

TI_GERICHTE 14.1995.129 vom 2. Juni 1995

TI Tribunale d'appello, 1995-06-02, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1995.129

FR: TI_GERICHTE 14.1995.129 du 2 juin 1995

IT: TI_GERICHTE 14.1995.129 del 2 giugno 1995

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 2

Presupposto processuale di ogni procedura d'appello, concordato incluso, è che sia data la capacità ricorsuale di chi formula atto d'appello. a) La legittimazione al ricorso ex art. 307 LEF è diversa a seconda dell'esito della procedura concordataria avanti il primo giudice. b) Se vi è stata non omologazione del concordato, solo il debitore è legittimato a ricorrere (cfr. DTF 9 gennaio 1954 in ZR 1954 n.20; Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, vol. II, Zurigo 1993, §74 m.22, p.634; Pierre-Robert Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, Losanna 1993, p.428; Favre, Droit des poursuites, Friburgo 1974, p.409 e rif. ivi). c) Nel caso di specie, _____ - in qualità di debitore - è legittimato al ricorso.

E. 3

Per il primo giudice, il concordato nella procedura di fallimento non era omologabile per carenza del requisito della garanzia. a) Ex art. 306 cpv.2 n.2 LEF l'omologazione di un concordato è subordinata alla condizione che l'esecuzione del concordato e l'integrale soddisfacimento dei creditori privilegiati che si sono insinuati devono essere sufficientemente garantito, a meno che essi non vi abbiano espressamente rinunciato. Si tratta di una delle tre condizioni oggettive che devono realizzarsi cumulativamente perchè possa darsi omologazione del concordato (tanto di quello ordinario percentuale non fallimentare che di quello percentuale nella procedura di fallimento): ratio della norma è di garantire che i creditori siano soddisfatti dal profilo patrimoniale nei tempi e nei modi previsti in sede di omologazione; detto altrimenti, vi deve essere certezza che alle parole seguano i fatti (cfr. Gilliéron, op. cit., p.438-439; Kurt Amonn, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Berna 1993, §54 m.64; Favre, op. cit., p.408; Fritzsche/Walder, op. cit., §74 m.12, p.629; Carl Jaeger, Das Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs, vol. II, Zurigo 1911, n.8 all'art. 306 LEF, p.453; DTF 64 I 81; SJZ 1966 p.349; BISchK 1968 p.88). La garanzia deve essere affidabile e tale da assicurare l'esecuzione del concordato in tempi ragionevolmente brevi e senza imprevisti accadimenti. b) Nel caso di specie vi è disputa sulla garanzia prestata per garantire un fabbisogno finanziario di Fr. 430'000.--. Per la Pretore occorre una garanzia di primario istituto bancario mentre per _____ sono sufficienti le due cartelle ipotecarie al portatore per complessivi Fr. 500'000.-- in secondo e pari grado, dopo precedenza per Fr. 120'000.--, gravanti fondi di proprietà della madre. c) Dalla narrativa fattuale emerge che _____ ha ripetutamente tentato di ottenere da varie banche e in momenti diversi, senza successo, una garanzia bancaria come richiesto dal primo giudice. La spiegazione

dell'insuccesso può trovarsi solo nell'inconsistenza delle garanzie offerte da _____ alle banche per ottenere quanto richiesto: è infatti di immediata comprensione che, se le due cartelle ipotecarie al portatore gravanti per complessivi Fr. 500'000.-- la proprietà materna avessero incorporato un attivo credibile, non vi sarebbero stati ostacoli al rilascio di una garanzia bancaria coperta da beni di persona che non è il fallito ma la di lui madre. Nè può giovare il rilievo che ad un fallito non si concede fiducia, atteso che nel caso in esame la garanzia doveva trovare fondamento non in atti del fallito ma nel valore incorporato in cartelle ipotecarie gravanti la proprietà immobiliare della madre. Ne consegue che _____ stesso ha fornito la prova, almeno a livello di verosimiglianza, che le due cartelle ipotecarie non raggiungono quel valore che l'appellante invano pretende. Non vi è quindi garanzia sufficiente nel senso inteso dall'art. 306 cpv.2 n.2 LEF.

E. 4

La sentenza dell'autorità concordataria che non ha omologato il concordato per carenza del requisito materiale della garanzia sufficiente merita pertanto conferma, ritenuto che si può prescindere da siffatta esigenza solo se tutti i creditori (privilegiati e chirografari) vi rinunciano (cfr. Amonn, op. cit., §54 m.64; Gilliéron, op. cit., p.438-439), circostanza che nel caso di specie non si realizza e nemmeno l'appellante lo sostiene. Va poi anche ricordato che la LEF non concede all'Autorità dei concordati apprezzamento di sorta che consenta di prescindere dal requisito della sufficiente garanzia: in DTF 64 I 82 il Tribunale federale ha qualificato di arbitrio il giudizio di un'autorità dei concordati che aveva ritenuto sufficiente una garanzia del 10% in luogo del 20% previsto, nonostante la motivazione che la somma offerta fosse in giusta proporzione coi mezzi del debitore. E nemmeno è possibile produrre all'Autorità superiore dei concordati l'atto carente, peraltro già richiesto e non prodotto, ostandovi il divieto di nova (sul principio giurisprudenziale indiscusso nel Cantone Ticino dell'inammissibilità di nova avanti l'autorità superiore dei concordati: cfr. CEF 27 febbraio 1995 in re concordato X E.L. SA in liq. cons.4d; CEF 24 novembre 1994 in re concordato V. V. cons.4; CEF 2 agosto 1993 in re E. F. SA [concordato F. SA]; CEF 24 marzo 1989 in re Z. [concordato L. SA] in Rep. 1990 p.313 cons.5; dello stesso avviso è pure Pierre-Robert Gilliéron, Les conditions d'homologation du concordat dans la pratique judiciaire vaudoise, in: BLSchK 1983 p.44, con la precisazione che il riferimento alla prassi del Canton Soletta è inconferente per l'ammissibilità di nova in appello, cfr. BLSchK 1967 n.31 p.89 e Fritzsche/Walder, op. cit., §74 m.13 p.630; d'altro parere, ma errato, Cocchi/Trezzini, Codice di procedura civile annotato, Lugano 1993, n.15 ad art. 388).

E. 5

L'appello va quindi respinto. La tassa di giustizia è a carico di _____ (art. 60 e 67 OTLEF). Per questi motivi, richiamati gli art. 317 LEF, 293 ss. LEF, in particolare l'art. 306 cpv.2 n.2 LEF pronuncia: 1. L'appellazione 17 maggio 1995 di _____ è respinta. 1.1 Di conseguenza è confermata la sentenza 10/11 maggio 1995 della Pretore del Distretto di Lugano che non ha omologato il concordato fallimentare proposto da _____. 1.2 L'Ufficio dei fallimenti di Lugano, quale Amministrazione fallimentare ordinaria, procederà indilatamente agli incombeni di liquidazione fallimentare. 2. La tassa di giustizia in Fr. 450.-- è a carico di _____. 3. E' ordinata la pubblicazione del dispositivo di questa sentenza sul Foglio ufficiale svizzero di commercio e sul Foglio ufficiale cantonale. 4. Intimazione: - _____; - Ufficio dei fallimenti di Lugano, quale Amministrazione fallimentare ordinaria, con l'ordine di procedere come al dispositivo n.1.2. Comunicazione: - Pretura del Distretto di Lugano, Sezione 5; -

Ufficio esecuzione di Lugano; - Ufficio dei registri di Lugano. Per la Camera di
esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale Autorità superiore dei concordati Il
presidente
La segretaria:

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