

TI_GERICHTE 15.2020.34 vom 10. Juni 2020

TI Tribunale d'appello, 2020-06-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2020.34

FR: TI_GERICHTE 15.2020.34 du 10 juin 2020

IT: TI_GERICHTE 15.2020.34 del 10 giugno 2020

Regeste

Notifica di un precetto esecutivo in via edittale. Restituzione dell'atto in seguito a un ordine di trattenuta della corrispondenza. Citazione infruttuosa dell'escusso presso la polizia

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 10.06.2020
15.2020.34

Notifica di un precetto esecutivo in via edittale. Restituzione dell'atto in seguito a un ordine di trattenuta della corrispondenza. Citazione infruttuosa dell'escusso presso la polizia

Incarto n. 15.2020.34 Lugano 10 giugno 2020 In nome della Repubblica e Cantone Ticino La Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità di vigilanza composta del giudice: Jaques, presidente vicecancelliere: Cortese statuendo nella composizione a giudice unico (art. 48 b LOG) sul ricorso 11 marzo 2020 della società RI 1 contro l'operato dell' Ufficio d'esecuzione di Mendrisio , o meglio contro la comminatoria di fallimento emessa il 28 febbraio 2020 nell'esecuzione n. _____ promossa nei confronti della ricorrente dalla PI 1 , ritenuto in fatto: A. Nell'esecuzione n. _____ promossa il 5 agosto 2019 dalla PI 1 contro RI 1 per l'incasso di complessivi fr. 9'747.34 oltre agli accessori, il 28 febbraio 2020 l'Ufficio d'esecuzione (UE) di Mendrisio, appurato che l'escussa non aveva interposto opposizione, le ha notificato la comminatoria di fallimento. B. Con ricorso dell'11 marzo 2020 l'RI 1 chiede l'annullamento della comminatoria di fallimento. C. Mediante osservazioni del 22 maggio 2019 l'UE postula che il ricorso sia respinto. La PI 1 è invece rimasta silente. Considerato in diritto: 1. Giusta l'art. 17 LEF, salvo nei casi in cui la legge prescriva 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 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 cioè 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). 2. Nel caso specifico, la ricorrente allega di non aver ricevuto il precetto esecutivo e di non aver potuto quindi interporvi opposizione. Precisa che nessun avviso di ritiro si trovava nella corrispondenza da lei presa in consegna il 21 agosto 2019 alla fine del termine di trattenuta postale e che neppure la

Polizia comunale di Chiasso le ha notificato l'atto nonostante la regolare apertura del negozio. Da parte sua, l'UE rileva invece di aver dovuto pubblicare il precetto esecutivo sul Foglio ufficiale cantonale n. _____ del 12 novembre 2019 dopo un vano tentativo di notifica per posta e un tentativo infruttuoso di consegna tramite la cancelleria comunale di _____. Nell'emettere la comminatoria di fallimento, l'Ufficio considera pertanto di aver agito correttamente. 3. I precetti esecutivi devono in linea di principio essere consegnati nelle mani del destinatario (art. 72 cpv. 2 LEF). La notificazione edittale è la soluzione estrema (DTF 136 III 573 consid. 5; 112 III 6 consid. 4; sentenze della CEF 15.2015.6 del 13 aprile 2015, consid. 2.1 e 15.2016.112 del 12 gennaio 2017 consid. 2). È in particolare possibile procedervi quando il debitore persiste a sottrarsi alla notificazione (art. 66 cpv. 4 n. 2 LEF). Ciò presuppone non solo ripetuti tentativi infruttuosi di consegnare l'atto al debitore o a una persona autorizzata, ma pure indizi che il debitore si è sottratto intenzionalmente alla notifica. L'ufficio deve quindi assicurarsi che i tentativi infruttuosi non siano dovuti semplicemente a caso fortuito o a negligenza bensì a un atteggiamento consapevole e ostruzionistico dell'escusso (sentenza della CEF 15.2019.47 del 22 ottobre 2019, consid. 5 e riferimenti citati). 3.1 Nel caso in rassegna, si evince dall'esemplare del precetto esecutivo per la debitrice, retrocesso dalla Posta all'UE, che la notificazione mediante raccomandata del 5 agosto 2019 non è andata a buon fine perché l'escussa aveva ordinato di "trattenere la corrispondenza" dal 25 luglio al 31 agosto 2019. In tali circostanze, la Posta non effettua invero alcun tentativo di consegna al destinatario (vedi le modalità di notifica degli atti esecutivi pubblicate sul sito www.post.ch/-/media/portal-opp/pm/dokumente/briefe-betreibungsurkunde.pdf?la=it). 3.2 Conformemente all'art. 64 cpv. 2 LEF l'Ufficio ha quindi ricorso all'ausilio della Polizia comunale di _____. Cosa essa abbia fatto non risulta dall'incarto. Non figura alcuna indicazione nella rubrica del precetto esecutivo intitolata "impossibile procedere alla notificazione" (tranne la menzione "ordine trattenere la corrispondenza", che si riferisce però manifestamente al tentativo di notifica postale) né alcun rapporto. Dalla comunicazione 3 giugno 2020 fatta all'UE a richiesta di questa Camera emerge che la polizia si è limitata a inviare "una citazione con scadenza il 04.09.2019 all'escussa" e a ritornare il precetto esecutivo all'organo esecutivo il 9 ottobre "in quanto nessuno si è presentato". Tale modo di procedere è totalmente insufficiente. La legge, o meglio l'art. 64 cpv. 2 LEF, impone infatti ai funzionari di polizia o comunali incaricati dall'ufficio d'esecuzione di procedere alla notificazione di un atto esecutivo di consegnarlo alla persona giuridica escussa presso i suoi uffici (art. 65 cpv. 1 LEF), al domicilio del suo rappresentante o nel luogo in cui suole esercitare la sua attività nelle mani di persona adulta della sua famiglia o a un suo impiegato (art. 64 cpv. 1 LEF; sentenza della CEF 15.2018.80 del 7 marzo 2019, consid. 3 e rinvii). Non può ovviamente limitarsi a citare il destinatario presso i propri uffici, perlomeno se questi non si presenta spontaneamente. Deve cercarlo attivamente nei luoghi menzionati dalla legge (uffici della debitrice, domicilio o luogo di lavoro dei suoi rappresentanti) o in qualsiasi luogo in cui sa o suppone di poterli incontrare. D'altronde i funzionari di polizia o comunali incaricati della notificazione in virtù dell'art. 64 cpv. 2 LEF devono documentare succintamente il proprio operato nei casi in cui non riescono a consegnare l'atto al destinatario, indicando nell'apposita rubrica del precetto esecutivo (o della comminatoria di fallimento) oppure in un rapporto separato le modalità e il numero di tentativi di notifica effettuati oltre al nome dell'agente notificatore con la sua firma (sentenza della CEF 15.2019.63 del 28 novembre 2019 consid. 3.3). 3.3 Ora, spetta all'autorità esecutiva di comprovare che i presupposti per la notificazione in via edittale

sono riuniti. Nella fattispecie non vi sono indizi che l'escussa abbia persistito a sottrarsi alla notificazione. È molto verosimile che la notifica in via postale non sia stata neppure tentata, mentre non si sa quasi nulla del tentativo di notifica tramite la polizia, in particolare manca la prova che la citazione presso gli uffici della stessa sia effettivamente giunta alla destinataria. In tali condizioni, non si può considerare che l'escussa si sia sottratta volontariamente alla notificazione del precetto esecutivo, motivo per cui la sua pubblicazione sul foglio ufficiale non è valida. 4. 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 e 110 III 9 consid. 2) . 4.1 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), purché il debitore possa determinare esattamente l'ammontare, il titolo e la causa del credito, informazioni che figurano sulla comminatoria di fallimento (art. 160 cpv. 1 n. 1 LEF; DTF 128 III 101 consid. 2; sentenza del Tribunale federale 7B.161/2005 del 31 ottobre 2005, consid. 2.2; 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"). In tal caso, in assenza di pregiudizio per l'escusso non si giustifica di annullare la notifica irregolare né di ordinare una nuova notificazione, che non fornirebbe all'escusso alcun ragguaglio supplementare sull'esecuzione promossa nei suoi confronti (DTF 112 III 81 consid. 2; sentenza della CEF 15.2019.47 già citata, consid. 6.1 e rimandi). 4.2 Nel caso di specie, l'insorgente ha potuto prendere conoscenza del contenuto essenziale del precetto nel momento in cui ha ricevuto la comminatoria di fallimento. Con il ricorso essa ha inoltre manifestato la propria volontà d'interporvi opposizione (sentenza della CEF 15.2013.110 già citata, consid. 4.2), giacché si è doluta di non aver potuto opporsi al precetto esecutivo a causa della sua mancata notifica. Alla luce di ciò, una nuova notificazione – che del resto la ricorrente nemmeno pretende – si rivela così inutile. Basta ordinare all'UE di registrare l'opposizione tempestivamente formulata dalla RI 1 mediante il ricorso dell'11 marzo 2019 e annullare la comminatoria di fallimento, l'opposizione sospendendo l'esecuzione (art. 78 cpv. 1 LEF).

5. 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. Il ricorso è accolto. 1.1 Di conseguenza è annullata la comminatoria di fallimento emessa il 28 febbraio 2019 nell'esecuzione n. _____ dell'Ufficio d'esecuzione di Mendrisio. 1.2 È ordinato all'Ufficio d'esecuzione di Mendrisio d'iscrivere nei suoi registri l'opposizione interposta dalla RI 1 l'11 marzo 2020 all'_____.

2. Non si prelevano spese né si assegnano indennità. 3. Notificazione a: – ; – . Comunicazione all'Ufficio d'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, 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.