

TI_GERICHTE 14.1995.182 vom 28. Februar 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-02-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.1995.182

FR: TI_GERICHTE 14.1995.182 du 28 février 1996

IT: TI_GERICHTE 14.1995.182 del 28 febbraio 1996

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di esecuzione e fallimenti 28.02.1996
14.1995.182

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 14.95.00182 Lugano 28 febbraio 1996 /B/fc/kc In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cometta, presidente, Pellegrini, Zali segretaria: Baur Martinelli, vicecancelliera statuendo sulla causa a procedura fallimentare dipendente dall'istanza 11 agosto 1995 presentata da _____ contro _____ rilevato che con sentenza 20 ottobre 1995 la Pretore del Distretto di Lugano, Sezione 5, ha decretato: "1. _____ E` pronunciato il fallimento di _____, a far tempo da venerdì 20 ottobre 1995 alle ore 16.00. 2./3./4./omissis". Sentenza tempestivamente dedotta in appello il 27 ottobre 1995 da _____ che ne postula l'annullamento; richiamato il decreto presidenziale 31 ottobre/2 novembre 1995 che ha accordato all'appello effetto sospensivo parziale; esaminati atti e documenti; ritenuto in fatto: A. Con istanza 11 agosto 1995 la _____ ha chiesto il fallimento di _____ per Fr.12'398.25 oltre accessori e dedotti eventuali acconti; B. All'udienza di contraddittorio del 4 ottobre 1995 alle ore 14.30 il debitore non è comparso. C. Con sentenza 20 ottobre 1995 la Pretore del Distretto di Lugano, Sezione 5, ha accolto l'istanza di fallimento sulla base del PE, al quale non è stata interposta opposizione, e della comminatoria di fallimento. D. Contro il decreto di fallimento si è tempestivamente aggravato _____ sostenendo di non aver ricevuto la citazione per l'udienza di contraddittorio. Egli ha argomentato che lunedì mattina la sua officina rimane chiusa, per cui avendo il portalettere l'abitudine di mettere la posta sotto la maniglia della porta, la citazione potrebbe essere andata persa con altre lettere. L'appellante ha poi affermato di poter procedere in qualsiasi momento al pagamento della pretesa posta in esecuzione. Considerato in diritto: 1.a) Ex art. 120 cpv. 1, 2 e 3 CPC la notificazione di atti giudiziari avviene con la consegna di un esemplare di essi al destinatario. La consegna avviene nel luogo in cui il destinatario dimora o in cui svolge la sua attività. Se il destinatario non è presente, la consegna sarà fatta a persona adulta della sua famiglia o a un suo impiegato presente. b) Dalla ricerca postale risulta che la citazione all'udienza di contraddittorio del 4 ottobre 1995, spedita all'escusso in via _____ 29 Lugano, il 16 agosto 1995 con invio raccomandato, è stata consegnata il 17 agosto 1995 a _____. In merito a tale notifica _____ ha dichiarato che il suo apprendista _____ ha ricevuto l'invio raccomandato, ma che non glielo ha mai consegnato. Tuttavia, sulla base delle precedenti considerazioni, la notifica della citazione ad un dipendente di _____

va considerata valida per l'art. 120 cpv. 3 CPC. 2.a) Ex art. 172 n. 3 LEF il giudice rigetta la domanda di fallimento quando il debitore provi con documenti che il debito, compresi gli interessi e le spese, è stato estinto o che il creditore gli ha concesso una dilazione. b) La questione a sapere se possono essere ammessi in seconda sede fatti, prove ed eccezioni nuovi va risolta facendo capo al diritto processuale civile cantonale, atteso che per l'art. 25 n. 2 LEF il Cantone ha facoltà sia di ammettere, sia di limitare, sia di escludere fatti nuovi nella procedura di ricorso di cui all'art. 174 LEF. Per gli art. 385 ss. CPC l'istanza di fallimento è trattata con la procedura sommaria (cfr. in particolare l'art. 387 CPC). Contro la decisione in prima sede del pretore è dato il rimedio dell'appellazione a questa Camera: il termine di ricorso è di dieci giorni. A prescindere da queste particolarità, l'art. 388 CPC non modifica in nulla le regole che disciplinano l'istituto dell'appello. Queste escludono, in virtù dell'art. 321 cpv. 1 lett. b CPC, la facoltà di addurre in seconda sede nuovi fatti, prove ed eccezioni (cfr., tra tante, CEF 28 maggio 1980 in re C. SA, in Rep 1981 p. 420; CEF 28 gennaio 1988 in re A. AG c. F.T. e 8 agosto 1989 in re B.A. c. A.SA). La scrivente Camera ha, per prassi costante, stabilito una particolarità procedurale in caso di dichiarazione di fallimento, negando l'ammissibilità di nova in senso proprio (ossia fatti verificatisi dopo il giudizio impugnato), ma ammettendo gli pseudonova (ossia fatti rilevanti realizzatisi ante declaratoria di decozione ma non portati a conoscenza del primo giudice), cfr. tra tante CEF 8 agosto 1989 in re B.A. c. A. SA oltre che CEF 7 giugno 1983 in re E. c. I. p. 4-5). Gli pseudonova devono essere tali da escludere la pronuncia del fallimento, qualora fossero stati tempestivamente noti al pretore, e non devono apparire come un ripiego o un espediente abilmente ideato per evitare il fallimento con i gravi effetti che ne conseguono (cfr. DTF 28 gennaio 1988 in re a. AG c. F.T. cons. 1 i.f. e rif. ivi). c) In casu la decisione di fallimento è fondata sul PE n. _____ al quale l'escusso non ha interposto opposizione e sulla relativa comminatoria di fallimento. L'argomento sollevato dall'appellante, che ha dichiarato di poter procedere in qualsiasi momento al pagamento della pretesa posta in esecuzione, non costituisce un fatto nuovo, realizzatosi prima della pronuncia del fallimento e non portato a conoscenza della prima giudice e ancor meno si riferisce all'estinzione del debito, risp. alla concessione di una dilazione da parte della _____ ante dichiarazione di fallimento, condizioni inderogabili perchè si diano in casu pseudonova. d) Il rigore giurisprudenziale è meglio compreso se si tiene presente che con il pronunciato pretorile del 20 ottobre 1995 si è instaurato un rapporto di diritto al di sopra delle parti qui in causa per il fatto che tutti i creditori acquistano un diritto sulla massa fallimentare: di conseguenza le parti, dopo la declaratoria, non possono più disporre a loro piacimento di tale rapporto (cfr. DTF 91 I 2, CEF 10 novembre 1969 in re S. SA, in Rep 1969 p. 342; CEF 28 novembre 1986 in re G. c. G. & P.; CEF 28 gennaio 1988 in re A. AG c. F.T. cons. 2 i.f.). 3. Alla pronuncia del fallimento non si giunge d'improvviso: in casu il PE che ha dato avvio alla procedura esecutiva risale al 22 maggio 1995; il 28 giugno 1995 è stata emessa la comminatoria di fallimento, notificata il 20 luglio 1995; a seguito di istanza di fallimento presentata l'11 agosto 1995, le parti sono state convocate per l'udienza del 4 ottobre 1995 e la dichiarazione di fallimento è del 20 ottobre 1995. 4. Il fallito è rinviato, se del caso, all'istituto della rivocazione del fallimento ex art. 195 LEF, proponibile al pretore nel periodo intercorrente tra la scadenza dei termini per le insinuazioni dei crediti e la declaratoria di chiusura del fallimento nell'ipotesi in cui il fallito "produca una dichiarazione scritta di tutti i creditori con cui ritirano le loro insinuazioni o quando sia intervenuto un concordato" (art. 195 cpv. 1 LEF): in caso di rivocazione del fallimento, il qui appellante sarà reintegrato nella libera disposizione del suo patrimonio. 5. L'appello 27

ottobre 1995 di _____ va quindi respinto. Di conseguenza si impone la dichiarazione di fallimento di _____ La tassa di giustizia segue la soccombenza (art. 52, 53, 54 e 67 cpv. 1 OTLEF). Per i quali motivi, richiamati gli art. 171 e 174 LEF pronuncia: 1. L'appellazione 27 ottobre 1995 di _____, è respinta. 1.1. Di conseguenza è dichiarato il fallimento di _____ a far tempo da martedì 5 marzo 1996, alle ore 10.00. 2. La tassa di giustizia di Fr. 120.--, già anticipata dall'appellante, è a carico di _____. 3. E' ordinata la pubblicazione dei punti 1 e 1.1. del presente dispositivo sul FUC e sul FUSC. 4. Intimazione: - _____ Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente _____ La segretaria

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