

TRIBUNALE DI TREVISO

Sezione seconda civile

RG 87/14 SUB 1
REP. 101/2017

Il Tribunale,

riunito in camera di consiglio e composto da:

- dott. Caterina Passarelli Presidente rel.
- dott. G. Zulran Giudice
- dott. P. Ullena Giudice

in relazione al ricorso ex art.98 l.f., proposto da

Contro

letti gli atti e i documenti prodotti;

rilevato che, a fronte della integrale esclusione del credito vantato,

ha proposto opposizione insistendo nella propria richiesta di ammissione del credito in via chirografaria per € 583.431,37;

considerato che il

costituendosi, ha chiesto il rigetto dell'opposizione con integrale conferma del provvedimento impugnato;

dato atto che le parti hanno a lungo tentato di raggiungere un accordo senza esito;

ritenuta la causa documentalmente istruita,

osserva

E' documentato che, in data 29/3/01, avevano concluso un contratto di locazione finanziaria n. 13461/IM avente ad oggetto l'immobile sito nel Comune di Spresiano, via Manin, fg.6, mapp. 645 e

282 sub 11 (cfr. doc.1 opp.te), sulla base dell'atto di compravendita di pari data rep. 34401 notaio Ghilardi, con cui _____ aveva acquistato il predetto immobile per consegnarlo all'utilizzatore (cfr. doc.2 opp.te); è documentato, altresì, che _____, a fronte del mancato pagamento dei canoni di locazione finanziaria da parte dell'utilizzatore, si è avvalsa della clausola risolutiva espressa prevista dall'art. 14 delle condizioni generali di contratto ed ha comunicato l'intervenuta risoluzione con raccomandata AR del 10/7/13, ricevuta il 22/7/13 (cfr. doc.5 opp.te); risulta, infine, che _____ aveva ottenuto il decreto ingiuntivo n. 8162/13 del 23/10/13, notificato l'11/11/13, con cui il Tribunale di Treviso aveva ingiunto a _____ il pagamento di €.583.431,37 (cfr. doc. 7 opp.te).

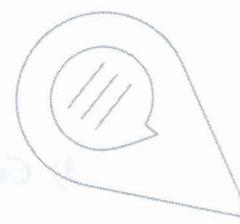
Intervenuto il fallimento di _____ nel 2014, _____ ha presentato istanza di insinuazione al passivo, rigettata dal Giudice Delegato con la seguente motivazione: *"Ritenuto che il decreto ingiuntivo non sia opponibile al fallimento in assenza del decreto ex art. 647 c.p.c.; che la domanda si fonda sul mancato adempimento di un contratto risolto e quindi inammissibile. Escluso per €.531.431,37 in ragione degli effetti conseguenti alla risoluzione del contratto di leasing intervenuta ante fallimento"*.

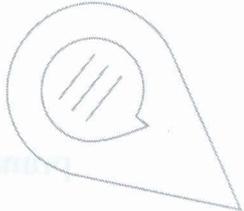
Con l'opposizione, _____ lamenta l'erroneità del provvedimento dovendosi desumere la definitività del decreto ex art. 647 c.p.c. per essere stata apposta la formula esecutiva in data 5/2/14 e, in via subordinata, in quanto, in caso di contratto di leasing risolto ante fallimento, troverebbe applicazione il disposto di cui all'art.72 *quater* l^f e non già, in via analogica, l'art.1526 c.c., peraltro, nemmeno menzionato nel provvedimento del GD.

Ora, sulla non opponibilità al fallimento del decreto ingiuntivo n. 8162/13, sprovvisto del decreto di cui all'art.647 cpc, va confermato il provvedimento impugnato richiamando le motivazioni contenute nelle pronunce della Corte di Cassazione più volte intervenute sul punto (tra le altre, Cass. 3987/16; 1650/14; 23202/13); né può dirsi che l'irretrattabilità del decreto ingiuntivo, non provvisoriamente esecutivo, possa implicitamente desumersi dalla apposizione della formula esecutiva, sia in quanto si tratta di una formalità che, a completamento di un procedimento monitorio, deve necessariamente intervenire prima della dichiarazione di fallimento ex art. 45 lf, e sia in quanto *il decreto ingiuntivo acquista efficacia di giudicato sostanziale, idoneo a costituire titolo inoppugnabile per l'ammissione al passivo, soltanto a seguito della dichiarazione di esecutività ai sensi dell'art. 647 cod. proc. civ.per cui non è ammissibile l'accertamento incidentale, in sede di giudizio di verificaione, dell'esecutività definitiva del decreto ingiuntivo sprovvisto del visto di esecutorietà di cui all'art. 647 cod. proc. civ., con la conseguenza che, in mancanza, il decreto ingiuntivo, seppur non opposto, è inopponibile alla massa dei creditori (così Cass. 23202/13).*

Passando ad esaminare la pretesa creditoria fondata sul contratto 29/3/01 risolto in data 22/7/13, va osservato come il contrasto tra le parti riguarda la dibattuta questione circa l'applicabilità o meno dell'art.72 *quater* lf nel caso di contratto di leasing già risolto al momento della dichiarazione di fallimento.

Sul punto, va richiamata la recente pronuncia della Corte di Cassazione secondo cui l'art. 72 *quater* l.fall. trova applicazione solo nel caso in cui il contratto di leasing sia pendente al momento del fallimento dell'utilizzatore, mentre, ove si sia già anteriormente risolto, occorre distinguere a seconda che si tratti di





leasing finanziario o traslativo, solo per quest'ultimo potendosi utilizzare, in via analogica, l'art. 1526 c.c., con l'ulteriore conseguenza che, in tal caso, il concedente ha l'onere, se intenda insinuarsi al passivo del fallimento, di proporre la corrispondente domanda completa in tutte le sue richieste nascenti dall'applicazione della norma da ultimo citata (Cass.2538/16). E questo Collegio non intende discostarsi dal principio appena riportato in quanto principio fondato sulla condivisibile differenziazione strutturale esistente tra l'ipotesi di risoluzione contrattuale e quella di scioglimento del contratto da cui consegue una diversa tutela riconosciuta al contraente che patisce l'inadempimento, estesa al risarcimento del danno, rispetto a quella riconosciuta al contraente che subisce l'esercizio di una facoltà rimessa al curatore, limitata alle restituzioni. Da tale premessa consegue che nell'ipotesi in cui il contratto di leasing si sia risolto per inadempimento dell'utilizzatore prima del fallimento di quest'ultimo, come nel caso di specie, la norma che viene in rilievo non è l'articolo 72-quater lf, che presuppone la pendenza del contratto, bensì l'art. 72, comma 5, lf che sancisce l'opponibilità alla massa dell'azione di risoluzione promossa anteriormente al fallimento.

In tal caso, conserva validità il distinguo tra leasing di godimento e leasing traslativo ed il concedente può far valere nei confronti del fallimento la domanda di risoluzione del contratto rispettivamente ai sensi dell'art. 1458, comma 1, c.c. o ai sensi dell'art. 1526 c.c., ferma la necessità di insinuarsi al passivo qualora con la domanda di risoluzione siano proposte anche domande restitutorie o risarcitorie.

Nel caso di specie, al fine di stabilire se il contratto concluso tra le parti vada configurato come leasing traslativo o come leasing di godimento, va verificato

se, alla scadenza contrattuale, al bene possa essere attribuito un valore superiore al prezzo di riscatto; al riguardo, con riferimento al caso di specie, considerato che l'opzione di acquisto poteva essere esercitata mediante la corresponsione di £. 90.000.000, ossia pari a circa € 45.000,00, tenuto conto che il corrispettivo dell'immobile, al momento dell'acquisto era pari a £. 2.770.000.000, deve ritenersi che il contratto avesse un indubbio effetto traslativo.

Pertanto, in caso di risoluzione anteriore al fallimento, il concedente deve proporre la domanda di ammissione al passivo completa in tutte le sue richieste nascenti dall'applicazione dell'articolo 1526 c.c., ossia offerta la restituzione di tutti canoni all'utilizzatore ha la possibilità di pretendere un equo indennizzo comprensivo della remunerazione del godimento del bene (canone senza la quota del prezzo), il deprezzamento per l'incommerciabilità del bene come nuovo, il logoramento per l'uso, il risarcimento del danno per l'eventuale deterioramento anormale della cosa (Cass. 2538/16; 8687/15).

Considerato, pertanto, che la domanda [...] non è completa in tutte le richieste, deve considerarsi inammissibile con conseguente conferma del provvedimento impugnato.

Le spese del procedimento seguono la soccombenza e sono liquidate secondo i parametri medi ex DM 55/14, in base alle fasi effettivamente svolte e tenuto conto del valore della controversia.

P.Q.M.

Rigetta l'opposizione per inammissibilità della domanda.

Condanna [...] alla rifusione a favore di [...]

le spese processuali, liquidate in [...]

complessivi € 10.000,00 per compenso professionale, oltre 15% per spese generali ed oltre accessori.

Sussistono i presupposti di cui all'art.13 DPR 115/02 comma 1 *quater*.

Treviso, 06/06/2017

Il Presidente

Caterina Passarelli



Fallimenti e SOG.italia.it