

## GR\_GERICHTE KSK 2017 55 vom 29. Mai 2018

GR Gerichte, 2018-05-29, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_KSK\\_2017\\_55](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_KSK_2017_55)

FR: GR\_GERICHTE KSK 2017 55 du 29 mai 2018

IT: GR\_GERICHTE KSK 2017 55 del 29 maggio 2018

### Regeste

fallimento | Konkurs

### Volltext

Kantonsgericht von Graubünden Dretgira chantunala dal Grischun Tribunale cantonale dei Grigioni Rif.: Coira, 29 maggio 2018 Comunicata per scritto il: KSK 17 55 01° giugno 2018 Decisione Camera delle esecuzioni e dei fallimenti Presidenza Pedrotti Giudici Brunner e Michael Dürst Attuario Rogantini Nel reclamo in materia d'esecuzione e fallimento di X.\_\_\_\_\_, reclamante, rappresentato dal Servizio giuridico del Sindacato UNIA Ticino e Moesa, Via Canonica 3, 6901 Lugano, contro la decisione del giudice unico del Tribunale regionale Moesa del 29 settembre 2017, comunicata lo stesso giorno, in re del reclamante contro la Y . \_ \_ \_ \_ \_ , resistente, concernente fallimento, è risultato:

pagina 2 — 12 I. Fattispecie A. Il 13 luglio 2016 X.\_\_\_\_ e la Y.\_\_\_\_ conclusero un contratto di lavoro; il primo come impiegato, la seconda come datrice di lavoro. La paga mensile lorda fu convenuta in CHF 2'905.00. Con scritto del 29 novembre 2016 la datrice di lavoro comunicò la disdetta al suo impiegato. Nel seguito questi, rappresentato dal Sindacato UNIA, fece sollecitare il pagamento di diversi salari non ancora versati (mensilità di agosto, settembre, ottobre e novembre 2016) dalla sua ex datrice di lavoro. In data 12 dicembre 2016 egli inoltrò una domanda di esecuzione all'Ufficio esecuzioni e fallimenti della Regione Moesa nei confronti della debitrice, allora ancora con sede a Mesocco, chiedendo l'emissione di un precetto esecutivo per CHF 14'365.15 oltre interessi del 5%. B. La debitrice avendo fatto opposizione al predetto precetto esecutivo in data 20 gennaio 2017, il creditore presentò il 14 febbraio 2017 un'istanza di conciliazione alla Pretura di Mendrisio-Nord con la quale chiese fra l'altro anche il rigetto dell'opposizione. L'udienza di conciliazione si tenne il 7 aprile 2017. Le parti avendo chiesto tempo per valutare la possibilità di chiudere la vertenza con un accordo bonale, l'autorità di conciliazione fissò un termine scadente il 21 aprile 2017 per comunicare l'esito delle trattative. Poiché le trattative non ebbero esito positivo, la Pretura di Mendrisio-Nord rilasciò al creditore l'autorizzazione ad agire in data 24 aprile 2017. C. Il creditore inoltrò al Tribunale regionale Moesa un'istanza di fallimento senza preventiva esecuzione ai sensi dell'art. 190 LEF il 31 maggio 2017, facendo valere un credito di CHF 14'365.15 lordi di salario arretrato, per i mesi da agosto a novembre 2016, e CHF 1'840.00 di assegni familiari, il tutto con 5% di interessi dal 1° settembre 2016 (inc. n. 335.17.157). D. Al dibattimento del 29 settembre 2017 dinanzi al giudice unico del Tribunale regionale Moesa presenziò soltanto la debitrice convenuta, il creditore istante rispettivamente la sua rappresentante non essendo comparsi come preannunciato con scritto 11 settembre 2017. La debitrice contestò di aver sospeso i suoi pagamenti come pure il credito vantato da controparte, adducendo che l'istante le avrebbe cagionato diversi danni dovuti a errori da lui commessi nell'espletamento

dell'attività lavorativa. Dichiarò inoltre che con diversi creditori sarebbero stati concordati dei piani di rientro, che la società sarebbe attiva sul mercato e perciò di attendersi a breve un miglioramento della situazione della società.

pagina 3 — 12 E. Previa assunzione come prova di un nuovo estratto del registro delle esecuzioni, con decisione del 29 settembre 2017, comunicata lo stesso giorno, il giudice unico del Tribunale regionale Moesa respinse l'istanza di fallimento, accollando le spese di CHF 200.00 all'istante. Seguendo l'argomentazione addotta dalla convenuta e rinviando al suo potere d'apprezzamento, il primo giudice ritenne che i (severi) presupposti per una dichiarazione di fallimento senza preventiva esecuzione non sarebbero dati, poiché la società avrebbe sì debiti, ma a suo dire non avrebbe sospeso i pagamenti nel senso della menzionata disposizione. La società sarebbe tuttora operativa con un dipendente e altri collaboratori su chiamata e starebbe cercando di far fronte ai propri impegni finanziari nel limite delle sue possibilità. Con alcuni creditori avrebbe inoltre già raggiunto un'intesa per un piano di rientro e con altri sarebbe vicina a un simile accordo. Per quanto attiene al credito in discussione, la convenuta sosterebbe di vantare a sua volta pretese nei confronti dell'istante a titolo di risarcimento danni, cosicché non si può riconoscere la sospensione dei pagamenti da parte della convenuta. F. Con atto impugnativo del 12 ottobre 2017 (data del timbro postale) presentato al Tribunale cantonale dei Grigioni, il creditore istante (in seguito: reclamante) ha presentato reclamo contro la decisione del giudice di fallimento, chiedendo l'accoglimento della sua istanza di fallimento senza preventiva esecuzione con pronuncia del fallimento della Y.\_\_\_\_\_ (in seguito: resistente) a far tempo dal 31 maggio 2017, protestando spese e ripetibili per entrambe le sedi. Il reclamante fa valere innanzitutto che l'autorità precedente avrebbe negato a torto la sospensione dei pagamenti da parte della resistente. Le esecuzioni accumulate dalla resistente al momento del deposito dell'istanza avrebbero ammontato a CHF 89'000.00 e vi sarebbe una chiara tendenza di aumento dei debiti, stando solo a quelli in fase d'esecuzione. Tra le esecuzioni, poi, risulterebbero delle comminatorie di fallimento, dei pignoramenti, delle opposizioni e delle domande d'esecuzione rimaste incontestate. Le carte processuali, nel loro insieme, dimostrerebbero inequivocabilmente la difficoltà per la resistente di far fronte ai propri obblighi e i pignoramenti e le comminatorie di fallimento sarebbero una chiara dimostrazione dell'insolvibilità della società. Vi sarebbe da aggiungere che la resistente non avrebbe rispettato il termine di pagamento per i salari di agosto, settembre, ottobre e novembre 2016 e non avrebbe tutt'oggi saldato tali scoperti. Non avrebbe inoltre nemmeno reso un chiaro rendiconto né un conteggio dettagliato del da lei asserito credito nei confronti di controparte da porre in compensazione. Ciò comproverebbe ulteriormente l'interruzione dei pagamenti.

pagina 4 — 12 Infine, indipendentemente da detta interruzione, in applicazione della massima inquisitoria, il giudice di prime cure avrebbe comunque dovuto verificare la sostenibilità finanziaria della resistente e come la stessa possa far fronte a una somma impressionante di debiti con un solo dipendente, pur volendo riconoscere che la società sia ancora effettivamente attiva, come dalla stessa sostenuto. G. Con decreto 13 ottobre 2017 il presidente della Camera delle esecuzioni e dei fallimenti ha preteso dal reclamante un anticipo spese di CHF 500.00. Con altro decreto di stessa data ha fissato il termine legale alla resistente per presentare una risposta all'atto impugnativo di controparte, invitando l'autorità precedente a trasmettere gli atti di procedura. Entrambi i decreti sono stati ottemperati. H. La resistente ha trasmesso la sua risposta al reclamo il 27 ottobre 2017 (data del timbro postale), confermando la sua disponibilità a far fronte ai pagamenti dovuti,

precisando però che avrebbe voluto discutere preventivamente l'eventuale dovuto, in quanto i danni asseritamente cagionati dal reclamante, asseritamente documentati, supererebbero ampiamente quanto da quest'ultimo vantato. Ha richiesto inoltre un eventuale incontro con il giudice per verificare le sue ragioni con la documentazione e stabilire quale delle parti debba ottemperare al pagamento. I. Con scritto del 29 marzo 2018 il presidente della Camera delle esecuzioni e dei fallimenti ha informato la resistente che lo scambio di scritti era da ritenersi concluso e che la Camera avrebbe deciso in base agli atti giusta l'art. 327 cpv. 2 CPC, la causa essendo matura per il giudizio. Ha inoltre fissato un termine alla resistente per comunicare se nel frattempo avesse saldato il debito posto in esecuzione dalla controparte, segnalando che scaduto il termine, la Camera avrebbe emesso la decisione di sua competenza senza ulteriori formalità. J. Sulle ulteriori argomentazioni delle parti si tornerà – per quanto utile ai fini del giudizio – nelle considerazioni di merito che seguono. II. Considerandi 1. Giusta l'art. 174 cpv. 1 LEF la decisione del giudice di fallimento può essere impugnata entro 10 giorni mediante reclamo secondo il CPC. Nel Cantone dei Grigioni è competente la Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale

pagina 5 — 12 cantonale (art. 7 cpv. 1 della Legge d'applicazione del Codice di diritto processuale civile svizzero del 16 giugno 2010 [LACPC; CSC 320.100] in unione con l'art. 8 cpv. 2 dell'Ordinanza sull'organizzazione del Tribunale cantonale del 14 dicembre 2010 [Ordinanza sul Tribunale cantonale, OOTC; CSC 173.100]). Per il computo del termine si applica il CPC, e meglio gli artt. 142 segg. CPC. Ai sensi dell'art. 143 cpv. 1 CPC gli atti scritti devono essere consegnati al tribunale oppure, all'indirizzo di questo, alla posta svizzera o una rappresentanza diplomatica o consolare svizzera il più tardi l'ultimo giorno del termine. Nella fattispecie è incontestato che il reclamo sia stato inoltrato tempestivamente. Esso è inoltre debitamente motivato ed è quindi – di principio – ricevibile in ordine. 2. Vanno tuttavia esaminate brevemente le altre condizioni di ricevibilità. Innanzitutto si rileva che, secondo la dottrina, un creditore può chiedere il fallimento senza preventiva esecuzione giusta l'art. 190 cpv. 1 n. 2 LEF anche qualora egli abbia in precedenza provocato una procedura di esecuzione (vedi ALEXANDER BRUNNER/FELIX H. BOLLER, in Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, Art. 159-352 SchKG [nel seguito: Basler Kommentar SchKG II], 2a ed., Basilea 2010, n. 4 ad art. 190 LEF). Va poi precisato che il reclamo è stato inoltrato prima del 1° gennaio 2018, ragion per cui non era ancora entrata in vigore la revisione dell'art. 27 LEF. Fino al 31 dicembre 2017 i cantoni erano autorizzati a disciplinare la professione di rappresentante delle persone interessate nel procedimento esecutivo. Ai sensi dell'art. 21 cpv. 1 della Legge d'applicazione della legge federale sulla esecuzione e sul fallimento del 23 aprile 2014 (LAdLEF; CSC 220.000) sono autorizzati a esercitare la rappresentanza professionale in tutti i procedimenti gli avvocati legittimati a esercitare la rappresentanza dinanzi a un tribunale svizzero secondo la Legge federale sulla libera circolazione degli avvocati del 23 giugno 2000 (Legge sugli avvocati, LLCA; RS 935.61). Il cpv. 2 di detta norma contiene tuttavia un'eccezione di rilievo, ovvero relativamente alla rappresentanza, fra l'altro, nelle pratiche evase in procedura sommaria secondo l'art. 251 CPC. Secondo prassi di questo Tribunale nelle pratiche in via sommaria ai sensi dell'art. 251 CPC l'art. 21 LAdLEF trova applicazione anche nella procedura di ricorso. In tal senso il Sindacato UNIA è autorizzato a rappresentare il reclamante anche in sede di reclamo. Ad abundantiam si rileva che ciò varrebbe anche sotto l'egida del nuovo art. 27 cpv. 1 LEF in vigore dal 1° gennaio 2018. Difatti, secondo questa disposizione legale, chiunque ha l'esercizio dei diritti civili è autorizzato a rappresentare altre persone nel

procedimento esecutivo, ciò vale anche per la

pagina 6 — 12 rappresentanza professionale. I cantoni possono, per motivi gravi, vietare a una persona di esercitare la rappresentanza professionale. Con questo è stata abrogata la norma che conferiva ai cantoni la competenza di disciplinare la rappresentanza professionale in cause d'esecuzione e fallimento. La nuova disposizione è applicabile anche nelle procedure sommarie previste dalla LEF (vedi fra l'altro il Messaggio del Consiglio federale in FF 2014 7505, pag. 7510). 3. L'ammissibilità di nuovi fatti addotti e di nuovi documenti presentati dalle parti va esaminata d'ufficio. 3.1. Giusta l'art. 326 CPC non sono ammesse né nuove conclusioni, né l'allegazione di nuovi fatti o la produzione di nuovi mezzi di prova (cpv. 1), tuttavia sono fatte salve speciali disposizioni di legge (cpv. 2). Fra queste speciali disposizioni di legge figura innanzitutto l'impugnazione di decisioni del giudice di fallimento. Ai sensi dell'art. 174 cpv. 1 periodo 2 LEF, difatti, le parti possono avvalersi di fatti nuovi, se questi si sono verificati anteriormente alla decisione di prima istanza. Con questa norma si è voluto ammettere i cosiddetti pseudo-nova senza restrizioni, cioè anche senza che debba essere provato che "non era possibile addurli nemmeno con la diligenza ragionevolmente esigibile tenuto conto delle circostanze" (cfr. l'art. 317 cpv. 1 lett. b CPC). Nel caso di questi nova, o appunto pseudo-nova, può trattarsi sia di fatti sia di mezzi di prova nuovi, concernenti ogni aspetto processualmente rilevante della procedura di fallimento, nella misura in cui essi non siano stati considerati dal giudice di prima istanza in quanto a lui sconosciuti, indipendentemente dal motivo. Oltre a ciò, l'art. 174 cpv. 2 LEF permette al debitore, che ricorre contro una dichiarazione di fallimento, di presentare alcuni mezzi di prova venuti in essere dopo la decisione impugnata (nova propriamente detti). Di questo regime ancor più generoso in deroga di quello previsto dall'art. 326 CPC gode però soltanto il debitore (cfr. ROGER GIROUD, in Basler Kommentar SchKG II, op. cit., n. 20 ad art. 174 LEF). Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, sia i pseudo-nova ai sensi dell'art. 174 cpv. 1 periodo 2 LEF, sia i nova propriamente detti ai sensi dell'art. 174 cpv. 2 LEF vanno fatti valere rispettivamente inoltrati entro il termine di reclamo di 10 giorni (DTF 139 III 491). Tutte queste regole valgono infine anche in materia di fallimento senza preventiva esecuzione, l'art. 194 cpv. 1 LEF rinviando all'art. 174 LEF. 3.2. Il reclamante non ha partecipato al dibattimento tenutosi dinanzi al primo giudice e non ha quindi potuto fare osservazioni in merito a quanto sostenuto da controparte. Egli fa valere ora, in sede di reclamo, che la controparte non avrebbe

pagina 7 — 12 mai avanzato pretese concrete nei suoi confronti e ciò nonostante l'interruzione dei pagamenti del salario, lo scritto del Sindacato UNIA all'indirizzo di questa, e l'avvio di un'esecuzione come pure di una procedura di conciliazione contro la stessa. A tal proposito il reclamante produce quattro scritti (act. B.3, B.4, B.5 e B.6), che costituiscono tutti degli pseudo-nova. Ai sensi delle disposizioni e di dottrina e giurisprudenza citate sopra, sia i nuovi fatti addotti sia le nuove prove prodotte vanno dichiarate ammissibili. Per quanto attiene invece al nuovo estratto dal registro delle esecuzioni (act. B.2), trattandosi di un novum propriamente detto, trova applicazione l'art. 326 cpv. 1 CPC. Di conseguenza tale documento è inammissibile. Resta tuttavia agli atti l'estratto dal registro delle esecuzioni, di pochi giorni più vecchio, acquisito d'ufficio dal primo giudice in vista del dibattimento (act. TDM.7). 4. Ai sensi dell'art. 190 cpv. 1 n. 2 LEF il creditore può chiedere al giudice la dichiarazione di fallimento senza preventiva esecuzione contro il debitore soggetto alla procedura di fallimento, che abbia sospeso i suoi pagamenti. Se il credito è contestato, il giudice di fallimento esamina tale questione in via

pregiudiziale nell'ambito dell'apprezzamento delle prove in merito alla qualità di creditore. La nozione di sospensione dei pagamenti è una nozione giuridica indeterminata che conferisce al giudice del fallimento un ampio potere di apprezzamento, come ha considerato a ragione il primo giudice. Per ammettere la sospensione dei pagamenti occorre che il debitore non paghi debiti incontestati ed esigibili, lasci moltiplicare le esecuzioni promosse nei suoi confronti interponendo sistematicamente opposizione, oppure ometta di pagare anche debiti di minima importanza, dimostrando così di non disporre di sufficienti mezzi liquidi per far fronte ai propri impegni. Non occorre tuttavia che il debitore interrompa tutti i suoi pagamenti, è sufficiente che il rifiuto di pagare verta su una parte essenziale delle sue attività commerciali o su una determinata categoria di crediti, come i contributi di diritto pubblico (sentenza del Tribunale federale 5A\_860/2008 del 28 maggio 2009 consid. 2). Perfino un solo debito permette di ammettere una sospensione dei pagamenti, se il debito è importante e se il rifiuto di pagare è durevole (vedi per il tutto DTF 137 III 460 consid. 3.4.1; sentenze del Tribunale federale 5A\_707/2015 del 5 gennaio 2016 consid. 5.1 e 5A\_14/2011 del 9 agosto 2011 consid. 3.1, con rimandi). Una semplice mancanza di volontà al pagamento non è sufficiente; occorre difatti un'illiquidità oggettiva che impossibilita il debitore a soddisfare le pretese dei suoi creditori, quando diventano esigibili. La sospensione dei pagamenti non dev'essere soltanto di natura passeggera, ma deve trattarsi di una situazione durevole. Per determinare quando una sospensione dei pagamenti

pagina 8 — 12 va considerata durevole, bisogna tener conto dell'insieme delle circostanze del singolo caso. Se l'interruzione dei pagamenti concerne i salari esigibili dei lavoratori della società, di regola si presume che sia data la sospensione dei pagamenti ai sensi dell'art. 190 cpv. 1 n. 2 LEF (Rep. 1985 pagg. 160 segg.; in tale sentenza ticinese gli impiegati, i cui salari non erano stati pagati, erano però una ventina). L'onere della prova della sospensione dei pagamenti e per la qualità di creditore grava sul creditore, che chiede la dichiarazione di fallimento senza preventiva esecuzione. Egli deve rendere verosimile la sua qualità di creditore e rendere verosimile, con probabilità preponderante il motivo materiale di fallimento (ALEXANDER BRUNNER/FELIX H. BOLLER, op. cit., n. 11 segg. ad art. 190 LEF con rinvii). 4.1. Il reclamante fonda la sua istanza di fallimento su uno scoperto di salari lordi di complessivi CHF 14'365.15, nonché di assegni familiari di CHF 1'840.00 per i mesi da agosto a novembre 2016, oltre interessi al 5% dal 1° settembre 2016. Dinanzi al primo giudice ha allegato alla sua istanza il contratto di lavoro del 13 luglio 2016 (act. TDM.1.1), dal quale risulta un salario mensile lordo di CHF 2'905.00. Va segnalato che negli atti di prima istanza non vi sono né allegazioni di fatto né tantomeno prove in merito agli assegni familiari vantati. In sede di dibattimento del 29 settembre 2017 la resistente, oltre a far valere la mancata sospensione dei pagamenti, ha contestato le pretese di controparte, sostenendo di avere lei stessa delle pretese di risarcimento danni nei confronti del qui reclamante. La resistente non ha tuttavia né quantificato né minimamente comprovato le sue asserite pretese (vedi il verbale di dibattimento in act. TDM.9). Visto quanto precede, questa Corte ritiene che nella procedura di prima istanza il reclamante abbia reso sufficientemente verosimili perlomeno le sue pretese di salario. Le mere affermazioni della resistente non sono in grado di sminuirne la verosimiglianza. Resta difatti il fatto che la resistente non ha quantificato le sue asserite pretese e non ha nemmeno sostenuto che esse siano di stessa entità o addirittura maggiori rispetto ai crediti vantati dal reclamante. Curiosamente, nonostante l'onere della prova per la fondatezza delle asserite pretese vantate dalla resistente gravi su di essa, è stato il reclamante a inoltrare, in sede di

reclamo, quattro documenti a tale riguardo. Il reclamante fa valere che la sua rappresentante avrebbe ricevuto in data 21 aprile 2017 uno scritto non datato act. B.5, nel quale la controparte sostiene aver subito un danno di perlomeno CHF 5'350.00. Sarebbero emersi solo dopo i due altri documenti del 21 settembre 2016 (act. B.3, nel quale si sostiene un danno di almeno CHF 4'000.00) e del 21 dicembre 2016 (act. B.4, nel quale si sostiene un danno di almeno CHF

pagina 9 — 12 11'000.00), dei quali l'istante dichiara di non aver mai saputo l'esistenza. Con scritto del 17 maggio 2017 la rappresentante del reclamante avrebbe avvisato la controparte che mai prima dell'udienza di conciliazione tenutasi il 7 aprile 2017 il suo assistito è stato richiamato per eventuali danni, neppure quando è stato sciolto il rapporto di lavoro il 29 novembre 2016, motivando la cessazione come "ristrutturazione aziendale e carenza di lavoro". A tal proposito va precisato che una di quelle "reclamazioni" scritte è datata 21 settembre 2016 e precede così, almeno in teoria, la disdetta del contratto di lavoro. La resistente, nella risposta al reclamo, non ha contestato il fatto che il reclamante (rispettivamente la sua rappresentante) non abbia preso conoscenza degli scritti del 21 settembre 2016 e del 21 dicembre 2016 prima del 21 aprile 2017. Va inoltre ricordato che il contratto di lavoro scritto costituisce un riconoscimento di debito da parte della datrice di lavoro in favore del lavoratore per quanto concerne i salari dovuti e che, viceversa, la datrice di lavoro non dispone di alcun riconoscimento di debito di controparte. Vi si aggiunge inoltre, a mero titolo di abbondanza, che giusta l'art. 323b cpv. 2 CO il datore di lavoro può compensare il salario con un suo credito nei confronti del lavoratore soltanto nella misura in cui il salario sia pignorabile. Ne risulta quindi che il reclamante ha perlomeno reso verosimili le sue pretese di salario fondate sul contratto di lavoro, interessi inclusi, nonostante le contestazioni di controparte e nonostante i documenti presentati in sede di reclamo. 4.2. Per quanto attiene al motivo materiale di fallimento, il reclamante ha fatto valere dinanzi al primo giudice che la convenuta avrebbe sospeso il pagamento dei salari a lui dovuti e che essa avrebbe inoltre debiti per complessivi CHF 88'950.05. A sostegno della sua affermazione ha inoltrato, unitamente alla domanda di fallimento del 31 maggio 2017, un estratto dal registro delle esecuzioni del 21 marzo 2017 (act. TDM.1.14). Da quest'ultimo risultano nove esecuzioni nel periodo dal 30 agosto 2016 al 27 gennaio 2017, tre di cui hanno già raggiunto lo stadio di pignoramento. Quella del 27 gennaio 2017 pare essere rimasta incontestata. Di particolare interesse è però anche ciò che risulta dall'estratto del 29 settembre 2017, acquisito verosimilmente d'ufficio dal primo giudice stesso (act. TDM.7). Per il periodo dal 30 agosto 2016 al 5 settembre 2017 figurano difatti 13 esecuzioni per una somma complessiva di CHF 95'093.34. Tre di esse sono comminatorie di fallimento, sette concernono delle pretese di diritto pubblico, che paiono essere rimaste incontestate. Quattro esecuzioni concernono delle pretese di meno di CHF 1'000.00. Riassumendo, si constata che, al momento della decisione del primo giudice, era chiaro che in un periodo relativamente breve la resistente ha accumulato numerose esecuzioni, che contro

pagina 10 — 12 di lei sono state emesse ben tre comminatorie di fallimento e che la stessa ha regolarmente mancato di onorare anche pretese di diritto pubblico esigibili e incontestate per importi del tutto irrisori. Si nota inoltre che negli ultimi mesi il numero di esecuzioni è aumentato, ulteriore indizio per una situazione duratura. Indipendentemente dalle asserzioni avanzate in sede di dibattito dalla resistente risulta quindi che il reclamante ha reso perlomeno verosimile in modo preponderante la sospensione dei pagamenti. Considerando i

debiti per una somma superiore a CHF 95'000.00 è a dir poco dubbia pure la solvibilità della resistente. Ne segue che va dichiarato il fallimento della stessa senza preventiva esecuzione. 5. Giusta l'art. 175 LEF il fallimento si considera aperto dal momento in cui è dichiarato (cpv. 1). Il giudice stabilisce tale momento nella sentenza (cpv. 2). Per questo motivo nella dichiarazione di fallimento devono essere indicati il giorno e l'ora precisi della decisione. Se le parti sono comparse al dibattimento dinanzi al tribunale, è determinante il momento della comunicazione orale della decisione, altrimenti lo è il momento della sottoscrizione della decisione. La notificazione e la pubblicazione eventuale della decisione sono irrilevanti per l'entrata in forza degli effetti del fallimento. Nella procedura di ricorso la data d'apertura del fallimento è quella del giudizio sul ricorso (cfr. DTF 85 III 146 consid. 6). Ciò deve valere a fortiori quando su ricorso è annullata una decisione di reiezione dell'istanza di dichiarazione di fallimento e quest'ultimo è dichiarato per la prima volta in sede di reclamo. Nella fattispecie la presente decisione è stata presa in camera di consiglio alle ore 09.30 del 29 maggio 2018. L'apertura del fallimento risale dunque a detto momento. 6. Vanno infine liquidate le spese per entrambe le sedi. 6.1. Le spese processuali della procedura di prima istanza sono state fissate a CHF 200.00. Tale importo non è stato contestato. Esso è proporzionato, rientrando negli importi minimi e massimi previsti dall'art. 52 lett. b dell'Ordinanza sulle tasse riscosse in applicazione della legge federale sulla esecuzione e sul fallimento del 23 settembre 1996 (OTLEF; RS 281.35), e può perciò senz'altro essere mantenuto. Visto l'esito della presente procedura, le spese vanno accollate alla resistente, rispettivamente ormai alla sua massa fallimentare. 6.2. Giusta l'art. 98 CPC il giudice può esigere che l'attore anticipi un importo a copertura parziale o totale delle spese processuali presumibili. Nella procedura di fallimento, poi, ai sensi dell'art. 169 cpv. 1 LEF, chi presenta la domanda di

pagina 11 — 12 fallimento è responsabile delle spese occorse fino alla sospensione del fallimento per mancanza di attivi o alla pubblicazione e convocazione dei creditori comprese. Il giudice può pretendere dal creditore una conveniente anticipazione delle medesime (cpv. 2). Nell'occorrenza il reclamante ha anticipato CHF 1'500.00 (di cui CHF 1'300.00 proprio per le spese in caso di pronuncia del fallimento) al Tribunale regionale Moesa, richiesti proprio in applicazione combinata dell'art. 98 CPC e dell'art. 169 cpv. 2 LEF. Ora, secondo l'art. 111 cpv. 1 CPC le spese processuali sono compensate con gli anticipi prestati dalle parti. La parte condannata a pagare le spese deve rimborsare direttamente gli anticipi prestati (cpv. 2). Si giustifica perciò trattenere i CHF 200.00 in compensazione con le spese processuali di prima istanza, come previsto, e devolvere i CHF 1'300.00 restanti all'Ufficio esecuzioni e fallimenti della Regione Moesa per lo svolgimento del fallimento. Ne discende che la massa fallimentare dovrà rimborsare ad X.\_\_\_\_\_ l'intero anticipo di CHF 1'500.00 da lui versato. 6.3. Per quanto concerne la richiesta di ripetibili formulata dal reclamante, si constata che il lo stesso non è patrocinato da un avvocato e che non ha motivato né tantomeno comprovato in nessun modo la sua pretesa di risarcimento a titolo di ripetibili. Ne segue, per il caso in giudizio, che non possono essere aggiudicate spese ripetibili al reclamante, né per la procedura di prima istanza, né per quella di reclamo.

pagina 12 — 12 III. La Camera delle esecuzioni e dei fallimenti decide: 1. Il reclamo è accolto e la decisione impugnata è annullata. 2. La domanda di fallimento senza preventiva esecuzione di X.\_\_\_\_\_ è accolta. 3. È dichiarato il fallimento della Y.\_\_\_\_\_, Mendrisio, a far tempo dalle ore 09.30 del 29 maggio 2018. 4. Le spese della procedura dinanzi al primo giudice di CHF 200.00 vanno a carico della massa fallimentare della Y.\_\_\_\_\_, Mendrisio, e

sono prelevate dall'anticipo versato da X.\_\_\_\_\_ di CHF 1'500.00. I CHF 1'300.00 restanti vanno versati dal Tribunale regionale Moesa all'Ufficio esecuzioni e fallimenti della Regione Moesa per le spese a seguito della dichiarazione di fallimento. La massa fallimentare della Y.\_\_\_\_\_, Mendrisio, è perciò tenuta a rimborsare complessivamente CHF 1'500.00 direttamente ad X.\_\_\_\_\_. 5. Le spese della procedura di reclamo di CHF 500.00 sono messe a carico della massa fallimentare della Y.\_\_\_\_\_, Mendrisio, e sono prelevate dall'anticipo versato da X.\_\_\_\_\_. La massa fallimentare della Y.\_\_\_\_\_, Mendrisio, è tenuta a rimborsare i CHF 500.00 direttamente ad X.\_\_\_\_\_. 6. Contro questa decisione può essere interposto ricorso in materia civile ai sensi dell'art. 74 cpv. 2 lett. d LTF. Il ricorso è da inoltrare al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, per scritto entro 10 giorni dalla notificazione della decisione con il testo integrale nel modo prescritto dagli artt. 42 seg. LTF. Per l'ammissibilità, il diritto, gli ulteriori presupposti e la procedura di ricorso fanno stato gli artt. 29 segg., 72 segg. e 90 segg. LTF. 7. Comunicazione a:

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