

N. 108/2015 sub 2 R.G.F.



TRIBUNALE DI TREVISO
SEZIONE SECONDA CIVILE

il Tribunale, riunito in camera di consiglio in persona dei magistrati:

dott. Antonello Fabbro

Presidente

dott. Gianluigi Zulian

Giudice rel.

dott. Petra Uliana

Giudice

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nella causa promossa con ricorso ex art. 98 L.F.,

da

BANCA DI MONASTIERE DELLA BIBBIA CRED. COOP. SOCIETÀ COOP.,
con l'avv. [redacted]

- OPPONENTE -

contro

FALLIMENTO [redacted] s.r.l., in persona del Curatore dott. [redacted]

- OPPOSTO -

OGGETTO: Opposizione allo stato passivo fallimentare.

1. La ricorrente in data 23/10/2015 ha chiesto di essere ammessa al passivo del Fallimento [redacted] s.r.l.

Il Giudice delegato con decreto del 30/12/2015 rendeva esecutivo lo stato passivo del fallimento, dichiarando inammissibile la domanda proposta dalla Banca istante per la parte avente a oggetto la chiesta ammissione della somma di € 720.000,00 in via condizionata all'escussione della fideiussione bancaria n. 14644/2010 prestata dalla medesima Banca ricorrente nell'interesse della fallita in favore della CASSA DI [redacted] s.p.a.

A fronte della statuizione di inammissibilità, adottata dal G.D. in ordine alla richiesta d'insinuazione condizionata del credito in parola - "*in quanto relativo a fideiussione non escussa*" siccome ritenuto dal giudicante - BANCA DI [redacted] ha, quindi, proposto opposizione allo stato passivo prospettando la sussumibilità del credito eventuale, facente capo al fideiussore non ancora escusso, nel *genus* del credito condizionale.

Ciò a pena - altrimenti - d'una ingiustificata compressione di tutela che, secondo l'attrice, andrebbe ad incidere sui diritti del fideiussore, rispondendo l'invocata ammissione condizionata del credito di quest'ultimo alla prospettata funzione di prevenire il rischio che l'esecuzione d'eventuali riparti, nelle more dell'escussione della garanzia, possa pregiudicare l'aspettativa creditoria facente capo al fideiussore medesimo.

2. L'opposizione non è accoglibile.

Ancorché, secondo una parte della giurisprudenza, il credito del fideiussore non

ancora escusso sarebbe da ricondursi nel novero concettuale dei crediti suscettibili di ammissione con riserva ai sensi dell'art. 55 L.F. (con effetto prenotativo), va al contrario rilevato come il principio posto alla base di questa categoria non sia sovrapponibile a quello che regola, invece, la fattispecie dell'obbligazione fideiussoria, posto che il credito condizionale, definito appunto dall'art. 55 L.F., è un credito che, una volta sciolta la riserva, è destinato ad aggiungersi alla massa passiva; per converso, il credito del coobbligato è destinato a sostituirsi a quello del creditore principale, il quale - una volta incassato - viene estromesso dalla procedura in via di surroga.

L'art. 55 comma 3 L.F., laddove prevede l'ammissione al passivo con riserva dei crediti soggetti a condizione non concerne il titolo vantato dal fideiussore, riferendosi invece esso alla regolazione dei (ben diversi) crediti condizionali, ossia quelli che non possono essere fatti valere contro il debitore se non previa escussione di un obbligato principale: *... "tenuto conto dello statuto speciale del credito ammesso con riserva (dal regime degli accantonamenti nei riparti a quello del voto nel concordato fallimentare), la conseguente significativa alterazione di posizione giuridica può allora giustificarsi in una lettura che, restrittivamente, riconduca la prerogativa processuale alla situazione soggettiva non dispiegabile con pienezza soltanto per difetto di elementi accidentali esterni, diversi dal pagamento futuro al creditore comune, dovendo perciò ammettersi, più in generale, che l'insinuazione al passivo può aver luogo (di regola) solo a patto e nella misura in cui sia avvenuto un pagamento da parte del predetto coobbligato, esso costituendo il fatto costitutivo del diritto al regresso o della modifica in sede di surrogazione o della assunzione nel rapporto principale della veste di unico creditore"* (C. Cass., sentenza n. 613/2013).

Laddove venisse ammesso con riserva il credito del fideiussore non ancora escusso, si originerebbe, mediante l'avveramento della condizione, un aumento della massa passiva, ovvero un'ulteriore pretesa, e non già una sostituzione nella (sola) titolarità soggettiva del credito, la quale è - invece - l'unico effetto suscettibile di derivare una volta che il fideiussore abbia pagato.

Di talché, in quest'ultima ipotesi, non è applicabile la disciplina prevista dall'art. 55 L.F., posto che gli elementi costitutivi del diritto di credito non si sono integralmente realizzati in epoca anteriore l'apertura del concorso: il fideiussore non ancora escusso è infatti da considerarsi come titolare di un diritto di credito non attuale e, pertanto, non concorsuale.

Quanto alla dedotta situazione penalizzante nella quale, in tesi attorea, verrebbe a versare il fideiussore, si osserva come essa trovi la propria giustificazione semplicemente nella circostanza che questi, prima ancora di essere creditore in regresso, è obbligato al pari del debitore: e, appunto perciò, il suo interesse è subordinato agli interessi dei creditori concorrenti.

Ribadito dunque che l'insinuazione al passivo, come sopra precisato, può aver luogo solo se - e nella misura in cui - sia avvenuto un pagamento da parte del coobbligato, deve essere confermata l'impugnata statuizione di inammissibilità resa dal G.D., attesa la non avvenuta escussione del fideiussore, impregiudicata restando ovviamente la proponibilità di successiva domanda d'ammissione al passivo una volta che essa venga integrata da detto presupposto, ossia appunto

dal pagamento.

Nulla è da disporsi in punto di spese, stante la non costituzione del fallimento, mentre - essendo il giudizio iniziato successivamente al 30 gennaio 2013 ed essendo stata l'impugnazione respinta - sussistono le condizioni per darsi atto (ai sensi dell'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, che ha aggiunto il comma 1-*quater* all'art. 13 del testo unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115) della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione integralmente rigettata.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla causa di cui in epigrafe,
Rigetta l'opposizione.

Nulla per le spese.

Si dichiara che sussistono i presupposti, ai sensi dell'art. 13 comma 1-*quater* del D.P.R. n. 115 del 2002, per il versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13.

Così deciso in Treviso nella camera di consiglio del 13/12/2016

IL GIUDICE REL.

dott. Gianluigi Zulian



IL PRESIDENTE
dott. Antonello Fabbro

