

TRIBUNALE di TREVISO

Sezione seconda civile

N. 130\2012-sub 1

Il Tribunale, composto dai magistrati:

- dott. Antonello Fabbro Presidente
- dott. Bruno Casciarri Giudice rel.
- dott.ssa Caterina Passarelli Giudice

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nella causa promossa con ricorso ex art. 98 L.F. depositato in data 14-1-2013

DA

HYPO ALPE ADRIA BANK SPA (Avv.ti **Massimo Malvestro** e **Antonella** di Treviso)

CONTRO

FALLIMNETO CREAZIONI GEA MAGLIA SAS DI LUCCHETTA AGR & C. nonché dei soci illimitatamente responsabili **Alcega Bonaldo**, **Armando Bonaldo**, **Daniela Bonaldo** e **Afra Lucchetti** (avv.to **Raffaella Santillo**)

In punto: opposizione allo stato passivo

Il Tribunale,

letti gli atti di causa,

vista la documentazione allegata dalle parti,

premesso che:

- **Hypo Alpe Adria Bank Spa** (di seguito anche **Hypo** o Banca), quale creditrice della fallita, avendo ottenuto in data 5-2-2011 dal

N 1826 con

Società.it

Fallimneto

Tribunale di Udine decreto ingiuntivo nr. 228/11 provvisoriamente esecutivo, aveva chiesto l'ammissione al passivo per l'importo di E. 69.495,74 in via privilegiata ipotecaria;

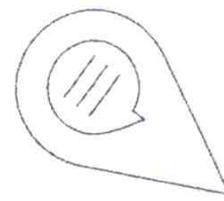
- a sostegno dell'insinuazione deduceva che in forza di tale DI provvisoriamente esecutivo era stata iscritta ipoteca giudiziale e che il DI era divenuto definitivo a seguito dell'estinzione del giudizio di opposizione dichiarata dal GI in data 20-1-2012 e, quindi, in data antecedente alla dichiarazione di fallimento del 23-7-2012;
- il GD ammetteva il credito in via chirografaria per il minor importo di E. 65.854,64 con esclusione della prelazione e delle spese di iscrizione ipotecaria e di ingiunzione, atteso "...che il decreto ingiuntivo risulta munito di definitività solo in data successiva all'apertura del concorso, con conseguente sua inopponibilità alla massa ed inefficacia dell'ipoteca in forza di esso iscritta."
- avverso tale pronuncia propone opposizione la Banca, chiedendo l'ammissione del credito secondo le modalità proposte con l'insinuazione, in particolare rilevando che l'efficacia di giudicato e di opponibilità alla massa deriva dall'ordinanza 20-1-2012 di estinzione del giudizio di opposizione e non dal successivo visto di definitività;
- si costituiva il Fallimento chiedendo il rigetto dell'opposizione;
- all'udienza del 9-5-2013, tenutasi avanti al Giudice Relatore, il procuratore della banca ha insistito per l'accoglimento dell'opposizione e il Fallimento resistente ne ha chiesto il rigetto con il favore delle spese;

MOTIVAZIONE

1. Secondo la giurisprudenza di legittimità il decreto ingiuntivo acquista efficacia di giudicato sostanziale solo a seguito della dichiarazione di esecutività ai sensi dell'art. 647 cpc e, dunque, è inopponibile alla massa dei creditori concorsuali se non dichiarato esecutivo ai sensi della citata norma prima della sentenza dichiarativa di fallimento (Cass. 6198/2009, nello stesso senso v. Cass. 6085/2004);

2. Occorre, infatti, distinguere tra la formazione del giudicato sostanziale (esterno), che si determina in forza dell'apposizione del visto di esecutività ex art. 647 cpc, previo controllo da parte del giudice competente in ordine alla regolarità della notifica, all'effettiva conoscenza del decreto in capo al destinatario e allo scadere dei termini per la proposizione dell' opposizione tempestiva, da un lato, e la mera preclusione processuale (o giudicato formale, o interno), che si forma in forza della mancata opposizione entro un determinato termine dalla notifica regolare, dall'altro. Solo la prima fattispecie spiega effetti extraprocessuali e rende quindi opponibile il decreto alla procedura fallimentare, sempre che si realizzi compiutamente prima del fallimento, maturando altrimenti la preclusione di cui all'art. 45 l.f.;
3. Il decreto ex art. 647 cpc è un atto tipico del giudice, non surrogabile da certificazioni o attestazioni di cancelleria;
4. tali principi devono essere applicati anche al caso di specie, atteso che l'ordinanza con cui il GI dichiara l'estinzione del giudizio di opposizione a norma degli art. 309 e 181 cpc avendo natura sostanziale di sentenza impugnabile con l'appello (v. Cass. Sez. III nr. 14592 del 22-6-2007) non determina dalla data della pronuncia la cristallizzazione del DI, che necessita di un visto proprio per verificare che si siano realizzati i presupposti per la sua definitività, ovvero il passaggio in giudicato del provvedimento di estinzione a cui consegue allora definitività del DI opposto;
5. tale visto, successivamente al decorso del termine lungo per l'appello (di mesi 6 ex art. 327cpc), è stato apposto dal Giudice del Tribunale di Udine in data 26-9-2012 (doc. 1 Fallimento) e, quindi, successivamente all'apertura del concorso dei creditori, con la conseguenza che il DI non è opponibile al Fallimento (anche in punto spese e interessi), così come l'iscrizione ipotecaria fondata su quel titolo;

0422545216



6. L'opposizione è, pertanto, infondata e deve essere rigettata, con condanna della Banca al pagamento delle spese di lite a favore del Fallimento, liquidate come in dispositivo;

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla causa di cui in epigrafe, ogni altra domanda reietta e disattesa,

- 1) rigetta l'opposizione;
- 2) condanna [redacted] Spa al pagamento delle spese di lite a favore del Fallimento opposto che liquida in complessivi E.3.800,00 oltre cpa e iva.

Deciso in Treviso, nella camera di consiglio del 21-5-13

[Handwritten signature]

IL PRESIDENTE

IL GIUDICE EST.

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Marisa BARBOLLA

Depositato in cancelleria
il 20-5-13

Il Cancelliere
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Marisa BARBOLLA

Fallimenti@Societa.it