

TI_GERICHTE 15.2019.43 vom 25. Oktober 2019

TI Tribunale d'appello, 2019-10-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2019.43

FR: TI_GERICHTE 15.2019.43 du 25 octobre 2019

IT: TI_GERICHTE 15.2019.43 del 25 ottobre 2019

Regeste

Comminatoria di fallimento. Impegno condizionale di ritirare l'esecuzione assunto dall'escutente in una transazione. Potere di cognizione delle autorità esecutive

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 25.10.2019 15.2019.43

Comminatoria di fallimento. Impegno condizionale di ritirare l'esecuzione assunto dall'escutente in una transazione. Potere di cognizione delle autorità esecutive

Incarto n. 15.2019.43 Lugano 25 ottobre 2019 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 12 giugno 2019 di RI 1 contro l'operato dell' Ufficio di esecuzione di Bellinzona , o meglio contro la comminatoria di fallimento emessa il 29 aprile 2019 nell'esecuzione n. _____ promossa nei confronti del ricorrente da PI 1 , _____ (patrocinato dall' _____ PA 1, _____) ritenuto in fatto: A. Nell'esecuzione n. _____ promossa il 18 giugno 2018 da PI 1 contro RI 1, il 29 aprile 2019 l'Ufficio d'esecuzione (UE) di Bellinzona, appurato che l'opposizione interposta dall'escusso è stata rigettata, a richiesta del creditore ha emesso contro RI 1 la comminatoria di fallimento per fr. 1'020.– oltre agli interessi del 5% dal 6 giugno 2018 e spese. La comminatoria di fallimento è stata notificata all'escusso l'11 giugno 2019. B. Con ricorso 12 giugno 2019, RI 1 chiede l'annullamento della comminatoria di fallimento. Il 14 giugno 2019 il Presidente di questa camera ha concesso effetto sospensivo al ricorso. C. Con osservazioni 28 giugno 2019 PI 1 ha chiesto che il ricorso sia respinto, mentre l'UE si è rimesso al giudizio di questa Camera, pur ritenendo di aver agito correttamente. Considerato in diritto: 1. Interposto all'autorità di vigilanza cantonale – nel Canton Ticino la Camera esecuzione e fallimenti (CEF) del Tribunale d'appello (art. 3 LPR) – entro 10 giorni dalla notifica dell'atto impugnato da parte dell'UE di Bellinzona, avvenuta l'11 giugno 2019, il ricorso è in linea di principio ricevibile (art. 17 LEF). 2. Giusta l'art. 17 LEF, salvo nei casi in cui la legge prescriba la via giudiziaria, il ricorso all'autorità di vigilanza è ammesso contro ogni provvedimento di un ufficio di esecuzione o dei fallimenti per violazione di una norma di diritto o un errore di apprezzamento. Contro la notifica della comminatoria di fallimento può quindi essere formulato un ricorso, ma unicamente per ragioni formali (Ottomann/Markus in: Basler Kommentar, SchKG I, 2 a ed. 2010, n. 6 ad art. 160 LEF), quali ad esempio l'incompetenza territoriale dell'ufficio d'esecuzione (DTF 118 III 6), il mancato assoggettamento dell'escusso all'esecuzione ordinaria in via di fallimento (art. 39 e 40 LEF), l'assenza di una decisione esecutiva che rigetti l'opposizione o l'inoltro di un'azione di disconoscimento di debito (art. 88 cpv. 1 LEF). La via del ricorso

è invece preclusa per questioni di merito (relative alla validità materiale del credito posto in esecuzione), la cui cognizione spetta esclusivamente all'autorità giudiziaria o amministrativa competente, in particolare nell'ambito della procedura di rigetto dell'opposizione (art. 80 segg. LEF). 3. Nel caso specifico, RI 1 assevera di essersi impegnato, in occasione dell'udienza del 22 gennaio 2018 dinnanzi al Pretore aggiunto della Pretura del Distretto di Bellinzona (inc. SO.2018.1262), a riconsegnare al locatore PI 1 i due enti da lui locati entro il 15 febbraio 2019 alle ore 12.00. Nel verbale d'udienza è stato convenuto che in caso di riconsegna dei locali entro il termine pattuito "le parti dichiarano sin d'ora di rinunciare reciprocamente a qualsiasi ulteriore pretesa a dipendenza dei suddetti contratti di locazione per qualsiasi titolo" e che "PI 1 ritirerà le denunce penali in essere nei confronti di RI 1, rispettivamente procederà al ritiro dell'esecuzione n. _____". Il Pretore aggiunto ha poi disposto che se "le parti non faranno avere al Giudice diversa indicazione (secondo quanto sopra pattuito), entro il 22 febbraio 2019 le procedure incarto SO.2018.1262 e SE.2018.43 verranno stralciate senza ulteriori formalità". Ora, sostiene il ricorrente, il 15 febbraio 2019, dopo aver posticipato la presa in consegna alle ore 18.00 a causa di una contestazione del locatore per la presenza di materiale che comunque l'inquilino dice di appartenergli, le parti hanno firmato il relativo verbale. Non avendo PI 1 comunicato alcunché al Giudice nel termine stabilito, il ricorrente sostiene che l'accordo giudiziale è passato in giudicato, sicché il procedente era tenuto a ritirare l'esecuzione n. _____, ciò che impediva l'emissione della comminatoria di fallimento. 4. Nelle sue osservazioni al ricorso PI 1 fa invece valere che l'inquilino è stato inadempiente sia per quanto riguarda l'orario convenuto per la riconsegna – avvenuta solo alle 18:18 e non alle 12:00 come pattuito – sia per quanto attiene allo stato in cui i locali sono stati riconsegnati, diverso dallo stato "come d'uso tenuto conto di una normale usura", siccome le finestre erano completamente oscurate e tappezzate con "autocollanti" e le pareti tinteggiate di nero e non bianche come previsto dagli "accordi". PI 1 ritiene pertanto che non aveva l'obbligo di ritirare l'esecuzione. A suo parere, il fatto che il Pretore aggiunto abbia poi stralciato la procedura non è di rilievo perché il verbale non indica che lo stralcio avrebbe significato l'adempimento degli obblighi del conduttore. Postula pertanto la reiezione del ricorso. 5. La questione da risolvere in concreto è quella di sapere se l'esecuzione n. _____ è da considerare ritirata. In caso di risposta affermativa, il ricorso andrebbe accolto perché non sarebbe stato possibile emettere la comminatoria di fallimento in un'esecuzione inesistente. Si tratta di una questione – pregiudiziale a quella della conferma o dell'annullamento della comminatoria – d'indole esclusivamente procedurale, o meglio attinente all'esecuzione per debiti disciplinata dalla LEF. Pare quindi rientrare nella competenza dell'autorità di vigilanza. La giurisprudenza non è però univoca. 5.1 È incontrovertibile che il ritiro dell'esecuzione (come quello della domanda d'esecuzione o dell'opposizione al precetto esecutivo) diretto, anche in modo concludente (DTF 131 III 660 consid. 3.3), all'ufficio d'esecuzione ha effetti esclusivamente esecutivi (DTF 131 III 659 consid. 3.1; 62 III 127), ovvero estingue l'esecuzione (e l'eventuale sequestro che convalidava: art. 280 n. 2 LEF), purché gli pervenga prima di un'eventuale revoca del ritiro da parte dell'esecutore (DTF 83 III 10 e 62 III 125 segg., con riferimento per analogia all'art. 9 CO), espressa in modo anche implicito, per esempio mediante una domanda di proseguimento dell'esecuzione (DTF 69 III 7). 5.2 Da alcune sentenze si evince che per esplicare effetti di diritto esecutivo il ritiro dell'esecuzione (o dell'opposizione) dev'essere ineccepibile (DTF 69 III 6), incondizionato (DTF 131 III 659 consid. 3.1 e 51 III 36) e, come visto, non revocato prima di giungere all'ufficio (sentenza dell'Obergericht

turgoviese del 23 aprile 1997 consid. 3/b, B1SchK 2000, 101). L'impegno dell'escutente a ritirare l'esecuzione (o l'opposizione) non sarebbe pertanto efficace ove egli non vi desse spontaneamente seguito con una corrispondente dichiarazione all'indirizzo dell'ufficio d'esecuzione. La via del ricorso all'autorità di vigilanza (art. 17 LEF) non consentirebbe all'escusso di costringere l'escutente a ritirare l'esecuzione LEF (sentenza dell'autorità di vigilanza di Basilea-Città dell'8 novembre 2006, B1SchK 2008, 16). Gli sarebbe aperta solo la via dell'azione giudiziaria di annullamento o sospensione dell'esecuzione giusta gli art. 85 o 85 a LEF (DTF 83 III 11 e 69 III 7; B1SchK 2008, 16 appena citata). Le autorità esecutive non sarebbero infatti competenti per interpretare un ritiro, in particolare quando il suo autore lamenta un vizio di volontà (DTF 51 III 36 e 62 III 128).

5.3 In realtà, la competenza del giudice degli art. 85 o 85 a LEF è limitata all'esame, in via pregiudiziale nella procedura sommaria (art. 85 LEF) e in via principale nella procedura ordinaria (art. 85 a LEF), dell'esistenza o dell'esigibilità del credito posto in esecuzione e, a dipendenza dell'esito di tale esame, all'annullamento o alla sospensione dell'esecuzione. Non vi rientra la verifica della regolarità formale dell'esecuzione – anzi la sua validità è un presupposto sine qua non dell'azione (Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. I, 1999, n. 18 ad art. 85 LEF) –, la quale è di esclusiva competenza delle autorità di esecuzione forzata. Un'analoga ripartizione delle competenze si riscontra all'art. 173 LEF (che prevede il differimento del fallimento ove sorgano dubbi sulla validità formale dell'esecuzione) o nel caso in cui il debitore chieda, giusta l'art. 8 a LEF, di non più comunicare a terzi un'esecuzione fondata su una pretesa la cui inesistenza o estinzione è stata accertata nel merito dal giudice civile (sentenza del Tribunale federale 4A_440/2014 del 27 novembre 2014 consid. 4.2): in entrambi i casi la decisione sugli aspetti esecutivi spetta all'autorità di vigilanza. Del resto, lo scopo dell'azione degli art. 85 o 85 a LEF è di mettere in armonia diritto esecutivo e diritto materiale, mentre la questione del ritiro dell'esecuzione è d'indole prettamente esecutiva. Così Gilliéron (op. cit., n. 36 ad art. 85) suggerisce a ragione che siano gli organi di esecuzione e le autorità di vigilanza a esaminare, in via pregiudiziale e prima facie, la validità del carattere vincolante di una dichiarazione di ritiro dell'esecuzione onde decidere se dare seguito a una domanda di proseguire l'esecuzione, fermo restando che in caso di risposta positiva all'escutente rimane la possibilità di promuovere una nuova esecuzione.

5.4 Non vi sono neppure validi motivi per escludere la possibilità per gli uffici d'esecuzione d'interpretare le manifestazioni di volontà delle parti. Già da tempo il Tribunale federale ha stabilito che spetta all'ufficio d'esecuzione e, se del caso, all'autorità di vigilanza d'interpretare la dichiarazione del destinatario del precetto esecutivo per determinare se è da considerare come un'opposizione formalmente valida (DTF 25 I 573 consid. 1 e 57 III 4-5) secondo il principio dell'affidamento (DTF 140 III 570 consid. 2.3). Spetta loro anche l'interpretazione dei ritiri dell'opposizione (già citata DTF 131 III 659 consid. 3.2 e DTF 81 III 95 consid. 2). Non si vede perché dovrebbe andare diversamente per i ritiri dell'esecuzione. A parte il fatto che, oggi, andrebbe relativizzato l'argomento pragmatico secondo cui solo gli ufficiali di pochi grandi circondari disporrebbero di una formazione giuridica (DTF 62 III 128), comunque sia la decisione dell'ufficio d'esecuzione può sempre essere contestata con un ricorso all'autorità di vigilanza (art. 17 LEF), che nel Cantone Ticino è un'autorità giudiziaria, tenuta a pronunciarsi in una procedura contraddittoria (art. 9 LPR) sulla scorta di elementi che non necessariamente erano a conoscenza dell'ufficio (DTF 140 III 484 consid. 2.4, in merito al delicato quesito del carattere manifestamente abusivo di un'esecuzione). Ne segue che non vi sono validi ragioni per limitare il potere di cognizione delle autorità esecutive quanto agli argomenti di sua competenza.

5.5 In

conclusione, questa Camera, nella sua qualità di autorità cantonale di vigilanza, è competente anche per esaminare in via pregiudiziale se l'esecuzione nei confronti del ricorrente è da considerare ritirata. 6. Al riguardo, non si disconosce che la riconsegna dei locali è avvenuta dopo le 12:00 del 15 febbraio 2019 e che nel secondo verbale di constatazione firmato dalle parti quello stesso giorno alle ore 18:18 il locatore ha fatto annotare che per lui "rimane da rimuovere l'autocollante e ritinteggiare le pareti". Si potrebbe discutere se la consegna è avvenuta tardivamente o se invece le parti hanno convenuto implicitamente di prorogarla quando si sono date appuntamento nel pomeriggio per la continuazione della constatazione (primo verbale di constatazione, ad 7), e se il conduttore era tenuto a ritinteggiare le pareti nel colore esistente al momento della consegna dei locali ai precedenti inquilini cui egli è subentrato, sebbene l'accordo del 22 gennaio 2019 prevedeva la riconsegna "nello stato come d'uso nel caso di cessazione del contratto di locazione, tenuto conto della normale usura, senza obbligo di ritinteggio" (verbale ad 1). Non è però necessario dare una risposta a questi quesiti. 6.1 In effetti, nel sostenere, nelle osservazioni al ricorso, l'inadempimento della condizione pattuita all'udienza del 22 gennaio 2019 per il ritiro dell'esecuzione, PI 1 misconosce che il 22 febbraio 2019 RI 1 ha comunicato al Pretore aggiunto, con copia alla controparte, di aver riconsegnato i locali il 15 febbraio 2019 "nello stato concordato al punto 1. del verbale di udienza", allegando i verbali di riconsegna. E sulla scorta di tale comunicazione, cui il Pretore aggiunto si è esplicitamente riferito nella sua decisione, e dell'accordo raggiunto nella nota udienza, il 25 febbraio 2019 egli ha stralciato la causa di sfratto promossa dal locatore (SO.2018.1261) e la causa introdotta dal conduttore (SE.2018.43). Orbene, PI 1 non ha contestato né la comunicazione della controparte né il decreto di stralcio. Ha quindi ammesso implicitamente che la condizione pattuita dalle parti al punto 1 del verbale del 22 gennaio 2019 era stata adempiuta, sicché non può, in buona fede, contestare ora di essersi impegnato a ritirare l'esecuzione n. _____ (punto 4 dell'accordo). 6.2 Tale impegno, invero, è venuto a conoscenza dell'UE solo a ricezione del ricorso contro la comminatoria di fallimento, ovvero dopo che PI 1 aveva chiesto la prosecuzione dell'esecuzione. Secondo alcune decisioni menzionate in precedenza (consid. 5.1), in applicazione analogica dell'art. 9 CO il ritiro dell'esecuzione dovrebbe considerarsi revocato dalla domanda di proseguire l'esecuzione. Nel caso specifico, tuttavia, il ritiro dell'esecuzione non è una manifestazione di volontà unilaterale dell'escutente che sarebbe ancora potuta essere revocata, unilateralmente, prima di giungere al suo destinatario, l'ufficio d'esecuzione. È un impegno, tra presenti, dell'escutente nei confronti dell'escusso assunto nell'ambito di una transazione conclusa in sede giudiziaria, che comprendeva anche delle concessioni da parte della controparte. Una revoca unilaterale di siffatto impegno costituirebbe un'inammissibile violazione dell'accordo transattivo, che non può meritare protezione. In definitiva, l'esecuzione è quindi da considerare ritirata al più tardi al momento dell'emanazione del decreto di stralcio del 25 febbraio 2019. Il ricorso va così accolto, la comminatoria di fallimento annullata e il ritiro dell'esecuzione iscritto nei registri dell'UE con la data del 25 febbraio 2019. 7. Il ricorrente assevera ancora di essere in realtà lui creditore del precedente, in quanto quest'ultimo non gli avrebbe ancora restituito il deposito di garanzia di fr. 900.– e l'importo di fr. 400.– da lui versato il 23 marzo 2018 all'amministratore per danni che non gli possono essere imputati. Si tratta in questo caso di una censura diretta contro il credito dell'escutente e non contro l'esecuzione che esula dalla competenza di questa Camera (sopra consid. 2). Il ricorrente avrebbe dovuto sollevarla nella procedura di rigetto dell'opposizione (art. 82 cpv. 2 LEF) o con un'azione di annullamento

dell'esecuzione (art. 85 o 85 a LEF). Siccome l'esecuzione è stata (riconosciuta) ritirata, questi mezzi di diritto sono comunque diventati senza interesse. 8. Non si preleva la tassa di giustizia e non si assegnano indennità (art. 20 a cpv. 1 primo periodo LEF, 61 cpv. 2 lett. a e 62 cpv. 2 OTLEF [RS 281.35]). Per questi motivi, pronuncia: 1. Nella misura in cui è ricevibile, il ricorso è accolto e di conseguenza la comminatoria di fallimento impugnata è annullata ed è fatto ordine all'Ufficio d'esecuzione di Bellinzona d'iscrivere nei suoi registri il ritiro dell'esecuzione _____ con la data del 25 febbraio 2019. 2. Non si prelevano spese né si assegnano indennità. 3. Notificazione a: – ; – .

Comunicazione all'Ufficio di esecuzione, Bellinzona. 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, ridotti a cinque ove la decisione impugnata sia stata pronunciata nell'ambito di un'esecuzione cambiaria (art. 74 cpv. 2 lett. c, 100 cpv. 2 lett. a e cpv. 3 lett. a LTF). Il termine non è sospeso durante le ferie giudiziarie nei casi previsti all'art. 46 cpv. 2 LTF.

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