

RG 6531/2012

Decreto/sentenza N° 13827/2012

TRIBUNALE DI MILANO  
Seconda Sezione Civile

Il tribunale, riunito in camera di consiglio nelle persone dei sottoscritti magistrati:

dr. Caterina Macchi presidente  
dr. Francesca M. Mammone giudice rel.  
dr. Filippo D'Aquino giudice

N° CRON.
12 DIC. 2012
N° REP. 1113/2012

nel giudizio di opposizione allo stato passivo iscritto al n.6531/2012 R.G. promosso da  
**ICCREA BancaImpresa s.p.a. (già Banca Agrileasing s.p.a.)** con l'avv. Gianluigi Iannetti del  
foro di Milano

contro

**Fallimento Edilb-Tre s.r.l.**

letti gli atti ed esaminata la documentazione prodotta, ha pronunciato il seguente

**DECRETO:**

Banca Agrileasing s.p.a., premesso di aver stipulato con Edilb-Tre s.r.l. due distinti contratti di locazione finanziaria, l'uno avente ad oggetto un immobile ad uso industriale in Paderno Dugnano ed uno avente ad oggetto degli arredi, contratti entrambi risolti per inadempimento dell'utilizzatore nel mese di marzo 2011, proponeva domanda di ammissione al passivo del Fallimento Edilb-Tre s.r.l., dichiarato il 17 giugno 2011, chiedendo la restituzione dei beni oggetto dei due contratti e, ai sensi dell'art.72 quater III com. leg.fall., l'ammissione al passivo dei crediti per canoni insoluti alla data della risoluzione, per interessi di mora fino al fallimento e per i canoni a scadere attualizzati.

L'istante specificava che detto credito avrebbe dovuto essere ammesso in via condizionata, "*dedotto quanto sarà ricavato dalla disposizione/allocazione dei beni oggetto del contratto di leasing*".

Complessivamente, l'importo richiesto in relazione al leasing immobiliare (contratto n.3052080083) era pari a €3.259.676,16; il credito affermato in dipendenza della risoluzione del contratto di leasing mobiliare (n.2072080074) ammontava ad €80.245,19.

Con una successiva nota di precisazione del credito, l'istante riduceva la propria domanda, limitandosi, quanto ai canoni a scadere, a richiedere l'ammissione al passivo del solo capitale residuo in linea capitale, sicché l'importo richiesto, in totale, veniva ad essere indicato in €2.578.399,17 quanto al primo contratto ed in €101.577,41 quanto al secondo.

Il giudice delegato accoglieva la domanda di restituzione; respingeva invece la domanda di ammissione al passivo "*della cifra di euro 2.678.920,03 per impossibilità di determinare l'importo da ammettere al passivo del fallimento in mancanza dell'esito della riallocazione/rivendita dei beni*".

Contro tale esclusione ha proposto opposizione ICCEA BancaImpresa s.p.a. -già Banca Agrileasing s.p.a.- sostenendo l'erroneità della decisione poiché fondata su un'interpretazione inesatta dell'art.72 quater leg.fall., che non subordinerebbe in alcun modo l'ammissione del credito del concedente al passivo alla riallocazione dei beni oggetto del contratto di locazione finanziaria, ma imporrebbe piuttosto al creditore di far accertare la propria pretesa nel concorso con gli altri creditori, rimettendo ad un momento successivo la verifica in ordine alla sussistenza di un eventuale differenziale negativo tra ricavato e credito.

Il fallimento non si è costituito in giudizio.

L'opposizione è infondata, per un duplice ordine di ragioni.

In primo luogo, il collegio, pur consapevole dell'esistenza di differenti indirizzi interpretativi tanto in dottrina che nella giurisprudenza di merito, ritiene che l'art.72 quater leg.fall., sul quale l'opponente modella le proprie pretese, non possa trovare applicazione in relazione a contratti risolti prima della dichiarazione di fallimento.

La norma -che regola i contratti "*pendenti*" alla data del fallimento e dunque non ancora eseguiti o non compiutamente eseguiti, in rapporto ai quali il curatore è chiamato a decidere, in base a valutazioni di convenienza, tra prosecuzione e scioglimento- è stata considerata da alcuni sintomatica della volontà del legislatore di abbandonare la tradizionale distinzione, anch'essa frutto di elaborazione giurisprudenziale, tra leasing traslativo e di godimento e di introdurre una disciplina unitaria del contratto di locazione finanziaria come contratto di durata, avente quale unica causa la

CM

funzione di finanziamento, in quanto tale applicabile, in via analogica, anche alla risoluzione del contratto per inadempimento.

A tale orientamento si contrappone però quello, ad avviso del collegio di gran lunga più convincente, che nega alla previsione normativa tale dimensione "sostanziale", non solo in quanto inserita nell'ambito di una disciplina specialistica ed espressamente riferita ai soli rapporti ancora in corso al momento del fallimento, ma anche in quanto di difficile applicabilità al di fuori del fallimento sia per il chiaro riferimento che essa contiene all'insinuazione al passivo ed alla soddisfazione concorsuale delle prestazioni, sia per il contenuto della disciplina, che prescinde del tutto dal problema della qualificazione causale delle prestazioni non eseguite e si incentra piuttosto sulla distinzione tra la porzione del credito regolabile fuori concorso e credito insinuabile.

Non vi è perciò ragione, ad avviso del collegio, con riferimento ai contratti risolti prima del fallimento, per discostarsi dal consolidato insegnamento della giurisprudenza di legittimità, ribadito anche nella vigenza della "nuova" legge fallimentare, che distingue tra leasing traslativo -che si riferisce a beni atti a conservare, alla scadenza del rapporto, un valore residuo superiore all'importo convenuto per l'opzione, cosicché i canoni hanno la funzione di scontare anche una quota del prezzo di previsione del successivo acquisto- e leasing finanziario -in cui il godimento temporaneo da parte dell'utilizzatore esaurisce la funzione economica del bene (cfr. Cass. n.23324/11)- e che dalla differente funzione del contratto fa discendere conseguenze diverse in caso di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore. In caso di leasing traslativo, trova infatti applicazione l'art.1526 c.c., con conseguente diritto del concedente alla restituzione del bene e dell'utilizzatore alla restituzione dei canoni corrisposti, salvo il riconoscimento al concedente di un "equo compenso" per il godimento del bene, essendo invece esclusa la ripetibilità dei canoni in caso di leasing di godimento (cfr. tra le più recenti, Cass. 19732/2011; Cass. n.73/2010).

Quanto esposto comporta di per sé il rigetto dell'opposizione, che ha quale unico presupposto, confermato anche a fronte dell'invito del giudice relatore a trattare la relativa questione, la ritenuta applicabilità dell'art.72 quater leg.fall. a contratti risolti prima del fallimento e quale unico oggetto la pretesa di ammissione al passivo, nonostante la già disposta restituzione dei beni, dei canoni scaduti ed a scadere alla data del fallimento, laddove, quanto meno con riferimento al contratto di leasing immobiliare, sarebbe semmai la procedura, in applicazione dell'art.1526 c.c., ad aver diritto alla restituzione dei canoni pagati.

Vi è di più.

ICCREA non ha prodotto nel giudizio di opposizione i due contratti di leasing stipulati con la fallita, che invece corredevano la domanda di insinuazione, limitandosi ad allegare al ricorso copia della domanda di ammissione al passivo, della successiva rettifica e dello stato passivo; inoltre, non ha formulato alcuna istanza istruttoria, neanche di acquisizione del fascicolo depositato nel procedimento di verifica dello stato passivo.

Non è perciò in alcun modo possibile verificare, neppure con riferimento al contratto n.2072080074 che, secondo quanto riferito dall'opponente, avrebbe avuto ad oggetto beni mobili e dunque potrebbe essere qualificabile come di leasing finanziario, con conseguente irripetibilità dei canoni versati da parte dell'utilizzatore, l'eventuale fondatezza della pretesa sulla base delle pattuizioni contrattuali e, in particolare, accertare se l'accordo siglato tra le parti contenga anche, come sovente in tale tipologia di contratti accade, una disciplina delle conseguenze dell'inadempimento che riproduca, in sostanza, il meccanismo previsto dall'art.72 quater leg.fall..

A tale lacuna non è ovviamente possibile ovviare in questa sede, giacché anche il giudizio di opposizione al passivo, come qualsiasi altro giudizio ordinario di cognizione a natura contenziosa, è retto dal principio dispositivo, per cui il materiale probatorio utilizzabile è solo quello ritualmente e tempestivamente prodotto dalle parti o acquisito dal giudice ai sensi degli artt.210 e 213 c.p.c. (cfr. Cass. n. 493/2012; Cass. ord. n.22711/2010).

Si impone dunque, anche sotto tale profilo, il rigetto dell'opposizione.

Spese irripetibili, stante il tenore della decisione.

PQM

Il tribunale:

CM

-rigetta l'opposizione;  
-dichiara irripetibili le spese di lite.  
Così deciso in Milano, il 15 novembre 2012

Il presidente  
dr. Caterina Macchi

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
FRANCESCO DE LAURETIS  
*De lauretis*

TRIBUNALE DI MILANO  
2ª SEZIONE CIVILE  
Sentenza Depositata e Pubblicata  
OGGI 12 DIC. 2012  
IL CANCELLIERE

*IAUUE n° 6.*

TRIBUNALE DI MILANO  
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
17 DIC. 2012  
RICHIESTA N. *103*  
COPIA CONFORME  
CON SENZA URGENZA  
APPLICATE MANCATE PER CHI  
*AS 132*

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
FRANCESCO DE LAURETIS  
*De lauretis*

TELEFONICO  
TELEMATICO  
12/12/2012  
BY *[Signature]*