

N. 5250/08 R.A.C.C.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Udine, sezione civile, composto dai Signori Magistrati:

dott. Alessandra BOTTAN	PRESIDENTE
dott. Gianfranco PELIZZONI	GIUDICE Rel.
dott. Francesco VENIER	GIUDICE

ha pronunciato il seguente

**DECRETO
ex art. 98 I. fall**

nella causa civile di 1° grado iscritta al n. 5250/08 R.A.C.C. promossa

da

A SPA con il proc. e dom. l'avv. per mandato a margine del ricorso

ATTRICE- OPPONENTE

contro

CURATELA DEL FALLIMENTO B SRL con l'avv. per mandato a
margine della comparsa

CONVENUTA OPPOSTA

OGGETTO: opposizione allo stato passivo.

Causa iscritta a ruolo il 25.09.08

FATTO E DIRITTO

La A spa ha proposto opposizione allo stato passivo dell'instato fallimento, contestando il provvedimento del g. d. di rigetto della sua insinuazione, attinente ai canoni maturati e non percepiti pari a € 137.914,75 e alla penale di € 58.253,68 per occupazione senza titolo dopo la risoluzione e fino alla data di fallimento contrattualmente prevista in caso di risoluzione del contratto di leasing immobiliare stipulato con la società fallita e risoltosi ante fallimento per l'inadempimento di quest'ultima, sul presupposto dell'applicabilità alla fattispecie in esame della disciplina del contratto di vendita a rate con riserva della proprietà, in quanto "essendosi già verificata la risoluzione del contratto è applicabile l'art. 1526 cod. civ. e l'ammontare dei canoni versati appare superiore rispetto all'equo compenso", insistendo per l'ammissione al passivo dei richiamati crediti:

La convenuta curatela ha resistito alla domanda, avanzando anche domanda riconvenzionale di restituzione delle rate riscosse dedotto l'equo indennizzo dovuto per l'utilizzo della cosa.

L'opposizione è infondata e va pertanto respinta.

Appare pacifico che alla fattispecie in esame, attinente ad un contratto di leasing traslativo, quale quello in esame, ove il bene concesso in godimento è un immobile, atto a conservare alla scadenza un valore residuo superiore all'importo convenuto per l'opzione (atteso che normalmente nel contratto di leasing immobiliare il valore del bene al termine della locazione finanziaria è più alto rispetto a quello iniziale, ma comunque sul punto v. anche ctu in atti), sia applicabile in seguito alla risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore, avvenuta prima della dichiarazione di fallimento, in via analogica l'art. 1526, secondo comma, cod. civ. con conseguente necessità di

restituzione dei canoni versati, dedotto l'equo indennizzo per l'utilizzo del bene da parte della società fallita fino alla data di fallimento.

E' noto infatti che : “ La risoluzione della locazione finanziaria per inadempimento dell'utilizzatore non si estende alle prestazioni già eseguite, in base alle previsioni dell'art. 1458, comma primo, cod. civ. in tema di contratti ad esecuzione continuata e periodica, ove si tratti di leasing cosiddetto di godimento, pattuito con funzione di finanziamento, rispetto a beni non idonei a conservare un apprezzabile valore residuale alla scadenza del rapporto, e dietro canoni che configurano esclusivamente il corrispettivo dell'uso dei beni stessi. La risoluzione si sottrae, invece, a dette previsioni, e resta soggetta all'applicazione in via analogica delle disposizioni fissate dall'art. 1526 cod. civ. con riguardo alla vendita con riserva di proprietà, ove si tratti di leasing cosiddetto traslativo, pattuito con riferimento a beni atti a conservare alla scadenza un valore residuo superiore all'importo convenuto per l'opzione, e dietro canoni che scontano anche una quota del prezzo in previsione del successivo acquisto, rispetto al quale la concessione in godimento assume valore strumentale. Ne consegue che l'indagine, rimessa al giudice del merito, in ordine alla intenzione delle parti tradottasi nell'accordo negoziale, deve mirare ad accertare se, nella fattispecie, i beni concessi in leasing abbiano esaurito le potenzialità di cui erano capaci nel periodo di durata del contratto; a verificare il rilievo del patto di opzione per le parti; stabilire se i canoni versati abbiano costituito il corrispettivo del godimento dei beni e siano stati corrispondenti al valore di consumazione economica degli stessi, ovvero abbiano compreso anche una frazione del prezzo. (Nella specie, la S.C. ha annullato la decisione della Corte territoriale che aveva accolto la

impugnazione, da parte di una società di leasing, della sentenza del tribunale che aveva rigettato la opposizione allo stato passivo del fallimento di altra società, che aveva escluso il credito vantato dalla opponente per i canoni maturati in relazione al contratto con il quale questa aveva concesso in locazione finanziaria alla società poi fallita un impianto per la produzione di calzature, esclusione determinata dalla circostanza che, trattandosi di leasing di tipo traslativo, con conseguente applicabilità dell'art. 1526 cod. civ., la curatela aveva maturato il controcredito per il rimborso delle somme versate. La S.C. ha ritenuto non adeguatamente motivata la sentenza con la quale il giudice di seconde cure si era limitato ad affermare che, non avendo la curatela assolto l'onere della prova della natura traslativa del contratto in questione, non poteva escludersi che il bene oggetto dello stesso fosse suscettibile di rapida usura e superamento tecnologico, ciò che avrebbe giustificato la modesta entità del prezzo di riscatto, senza compiere alcuna valutazione, ed immotivatamente rifiutando di disporre l'indagine tecnica richiesta dalla curatela al fine di verificare il valore dell'impianto di produzione di calzature alla fine del periodo di validità del contratto, v. per tutte da ultimo Cass. , 12/07/2001, n. 9471 e anche Cass., S. U., 07/01/1993, n. 65).

Nel caso in esame la disposta ctu - con una relazione esaustiva e priva di vizi logici -ha accertato che le rate versate dall'utilizzatore erano pari alla somma di € 221.119,00, mentre l'equo indennizzo per l'utilizzo della cosa era pari a € 104.689,00, con un conseguente saldo a favore della curatela di € 116.551,00, a cui doveva essere inoltre sottratta anche l'indennità per illegittima occupazione del bene, fino alla data del fallimento per € 40.904,00, con un conseguente saldo positivo per la procedura di € 75.607,00.

Ne consegue che il provvedimento del giudice delegato, che aveva respinto l'insinuazione al passivo, in quanto l'opponente per effetto del meccanismo di cui all'art. 1526, secondo comma non era creditore della procedura, ma debitore della stessa, appare da confermare, anche se in quella sede non era stato quantificato l'esatto ammontare dell'equo indennizzo, da dedurre dai canoni percepiti dalla società concedente, ben potendo la curatela limitarsi a contestare la domanda del creditore eccependo in compensazione un eventuale controcredito teso a paralizzare la pretesa della controparte e il giudice qualificare la fattispecie giuridica sottoposta alla sua decisione, applicando la relativa disposizione del codice civile, tenuto conto che la determinazione dell'equo indennizzo presupponeva nel caso in esame l'espletamento di atti di istruzione, quali una ctu, non compatibili con le esigenze di speditezza del procedimento (art. 195, terzo comma , l. fall.).

Va per contro respinta la domanda riconvenzionale formulata dalla curatela per la restituzione della differenza fra le rate riscosse e l'equo indennizzo dovuto all'opponente, dato che tale domanda non può essere svolta, diversamente che in passato sotto il vigore della disciplina del 1942 per la prima volta in sede di opposizione allo stato passivo (cfr. Cass. , 22/03/2010, n. 6900 ,secondo cui: “ L'art. 99 della legge fall. nel testo novellato dapprima dal d.lgs. n. 5 del 2006, e successivamente dal d.lgs. n. 169 del 2007, configurando il giudizio di opposizione allo stato passivo in senso inequivocabilmente impugnatorio, esclude l'ammissibilità di domande nuove, non proposte nel grado precedente, quali le domande riconvenzionali, non essendo tali domande previste dal comma quinto di tale disposizione, il quale contiene la precisa indicazione del contenuto della memoria difensiva del curatore fallimentare e specificamente

delle difese che in quella sede devono essere svolte a pena di decadenza, comprensiva delle eccezioni e delle prove, mentre non fa menzione di eventuali domande riconvenzionali).

Alla luce di tali principi appare per contro del tutto infondata la tesi dell'opponente che il curatore non potesse neppure svolgere l'eccezione di compensazione, accolta dal giudice delegato, relativa alla differenza fra il credito maturato dal concedente per l'equo indennizzo per l'utilizzo del bene e il credito restitutorio derivante dall'applicazione analogica dell'art. 1526, secondo comma, cod. civ., in materia di vendita a rate con riserva della proprietà, in quanto in sede di esame dello stato passivo lo stesso può ex art. 95, primo comma, eccepire i fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto fatto valere.

Appare equa la parziale compensazione delle spese, nella misura di un mezzo, attesa la parziale soccombenza della curatela sulla domanda riconvenzionale.

P.Q.M.

Il Tribunale fra le parti definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, domanda e deduzione reietta:

respinge l'opposizione allo stato passivo in quanto infondata;

respinge la domanda riconvenzionale in quanto inammissibile;

compensa per metà le spese del giudizio, spese che per la restante metà pone a carico dell'opponente soccombente e liquida in € 6.139,00, di cui € 23,00 per spese, € 1.743,00 per diritti e € 4.327,00 per onorari, oltre alle spese generali, cna e iva, se dovuta e alla metà delle spese di ctu, liquidate come in atti.

Udine, lì 17.09.2010.

IL PRESIDENTE

Dr. Alessandra Bottan

Il giudice rel. dott. Gianfranco PELLIZZONI

www.unijuris.it