

## **TI\_GERICHTE 14.2020.18 vom 17. Juni 2020**

TI Tribunale d'appello, 2020-06-17, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_14.2020.18](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2020.18)

FR: TI\_GERICHTE 14.2020.18 du 17 juin 2020

IT: TI\_GERICHTE 14.2020.18 del 17 giugno 2020

### **Regeste**

Fallimento. Estinzione del credito dell'istante dopo la pronuncia. Solvibilità non resa verosimile

### **Erwägungen**

#### **E. 48**

lett. e n. 1 LOG) senza riguardo al valore litigioso. Pronunciata in procedura sommaria (art. 251 lett. a CPC), la decisione è impugnabile entro dieci giorni dalla notificazione (art. 174 cpv. 1 LEF e 321 cpv. 2 CPC). Visto che la notifica postale è avvenuta in concreto alla RE 1 il 20 febbraio 2020, il reclamo, presentato addirittura già il 19 febbraio, è senz'altro tempestivo. 2. 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 il debito, compresi gli interessi e le spese, è stato estinto (n. 1), o che l'importo dovuto è stato depositato presso l'autorità giudiziaria superiore a disposizione del creditore (n. 2), oppure che il creditore ha ritirato la domanda di fallimento (n. 3). L'enumerazione è esaustiva. 2.1 Questi fatti nuovi (e le relative prove), subentrati dopo la dichiarazione di fallimento (nova autentici o in senso proprio, denominati in tedesco "echte Nova", in contrapposizione agli pseudonova o "unechte Nova" citati all'art. 174 cpv. 1, 2° periodo LEF), non vengono considerati d'ufficio, ma spetta al debitore farli valere espressamente e provarne l'adempimento con documenti, sempre che renda verosimile la sua solvibilità. Un fatto è reso verosimile se il giudice, nel suo libero esame, giunge alla conclusione che esso corrisponde con una sufficiente probabilità alle allegazioni della parte (DTF 120 II 393 consid. 4/c). Concretamente è pertanto sufficiente per l'annullamento della dichiarazione di fallimento che la solvibilità del fallito sia più probabile della sua insolvidità. A tal proposito non devono essere poste esigenze troppo severe, in modo particolare allorché la possibilità che l'azienda sopravviva economicamente non può essere negata a priori (FF 1991 III 80) e la mancanza di liquidità sufficiente appare passeggera (sentenza del Tribunale federale 5A\_328/2011 dell'11 agosto 2011, consid. 2). L'illiquidità dev'essere oggettiva, tale da impedire al debitore di tacitare i suoi creditori alla scadenza dei loro crediti. Un indizio d'insolvidità può emergere dal numero e dall'importo delle esecuzioni pendenti, così come da eventuali nuove istanze di fallimento pervenute posteriormente al decreto di fallimento impugnato. Anche il fatto di non essere in grado di pagare modesti importi indica insolvidità. La solvibilità dev'essere resa verosimile sulla base di riscontri oggettivi, quali giustificativi concernenti pagamenti, estratti bancari, contratti di credito e così via, mentre semplici dichiarazioni del debitore sono insufficienti (Giroud in: Basler Kommentar, SchKG I, 2 a ed. 2010, n. 26 ad art. 174 LEF). 2.2 Nel caso in esame la reclamante ha prodotto degli estratti del proprio conto presso la BPS (Suisse) relativi al

versamento a favore dell'Ufficio d'esecuzione (UE) di Mendrisio di fr. 2'832.02 il 13 febbraio 2020 e di fr. 45.30 il 19 febbraio 2020. Questa Camera ha verificato d'ufficio che il secondo versamento, conformemente alle indicazioni della fattura trasmessa dall'UE all'escussa il 14 febbraio 2020, ha permesso di saldare l'esecuzione dell'istante (tranne le spese giudiziarie della procedura di fallimento).

2.2.1 Il fallimento deve considerarsi aperto nel senso dell'art. 175 LEF al momento che il giudice ha indicato nella sua decisione, ancorché la stessa sia stata pronunciata anteriormente (DTF 60 III 4; sentenza della CEF 14.2011.49 del 5 aprile 2011, consid. 1, con rinvii) . Per legge determinante per la reiezione della domanda di fallimento (come pure per l'annullamento del fallimento, cfr. art. 174 cpv. 2 n. 1 LEF) è il momento dell'estinzione del credito, che avviene già nell'istante in cui il credito viene pagato all'ufficio d'esecuzione (art. 12 cpv. 2 LEF; sentenza della CEF 14.2015.192 del 6 novembre 2015 consid. 2). Come in caso di pagamento allo sportello postale, anche in caso di versamento mediante un ordine di pagamento bancario il momento decisivo è quello dell'accredito (esterno) nella contabilità della Posta e non quello del suo accredito interno sul conto dell'ufficio d'esecuzione (sentenza della CEF 14.2019.208 dell'8 gennaio 2020 consid. 2.3/a). Se non è dato di sapere se il pagamento è avvenuto prima dell'ora in cui il fallimento è stato aperto – circostanza che incombe al debitore reclamante di provare – la domanda di annullamento del fallimento va esaminata sotto il profilo dell'art. 174 cpv. 2 LEF e non dell'art. 174 cpv. 1 LEF, con la conseguenza che l'annullamento è vincolato alla condizione che sia resa verosimile la solvibilità della fallita (sentenza della CEF 14.2014.176 del 10 ottobre 2014 consid. 1.3).

2.2.2 Nel caso in esame, la Camera ha accertato tramite l'UE che l'ordine di pagamento è stato trattato il giorno della pronuncia del fallimento, il 19 febbraio 2020, alle ore 12:43, ovvero 1 ora e 43 minuti dopo tale pronuncia. Nel suo scritto del 24 maggio 2020, la reclamante allega che il versamento è avvenuto alle ore 11:32, ma si tratta in realtà dell'ora della stampa dell'estratto bancario accluso allo scritto e, comunque sia, anche in tale ipotesi il versamento risulterebbe successivo alla dichiarazione del fallimento.

2.2.3 La reclamante asserisce invero che il credito dell'istante sarebbe stato estinto già in precedenza con il versamento dei fr. 2'832.02 il 13 febbraio 2020, come risulterebbe dalla dichiarazione rilasciata il 19 febbraio 2020 dall'istante (annessa al reclamo). Senonché quest'ultima ha puntualizzato che il messaggio elettronico del 12 febbraio 2020, con cui l'escussa le ha comunicato il bonifico dei fr. 2'832.02, è finito nella casella della posta indesiderata, motivo per cui non è stata in grado di chiedere lo stralcio della causa entro la data dell'udienza (il 19 febbraio). Di siffatto disguido e dell'avviso di addebito dei fr. 2'832.02 l'istante ha precisato di essere venuta a conoscenza solo in seguito al colloquio telefonico avuto con l'escussa il 12 (recte: 19) febbraio alle ore 13:30. Pur volendo scorgere in tale dichiarazione una rinuncia al saldo di fr. 45.30 e conseguentemente una domanda implicita di ritiro della domanda di fallimento, è giocoforza constatare che la stessa, formulata al più presto alle ore 13:30 del 19 febbraio, è posteriore alla pronuncia del fallimento.

2.3 Per quel che riguarda invece il requisito della solvibilità – condizione indispensabile per ottenere l'annullamento della decisione impugnata poiché, come visto, il pagamento della somma posta in esecuzione è avvenuto soltanto dopo la pronuncia del fallimento – la reclamante non ha speso una parola nel reclamo e nello scritto del 24 maggio 2020, comunque sia tardivo (v. sopra consid. 1), essa si limita ad asserire, senza produrre riscontri concreti e oggettivi, di avere messo in atto già da tempo un piano di ristrutturazione aziendale volto all'abbattimento dei costi fissi e di avere contratti firmati per circa fr. 100'000.–. La Camera ha invece accertato d'ufficio (art. 255 lett. a CPC) che nei confronti della reclamante erano pendenti, il 20 febbraio 2020, oltre

40 esecuzioni per poco più di fr. 190'000.–, di cui 14 (per più di fr. 30'000.–) terminate con un attestato di carenza di beni per oneri sociali, fiscali e assicurativi, e 6 giunte alla comminatoria di fallimento. La sua situazione esecutiva è d'altronde peggiorata nel frattempo, il suo scoperto totale essendo cresciuto di fr. 100'000.– ed essendosi aggiunta un'ulteriore comminatoria di fallimento. Ciò porta a concludere che la reclamante non dispone di liquidità sufficiente per far fronte ai suoi impegni, nemmeno per pagare le tasse e gli oneri sociali. In queste circostanze si può quindi affermare che l'incapacità di pagamento della reclamante appare più probabile della sua capacità di pagamento. Il fatto che la reclamante sia stata penalizzata dall'emergenza sanitaria COVID-19 non è di rilievo ai fini del giudizio, da una parte perché le sue difficoltà finanziarie sono anteriori alla pandemia e dall'altra perché dal profilo dell'art. 174 LEF il carattere volontario o involontario dell'insolvibilità del debitore non è determinante. Ne segue che, il presupposto della solvibilità non essendo stato reso verosimile, il reclamo va respinto e il fallimento della RE 1 nuovamente pronunciato e pubblicato. 3. La tassa di giustizia (calcolata secondo gli art. 52 lett. a e 61 cpv. 1 OTLEF [ RS 281.35 ] ), come pure le spese dell'ufficio dei fallimenti, sono poste in ambo le sedi a carico della parte soccombente (art. 106 cpv. 1 CPC). Alla controparte non si assegnano ripetibili, non avendo dovuto la stessa redigere osservazioni al reclamo. Per questi motivi, pronuncia: 1. Il reclamo è respinto e di conseguenza è nuovamente pronunciato il fallimento della RE 1 dal giorno lunedì 22 giugno 2020 alle ore 09.00. 2. È ordinata la pubblicazione del fallimento sul Foglio ufficiale svizzero di commercio e sul Foglio ufficiale del Cantone Ticino. 3. La tassa di giustizia del presente giudizio, di fr. 150.–, è posta a carico della RE 1. La parte eccedente dell'anticipo corrisposto dalla reclamante in questa sede, pari a fr. 300.–, è versata all'Ufficio dei fallimenti di Mendrisio. 4. Notificazione a: – ; – ; – Ufficio d'esecuzione, Mendrisio; – Ufficio dei fallimenti, Mendrisio; – Ufficio cantonale del Registro di commercio, Biasca; – Ufficio del Registro fondiario del Distretto di Mendrisio, Mendrisio. Comunicazione alla Pretura della Giurisdizione di Mendrisio-Sud. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente La vicecancelliera

Rimedi giuridici Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile (art. 74 cpv. 2 lett. d LTF) al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 100 cpv. 1 LTF). Il termine di ricorso è sospeso durante le ferie giudiziarie (art. 46 cpv. 1 LTF).

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