

TI_GERICHTE 14.2005.69 vom 22. August 2005

TI Tribunale d'appello, 2005-08-22, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2005.69

FR: TI_GERICHTE 14.2005.69 du 22 août 2005

IT: TI_GERICHTE 14.2005.69 del 22 agosto 2005

Regeste

appello contro decreto di fallimento. Solvibilità. Rappresentanza. Indennità

Erwägungen

E. 1

L'escusso ha eccepito la nullità dell'istanza di fallimento per carenza di legittimazione dei rappresentanti della AO 1 che l'hanno sottoscritta. a) In virtù dell'art. 97 n. 4 CPC, applicabile anche nelle procedure previste all'art. 20 LALEF (art. 25 LALEF), se ha motivo di dubbio il giudice esamina d'ufficio, in ogni stadio di causa, se esistono i presupposti processuali, segnatamente la capacità delle parti e la legittimazione dei loro rappresentanti. b) Dalla decisione impugnata si deduce che il primo giudice non ha avuto alcun motivo di dubbio in merito alla legittimazione dei rappresentanti della precedente. Il suo agire è stato corretto in quanto egli poteva legittimamente ritenere, in assenza anche di una qualsiasi contestazione del convenuto, non presentatasi all'udienza di contraddittorio, che _____ e _____ nella loro qualità di responsabile del reparto finanze e controlling rispettivamente di responsabile della contabilità, fossero legittimati a rappresentare la Cassa malattia precedente. c) Con le osservazioni all'appello la precedente, a seguito della censura sollevata dall'escussa, ha prodotto l'estratto del registro di commercio di Berna Mittelland di data 30 maggio 2005 dal quale emerge che _____ e _____ sono entrambi iscritti a RC con diritto di firma collettiva a due. Essi sono pertanto legittimati a rappresentare la Cassa malattia precedente, atteso che una persona giuridica esercita la capacità processuale tramite gli organi autorizzati a rappresentarla (art. 54 e 55 CC). La censura sollevata in merito alla carente legittimazione dei rappresentanti della creditrice deve essere pertanto respinta.

E. 2

a) In virtù dell'art. 174 cpv. 2 LEF l'autorità giudiziaria superiore può annullare la dichiarazione di fallimento se il debitore, impugnando la decisione, rende verosimile la sua solvibilità e prova per mezzo di documenti che nel frattempo: 1) il debito, compresi gli interessi e le spese, è stato estinto; 2) l'importo dovuto è stato depositato presso l'autorità giudiziaria superiore a disposizione del creditore; o che 3) il creditore ha ritirato la domanda di fallimento. b) L'autorità giudiziaria superiore può considerare fatti e prove nuovi, subentrati dopo la dichiarazione di fallimento (nova autentici o in senso proprio, ossia "echte Nova", in contrapposizione agli pseudonova, ossia "unechte Nova"), solo se risultano adempiuti i presupposti elencati all'art. 174 cpv. 2 n. 1-3 LEF. I nova autentici non vengono considerati d'ufficio, ma è il debitore che li deve espressamente far valere e provare con documenti, sempre che renda verosimile la sua solvibilità. Questa considerazione dei nova in senso proprio da parte dell'autorità giudiziaria superiore ha come scopo di evitare fallimenti senza senso di debitori ancora solvibili. La solvibilità può

tra l'altro essere determinata ricorrendo al concetto opposto di insolvenza, concetto noto nella LEF. L'illiquidità deve essere oggettiva. Essa deve impedire al debitore di tacitare i suoi creditori alla scadenza dei loro crediti. Non deve infatti trattarsi di una difficoltà passeggera, il debitore deve bensì trovarsi per un periodo indeterminato in questa situazione. Un indizio di insolvenza può emergere dal numero e dal valore delle esecuzioni pendenti, così come pure da eventuali nuove istanze di fallimento pervenute posteriormente al decreto di fallimento in esame. Anche il fatto di non essere in grado di pagare modesti importi indica insolvenza. La solvibilità deve essere resa verosimile sulla base di riscontri oggettivi, quali giustificativi concernenti pagamenti, estratti bancari, contratti di credito ecc., mentre semplici dichiarazioni del debitore sono insufficienti. Le esigenze poste al debitore per rendere verosimile la sua solvibilità non devono però essere troppo severe. La solvibilità è resa verosimile allorché essa appare più verosimile che l'insolvenza. Dal debitore viene pretesa la produzione, già con l'atto di appello, di estratti dell'Ufficio di esecuzione. La questione della solvibilità influenza infatti pure la decisione sulla concessione dell'effetto sospensivo (Giroud , Basler Kommentar zum SchKG, vol. II, n. 25-26 ad art. 174 LEF; Amonn/Walther , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, Berna 2003, § 36 n. 58 p. 294, § 38 n. 14 p. 305; Brönnimann , Novenrecht und Weiterziehung des Entscheides des Konkursgerichtes gemäss Art. 174 E SchKG, p. 446 ss. in Festschrift H.U. Walder , Recht und Rechtsdurchsetzung, Zurigo 1994; SJZ 95 (1999) n. 8 p. 172). c) Dalla ricevuta dell' _____ (doc. C) si evince che l'appellante ha saldato, il 4 luglio 2005, e pertanto posteriormente alla dichiarazione di fallimento, l'esecuzione in oggetto n. _____ promossa dalla AO 1, per cui risulta adempiuto il presupposto previsto all'art. 174 cpv. 2 n. 1 LEF. Avendo la creditrice con scritto del 4 luglio 2005 ritirato l'esecuzione n. _____, essa ha implicitamente ritirato ogni atto esecutivo successivo alla domanda di esecuzione e quindi pure la domanda di fallimento. Ne consegue che anche il presupposto previsto all'art. 174 cpv. 2 n. 3 LEF risulta adempiuto. Per quel che concerne il requisito della solvibilità va ritenuto che dal raffronto dell'estratto delle esecuzioni dell'appellante del 1. luglio 2005 con quello dell'11 agosto 2005 risulta che delle 12 esecuzioni pendenti nei suoi confronti per l'importo di complessivi fr. 33'560.65, 11 sono state pagate e solo una di fr. 574.60 (esecuzione n. _____) risulta ancora pendente. E' ben vero che nel frattempo nei confronti dell'appellante è stato emesso un nuovo precetto esecutivo (esecuzione n. _____) per fr. 787.05. In merito a questa nuova procedura esecutiva e all'esecuzione n. _____ va comunque osservato che dall'estratto delle esecuzioni risulta che contro le stesse è stata interposta opposizione. A questo stadio di procedura non si può pertanto ritenere che l'appellante sia effettivamente debitrice degli importi posti in esecuzione. Dagli estratti emerge inoltre che nei confronti di AP 1 non vi sono attestati di carenza di beni. Orbene il fatto che l'appellante sia stata in grado di saldare la totalità dei suoi debiti in poco più di un mese, dimostra che ella non si trova in uno stato d'illiquidità e che è in grado di far fronte ai suoi impegni. Il presupposto della sua solvibilità appare pertanto reso sufficientemente verosimile. Risultando pertanto adempiuti i requisiti previsti dall'art. 174 cpv. 2 LEF, il fallimento di AP 1 può essere annullato.

E. 3

L'appello

E. 4

luglio 2005 di AP 1 va quindi accolto. La tassa di giustizia è posta a carico dell'appellante in entrambe le sedi (art. 49 OTLEF). Le indennità di seconda sede sono poste a carico dell'appellante, il pagamento del credito dedotto in esecuzione essendo avvenuto dopo il pronunciato pretorile (art. 62 cpv. 2 OTLEF). Non si assegnano invece indennità di prima sede, non essendo state protestate dalla creditrice. Le spese dell'Ufficio cioè fallimenti sono caricate all'appellante. Per questi motivi, richiamato l'art. 174 cpv. 2 LEF
pronuncia: I. L'appello 4 luglio 2005 di AP 1 _____, è accolto. "

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