

TI_GERICHTE 15.2020.37 vom 13. Mai 2020

TI Tribunale d'appello, 2020-05-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2020.37

FR: TI_GERICHTE 15.2020.37 du 13 mai 2020

IT: TI_GERICHTE 15.2020.37 del 13 maggio 2020

Regeste

Beneficium excussionis realis. Nozione di "pegno" secondo la LEF. Consegna di cartelle ipotecarie in garanzia del credito posto in esecuzione

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 13.05.2020 15.2020.37

Beneficium excussionis realis. Nozione di "pegno" secondo la LEF. Consegna di cartelle ipotecarie in garanzia del credito posto in esecuzione

Incarto n. 15.2020.37 Lugano 13 maggio 2020 In nome della Repubblica e Cantone Ticino La Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità di vigilanza composta del giudice: Jaques, presidente vicecancelliere: Cortese statuendo nella composizione a giudice unico (art. 48 b LOG) sul ricorso 17 marzo 2020 di RI 1 (patrocinato dall' _____ PA 1, _____) contro l'operato dell' Ufficio d'esecuzione di Lugano, o meglio contro il precetto esecutivo emesso il 10 marzo 2020 nell'esecuzione n. _____ promossa nei confronti del ricorrente da PI 1, _____ (patrocinata dall'avv. _____) ritenuto in fatto: A. Sulla scorta del precetto esecutivo n. _____ emesso il 10 marzo 2020 dall'Ufficio d'esecuzione (UE) di Lugano, PI 1 procede contro RI 1 per l'incasso della 18 a e della 19 a rata di fr. 5'000.– ognuna, oltre agli interessi del 5% rispettivamente dal 1° gennaio e dal 1° febbraio 2020, pattuite con “contratto cessione quote del 28.6.2018”. B. Con ricorso del 17 marzo 2020, RI 1 postula l'annullamento dell'esecuzione, chiedendo implicitamente, in virtù dell'art. 41 cpv. 1 bis LEF, che l'escutente eserciti la sua pretesa con un'esecuzione in via di realizzazione del pegno. C. Con osservazioni del 21 aprile 2020 PI 1 si è opposta al ricorso, mentre l'UE si è rimesso al giudizio della Camera. Considerato in diritto: 1. Giusta l'art. 41 cpv. 1 bis LEF, se un'esecuzione in via di pignoramento o di fallimento è introdotta per un credito garantito da pegno, il debitore può chiedere, mediante ricorso (art. 17 LEF), che il creditore eserciti dapprima il suo diritto sull'oggetto del pegno. Interposto all'autorità di vigilanza cantonale – nel Canton Ticino la Camera esecuzione e fallimenti (CEF) del Tribunale d'appello (art. 3 LPR) – entro dieci giorni dalla notifica dell'atto impugnato avvenuta il 13 marzo 2020, il ricorso è in linea di principio ricevibile (art. 17 LEF). 2. Il ricorrente fa valere che il credito posto in esecuzione, in base al contratto di cessione delle quote sociali della PI 2 sul quale la cedente escutente fonda la propria pretesa, è garantito da due cartelle ipotecarie di fr. 210'000.– ognuna gravanti fondi della società ceduta, che sono state emesse contestualmente alla sottoscrizione del contratto e consegnate all'escutente in garanzia del prezzo residuo, fissato in fr. 420'000.–. Egli ritiene quindi di poterla obbligare a procedere con un'esecuzione in via di realizzazione del pegno anziché in via di pignoramento. Da parte sua, PI 1 obietta che le cartelle ipotecarie le sono

state cedute fiduciariamente a titolo di garanzia sicché non le conferiscono un pegno nel senso dell'art. 41 cpv. 1 bis LEF, onde l'inapplicabilità della norma e l'irricevibilità del ricorso. D'altronde, esso andrebbe pure respinto nel merito, siccome l'escusso, nel non opporsi alle precedenti esecuzioni ordinarie volte all'incasso delle prime diciassette mensilità, avrebbe confermato per atti concludenti l'esclusione contrattuale del beneficio d'escussione reale, che a detta dell'escutente andrebbe dedotta dal fatto che le cartelle consegnate in garanzia gravano fondi di terzi (la PI 2). 3. Per i crediti garantiti da pegno, l'esecuzione si prosegue in via di realizzazione del pegno (art. 41 cpv. 1 LEF), tosto che l'ufficiale sia informato dell'esistenza del diritto di pegno (art. 151 cpv. 1 LEF). L'eccezione del cosiddetto beneficio d'escussione reale prevista dall'art. 41 cpv. 1 bis consente al debitore di pretendere che il creditore venga soddisfatto dapprima sull'oggetto costituito in pegno e solo in seguito sul resto del suo patrimonio (DTF 140 III 187 consid. 5.1.4). Il debitore, ove chieda mediante ricorso l'annullamento dell'esecuzione ordinaria contro di lui promossa prevalendosi di tale eccezione, deve però dimostrare, in modo chiaro, che il credito posto in esecuzione è garantito da un pegno nel senso dell'art. 37 LEF (DTF 129 III 362 consid. 1; sentenza della CEF 15.2017.99 del 2 maggio 2018, consid. 2.2).

3.1 Giusta l'art. 37 cpv. 3 LEF, l'espressione "pegno" ai sensi della LEF comprende tanto il pegno immobiliare quanto quello mobiliare, ovvero tutti i pegni regolati in modo esaustivo dal Codice civile (Erard in: Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 10 ad art. 37 LEF; Gilliéron , Commentaire de la LP, vol. I, 1999, n. 14 ad art. 37 LEF) . Il primo tipo comprende in particolare l'ipoteca (art. 824 segg. CC) e la cartella ipotecaria (art. 842 segg. CC), mentre il secondo annovera tra altri il pegno manuale (art. 884 segg. CC), il diritto di ritenzione (art. 895 CC segg.) e il diritto di pegno su crediti e altri diritti (art. 899 segg. CC) (art. 37 cpv. 1 e 2 LEF). Le altre costruzioni giuridiche non designate dal Codice civile come tali non sono "pegni" anche se assumono economicamente lo stesso ruolo, come il deposito di beni mobili o la cessione di diritti a titolo di garanzia (sentenza della CEF 15.2012.95 del 4 ottobre 2012, RtiD 2013 I 823 n. 48c, consid. 2.1; Nordmann , Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, 2 a ed., 2010, n. 4 ad art. 37 LEF; Erard, op cit. loc. cit.; Gilliéron , op. cit., n. 15 e 17 ad art. 37). In particolare, il trasferimento fiduciario di una cartella ipotecaria documentale a titolo di garanzia (o la cessione fiduciaria di una cartella registrata) non conferisce al cessionario alcun diritto di pegno ai sensi dell'art. 37 LEF perché solo il credito (detto astratto o cartolare) incorporato nella cartella risulta garantito da pegno, non quello (detto causale) vantato dal cessionario, che è garantito invece dal credito cartolare o astratto (DTF 140 III 187 consid. 5.1.4; sentenza della CEF 15.1999.197/198 del 31 maggio 2000 consid. 2/a).

3.2 Nel caso in esame, le parti hanno convenuto nel contratto di cessione di quote sociali della PI 2 del 28 giugno 2018 (doc. C accluso al ricorso) quanto segue: "A garanzia del pagamento dell'importo di CHF 420'000.– vengono emesse, contestualmente alla firma del presente contratto una cartella ipotecaria al portatore di CHF 210'000.– gravante in quinto rango la part. 66 RFD di _____ di proprietà della PI 2 e una cartella ipotecaria al portatore di CH 210'000.– gravante in secondo rango la quota di comproprietà A di 67.44/100 della part. 1902 RFD di _____ di proprietà della PI 2. Il debito ipotecario della società nei confronti delle banche per gli immobili di _____ e _____ restano a carico esclusivo della società, senza alcun obbligo di solidarietà da parte della Signora PI 1. Anche tutti gli altri debiti della società restano di esclusiva pertinenza della società. È esclusa ogni responsabilità della Signora PI 1. Le succitate cartelle ipotecarie al portatore verranno consegnate alla Signora PI 1 a garanzia del pagamento del succitato importo da parte del

Signor RI 1. Le stesse non sono cedibili a terzi. Ad avvenuto rimborso del succitato importo complessivo di CHF 420'000.–, la Signora PI 1 si impegna a riconsegnare i predetti titoli ipotecari alla società”. 3.3 Dal contratto appena riprodotto risulta chiaramente che le due cartelle ipotecarie al portatore sono state trasferite fiduciariamente ad PI 1 a titolo di garanzia del credito di fr. 420'000.– posto (parzialmente) in esecuzione (a concorrenza di due rate di ciascuna fr. 5'000.–) e non in piena proprietà in novazione del credito residuo di fr. 420'000.– (novazione che comunque non è più presunta dal 2011: art. 842 cpv. 2 CC; DTF 140 III 184 consid. 5.1.1; sentenza della CEF 14.2015.189 del 4 marzo 2015 consid. 4.5). La garanzia è infatti data a favore del credito relativo al prezzo residuo delle quote (primo e terzo paragrafo della clausola di garanzia) ed è questo credito (causale) ad essere stato posto in esecuzione e non i crediti (astratti) incorporati nelle cartelle ipotecarie. Il carattere fiduciario e non pieno del trasferimento di proprietà dei titoli ipotecari si evince d'altronde dalla disposizione secondo cui ad avvenuto rimborso dei fr. 420'000.– essi devono essere riconsegnati alla società, ciò che costituisce una delle caratteristiche del trasferimento o della costituzione fiduciaria della cartella ipotecaria a scopo di garanzia (cosiddetta “Sicherungsübereignung” : sentenza della CEF 14.2003.52 del 9 gennaio 2004 consid. 4.2/c e 4.3 con rinvii). Tale clausola pare inoltre escludere che le cartelle ipotecarie siano state consegnate all'escutente in pegno manuale, il quale già per legge si estingue in caso di pagamento del credito garantito, obbligando il creditore pignoratorio a restituire la cosa mobile gravata dal pegno (art. 889 cpv. 1 LEF). Del resto il ricorrente non ha sostenuto che le cartelle ipotecarie siano state consegnate ad PI 1 quale pegno manuale. Comunque sia, si volesse anche ritenere equivoca la questione di sapere se la consegna dei titoli ipotecari è avvenuta in proprietà fiduciaria o in pegno manuale, il ricorso andrebbe lo stesso respinto poiché RI 1 non avrebbe dimostrato in modo chiaro, contrariamente a quanto gli incombeva (sopra consid. 3), che il credito posto in esecuzione è garantito da un pegno nel senso dell'art. 37 LEF (già citata sentenza 15.1999.197/198 consid. 2/e). 3.4 Il ricorso va pertanto respinto senza che sia necessario esaminare se le parti hanno eventualmente escluso convenzionalmente il beneficio d'escussione reale. 4. Per legge non si preleva la tassa di giustizia e non si assegnano indennità (art. 20 a cpv. 2 n. 5 LEF, 61 cpv. 2 lett. a e 62 cpv. 2 OTLEF [RS 281.35]). Per questi motivi, pronuncia: 1. Il ricorso è respinto. 2. Non si prelevano spese né si assegnano indennità. 3. Notificazione a: – ; – . Comunicazione all'Ufficio d'esecuzione, Lugano. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente Il vicecancelliere

Rimedi giuridici Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro dieci giorni dalla notificazione, ridotti a cinque ove la decisione impugnata sia stata pronunciata nell'ambito di un'esecuzione cambiaria (art. 74 cpv. 2 lett. c, 100 cpv. 2 lett. a e cpv. 3 lett. a LTF). Il termine non è sospeso durante le ferie giudiziarie nei casi previsti all'art. 46 cpv. 2 LTF.

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