

TI_GERICHTE 15.2006.65 vom 4. August 2006

TI Tribunale d'appello, 2006-08-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2006.65

FR: TI_GERICHTE 15.2006.65 du 4 août 2006

IT: TI_GERICHTE 15.2006.65 del 4 agosto 2006

Regeste

Prosecuzione di un'esecuzione promossa dallo Stato. Nullità. Ricusazione dei giudici del rigetto dell'opposizione e dell'autorità di vigilanza. Foro esecutivo. Luogo di notifica degli atti esecutivi. Incompetenza territoriale. Violazione del diritto di essere sentito. Doppio grado di giurisdizione.

Erwägungen

E. 1

Il ricorso e l'aggiunta 8 maggio 2006 sono da ritenere tempestivi.

E. 2

Il fatto che, il 15 maggio 2006, il pignoramento sia stato eseguito non ha reso il ricorso privo di oggetto. Esso è infatti diretto non tanto contro l'avviso di pignoramento in sé quanto contro la decisione, implicita, dell'Ufficio di proseguire un'esecuzione che la ricorrente ritiene nulla. L'aver consegnato all'Ufficio la somma posta in esecuzione in vista del suo pignoramento non configura peraltro un'acquiescenza ma è la conseguenza della reiezione dell'istanza volta alla concessione dell'effetto sospensivo. Del resto, l'autorità di vigilanza è comunque tenuta ad esaminare d'ufficio i diversi motivi di nullità invocati dalla ricorrente, ancorché non siano oggetto di una specifica conclusione (cfr. art. 22 LEF).

E. 3

Preliminarmente, la ricorrente chiede che questa Camera esamini se non sussiste un conflitto d'interesse teorico a giudicare nella presente procedura, in cui il Tribunale d'appello è sua controparte. In altre parole, pone il problema della ricusazione (altrimenti detta "esclusione"), che nella procedura di ricorso è retta dall'art. 10 LEF (art. 5 cpv. 2 LPR). La questione va esaminata d'ufficio anche in assenza di una formale richiesta in tal senso, così che compete alla stessa autorità cantonale di vigilanza (unica o superiore) statuire sulla questione di una sua eventuale astensione, fatto salvo il ricorso dell'art. 19 LEF all'autorità federale di vigilanza (cfr. Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, Losanna 1999, n. 24 ad art. 10; Cometta, Commentario alla LPR, art. 5, ad 3.1.4). Nel merito, è il caso di ricordare che in un'esecuzione del cantone contro un terzo, i funzionari cantonali (e i magistrati dell'autorità di vigilanza) non devono astenersi per il solo fatto che sono dipendenti del creditore procedente (DTF 97 III 105 ss.; Gilliéron, op. cit., n. 36 ad art. 10; Dallèves, Commentaire romand de la LP, Basilea/Ginevra/Monaco 2005, n. 7 ad art. 10). Un dovere di astensione sussiste unicamente qualora il funzionario dell'ufficio o il membro dell'autorità di vigilanza si trovi in un rapporto particolarmente stretto con l'ufficio dello Stato che ha promosso l'esecuzione. Nel caso concreto, lo Stato del Canton Ticino non è in realtà rappresentato dal Tribunale d'appello in quanto tale – non è segnatamente rappresentato dai giudici che lo compongono – bensì da un servizio solo

amministrativamente attribuito a detto Tribunale, ma gestito da un funzionario (quindi non da un giudice) senza compiti giudiziari. Già per la differenza di statuto, è ovvio che le decisioni della Camera non sono e non possono essere influenzate dal citato funzionario. L'imparzialità dei giudici cantonali è d'altronde garantita sia funzionalmente (indipendenza dall'amministrazione, ossia dal potere esecutivo, cfr. art. 51 e 73 cpv. 2 Cost. ticinese) sia organizzativamente (cfr. art. 1 ss. LOG). In particolare, la loro retribuzione non dipende dall'incasso delle tasse e delle spese giudiziarie e non è calcolata in funzione di detto incasso. Nella fattispecie non è quindi dato un motivo di astensione.

E. 4

Sull'asserita carente identità tra il debitore indicato sul precetto esecutivo ("RI 1") e quello indicato nell'istanza e nella sentenza di rigetto dell'opposizione ("RI 1"), è d'uopo osservare che le autorità esecutive (uffici di esecuzione, autorità di vigilanza) non sono competenti per riesaminare la decisione di rigetto dell'opposizione. Orbene, la questione sollevata dalla ricorrente – peraltro già nella procedura di rigetto – è di esclusiva competenza del giudice del rigetto, che in concreto l'ha del resto esaminata e risolta a sfavore dell'escussa (decisione peraltro confermata dalla Camera di cassazione civile). Non si può certo negare che anche le autorità esecutive devono rilevare d'ufficio i motivi di nullità (art. 22 LEF), tuttavia, la designazione inesatta, perfino totalmente erronea, o incompleta di una parte determina la nullità dell'esecuzione solo quando è di natura da indurre le parti in errore e quando ciò si è effettivamente realizzato (cfr. DTF 120 III 13; CEF 30 ottobre 2002 [15.02.125]; Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, Losanna 1999, n. 19 ad art. 67, con rif.). Nel caso concreto, non v'è dubbio che l'assenza di un trattino nel nome dell'escussa non ha avuto alcun influsso sulla procedura. Né l'escussa né il precedente alla quale essa è ben nota hanno avuto – e nemmeno hanno potuto avere – dubbi sull'identità dell'escussa, la quale ha del resto ricevuto tutti gli atti di procedura, prova ne sia che essa ha esaurito quasi tutti i rimedi giuridici a sua disposizione.

E. 5

Non vi è neppure nessun dubbio sull'identità del precedente e del suo rappresentante. Il nome del caposervizio che ha firmato la domanda di prosecuzione dell'esecuzione figura su tale atto e il suo potere di rappresentanza risulta dalla risoluzione 31 agosto 2004 n° 3768 del Consiglio di Stato, che autorizza il caposervizio incassi del Tribunale d'appello a rappresentare lo Stato nei procedimenti di natura pecuniaria nell'ambito dell'attività del proprio ufficio.

E. 6

Il foro ordinario dell'esecuzione è situato al domicilio dell'escusso (art. 46 LEF). Per "domicilio" s'intende la nozione omonima del diritto civile (art. 23 CC), ossia il luogo dove la persona, in modo riconoscibile dai terzi, dimora con l'intenzione di stabilirvisi durevolmente (cfr. DTF 125 III 100 ss.; Schmid, Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, vol. I, n. 33 ad art. 46; Gilliéron, op. cit., n. 10 ad art. 46). Per le persone coniugate, il domicilio è reputato trovarsi al luogo di abitazione e non al recapito professionale (Schmid, op. cit., n. 41 ad art. 46; pure Schüpbach, Commentaire romand de la LP, Basilea/Ginevra/Monaco 2005, n. 15 ad art. 46). Una persona non può avere più di un domicilio allo stesso momento (Schüpbach, op. cit., n. 13 ad art. 46). L'escusso coniugato può e deve quindi essere escusso al domicilio coniugale per tutti i suoi debiti, sia privati che professionali, ancorché la sua ditta sia iscritta a registro di commercio

in altro luogo (DTF 51 III 158; Schmid , op. cit., n. 53 ad art. 46; Gilliéron , op. cit., n. 12 ad art. 46).

E. 6.1

Nel caso concreto, è pertanto corretta la prosecuzione dell'esecuzione al foro del domicilio (privato) della ricorrente. Del resto, anche se ci si volesse riferire all'indirizzo dello studio legale, non sarebbe comunque ipotizzabile una violazione dell'art. 46 LEF, perché anche il recapito professionale della ricorrente è situato nel circondario dell'CO 1, ovvero nel distretto di _____, ricordato che tale norma si limita a determinare la competenza territoriale dell'ufficio di esecuzione (cfr. Schmid , n. 5 ad art. 46; Gilliéron , op. cit., n. 1 ad art. 46-55).

E. 6.2

Dalla questione attinente al foro dell'esecuzione va distinta quella del luogo in cui gli atti esecutivi devono essere notificati o comunicati (cfr. Schmid , n. 9 ad art. 46). La notifica o la comunicazione degli atti di esecuzione può essere fatta sia al domicilio dell'escusso sia al suo luogo di lavoro, a scelta dell'ufficio (cfr. ad es. art. 64 cpv. 1 LEF; DTF 91 III 41). La loro validità dipende solo dall'effettiva trasmissione al destinatario. In concreto, la ricorrente non pretende di non aver ricevuto gli atti esecutivi a lei destinati.

E. 6.3

La decisione di rigetto dell'opposizione pronunciata da un giudice territorialmente incompetente (o ritenuto tale dall'escusso) non è nulla, fatto salvo il caso in cui il debitore non ha ricevuto né la citazione all'udienza di discussione né la sentenza (ciò che non è il caso nella fattispecie). La censura d'incompetenza territoriale del giudice del rigetto deve essere fatta valere con il rimedio di diritto (appello o ricorso per cassazione) e nel termine previsto dal diritto cantonale (art. 22 LALEF); non può invece più essere poi invocata davanti all'autorità di vigilanza allo stadio della continuazione dell'esecuzione (CEF 24 aprile 2006, inc. 15.2005.144) . Questa giurisprudenza corrisponde ai principi posti dal Tribunale federale nella sentenza citata dalla ricorrente (DTF 129 I 361 ss.): una decisione è nulla – e quindi non vincola le autorità esecutive – soltanto quando: 1) è affetta da un difetto particolarmente grave; 2) il difetto è manifestamente o perlomeno facilmente riconoscibile; 3) l'ammissione della nullità non compromette seriamente la sicurezza del diritto. Il Tribunale federale cita quali difetti sostanziali gravi l'incompetenza funzionale e materiale, ma non quella territoriale (DTF 129 I 364, cons. 2.1). La critica ricorsuale relativa alla competenza per territorio del giudice del rigetto dell'opposizione è quindi inammissibile in questa sede.

E. 7

La censura riferita alla decisione dell'Ufficio di eseguire il pignoramento al domicilio privato della ricorrente è diventata priva di oggetto con l'esecuzione del pignoramento, avvenuta il 15 maggio 2006 nei locali dell'CO 1.

E. 8

Secondo la ricorrente, le sentenze 25 novembre 2005 di rigetto dell'opposizione (inc. 525a/05) e 20 dicembre 2005 di reiezione del ricorso per cassazione (inc. 16.2005.136) sarebbero nulle perché i giudici non avrebbero esaminato gli argomenti fatti valere dall'escussa né i documenti da essa prodotti , violando in tal modo il suo diritto di essere sentita. Ora, irregolarità di procedura costitutive di una violazione del diritto di essere

sentito della parte sono in sé sanabili e determinano di regola soltanto l'annullabilità della sentenza errata (cfr. l'accennata DTF 129 I 364, cons. 2.1). In altre parole, la decisione che si pretende carente dal lato formale, qualora – come nella fattispecie la sentenza 20 dicembre 2005 della Camera di cassazione civile – non sia stata impugnata nelle forme e nel termine di legge, non può più essere riesaminata in sede di esecuzione. Un'eccezione a tale principio è data solo se i diritti fondamentali della parte sono stati lesi in modo particolarmente grave, segnatamente quando la parte non ha avuto conoscenza della decisione in seguito a una sua carente notifica o non ha avuto la facoltà di partecipare alla procedura che ha portato alla sua emanazione (cfr. DTF 129 I 364, cons. 2.1). Nel caso concreto, la ricorrente ha però preso parte all'udienza di discussione indetta dal giudice di pace e ha avuto conoscenza delle sentenze 25 novembre e 20 dicembre 2005. La censura va quindi respinta.

E. 9

La decisione 20 dicembre 2005 della Camera di cassazione civile sarebbe nulla – così sostiene la ricorrente – anche perché sarebbe stata violata la garanzia del giudice indipendente e imparziale di cui agli art. 6 cpv. 1 CEDU e 29 cpv. 2 (recte: 30 cpv. 1) Cost., in quanto quella Camera sarebbe stata giudice e parte. Ci si può chiedere se tale censura sia un motivo di nullità della decisione ai sensi della giurisprudenza richiamata sopra (cons. 6.3) o se invece la ricorrente non sarebbe stata tenuta a farla valere con un ricorso al Tribunale federale contro la sentenza asseritamente nulla. La questione, la cui risposta dipende invero dall'importanza della lesione (cfr. Hotz, St. Galler Kommentar zur BV, Zurigo/Basilea/Ginevra 2002, n. 14 ad art. 30), può rimanere indecisa. L'irregolarità denunciata non è infatti né manifesta né facilmente riconoscibile. Prova ne è che la ricorrente non ha citato alcun riferimento a sostegno della propria tesi, mentre in tutta la Svizzera, da sempre, le decisioni di rigetto dell'opposizione interposta contro esecuzioni volte all'incasso di tasse e spese giudiziarie vengono rese da organi giudiziari del Cantone che procede per ottenerne il pagamento, anche perché è insito nel nostro ordine giuridico che i tribunali sono organi dello Stato e decidono pure su controversie in cui lo Stato è parte. La censura non meriterebbe quindi ulteriore disamina. Soltanto per completezza appare opportuno precisare che – a prescindere dai diversi riferimenti legali – i motivi esposti al considerando 3 per negare un dovere di astensione da parte dei giudici di questa Camera valgono “mutatis mutandis” per i giudici della Camera di cassazione civile.

E. 10

Per quanto concerne la tesi secondo cui, nella procedura dinanzi alla Camera per l'avvocatura e il notariato, alla ricorrente non sarebbe stato garantito il doppio grado di giurisdizione, non si può non constatare come i documenti da essa prodotti dimostrino l'esatto contrario. In effetti, contrariamente a quanto affermato nel ricorso, il Tribunale federale è entrato in materia sul ricorso di diritto amministrativo, dopo aver accertato la sussistenza dei presupposti di cui agli art. 98 ss. OG (STF 21 ottobre 2004 [2A.561/2004], cons. 2). Implicitamente, l'autorità federale ha quindi considerato che la decisione della Camera per l'avvocatura e il notariato era una decisione di ultima istanza ai sensi dell'art. 98a OG. La stessa conclusione può essere tratta dall'estratto del Bollettino n° 28 di dicembre 2004 prodotto dalla ricorrente: se la Camera per l'avvocatura e il notariato “non riconosce più la propria competenza disciplinare e di sorveglianza in prima istanza”, se ne può dedurre “e contrario” che detta Camera si considera a tutti gli effetti un'autorità di seconda istanza, ciò che del resto, in materia disciplinare, confermano chiaramente gli art.

24 e 31 della legge cantonale sull'avvocatura del 16 settembre 2002 (RL 3.2.1.1). Di conseguenza, anche questa censura non resiste all'esame, senza che sia necessario verificare se l'assenza di una via di ricorso contro la decisione invocata quale titolo di rigetto definitivo dell'opposizione sia un motivo di nullità che il giudice del rigetto e le autorità di esecuzione debbano d'ufficio prendere in considerazione (per una risposta negativa in ambito amministrativo: CEF 11 settembre 2002 [14.02.48], cons. 3.5).

E. 11

La ricorrente ripropone poi i motivi di nullità della decisione 20 agosto 2004 della Camera per l'avvocatura e il notariato già invocati il 27 settembre 2004 davanti al Tribunale federale. Invece di elencare detti motivi, essa si è però limitata a riprodurre testualmente le pagine da 4 a 49 del ricorso di diritto pubblico e di diritto amministrativo, dimenticando però di precisare il vero esito di siffatti rimedi di diritto, ossia l'irricevibilità del ricorso di diritto pubblico e la reiezione del ricorso di diritto amministrativo (STF 21 ottobre 2004 [2A.561/2004]). Prescindendo da qualsiasi considerazione sull'ammissibilità del rinvio a un atto processuale redatto in una procedura diversa e che è ben lunghi dal contenere solo motivi di nullità, è sufficiente evidenziare a questo punto come le irregolarità denunciate non siano né manifeste né facilmente riconoscibili, tanto che il Tribunale federale ha respinto il ricorso dopo averli esaminati.

E. 12

Il ricorso va pertanto respinto. Non si preleva la tassa di giustizia e non si assegnano indennità, non perché così richiesto dalla ricorrente, ma perché la legge prescrive la gratuità della procedura (art. 20a cpv. 1 LEF; art. 61 cpv. 2 lett. a e 62 cpv. 2 OTLEF). richiamati gli art. 10, 17, 22, 46, 90 LEF; 29, 30 Cost.; 6 CEDU; 61, 62 OTLEF; pronuncia: 1. Il ricorso 5 maggio 2006 dell'avv. dr. RI 1, _____, è respinto. 2. Non si prelevano spese né si assegnano indennità. 3. Contro questa decisione è dato ricorso entro dieci giorni alla Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale a Losanna, per il tramite della scrivente Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello, in conformità dell'art. 19 LEF. 4. Intimazione a: – _____ RI 1, _____. – RA 1, _____. Comunicazione all'CO 1. 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.