

# **TI\_GERICHTE 15.2013.110 vom 7. Februar 2014**

TI Tribunale d'appello, 2014-02-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_15.2013.110](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2013.110)

FR: TI\_GERICHTE 15.2013.110 du 7 février 2014

IT: TI\_GERICHTE 15.2013.110 del 7 febbraio 2014

## **Regeste**

Notificazione di un precetto esecutivo al debitore domiciliato all'estero, titolare di una ditta individuale in Svizzera. Conseguenze in caso di notificazione irregolare

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'art. 50 cpv. 1 LEF stabilisce che per le obbligazioni assunte a conto di una loro azienda nella Svizzera i debitori domiciliati all'estero possono essere escussi alla sede della medesima. Due condizioni cumulative devono essere realizzate affinché vi possa essere il foro esecutivo dell'art. 50 cpv. 1 LEF: la prima è l'esistenza di un'azienda in Svizzera di un debitore domiciliato all'estero, la seconda è che le pretese per le quali si vuole procedere in via esecutiva siano state assunte per conto dell'azienda svizzera. Unicamente la questione relativa all'esistenza di un'azienda in Svizzera di un debitore domiciliato all'estero può essere sottoposta all'autorità di vigilanza in via di ricorso, atteso che quella a sapere se le pretese per le quali si vuole procedere in via esecutiva siano state assunte per conto dell'azienda Svizzera è di esclusiva competenza del giudice nella procedura sommaria di rigetto dell'opposizione (cfr. CEF 20 gennaio 2009, inc. 15.2008.69; DTF 114 III 8 consid. 1 e rif. citati; Schmid, Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, 2010, n. 30 ad art. 50 LEF; Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, 1999, n. 27 ad art. 50 LEF). Affinché si possa ritenere che un debitore domiciliato all'estero abbia in Svizzera un'azienda è necessario che quest'ultimo disponga di un'unità produttiva che fornisca in Svizzera a terzi e contro pagamento dei beni o dei servizi (Schmid, op. cit., n. 9 ad art. 50 LEF). L'azienda non dev'essere necessariamente iscritta nel registro di commercio (DTF 114 III 7, 9 e rif. citati; Schmid, op. cit., n. 10 ad art. 50 LEF). Non è infine necessario che il debitore sia effettivamente domiciliato all'estero, l'assenza di un domicilio in Svizzera essendo sufficiente (cfr. DTF 119 III 54; Schüpbach, in: Commentaire romand de la LP, 2005, n. 2 ad art. 50 LEF).

### **E. 1.1**

Di conseguenza è annullata la comminatoria di fallimento emessa il 2 ottobre 2013 nell'esecuzione n. \_\_\_\_\_.

### **E. 1.2**

È ordinato all'CO 1 d'iscrivere nei suoi registri l'opposizione interposta da RE 1 il 14 ottobre 2013 all'esecuzione n. \_\_\_\_\_. 2. Non si prelevano spese né si assegnano indennità. 3. Notificazione a: –; –. Comunicazione all'CO 1. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il

vicepresidente

Il vicecancelliere Rimedi

giuridici Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al

Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 10 (dieci) giorni dalla notificazione, rispettivamente entro 5 (cinque) giorni dalla notificazione nel caso in cui la decisione impugnata è stata pronunciata nell'ambito di un'esecuzione cambiaria.

## **E. 2**

Nel caso in rassegna, è incontestato che il ricorrente sia titolare di un'azienda in Svizzera ai sensi dell'art. 50 cpv. 1 LEF, ciò che si evince in particolare dall'iscrizione a registro di commercio della ditta individuale E\_\_\_\_\_ (doc. 3). Pure pacifica è l'assenza di un suo domicilio in Svizzera, come emerge dallo scritto 22 maggio 2013 dell'Ufficio (doc. 5), ove è indicato che il debitore è partito per l'Italia (circostanza invero attestata dalle registrazioni che figurano nella banca dati dei movimenti della popolazione ["Movpop"]), nonché ancora dall'estratto del registro di commercio, in cui è indicato "C\_\_\_\_\_" quale domicilio del titolare della ditta individuale in questione (cfr. doc. 3). A fronte di tali elementi, l'organo esecutivo poteva validamente agire sulla base dell'art. 50 cpv. 1 LEF. La censura dell'escusso secondo cui il credito fatto valere dalla precedente non ha alcuna relazione con l'attività da lui esercitata attraverso la propria azienda non può portare a diversa conclusione. Trattasi infatti di una questione di merito di esclusiva competenza del giudice del rigetto dell'opposizione, che pertanto sfugge al potere cognitivo degli organi di esecuzione e dell'autorità di vigilanza (v. sopra consid. 1.).

## **E. 3**

Assodato quanto sopra, si tratta ora di stabilire se il precetto esecutivo è stato regolarmente notificato all'escusso.

### **E. 3.1**

La notificazione degli atti esecutivi avviene giusta gli art. 64-66 LEF. Secondo dottrina e giurisprudenza, qualora la competenza dell'ufficio delle esecuzioni sia data in base al foro esecutivo speciale di cui all'art. 50 cpv. 1 LEF, gli atti esecutivi possono essere notificati alla sede dell'azienda in Svizzera soltanto se il debitore l'ha designata quale luogo di notificazione ai sensi dell'art. 66 cpv. 1 LEF. In caso contrario, occorre procedere conformemente agli art. 66 cpv. 3 e 4 n. 3 LEF, notificando quindi gli atti al domicilio del debitore all'estero o, se ciò non è possibile in termini ragionevoli, mediante pubblicazione su Foglio ufficiale svizzero di commercio e Foglio ufficiale cantonale (cfr. Jeanneret/Lembo, in: Commentaire romand de la LP, 2005, n. 10 ad art. 66 LEF; Gilliéron, op. cit., n. 19 ad art. 66 LEF; DTF 69 III 33, 68 III 146, RVJ 2010 193). La notificazione mediante pubblicazione è, a ogni modo, la soluzione estrema; non può farvisi capo prima che il creditore e l'ufficio delle esecuzioni abbiano effettuato tutte le ricerche adeguate alla situazione di fatto per reperire un indirizzo ove possa essere eseguita la notificazione al debitore (DTF 112 III 6 consid. 4; Angst, in: Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, 2010, n. 20 ad art. 66 LEF).

### **E. 3.2**

Spetta anzitutto al creditore fornire all'ufficio delle esecuzioni tutte le indicazioni necessarie a emettere e notificare il precetto esecutivo (cfr. art. 67 LEF), in particolare il nome e il domicilio del debitore. In tal senso, con l'espressione "indirizzo esatto" del debitore menzionata nel modulo ufficiale della domanda di esecuzione (Mod. 1) va inteso l'indirizzo del luogo in cui egli ha il proprio domicilio (art. 67 cpv. 1 n. 2 LEF) o il luogo in cui dimora, se non ha stabile domicilio (foro del luogo di dimora: art. 48 LEF). Tale luogo, nel quale andrà notificato il precetto esecutivo e comunicato o notificato ogni altro atto

esecutivo, non dev'essere confuso con il luogo in cui l'escusso, domiciliato all'estero, possiede un'azienda in Svizzera ai sensi dell'art. 50 cpv. 1 LEF. Quest'ultima indicazione dev'essere infatti riportata nella rubrica "altre osservazioni" del modulo ufficiale unicamente per permettere all'ufficio di verificare la propria competenza territoriale (cfr. Gilliéron , op. cit., n. 40 ad art. 67 LEF; RVJ 2010 192).

### **E. 3.3**

Nel caso di specie, si evince dal registro di commercio che al momento del primo tentativo di notifica del precetto esecutivo il recapito dell'azienda era ad Agno. Considerare tale indirizzo quale possibile luogo di notifica nel senso dell'art. 66 cpv. 1 LEF pare del tutto sostenibile, senza contare che l'Ufficio aveva buoni motivi per ritenere di raggiungere l'escusso personalmente in quel luogo, quand'anche l'applicabilità dell'art. 64 cpv. 1 LEF, che consente la notifica di atti esecutivi nel luogo in cui l'escusso suole esercitare la sua professione, è discutibile laddove il debitore sia domiciliato all'estero (cfr. Gilliéron , op. cit., n. 19 ad art. 66 LEF; RVJ 2010 193, consid. 4a/cc). Sia come sia, la consegna dell'atto all'escusso personalmente, a prescindere dal luogo, costituisce sempre una notifica valida ( Jeanneret/Lembo , op. cit., n. 14 ad art. 64 ). Il problema nel caso specifico è che, falliti i due tentativi di consegna in Svizzera, l'Ufficio non poteva da subito pubblicare l'atto sul Foglio ufficiale cantonale – facoltà ammessa, come detto, solo quale ultima ratio –, ma avrebbe dovuto dapprima provare a notificarlo al domicilio estero del debitore, conformemente all'art. 66 cpv. 3 LEF, se necessario interpellando l'escutente perché gliene fornisse l'indirizzo esatto – compito tra l'altro assai agevole in concreto, visto che la sentenza italiana di separazione su cui fonda la sua pretesa menziona proprio tale indirizzo (cfr. doc. 12, pag. 1, ove è indicato: "RE 1 , nato a S\_\_\_\_\_ il \_\_\_\_\_, residente in C\_\_\_\_\_"). Ne discende che la notifica per via edittale è avvenuta in maniera irregolare.

### **E. 4**

Tenuto conto di quanto precede, occorre ora determinare quali sono le sanzioni legate a una notificazione affetta da un vizio.

#### **E. 4.1**

La notifica irregolare di un precetto esecutivo non è in principio sanzionata con la nullità, ma è semplicemente annullabile mediante ricorso nel termine di dieci giorni di cui all'art. 17 cpv. 2 LEF. Soltanto se l'atto non è mai pervenuto al debitore, l'esecuzione è assolutamente nulla e la sua nullità può e deve essere rilevata in qualsiasi momento. Qualora, malgrado il vizio inerente alla notifica, l'escusso ha avuto comunque conoscenza del contenuto del precetto esecutivo, quest'ultimo esplica i suoi effetti (DTF 128 III 101 consid. 2; 110 III 9 consid. 2; Angst , op. cit. , n. 23 ad art. 64 LEF; Gilliéron , op. cit., n. 28-30 ad art. 64-66 LEF). Di conseguenza, il termine per presentare ricorso (contro la notifica) o interporre opposizione comincia a decorrere da tale conoscenza (DTF 104 III 13 consid. 1; sentenze del Tribunale federale 5A\_6/2008 del 5 febbraio 2008, consid. 3.2 e 5A\_548/2001 del 5 dicembre 2011, consid. 2.1 Ammon/Walther , Grundriss des Schuldbeitreibungs- und Konkursrechts, 9 a ed., 2013, § 12, n. 27-28 ), la quale sarebbe data anche quando il debitore può determinare esattamente l'ammontare, il titolo e la causa del credito sulla base della comminatoria di fallimento (sentenza del Tribunale federale 7B.161/2005 del 31 ottobre 2005, consid. 2.2; DTF 128 III 101 consid. 2; Jeanneret/Lembo , op. cit., n. 33-34 ad art. 64 LEF; in senso però apparentemente divergente: sentenza del Tribunale

federale 5A.777/2011 del 7 febbraio 2012, consid. 3.3, in cui, in obiter dictum la conoscenza del precetto esecutivo è fatta dipendere da una sua “detenzione di fatto”). L’annullamento di una notifica irregolare, d’altronde, si giustifica soltanto ove l’escusso ne abbia subito un pregiudizio. In assenza di un interesse degno di protezione, è invece esclusa una nuova notificazione, in particolare quando la nuova e regolare notificazione del precetto esecutivo non fornirebbe all’escusso alcun ragguaglio supplementare sull’esecuzione promossa nei suoi confronti e i suoi diritti risultano salvaguardati malgrado la notificazione difettosa (DTF 112 III 81 consid. 2; Jeanneret/Lembo , ibidem; Angst , ibidem; Gilliéron , ibidem). Un’eccezione a tale principio è data in caso di notificazione edittale irregolare. In effetti, anche se ha potuto interporre tempestivamente opposizione, l’escusso, a cui il precetto esecutivo è stato indebitamente notificato in via edittale , può domandarne l’annullamento, invocando che tale modo di comunicazione è illegale considerati le spese e il torto morale che possono per lui risultare dalla pubblicazione (DTF 128 III 465 consid. 1).

#### **E. 4.2**

Nel caso di specie, già si è detto che la notificazione del precetto esecutivo non ha avuto luogo conformemente alla legge (cfr. sopra consid. 3.3). Ciononostante, l’escusso ha potuto prendere conoscenza del contenuto essenziale del precetto nel momento in cui ha ricevuto la comminatoria di fallimento. Come previsto dall’art. 160 cpv. 1 n. 1 LEF, l’atto in questione conteneva infatti tutte le indicazioni della domanda d’esecuzione, ovvero l’identità della creditrice e del debitore, l’ammontare del credito, il titolo o la causa del credito (cfr. art. 67 cpv. 1 LEF), compresi numero e data del precetto (cfr. doc. 11). Mancava però l’indicazione della facoltà d’interporre opposizione al precetto esecutivo nel termine di 10 giorni (art. 74 LEF) e in queste circostanze l’escusso poteva ad ogni modo nutrire legittimi dubbi in merito al momento esatto in cui il termine d’opposizione iniziava a decorrere (cfr. DTF 83 III 17, consid. 1). Oltretutto, a differenza dei casi in cui il debitore ha “di fatto” ricevuto il precetto esecutivo (come nella già citata sentenza del Tribunale federale 5A\_6/2008 del 5 febbraio 2008, consid. 3.2), ancorché in modo irritato, nella fattispecie non pare si possa dire che l’irregolarità non ha determinato un pregiudizio per il ricorrente. E contrariamente a quanto avvenuto nella fattispecie sottoposta al Tribunale federale nella sentenza 31 ottobre 2005 citata in precedenza (7B.161/2005) nemmeno gli si potrebbe rimproverare di non avere tempestivamente contestato l’irregolare notifica, siccome ha presentato il ricorso in rassegna entro 10 giorni dalla ricezione della comminatoria di fallimento, avvenuta il 3 ottobre 2013 (cfr. doc. D allegato al ricorso). Non è, invero, necessario approfondire il tema, perché il ricorrente, nel contestare la legittimità dell’esecuzione, di fatto vi ha interposto opposizione. Invocare l’asserita assenza di relazione del credito posto in esecuzione con l’attività della ditta individuale è infatti una censura proponibile solo con un’opposizione e non con un ricorso (v. sopra consid. 1). In definitiva una nuova notifica del precetto esecutivo si rivela così inutile.

#### **E. 5**

Alla luce di quanto precede, il ricorso va pertanto parzialmente accolto, nel senso che va ordinato all’Ufficio di registrare l’opposizione formulata dall’escusso con il ricorso in data 14 ottobre 2013 e va annullata la comminatoria di fallimento, l’opposizione avendo sospeso l’esecuzione (art. 78 cpv. 1 LEF) Non si prelevano tasse di giustizia, né si assegnano indennità (art. 61 cpv. 2 lett. a e 62 cpv. 2 OTLEF). Per questi motivi, richiamati gli art. 17, 20 a , 50 cpv. 1, 66 e 67 LEF e 61, 62 OTLEF, pronuncia : 1. Il ricorso è parzialmente accolto.

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