

TI_GERICHTE 15.2012.122 vom 21. November 2012

TI Tribunale d'appello, 2012-11-21, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2012.122

FR: TI_GERICHTE 15.2012.122 du 21 novembre 2012

IT: TI_GERICHTE 15.2012.122 del 21 novembre 2012

Regeste

Riparto del provento della vendita di oggetti vincolati al diritto di ritenzione del locatore in caso di fallimento dell'escusso aperto prima della presentazione della domanda di realizzazione nell'esecuzione a convalida dell'inventario di ritenzione

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 21.11.2012 15.2012.122

Riparto del provento della vendita di oggetti vincolati al diritto di ritenzione del locatore in caso di fallimento dell'escusso aperto prima della presentazione della domanda di realizzazione nell'esecuzione a convalida dell'inventario di ritenzione

Incarto n. 15.2012.122 Lugano 21 novembre 2012 CJ/fp/fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità di vigilanza composta dei giudici: Pellegrini, presidente, Walser e Bozzini segretario: Jaques statuendo sul ricorso 15 novembre 2012 di RI 1 patrocinata dall'avv. PA 1 contro l'operato dell'Ufficio fallimenti di Lugano, Viganello, e meglio contro l'iscrizione nell'inventario del fallimento di PI 1 dell'importo di fr. 40'935,35 incassato dall'Ufficio esecuzione e fallimenti di Mendrisio nelle esecuzioni in realizzazione di pegno n. _____6 e _____; esaminati atti e documenti; ritenuto in fatto e considerato in diritto: che il 14 marzo 2012, l'UEF di Mendrisio, a richiesta di RI 1, ha eretto il verbale per la formazione dell'inventario (n. 778'702) degli oggetti vincolati da un diritto di ritenzione, intimando all'escussa e locatrice, PI 1, il versamento all'ufficio d'esecuzione dell'incasso giornaliero derivante dalla vendita di quanto inventariato (doc. C allegato al ricorso); che il 26 marzo 2012, l'escutente RI 1 ha convalidato l'inventario con l'esecuzione in via di realizzazione del pegno manuale n. _____ (doc. D) e il 16 aprile 2012 ha introdotto una seconda esecuzione in via di realizzazione del pegno manuale n. _____, anch'essa indicata come tesa alla convalida dello stesso inventario (doc. E); che l'opposizione interposta alla prima esecuzione è stata rigettata in via provvisoria con decisione 3 maggio 2012 del Pretore aggiunto della Giurisdizione di Mendrisio-Nord (doc. F), mentre quella interposta alla seconda esecuzione è stata pure rigettata in via provvisoria dallo stesso giudice con sentenza del 14 maggio 2012 (doc. G); che nel frattempo, l'escussa aveva versato sul conto dell'UEF di Mendrisio, con valuta 11 maggio 2012, la somma di fr. 40'935,35 incassata con la vendita dei beni inventariati fino a quel momento (doc. H); che il fallimento dell'escussa è stato decretato il 18 maggio 2012 e l'avviso di apertura del fallimento in procedura sommaria è stato pubblicato sul Foglio ufficiale svizzero di commercio il 3 luglio 2012 (doc. I); che con decisione 30 ottobre 2012 (doc. A), l'amministrazione del fallimento – l'CO 1 – ha respinto la domanda di rivendicazione del suddetto importo di fr. 40'935,35 formulata da RI 1 il 20 luglio 2012 (doc. M), statuendo

ch'esso veniva inventariato nel fallimento in favore della comunità dei creditori; che RI 1 ricorre contro tale provvedimento, sostenendo, in sintesi, che la somma in questione, in virtù dell'art. 199 cpv. 2 LEF, non è entrata a far parte della massa fallimentare, ma avrebbe dovuto essere oggetto da parte dell'UEF di Mendrisio di un riparto a favore dell'escutente; che giusta l'art. 199 LEF, sono pure devoluti alla massa i beni pignorati non peranco realizzati al momento della dichiarazione di fallimento e gli oggetti sequestrati (cpv. 1), tuttavia, se i termini di partecipazione al pignoramento (art. 110 e 111) sono scaduti, le somme già ricavate dal pignoramento di denaro, di crediti e di salari, nonché dalla realizzazione di beni, sono ripartite a norma degli art. 144 a 150 mentre l'eventuale eccedenza spetta alla massa (cpv. 2); che all'art. 199 cpv. 2 LEF, come dimostrano le norme citate, il legislatore ha ovviamente avuto in vista soltanto l'ipotesi del riparto di beni pignorati; che tale disposizione si applica però anche, per analogia, al riparto di beni oggetto di un'esecuzione in via di realizzazione di pegno (cfr. art. 85, 2° trattino, RUF e 96 RFF; DTF 129 III 248, cons. 2.2; Romy , Commentaire romand de la LP, Basilea/Ginevra/Monaco 2005, n. 4 ad art. 199); che il presupposto della scadenza del termine di partecipazione al pignoramento (art. 110 e 111) è ovviamente inapplicabile in materia di realizzazione di pegno (per l'assenza appunto di pignoramento), ma occorre determinarne lo scopo, onde definire la condizione equivalente da soddisfare perché il ricavato della realizzazione del pegno o il suo surrogato in denaro possa essere ripartito all'infuori della procedura di fallimento; che il presupposto in questione mira a garantire che la cerchia dei creditori che hanno diritto al riparto giusta gli art. 144 a 150 LEF sia definita (cfr. Romy , op. cit., n. 5 ad art. 199); che più in generale, la volontà del legislatore è stata di conferire il privilegio del riparto all'infuori del fallimento unicamente ai creditori che già prima dell'apertura del fallimento erano abilitati ad esigere il riparto, motivo per cui l'art. 199 cpv. 2 LEF non si ritiene applicabile ai beni oggetto di un pignoramento provvisorio (cfr. ad es. DTF 40 III 88, 42 III 14, 65 III 116; CEF 21 ottobre 2010, inc. 15.2010.32, RtiD II-2011, 767 ss., cons. 4; Handschin/ Hunkeler, Basler Kommentar zum SchKG, vol. II, 2 a ed., Basilea 2010, n. 9 ad art. 199; Romy , op. cit., n. 6 ad art. 199), perché siffatto tipo di pignoramento non conferisce al creditore il diritto di esigere il riparto in suo favore (cfr. art. 144 cpv. 5 LEF); che nell'esecuzione in via di realizzazione del pegno, il riparto del provento della realizzazione o di un suo surrogato è in linea di massima subordinato al deposito di una valida domanda di realizzazione, la quale dev'essere presentata entro i termini di cui all'art. 154 LEF e quindi, in caso di opposizione al precetto esecutivo, non prima della "sua definitiva definizione giudiziale" (art. 154 cpv. 1 i.f. LEF); che pertanto, in tale ipotesi, non solo la decisione di rigetto dell'opposizione dev'essere definitiva, ma se il rigetto è stato concesso in via provvisoria anche l'eventuale azione di disconoscimento di debito dev'essere definita giudizialmente in modo definitivo, rispettivamente il termine per promuoverla dev'essere scaduto infruttuosamente, siccome il termine dell'art. 154 cpv. 1 LEF è altresì sospeso durante la procedura di disconoscimento di debito prevista dall'art. 83 cpv. 2 (per il rinvio dell'art. 153 cpv. 4 LEF, cfr. Gilliéron , Commentaire de la LP, vol. II, Losanna 2000, n. 62 ad art. 153) (DTF 33 I 846, cons. 3; 45 III 73-74; Gilliéron , op. cit., n. 16 ad art. 154); che l'esame del carattere definitivo del precetto esecutivo avviene proprio in sede di esame della domanda di realizzazione (cfr. Foëx , Commentaire romand de la LP, Basilea/Ginevra/Monaco 2005, n. 4 ad art. 154, con rif.); che di conseguenza non si può, come sostenuto dalla ricorrente, ritenere superflua la domanda di realizzazione quando l'oggetto del pegno è costituito da denaro contante o da un bene che si è trasformato in denaro; che siffatta tesi, ammessa nell'esecuzione in via di pignoramento (cfr. Frey , Basler

Kommentar zum SchKG, vol. I, 2 a ed., Basilea 2010, n. 7 ad art. 116; Gilliéron , op. cit., n. 11 ad art. 116; Bettschart, Commentaire romand de la LP, Basilea/Ginevra/Monaco 2005, n. 1 e 3 ad art. 116; Handschin/ Hunkeler , n. 11 ad art. 199; Romy , op. cit., n. 3 ad art. 199), non può senz'altro essere estesa alle esecuzioni in via di realizzazione di pegno, poiché l'esame della domanda di realizzazione costituisce in quell'ultima specie di esecuzione la prima occasione di verifica del carattere definitivo del precetto esecutivo, mentre nell'esecuzione in via di pignoramento tale esame è già stato effettuato al pregresso stadio della domanda di proseguire l'esecuzione (art. 88-89 LEF); che del resto né la legge né la dottrina prescrivono un'eccezione all'esigenza della domanda di realizzazione qualora il pegno verta su una somma di denaro; che nella fattispecie, la ricorrente non aveva ancora presentato alcuna domanda di realizzazione prima dell'apertura del fallimento dell'escussa; che in ogni caso nemmeno il primo precetto esecutivo risultava definitivo, perché al momento dell'apertura del fallimento (il 18 maggio 2012) non era ancora scaduto il termine di 20 giorni dell'art. 83 cpv. 2 LEF per l'inoltro dell'azione di disconoscimento di debito, il quale aveva iniziato a decorrere dalla notifica all'escussa della decisione 3 maggio 2012 di rigetto provvisorio dell'opposizione (cfr. D. Staehelin , Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, 2 a ed., Basilea 2010, n. 23 ad art. 83); che il ricorso va pertanto respinto; che non si preleva la tassa di giustizia e non si assegnano indennità (art. 61 cpv. 2 lett. a, e 62 cpv. 2 OTLEF); che visto il carattere infondato dell'impugnazione e il suo logico esito, il quale non crea alcun pregiudizio ai creditori insinuatisi nel fallimento, il ricorso viene deciso senza notificazione alle controparti, a cui non è quindi necessario intimare la sentenza; che con il presente giudizio la domanda di effetto sospensivo è diventata priva di oggetto; richiamati gli art. 17, 20 a , 154, 199 cpv. 2; 61, 62 OTLEF; pronuncia: 1. Il ricorso è respinto. 2. Non si prelevano spese, né si assegnano indennità. 3 . Notificazione ad avv. . Comunicazione all'Ufficio fallimenti di Lugano, Viganello. 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.

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