

TI_GERICHTE 12.2011.133 vom 25. August 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-08-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2011.133

FR: TI_GERICHTE 12.2011.133 du 25 août 2011

IT: TI_GERICHTE 12.2011.133 del 25 agosto 2011

Regeste

Società anonima - lacune nell'organizzazione della società - scioglimento della società - appello - fatti nuovi

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 25.08.2011 12.2011.133

Società anonima - lacune nell'organizzazione della società - scioglimento della società - appello - fatti nuovi

Incarto n. 12.2011.133 Lugano 25 agosto 2011 In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Bozzini e Fiscalini vicecancelliere: Bettelini sedente per statuire nella causa - inc. n. SO.2011.343 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud - promossa con istanza 17 maggio 2011 da CO 1 contro RI 1 rappr. da RA 1 chiedente l'adozione delle misure necessarie nei confronti della convenuta priva di un organo di revisione abilitato ex art. 727c CO, domanda su cui la convenuta non si è espressa; nell'ambito della quale il Pretore, con sentenza 28 giugno 2011, ha dichiarato lo scioglimento della convenuta e ne ha ordinato la liquidazione in via di fallimento; appellante la convenuta con ricorso 18 luglio 2011, con cui chiede, previo conferimento dell'effetto sospensivo, di annullare il querelato giudizio nel senso di revocare la dichiarazione di scioglimento e l'ordine di liquidazione in via di fallimento, con ordine all'istante di iscrivere il nuovo ufficio di revisione abilitato, il tutto protestando spese e ripetibili; mentre l'istante con osservazioni 16 agosto 2011 si è opposto al gravame, pure con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: che con istanza 17 maggio 2011 AO 1 ha convenuto in giudizio innanzi alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud AP 1, chiedendo che nei confronti della società, priva di un organo di revisione abilitato ex art. 727c CO (il revisore iscritto A_____ SA non adempiendo i requisiti di legge) e invano diffidata sia per raccomandata (cfr. doc. B1-B5) sia tramite pubblicazione sul FUSC (cfr. doc. C) a ripristinare la situazione legale (art. 154 cpv. 1 e 2 ORC), fossero adottate le misure necessarie (art. 154 cpv. 3 ORC e art. 731b cpv. 1 e 941a cpv. 1 CO); che il 19 maggio 2011 il Pretore ha notificato l'istanza e ha assegnato alla convenuta un termine di 15 giorni per presentare eventuali osservazioni scritte con l'avvertenza che in caso di silenzio avrebbe proceduto nella lite giudicando in base all'istanza ed agli atti; che il termine assegnato essendo scaduto infruttuosamente, il Pretore, con decisione 28 giugno 2011, in base all'art. 731b cpv. 1 n. 3 CO ha dichiarato lo scioglimento della convenuta (dispositivo n. 1) e ne ha ordinato la liquidazione in via di fallimento (dispositivo n. 2), senza aver prelevato né tasse né spese (dispositivo n. 3); che con il ricorso (recte : appello) 18 luglio 2011 che qui ci occupa, cui l'istante si è opposto con osservazioni 16 agosto 2011, la convenuta chiede, previo conferimento dell'effetto sospensivo, di riformare il querelato

giudizio nel senso di revocare la dichiarazione di scioglimento e l'ordine di liquidazione in via di fallimento, evidenziando da una parte come nelle particolari circostanze il provvedimento adottato nei suoi confronti fosse sproporzionato e adducendo dall'altra che nel frattempo, il 15 luglio 2011, la situazione di legalità era stata da lei ripristinata, con la nomina di un nuovo ufficio di revisione abilitato (F_____ SA, cfr. nuovi doc. C e D), di cui auspicava per altro l'iscrizione a registro; che all'appello in questione, inoltrato contro una decisione finale resa nell'ambito di una causa civile avviata dopo l'entrata in vigore - il 1° gennaio 2011 - del nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), sono applicabili le disposizioni della nuova procedura federale (art. 405 cpv. 1 CPC); che giusta l'art. 317 cpv. 1 CPC nuovi fatti e mezzi di prova sono considerati in appello soltanto se vengono immediatamente adottati (lett. a) e dinanzi alla giurisdizione inferiore non era possibile addurli nemmeno con la diligenza ragionevolmente esigibile tenuto conto delle circostanze (lett. b); che visto quanto precede, la censura d'appello secondo cui nelle particolari circostanze il provvedimento adottato nei confronti della convenuta sarebbe sproporzionato dev'essere dichiarata irricevibile, dato che le circostanze alla base della stessa, evocate per la prima volta solo in questa sede, avrebbero potuto ragionevolmente essere adottate anche innanzi al Pretore; che diversa è invece la situazione per quanto riguarda l'altra censura d'appello, quella secondo cui la situazione di legalità sarebbe comunque stata ripristinata dopo la decisione del Pretore con la nomina da parte della convenuta di un ufficio di revisione abilitato (F_____ SA in sostituzione di A_____ SA, cfr. nuovi doc. C e D); che la dottrina e la giurisprudenza hanno in effetti già avuto modo di stabilire che il ripristino della situazione di legalità nelle more della causa, anche solo nella procedura ricorsuale, è di per sé idoneo ad evitare lo scioglimento della società che presentava lacune nell'organizzazione, a condizione beninteso che il diritto processuale applicabile consenta la presentazione di fatti nuovi (nova) in appello (Lorandi, *Konkursverfahren über Handelsgesellschaften ohne Konkurseröffnung - Gedanken zu Art. 731b OR*, in: *AJP* 11/2008 p. 1386; Lorandi, *Organisationsmängel von Gesellschaften mit tückischen Folgen*, in: *ST* 2009 p. 91; cfr. *TF* 22 giugno 2010 4A_106/2010 consid. 11.4.3, pubbl. in *DTF* 136 III 369); che nel caso di specie la nomina del revisore abilitato, debitamente provata dai doc. C e D allegati all'impugnativa, costituisce un vero e proprio novum, trattandosi di un fatto che si è verificato dopo l'emanazione della pronuncia pretorile (*DTF* 133 IV 342 consid. 2.1; *TF* 22 giugno 2010 4A_106/2010 consid. 11.1), di modo che lo stesso può e deve essere tenuto in considerazione senza restrizioni in questa sede (cfr. *Messaggio concernente il Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC)*, in: *FF* 2006 p. 6747): ciò fa sì che il provvedimento adottato dal Pretore nei confronti della convenuta dev'essere annullato, con conseguente reiezione dell'istanza (in tal senso Lorandi, in: *AJP* 11/2008 p. 1388; Machado, *Carences dans l'organisation de la société anonyme - Arrêt 4A_106/2010 du 22 juin 2010 de la 1ère Cour de droit civil - (publié en partie à l'ATF 136 III 369)*, in: *Reprax* 1/2011 p. 56 seg.; Philippin, nota a sentenza in *JdT* 2010 p. 362); che l'ulteriore richiesta d'appello di far ordine all'istante di iscrivere il nuovo ufficio di revisione abilitato è per contro irricevibile, la stessa costituendo di fatto una nuova domanda riconvenzionale; che, in definitiva, l'appello dev'essere parzialmente accolto nel senso che l'istanza va respinta; che per quanto riguarda le spese e le ripetibili di primo e secondo grado, calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 50'000.-, pari al capitale nominale della società convenuta (cfr. doc. A; *TF* 22 giugno 2010 4A_106/2010 consid. 6, 8 luglio 2010 4A_278/2010 consid. 6, 19 agosto 2010 4A_315/2010 consid. 2; *ZSR* 2011 p. 86; *II CCA* 16 novembre 2009 inc. n.

12.2009.153, 7 gennaio 2010 inc. n. 12.2009.217, 16 marzo 2010 inc. n. 12.2010.39, 2 aprile 2010 inc. n. 12.2010.58, 27 agosto 2010 inc. n. 12.2010.134, 10 dicembre 2010 inc. n. 12.2010.213, 13 aprile 2011 inc. n. 12.2011.67, 14 giugno 2011 inc. n. 12.2011.43, 28 giugno 2011 inc. n. 12.2011.89), vale quanto segue: visto che il ripristino della situazione di legalità è avvenuto solo in appello, non vi è motivo di modificare il giudizio di prima sede su tale questione, tanto più che il Pretore non aveva caricato alle parti né tasse né spese né ripetibili e in questa sede la convenuta non ha precisato quale sarebbe l'eventuale indennità per ripetibili da lei pretesa; quanto alle spese e alle ripetibili di seconda istanza, va da una parte considerato che l'istante si è opposto a torto all'appello, ma che nondimeno per diritto federale ad esso (rispettivamente al Cantone) non possono essere caricate le spese procedurali (art. 154 cpv. 3 2^a frase ORC; Lorandi, in: AJP 11/2008 p. 1388), e dall'altra va tenuto conto che la convenuta è sì risultata in larga misura vincente, ma che il ritardo nel ripristinare la situazione di legalità giustifica di accollarle almeno parte degli oneri processuali (Machado, op. cit. p. 57): nelle particolari circostanze appare pertanto equo, in applicazione dell'art. 107 cpv. 1 lett. f CPC, porre a carico di quest'ultima metà delle spese giudiziarie anticipate (di fr. 900.-) e di compensare le ripetibili della procedura di secondo grado; che l'emanazione del presente giudizio rende priva d'oggetto la domanda preliminare di conferimento dell'effetto sospensivo all'appello, per altro superflua visto che l'art. 315 cpv. 1 CPC lo conferiva per legge (II CCA 28 giugno 2011 inc. n. 12.2011.89); Per i quali motivi decide: I. L'appello 18 luglio 2011 di AP 1 è parzialmente accolto. Di conseguenza la sentenza 28 giugno 2011 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud è così riformata: 1. L'istanza è respinta. 2. (annullato) 3. (invariato) II. La tassa di giustizia e le spese di appello di complessivi fr. 450.-, da anticiparsi dall'appellante, rimangono a suo carico, compensate le ripetibili. III. Intimazione: - - Comunicazione: Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud Ufficio federale del registro di commercio, Berna Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se il valore litigioso ammonta a fr. 30'000.-.

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