

# **TI\_GERICHTE 15.2001.00005 vom 21. Februar 2001**

TI Tribunale d'appello, 2001-02-21, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_15.2001.00005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2001.00005)

FR: TI\_GERICHTE 15.2001.00005 du 21 février 2001

IT: TI\_GERICHTE 15.2001.00005 del 21 febbraio 2001

## **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Il ricorso ex art. 17 LEF all'Autorità di vigilanza cantonale e ex art. 19 LEF alla Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale ha per oggetto non l'accertamento con giudizio di merito di un diritto materiale posto a fondamento di un'esecuzione forzata, bensì il provvedimento di un organo amministrativo. Il ricorso LEF è un istituto di natura amministrativa, il cui scopo è quello di controllare la legalità e la proporzionalità di una misura esecutiva ( Flavio Cometta , Basler Kommentar zum SchKG , Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 1 ss. ad art. 17; Cometta , Commentario alla LPR , Lugano 1998, n. 3.c pag. 14 s.).

#### **E. 1.1**

Il ricorso contro i provvedimenti degli organi di esecuzione forzata va presentato entro dieci giorni da quello in cui il ricorrente ha avuto notizia del provvedimento (art. 17 cpv. 2 LEF), ritenuto che tale termine non comprende il giorno da cui comincia a decorrere (art. 31 cpv. 1 LEF) e che - se l'ultimo giorno di tale termine cade in un giorno festivo (sabato o domenica) o in un giorno ufficialmente riconosciuto come festivo - il termine scade il prossimo giorno feriale ( Cometta , Kommentar zum SchKG , n. 49 e 54 ad art. 17).

#### **E. 1.2**

Tutte le comunicazioni degli uffici d'esecuzione e dei fallimenti si fanno per iscritto e, salvo disposizione contraria della legge, mediante lettera raccomandata o consegna contro ricevuta (art. 34 LEF). Tale disposizione serve principalmente per scopi probatori (la prova della notifica incombe infatti all'organo di esecuzione forzata; DTF 121 III 12), e secondariamente per il computo dei termini impartiti negli atti esecutivi. La violazione di tale norma da parte degli organi di esecuzione forzata non costituisce motivo di nullità, ma di annullabilità rilevabile unicamente con ricorso all'Autorità di vigilanza ( Francis Nordmann , Basler Kommentar zum SchKG , n. 5 e 7 ad art. 34).

##### **E. 1.2.1**

Se l'ufficio si attiene all'intimazione per invio raccomandato per compiere un determinato atto (che non necessita della forma qualificata della notifica personale), esso esplica tutti i suoi effetti, se il destinatario rifiuta l'invio o si sottrae alla notifica di tale atto; nel primo caso l'atto è da considerarsi notificato ( DTF 90 III 8), nel secondo esso è considerato notificato allo scadere del termine di sette giorni previsto dall'ordinamento postale per ritirare una raccomandata ( DTF 120 III 3 cons. 1.a, e contra 55 III 171 in cui la notifica è

stata ritenuta già dal momento in cui l'impiegato delle poste ha lasciato l'avviso di ritiro di una raccomandata nella bucalettere del destinatario; Nordmann , op. cit. , n. 8 ad art. 34 secondo il quale nonostante il comportamento elusivo del destinatario, l'atto è considerato notificato unicamente se egli doveva aspettarsi l'intimazione dell'atto rifiutato o eluso; Paul Angst , Basler Kommentar zum SchKG , n. 15 e 22 ad art. 64).

### **E. 1.2.2**

Altra è invece la situazione in cui un atto intimato nella forma legale corretta, non può essere notificato ad un destinatario che non lo rifiuta o non si sottrae scientemente a tale operazione. Nonostante sia nata in dottrina una discussione a sapersi se gli art. 64 ss. LEF (relativi alla notifica di "atti esecutivi") si riferissero unicamente alle notifiche qualificate di certi atti, quali in particolare i precetti esecutivi e le comminatorie di fallimento, o potessero comprendere anche quelle decisioni degli organi di esecuzione forzata da intimare per invio raccomandato (art. 34 LEF), tale discussione resta senza portata pratica rilevante, ritenuto che tali norme, benché previste a favore del debitore, devono profittare in via analogica anche ai creditori e ai terzi interessati e che per lo stesso motivo si possono applicare a tutte le forme di intimazione ( Angst , op. cit. , n. 7 s. ad art. 64 con riferimenti). Dal momento che la prova della notifica di un atto esecutivo incombe all'organo di esecuzione forzata ( Nordmann , op. cit. , n. 7 ad art. 34; Pierre-Robert Gilliéron , Commentaire de la LP , Losanna 1999, n. 29 ad art. 31 e n. 11 ad art. 34) e che la buona fede del destinatario è presunta (cfr. art. 3 cpv. 1 CC), l'Ufficio - dopo che la notifica in via raccomandata è scaduta infruttuosa e l'invio è stato retrocesso al mittente senza l'indicazione che vi è stato rifiuto di ricezione - deve ripetere la notifica tramite un funzionario comunale o di polizia (art. 64 cpv. 2 LEF), e - nel caso in cui il destinatario non sia reperibile - deve procedere alla pubblicazione quale ultimo mezzo possibile (cfr. i combinati art. 35 e 66 cpv. 4 cifra 2 LEF; Angst, op. cit. , n. 20 ad art. 66). Resta ovviamente riservata l'ipotesi dell'art. 66 cpv. 4 n. 2 LEF nel caso in cui il debitore persista a sottrarsi alla notificazione.

### **E. 1.2.3**

In tale contesto la prassi di taluni Uffici ticinesi di esecuzione e di fallimento di inviare per posta semplice l'atto esecutivo con la prima busta raccomandata (con l'indicazione della Posta del non avvenuto ritiro) impedisce - in caso di successivo ricorso - l'accertamento della data precisa di intimazione da parte di questa Camera, che in caso di dubbio deve accettare le affermazioni del ricorrente in merito alla tempestività in virtù del principio in dubio pro debitore . Gli organi d'esecuzione forzata sono invitati a mutare la loro prassi in materia di notifica riservati i casi in cui la LEF prevede esplicitamente l'invio per lettera semplice (ad es. art. 139 e 233 LEF).

### **E. 1.3**

Nel caso in esame, la decisione contestata è stata spedita per lettera raccomandata, in conformità dell'art. 34 LEF, in data 22 novembre 2000; l'invio non è stato ritirato dal ricorrente e di conseguenza è stato ritornato all'UE di Lugano l'11 dicembre 2000; il medesimo giorno l'UE l'ha rispedito al ricorrente, ma per posta semplice. In tal modo non ci sono elementi oggettivi per stabilire il momento della ricezione. Dal profilo procedurale si deve quindi riconoscere che il ricorso è tempestivo.

### **E. 2**

Nel procedere al sequestro o al pignoramento del reddito le autorità di esecuzione sono tenute ad accertare d'ufficio le circostanze determinanti al momento dell'esecuzione del sequestro o del pignoramento, ossia il reddito del debitore e il fabbisogno suo o della famiglia ( DTF 112 III 21, 108 III 12, 106 III 13; Georges Vonder Mühl , Basler Kommentar zum SchKG , n. 17 ad art. 93), ritenuto che delle successive modifiche della situazione potrà essere tenuto conto soltanto mediante riesame del pignoramento ( DTF 108 III 13; CEF vig. 12.1.2001 in re R.A. c. CM K llcc. cons. 1.1).

### **E. 3**

In DTF 126 III 91 cons. 3.a (con rinvii) il Tribunale federale prevede che se il debitore esercita un'attività lucrativa indipendente, l'Ufficio di esecuzione deve: - interrogarlo sul genere di attività svolta, - interrogarlo sulla natura e sul volume dei suoi affari, - stimare l'ammontare del reddito, - provvedere d'ufficio alle necessarie inchieste, - raccogliere informazioni ritenute utili, - farsi consegnare la contabilità e tutti gli altri documenti concernenti l'attività lucrativa. Se l'inchiesta condotta dall'Ufficio non porta ad alcun elemento certo, esso terrà conto degli indizi a disposizione. Se il debitore non tiene una contabilità regolare, il risultato della sua attività indipendente deve essere valutato paragonandola ad altre simili e se necessario va stimata per apprezzamento.

#### **E. 3.1**

In casu occorre rilevare che l'escusso ha dichiarato di aver appena avviato la propria attività indipendente, per cui non gli è possibile consegnare contabilità e documentazione; egli ha tuttavia stimato in fr. 4'000.-- i possibili introiti mensili medi. In assenza di altri dati certi, questa Camera concorda dunque con l'operato dell'UE di Lugano.

### **E. 4**

Per quanto riguarda il calcolo del minimo di esistenza occorre rilevare che il 1° gennaio 2001 è entrata in vigore la nuova tabella del minimo di esistenza agli effetti del diritto esecutivo ( \_\_\_\_\_ ); come disposto al punto IX di questa Tabella, essa entra in vigore con effetto immediato abrogando la precedente. Di conseguenza, essa esplica i suoi effetti anche per quei pignoramenti iniziati sotto l'imperio della vecchia tabella, per il periodo successivo al 1° gennaio 2001. Di conseguenza il minimo di esistenza dell'escusso va fissato in fr. 1'100.-- mensili.

### **E. 5**

Nel determinare il minimo vitale va considerato il canone di locazione conforme all'uso locale per un alloggio del quale si possa pretendere che l'escusso si accontenti nelle circostanze concrete, ritenuto l'imperativo categorico di ridurre al minimo le spese per un'abitazione adeguata alle sue necessità e possibilità ( DTF 104 III 38-41, 87 III 102 e 57 III 207; CEF vig. 10.11.2000 in re S. C. T. e lc. C. A. G., cons. 4.6). Il debitore non può essere costretto dalle autorità di esecuzione ad occupare un alloggio corrispondente ai suoi mezzi finanziari: tuttavia il canone deve essere ridotto ad una misura normale se l'escusso utilizza un'abitazione costosa solo per usa eccessiva comodità ( DTF 114 III 12 cons. 2 e 4; CEF vig. 16.2.1989 in re S. cons. 5b). La decurtazione del quantum può però, di regola, essere operante solo nel rispetto dei termini contrattuali ( DTF 119 III 73; Ammon/Gasser , Grundriss des Schuldbetriebs- und Konkursrechts , Berna 1997, § 23 n. 64 pag. 178).

#### **E. 5.1**

Nel caso in esame occorre rilevare che un canone di locazione di fr. 1'700.-- mensili oltre alle spese accessorie appare indubbiamente eccessivo per un debitore che vive solo e che - secondo le sue dichiarazioni - lavora prevalentemente in Italia e vi risiede spesso (cfr. ricorso pag. 2 ultimo paragrafo). Inoltre, pur potendo accettare la richiesta del ricorrente di riconoscergli la necessità di disporre di un locale da adibirsi ad ufficio, l'appartamento attualmente locato è di 3 locali, quando potrebbero bastare 2 locali. Di conseguenza la decisione 22 novembre 2000 dell'UE di Lugano di riconoscere quale canone di locazione fr. 1'000.-- a partire dal 1° aprile 2001 va confermata. Il ricorso 21 dicembre 2000 di \_\_\_\_\_ va pertanto respinto.

#### **E. 6**

Da ultimo va ancora evasa la richiesta del ricorrente quo alla notifica dei precetti esecutivi. Nell'incarto esecutivo trasmesso a questa Camera dall'UE di Lugano sono presenti in originale tutti e 8 gli esemplari per i creditori dei precetti esecutivi qui in questione: su tutti i precetti è apposto il timbro della Polizia comunale del Comune di \_\_\_\_\_ con la firma del medesimo funzionario che ha personalmente consegnato al ricorrente i precetti esecutivi. Il ricorrente sembra fondare le proprie lagnanze sul fatto che i precetti esecutivi non gli vengono rispediti - dopo il primo tentativo infruttuoso per raccomandata - in busta semplice. Al ricorrente giova tuttavia ricordare che la notifica di un precetto esecutivo avviene nelle strette forme della notifica qualificata, ossia di persona (art. 64 LEF) e che pertanto fintanto che esso non gli è stato notificato non può esplicare effetto alcuno. Nei confronti del debitore, che per un motivo qualsiasi non viene trovato dal postino in casa sua o non si presenta all'Ufficio postale del suo Comune per ritirare il precetto esecutivo, va tentata una seconda notifica, tramite un funzionario comunale o di polizia (cfr. art. 64 cpv. 2 LEF) e da ultimo, se egli si sottrae alla notifica, tramite pubblicazione nel foglio ufficiale (cfr. art. 66 cpv. 4 cifra 2 LEF). Di conseguenza, ritenuto che i precetti non vengono mai ritirati dal ricorrente all'Ufficio postale, l'UE ha correttamente incaricato la polizia comunale di notificarli; essendo ciò avvenuto in conformità di quanto disposto dalla legge, la contestazione del ricorrente si rivela dunque infondata.

#### **E. 7**

L'incarto viene dunque retrocesso all'UE di Lugano affinché allestisca un nuovo verbale di pignoramento che tenga conto dell'innalzamento del minimo vitale del ricorrente (cfr. cons. 4) a partire dal 1° gennaio 2001, oltre che della diminuzione del canone locatizio a fr. 1'000.-- a partire dal 1° aprile 2001 (cfr. cons. 5.1.).

#### **E. 8**

Non si prelevano tasse (art. 61 cpv. 2 lett. a OTLEF) e non si assegnano indennità (art. 62 cpv. 2 OTLEF).

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