

34. Sentenza 23 settembre 1927 nella causa Brocher.

Art. 41 del Regolamento 23 aprile 1920 sulla realizzazione forzata di fondi (RRF).

Quando l'esito di contestazioni pendenti sopra diritti iscritti nell'elenco oneri può influire sulla determinazione del prezzo di aggiudicazione ?

L'interesse del debitore a che l'incanto sia differito fino a definizione delle contestazioni pendenti, non è « legittimo » a sensi del disposto precitato, se egli non procede di buona fede e non fa quanto da lui dipende, perchè i litigi si svolgano normalmente.

A. — Nelle esecuzioni Ni 33 048 e 36 133 in via di realizzazione di pegno immobiliare dirette contro Antonietta St. Léger in Brissago, i pegni sono rappresentati da due isole dirimpetto a Brissago ; l'isola di San Pancrazio e l'isola di Santa Apollinare, cogli stabili che vi si trovano. Avendo il creditore istante, Brocher Etienne in Muralto, domandata la realizzazione, l'Ufficio di Locarno procedeva alla pubblicazione del bando per la notifica dei diritti ed oneri non iscritti a catasto. Furono notificati i diritti seguenti, che, ammessi dal creditore istante e dagli altri creditori pignoratizi, ma contestati dalla debitrice, diedero luogo a diverse cause ancora pendenti davanti alla Pretura di Locarno :

Da parte del comune di Ascona :

a) il diritto di pesca e fermata alle rive e nei pressi delle isole predette ;

b) il diritto di approdo alle rive stesse, in qualunque sia tempo e stagione, per barche di qualsiasi genere.

{Da parte del comune di Brissago per sè e gli abitanti di Brissago :

a) il diritto di pesca alle due isole ;

b) il diritto di approdo.

Da parte del comune di Ronco :

Il diritto di approdo e fermata alle rive delle due isole per le grosse barche caricanti merci sulle rive di Ronco.

B. — Avendo l'Ufficio, in pendenza di queste contestazioni, sospesa l'esecuzione, il creditore istante ricorreva all'Autorità cantonale di Vigilanza, domandando che si procedesse indilatamente alla realizzazione. Questo primo ricorso fu respinto dall'Autorità cantonale di Vigilanza e, in ultima istanza dal Tribunale federale con decisione del 28 gennaio 1926.

C. — Con nuovo gravame del 16 maggio 1927, Brocher ritornava alla carica, chiedendo all'Autorità cantonale di Vigilanza di ordinare la realizzazione anche in pendenza delle cause in discorso, la definizione delle quali, affermava il ricorrente, veniva appositamente remorata dalle parti allo scopo di ritardare lo svolgimento dell'esecuzione e la realizzazione dei pegni.

Respinto dall'Autorità cantonale di Vigilanza colla querelata decisione, Brocher ricorse al Tribunale federale nei termini e nei modi di legge.

Al nuovo incarto sono annessi parte degli allegati scambiati dai litiganti nelle cause in discorso, una sentenza 18 dicembre 1926 del Pretore di Locarno su diversi incidenti, ed una perizia 6 dicembre 1926 del geometra Beretta, secondo la quale l'esistenza delle servitù pretese dai comuni sopracitati diminuirebbe di 5000 fchi. il valore venale (109,000 fchi.) degli immobili in discorso.

Considerando in diritto :

1. — Il primo ricorso tendente alla realizzazione immediata dei pegni immobiliari, respinto dal Tribunale federale in data del 28 gennaio 1926, non può costituire cosa giudicata, anzitutto perchè il gravame attuale è basato, in gran parte, su fatti nuovi, come si vedrà in seguito ; in secondo luogo perchè, come emerge dai motivi della prima decisione, al momento in cui fu resa, l'incarto non era completo : mancava, tra altro, al Tribunale federale quasi ogni indicazione sulla natura ed il valore dei diritti in contestazione.

2. — Nel merito :

Il rifiuto dell'Ufficio di procedere alla realizzazione è basato sull'art. 41 RRF, il quale dispone, che la vendita dev'essere differita sino a definizione del litigio, se l'esito delle contestazioni può influire sulla determinazione del prezzo di aggiudicazione o se l'incanto non può aver luogo senza pregiudizio di legittimi interessi.

a) È ovvio anzitutto, che i diritti di pesca contestati nulla hanno di comune coi beni da realizzarsi, i quali consistono negli stabili e nei terreni che costituiscono le due isole. Non esiste in quelle isole nè stagno, nè lago, nè ruscello, sui quali un diritto di pesca possa essere esercitato. Secondo le affermazioni dei rivendicanti, siffatto diritto esisterebbe nelle parti del Lago Maggiore che circondano le due isole (« nei pressi delle isole », « alle isole »). Ma il lago non appartiene alla debitrice, sibbene allo Stato, e non fa parte dei beni da realizzare. D'altro canto, la debitrice non pretende di possedere un diritto di pesca *proprio* su queste parti del lago, e meno ancora un diritto di pesca escludente quello dei Comuni. In queste condizioni è evidente, che alla debitrice, nelle cause in discorso, viene a mancare ogni legittimazione passiva, la quale non sarebbe concepibile che in causa tra i Comuni rivendicanti e lo Stato del cantone Ticino, cui spetta l'alto dominio sulle acque ed il diritto di pesca sul lago. Le servitù di pesca pretese dai Comuni non concernono il patrimonio della debitrice, ma quello dello Stato. In ogni caso, non concernono i beni da realizzare: l'Ufficio avrebbe dunque dovuto rifiutarsi di prenderle in considerazione.

Per gli stessi motivi le cause pendenti sull'esistenza delle servitù di pesca non possono influire sulla determinazione del prezzo di aggiudicazione, essendo, sotto questo aspetto, del tutto indifferente, a chi spetti un diritto di pesca *intorno* alle isole, ai rivendicanti, allo Stato o ad altri.

b) Rimangono i diritti di approdo alle due isole con barche di ogni portata.

A questo riguardo occorre anzitutto rilevare, che questi diritti non possono esercitare un'influenza sulla determinazione del prezzo di aggiudicazione. Come influenti sulla sua determinazione sono da considerarsi soltanto i crediti ipotecari poziori a quello del creditore precedente, poichè l'aggiudicazione non può essere pronunciata, neanche al secondo incanto, se non sono coperti dall'offerta. Le servitù pretese e contestate potranno bensì influire sulle offerte degli oblatori, ma non sulla determinazione del prezzo di aggiudicazione.

La sospensione della realizzazione sino a giudizio definitivo sulle servitù d'approdo, non può quindi essere giustificata, se non nel caso previsto dall'art. 41 RRF primo lemma in fine, cioè quando la vendita immediata potesse « portare pregiudizio a legittimi interessi », nel cui novero v'è compreso anche l'interesse del debitore.

In via generica, non può negarsi che la questione di sapere se una servitù pretesa e contestata esista o no, può esercitare un'influenza sul valore venale dei beni da realizzarsi, che può infatti variare a seconda che l'esistenza della servitù venga o meno riconosciuta dal giudizio da intervenire. Se questo si verifichi nei singoli casi, è questione di fatto e tecnica e non giuridica. Esistono indubbiamente servitù di così lieve importanza, che la loro esistenza od inesistenza non può esercitare un'influenza apprezzabile sul valore venale dei beni da realizzarsi. Nel caso in esame, questo punto non è ben chiarito. Secondo il rapporto del perito, *tutte* insieme le servitù in contestazione potranno, se riconosciute, determinare una diminuzione di 5000 fchi. del valore venale delle due isole. Non potendosi tener conto, per le ragioni già indicate, delle servitù di pesca, questa somma dovrebbe verosimilmente essere ridotta circa alla metà e rappresenterebbe quindi solo il due e mezzo per cento circa del valore di stima. Già da questo punto di vista può sembrare dubbio, che l'interesse della debitrice a che la vendita non avvenga prima della defi-

nizione delle liti concernenti l'esistenza delle servitù di approdo, sia abbastanza importante per giustificarne la sospensione; tanto più ove si avverta, che, se attribuiscono importanza qualsiasi alle servitù, gli eventuali oblatori non mancheranno di prendere conoscenza degli atti delle cause pendenti, per formarsi un concetto della maggiore o minore probabilità del loro riconoscimento e di tenerne conto nelle loro offerte.

Ma, anche astraendo da queste considerazioni, la sospensione non appare giustificata per i seguenti motivi:

L'interesse del debitore ad ottenere il rinvio della vendita sino a giudizio definitivo sull'esistenza di servitù riconosciute dai creditori precedenti e da lui solo contestato, non è legittimo, se non in quanto egli agisca in buona fede, faccia quanto da lui dipenda perchè le cause in corso si svolgano con ritmo regolare e non se ne valga come mezzo per remorare o rendere impossibile l'esercizio dei diritti dei creditori precedenti, che, al pari del suo, sono degni di protezione. Non è ammissibile, che in un sistema di procedura, secondo il quale le parti sono quasi padrone assolute del procedimento, il debitore, colla connivenza tacita od espressa dell'altra parte, se ne valga per remorare l'istruzione della causa e rendere così impossibile l'ulteriore sviluppo dell'esecuzione. Questo modo di procedere, contrario alla buona fede, costituisce un vero abuso di diritto, non può essere protetto e toglie il carattere di legittimità all'interesse che il debitore può avere nel rinvio della vendita sino a decisione delle cause pendenti.

Nel caso attuale, questo abuso di diritto è evidente. Le domande tendenti al riconoscimento dei diritti contestati dalla debitrice sono state introdotte il 18 marzo 1925. Secondo i disposti degli art. 80, 81 e 82 del codice di procedura civile ticinese, il termine per la riposta, che è al massimo di 30 giorni, poteva essere prorogato di altrettanto dalla convenuta con semplice notifica alla controparte. Inoltre, per circostanze eccezionali,

il giudice poteva accordare un nuovo termine, anche superiore al primo. Non risulta dagli atti, se ciò sia avvenuto, ma anche supponendo che sia stata accordata, una terza proroga doveva, nel sistema della legge, essere l'ultima e scadere nell'autunno del 1925, al più tardi. La riposta non venne però presentata; in urto manifesto della legge, i rappresentanti delle parti s'intesero per prorogarne nuovamente il termine, e la riposta venne finalmente presentata solo il 28 agosto 1926, senza che il giudice intervenisse per richiamarli al rispetto della legge. Dal 28 agosto 1926 in poi, l'istruzione del *merito* della causa non ha fatto un passo e nulla permette di prevedere quando si giungerà finalmente ad una soluzione.

L'Autorità superiore di Vigilanza non può ammettere, che il debitore, il quale abusa in siffatto modo del suo diritto procedurale, possa ancora, in buona fede, invocare un interesse legittimo e degno di protezione per ottenere la sospensione di una vendita che, per sua colpa, ha già subito un così lungo ritardo.

Il ricorso deve dunque essere ammesso, ritenuto però, che nelle condizioni di vendita dovrà essere indicato, che le isole vengono vendute colle eventuali servitù d'approdo, nel caso che siano dal giudice riconosciute.

Il creditore precedente è d'accordo con tale modo di procedere: non vi ha dunque motivo per opporvisi.

La Camera esecuzioni e fallimenti pronuncia:

Il ricorso è ammesso nel senso del considerandi.