

# **TI\_GERICHTE 15.2001.21 vom 26. Februar 2001**

TI Tribunale d'appello, 2001-02-26, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_15.2001.21](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2001.21)

FR: TI\_GERICHTE 15.2001.21 du 26 février 2001

IT: TI\_GERICHTE 15.2001.21 del 26 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. 1ss. ad art. 17; Cometta , Commentario alla LPR , Lugano 1998, n. 3.c pag. 14s.).

#### **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 (art. 31 cpv. 3 LEF).

#### **E. 1.2**

In virtù dell'art. 56 LEF, fatti salvi i casi di sequestro o di provvedimenti conservativi che non ammettono dilazione, non si può procedere ad atti esecutivi nei periodi preclusi (tra le 20 e le 7, di domenica e nei giorni ufficialmente riconosciuti come festivi), durante le ferie (sette giorni prima e dopo la Pasqua e il Natale, e dal 15 luglio al 31 luglio) e contro un debitore cui sia stata concessa la sospensione (art. 57-62 LEF). Per atti esecutivi ai sensi dell'art. 56 LEF si intendono unicamente quelle operazioni di un organo di esecuzione forzata, che tendono all'inizio o alla continuazione di una procedura esecutiva entro un determinato termine, nell'ottica di permettere al creditore di soddisfarsi sul patrimonio dell'escusso; nonostante per parte della dottrina tale disposizione sembri proteggere unicamente il debitore ( Thomas Bauer, Basler Kommentar zum SchKG , n. 25 e 36 ad art. 56; Hugo Wyssen , Geschlossene Zeiten, Betreibungsferien, Betreibungsferien und Rechtsstillstand , Tesi, Basilea 1995, pag. 69 s.), per un'altra parte la disposizione si riferisce a tutti gli atti esecutivi che contemplano un termine, che deve essere rispettato dal debitore, dal creditore o da terzi interessati ( Pierre-Robert Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite , Losanna 1999, n. 27 s. ad art. 56 con esempi; Jäger/Walder/Kull/Kottmann , Das Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und

Konkurs , Zurigo 1997, n. 6 ad art. 56 con esempi). Dal momento che l'art. 56 LEF si riferisce genericamente ad "atti esecutivi" questa Camera è dell'opinione che tale disposizione possa essere invocata da tutte le parti coinvolte in una procedura esecutiva, poiché in sostanza ogni atto esecutivo può in un modo o nell'altro causare una modifica della situazione dell'escusso.

### **E. 1.3**

Nonostante il tenore dell'art. 56 LEF, tale disposizione non sancisce il divieto per gli organi di esecuzione forzata di compiere atti esecutivi durante i periodo preclusi; in effetti tale norma tende unicamente a proteggere l'escusso da atti d'autorità in momenti della sua vita particolarmente degni di protezione, e ad evitargli di doversi difendere in tempi più gravosi di altri ( Thomas Bauer , op. cit. , n. 7 ad art. 63). Atti compiuti durante questi periodi non sono nulli, ma possono essere annullati con ricorso ex art. 17 LEF ( DTF 121 III 92; Thomas Bauer, op. cit. , n. 56 ad art. 56). Nonostante dottrina (fra tutti: Thomas Bauer, op. cit. , n. 51 ad art. 56 con riferimenti) e Tribunale federale (in particolare DTF 121 III 284, secondo il quale tali atti non sono né nulli né annullabili; in precedenza, in DTF 121 III 88 cons. 6.aa il Tribunale federale ha tuttavia optato per l'annullabilità) non sembrano concordare pienamente sulle conseguenze di un atto esecutivo compiuto in uno dei casi previsti dall'art. 56 LEF, la soluzione pratica generalmente accettata consiste nel riconoscere che tali atti esplicano effetti solo a partire dal giorno successivo al periodo escluso ( Thomas Bauer, op. cit. , n. 51 ad art. 56; Gilliéron , op. cit., n. 28 ad art. 63).

### **E. 1.4**

Ex art. 63 LEF le ferie (art. 56 LEF) e le sospensioni (art. 57ss. LEF) non impediscono la decorrenza dei termini; tuttavia il termine a disposizione delle parti (debitore, creditore o terzi) che scade durante le ferie o le sospensioni è prorogato fino al terzo giorno dopo la fine delle medesime. Tale norma non si pone in contraddizione con l'art. 56 LEF: come precedentemente considerato (cons. 1.3) quest'ultima disposizione non sancisce il divieto di compiere atti esecutivi durante i periodi preclusi, le ferie o le sospensioni, ma ne procrastina gli effetti al giorno seguente l'ultimo giorno di impossibilità a compiere tali atti. L'art. 63 LEF invece regola il problema del decorso dei termini, che in assenza di contestazione (ex art. 17 LEF) continuano a decorrere: secondo tale norma, il termine fissato prima di un periodo precluso ad atti esecutivi, ma che viene a scadere durante tale periodo, è prorogato fino al terzo giorno dopo la fine di tale periodo ( Thomas Bauer, op. cit. , n. 7 ad art. 63, che si basa su DTF 38 I 679 e 84 III 11). I termini che invece vengono fissati durante un periodo precluso cominciano a correre il giorno dopo la fine di tale periodo (cfr. cons. 1.3).

### **E. 1.5**

Alla luce di quanto sin qui considerato, occorre riconoscere che la decisione dell'UE di Lugano di rifiutare la domanda di esecuzione contro \_\_\_\_\_, decisione emanata il 20 dicembre 2000 (terzo giorno delle ferie esecutive natalizie), pur non aggravando la situazione dell'escutendo, ha di fatto impedito che ciò avvenisse: la situazione giuridica di quest'ultimo avrebbe potuto peggiorare se l'UE avesse stilato il precetto esecutivo; ciò potrebbe pure succedere se questa Camera dovesse accogliere nel merito il ricorso in esame. Di conseguenza la decisione 20 dicembre 2000 è un atto esecutivo ai sensi dell'art. 56 LEF. Di conseguenza il termine di ricorso di 10 giorni ex art. 17 cpv.2 LEF comincia a decorrere soltanto il giorno dopo la fine delle ferie esecutive natalizie (1° gennaio 2001); il termine cominciava pertanto a correre il 2 gennaio 2001 e scadeva l'11 gennaio 2001. Il ricorso 11

gennaio 2001 di \_\_\_\_\_ va pertanto dichiarato tempestivo e dunque ricevibile.

## **E. 2**

In virtù dell'art. 46 cpv. 1 LEF il debitore dev'essere escusso al suo domicilio. I motivi di questa scelta sono di diversi ordini: dapprima al legislatore è sembrato equo, permettere al debitore di non doversi difendere in un luogo diverso dal proprio domicilio; secondariamente questa scelta favorisce la sintonia con la procedura civile, che pure essa prevede quale criterio preponderante per la scelta del foro quello del domicilio del convenuto; in terzo luogo questa norma è stata voluta per facilitare la tacitazione del creditore con la realizzazione di oggetti più facilmente reperibili al domicilio dell'escusso che altrove ( Ernst F. Schmid , Basler Kommentar zum SchKG , n. 2 ad art. 46); in quarto luogo questa scelta ha una ragione pratica legata al diritto di consultazione sancito dall'art. 8a LEF: infatti la concentrazione delle informazioni presso l'ufficio del luogo di domicilio dell'escusso esclude la dispersione di dati ed informazioni, a danno soprattutto di terzi.

### **E. 2.1**

Nel caso di debitori (persone fisiche o giuridiche) domiciliati in uno stato firmatario della Convenzione di Lugano, l'art. 16 n. 5 di tale convenzione prevede che, indipendentemente dal domicilio dell'escusso, i tribunali dello Stato contraente nel cui territorio ha luogo l'esecuzione hanno competenza esclusiva in materia di esecuzione delle sentenze; il procedimento esecutivo svizzero cade pertanto sotto questa norma (cfr. FF 1990 II 197; Schmid , op. cit. , n. 21 ad art. 46). Per quanto riguarda invece i debitori domiciliati in Stati non firmatari della CL, torna applicabile la LDIP. Dal momento che questa legge non prevede disposizioni particolari, debitori domiciliati o residenti all'estero possono essere escussi in Svizzera unicamente alle condizioni previste negli art. 50 (obbligazioni assunte da un debitore domiciliato all'estero a conto di una loro azienda in Svizzera), 51 (foro del luogo in cui si trova la cosa), 52 (foro del sequestro) o 54 (foro in caso di fallimento del debitore in fuga) LEF, ossia soltanto quando esiste un luogo di esecuzione speciale ( Schmid , op. cit. , n. 22 ad art. 46).

### **E. 2.2**

L'applicazione dell'art. 46 cpv. 1 LEF incombe in primis all'Ufficio di esecuzione, che deve respingere domande di esecuzione in contrasto con quanto ivi previsto. La sua violazione da parte dell'Ufficio va fatta valere nell'ambito di un ricorso ex art. 17 LEF (e dunque non della procedura di rigetto dell'opposizione o del ricorso di diritto pubblico dinanzi il Tribunale federale), poiché di principio il precetto esecutivo fatto spiccare al luogo sbagliato non è nullo, ma soltanto annullabile ( DTF 96 III 92, 105 III 60; Schmid , op. cit. , n. 25 ad art. 46 e citazioni). Al contrario, se l'esecuzione promossa al luogo errato lede interessi pubblici o di un numero sconosciuto di terzi interessati, essa è nulla ex art. 22 LEF: la nullità può essere rilevata dallo stesso organo di esecuzione forzata o se del caso dall'Autorità di vigilanza nell'ambito di un ricorso o di una segnalazione/denuncia ( Schmid , op. cit. , n. 26 ad art. 46).

### **E. 2.3**

Secondo dottrina e giurisprudenza la nozione di domicilio del debitore secondo l'art. 46 risp. 67 cpv. 1 cifra 2 LEF, va intesa in senso largo quale indirizzo per la notificazione del precetto esecutivo. In linea di principio incombe al creditore reperire questo indirizzo; tuttavia nel caso in cui il creditore non sia in grado di oggettivamente reperire quest'informazione con gli usuali mezzi e facendo uso della diligenza necessaria, l'Ufficio è

eccezionalmente tenuto ad esperire ulteriori ricerche, sia pure di ridotta entità, non possibili altrimenti per l'escutente, per poi passare alla notifica nelle forme edittali previste dall'art. 66 cpv. 4 LEF ( DTF 112 III 6; CEF vig. 20.10.2000 in re S. C. T. e C. S. c. A. G.; Francis Nordman , Basler Kommentar zum SchKG , n. 31 s. ad art. 67; Schmid , op. cit. , n. 51 ad art. 46).

#### **E. 2.4**

In casu occorre rilevare che non solo la creditrice non ha indicato un domicilio in Svizzera del debitore, ma l'Ufficio dimostra di essere stato a conoscenza della partenza del debitore alla volta del \_\_\_\_\_ (cfr. annotazione a mano sulla domanda di esecuzione e la motivazione dell'avversata decisione 20 dicembre 2000). La decisione di non dare seguito alla domanda di esecuzione si rileva doppiamente corretta, se si tiene conto che la stessa non è stata fatta in virtù di una norma che permetta la costituzione di un foro speciale (cfr. cons. 2.1). La documentazione prodotta dalla ricorrente, e le prove da lei offerte (in particolare l'interrogatorio del debitore e della moglie, e il richiamo di documentazione dell'Ufficio del registro fondiario), possono sì fondare il legittimo dubbio che il debitore risiede in Svizzera, ma non sono sufficienti per inficiare il valore dei doc. F e F1 allestiti dall'Ufficio controllo abitanti della \_\_\_\_\_, che attestano la partenza definitiva del debitore e della di lui moglie per il \_\_\_\_\_. Trattandosi di un debitore con domicilio ufficiale all'estero, non è possibile intimargli un precetto esecutivo, anche se egli soggiorna temporaneamente in Svizzera. È tuttavia possibile notificargli un precetto esecutivo per uno dei motivi enumerati al cons. 2.1.

#### **E. 2.5**

Di conseguenza, il ricorso 11 gennaio 2001 deve essere respinto.

#### **E. 3**

Sulle spese occorre ricordare che – benché la gratuità della procedura sia contraria al sistema di diritto amministrativo in cui si muove il ricorso secondo l'art. 17 LEF ( Jean-François Poudret/ Suzette Sandoz - Monod , Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, Berna 1990, n. 2.10 all'art. 81, p. 804) – siffatto principio è stato codificato per espressa volontà del legislatore (art.20a cpv. 1 primo periodo LEF e 61 cpv. 2 lett. a OTLEF; DTF 125 III 383 cons. 2a). Per lo stesso motivo 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.