

## **TI\_GERICHTE 15.2022.34 vom 14. Juli 2021**

TI Tribunale d'appello, 2021-07-14, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_15.2022.34\\_d20210714](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.2022.34_d20210714)

FR: TI\_GERICHTE 15.2022.34 du 14 juillet 2021

IT: TI\_GERICHTE 15.2022.34 del 14 luglio 2021

### **Regeste**

Comminatoria di fallimento. Emissione prima della notifica all'escusso della sentenza che respinge il suo reclamo contro la decisione di rigetto dell'opposizione

### **Volltext**

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 28.03.2022 15.2022.34

Comminatoria di fallimento. Emissione prima della notifica all'escusso della sentenza che respinge il suo reclamo contro la decisione di rigetto dell'opposizione

Incarto n. 15.2022.34 Lugano 28 marzo 2022 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 16 marzo 2022 della RI 1 (rappresentata dal socio e gerente, avv. \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_) contro l'operato dell'Ufficio d'esecuzione di Lugano, o meglio contro la comminatoria di fallimento emessa il 14 marzo 2022 nell'esecuzione n. \_\_\_\_\_ promossa nei confronti della ricorrente da PI 2, \_\_\_\_\_ PI 1, \_\_\_\_\_ PI 3, \_\_\_\_\_ (rappresentati dalla RA 1, \_\_\_\_\_) ritenuto in fatto: A. Nell'esecuzione n. \_\_\_\_\_ promossa il 3 novembre 2020 da PI 2, PI 1 e PI 3 contro la RI 1 per l'incasso di arretrati di pigioni e spese di riscaldamento per complessivi fr. 13'518.85. L'opposizione interposta dall'escussa è stata rigettata in via provvisoria dal Pretore del Distretto di Lugano, sezione 5, con decisione del 14 luglio 2021. Adita dalla RI 1, questa Camera ha respinto il ricorso con sentenza del 3 gennaio 2022 (inc. 14.2021.96), che per un disguido dell'applicativo informatico del Tribunale d'appello è stata spedita al vecchio indirizzo dell'escussa, in via \_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_, anziché a quello attuale di via \_\_\_\_\_ ad \_\_\_\_\_. Ricevuta la domanda di continuazione dell'esecuzione del 9 marzo 2022, il successivo 14 marzo la sede di Lugano dell'Ufficio d'esecuzione (UE) ha notificato la comminatoria di fallimento all'escussa. B. Con scritto del 16 marzo 2022 indirizzato alla Camera all'UE e agli escutenti, la RI 1 ha fatto valere l' "assoluta nullità" della notifica della decisione con cui la Camera ha respinto il suo reclamo e la nullità della procedura esecutiva, impregiudicata una richiesta di risarcimento danni "salvis iuribus". C. Ricordato che i ricorsi vanno insinuati all'organo esecutivo che ha emesso il provvedimento impugnato secondo l'art. 7 cpv. 1 della legge cantonale sulla procedura di ricorso in materia di esecuzione e fallimento (LPR, RL 280.200), il 18 marzo 2021 la Camera ha trasmesso all'UE lo scritto 16 marzo 2022 come ricorso perché procedesse alle sue incombenze di cui all'art. 9 LPR. D. Con formale ricorso del 21 marzo 2022, la RI 1 ha chiesto alla Camera di dichiarare nulla la comminatoria di fallimento, protestate tasse, spese e ripetibili, confermando di aver ricevuto nel frattempo, il 17 marzo 2022, la sentenza del 3 gennaio 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 II, 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, la RI 1 fa valere che la sentenza che respinge il suo reclamo contro la decisione di rigetto dell'opposizione le è stata notificata solo il 17 marzo 2022, ovvero un giorno dopo la notifica della comminatoria di fallimento, sicché a suo parere tale decisione non era passata in giudicato, e pertanto non era esecutiva, di modo che la comminatoria è "del tutto nulla".

2.1 Come risulta dall'art. 336 CPC, esecutività e regiudicata formale sono due nozioni distinte. Giusta l'art. 315 cpv. 1 CPC l'appello sospende ex lege sia l'una che l'altra, mentre secondo l'art. 325 cpv. 1 CPC il reclamo invece non sospende né l'una né l'altra. L'autorità d'appello può però autorizzare l'esecuzione anticipata della decisione impugnata (art. 315 cpv. 2 CPC), pur non passata in giudicato, e l'autorità di reclamo sospendere l'esecutività a prescindere dalla sua regiudicata (art. 325 cpv. 2 CPC) (sentenza della CEF 15.2016.36 del 19 luglio 2016 consid. 5.1/b).

2.2 Nella fattispecie la RI 1 non ha chiesto a questa Camera di concedere effetto sospensivo al suo reclamo contro la decisione di rigetto dell'opposizione, la quale era pertanto esecutiva ed efficace (ovvero passata in giudicato) sin dalla sua notifica (art. 325 cpv. 1 CPC). Sebbene sia spiacevole, il disagio – e consecutivo ritardo – di notifica della sentenza 3 gennaio 2022 di questa Camera all'escussa non ha avuto dal profilo giuridico effetti sulla legittimazione degli escutenti a presentare la domanda di continuazione dell'esecuzione, che era data, come detto, sin dalla notifica della decisione di rigetto dell'opposizione.

2.3 Ove l'opposizione sia stata – come nel caso in esame – rigettata in via provvisoria, la comminatoria di fallimento non può invero essere emessa prima che l'escutente dimostri che il termine per inoltrare l'azione di disconoscimento di debito è trascorso infruttuoso o che tale azione, inoltrata per ipotesi in modo non manifestamente intempestivo (altrimenti l'ufficio d'esecuzione può emanare la comminatoria di fallimento senz'aspettare la decisione d'irricevibilità: DTF 102 III 71 consid. 2/b, 117 III 20 consid. 2), è stata ritirata, dichiarata irricevibile o definitivamente respinta (DTF 101 III 41; sentenze della CEF 15.2020.119/121 del 14 dicembre 2020 consid. 2.2, massimata in RtiD 2021 II 75 n. 38c, e già citata 15.2016. 36 consid. 4).

2.3.1 Il termine di venti giorni per promuovere azione di disconoscimento di debito (art. 83 cpv. 2 LEF) decorre dalla notifica della sentenza sul rigetto dell'opposizione (DTF 143 III 39 consid. 2), ove l'escusso non abbia chiesto e ottenuto il conferimento dell'effetto sospensivo al reclamo interposto contro la decisione di rigetto.

2.3.2 Nel caso specifico, la Camera ha verificato d'ufficio (art. 19 cpv. 1 LPR) presso la Pretura di Lugano che al ricorrente non ha promosso alcun'azione di disconoscimento del debito posto in esecuzione. Il termine per farlo è d'altronde manifestamente scaduto.

2.4 Che la ricorrente si proponga d'impugnare la sentenza 3 gennaio 2022 di questa Camera al Tribunale federale non è in sé

di rilievo ai fini del giudizio odierno. Infatti, il ricorso in materia civile a tale autorità non sospende la regiodicata della decisione cantonale impugnata (art. 103 cpv. 1 LTF), a meno che, in virtù dell'art. 103 cpv. 3 LTF, il giudice dell'istruzione del Tribunale federale conceda al ricorso effetto sospensivo anche della regiodicata (DTF 146 III 287 consid. 2.3.4). 3. 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 respinto 2. Non si prelevano spese né si assegnano indennità. 3. Notificazione a: – ; – . Comunicazione all'Ufficio d'esecuzione, Lugano. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello II

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.