

TI_GERICHTE 15.2000.00183 vom 23. Dezember 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-12-23, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2000.00183

FR: TI_GERICHTE 15.2000.00183 du 23 décembre 2000

IT: TI_GERICHTE 15.2000.00183 del 23 dicembre 2000

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

I ricorsi 4 dicembre 2000 di _____ sono entrambi diretti contro l'operato dell'UE di Lugano nell'ambito di procedure parallele promosse dagli stessi creditori. I gravami si basano sul medesimo complesso di fatti e sono motivati allo stesso modo. Di conseguenza si giustifica la congiunzione delle procedure di cui agli inc. _____ e _____. Il giudizio di congiunzione, che determina la definizione delle vertenze con una sola sentenza, preso nell'ossequio del principio dell'economia processuale, ha natura ordinatoria e può essere pronunciato d'ufficio: le cause congiunte conservano comunque la loro individualità nel senso che i dispositivi restano separati e possono essere impugnati anche singolarmente (F lavio Cometta , Commentario alla LPR, Lugano 1998, n. 2.1.1.a ad art. 5, p. 96 s.).

E. 2

In virtù del principio di celerità che caratterizza la procedura di ricorso ex art. 17 LEF, codificato nell'art. 9 cpv. 1 e 2 LPR, questa Camera ha la facoltà di prescindere dall'istruttoria preliminare per ragioni di forma o di sostanza, quando oggetto del contendere è una questione di mero diritto, che non necessita di accertamenti fattuali e può essere decisa sulla base dei dati già disponibili (cfr. Cometta , op. cit., p. 181 ss.).

E. 3

Per costante giurisprudenza, il ricorso ex art. 17 LEF deve servire al conseguimento di un fine pratico di procedura esecutiva – non ottenibile in altro modo – e non alla semplice constatazione di un errato comportamento (Cometta , op. cit., n. 2.4 ad art. 7, p. 115-116, con rif.).

E. 3.1

Viste le osservazioni dell'UE di Lugano che ha dichiarato di non aver intimato ad _____ alcuna comminatoria ai sensi dell'art. 324 n. 5 CP, la conclusione ricorsuale tendente all'annullamento di tale provvedimento va considerata come evasa.

E. 3.2

L'UE di Lugano non ha invece rinunciato ad esigere che la ricorrente fornisca immediatamente informazioni sull'esito del "pignoramento provvisorio". I ricorsi in esame, in questa misura, non sono pertanto privi di oggetto.

E. 4

Questa Camera esamina d'ufficio la propria competenza (art. 4 LPamm per rinvio dell'art. 5 cpv. 1 LPR). Nel caso di specie si tratta di determinare se i provvedimenti cautelari di cui all'art. 39 CL sono regolati dal diritto esecutivo federale e cantonale o no.

E. 4.1

Giusta l'art. 39 CL, “in pendenza del termine per proporre l'opposizione di cui all'articolo 36 [ricorso contro la sentenza di exequatur di prima grado di una decisione emanata in uno Stato parte alla Convenzione di Lugano in materia civile o commerciale] e fino a quando non sia stata adottata alcuna decisione in materia, può procedersi solo a provvedimenti conservativi sui beni della parte contro cui è chiesta l'esecuzione [cpv. 1]. La decisione che accorda l'esecuzione implica l'autorizzazione a procedere ai suddetti provvedimenti [cpv. 2]”. Il tipo di provvedimenti conservativi e la procedura per la loro emanazione non sono regolati dalla CL bensì dal diritto dello Stato in cui è chiesta l'esecuzione (cfr. DTF 126 III 439, con rif.).

E. 4.2

In Svizzera, non si è purtroppo riusciti a disciplinare la questione a livello federale, come sarebbe stato conforme allo spirito della Convenzione di Lugano. Sebbene la soluzione sembrasse evidente alla luce del testo dell'art. 32 n. 1, 15. trattino CL (l'istanza di exequatur deve essere presentata “nel quadro della procedura disciplinata dagli articoli 80 e 81 della legge federale sull'esecuzione e sul fallimento”) nonché degli art. 64 cpv. 1 i.f. vCost. (non ripreso nella nuova Costituzione federale) e 38 cpv. 1 LEF, secondo i quali l'esecuzione delle pretese pecuniarie e in prestazione di garanzia sono sottoposte alla procedura federale di esecuzione, ossia alla LEF, l'Ufficio federale di giustizia (FF 1991 IV 288 ss., in part. 292 ss.) ha ritenuto che, pure per questo genere di pretese, si potesse dedurre direttamente dalle norme della Convenzione di Lugano l'esistenza di una procedura autonoma separata di exequatur accanto alla procedura di rigetto dell'opposizione. Inoltre, il legislatore federale ha rinunciato, nonostante che la revisione della LEF gli offrisse un'ottima occasione di farlo, ad adattare questa legge alla Convenzione di Lugano (cfr. Flavio Cometta, *Nouveautés législatives fédérales et cantonales en matière de poursuite pour dettes et faillite significatives pour l'activité bancaire – Thèmes choisis*, in: *Les banques et la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite*, Bellinzona 1998, p. 34 s., n. 1.2 e 1.2.2; Daniel Staehelin, *Die internationale Zuständigkeit der Schweiz im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht*, in *AJP* 1995, p. 260 ad nota 5), ad esempio facendo sue le conclusioni del rapporto 10 luglio 1993 del gruppo di esperti incaricati di esaminare la necessità di adattare il progetto di revisione della LEF alla CL, il quale proponeva tra l'altro l'introduzione nell'art. 271 cpv. 1 LEF, al n. 6, di una nuova causa di sequestro quando il procedente è in possesso di un titolo di rigetto definitivo o di un altro titolo dichiarato esecutivo in prima istanza (cfr. Rep. 1992, 163 ss., segnatamente p. 168 ss.). Si è parimenti rinunciato a regolare la procedura separata di exequatur delle sentenze relative a pretese pecuniarie e in prestazione di garanzia (ciò a cui si sarebbe giunto con l'introduzione di una nuova causa di sequestro, dato che il creditore avrebbe potuto ottenere direttamente dal giudice dell'exequatur un provvedimento cautelare – il sequestro – previa notificazione di un precetto esecutivo, cfr. Rep. 1992, p. 173, ad n. 2.3.3., e 177-178). Queste lacune, che risultano da un silenzio del legislatore federale che si può definire non qualificato (cfr. Daniel Staehelin, *Basler Kommentar zum SchKG*, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, vol. I, n. 68 ad art. 80), sono state colmate, in modo più o meno esteso, dalle legislazioni cantionali. Ne consegue la coesistenza di una pluralità di soluzioni poco opportuna dal punto di vista

dello spirito della Convenzione di Lugano e che nuoce indubbiamente alla sicurezza del diritto.

E. 4.3

In teoria, vi sono, in diritto svizzero, quattro tipi di provvedimenti cautelari possibili ai sensi dell'art. 39 CL (cfr. Matthias Staehelin, Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, vol. I, n. 36 ss. ad art. 30a), le cui modalità attuative per i primi tre tipi sono simili ma non coincidenti con i corrispondenti istituti di diritto esecutivo federale: il sequestro, il pignoramento provvisorio, l'inventario cautelativo dell'art. 162 LEF e le misure cautelari del diritto di procedura civile cantonale.

E. 4.4

Il legislatore ticinese ha scelto l'ultima soluzione citata. Infatti, l'art. 512 CPC stabilisce che il riconoscimento di sentenze di pagamento in denaro o di prestazioni di garanzia avviene, ad opera del giudice normalmente competente, nell'ambito del procedimento di rigetto definitivo dell'opposizione secondo la LEF, fatta però eccezione per le decisioni di prestazioni di denaro che soggiacciono alla Convenzione di Lugano. L'art. 513b CPC precisa poi al cpv. 1 che il pretore del domicilio del convenuto o del luogo dell'esecuzione è competente per riconoscere o dichiarare esecutive le decisioni che condannano al pagamento di una somma di denaro o ad altre prestazioni cui torna applicabile la Convenzione di Lugano. Per il cpv. 2, il pretore è competente per adottare i provvedimenti cautelari ex art. 39 Convenzione secondo la procedura degli art. 376 ss. CPC; la Camera civile d'appello è competente per pronunciarsi sull'opposizione ai sensi degli art. 36 e 40 della Convenzione (cpv. 3). a) In diritto ticinese, la questione dell'exequatur delle decisioni, comprese quelle riferite a prestazioni di denaro, che soggiacciono alla Convenzione di Lugano, in particolare la questione in esame, è quindi regolata unicamente ed esclusivamente dal Codice di procedura civile cantonale. Ne consegue l'incompetenza di questa Camera, dato che l'UE di Lugano ha agito quale ausiliario ("Hilfsperson") del Pretore, senza che lo imponesse una norma di diritto esecutivo federale o cantonale. La vigilanza che esercita questa Camera sugli uffici di esecuzione e fallimenti concerne infatti unicamente l'attività svolta nell'ambito del diritto esecutivo federale fondato sulla LEF e non le mansioni esercitate in applicazione di norme del diritto cantonale che non siano riferite all'applicazione del diritto esecutivo federale, come ad esempio quella relativa alla vendita degli oggetti dati in pegno all'Istituto di prestito a pegno previsto agli art. 907-915 CC e non riscattati (cfr. art. 188 LAC e 11 cpv. 2 del Regolamento 30 giugno 1994 sul prestito a pegno [RL 4.1.1.5]; Cometta, op. cit., p. 86 ad 2.4b). Se l'UE di Lugano fosse competente per eseguire la decisione pretorile e secondo quali modalità non spetta a questa Camera dirlo bensì all'autorità di ricorso competente per la questione dell'esecuzione dei provvedimenti cautelari del diritto di procedura civile. b) A scanso di equivoci, va precisato che non si applica al caso di specie la giurisprudenza di questa Camera (cfr. CEF [14.1995.83] del 4 maggio 1995, cons. 2, in: BLSchk 1997, p. 63 s., ad I, massimata parzialmente anche in Cocchi/Trezzini, CPC commentato, Lugano 2000, n. 1 ad art. 513c) secondo la quale gli art. 513b e 513c CPC non sono applicabili nella procedura di rigetto dell'opposizione nella quale è stato chiesto a titolo pregiudiziale l'exequatur di una decisione soggiacente alla Convenzione di Lugano, per il motivo che con l'introduzione di un'esecuzione il creditore rinuncia a godere dei vantaggi che la Convenzione gli offre, ad esempio del cosiddetto effetto sorpresa che gli consente di iniziare la procedura senza l'emissione di un precetto esecutivo e pertanto senza che il debitore sia previamente

avvertito. Infatti, gli istanti hanno esplicitamente chiesto il pignoramento provvisorio dei beni degli asseriti debitori senza previa esecuzione, fondandosi sull'art. 39 CL. In tal modo non torna applicabile il diritto esecutivo federale, la disputa dovendo essere esaminata in attuazione della CL. c) Ci si potrebbe chiedere se la scelta del legislatore ticinese non sia contraria al diritto federale, ciò che dovrebbe essere rilevato d'ufficio da questa Camera (cfr. Pierre Moor, *Droit administratif*, vol. I, 2. ed., Berna 1994, p. 98 ad 2.2.3), dato che per l'art. 38 cpv. 1 LEF (cfr. sopra cons. 4.2) l'esecuzione delle prestazioni pecuniarie o in prestazione di garanzia essendo retta dalla LEF. Del resto, è ammessa, pure in diritto ticinese, l'improponibilità dei provvedimenti cautelari destinati ad assicurare il pagamento di un credito (cfr. Cocchi/Trezzini, *op. cit.*, n. 21 ss ad art. 376), di modo che il rinvio dell'art. 513b cpv. 2 CPC agli art. 376 ss. CPC appare inadeguato. La soluzione ticinese è tuttavia conforme alla giurisprudenza del Tribunale federale che, da una parte, ritiene che i Cantoni siano competenti per istituire e regolare una procedura separata di exequatur delle decisioni estere anche pecuniarie indipendentemente da un'esecuzione e fuori da una procedura di rigetto definitivo (cfr. DTF 116 Ia 394 ss), interpretazione peraltro condivisa dal Consiglio federale (cfr. FF 1991 IV) e dal suddetto gruppo di esperti (cfr. Rep. 1992, p. 171 ad 2.3.1, 173 ad 2.3.3 e 192 ad 5.2), e, dall'altra, non sembra ritenere arbitrario il rinvio alle norme cantonali sui provvedimenti cautelari (cfr. DTF 126 III 444, cons. 5 i.f.). Come gli altri tipi di misura (sequestro, pignoramento provvisorio, inventario cautelare), i provvedimenti cautelari di diritto cantonale devono del resto essere ritenuti a priori ammissibili, con i necessari adattamenti alla Convenzione di Lugano, vista l'inadempienza del legislatore federale (cfr. Matthias Staehelin, *op. cit.*, n. 43 ad art. 30a; nello stesso senso, a titolo sussidiario, nell'ipotesi in cui fosse ritenuto che né il sequestro né il pignoramento provvisorio possano essere resi interamente compatibili con l'art. 39 CL: Andreas Bucher, *Droit international privé suisse*, vol. I/1, Basilea e Francoforte sul Meno 1998, n. 861).

E. 5

Intimazione _____ Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale
d'appello quale autorità di vigilanza Il
presidente Il segretario

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