

Improcedibilità dell'esecuzione individuale in costanza di fallimento, presupposti e autorizzazione del comitato dei creditori

Tribunale di Monza, 31 maggio 2016. Giudice Nardecchia.

Fallimento - Vendite competitive poste in essere dal curatore - Contemporanea pendenza di esecuzione individuale - Improcedibilità - Autorizzazione del comitato dei creditori

Poiché le modalità della vendita in sede fallimentare possono oggi essere ben diverse da quelle proprie dell'esecuzione individuale, vincolate, queste ultime, alla disciplina del codice di procedura civile, si ritiene opportuno che il curatore venga autorizzato dal comitato dei creditori ad instare per la declaratoria di improcedibilità dell'esecuzione individuale.

Fallimento - Divieto di iniziare o proseguire azioni esecutive - Improcedibilità dell'esecuzione individuale - Esecuzione pendente nei confronti del fallito - Acquisizione dei beni alla massa – Necessità

L'analisi letterale della norma non lascia dubbi sul fatto che il divieto contenuto nell'art. 51 legge fall., di iniziare o proseguire azioni esecutive, e la conseguente improcedibilità dell'esecuzione individuale (con conseguente inefficacia degli atti esecutivi compiuti prima della dichiarazione di fallimenti) operi esclusivamente nel caso in cui il soggetto esecutato sia proprio il fallito ed il bene oggetto dell'esecuzione sia stato acquisito alla massa.

Pertanto, qualora il soggetto esecutato non sia il fallito, l'esecuzione non diviene improcedibile e ciò anche nel caso in cui a seguito della dichiarazione di fallimento i beni pignorati siano entrati nella materiale disponibilità della curatela, chiamata a individuare la composizione dell'attivo fallimentare e ad acquisire e conservare il patrimonio del fallito mediante la redazione dell'inventario.

Fallimento - Inventario - Restituzione di beni mobili sui quali siano chiaramente riconoscibili diritti reali o personali di terzi - Efficacia endofallimentare

Il decreto con il quale il giudice delegato, ai sensi dell'articolo 87-bis legge fall., dispone la restituzione dei beni mobili sui quali siano chiaramente riconoscibili i diritti reali o personali vantati da terzi, non gode di efficacia esterna al fallimento e non presuppone un accertamento sovrapponibile a quello oggetto del giudizio di

opposizione volto ad accertare la presunta illegittimità del pignoramento.

(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

Motivi della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato alle controparti in data 10.07.2013 Mediocredito Italiano spa (già Leasint spa) proponeva opposizione di terzo all'esecuzione contro Equitalia Nord s.p.a., Tn. s.r.l. e F.C.T.s.r.l.

L'opponente lamentava che i beni oggetto di pignoramento mobiliare promosso da Equitalia nord spa nei confronti di Tn. s.r.l., debitore di Equitalia Nord s.p.a., appartenessero invece a Leasint s.p.a..

Affermava, infatti, che Tn. srl utilizzasse, in forza di un contratto di "service", i capannoni in cui vi era la sede della F.C.T.s.r.l. alla quale Mediocredito Italiano spa (già Leasint spa) aveva concesso a titolo di locazione finanziaria i beni divenuti poi oggetto di pignoramento mobiliare.

Chiedeva, quindi, di accertare e dichiarare l'illegittimità del pignoramento mobiliare e di rigettare integralmente tutte le contrapposte domande ed eccezioni ed in subordine di dichiarare F.C.T.s.r.l. obbligata a manlevare e tenere indenne Leasint spa da ogni pretesa e domanda avanzata nei suoi confronti.

Le parti convenute si costituivano; Equitalia Nord s.p.a. chiedeva di dichiarare valido ed efficace il pignoramento eseguito, mentre F.C.T.s.r.l. e Tn. srl riconoscevano la proprietà dei beni pignorati in capo a Leasint spa.

All'udienza per l'esame delle istanze istruttorie la difesa della società F.C.T.srl depositava copia della sentenza di fallimento della società assistita; pertanto il giudice disponeva l'interruzione del giudizio.

L'attrice Mediocredito Italiano spa (già Leasint spa) riassumeva il giudizio *de quo* nei confronti del Fallimento della F.C.T.s.r.l. in liquidazione nella persona del Curatore del fallimento Dott.ssa L. A., nonché delle altre parti convenute Equitalia Nord s.p.a. e Tn. s.r.l..

All'udienza del 09.04.2015 il curatore del Fallimento F.C.T.s.r.l. in liquidazione dichiarava che la curatela era pronta a restituire i beni rinvenuti nell'attivo fallimentare. Successivamente, il giudice delegato del fallimento, all'esito dell'istanza ex art. 87 *bis* l.fall. presentata da Mediocredito Italiano (già Leasint spa), autorizzava la restituzione dei beni concessi in leasing ed oggetto del presente giudizio; i beni venivano restituiti successivamente alla riassunzione del presente giudizio.

Mediocredito Italiano spa, quindi, chiedeva a questo Giudice di dichiararsi la cessazione della materia del contendere e di compensare le spese di giudizio.

Equitalia si opponeva e chiedeva fissarsi udienza di precisazione delle conclusioni.

All'udienza del 4.2.2016 si precisavano le conclusioni e venivano assegnati i termini di cui all'art. 190 c.p.c.

La restituzione dei beni ha portato l'opponente Mediocredito Italiano spa (già Leasint spa) a ritenere che fosse venuto meno il proprio interesse alla pronuncia di merito nel presente giudizio, ragion per cui ha chiesto a questo Giudice che venisse dichiarata la cessazione della materia del

contendere; dichiarazione alla quale il creditore precedente Equitalia Nord s.p.a. ha manifestato il proprio dissenso.

La cessazione della materia del contendere “*presuppone, da un lato, che nel corso del giudizio siano sopravvenuti fatti tali da eliminare le ragioni di contrasto e l'interesse alla richiesta pronuncia di merito e, dall'altro, che le parti formulino conclusioni conformi. Ne consegue che l'allegazione di un fatto sopravvenuto, assunto da una sola parte come idoneo a determinare la cessazione della materia del contendere, comporta la necessità della valutazione del giudice, a cui spetterà l'eventuale dichiarazione dell'avvenuto soddisfacimento del diritto azionato ovvero la pronuncia sul merito dell'azione.*” (Cass. ord. 16.03.2015 n. 5188)

Affinché possa essere pronunciata la cessazione della materia del contendere, in assenza di accordo tra le parti, il Giudice è chiamato a verificare che il diritto azionato dall'attore sia stato pienamente soddisfatto.

Nel caso *de quo* parte opponente ritiene che il proprio diritto sia stato totalmente soddisfatto attraverso la riconsegna autorizzata dal Giudice delegato del fallimento.

La decisione della questione trova il proprio fondamento nell'analisi dei fatti processuali sopra richiamati e nelle relazioni esistenti tra il procedimento esecutivo promosso da Equitalia spa e la dichiarazione di fallimento di F.C.T.s.r.l. in liquidazione.

Ai sensi dell'art. 51 l.fall., infatti, “*salvo diversa disposizione della legge, dal giorno della dichiarazione di fallimento nessuna azione individuale esecutiva o cautelare, anche per crediti maturati durante il fallimento, può essere iniziata o proseguita sui beni compresi nel fallimento.*” Infatti, “*è pacifico in giurisprudenza il principio secondo cui nell'ipotesi in cui, prima della dichiarazione di fallimento, sia stata iniziata da un creditore l'espropriazione di uno o più immobili del fallito, a norma della L. Fall., art. 107, il curatore si sostituisce al creditore istante, e tale sostituzione opera di diritto, senza che sia necessario un intervento da parte del curatore o un provvedimento di sostituzione da parte del giudice dell'esecuzione. Pertanto, ove il curatore ritenga di attuare altre forme di esecuzione, la procedura individuale, non proseguita, per sua scelta, dal curatore, né perseguibile, ai sensi della L. Fall., art. 51, dal creditore istante, diventa improcedibile (...)*” (Cass. 02/12/2010 n. 24442).

Pertanto, laddove prima della dichiarazione di fallimento sia stata iniziata da un creditore l'espropriazione di uno o più immobili del fallito, soltanto al curatore fallimentare è riconosciuta, ai sensi dell'art. 107 l. fall., la facoltà di subentrare nell'esecuzione, altrimenti, su istanza del curatore, il giudice dichiara l'improcedibilità dell'esecuzione che non può essere continuata nella pendenza del fallimento dal creditore procedente, chiamato a far valere il proprio credito insinuandosi al passivo del fallimento medesimo. Anche dopo la riforma rimane aperto il problema della sorte dei provvedimenti cautelari già concessi alla data del fallimento, e, di conseguenza, il problema della conservazione a favore della massa di situazioni di inopponibilità di alienazioni o garanzie costituite successivamente all'esecuzione del sequestro.

Nella possibile incertezza del perdurare degli effetti favorevoli derivanti dall'esecuzione individuale anche in caso di improcedibilità dei procedimenti esecutivi e cautelari pendenti, come pure in considerazione del fatto che le modalità della vendita in sede fallimentare possono oggi essere ben diverse da quelle proprie dell'esecuzione individuale vincolate

come sono, queste ultime, alla disciplina del codice di procedura civile, si ritiene opportuno che il curatore venga autorizzato dal comitato dei creditori ai sensi dell'art. 35 l. fall. ad instare per la declaratoria di improcedibilità dell'esecuzione individuale.

L'analisi letterale della norma non lascia dubbi sul fatto che il divieto contenuto nell'art. 51 l.fall., di iniziare o proseguire azioni esecutive, e la conseguente improcedibilità dell'esecuzione individuale (con conseguente inefficacia degli atti esecutivi compiuti prima della dichiarazione di fallimenti) operi esclusivamente nel caso in cui il soggetto esecutato sia proprio il fallito ed il bene oggetto dell'esecuzione sia stato acquisito alla massa.

Nel caso di specie, invece, il soggetto esecutato non è la fallita (ma altra società la Tn. srl) ragion per cui la procedura esecutiva mobiliare precedentemente instaurata da Equitalia spa non è divenuta improcedibile, anche se, a seguito della dichiarazione di fallimento, i beni pignorati, che si trovavano nei capannoni in cui vi era la sede della F.C.T.s.r.l., sono entrati nella materiale disponibilità della curatela, sono divenuti oggetto di analisi da parte del curatore, chiamato a individuare la composizione dell'attivo fallimentare, e ad acquisire e conservare il patrimonio del fallito con l'inventariazione dei beni.

Con l'inventario, infatti, il curatore individua i beni di pertinenza del fallito, li prende in consegna e li custodisce impedendo l'adozione di atti di disposizione degli stessi. Possono costituire oggetto di inventariazione tutti i beni che si trovano nel possesso, inteso anche come mera detenzione, del fallito senza alcuna valutazione circa i possibili diritti di terzi, in forza della presunzione *juris tantum* di appartenenza al debitore dei beni rinvenuti nei luoghi ove lo stesso ha disponibilità e dominio.

Tuttavia, al fine di sollecitare la restituzione ai terzi di beni, prima ed al di fuori del procedimento relativo alle domande di rivendica e restituzione di cui all'art. 103 l.fall., non si esclude che il curatore possa procedere immediatamente, previa autorizzazione del giudice delegato, alla restituzione della cosa al terzo, ove il diritto dello stesso appaia palese ed immediatamente riconoscibile. Infatti, l'art. 87 bis l.fall. dispone che *“in deroga a quanto previsto dagli articoli 52 e 103, i beni mobili sui quali i terzi vantano diritti reali o personali chiaramente riconoscibili possono essere restituiti con decreto del giudice delegato, su istanza della parte interessata e con il consenso del curatore e del comitato dei creditori, anche provvisoriamente nominato”*.

Per espressa previsione legislativa, inoltre, l'istanza può intervenire prima della procedura di inventariazione oppure dopo il compimento della stessa.

Così come avvenuto nel caso *de quo*, in quanto Mediocredito Italiano spa (già Leasint spa), successivamente alla dichiarazione di fallimento di F.C.T.srl ha presentato istanza ex art. 87 bis l.fall. al fine di ottenere la riconsegna dei beni detenuti dalla stessa fallita a titolo di locazione finanziaria. Il curatore del fallimento F.C.T.s.r.l., come già ricordato, si è dichiarato pronto a restituire i beni rinvenuti nell'attivo fallimentare ed il Giudice delegato del fallimento ha autorizzato la restituzione degli stessi. Alla luce della ricostruzione dalla vicenda processuale, in merito alla sussistenza dei presupposti per la dichiarazione della cessazione della materia del contendere, questo Giudice, preso atto della mancanza di conclusioni conformi sul punto, ritiene che nella fattispecie concreta

oggetto di analisi non vi siano i requisiti per procedere con la dichiarazione della cessazione della materia del contendere.

E ciò sia perché, come detto, l'esecuzione promossa da Equitalia nei confronti di Tn. s.r.l. non è divenuta improcedibile (ed il pignoramento inefficace) a seguito della dichiarazione di fallimento di F.C.T.srl, sia perché il provvedimento emesso dal Giudice delegato ai sensi dell'art. 87 bis l. fall. non è idoneo a realizzare i propri effetti fuori dal fallimento né, ovviamente, a statuire (neppure quale effetto riflesso della restituzione del bene) sulla legittimità o meno del pignoramento mobiliare posto a fondamento del presente giudizio di opposizione di terzo all'esecuzione.

Il decreto del Giudice delegato ex art. 87 bis l.fall. non gode di efficacia esterna al fallimento e non presuppone un accertamento sovrapponibile a quello oggetto del presente giudizio volto ad accertare la presunta illegittimità del pignoramento.

Per questi motivi questo Giudice ritiene che non possa dichiararsi la cessazione della materia del contendere poiché la materiale restituzione dei beni non ha prodotto effetti diretti e caducatori sul pignoramento mobiliare oggetto del presente giudizio.

Appare, quindi, necessario procedere statuendo nel merito della controversia.

Ai fini dell'accoglimento dell'opposizione di terzo all'esecuzione, il terzo opponente è chiamato a fornire la prova circa la proprietà o altro diritto reale sui beni pignorati. Infatti, *“la domanda di opposizione ex art. 619 cod. proc. civ. dà vita ad un ordinario giudizio di cognizione, autonomo rispetto all'esecuzione nella quale si inserisce, in cui l'onere di provare la titolarità del diritto del terzo opponente di sottrarre il bene pignorato all'esecuzione attiene al fatto costitutivo della pretesa, ed è quindi a carico dell'attore”* (Cass. 13.10.2003 n. 15278).

Nel caso di esecuzione esattoriale, la prova che il terzo è chiamato a fornire circa il proprio diritto di proprietà sui beni pignorati deve possedere i requisiti di prova contraria ricavabili dall'art. 63 del d.p.r. 29.09.1973 n. 602, in forza del quale *“L'ufficiale della riscossione deve astenersi dal pignoramento o desistere dal procedimento quando e' dimostrato che i beni appartengano a persona diversa dal debitore iscritto a ruolo, dai coobbligati o dai soggetti indicati dall'articolo 58, comma 3, in virtù di titolo avente data anteriore all'anno cui si riferisce l'entrata iscritta a ruolo. Tale dimostrazione può essere offerta soltanto mediante esibizione di atto pubblico o scrittura privata autenticata, ovvero di sentenza passata in giudicato pronunciata su domanda proposta prima di detto anno.”*

Ciò posto, preliminarmente, è necessario affermare che le suddette limitazioni trovano applicazione esclusivamente nell'ipotesi in cui il pignoramento venga effettuato in luogo di appartenenza del debitore. Infatti, la presunzione di appartenenza delle cose pignorate al debitore e le conseguenti restrizioni speciali di prova poste dalla legge a carico del terzo opponente hanno quale presupposto a monte il dato fattuale, indicato dalla legge stessa, che il luogo del pignoramento sia l'abitazione o l'azienda del debitore. L'appartenenza del luogo fa sorgere la presunzione riguardo la proprietà dei beni ivi contenuti. Per questo motivo, prima che possa parlarsi di presunzione di appartenenza dei beni al debitore è necessario verificare che i beni pignorati si trovino presso l'abitazione o la sede aziendale del debitore, dovendo trovare altrimenti applicazione le disposizioni in tema di espropriazione presso terzi.

Nel caso di specie risulta chiaramente dai documenti prodotti che il luogo dove Equitalia Nord spa ha effettuato il pignoramento dei beni costituisce la sede della società Filtri Clean srl e non della debitrice Tn. srl. I capannoni presso i quali si è proceduto al pignoramento risultano oggetto di un contratto di locazione risalente al 2006 e registrato ogni anno tra Citterio spa e F.C.T.srl (v. doc. 4 fascicolo di Filtri Clean Tecnica). I locali della Filtri Clean Tecnica, poi, erano stati concessi in uso alla Tn. srl previa stipulazione di un contratto di “service” verso corrispettivo mensile, in forza del quale F.C.T.srl concedeva in uso spazi attrezzati e forniva servizi amministrativi e contabili (v. doc 8 fascicolo di F.C.T. unitamente ad estratto notarile).

Non sussistendo, quindi, il requisito di appartenenza al debitore del luogo in cui si è provveduto al pignoramento, non può trovare applicazione la normativa esattoriale sul pignoramento presso il debitore ed inoltre non possono operare gli stringenti limiti probatori in capo al terzo ricavabili dall’art. 63 d.p.r. 29.09.1973 n. 602. L’esattore, tutt’al più, nel caso di specie avrebbe dovuto procedere ai sensi dell’art. 73 d.p.r. 29.09.1973 n. 602, rubricato “pignoramento di cose del debitore in possesso di terzi”, in forza del quale *“salvo quanto previsto dal comma 1-bis, se il terzo, presso il quale il concessionario ha proceduto al pignoramento, si dichiara o è dichiarato possessore di beni appartenenti al debitore iscritto a ruolo o ai coobbligati, il giudice dell’esecuzione ordina la consegna dei beni stessi al concessionario, che procede alla vendita secondo le norme del presente titolo”*.

Ad abundantiam, questo Giudice rileva che, oltre alla prova dell’appartenenza dei luoghi ad un soggetto diverso dal debitore, elemento sufficiente per ritenere illegittimo il pignoramento effettuato, l’opponente ha inoltre provveduto alla prova della proprietà dei beni pignorati.

Infatti, i beni pignorati identificati con i numeri 35 e 36 nel verbale di pignoramento, erano stati acquistati dallo stesso opponente al fine di dare esecuzione alla domanda di locazione finanziaria avanzata dalla società F.C.T.srl. I documenti prodotti agli atti testimoniano, infatti, l’acquisto dei beni pignorati da parte dell’opponente Leansint spa ed il contratto di locazione finanziaria stipulato con F.C.T.srl (v. docc. 4 e 5 fascicolo di parte opponente). Inoltre, successivamente i beni venivano consegnati alla Filtri Clean srl e collocati presso la sede dell’utilizzatore in Besana Brianza, via Verga 3, come attestato inoltre dalla dichiarazione di presa in consegna (v. docc. 6 e 6bis fascicolo di parte opponente). L’acquisto dei beni da un soggetto terzo, la stipulazione del contratto di locazione finanziaria e la consegna degli stessi avvenivano in data anteriore al pignoramento mobiliare oggetto del presente giudizio ed in quanto tali sono pienamente opponibili al creditore precedente. Al fine di corroborare l’idoneità dei presenti elementi a fornire la prova della proprietà dei beni in capo all’opponente, questo Giudice richiama inoltre l’accertamento del giudice delegato del fallimento F.C.T.srl, all’esito del quale ha provveduto autorizzando la restituzione dei beni in oggetto al proprietario.

Infatti, *“il principio, per cui il decreto di approvazione dello stato passivo non ha efficacia di giudicato fuori dal procedimento fallimentare, non osta a che il giudice del merito, in un diverso processo e nei confronti di persone diverse dal fallito - non escluso il suo fideiussore - possa utilizzare le risultanze di quello stato passivo, come dati obiettivi su cui fondare il proprio convincimento”* (Cass. 28.03.1990 n. 2545).

Per tutte queste ragioni questo Giudice, pur non sussistendo i presupposti per la dichiarazione della cessazione della materia del contendere, ritiene in subordine che parte opponente abbia provato l'illegittimità del pignoramento di Equitalia Nord spa.

Ne deriva l'accoglimento dell'opposizione e la dichiarazione di illegittimità dal pignoramento.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo. La presente sentenza è *ex lege* provvisoriamente esecutiva

PQM

Il giudice, dott. Giovanni Battista Nardecchia, definitivamente pronunciando nella causa promossa da Mediocredito Italiano spa (già Leasint spa) nei confronti di Equitalia Nord spa, Fallimento F.C.T.srl in liquidazione e Tn. srl, così provvede:

- accoglie l'opposizione di terzo all'esecuzione e, per l'effetto, dichiara l'illegittimità del pignoramento eseguito il 10.04.2013 (limitatamente ai beni identificati con i numeri 35 e 36 nel verbale di pignoramento)
- condanna Equitalia Nord spa, nel rispetto delle regole di soccombenza, al pagamento delle spese del presente giudizio in favore di Mediocredito Italiano spa, spese che liquida in complessivi € 4.958,00 (di cui € 458,00 per anticipazioni), oltre IVA, CPA e rimborso forfetario.

La presente sentenza è *ex lege* provvisoriamente esecutiva

Così deciso in data 31 maggio 2016.