

TI_GERICHTE 12.2024.5 vom 7. März 2024

TI Tribunale d'appello, 2024-03-07, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2024.5

FR: TI_GERICHTE 12.2024.5 du 7 mars 2024

IT: TI_GERICHTE 12.2024.5 del 7 marzo 2024

Regeste

Tutela giurisdizionale nei casi manifesti; conferimento ulteriore relativo ad azioni non interamente liberate

Erwägungen

E. 1

Contro una decisione emanata in procedura sommaria a tutela giurisdizionale nei casi manifesti il cui valore è ampiamente superiore a fr. 10'000.-, è dato il rimedio dell'appello, da presentare entro 10 giorni (art. 314 CPC). Introdotto il 15 gennaio 2024 (v. timbro postale sulla busta d'invio) contro la decisione impugnata (notificata il 4 gennaio 2024 all'istante), l'appello in esame è tempestivo in virtù dell'art. 142 cpv. 3 CPC. Come è tempestiva la relativa risposta del 15 febbraio 2024 (art. 314 cpv. 1 CPC).

E. 2

Nella decisione impugnata il Pretore ha ricordato anzitutto come il modo di procedere del promotore societario AO 1, il quale pur avendo versato solo la metà del capitale sociale si era impegnato a versare la rimanenza, fosse conforme all'art. 632 cpv. 1 CO. Quanto al versamento dell'importo residuo (fr. 50'000.-), egli ha rilevato che per l'art. 634 b CO è il consiglio di amministrazione, rispettivamente – dopo lo scioglimento della società – il liquidatore (art. 740 cpv. 5 CO), a decidere se e quando gli azionisti devono adempiere questo loro obbligo, il compito di fare valere il versamento relativo alla quota non liberata delle azioni passando, con il fallimento della società, dal consiglio di amministrazione all'amministrazione del fallimento (STF 4C.229/2004 del 9 agosto 2004) che può esigerlo in ogni tempo. In concreto – ha proseguito il primo giudice – l'azione giudiziaria non era stata presentata dal consiglio di amministrazione perché alla sua litispendenza (il 6 settembre 2023) la società era già stata radiata e non esisteva più. Per il resto il liquidatore (l'Ufficio fallimenti), che è succeduto al consiglio di amministrazione, non aveva chiesto a AO 1 di adempiere il versamento della metà del capitale sociale. Il che non pareva conciliarsi con il meccanismo dell'art. 634 b CO che invece " lo prescrive ". La natura manifesta della procedura scelta, inoltre, per il Pretore non si realizzava palesemente. Già solo dal memoriale di replica si evinceva infatti che l'istante era " costretto a rifarsi a prassi, risp. a valutazioni giuridiche per nulla manifeste " e contestate " nonché ad un'asserita impossibilità (di notificazione, ndr) che avrebbe invece potuto essere superata con delle pubblicazioni via FUSC e che presupponeva – in ogni caso – la presa di una decisione ex art. 634b CO " che però non si era verificata nonostante la sua natura imperativa.

E. 3

La procedura sommaria di tutela giurisdizionale nei casi manifesti dell'art. 257 CPC offre alla parte istante la possibilità di seguire una via giudiziaria semplice e rapida nei casi in cui

la situazione di fatto e di diritto è chiara, in alternativa alle procedure ordinarie o semplificate normalmente a disposizione. Affinché si possa agire in tal senso, è necessario che i fatti siano incontestati o immediatamente comprovabili (lett. a) e che la situazione giuridica sia chiara (lett. b). I fatti sono “incontestati” se non sono contestati dal convenuto, e sono “immediatamente comprovabili” quando il loro accertamento non causa ritardo e non richiede oneri eccessivi, posto che comunque in procedura sommaria le prove vanno di principio addotte mediante documenti (art. 254 cpv. 1 CPC) e il grado di prova resta quello della prova piena e non della verosimiglianza. La situazione giuridica è “chiara” quando l'applicazione della norma al caso di specie si impone con evidenza in considerazione del testo legale o sulla base di dottrina e giurisprudenza invalse. Ciò non è di regola il caso se l'applicazione di una norma comporta l'esercizio del potere di apprezzamento da parte del giudice o se il medesimo è chiamato a decidere in equità, tenendo conto delle circostanze del caso di specie (STF 5A_166/2020 del 13 luglio 2021 consid. 2.1; DTF 144 III 462 consid. 3.1). Per impedire l'accoglimento di una domanda fondata sull'art. 257 CPC la convenuta non può limitarsi a sostenere genericamente che la fattispecie non è liquida o invocare degli argomenti speciosi e manifestamente votati all'insuccesso (STF 5A_553/2021 del 26 ottobre 2021 consid. 4.2, 4A_383/2018 del 6 giugno 2019 consid. 3, 4A_415/2013 del 20 gennaio 2014 consid. 7), bensì deve sollevare obiezioni ed eccezioni motivate e convincenti, che non possono essere immediatamente smentite e che per loro natura sono suscettibili di far vacillare il convincimento del giudice. Non è tuttavia necessario che essa renda verosimile l'inesistenza, l'inesigibilità o l'estinzione della pretesa fatta valere nei suoi confronti: basta che gli argomenti proposti siano atti a comportare il rigetto dell'azione, non appaiano di primo acchito inconsistenti e non si prestino a un esame in procedura sommaria (STF 5A_553/2021 del 26 ottobre 2021 consid. 4.2, 5A_166/2020 del 13 luglio 2021 consid. 2.1, 4A_571/2018 del 14 gennaio 2019 consid. 6, DTF 144 III 462 consid. 3.1).

E. 4

L'appellante rileva anzitutto come la necessità di depositare una replica spontanea sia stata determinata non dall'incertezza della situazione giuridica ma dall'erronea ricostruzione della controparte che nei propri allegati accennava a una liquidazione societaria nel senso dell'art. 731 b cpv. 1 bis CO anziché a una ordinaria procedura di fallimento. Errore in cui sarebbe incorso anche il primo giudice nella misura in cui ha accertato che il fallimento era stato dichiarato il 30 maggio 2023 quando invece era stato decretato un anno prima (appello, pag. 3). La doglianza è fuori argomento. Il Pretore non ha negato i presupposti dell'art. 257 CPC per una asserita necessità dell'istante di replicare ma si è riferito a tale memoriale solo per illustrare come – anche – in esso costui si prevalessesse di valutazioni giuridiche per nulla manifeste e contestate. A parte ciò, l'appellante non spiega perché l'accertamento erroneo della data (anno) del fallimento sarebbe di rilievo ai fini del giudizio. Né è chiaro quali conseguenze l'istante intenda trarre da tale circostanza. Al riguardo non giova dunque attendersi.

E. 5

L'appellante sostiene che la pubblicazione sul Foglio ufficiale, il 13 settembre 2022 (doc. F), della diffida ai creditori nel senso degli art. 231 e 232 LEF esauriva " tutti gli adempimenti " dell'Ufficio fallimenti e rendeva " allo spirare del termine concesso immediatamente ed integralmente esigibile il versamento del capitale sociale non ancora liberato da parte degli azionisti " (memoriale, pag. 4).

E. 5.1

L'allegazione è formulata in questi termini per la prima volta in appello e già per questo motivo appare di dubbia ricevibilità (v. art. 317 cpv. 1 CPC). A parte ciò, l'appellante non si confronta con l'argomento secondo cui le valutazioni giuridiche da lui esposte erano tutt'altro che manifeste oltre che contestate e alludevano a una pretesa impossibilità del liquidatore – dovuta al fatto che per l'art. 24 dello statuto (doc. C) la comunicazione sarebbe dovuta avvenire all'indirizzo contenuto nel libro dei soci che però non era mai stato consegnato all'Ufficio fallimenti (replica, n. 2.5) – di notificare a AO 1 una richiesta (imprescindibile secondo l'art. 634 b CO) di versare la metà del capitale sociale non liberato che avrebbe invece potuto essere superata con delle pubblicazioni in via editale. Sotto questo profilo, l'appello si rivela dunque non sufficientemente motivato nel senso dell'art. 311 CPC.

E. 5.2

Ma anche a prescindere da queste considerazioni di ordine formale, l'appello non sarebbe destinato a miglior sorte neppure nel merito. Non si intravede – e l'istante non lo spiega né tanto meno rende verosimile – perché la pubblicazione, il 13 settembre 2022, sul Foglio ufficiale del fallimento e della diffida ai creditori della D _____ SA in liquidazione (doc. F) possa avere reso esigibile – alla scadenza del termine (13 ottobre 2022) – il versamento del capitale sociale non ancora liberato. L'appellante non spiega – come detto – perché una espressa decisione del liquidatore (art. 634b cpv. 1 in relazione con l'art. 740 cpv. 5 CO; STF 4C.229/2004 del 9 agosto 2004 consid. 4.3) non fosse imprescindibile, come invece ha considerato il Pretore (" l'art. 634b CO prescrive che è il consiglio di amministrazione a decidere se e quando gli azionisti devono adempiere a questo loro obbligo, risp. il liquidatore dopo la dissoluzione della società ": decisione impugnata, pag. 2). A parte ciò, non si comprende come la diffida in questione potesse sostituirsi a una tale decisione e obbligare il convenuto ad annunciare un proprio debito che non gli era mai stato richiesto nelle forme previste, posto che per l'art. 634 b cpv. 1 CO l'organo competente (consiglio di amministrazione o liquidatore) " decide se devono essere richiesti conferimenti ulteriori relativi alle azioni non interamente liberate ". Il consiglio di amministrazione (analogamente il liquidatore) non è quindi nemmeno obbligato a chiedere la liberazione del " non-versato " né in parte né nella sua complessità (cfr. al riguardo Lombardini/Clemetson in: Commentaire romand, CO II, 2 a edizione, n. 6 ad art. 634 a CO). Nelle circostanze descritte e tenuto anche conto del fatto – ricordato dall'appellato (osservazioni, pag. 5) con obiezioni motivate che non apparivano di primo acchito inconsistenti – che il conferimento ulteriore poteva, comunque sia, essere effettuato in denaro, in natura, mediante compensazione di un credito (in concreto: il valore delle prestazioni svolte dal convenuto quale amministratore della società) o mediante conversione di capitale proprio liberamente disponibile (art. 634 b cpv. 2 CO), la pretesa dell'istante non poteva – e da lungi – dirsi liquida. Anche al riguardo la decisione impugnata resiste dunque alla critica.

E. 5.3

Ciò posto, non occorre determinarsi sulle ulteriori eccezioni di ordine (in particolare sull'incompetenza territoriale del giudice adito) e di merito sollevate dall'appellato. Né v'è motivo di pronunciarsi in questa sede – anche perché l'appellante non lo fa valere – sulle ragioni che hanno indotto l'Ufficio fallimenti a vendere all'incanto – nelle circostanze illustrate – il presunto credito della società nei confronti del convenuto.

E. 6

Da ultimo l'appellante reitera la tesi per cui la procura presentata dall'avv. PA 2 il 25 settembre 2023 (doc. 1) non era idonea a conferirgli poteri di rappresentanza poiché il mandante era indicato in modo talmente generico ("AO 1 _____") – da una semplice ricerca sui social media risultavano infatti circa 30 persone con lo stesso nominativo a _____ – da renderlo non identificabile e siccome la firma non sembrava essere stata apposta di proprio pugno bensì mediante " una mera stampa computerizzata " (memoriale, pag. 4). L'assunto, manifestamente infondato, sfiora il pretesto. Non si vede come la persona indicata in quella procura potesse essere altri se non il convenuto residente in Via _____, interno _____, cui l'istanza – secondo le indicazioni fornite dall'istante medesimo – era stata recapitata. Ma soprattutto l'appellante perde di vista che con la duplice il convenuto aveva presentato una nuova procura datata 26 ottobre 2023 e provvista dell'indirizzo esatto, in cui costui confermava fra l'altro l'autenticità della dichiarazione precedente del 24 settembre 2023 (doc. 7).

E. 7

Se ne conclude che l'appello vede la sua sorte segnata. Le spese processuali , calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 50'000.- (determinante anche ai fini di un eventuale ricorso al Tribunale federale) e fissate nei limiti dell'art. 9 cpv. 2 LTG, seguono la soccombenza (art. 106 CPC). L'appellante verserà inoltre alla controparte, che ha presentato osservazioni per il tramite di un patrocinatore, adeguate ripetibili. Senza produrre alcuna specifica, il convenuto rivendica un'indennità di fr. 2'500.- (osservazioni, pag. 6). Ora, le aliquote fissate dall'art. 11 cpv. 1 RTar (RL 178.310) vanno ridotte dal 30 all'80% giusta l'art. 11 cpv. 2 lett. b, trattandosi di procedura sommaria (" procedure civili speciali "), e nuovamente dal 40 al 70%, trattandosi di procedura di appello. Ne segue che nella fattispecie un'indennità di fr. 2'000.-, IVA (8.1%) e spese (10%: art. 6 cpv. 1 RTar) incluse, appare consona all'importanza della lite, alla sua difficoltà, all'ampiezza del lavoro svolto e al tempo profuso dal legale nell'assolvimento del mandato (art. 11 cpv. 5 RTar). Per questi motivi, richiamati gli art. 106 CPC, la LTG e il RTar, decide: 1. Nella misura in cui è ricevibile, l'appello 15 gennaio 2024 di AP 1 è respinto. 2. Le spese processuali di fr. 2'000.- sono a carico dell'appellante, che rifonderà all'appellato fr. 2'000.- per ripetibili. 3. Notificazione: - ; - . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente _____ La cancelliera 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.