

TI_GERICHTE 15.2022.108 vom 11. Januar 2023

TI Tribunale d'appello, 2023-01-11, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2022.108

FR: TI_GERICHTE 15.2022.108 du 11 janvier 2023

IT: TI_GERICHTE 15.2022.108 del 11 gennaio 2023

Regeste

Ricorso contro la comminatoria di fallimento. Notifica del precetto esecutivo in via edittale dopo un tentativo della polizia a un indirizzo errato

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 11.01.2023
15.2022.108

Ricorso contro la comminatoria di fallimento. Notifica del precetto esecutivo in via edittale dopo un tentativo della polizia a un indirizzo errato

Incarto n. 15.2022.108 Lugano 11 gennaio 2023 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 15 settembre 2022 della RI 1 contro l'operato dell' Ufficio d'esecuzione , sede di Locarno , o meglio contro la comminatoria di fallimento emessa il 16 agosto 2022 nell'esecuzione n. _____ promossa nei confronti della ricorrente dalla PI 1 , ritenuto in fatto: A. Con domanda del 23 maggio 2022 la PI 1 ha chiesto alla sede di Locarno dell'Ufficio d'esecuzione (UE) di emettere un precetto esecutivo nei confronti dell'RI 1 per l'incasso di complessivi fr. 2'721.70 oltre ad accessori. B Dando seguito alla domanda, il 31 maggio 2022 l'UE, per il tramite del Centro di competenza cantonale dei precetti esecutivi di Faido, ha emesso il precetto n. _____ e l'ha inviato mediante raccomandata al domicilio di PI 2 (Via _____), socio gerente della società escussa. C. Non riuscendo a recapitare il precetto per posta, il 9 giugno 2022 l'Ufficio ha incaricato la Polizia comunale di _____ di provvedere alla notifica. Dopo aver tentato invano di intimare l'atto a PI 2 all'indirizzo di Via _____, la Polizia lo ha ritornato all'UE insieme al " rapporto di segnalazione " 17 giugno 2022, ove è menzionato in particolare quanto segue: " Non siamo riusciti a consegnare l'atto in parola, partito per indirizzo di cui sopra, pertanto ritorniamo il tutto per le procedure di vostra competenza " . D. Preso atto del rapporto di Polizia, l'organo esecutivo ha pubblicato il precetto sul Foglio ufficiale cantonale (FUC) n. _____ del _____ 2022. E. Sulla scorta della domanda di proseguimento inoltrata il 16 agosto 2022 dall'escutente, appurato che la società escussa non aveva interposto opposizione, l'Ufficio ha tentato senza successo di notificarle la comminatoria di fallimento con raccomandata dello stesso giorno indirizzata al domicilio di PI 2. È infine riuscito a intimargliela il 14 settembre 2022 mediante l'intervento della Polizia. F. Con ricorso 15 settembre 2022, trasmesso direttamente a questa Camera, l'RI 1 si aggrava contro la comminatoria di fallimento, contestandone " l'ammissibilità ". G. Tramite ordinanza del 20 settembre 2022 il presidente della Camera ha trasmesso il ricorso all'UE, impartendo nel contempo alla ricorrente un termine di dieci giorni per produrre l'esemplare a lei destinato

della comminatoria di fallimento impugnata, con l'avvertenza che in caso d'inosservanza il ricorso sarebbe stato dichiarato irricevibile. H. Il 3 ottobre 2022 l'RI 1 ha presentato all'Ufficio una copia della prima pagina della comminatoria di fallimento. Mediante osservazioni dello stesso giorno la PI 1 si è opposta al gravame. I. Con scritto dell'8 novembre 2022 l'organo esecutivo ha comunicato alla ricorrente di non aver ricevuto l'esemplare a essa destinato della comminatoria di fallimento, ma soltanto una copia, sicché le ha impartito un termine di dieci giorni per completare il ricorso, producendo l'esemplare originale dell'atto in questione. Le ha inoltre allegato le osservazioni della controparte. L. Mediante replica del 24 novembre 2022 l'RI 1 ha chiesto la concessione dell'effetto sospensivo al ricorso, allegando nuovamente due copie della prima pagina della comminatoria di fallimento. M. Il 30 novembre 2022 il presidente della Camera ha conferito effetto sospensivo al ricorso. N. La PI 1 ha ancora inoltrato spontaneamente alcune precisazioni il 6 dicembre 2022. 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 (Markus in: Basler Kommentar, SchKG I, 3 a ed. 2021, 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, l'RI 1 fa valere di non aver ricevuto il precetto esecutivo, nonostante – a suo dire – all'UE siano noti i recapiti e il numero telefonico del socio gerente. Rileva in proposito che il precetto non è stato notificato personalmente a quest'ultimo il 14 luglio 2022 e contesta inoltre ch'egli fosse irreperibile. Siccome non ha avuto la possibilità di esprimersi sull'esecuzione, che contesta totalmente, la ricorrente reputa dunque inammissibile la comminatoria di fallimento. Da parte sua, la resistente si limita a osservare che “nessuna opposizione è stata fatta al precetto notificato l'8 agosto 2022 [recte : 14 luglio 2022]”, ragione per cui è del parere che l'esecuzione sia valida.
3. I precetti esecutivi devono in linea di principio essere consegnati nelle mani del destinatario o di un suo rappresentante (art. 64 o 65 e 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 15.2016.112 del 12 gennaio 2017 consid. 2 e 15.2015.6 del 13 aprile 2015, consid. 2.1). 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 15.2021.90 del 18 gennaio 2022, consid. 3 e riferimenti citati). Salvo che il comportamento passato del debitore non giustifichi il ricorso immediato all'ausilio della polizia, un valido doppio tentativo infruttuoso di notifica secondo le modalità previste dalla legge – dapprima mediante i funzionari dell'ufficio o la posta (art. 72 cpv. 1 LEF) e in seguito attraverso l'intervento

della polizia o dei funzionari comunali (art. 64 cpv. 2 LEF) – è la condizione minima per far capo in seguito alla notificazione in via edittale (citata 15.2021.90, consid. 3 i.f. e rimandi).

3.1 Nel caso in rassegna, si evince dagli atti che dopo un primo tentativo infruttuoso di notifica del precetto esecutivo mediante invio postale raccomandato al domicilio del socio gerente dell'escussa, l'UE ha subito fatto ricorso all'ausilio della Polizia comunale di _____ (consid. B e C). Dall'attestazione rilasciata da quest'ultima (doc. 1 accluso alla replica) non è però dato di sapere che cosa esattamente abbia fatto l'agente notificatore né quando è avvenuto o il tentativo di notifica. Tale documento menziona unicamente il fatto che la Polizia non è riuscita a consegnare l'atto a PI 2 all'indirizzo di Via _____, che tuttavia non corrisponde né al suo domicilio (Via _____) né al recapito della società escussa indicato nel precetto esecutivo e nel Registro di commercio (Via _____). A fronte di tale circostanza, il tentativo in questione non può ritenersi sufficiente, i funzionari di polizia o comunali incaricati dall'ufficio d'esecuzione di procedere alla notificazione di un atto esecutivo dovendo invero ricercare il destinatario attivamente nei luoghi menzionati dalla legge (uffici della debitrice, domicilio o luogo di lavoro dei suoi rappresentanti) o in qualsiasi luogo in cui fanno o suppongono di poterli incontrare e dovendo inoltre documentare i loro tentativi di notifica, pena l'inefficacia della successiva notifica edittale (citata 15.2021.90, consid. 3.2.2 e rinvio).

3.2 Ciò posto, spetta all'autorità esecutiva di comprovare che i presupposti per la notificazione in via edittale sono riuniti (DTF 120 III 118 consid. 2, 117 III 13 consid. 5/c; sentenza della CEF 15.2020.7 del 15 luglio 2020, consid. 1.1), ovvero in particolare di aver fatto tutto il possibile per notificare l'atto esecutivo nelle vie ordinarie previste dalla legge (citata 15.2021.90, consid. 3.5 e rinvio). Nella fattispecie il tentativo di notifica per il tramite della polizia è però risultato insufficiente (consid. 3.1 i.f.), motivo per cui, in mancanza di uno dei tentativi validi di notificazione prescritto dalla legge (art. 64 cpv. 2 LEF, che si applica anche alle persone giuridiche: DTF 44 III 21; Jeanneret/Lembo in: Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 22 ad art. 65 LEF) , la pubblicazione edittale si avvera inefficace, oltretutto in assenza d'indizi di sottrazione intenzionale dell'escussa alla notificazione (consid. 3; v. pure la sentenza della CEF 15.2020.31 del 17 giugno 2020, RtiD 2021 I 744 n. 35c, consid. 3.1 per un caso d'inefficacia della pubblicazione edittale in caso di dubbi sulla validità del tentativo di notifica postale).

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 gli fornirebbe alcun ragguaglio supplementare sull'esecuzione promossa nei suoi confronti

(DTF 112 III 81 consid. 2; già citata 15.2020.34, consid. 4.1 e rimandi). 4.2 Nel caso in esame, l'insorgente ha potuto prendere conoscenza del contenuto essenziale del precetto solo nel momento in cui ha ricevuto la comminatoria di fallimento. Significa tuttavia che la stessa era prematura, siccome non era ancora decorso il termine per interporre opposizione al precetto esecutivo, di modo ch'essa risulta nulla (cfr. DTF 142 III 601 consid. 2.1; sentenza della CEF 15.2021.70 del 12 novembre 2021 consid. 1.2) . Il fatto che la ricorrente non abbia prodotto il proprio esemplare completo della comminatoria di fallimento è pertanto senza rilievo. Ad ogni modo, la Camera ha accertato d'ufficio (art. 20 a cpv. 2 n. 2 LEF) che l'atto è stato notificato all'RI 1 il 14 settembre 2022, sicché il ricorso, interposto già tre giorni dopo, si appalesa tempestivo (art. 17 cpv. 2 LEF). 4.3 Nel ricorso l'escussa non ha dichiarato espressamente d'interporre opposizione al precetto esecutivo, ma si è comunque opposta all'esecuzione in questi termini: “ Esecuzione che non mi è stata notificata personalmente in data 14 luglio 2022, per una presunta non reperibilità, che contesto totalmente ”. Del resto, nel ricorrere tempestivamente contro l'incorretta notifica del precetto esecutivo dopo aver preso conoscenza della comminatoria di fallimento dolendosi di non aver avuto la “possibilità di esprimere[s]i sulla menzionata esecuzione nella normale procedura” la ricorrente ha manifestato con sufficiente chiarezza la volontà di opporsi all'esecuzione, da un lato perché solo l'opposizione permette poi all'escusso di contestare l'esecuzione nella procedura di rigetto dell'opposizione e dall'altro poiché l'opposizione secondo l'art. 74 LEF non soggiace ad alcuna esigenza d'ordine formale (sentenza della CEF 15.2022.36 del 22 luglio 2022, consid. 3). Nella replica la ricorrente ha d'altronde confermato la sua intenzione di formulare opposizione, scrivendo “ mi oppongo totalmente ai contenuti dell'esecuzione n. _____ da parte della creditrice PI 1 ”. Ne segue che la comminatoria di fallimento va dichiarata nulla e che all'UE va ordinato di registrare con la data del 17 settembre 2022 l'opposizione formulata tempestivamente dall'RI 1 con il ricorso (v. tracciamento della Posta inerente all'invio raccomandato n. _____). 5. Per legge 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 è accolto e di conseguenza la comminatoria di fallimento emessa nell'esecuzione n. _____ è dichiarata nulla ed è fatto ordine alla sede di Locarno dell'Ufficio d'esecuzione d'iscrivere nei suoi registri l'opposizione interposta dall'RI 1 al precetto esecutivo il 17 settembre 2022 . 2. Non si prelevano spese né si assegnano indennità. 3. Notificazione a: – ; – . Comunicazione all'Ufficio d'esecuzione, Locarno. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente Il vicescancelliere 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.