

N. 899/011 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 e ss. l. fall.**

nella causa civile di 1° grado iscritta al n. 899/011 R.A.C.C.
promossa

da

A SPA con il proc. e dom. l'avv. e l'avv. giusta procura generale alle
liti di data 12.09.2002 in atti

ATTRICE- OPPONENTE

contro

CURATELA DEL FALLIMENTO B SPA in liquidazione in
persona del curatore dr. M. Variola

CONVENUTA - OPPOSTA

OGGETTO: opposizione allo stato passivo.

Causa iscritta a ruolo il 21.02.011

FATTO E DIRITTO

La società A Leasing spa ha proposto opposizione allo stato passivo dell'intestato fallimento, contestando il provvedimento del g. d. di rigetto per inammissibilità della sua insinuazione al passivo per la somma di € 940.680,18 di cui € 223.711,01 a titolo di canoni, di interessi convenzionali e di spese maturate prima della dichiarazione di fallimento e € 716.969,17 a titolo di canoni residui a scadere e prezzo di opzione per l'acquisto del bene, in riferimento al contratto di leasing di un impianto di stampaggio di manufatti plastici, rispetto al quale l'utilizzatrice si era resa morosa nel pagamento dei canoni e il curatore aveva dichiarato di volersi sciogliere dal rapporto contrattuale, sull'assunto che la domanda doveva invece essere accolta per l'intero – a prescindere dalla eventuale deduzione del ricavato dalla vendita dei beni o dalla loro nuova allocazione - o quantomeno per i canoni e gli accessori già maturati alla data di fallimento, avendo il locatore titolo di insinuarsi oltre che per tale posta anche per il capitale residuo, dedotto il valore dei beni che erano stati riconsegnati in sede di accoglimento dell'istanza di rivendica.

Precisava l'opponente che la sua domanda principale di ammissione dell'intero credito poteva essere accolta con riserva di deduzione del valore del ricavato della vendita dei beni oggetto del contratto di

leasing o di altra e diversa allocazione o che in subordine poteva essere accolta la domanda di ammissione dei soli canoni e accessori maturati alla data di fallimento, con riserva di presentazione di una nuova domanda di insinuazione tardiva dopo la vendita dei beni in questione per il credito residuo.

La convenuta curatela non si è costituita in giudizio rimanendo contumace, essendo il curatore intervenuto solo alla prima udienza di trattazione davanti al giudice relatore.

L'opposizione è fondata e va pertanto accolta.

E' noto che secondo un primo e più risalente indirizzo della giurisprudenza di legittimità – cui si era attenuto il giudice delegato nel rigettare come inammissibile - allo stato - l'insinuazione al passivo del credito del concedente, non essendo ancora intervenuta la nuova collocazione del bene – si era affermato che : “In tema di effetti del fallimento su preesistente rapporto di leasing, ai sensi dell'art. 72-quater della legge fall. (introdotto dall'art. 59 del d.lgs. n. 5 del 2006 e modificato dall'art. 4, comma 8, del d.lgs. n. 169 del 2007), il concedente, in caso di fallimento dell'utilizzatore e di opzione del curatore per lo scioglimento del vincolo contrattuale, non può richiedere subito, mediante l'insinuazione al passivo ed ex art. 93 legge fall., anche il pagamento dei canoni residui che l'utilizzatore avrebbe dovuto corrispondere nell'ipotesi di normale svolgimento del rapporto di locazione finanziaria, in quanto con la cessazione dell'utilizzazione del bene viene meno l'esigibilità di tale credito, ma ha esclusivamente diritto alla restituzione immediata del bene ed un

diritto di credito eventuale, da esercitarsi mediante successiva insinuazione al passivo, nei limiti in cui, venduto o altrimenti allocato a valori di mercato il bene oggetto del contratto di leasing, dovesse verificarsi una differenza tra il credito vantato alla data del fallimento e la minor somma ricavata dalla allocazione del bene cui è tenuto il concedente stesso, secondo la nuova regolazione degli interessi fra le parti direttamente fissata dalla legge “ (cfr. Cass., 1.03.2010, n. 4862).

Tuttavia una più recente pronuncia della Suprema Corte ha invece precisato che il concedente, per potersi soddisfare al di fuori del concorso mediante vendita del bene o altra allocazione dello stesso, deve essere ammesso al passivo del fallimento, in analogia a quanto previsto per i creditori pignoratizi o muniti di privilegio speciale ai sensi dell'art. 53 l. fall. rilevando che “In tema di effetti del fallimento su preesistente rapporto di leasing, ai sensi dell'art. 72-quater della legge fall. (introdotto dall'art. 59 del d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 e modificato dall'art. 4, comma 8, del d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169), il concedente, in caso di fallimento dell'utilizzatore e di opzione del curatore per lo scioglimento del vincolo contrattuale, può soddisfarsi sul bene oggetto del contratto di locazione finanziaria al di fuori del concorso, previa ammissione del credito al passivo fallimentare essendo egli destinato ad essere soddisfatto al di fuori del riparto dell'attivo, mediante vendita del bene (analogamente al creditore pignoratizio e a quello garantito da privilegio speciale ex

art. 53 legge fall.), con esenzione dal concorso sostanziale, ma non dal concorso formale (cfr. Cass., 15.07.2011, n. 15701).

In particolare con questo secondo orientamento - che al Collegio appare preferibile e da seguire - si è stabilito esclusivamente che il concedente ha certamente titolo per essere ammesso al passivo per il credito maturato antecedentemente alla dichiarazione di fallimento e in costanza di contratto, precedentemente al suo scioglimento da parte del curatore, in quanto l'oggetto del contendere era limitato ai soli canoni scaduti e agli accessori maturati prima della dichiarazione di fallimento, ma appare evidente che il principio affermato attiene all'intero credito che il concedente vanta a seguito dello scioglimento del contratto, comprendente anche il capitale residuo e il prezzo di opzione ai sensi dell'art. 72 quater secondo e terzo comma l. fall., atteso che i giudici del Supremo collegio hanno affermato che il diritto di soddisfarsi al di fuori del concorso sul bene oggetto del contratto di leasing (che sia stato riconsegnato a seguito di rivendica) presuppone l'insinuazione del relativo credito al passivo del fallimento in analogia alla disciplina prevista dall'art. 53 l. fall.

L'ammissione al passivo per i crediti maturati prima della dichiarazione di fallimento era già stata d'altro canto data per presupposta anche dalla precedente pronunzia, che aveva affermato il diverso principio dell'inammissibilità della domanda esclusivamente in riferimento al credito residuo vantato dalla concedente, prima della nuova collocazione del bene, dato che i

canoni dovuti alla data di fallimento erano stati già ammessi al passivo dallo stesso giudice delegato.

Per contro i giudici della Corte regolatrice hanno ora affermato che il creditore può soddisfarsi al di fuori del concorso mediante la nuova collocazione del bene, ma deve insinuarsi al passivo, non essendo esentato dal concorso formale.

Alla luce di tali conclusioni si deve affermare che il concedente ha diritto di insinuarsi al passivo – in forza delle regole dettate dall'art. 72 quater, secondo e terzo comma, l. fall. - di cui si deve dare una lettura unitaria, al di là della incerta terminologia utilizzata dal legislatore, per le rate scadute prima della dichiarazione di fallimento, comprensive di interessi, anche di mora e di spese e per il capitale residuo, vale a dire per le rate a scadere e per il prezzo di opzione, depurate degli interessi, delle commissioni e delle spese non ancora maturate alla data di fallimento, dedotto tuttavia il valore della nuova collocazione del bene a prezzo di mercato, in quanto il concedente non ha diritto di ottenere la restituzione del lucro cessante, ma solo del capitale investito per l'acquisto del bene, depurato del suo valore residuo.

In particolare gli interessi e gli altri accessori residui che sarebbero maturati dopo il fallimento in caso di prosecuzione del contratto non sono dovuti perché tale obbligazione non è ancora sorta, né potrà mai sorgere, rappresentando il corrispettivo per il godimento del bene e del capitale da parte del conduttore, la cui causa è venuta

meno una volta restituito il bene a seguito dello scioglimento del rapporto per la scelta operata dal curatore.

Tali poste d'altro canto, così come le eventuali penali pattuite nel contratto, non possono essere insinuate neppure a titolo di risarcimento del danno, in quanto il fallimento secondo un principio ampiamente consolidato non può essere considerato come causa di inadempimento colpevole.

Il legislatore ha pertanto abbandonato, attraverso questo particolare meccanismo, che deroga alle regole ordinarie in tema di contratti pendenti, la tradizionale e discussa distinzione dovuta alla pregressa giurisprudenza di legittimità fra leasing di godimento e leasing traslativo, individuando un meccanismo unitario di regolazione dei rapporti fra il concedente e l'utilizzatore, valevole per tutti i tipi di contratti di locazione finanziaria, volto a temperare i rispettivi vantaggi e interessi in riferimento al valore residuo del bene e ad evitare ingiuste locupetazioni del concedente, consentendo comunque allo stesso di soddisfarsi al di fuori delle regole del concorso materiale, ma non a quelle del concorso formale, sul bene oggetto del contratto.

La norma in esame per quanto collocata in due commi e utilizzando espressioni diverse – ma sostanzialmente sovrapponibili - di residuo credito in sorte capitale e di credito alla data di fallimento prevede pertanto che il concedente possa insinuarsi, sin da subito, al passivo del fallimento per la somma algebrica data dalle voci prima elencate, dedotto il valore di mercato del bene, derivante dalla nuova

collocazione, sia per vendita, che per nuova concessione in leasing, sia infine per allocazione allo stesso concedente.

E' infatti evidente che se il concedente in base a quanto previsto dal secondo comma è tenuto a restituire la differenza tra l'importo realizzato e il suo credito residuo per la sola sorte capitale, ma può nel contempo - ove il ricavato dalla nuova collocazione sia inferiore al capitale residuo - anche insinuarsi al passivo del fallimento per la differenza tra il suo credito vantato alla data del fallimento e quanto ricavato con la soddisfazione diretta, lo stesso deve imputare tale importo non solo al credito residuo in sorte capitale, ma anche al restante credito pregresso, con esclusione del solo credito per gli interessi per le rate non ancora scadute.

In sostanza le due disposizioni fissano una sola regola, concernente la necessità di dedurre il valore del bene che viene restituito al concedente, pur distinguendo due possibili diverse fattispecie, rappresentate la prima dalla circostanza che il valore residuo del bene nuovamente collocato a prezzi di mercato sia superiore al capitale residuo e che pertanto in tale ipotesi la curatela abbia diritto di pretendere il pagamento della differenza a suo favore in moneta corrente e la seconda invece dall'opposta ipotesi che il valore residuo del bene sia inferiore al capitale residuo e la differenza a credito del concedente debba essere di conseguenza ammessa al passivo in moneta fallimentare, andando a sommarsi al credito pregresso maturato prima della data di fallimento, dato che in tal caso l'importo del credito totale dal concedente soggetto al concorso

non può che essere uno solo, risultante dalla somma algebrica dei tre valori contabili.

Nel primo caso il concedente ha - tuttavia - diritto di rivalersi interamente mediante la vendita diretta del bene solo sul credito parziale rappresentato dal capitale residuo e deve riversare al fallimento la differenza, rimanendo invece soggetto alle regole del concorso per quanto attiene al credito maturato per le rate scadute e non pagate prima del fallimento e comprensive tanto del capitale, quanto dei ratei di interessi inseriti nei canoni periodici insoluti e delle spese e commissioni, venendo soddisfatto in moneta fallimentare.

Nel secondo caso invece - disciplinato dal terzo comma - il concedente ha diritto di compensare parzialmente il suo credito residuo per sorte capitale con il ricavato della collocazione del bene e di insinuare al passivo la differenza, che sommandosi al credito maturato prima della dichiarazione di fallimento va soddisfatta in sede di concorso.

La norma si ispira quindi alle regole fissate dall'art. 55 della l. fall. in tema di debiti pecuniari, stabilendo che il concedente ha diritto di insinuarsi al passivo per il capitale impiegato per l'acquisto del bene (vale a dire per sorte capitale residua e prezzo di opzione), maggiorato degli interessi e delle spese maturate fino alla data di fallimento, ma con esclusione degli interessi e gli altri accessori successivi alla dichiarazione di fallimento, consentendo al concedente di soddisfarsi direttamente sul bene a lui riconsegnato,

deducendo da tale credito complessivo il suo valore di mercato in base alla nuova collocazione del bene, operata la compensazione fra i due importi.

Solo nell'ipotesi in cui il valore del bene superi il capitale residuo da restituire il concedente non può compensare il proprio credito per intero con la soddisfazione diretta, ma deve restituire la differenza, sottoponendosi alle regole del concorso e quindi alla presumibile falcidia per il credito derivante dai ratei non riscossi prima del fallimento.

Tale meccanismo d'altro canto è in tutto analogo, come ha osservato la richiamata giurisprudenza di legittimità, a quello previsto dall'art. 53 l. fall e dal successivo art. 54, primo comma in quanto il creditore pignoratizio o titolare di privilegio speciale e ipotecario, una volta insinuatosi al passivo per l'intero credito vantato, ha diritto di vendere direttamente il bene oggetto della garanzia reale e della relativa prelazione soddisfacendosi sul suo ricavato, ma mantiene titolo di partecipare al concorso in chirografo per la differenza, nel caso in cui il ricavato della vendita diretta sia inferiore al credito garantito e insinuato al passivo, con l'unica particolarità che trattandosi di un bene di proprietà del creditore questi non ha bisogno di autorizzazione per procedere alla vendita o ad altra allocazione del bene.

La norma sembra quindi ispirarsi ancora di più che all'art. 53 l. fall alla regola dettata dagli artt. 51 e 52, secondo comma l. fall . per il credito fondiario che non è assoggettato al divieto di azioni esecutive

individuali, ma deve sottostare alla regola del concorso formale insinuandosi al passivo, per potersi soddisfare al di fuori del concorso sul ricavato della vendita del bene.

Alla stregua di tali considerazioni è pertanto sicuramente ammissibile la domanda di insinuazione dell'intero credito vantato dal concedente alla data del fallimento e rappresentato dalla somma algebrica delle rate e degli interessi e delle spese scadute prima della dichiarazione di fallimento e delle rate rappresentanti il capitale residuo, oltre al prezzo di opzione, scadenti dopo la dichiarazione di fallimento, depurate tuttavia degli interessi e degli altri accessori non ancora maturati a tale data, con deduzione del valore di mercato del bene risultante dalla nuova collocazione.

Nel caso in cui tale valore non sia stato ancora determinato in contraddittorio fra la procedura fallimentare e il concedente (ad esempio con apposita valutazione effettuata in sede di inventario o nel corso dell'istruttoria prevista in sede di ammissione al passivo o della causa di opposizione) il credito del concedente potrà essere ammesso al passivo con riserva di deduzione del relativo importo per il quale opera la compensazione., trattandosi di una riserva sicuramente ammissibile, in quanto prevista dalla legge, secondo il disposto dell'art. 96, secondo comma, l. fall.

Ne consegue che l'eventuale riserva dovrà essere sciolta con il meccanismo previsto dall'art. 113 bis l. fall. una volta che il creditore istante o il curatore - collocato il bene - abbiano presentato la relativa istanza.

Nel caso in cui la successiva collocazione del bene porti ad un credito del fallimento sarà invece onere della curatela pretendere il versamento della differenza a suo favore.

Rimane tuttavia salva anche la possibilità per il concedente di insinuarsi dapprima al passivo per il solo credito vantato per le rate scadute alla data del fallimento, comprensive anche degli interessi di mora e delle spese e una volta collocato il bene per l'eventuale differenza, essendo ammissibile in tale ultima ipotesi anche una riserva di insinuazione tardiva concernente il solo capitale residuo, depurato del valore del bene, da esprimersi con la domanda tempestiva o con la rivendica, secondo una scelta della società di leasing che la curatela e il giudice delegato non possono sindacare, potendo ad esempio essere dettata dalla circostanza che il presumibile valore di mercato del bene possa coprire interamente il credito residuo.

L'art. 72 quater, terzo comma l. fall. infatti non contempla un obbligo di previa insinuazione al passivo dell'intero credito vantato dal concedente per poter procedere alla vendita del bene, ma solo l'obbligo - per poter trattenere la somma ricavata e per poter partecipare alle ripartizioni - di imputazione del valore derivante dalla ricollocazione del bene al credito vantato alla data di fallimento, onde determinare la somma effettivamente dovuta in sede di riparto e soggetta alla falciidia fallimentare.

Nel caso in questione la domanda di insinuazione va pertanto accolta tanto per la somma vantata per le rate scadute e gli

accessori maturati alla data di fallimento, quanto per le rate a scadere, comprensive del solo capitale e del prezzo di opzione, depurate tuttavia degli interessi scadenti dopo la dichiarazione di fallimento, con riserva di deduzione del valore di mercato del bene derivante dalla nuova collocazione, posto che in questo caso la curatela è rimasta contumace e nulla ha dedotto circa il valore di mercato del bene che deve ancora essere esitato dalla società di leasing.

In tal senso appare accoglibile la domanda della società di leasing di ammissione al passivo anche per tale voce, con riserva di deduzione dal citato credito del valore di mercato derivante dalla futura alienazione o ricollocazione dei cespiti riconsegnati al concedente in accoglimento della rivendica.

Appare equa la compensazione delle spese, attesi i contrastanti indirizzi giurisprudenziali richiamati.

P.Q.M.

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

- accoglie l'opposizione ammettendo al passivo del fallimento il concedente per la somma di € 940.680,18, con riserva di deduzione del valore di mercato dei beni oggetto del contratto di leasing derivante dalla vendita o altra collocazione degli stessi;
- compensa fra le parti le spese del giudizio.

Udine, lì 24.02.2012.

IL PRESIDENTE

Dr. Alessandra Bottan

Il giudice rel.

dott. Gianfranco PELLIZZONI

