

TI_GERICHTE 15.2002.162 vom 9. Mai 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-05-09, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2002.162

FR: TI_GERICHTE 15.2002.162 du 9 mai 2003

IT: TI_GERICHTE 15.2002.162 del 9 maggio 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Per l'art. 83 cpv.1 LEF il creditore che ha fatto rigettare l'opposizione può chiedere, secondo la persona del debitore, il pignoramento provvisorio o la formazione dell'inventario ex art. 162 LEF. La normativa legale non dà risposta alla questione topica se il pignoramento provvisorio può aver luogo quando la sentenza di primo grado sia stata impugnata con un rimedio ordinario di diritto e se la concessione o no dell'effetto sospensivo ha conseguenze pratiche sul richiesto provvedimento conservativo.

E. 2

In DTF 104 II 143-144 cons.3 la II Corte civile del Tribunale federale aveva stabilito che nel sistema della procedura civile ticinese le sentenze di rigetto dell'opposizione sono appellabili alla Camera di esecuzione e fallimenti quando raggiungono, come nel caso di specie, il valore appellabile. L'appello è un mezzo ordinario di impugnazione che sospende di regola l'esecuzione del giudizio (art. 310 cpv.1 CPC), ritenuto che sono provvisoriamente esecutive le sentenze nella procedura sommaria di esecuzione e fallimento (quindi anche quelle di rigetto dell'opposizione), a meno che il presidente della CEF disponga diversamente ex combinati art. 310 cpv.4 lett.d e 388 cpv.4 CPC. Una sentenza passa formalmente in giudicato se contro la stessa non sono più dati mezzi ordinari di impugnazione, ossia se essa emana da un tribunale che ha giudicato in modo definitivo, contro la cui decisione sono cioè dati solo mezzi straordinari di impugnazione, oppure se il termine di ricorso (ordinario) è decorso infruttuoso o il ricorso stesso è stato ritirato (cfr. sentenza citata, p.143 e rif. ivi).

E. 3

Di regola, i mezzi ordinari di impugnazione impediscono sia il passaggio in giudicato della sentenza che la sua esecutività. Ma l'effetto sospensivo non è legato al concetto di mezzo ordinario di impugnazione ed esistono leggi di procedura che dichiarano provvisoriamente esecutive sentenze non sono ancora passate in giudicato, ossia che possono essere impugunate con un mezzo ordinario di ricorso (cfr. sentenza citata, p.143-144). È ciò che si verifica nella procedura civile ticinese appunto riguardo alle sentenze di rigetto dell'opposizione. Sempre a detta del Tribunale federale (cfr. sentenza citata p.144), per queste ultime la provvisoria esecutività permette di ottenere il pignoramento provvisorio o di chiedere l'erezione dell'inventario a mente dell'art. 162 LEF (art. 83 cpv.1 LEF; DTF 55 III 175, 47 III 68 e 23 I 955-956; Carl Jaeger, Das Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, Zurigo 1911, n.2 ad art. 83 LEF, p.215; contra: BJM

1982 e Flavio Cometta , L'inventario preventivo nell'esecuzione in via di fallimento [art. 83 cpv.1 e 162 LEF], in: Rep 1993 p.123); ma non si tratta di sentenze definitive, fintanto che il termine per l'appello non sia decorso infruttuoso, l'appello non sia stato ritirato o l'autorità di ricorso non l'abbia respinto.

E. 4

In DTF 122 III 38-39 cons.2 la Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale ha cambiato giurisprudenza nel senso che il rigetto provvisorio dell'opposizione consente di ottenere il pignoramento provvisorio solo se si fonda su una sentenza passata in forza di giudicato formale (cfr. sentenza citata, p.38: "Bewilligt aber ist die provisorische Rechtsöffnung nach allgemeinen prozessualen Grundsätzen erst, wenn ein formell rechtskräftiges Urteil vorliegt"). In questo senso vanno intesi i riferimenti, ribaditi nel regesto, al "Rechtsmittel, ..., dem rechtskrafthemmende Wirkung zukommt", atteso che va operata la distinzione tra giudicato formale ed esecutività: al cons.3 della sentenza citata si dice che l'appello nel diritto processuale di Basilea-Campagna è - come nel diritto processuale ticinese - un rimedio ordinario di diritto che non consente il passaggio in giudicato formale del giudizio impugnato ("ordentliches Rechtsmittel, welchem rechtskrafthemmende Wirkung zukommt"), con riferimento espresso a Staehelin/Sutter , Zivilprozessrecht nach den Gesetzen der Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft unter Einbezug des Bundesrechts, Zurigo 1992, §21 n.1 e 37. Orbene, proprio gli autori citati concludono nel senso che la provvisoria esecutività del diritto processuale cantonale ("vorläufige Vollstreckung") resta senza conseguenze pratiche "da auf Geldleistung gerichtete Urteile nach den bundesrechtlichen Bestimmungen des SchKG nur vollstreckt werden können, wenn sie in formelle Rechtskraft erwachsen sind" (op. cit., §21 n.37). Ne consegue che la LEF non consente di ottenere il pignoramento provvisorio se il giudizio di rigetto provvisorio è stato impugnato con un rimedio di diritto ordinario che, come l'appello nel diritto processuale civile ticinese, impedisce il passaggio in giudicato formale della sentenza ("rechtskrafthemmende Wirkung"). Per la forza derogatoria del diritto federale (art. 2 disp.trans. Cost.), l'art. 310 cpv.4 lett.d CPC non può trovare pratica attuazione poiché viola il diritto federale (art. 83 cpv.1 LEF). La domanda di effetto sospensivo va pertanto dichiarata irricevibile per carenza di gravamen: infatti l'esecuzione non può proseguire già ope legis, per diritto federale, finché il giudizio di rigetto provvisorio non sia passato in giudicato formale, ossia - in procedura sommaria appellabile in materia di esecuzione e fallimento nel Cantone Ticino - fino al momento della decisione della Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale ultima autorità giudiziaria cantonale (cfr. CEF 2 ottobre 1996 in re J.Z.).

E. 5

Nel caso di specie, il giudizio pretorile 26 agosto 2002 non ha acquisito forza di giudicato formale, atteso che è stato impugnato da _____ e da _____ con atto d'appello del 4 settembre 2002 e che la procedura è tuttora pendente davanti alla Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità giudiziaria in procedura sommaria. Ne consegue che, in accoglimento del ricorso, non si può procedere né al pignoramento provvisorio né tantomeno al pignoramento definitivo: l'avviso in tal senso va dichiarato nullo.

E. 6

Il ricorso 25 ottobre 2002 _____ è accolto. Non si preleva la tassa di giustizia e non si assegnano indennità (art. 61 cpv. 2 lett. a e 62 cpv. 2 OTLEF). Per questi motivi, richiamati gli art. 17, 83 cpv. 1, 162 LEF; 2 disp. trans. Cost; 310 cpv.1 e 4, 388 cpv. 4 CPC;
pronuncia: 1. Il ricorso 25 ottobre 2002 _____ e di _____, è accolto. 2. L'avviso di pignoramento 11 ottobre 2002 dell'UEF di Vallemaggia è dichiarato nullo. 3. Non si prelevano spese e non si assegnano indennità. 4. Contro questa decisione è dato ricorso entro 10 giorni alla Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale, Losanna, tramite la scrivente Camera di esecuzione e fallimenti del tribunale di appello, in conformità dell'art. 19 LEF. 5. Intimazione: - _____ Comunicazione all'UEF di Vallemaggia, Cevio. 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.