

TI_GERICHTE 14.2001.45 vom 5. September 2001

TI Tribunale d'appello, 2001-09-05, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2001.45

FR: TI_GERICHTE 14.2001.45 du 5 septembre 2001

IT: TI_GERICHTE 14.2001.45 del 5 settembre 2001

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Se risulta dall'ultimo bilancio annuale che la metà del capitale azionario e delle riserve legali non è più coperta, il consiglio di amministrazione convoca immediatamente l'assemblea generale e le propone misure di risanamento (art. 725a cpv. 1 CO). Se esiste fondato timore che la società abbia un'eccedenza di debiti, deve essere allestito un bilancio intermedio soggetto alla verifica dell'ufficio di revisione. Ove risulti da tale bilancio che i debiti sociali non sono coperti né stimando i beni secondo il valore d'esercizio, né valutandoli secondo il valore di alienazione, il consiglio di amministrazione deve avvisare il giudice (art. 725 cpv. 2 CO). Ricevuto l'avviso, il giudice dichiara il fallimento (art. 725a cpv. 1 primo periodo CO). Per l'art. 725a cpv. 1 secondo periodo CO il giudice del fallimento può differirlo quando il risanamento appaia probabile; in questo caso prende le misure appropriate per la conservazione del patrimonio sociale.

E. 2

In concreto con pronunciato del 6 marzo 2001 la Pretore di Mendrisio-Nord ha concesso a _____ il differimento del fallimento conformemente al disposto dell'art. 725a CO. Come rettamente previsto dalla Pretore nel dispositivo n. 4 del pronunciato 6 marzo 2001 "durante il periodo di differimento non si può iniziare né proseguire alcuna esecuzione contro _____", ritenuto che la pronuncia del differimento del fallimento comporta la sospensione di ogni procedura esecutiva nei confronti della beneficiaria dello stesso (Hanspeter Wüstimer , Basler Kommentar, Obligationenrecht vol. II, Helbing & Lichtenhahn – Basel und Frankfurt am Main, 1994, n. 9 ad art. 275a e rif. ivi) e di conseguenza pure il divieto di proflare, nell'ambito di una procedura esecutiva in corso, la relativa decisione sommaria di rigetto dell'opposizione. Ne consegue la declaratoria di nullità del pronunciato impugnato, sebbene l'avvenuta concessione del differimento di fallimento non fosse a conoscenza del Segretario assessore della Pretura di Mendrisio-Sud, perché tale circostanza non gli è stata comunicata dall'escussa.

E. 3

A differenza di quanto vale nell'ambito della procedura di ricorso ex art. 17 LEF, nella quale non si riconosce alcuna indennità alle parti, nelle procedure sommarie in materia di esecuzione -conformemente al principio di diritto processuale civile secondo cui il giudice condanna la parte soccombente a rifondere all'altra le ripetibili, intendendosi con ripetibili le spese indispensabili causate dal processo comprensive di un'adeguata indennità per gli onorari di patrocinio- il giudice può, su domanda della parte vincente, condannare la parte

soccombente a pagare un'equa indennità come risarcimento delle spese (art. 62 cpv. 1 e 2 OTLEF; Flavio Cometta, Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, n. 13 all'art. 20a LEF; Daniel Staehelin, Basler Kommentar zum SchKG, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, n. 72 all'art. 84 LEF). Sempre a differenza di quanto vale nell'ambito della procedura di ricorso ex art. 17 LEF (art. 20a LEF), la procedura di rigetto dell'opposizione non è gratuita, ma la parte soccombente deve sopportare le spese processuali pagando la relativa tassa di giustizia (art. 48 OTLEF; Staehelin, op. cit., n. 72 all'art. 84 LEF). Quando nessuna delle parti risulta interamente vincente o soccombente, ossia in principio quando l'istanza di rigetto dell'opposizione non viene integralmente accolta risp. respinta, l'indennità e la tassa di giustizia devono essere ripartite tra precedente ed escusso in base al rispettivo grado di soccombenza.

E. 4

Nel caso di specie con il PE n. _____ dell'11/16 gennaio 2001 dell'UEF di Mendrisio, _____ ha escusso _____ per l'incasso di fr. 1'224'586.15 oltre interessi al 6.5% dal 1. aprile 2000 e di fr. 4'815'524.-- oltre interessi al 5% dal 1. aprile 2000. Interposta tempestiva opposizione dall'escussa, la precedente ha chiesto il rigetto provvisorio alla Pretura di Mendrisio-Sud con istanza del 23 gennaio 2001.

E. 5

All'udienza di contraddittorio del 5 marzo 2001 l'escussa non si è presentata e neppure ha comunicato al Pretore di Mendrisio-Sud rispettivamente al precedente di aver richiesto con istanza 12 febbraio 2001 alla Pretura di Mendrisio-Nord il differimento del fallimento. Neppure quando ha ricevuto per intimazione il pronunciato pretorile che accoglieva la sua istanza, essa si è preoccupata, come sarebbe stato invece suo dovere, di dare comunicazione di siffatta circostanza alla Pretura adita con il procedimento in oggetto, che il 3 maggio successivo ha prolatato il pronunciato impugnato, senza sapere che _____ era al beneficio di una sospensione delle procedure esecutive. In siffatta circostanza pertanto si giustifica condannare l'appellante, a prescindere dall'esito del gravame, al pagamento della tassa di giustizia e delle indennità di prima sede come pure delle spese nella procedura di appello. In seconda sede non si assegnano invece indennità a _____, risultando le argomentazioni da esso sviluppate del tutto inconferenti.

E. 6

L'appello 15 maggio 2001 _____ è parzialmente accolto. Per i quali motivi, richiamati gli art. 17 e 20a LEF; 725 e 725a CO; 48, 62 cpv. 1 e 2 OTLEF pronuncia: I. L'appello 15 maggio 2001 _____, è parzialmente accolto. I.1. Di conseguenza la sentenza 3 maggio 2001 del Segretario assessore della Pretura di Mendrisio-Sud è annullata. I.2. La tassa di giustizia di prima sede in fr. 1'300.--, da anticipare dalla parte istante, è posta a carico di _____ fr. 1'500.-- di indennità. II. La tassa di giustizia del presente giudizio di fr. 1'950.--, già anticipata dall'appellante, rimane a suo carico. Non si assegnano indennità. III. Intimazione a:- _____ Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario