

TI_GERICHTE 12.2017.201 vom 14. Juni 2018

TI Tribunale d'appello, 2018-06-14, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2017.201

FR: TI_GERICHTE 12.2017.201 du 14 juin 2018

IT: TI_GERICHTE 12.2017.201 del 14 giugno 2018

Regeste

Società anonima - scioglimento per carenze organizzative - restituzione del termine - appello

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 14.06.2018 12.2017.201

Società anonima - scioglimento per carenze organizzative - restituzione del termine - appello

Incarto n. 12.2017.201 Lugano 14 giugno 2018 /fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Fiscalini, presidente, Bozzini e Stefani vicecancelliere: Bettelini sedente per statuire nella causa - inc. n. SO.2017.804 e SO.2017.6008 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 - promossa con istanza 10 febbraio 2017 da contro rappr. dall' chiedente l'adozione delle misure necessarie nei confronti della convenuta, priva di amministrazione (art. 707 CO) e dell'organo di revisione (art. 727 CO); nell'ambito della quale il Pretore, con decisione 14 luglio 2017 (inc. n. SO.2017.804), ha pronunciato lo scioglimento della convenuta e ne ha ordinato la liquidazione secondo le prescrizioni applicabili al fallimento; ed ora, avendo il Pretore nel frattempo respinto, con decisione 4 dicembre 2017 (inc. n. SO.2017.6008), l'istanza di restituzione 17 novembre 2017 della convenuta e di AP 1 (rappr. daPA 1), volta ad ottenere il ripristino del termine di 30 giorni giusta l'art. 154 ORC intimato mediante pubblicazione sul FUSC del 16 dicembre 2016 con conseguente annullamento della pronuncia 14 luglio 2017, sull'appello 18 dicembre 2017 con cui AP 1 ha chiesto la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere l'istanza di restituzione e in via subordinata il suo annullamento con rinvio dell'incarto al Pretore per una nuova decisione ai sensi dei considerandi, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; letti ed esaminati gli atti ed i documenti di causa; ritenuto in fatto e in diritto: che AO 1, rilevato che a seguito della cancellazione dell'organo di revisione (_____) S_____ SA presentava delle lacune nell'organizzazione imperativamente prescritta dalla legge, con raccomandata del 4 luglio 2016 (doc. B inc. n. SO.2017.804) prima e con pubblicazione sul FUSC del 16 dicembre 2016 (doc. C inc. n. SO.2017.804) poi, l'ha invitata a ripristinare entro 30 giorni la situazione legale (art. 154 cpv. 1 ORC), avvertendola che in caso di inosservanza si sarebbe rivolta al giudice per far adottare le misure necessarie; che, in assenza di riscontro, con istanza 10 febbraio 2017 AO 1 ha convenuto in giudizio innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, S_____ SA, chiedendo che nei confronti della stessa, che a seguito della cancellazione del suo amministratore unico (_____) era nel frattempo pure priva di amministrazione, fossero adottate le misure necessarie (art. 154 cpv. 3 ORC, art. 731b cpv. 1 e 941a cpv. 1 CO); che l'8 maggio 2017 il Pretore, in applicazione dell'art. 731b cpv. 1 n. 1 CO, ha assegnato alla convenuta

un termine di 30 giorni per ripristinare la situazione legale, pena l'adozione delle misure necessarie indicate nei considerandi ivi compreso (se del caso) lo scioglimento della società e la sua liquidazione secondo le prescrizioni applicabili al fallimento; che, preso atto che la convenuta aveva lasciato trascorrere infruttuosamente il termine, con decisione 14 luglio 2017 il Pretore, in applicazione dell'art. 731b cpv. 1 n. 3 CO, ha pronunciato lo scioglimento della società e ne ha ordinato la liquidazione secondo le prescrizioni applicabili al fallimento; la decisione è stata notificata alla convenuta alla sua sede statutaria e tramite pubblicazione sul FUCT; che con istanza di restituzione 17 novembre 2017 la convenuta e AP 1, che si professava azionista unico della stessa sulla base di un mandato fiduciario (doc. C inc. n. SO.2017.6008), hanno chiesto al Pretore il ripristino del termine di 30 giorni secondo l'art. 154 ORC intimato mediante pubblicazione sul FUSC del 16 dicembre 2016 con conseguente annullamento della pronuncia 14 luglio 2017: essi hanno rilevato di essere stati impossibilitati senza colpa ad ossequiare le diffide, la società in quanto priva di amministratore dal 19 luglio 2016 (doc. E inc. n. SO.2017.6008) e il presunto azionista siccome oggettivamente impossibilitato a recarsi in Svizzera dal 29 novembre 2016 (doc. I inc. n. SO.2017.6008); che con la decisione 4 dicembre 2017 ora impugnata il Pretore ha respinto l'istanza di restituzione (dispositivo n. 1), ponendo a carico di AP 1 la tassa di giustizia e le spese, di complessivi fr. 100.- (dispositivo n. 2): egli ha ritenuto che la decisione di scioglimento di una società ex art. 731b cpv. 1 n. 3 CO, una volta cresciuta in giudicato formale, fosse irrevocabile (DTF 141 III 43 consid. 2.5.2); che con l'appello 18 dicembre 2017 che qui ci occupa AP 1, evidenziando come la giurisprudenza federale menzionata dal Pretore non fosse pertinente e rilevando che in un caso analogo i tribunali del Canton Zurigo avevano deciso che il presupposto dell'assenza di colpa o della colpa soltanto lieve di cui all'art. 148 CPC andava giudicato con una certa mitezza allorquando gli organi societari avevano conoscenze giuridiche rudimentali e quando non venivano toccati interessi di terzi, specie se la liquidazione della società in via fallimentare non aveva ancora avuto inizio (cfr. decisione 30 novembre 2011 dell'Handelsgericht di Zurigo inc. n. HE110365 [pubblicata in ZR 2012 nr. 22]), ha chiesto di riformare la decisione pretorile nel senso di accogliere l'istanza di restituzione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; in via subordinata, rimproverando al giudice di prime cure di neppure essersi espresso sulla sua istanza di restituzione, ha chiesto di annullare il querelato giudizio con rinvio dell'incarto al Pretore per una nuova decisione ai sensi dei considerandi, protestando spese e ripetibili di secondo grado; che giusta l'art. 148 CPC, per quanto qui interessa, ad istanza della parte che non ha osservato un termine, il giudice può concedere un termine suppletorio o fissarne uno nuovo se la parte rende verosimile di non aver colpa nell'inosservanza o di averne solo in lieve misura (cpv. 1), ritenuto che la domanda deve essere presentata entro 10 giorni dalla cessazione del motivo dell'inosservanza (cpv. 2); che nel caso di specie l'appello di AP 1, manifestamente improponibile e manifestamente infondato, può essere evaso già nell'ambito dell'esame preliminare dell'art. 312 cpv. 1 CPC, senza che sia necessario notificarlo alla controparte per le eventuali osservazioni di risposta; che esso, al pari dell'istanza di restituzione, è innanzitutto inammissibile: parti del procedimento di cui all'inc. n. SO.2017.804, volto ad ottenere lo scioglimento della società per carenze organizzative, erano in effetti da una parte AO 1 quale istante e dall'altra la società convenuta nei confronti della quale era stato chiesto di adottare i necessari provvedimenti, per cui l'azionista di quest'ultima, quale parrebbe essere AP 1 (doc. C inc. n. SO.2017.6008), non essendo legittimato ad impugnare la decisione di scioglimento della società (Watter/Pamer-Wieser , Basler Kommentar, 5^a

ed., n. 11 ad art. 731b CO; TF 5 agosto 2010 4A_321/2008 consid. 2, 5 agosto 2010 4A_351/2008, 2 ottobre 2015 4A_215/2015 consid. 3.3; II CCA 6 marzo 2012 inc. n. 12.2011.223, 2 novembre 2017 inc. n. 12.2017.116) neppure è legittimato, non essendo una “parte” ai sensi dell’art. 148 cpv. 1 CPC, a chiedere al giudice di prime cure, rispettivamente - nell’ambito dell’appello contro la decisione di costui - a questa Camera, un’eventuale restituzione del termine intimato in quel procedimento (cfr. Gozzi , Basler Kommentar, 5^a ed., n. 36 ad art. 148 CPC; Merz , in Brunner/Gasser/Schwander, ZPO Kommentar, 2^a ed., n. 5 ad art. 148 CPC; Hofmann/Novotny , ZPO KurzKommentar, n. 9 ad art. 148 CPC; Staehelin , in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar 3^a ed., n. 5 ad art. 149 CPC); che inoltre la richiesta di ripristinare il “ termine di 30 giorni secondo l’art. 154 ORC intimato mediante pubblicazione sul FUSC del 16 dicembre 2016 ”, ossia quello di cui all’art. 154 cpv. 1 ORC (termine invero da intimare solo all’organo superiore di direzione o di amministrazione dell’ente giuridico, ma non all’azionista), non avrebbe potuto essere accolta già per il fatto che quel termine era stato in realtà assegnato dall’AO 1, e non dal Pretore, per altro prima dell’avvio della procedura innanzi a quest’ultimo: non era dunque il Pretore, che neppure lo aveva a suo tempo ordinato, a poter o a dover ripristinare un termine del genere; che, a ben vedere, neppure era poi stato dimostrato che l’istanza di restituzione fosse stata promossa tempestivamente e meglio nel termine di 10 giorni previsto dall’art. 148 cpv. 2 CPC: in prima sede, a sostegno della tempestività dell’istanza, AP 1, pacificamente gravato dell’onere della prova (cfr. per analogia Cocchi/Trezzini , CPC-TI, m. 2 ad art. 139; II CCA 18 aprile 2016 inc. n. 12.2016.37, 6 marzo 2017 inc. n. 12.2016.175), si era in effetti limitato a sostenere di essere venuto casualmente a sapere “ negli scorsi giorni ”, tramite la banca finanziatrice dell’immobile italiano, che la convenuta era entrata in liquidazione fallimentare a seguito della decisione pretorile, sennonché, la sua versione dei fatti, specie in punto al tema della sua avvenuta conoscenza dello scioglimento della convenuta, è rimasta allo stadio di puro parlato; la sua asserita oggettiva impossibilità a recarsi in Svizzera a far tempo dal 29 novembre 2016 (doc. I inc. n. SO.2017.6008) è invece irrilevante sul tema della tempestività dell’istanza, visto e considerato che, nonostante essa perduri tuttora (cfr. doc. I inc. n. SO.2017.6008), non gli aveva impedito di delegare a terze persone in Svizzera il compito di agire in sua vece, ossia di inoltrare la domanda di restituzione prima e l’appello poi; che AP 1, il quale non ha mai preteso di non sapere che l’amministratore della società avesse dimissionato dal 19 luglio 2016 senza essere stato sostituito, nemmeno ha infine dimostrato una sua assenza di colpa o una sua colpa meramente lieve per il mancato rispetto di quel termine: egli non ha in particolare spiegato perché sarebbe stato impedito di prendere conoscenza della pubblicazione sul FUSC (quella datata 16 dicembre 2016, che in forza dell’effetto di pubblicità positivo del registro di commercio è reputata essere conosciuta da ogni persona, comprese le eventuali persone straniere domiciliate all’estero, cfr. Eckert , Basler Kommentar, 5^a ed., n. 6 ad art. 933 CO; DTF 96 II 439 consid. 3b; TF 14 maggio 1997 4C.467/1996 consid. 3b; II CCA 6 marzo 2017 inc. n. 12.2016.175, 2 novembre 2017 inc. n. 12.2017.116) e con ciò di consultare gli atti presso AO 1 e di agire, se del caso tramite terze persone, entro il termine assegnato (cfr. per analogia TF 30 novembre 2011 4A_613/2011 consid. 6.2; II CCA 18 aprile 2016 inc. n. 12.2016.37); che in definitiva, nonostante la motivazione addotta dal Pretore, ancorché sufficientemente comprensibile, non sia convincente (la sentenza del Tribunale federale pubblicata in DTF 141 III 43 consid. 2.5.2 riguardava in effetti la questione a sapere se una decisione di scioglimento secondo l’art. 731b cpv. 1 n. 3 CO cresciuta in giudicato potesse o meno essere

revocata sulla base dell'art. 195 LEF, ma non aveva per oggetto una domanda di restituzione), la sua decisione appare corretta, per cui l'appello in esame dev'essere respinto nella misura in cui è ricevibile; che le spese processuali della procedura di secondo grado, calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 70'000.-, pari al capitale sociale della convenuta (doc. A inc. n. SO.2017.804; ZSR 2011 p. 86; TF 19 agosto 2010 4A_315/2010 consid. 2, 8 luglio 2010 4A_278/2010 consid. 6, 22 giugno 2010 4A_106/2010 consid. 6; SJ 132 I p. 541), seguono la soccombenza (art. 106 CPC), ritenuto che all'AO 1, per altro neppure richiesto di esprimersi sul gravame, non vengono attribuite ripetibili o indennità. Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC e la LTG decide: 1. L'appello 18 dicembre 2017 di AP 1 è respinto nella misura in cui è ricevibile. 2. Le spese processuali di complessivi fr. 1'500.- sono a carico dell'appellante. Non si attribuiscono ripetibili o indennità. 3. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, e al Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello II
presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 74 cpv. 1 e 100 cpv. 1 LTF).

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