

TI_GERICHTE 15.2015.33 vom 26. Mai 2015

TI Tribunale d'appello, 2015-05-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2015.33

FR: TI_GERICHTE 15.2015.33 du 26 mai 2015

IT: TI_GERICHTE 15.2015.33 del 26 maggio 2015

Regeste

Ricorso dell'escusso contro la dichiarazione di tardività dell'opposizione al precetto esecutivo e contro la successiva emissione della comminatoria di fallimento.

Riconsiderazione. Ricorso dell'escutente

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 26.05.2015
15.2015.33

Ricorso dell'escusso contro la dichiarazione di tardività dell'opposizione al precetto esecutivo e contro la successiva emissione della comminatoria di fallimento.

Riconsiderazione. Ricorso dell'escutente

Incarti n. 15.2015.33 15.2015.38 Lugano 26 maggio 2015 In nome della Repubblica e Cantone Ticino La Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità di vigilanza composta dei giudici: Jaques, presidente Walser e Grisanti vicecancelliere: Cassina statuendo sul ricorso 20 aprile 2015 (inc. n. 15.2015.33) di RI 1 (patrocinata dall'avv. PA 1, _____) contro l'operato dell' Ufficio di esecuzione di Mendrisio , o meglio contro la decisione 31 marzo 2015 con cui reputa tardiva l'opposizione al precetto esecutivo formulata dalla ricorrente il 26 marzo 2015 e contro la successiva comminatoria di fallimento emessa il 13 aprile 2015 nell'esecuzione n. _____ promossa nei confronti della ricorrente da PI 1 , _____ e sul ricorso 4 maggio 2015 (inc. 15.2015.38) di quest'ultimo avverso la decisione di riconsiderazione emessa il 23 aprile 2015 dallo stesso ufficio, con cui ha ritenuto tempestiva l'opposizione e ha annullato la comminatoria di fallimento; ritenuto in fatto: A. Sulla scorta del precetto esecutivo n. _____ emesso il 24 febbraio 2015 dall'Ufficio di esecuzione (UE) di Mendrisio, PI 1 procede contro la RI 1 per l'incasso di fr. 19'500.- oltre agli interessi del 5% dal 27 gennaio 2015. Dal precetto risulta che esso sarebbe stato notificato il 12 marzo 2015 all'amministratrice unica dell'escussa, la quale non avrebbe interposto opposizione. B. Il 26 marzo 2015 la RI 1 ha trasmesso all'Ufficio la propria opposizione, che questi ha reputato tardiva con provvedimento del 31 marzo 2015. C. Avendo il creditore chiesto il proseguimento dell'esecuzione, il 13 aprile 2015 l'Ufficio ha emesso la comminatoria di fallimento, notificata all'escussa il 16 aprile 2015. D. Con ricorso 20 aprile 2015 (inc. 15.2015.33) la RI 1 ha chiesto, previo conferimento dell'effetto sospensivo, che sia accertata la tempestività dell'opposizione da lei interposta il 26 marzo 2015 e che venga annullata la comminatoria di fallimento. Il 23 aprile, il presidente della Camera ha accolto la domanda di effetto sospensivo. E. Avvalendosi della facoltà di riconsiderare il proprio provvedimento sulla scorta dell'art. 17 cpv. 4 LEF, il 23 aprile 2015 l'UE ha accertato la tempestività dell'opposizione al precetto esecutivo e ha annullato la comminatoria di fallimento . F. Con ricorso 4 maggio 2015 (inc. 15.2015.38), PI 1 è insorto alla Camera

perché annulli la decisione di riconsiderazione. G. Con rapporto di segnalazione 14 aprile 2015 l'agente della Polizia comunale di _____ incaricato della notifica del precetto esecutivo, cpl _____, ha dichiarato di avere spedito il precetto esecutivo all'escussa il 12 marzo 2015 per posta, come da accordo verbale con l'amministratrice unica della ricorrente, in via _____ a _____. Essendosi però la società nel frattempo trasferita a _____ senza notificare il cambiamento d'indirizzo, il precetto è ritornato alla Polizia. Il caporale _____ ha dunque incaricato i colleghi ausiliari d'imbucare il precetto direttamente nella cassetta delle lettere del domicilio privato dell'amministratrice della società. Considerato in diritto:

1. Interposto all'autorità di vigilanza cantonale – nel Canton Ticino la Camera di esecuzione e fallimenti (CEF) del Tribunale d'appello (art. 3 LPR) – entro 10 giorni dalla notifica delle decisioni impugnate, il ricorso interposto il 20 aprile 2015 dalla RI 1 è in linea di principio ricevibile (art. 17 LEF). La decisione del 31 marzo 2015 con cui l'UE ha reputato tardiva l'opposizione è infatti stata notificata all'escussa, al secondo tentativo (invio n. 98.46.101801.10962822), il 15 aprile 2015; ma anche volendo considerarla notificata alla scadenza del termine di giacenza postale del primo invio (n. 98.46.101801.10962434), verificatasi l'8 aprile 2015, il ricorso sarebbe comunque da considerare tempestivo tenuto conto del fatto che il termine di ricorso è iniziato solo il 13 aprile, dopo la fine delle ferie pasquali (art. 56 n. 2 LEF e 145 cpv. 4 CPC; DTF 113 III 6 consid. 1). Il ricorso è pure ricevibile per quanto attiene alla comminatoria di fallimento, notificata all'escussa il 16 aprile 2015. Anche tempestivo, infine, si rivela il ricorso presentato lunedì 4 maggio 2015 da PI 1 contro la decisione di riconsiderazione del 23 aprile 2015, recapitatagli al più presto il giorno successivo (art. 142 cpv. 3 CPC per il rinvio dell'art. 31 LEF).
2. Vertendo sugli stessi atti esecutivi – ossia la decisione sull'opposizione interposta dall'escussa e la susseguente comminatoria di fallimento – le due procedure di ricorso in oggetto possono essere congiunte (art. 5 cpv. 1 LPR e 51 LPAm), pur conservando la loro individualità nel senso che i dispositivi restano separati e possono essere impugnati anche singolarmente.
3. Nel suo ricorso la RI 1 chiede di accertare la tempestività dell'opposizione e di annullare la comminatoria di fallimento, facendo valere che il precetto esecutivo non è stato intimato, come indicato sul medesimo, il 12 marzo 2015, bensì soltanto il 24 marzo, quando lo stesso è stato imbucato dall'agente _____ della Polizia Comunale di _____, a seguito d'intesa telefonica con l'amministratrice unica della ricorrente, nella buca delle lettere di quest'ultima. La ricorrente sostiene quindi che l'opposizione interposta il successivo 26 marzo è tempestiva e ha sospeso l'esecuzione.
4. Nel suo ricorso contro la decisione di riconsiderazione, PI 1 argomenta invece che la causa del mancato ritiro a tempo debito del precetto esecutivo è dovuta solamente a manovre poste in atto dalla convenuta per procrastinare l'intimazione. Palese dimostrazione di ciò è a suo dire lo scritto del 14 aprile 2015 della Polizia comunale di _____, nel quale si attesta che il precetto venne spedito in via _____ a _____ su indicazione della stessa amministratrice della convenuta. Essendo a conoscenza dell'atto esecutivo e della sua intimazione, la RI 1 doveva, secondo il ricorrente, farsi parte diligente per il suo ritiro, specie perché oltre a essere stato inviato all'indirizzo di _____, il precetto esecutivo è stato poi recapitato il 27 febbraio 2015 a _____, in _____, ma anche là non venne ritirato. A mente di PI 1 la malafede dell'escussa è palese e il suo comportamento costituisce un manifesto abuso di diritto.
5. Se l'esecuzione è diretta contro una società anonima, la notificazione del precetto esecutivo o della comminatoria di fallimento si fa a qualunque membro dell'amministrazione o della direzione, come pure a qualunque direttore o procuratore (art. 65 cpv. 1 n. 2 LEF). Ove non

si trovi alcuna persona abilitata a ritirare l'atto esecutivo, esso viene consegnato a un funzionario comunale o di polizia perché lo rimetta personalmente a un rappresentante della debitrice (art. 64 cpv. 2 LEF per analogia; Jeanneret/Lembo, in: Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 22 ad art. 65 LEF e i rinvii). 5.1 L'agente incaricato di notificare un precetto esecutivo (ufficiale, impiegato dell'ufficio oppure funzionario postale, comunale o di polizia) è tenuto a consegnare l'atto aperto al suo destinatario nonché ad attestare su ambedue gli originali l'avvenuta notifica (art. 72 cpv. 2 LEF; Angst, Basler Kommentar zum SchKG, 2 a ed. 2010, vol. I, n. 10 ad art. 64 LEF; Wüthrich/Schoch, Basler Kommentar zum SchKG, 2 a ed. 2010, vol. I, n. 11 ad art. 72 LEF). Ne consegue che il deposito del precetto esecutivo nella cassetta delle lettere dell'escusso o nella sua casella postale non costituisce una valida notifica ai sensi degli art. 64 e 72 LEF (DTF 117 III 7 segg.; sentenze della CEF 15.2008.50 del 7 luglio 2008, consid. 6; 15.2004.136 del 19 ottobre 2004, consid. 2), ciò che del resto figura esplicitamente nella rubrica "Notifica" del precetto ("Una notifica per lettera (anche raccomandata) non è lecita"). L'inidoneità della trasmissione per lettera o deposito vale a prescindere dal fatto che l'escusso abbia preventivamente accettato tale modo di comunicazione quale mezzo di notifica per tutte le esecuzioni e comunicazioni connesse (sentenza della CEF 15.2003.86 dell'11 luglio 2003; sentenza 27 novembre 1990 dell'Autorità di vigilanza di Basilea-Città, in BISchK 1991, pag. 94; Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, 1999, n. 14 ad art. 72 LEF). Qualora il precetto esecutivo sia comunque giunto all'escusso ancorché in un modo non conforme alla legge, l'atto esecutivo produce i suoi effetti dal momento in cui egli ne ha avuto effettiva conoscenza (DTF 128 III 104, consid. 2, 120 III 116, consid. 3b; 110 III 11, consid. 2; sentenza del Tribunale federale 7B.228/2003 del 30 ottobre 2003, consid. 4.2; già citate sentenze della CEF 15.2008.50, consid. 7 e 15.2004.136, consid. 2, nonché sentenza 15.2003.200 del 14 gennaio 2004, RtiD 2004 II 725 seg. n. 77c). 5.2 Nel caso di specie, di conseguenza, a prescindere dall'accordo verbale cui si riferisce l'agente della Polizia comunale di _____, sia l'invio postale del precetto esecutivo alla sede dell'escussa sia il suo deposito nella buca delle lettere dell'amministratrice unica non costituiscono valide notifiche nel senso dell'art. 72 LEF. Non essendo l'UE, d'altronde, in grado di dimostrare, come invece gli compete (sentenze della CEF 15.2004.136 del 19 ottobre 2004, consid. 3, e 15.2003.86 dell'11 luglio 2003), in altro modo quando l'escussa ha effettivamente preso conoscenza del contenuto del precetto esecutivo, si deve ritenere che la RI 1 è venuta a conoscenza dell'atto esecutivo il 24 marzo 2015, come da lei sostenuto, sicché la sua opposizione del 26 marzo 2015 dev'essere ritenuta tempestiva. 6. Giusta l'art. 2 cpv. 2 CC, l'abuso manifesto di un diritto non è protetto dalla legge. Tale principio si applica anche in materia esecutiva, ma va interpretato in modo particolarmente restrittivo visto il limitato potere di cognizione dell'ufficio di esecuzione (sentenza della CEF 15.2001.275 del 30 ottobre 2001). I fatti costitutivi dell'asserito abuso di diritto devono essere comprovati (sentenza della CEF 14.2004.1 del 22 aprile 2004, consid. 2, RtiD II-2004 726 segg. n. 78c).

6.1 Nella fattispecie in esame, dopo un primo tentativo infruttuoso di notifica del precetto esecutivo in via postale alla sede della società, l'atto essendo poi stato ritrasmesso dalla posta all'indirizzo di _____ a _____ in forza di un ordine di rispedizione dato dalla destinataria (v. doc. H accluso al ricorso di PI 1), l'UE ha incaricato la Polizia comunale di Chiasso di procedere alla notifica del precetto giusta l'art. 64 cpv. 2 LEF. Disattendendo il proprio compito istituzionale, tale autorità l'ha spedito per posta ancora una volta alla sede legale dell'escussa, a _____, anziché consegnarla nelle mani dell'amministratrice unica. Contrariamente a quanto pare sostenere PI 1, non v'è poi stato

un tentativo di notifica separato all'indirizzo di _____, il documento da lui citato al riguardo (doc. H) dando atto di un solo invio e riferendosi del resto al tentativo effettuato dall'UE (come risulta dalla data dell'invio, il 24 febbraio 2015) e non a quello della polizia comunale. Sempre in via irrituale, la polizia ha infine depositato l'atto nella buca delle lettere all'indirizzo privato dell'amministratrice unica, che ammette però di averlo ritirato il 24 marzo 2015, sicché, come esposto sopra, la notifica è da ritenere avvenuta a tale data. 6.2 Non si evince dalla dichiarazione scritta del cpl _____ (doc. G) ch'egli abbia comunicato verbalmente all'amministratrice unica dell'escussa il contenuto dettagliato del precetto esecutivo, di modo che non si può rimproverarle di sostenere di averne preso conoscenza solo il 24 marzo 2015 quando l'ha prelevato dalla propria buca delle lettere (cfr. sentenza della CEF 15.2013.110 del 7 febbraio 2014, consid. 4.1). D'altra parte, anche se lei l'avesse ritirato presso l'ufficio postale della sede della società entro la scadenza del termine di giacenza postale, ovvero entro il 20 marzo 2015 (volendo supporre che la posta abbia trasmesso l'avviso di ritiro il giorno successivo all'invio del 12 marzo), la sua opposizione del 26 marzo 2015 sarebbe comunque tempestiva. Parlare in queste circostanze, come fa PI 1, di "ampio ritardo" nel formulare opposizione e di comportamento "defatigatorio" è fuori luogo. Non risultano pertanto realizzati nel caso concreto i requisiti eccezionali che giurisprudenza e dottrina impongono perché si dia abuso di diritto manifesto. Anche su questo punto il ricorso si rivela infondato. 7. Poiché l'esecuzione è stata sospesa dall'opposizione interposta, come visto, in modo valido dall'escussa (art. 78 cpv. 1 LEF), l'UE di Mendrisio ha correttamente annullato la comminatoria di fallimento con il provvedimento di riconsiderazione. Di modo che si giustifica la reiezione del ricorso di PI 1 e contestualmente lo stralcio di quello della RI 1, divenuto definitivamente senza oggetto (art. 24 b cpv. 1 LPR). 8. Non si preleva la tassa di giustizia e non si assegnano indennità (art. 20 a cpv. 2 n. 5 LEF, 61 cpv. 2 lett. a e 62 cpv. 2 OTLEF [RS 281.35]). Per questi motivi, pronuncia: 1. Il ricorso inoltrato da PI 1 (inc. 15.2015.38) è respinto. 2. Il ricorso inoltrato dalla RI 1 (inc. 15.2015.33) è dichiarato senza oggetto e la causa è stralciata dal ruolo. 3. Non si prelevano spese né si assegnano indennità. 4. Notificazione a: – ; – . Comunicazione all'Ufficio di esecuzione, Mendrisio. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici

Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro dieci giorni dalla notificazione, rispettivamente entro cinque giorni dalla notificazione nel caso in cui la decisione impugnata è stata pronunciata nell'ambito di un'esecuzione cambiaria.

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