

TI_GERICHTE 15.2009.88 vom 22. Oktober 2009

TI Tribunale d'appello, 2009-10-22, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2009.88

FR: TI_GERICHTE 15.2009.88 du 22 octobre 2009

IT: TI_GERICHTE 15.2009.88 del 22 ottobre 2009

Regeste

Pignoramento. Tasse e spese. Anticipo. Ripartizione delle spese tra i creditori nel caso in cui il prezzo di aggiudicazione non permette di coprire il piede d'asta e le spese di realizzazione

Erwägungen

E. 1

Giusta l'art. 68 LEF, le spese d'esecuzione sono a carico del debitore, ma il creditore è tenuto ad anticiparle. In mancanza di tale anticipazione, l'ufficio può intanto sospendere l'atto esecutivo, dandone avviso al creditore. Secondo il testo stesso della legge, l'ufficio non è obbligato a chiedere all'escutente di anticipare le spese né a sospendere l'atto esecutivo qualora il suo costo non sia coperto da anticipi spese o da altri attivi (as es. ricavo dalla realizzazione di altri beni pignorati). Qualora l'ufficio non abbia chiesto alcun anticipo all'escutente e abbia ommesso di prelevare le spese sul versamento effettuato dal debitore o sul ricavo della realizzazione, esso può ancora esigerne il pagamento da parte del creditore, il quale potrà a sua volta pretendere il rimborso da parte dell'escusso (cfr. DTF 39 I 509-10; 62 III 15; Emmel, Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, n. 12 ad art. 68; Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, Losanna 1999, n. 14 e 32-33 ad art. 68; Ruedin, Commentaire romand de la LP, Basilea/Ginevra/Monaco 2005, n. 16 e 24 ad art. 68). L'ufficio può tuttavia esigere l'anticipo delle spese di realizzazione solo a quei creditori che hanno formulato domanda di vendita ed eventuali spese scoperte possono essere poste a carico soltanto di quei medesimi creditori (cfr. DTF 28 I 60-62; 55 III 122; 111 III 65, cons. 2).

E. 1.1

Di conseguenza è annullato il provvedimento 29 luglio 2009, con cui l'CO 1 ha chiesto al RI 1 il pagamento delle spese scoperte nella realizzazione del fondo n. 3 _____ avvenuta nell'esecuzione n. _____.

E. 1.2

Per il proseguo di procedura, CO 1 procederà in conformità dei considerandi 2.6 e 2.7 che precedono.

E. 1.3

A futura memoria, CO 1 allestirà i verbali di pignoramento tenendo conto di quanto indicato al considerando 3. 2. Non si prelevano spese né si assegnano indennità. 3. Intimazione a: – RA 1, _____; – PI 1, _____; – B _____, _____. Comunicazione all'CO 1. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità di vigilanza Il presidente Il segretario Contro

la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 10 (dieci) giorni dalla notificazione, rispettivamente entro 5 (cinque) giorni dalla notificazione nel caso in cui la decisione impugnata è stata pronunciata nell'ambito di un'esecuzione cambiaria.

E. 4

e 5 ad art. 144), ha stabilito che i creditori pignoratizi (garantiti da pegno) che non hanno promosso esecuzione sarebbero da considerare "creditori interessati" ai sensi dell'art. 144 cpv. 3 LEF e dovrebbero quindi accettare che le spese di realizzazione e di riparto, limitatamente al pegno, siano prelevate in primo luogo sul ricavo lordo della realizzazione, in applicazione analogica dell'art. 262 cpv. 2 LEF. La dottrina più recente va anche nello stesso senso (Jaeger et al., op. cit., n. 15 ad art. 144; Schöniger , op. cit., n. 66 ad art. 144; Gilliéron , n. 43 ad art. 144). Parimenti, Eduard Brand (Die betreibungsrechtliche Zwangsverwertung von Grundstücken im Pfandverwertungsverfahren, Zurigo/Basilea/Ginevra 2008, p. 187 ad 3.4) sostiene che il principio di copertura varrebbe solo per la questione dell'aggiudicazione e non per quella della ripartizione, sicché le spese di realizzazione, e in particolare la tassa sull'utile immobiliare e l'imposta sul valore aggiunto, andrebbero prelevate sul prezzo di aggiudicazione a costo che i creditori pignoratizi non precedenti non siano interamente pagati. 2.3. Invero, come ammette lo stesso Jaeger , la sua tesi lede il principio di copertura stabilito all'art. 126 LEF, ovvero il principio secondo cui il creditore, a meno che venga interamente pagato, non può essere costretto ad accettare la realizzazione del suo pegno – salvo che la stessa venga chiesta da un creditore pignoratizio di rango prevalente –, poiché deve poter scegliere il momento migliore per la vendita (DTF 104 III 81 cons. 2). Orbene, l'art. 144 cpv. 3 non deroga a siffatto principio, dal momento che disciplina la "ripartizione" (titolo marginale) tra creditori pignoranti , ossia che partecipano al pignoramento (cfr. art. 79 cpv. 2 e 3 RFF; l'art. 144 cpv. 4 LEF usa invece i termini "beteiligten Gläubigern" in tedesco e "creditori interessati" in italiano). Inoltre, la tesi di Jaeger crea una disparità di trattamento tra creditori pignoratizi non escutenti la cui pretesa è esigibile e quelli la cui pretesa non è ancora esigibile, dato che secondo lo stesso Jaeger (op. cit., n. 4 ad art. 144) nella seconda ipotesi le spese possono essere detratte dal prezzo di aggiudicazione solo per la parte che eccede il piede d'asta. Infine, il riferimento all'art. 262 cpv. 2 LEF è irrilevante, giacché il principio di copertura non si applica in materia di fallimento (art. 259 LEF e 130 cpv. 4 RFF; DTF 43 III 262; Foëx , Commentaire romand de la LP, Basilea/Ginevra/ Monaco 2005, n. 4 ad art. 258 con rif.). 2.4. Ingrid Jent-Sørensen (Die Rechtsdurchsetzung bei der Grundstückverwertung in der Spezialexécution, tesi di abilitazione Zurigo 2003, n. 741) propone una terza soluzione: il principio dell'offerta sufficiente dell'art. 126 LEF implicherebbe che l'aggiudicazione sia subordinata al pagamento non solo dei crediti di rango poziore a quello del credito del pignorante, ma anche di tutte le spese esecutive (o almeno di quelle di realizzazione), siccome queste, giusta l'art. 46 cpv. 1 RFF (Regolamento sulla realizzazione forzata dei fondi, RS 281.42; cfr. pure il n.

E. 7

del modello di "Verbale d'incanto di fondi", mod. RFF 13 F editto dal Tribunale federale), devono essere prelevate sul prezzo di aggiudicazione. Tale soluzione pone però il problema pratico della quantificazione delle spese in questione, dal momento che l'importo di alcune di esse, come ad esempio la tassa di realizzazione (art. 30 cpv. 2 OTLEF), le imposte sull'utile immobiliare, l'imposta sul valore aggiunto o le tasse di mutazione, dipende

dall'ammontare del prezzo di aggiudicazione. Inoltre, una stima troppo abbondante rischierebbe d'impedire l'aggiudicazione per mancanza di un'offerta sufficiente, con la conseguenza che i creditori che hanno chiesto la realizzazione, come visto, dovrebbero pagare le spese dell'asta infruttuosa, mentre in caso di stima insufficiente gli stessi dovrebbero comunque sopportare la parte delle spese non coperta dal prezzo di aggiudicazione. Per questi motivi, la scrivente Camera, nella sua Circolare n. 23/2003 sul trattamento nell'esecuzione forzata delle imposte sugli utili immobiliari (TUI), ha del resto dato istruzione agli Uffici ticinesi di esigere dal creditore che ha chiesto la realizzazione, prima dell'asta, l'anticipazione della TUI (calcolata in modo provvisorio in base al valore di stima), escludendo così, implicitamente, l'aggiunta di questa tassa al piede d'asta.

2.5. Ciò posto, seppure la soluzione dell'Ufficio di porre le spese scoperte a carico del creditore che ha chiesto la realizzazione appaia giuridicamente più corretta, questa Camera si ritiene vincolata dalla giurisprudenza del Tribunale federale e dall'opinione della dottrina maggioritaria (cfr. art. 1 cpv. 3 CC). Di conseguenza, il provvedimento impugnato va annullato.

2.6. In base alla giurisprudenza federale, l'Ufficio chiederà al creditore ipotecario di primo rango (B _____) il pagamento delle spese di amministrazione, realizzazione e di ripartizione in relazione diretta con il fondo n. 3 _____. In effetti, tali spese non possono essere messe a carico anche degli altri creditori ipotecari in proporzione delle proprie pretese, giacché, da un canto, l'art. 144 cpv. 3 LEF prescrive il prelevamento delle spese prima di ogni riparto, e d'altro canto nella ripartizione i crediti garantiti da un'ipoteca legale devono essere pagati prima dei crediti garantiti da un diritto di pegno convenzionale (cfr. art. 183 cpv. 2 LAC e DTF 84 II 101). Occorre tuttavia rilevare che quelle tasse e spese dell'CO 1 che non sono riferite al fondo _____ (in particolare tutte quelle relative alla realizzazione della quota parte del fondo di _____) non potranno essere fatturate alla B _____, ma dovranno essere prelevate sul ricavo dei beni a cui si riferiscono, e se lo stesso è insufficiente dai creditori che ne hanno chiesto la realizzazione. A questo proposito, e visto che nel caso concreto il Comune _____ non appare essere stato l'unico creditore a chiedere la realizzazione, si ricorda che le spese non coperte da anticipi o dal ricavato dell'asta devono essere ripartite in proporzione dell'importo delle loro pretese tra tutti i creditori del gruppo per il quale viene eseguita la realizzazione, purché abbiano formulato domanda di realizzazione e non l'abbiano poi ritirata (DTF 55 III 123, cons. 1).

2.7. Nello stabilire l'importo di cui chiedere il pagamento a B _____, l'Ufficio non potrà dedurre l'anticipo di fr. 3'000.-- già versato dal ricorrente. Tuttavia potrà eventualmente farvi capo per il pagamento delle spese relative alla realizzazione degli altri beni, se ne sono dati i presupposti.

3. Fondandosi sul suo potere di vigilanza amministrativa (art. 14 LEF), la Camera ricorda all'Ufficio, a futura memoria, l'obbligo d'indicare nel verbale relativo al pignoramento dell'eccedenza ai sensi dell'art. 110 cpv. 3 LEF l'eventuale esistenza e l'importo totale dei pignoramenti precedenti (cfr. Gilliéron, op. cit., n. 77 ad art. 110; Jent-Sørensen, Basler Kommentar zum SchKG, vol. II, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 60 ad art. 110). In tale occasione, l'Ufficio deve preventivamente verificare se, tenuto conto del o dei precedenti pignoramenti, un'eccedenza a favore del gruppo successivo appaia verosimile, e se non è il caso, o se è evidente che il ricavo eccederebbe di così poco la somma delle spese da non giustificare la realizzazione del bene in questione, rinunciare al suo pignoramento o, rispettivamente, dichiararlo impignorabile giusta l'art. 92 cpv. 2 LEF.

4. Non si preleva la tassa di giustizia e non si assegnano indennità (art. 61 cpv. 2 lett. a e 62 cpv. 2 OTLEF). Richiamati gli art. 17, 20a, 68, 116, 144 cpv. 3 LEF, art. 46 RFF, art. 61 e 62 OTLEF; pronuncia: 1. Il ricorso è accolto.

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