprio per il fatto che l'escusso di fatto determina autonomamente i propri redditi, occorre considerarlo quale indipendente, ritenuto che determinante ai fini del giudizio non è tanto la percentuale di capitale sociale effettivamente detenuto quanto piuttosto il grado di autodeterminazione del proprio stipendio (BISchK 2000 pag. 92 ss.; CEF 27 marzo 2001 [15.2000.201] cons. 3.1 e 3.2 in cui un dipendente di una SA titolare solo del 45% del capitale azionario è stato considerato indipendente per il fatto che era amministratore unico della società).

E. 4.2

Nel caso in esame, il pignoramento dei redditi dell'escusso è stato eseguito quale pignoramento di salario. Nessuna delle parti ha contestato tale decisione, che rimane pertanto in vigore e che l'Ufficio è invitato a far eseguire (cfr. diffida di pagamento 10 maggio 2001).

E. 5

Di conseguenza l'intero incarto va retrocesso all'UEF di _____ che dovrà effettuare le operazioni seguenti: 1) pignoramento complementare delle azioni o certificati azionari di _____ nelle _____ (98 azioni), _____ (98 azioni), _____ (1 azione) e _____ (98 azioni) mediante rogatoria all'Ufficio di esecuzione di _____, con l'invito a farle pignorare presso la _____ + _____, _____; 2) pignoramento complementare dei diritti azionari di _____ nelle

società _____, _____, _____ (tutte e tre con indirizzo in _____ 1, _____) e _____ (_____, _____), che va notificato ad ognuna delle società mediante il modulo n. 9 “Notificazione del pignoramento o del sequestro di un credito (art. 99 e 275 LEF)”; 3) pignoramento complementare del diritto di recupero (“Rückkaufsrecht”) che _____ vanta contro _____ in virtù del contratto 23 agosto 2001, che andrà notificato al debitore (_____, via _____, _____) mediante il modulo n. _____ “Notificazione del pignoramento o del sequestro di un credito (art. 99 e 275 LEF)”; 4) a proposito dei pignoramenti 1) e 2), apposizione sul verbale di pignoramento complementare dell’indicazione che secondo l’escusso, le azioni o i certificati azionari, risp. i diritti azionari pignorati, sono stati ceduti a _____, via _____, _____, nonché la contestazione della rivendicazione da parte di _____; mediante il modulo n. _____ fissazione di un termine di 20 giorni a _____ per promuovere azione di rivendicazione delle azioni, risp. dei diritti azionari; 5) fissazione a _____, amministratore unico delle quattro società, di un termine di 20 giorni per produrre i bilanci e conti economici di _____, _____ e _____ per l’anno 2001 o almeno fino al 1. settembre 2001.

E. 6

Sulle spese occorre ricordare che - benché la gratuità della procedura sia contraria al sistema di diritto amministrativo in cui si muove il ricorso secondo l'art. 17 LEF (Jean-François Poudret / Suzette Sandoz-Monod , 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. 2.a). Per lo stesso motivo non si assegnano indennità (art. 62 cpv. 2 OTLEF). Richiamati gli art. 17, 20a, 53, 93, 106 ss., 285 ss. LEF, art. 61 e 62 OTLEF, pronuncia: 1. I ricorsi 20 e 24 luglio 2001 di _____, sono accolti .

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