

TI_GERICHTE 14.2001.15 vom 22. August 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-08-22, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2001.15

FR: TI_GERICHTE 14.2001.15 du 22 août 2001

IT: TI_GERICHTE 14.2001.15 del 22 agosto 2001

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 22.08.2001
14.2001.15

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 14.2001.00015 Lugano 22 agosto 2001 FC/kc In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cometta, presidente Pellegrini e Rusca segretario: Cassina, vicecancelliere statuendo nella causa a procedura sommaria appellabile promossa con istanza 9 novembre 2000 da _____ (patr. dall'avv. _____) contro Comunione ereditaria _____ composta di: _____; _____; _____ per ottenere il rigetto provvisorio dell'opposizione interposta al PE n. _____ del 23 ottobre 2000 dell'UEF di Locarno; sulla quale istanza il Pretore di Locarno-Città ha così deciso il 22 gennaio 2001:

1. L'istanza è parzialmente accolta: l'opposizione interposta dalla convenuta Comunione ereditaria _____ al precetto esecutivo n. _____ del 23 ottobre 2000 dell'UEF di Locarno è rigettata in via provvisoria per Fr. 34'800.-- oltre interessi al 5% a decorrere da ogni singola rata di pigione scaduta, nonché di fr. 100.-- di spese esecutive. 2. TG in Fr. 350.--, da anticipare dall'istante, è a carico della parte convenuta che rifonderà alla controparte Fr. 400.-- di indennità; decisione tempestivamente dedotta in appello il 30 gennaio 2001 da _____ (patr. dall'avv. _____) che ha chiesto la declaratoria di nullità della sentenza, mentre la precettante con osservazioni 22 febbraio 2001 ha postulato la reiezione dell'appello; ritenuto in fatto:

A. _____ procede contro la Comunione ereditaria _____, composta della madre _____ e dei fratelli _____ e _____ per Fr. 34'800.-- oltre accessori per il titolo di "pigioni impagate come da contratti di sublocazione 16.08.1996 e 16.08.98 oltre spese accessorie" (PE, doc. E). B. Il credito trae origine da due contratti di sublocazione ("Zeit-Untermietvertrag", doc. B e C) riferiti al periodo 16 agosto 1996-15 agosto 1998 e 16 agosto 1998-15 agosto 1999. C. La sublocataria _____ è deceduta il _____. Dal certificato ereditario 15 maggio 2000 della Pretura di Locarno-Città - rilasciato sulla base del testamento 21 giugno 1999 pubblicato all'udienza del 23 marzo 2000 dalla notaia avv. _____ - risultano unici eredi della defunta _____ la madre _____ e i fratelli _____ e _____. D. Con il precetto esecutivo n. _____ del 23 ottobre 2000 dell'UEF di Locarno la precettante procede per l'incasso di pigioni asserite impagate per Fr. 34'800.-- oltre accessori. L'atto esecutivo è stato notificato il 26 ottobre 2000 alla Comunione ereditaria debitrice per il tramite dell'avv. _____, indicata quale rappresentante della successione, che ha interposto tempestiva opposizione. E. Con istanza di rigetto 9 novembre

2000 la precettante promuove la procedura sommaria indicando quale patrocinatrice della Comunione ereditaria l'avv. _____. Con ordinanza 10 novembre 2000 il Pretore cita al contraddittorio la parte convenuta, indicata come patrocinata dall'avv. _____. Quest'ultima con atto 14 novembre 2000 rende noto al Pretore di non rappresentare la Comunione ereditaria _____, rilevando nel contempo che a suo parere "tale comunione ereditaria non esiste più, in quanto il coerede _____ ha già provveduto a dividere l'eredità con gli altri coeredi". F. Nessuna citazione è stata trasmessa alla Comunione ereditaria per il tramite di eredi o rappresentanti. G. All'udienza per il contraddittorio del 16 gennaio 2001, comparsa la sola precettante, _____ ha precisato che l'istanza di rigetto deve ritenersi rivolta nei confronti della Comunione ereditaria _____ in quanto tale e non contro i singoli eredi. La precettante osserva che non risulta esservi stato scioglimento della Comunione ereditaria. Copia del verbale è stata notificata per la parte convenuta ad ogni singolo erede (cfr. verbale 16 gennaio 2001). H. Con sentenza 22 gennaio 2001 il Pretore ha rigettato in via provvisoria per Fr. 34'800.-- l'opposizione interposta al precetto esecutivo n. _____ atteso che per quanto qui di rilievo dal profilo formale "nessuno, per la parte convenuta, ha addotto - in maniera formalmente e proceduralmente valida (non essendo conferente l'affermazione contenuta nella lettera 14 novembre 2000 dell'avv. _____ alla Pretura) - né tantomeno ha provato che la Comunione ereditaria più non esiste e che la successione sia già stata divisa". La sentenza è stata notificata personalmente ai singoli membri della Comunione ereditaria, non essendo noto un rappresentante comune. I. Con tempestivo appello, il solo _____ si aggrava a titolo personale e non come rappresentante della comunione ereditaria, censurando la nullità e in subordine l'annullabilità del pronunciato pretorile siccome reso in forma contumaciale, nessuno degli eredi essendo stato citato per il contraddittorio davanti al primo giudice e mancando in rappresentante comune. L'appellante evidenzia altresì che la comunione ereditaria escussa "si è automaticamente ed autonomamente sciolta dal momento in cui il coerede _____ [recte: _____, l'esatta grafia dovendosi dedurre dal certificato ereditario 15 maggio 2000 della Pretura di Locarno-Città] ha provveduto a liquidare gli altri". L. Con osservazioni 22 febbraio 2001 la precettante ha chiesto la reiezione dell'appello, non dandosi carenze di notifica né per il precetto esecutivo né per la citazione al contraddittorio sull'istanza di rigetto. Considerato in diritto: 1. La comunione ereditaria - benché priva di personalità giuridica - può essere escussa, in quanto tale, in base alla norma speciale dell'art. 49 LEF per quanto concerne i beni dell'eredità (DTF 116 III 6 s. cons. 2a e 102 II 388; Sabine Kofmel Ehrenzeller, Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 29 all'art. 67). Per contro, nell'esecuzione contro i singoli eredi si possono pignorare solo i loro diritti nella successione indivisa (Ernst Schmid, Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 7 all'art. 49). 2. Il Tribunale federale, nella sua Circolare n. 16 del 3 aprile 1925 sulla designazione del creditore nelle esecuzioni promosse da una comunione ereditaria o da una indivisione, e sulla designazione del debitore nelle esecuzioni dirette contro una successione (pubblicata in: Flavio Cometta, Commentario alla LPR, Lugano 1998, p. 299-301), aveva segnalato un'irregolarità concernente la designazione del debitore, di cui non di rado sono viziate le domande di esecuzione e che l'Ufficio deve rettificare immediatamente, cioè prima di procedere alla notifica del precetto. a) Una domanda di esecuzione diretta semplicemente contro gli "Eredi del fu" o gli "Eredi di" non costituisce designazione sufficiente della parte debitrice se si intende dirigere l'esecuzione personalmente contro gli eredi. In questo caso occorre indicare ogni singolo

erede individualmente, affinché sia possibile l'applicazione dell'art. 70 LEF, secondo il quale, qualora il creditore voglia procedere contro più debitori per lo stesso debito, un precetto speciale deve essere notificato ad ognuno di essi. b) È solo quando l'esecuzione è diretta contro la successione come tale che in virtù dell'art. 49 LEF la notifica del precetto ad uno degli eredi basta. Ma è evidente che in presenza di una domanda di esecuzione contro gli "Eredi del fu X", gli "Eredi di", ecc. non è possibile sapere senz'altro quale sia l'intento del creditore. c) Ne consegue che gli Uffici di esecuzione non possono dar subito seguito a domande di esecuzione suscettibili di più interpretazioni, ma devono dapprima sollecitare il creditore istante a dichiarare se intende procedere contro la successione come tale o, individualmente, contro i singoli eredi. E prima di notificare il precetto esecutivo, occorrerà aspettare, nella prima ipotesi, che il creditore abbia comunicato all'Ufficio quale dei coeredi egli consideri come rappresentante della successione; nella seconda, che esso gli indichi i nomi dei singoli eredi, ritenuto che in entrambi i casi si dovrà precisare anche il domicilio. d) Nel caso di specie l'intento della precettante di procedere ex art. 49 LEF contro la Comunione ereditaria _____ - composta della madre _____ e dei fratelli _____ e _____ - e non contro ogni singolo erede personalmente è del tutto manifesto. Il precetto esecutivo notificato alla patrocinatrice di coerede ritenuto rappresentante della successione e la successiva opposizione interposta all'atto esecutivo sono conformi al diritto esecutivo federale, atteso che nei momenti tipici della ricezione dell'atto e della dichiarazione di volontà di opporsi al precetto il coerede _____ si è determinato come un rappresentante della successione, subordinatamente come uno degli eredi (cfr. DTF 113 III 81 cons. 3 sulla notifica corretta ex art. 65 cpv. 3 LEF). 3. La corretta notifica del PE e la contestuale tempestiva opposizione hanno poi portato alla fase procedurale successiva del rigetto provvisorio dell'opposizione secondo il rito sommario. a) La capacità dell'eredità indivisa di essere escussa come tale, limitatamente ai beni della successione, implica quella di essere convenuta alle medesime condizioni per il rigetto dell'opposizione (DTF 113 III 79). b) L'art. 49 LEF costituisce un'eccezione al principio secondo cui l'eredità indivisa non fruisce della personalità giuridica. Nell'esecuzione come tale potranno essere pignorati solo gli attivi della stessa, esclusi quindi gli altri beni di ogni singolo erede (DTF 116 III 6 s. cons. 2a; 113 III 82 cons. 4; Sandra Laydu Molinari, *La poursuite pour les dettes successorales*, tesi Losanna 1999, p. 149 s.; Schmid, op. cit., n. 8 all'art. 49). 4. L'appellante assevera di agire solo per sé stesso e non anche per la Comunione escussa, sì vero che osserva "prudenzialmente che un nuovo termine per presentare appello dovrà essere concesso agli eredi residenti all'estero" (cfr. atto d'appello, p. 4, n.7); egli allega altresì che non vi sono più beni di spettanza della Comunione ereditaria perché la divisione è già avvenuta e ogni erede ha ricevuto la sua parte. a) L'appellante in quanto persona fisica non è parte nel procedimento esecutivo corrente tra _____ quale creditrice e la Comunione ereditaria _____ quale debitrice. Viene pertanto a mancare per _____ la legittimazione di rappresentare l'eredità indivisa, lo stesso non essendo stato designato dai membri della comunione ereditaria quale rappresentante della successione. Ne consegue già per questo fatto la declaratoria di irricevibilità del gravame. b) L'appello va inoltre dichiarato irricevibile anche per un altro motivo. Non essendovi più, a detta dell'appellante, beni di pertinenza della Comunione ereditaria _____, viene così a mancare in capo a _____ qualsivoglia pregiudizio diretto, il cosiddetto "gravamen" (cfr. Lorenzo Anastasi, *Il sistema dei mezzi d'impugnazione del codice di procedura civile ticinese*, Zurigo 1981, p. 129), "Beschwer" nella terminologia in lingua tedesca (Hans Ulrich Walder, *Zivilprozessrecht*, Zurigo 1983, p. 467). La mancanza di

pregiudizio determina la carenza dell'interesse ad agire: difetta pertanto un presupposto processuale specifico del procedimento d'appello (cfr. Anastasi, op. cit., p. 129 in fondo e n. 344). 5. L'irricevibilità dell'appello non determina comunque conseguenze d'ordine patrimoniale per l'appellante, tanto più che la prosecuzione dell'esecuzione appare dubbia se fosse vera l'ipotesi prospettata dall'appellante secondo cui non vi sarebbero più beni di pertinenza della comunione ereditaria, la divisione già avendo avuto luogo. Se poi la creditrice volesse procedere contro i singoli eredi, dopo aver ottenuto un attestato di carenza di beni nell'esecuzione contro l'eredità indivisa, questi ultimi potranno far valere ogni loro ragione nell'esecuzione diretta contro di loro, senza che sia opponibile nei loro confronti una sentenza di rito sommario resa in violazione del diritto di essere sentito. Dalla sentenza qui oggetto di impugnativa emerge infatti in termini incontrovertibili che l'eredità indivisa non è stata citata secondo le modalità previste dall'art. 121 cpv. 1 lett. f CPC. 6. L'irricevibilità dell'appello per mancanza dei poteri di rappresentanza e per carenza di gravame determina la messa a carico di tassa di giustizia e indennità a _____ (art. 48, 49, 61 cpv. 1 e 62 cpv. 1 OTLEF). Richiamato l'art. 49 LEF pronuncia: 1. L'appello 30 gennaio 2001 di _____, è irricevibile. 2. La tassa di giustizia in Fr. 525.--, già anticipata dall'appellante, resta a suo carico; _____ verserà a _____, fr. 400.-- a titolo di indennità. 3. Intimazione a: – _____ Comunicazione alla Pretura di Locarno-Città. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario

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