

Prot.n. 6324/4.S.3/11 del 28.10.2015

**Ai professionisti che collaborano con il Tribunale
in qualità di curatori**

Con la presente si allega copia del decreto del 14 agosto 2019, con il quale il Tribunale di Verona, pronunciandosi in sede di opposizione allo stato passivo, si è espresso, alla luce delle recenti sentenze della Corte di Cassazione nn. 890 del 29 marzo 2019, 12552 del 10 maggio 2019, e 18543 del 10 luglio 2019, in tema di trattamento in sede di insinuazione al passivo dei crediti originati da contratti di leasing già risolti alla data di dichiarazione del fallimento.

In sintesi, e rinviando al citato provvedimento per una più compiuta esposizione e motivazione, il Tribunale ha ritenuto che:

- l'art. 72 quater l. fall. è applicabile anche ai contratti di leasing già risolti alla data della dichiarazione di fallimento;
- ai fini del calcolo del differenziale tra il ricavato della vendita, o di altra allocazione del bene già oggetto del contratto di leasing, e l'ammontare dei crediti vantati dal concedente al momento della risoluzione del contratto occorre tener conto anche dei canoni scaduti;
- il credito del concedente può essere ammesso al passivo in misura pari alla differenza tra il credito residuo del concedente, rappresentato dai canoni scaduti e non pagati fino alla data di fallimento, dai canoni a scadere in linea capitale, e dal prezzo pattuito per l'esercizio dell'opzione, ed il ricavato della ricollocazione del bene, senza necessità di provvedere alla specificazione del relativo importo;
- la determinazione di tale importo verrà effettuata in occasione del primo riparto parziale successivo alla riallocazione del bene ovvero, e comunque, in sede di riparto finale;

- il giudice delegato provvede alla nomina di un perito per la stima del bene, nomina funzionale non all'ammissione del credito allo stato passivo, bensì all'attività di ricollocazione del bene, al fine di assicurare che essa avvenga sulla base di una stima predisposta da un soggetto imparziale, conformemente a quanto disposto dall'art. 1, comma 138, della l. n. 124/2017.

Si precisa a tale riguardo che, al pari di quanto previsto dalla norma appena citata, il rapporto professionale intercorrerà tra il perito e la società di leasing: la "nomina", sostitutiva della "scelta" prevista dal citato art. 1, comma 138, è in sostanza un atto di designazione, con la conseguenza che il compenso non verrà liquidato dal giudice delegato ma determinato dalle parti e sarà a carico della società di leasing.

Si dispone che la presente circolare venga inviata al Consiglio dell'Ordine dei Commercialisti e degli Esperti Contabili di Verona ed al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Verona, con preghiera di ulteriore diffusione ai propri iscritti

Verona, 25 ottobre 2019

Il Presidente della II Sezione Civile

Dott.ssa Monica Attanasio



N. 11012 /2018 R.G.



TRIBUNALE ORDINARIO di VERONA
SECONDA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale di Verona, riunito in camera di consiglio nelle persone di:

dott.ssa Monica Attanasio	Presidente rel.
dott.ssa Pier Paolo Lanni	Giudice
dott.ssa Cristina Bottazzi	Giudice

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel giudizio di opposizione allo stato passivo iscritto al n. 11012 promosso da

1) **S.p.A., in qualità di mandataria di F**

S.p.A., difesa dall'avv. **iti**

opponente

nei confronti di

FALLIMENTO

r.l., difesa dall'avv. **e**

opposto

I **S.p.A.**, e per essa **S.p.A.**, ha proposto opposizione ex art. 98 l. fall. avverso il decreto di data 14 novembre 2018, con il quale il Giudice Delegato del Fallimento **S.p.A.** ha disposto l'esclusione dallo stato passivo del credito da essa insinuato per complessivi € 319.824,63, a titolo di canoni scaduti, interessi convenzionali di mora e canoni a scadere, in relazione ad un contratto di leasing stipulato il 2 novembre 2009.

La ragione dell'esclusione – il fatto che il leasing, qualificato come leasing traslativo, era stato risolto prima della dichiarazione di fallimento, con conseguente applicabilità dell'art. 1526 c.c. – veniva contestata dall'opponente, la quale, evidenziato come la disciplina pattizia della risoluzione del rapporto fosse perfettamente in linea sia con il disposto dell'art. 72 *quater* l. fall. che con la previsione della sopravvenuta l. n. 124/2017, e che dovessero trovare applicazione tali disposizioni e non l'art. 1526 c.c., chiedeva l'ammissione dell'intero credito in via chirografaria, se del caso, ed in via subordinata, con riserva per quel che riguardava i canoni a scadere, in ragione del fatto che l'immobile già oggetto del contratto non era stato ancora ricollocato.

Il Fallimento, ritualmente costituitosi, eccepita in via pregiudiziale l'inammissibilità dell'opposizione, instava nel merito per la sua reiezione, in particolare per l'inapplicabilità dell'art. 72 *quater* (nonché della l. n. 124/2017) alla fattispecie in esame, destinata ad essere disciplinata dalla (inderogabile) disposizione dettata dall'art. 1526 c.c.

Vanno innanzi tutto disattese le eccezioni pregiudiziali proposte dal Fallimento.

L'inammissibilità dell'opposizione è stata affermata dal Fallimento in primo luogo per il fatto che un primo, tempestivo deposito telematico venne rifiutato dalla Cancelleria in quanto effettuato su registro diverso da quello fallimentare, mentre al secondo, avvenuto quando il termine per proporre opposizione era ormai scaduto, non si è accompagnata una tempestiva richiesta di rimessione in termini. Sennonché, ai fini del rispetto del termine stabilito dall'art. 99, comma 1, l. fall. rileva soltanto che il Tribunale sia stato tempestivamente investito dell'opposizione – cosa nella specie avvenuta con il primo invio telematico –, senza che l'impossibilità tecnica di "trasferire" l'iscrizione da un registro all'altro, ed il conseguente rifiuto del deposito da parte della Cancelleria, possano rendere, a posteriori, l'opposizione inammissibile o richiedere una rimessione in termini dell'opponente.

Quanto alla seconda eccezione, fondata sull'erronea indicazione, sia nella domanda di insinuazione che nel ricorso in opposizione, del soggetto del quale è stata chiesta l'ammissione al passivo, in quanto [redacted] avrebbe chiesto l'ammissione di un credito proprio in luogo di domandare l'ammissione in nome e per conto di [redacted] è sufficiente osservare che in entrambi gli atti sono chiaramente indicati la titolarità del credito in capo ad [redacted] e la qualità di [redacted] di mandataria di quest'ultima.

Nel merito va osservato che il trattamento, in sede di insinuazione al passivo, dei crediti originati da contratti di leasing ha presentato e presenta aspetti problematici.

Il primo è rappresentato dall'individuazione del perimetro applicativo dell'art. 72 *quater* l. fall.

Sebbene tale articolo sia chiaramente riferito, per collocazione sistematica e dizione letterale, ai contratti di leasing pendenti al momento della dichiarazione di fallimento, parte della dottrina e della giurisprudenza di merito ne ha predicato l'applicabilità – in luogo dell'art. 1526 c.c., ove si tratti, com'è nella maggior parte dei casi, di leasing traslativo – anche ai contratti risolti prima dell'apertura della procedura. Ciò, sulla scorta della constatazione del mancato recepimento in tale disposizione della distinzione, di matrice giurisprudenziale, tra leasing traslativi e leasing di godimento; della considerazione che l'applicazione dell'art. 1526, giustificata in un contesto in cui il leasing era orfano di qualsivoglia disciplina di diritto positivo, cessava di esserlo in presenza di

una disposizione ad esso specificamente riferita; del rilievo, ancora, che l'art. 72 *quater* contempla un meccanismo riequilibrativo della posizione delle parti che svolge una funzione analoga a quella dell'art. 1526: far sì che il valore residuo del bene al momento della risoluzione non venga locupletato interamente dal concedente, che ha già incassato parte dei corrispettivi contrattuali, e vada invece ad alleggerire il rimanente debito dell'utilizzatore.

Questa soluzione interpretativa non aveva tuttavia trovato l'avallo della Corte di Cassazione, la quale ravvisava nell'art. 72 *quater* una disposizione di carattere speciale, destinata a rimanere confinata negli stretti limiti segnati dal suo tenore letterale – scioglimento del contratto pendente alla data di dichiarazione di fallimento per scelta del curatore (cfr. Cass., 29 aprile 2015, n. 8687; Cass., 9 febbraio 2016, n. 2538; Cass., 7 settembre 2017, n. 20890).

Successivamente, il quadro normativo si è arricchito di nuove disposizioni: l'art. 169 *bis*, comma 5, l. fall., aggiunto dal d.l. n. 83/2015, convertito con modificazioni dalla l. n. 132/2015, che ha esteso al concordato preventivo la disciplina dettata per il fallimento dall'art. 72 *quater*; la l. n. 208 del 2015, che ha introdotto nell'ordinamento la figura del leasing immobiliare abitativo; la l. n. 124/2017, che riguarda, in genere, i contratti di leasing, fornendone una definizione e regolamentandone alcuni aspetti.

I primi due interventi legislativi sopra citati hanno, al pari dell'art. 72 *quater*, carattere settoriale, anche se il fatto che essi si pongano in continuità rispetto alla linea tracciata da tale disposizione appare significativo e conferma una volontà del legislatore di adottare per la risoluzione del contratto di leasing una regolamentazione diversa da quella sin lì elaborata dalla giurisprudenza. Soprattutto, poi, con la l. n. 124/2017 il leasing ha cessato di essere un contratto innominato ed atipico; in particolare, l'art. 1, commi 137/139, detta una compiuta disciplina dei presupposti, effetti e conseguenze della risoluzione del contratto di leasing per inadempimento dell'utilizzatore.

Tanto non poteva non imporre una rimediazione dell'orientamento maturato in seno alla giurisprudenza di legittimità in ordine all'insinuazione al passivo di crediti derivanti da contratti di leasing già risolti alla data di dichiarazione di fallimento. Rimediazione compiuta, infatti, con tre recenti pronunce del marzo, maggio e luglio di quest'anno.

La Corte evidenzia come la l. n. 124/2017 abbia *“tipizzato la locazione finanziaria quale fattispecie negoziale autonoma, distinta dalla vendita con riserva di proprietà, in conformità a tutti i più recenti interventi legislativi in materia ed in particolare alla disciplina prevista dalla l. fall., art. 72 quater. Il legislatore ha optato per la ricostruzione unitaria del contratto di leasing ed ha dunque disatteso il tradizionale indirizzo giurisprudenziale di questa Corte, escludendo la distinzione tra leasing di godimento e leasing traslativo e facendo così venir meno una bipartizione che non è fondata su alcuna norma di legge”*; essa ritiene pertanto definitivamente superato il ricorso in via

analogica, per il leasing traslativo, alla disciplina dettata dall'art. 1526 c.c., in precedenza predicato dalla Cassazione ma destinato “a cedere il passo davanti ad una precisa presa di posizione del legislatore, che, in quanto introduce una disciplina che integra una obiettiva (ed evidentemente consapevole) soluzione di continuità rispetto ad esso, non può non riverberarsi sulla valutazione ed interpretazione delle situazioni pregresse non ancora definite”; afferma infine, sulla scorta di un'interpretazione storica-evolutiva, che “Gli effetti della risoluzione del contratto di leasing, verificatasi anteriormente alla dichiarazione di fallimento, dovranno dunque essere regolati sulla base di quanto previsto dalla l. fall., art. 72 quater, che ha carattere inderogabile e prevale su eventuali difformi pattuizioni delle parti” (così, le sentenze nn. 890 del 29 marzo 2019, 12552 del 10 maggio 2019, e 18543 del 10 luglio 2019).

Le disposizioni legislative in precedenza citate presentano in comune la previsione di un meccanismo, destinato ad operare in caso di risoluzione del contratto, in funzione riequilibratrice delle posizioni delle parti.

Ripudiato il modello proposto dall'art. 1526 c.c., il perseguimento di questo obiettivo viene affidato ad un'operazione di raffronto tra il ricavato della vendita, o di altra allocazione del bene già oggetto del contratto di leasing, e l'ammontare dei crediti vantati dal concedente al momento della risoluzione del contratto (o dell'apertura della procedura concorsuale): il differenziale, positivo o negativo, tra questi due valori viene a costituire l'importo del credito, ovvero del debito, del concedente nei confronti della controparte.

Senonché, l'individuazione dei crediti del concedente da includere in detto computo è operata in maniera diversa nelle varie disposizioni: così, l'art. 72 quater, comma 2, parla di “credito residuo in conto capitale”, ed il comma successivo di “credito vantato alla data del fallimento”; analogamente dispone l'art. 169 bis, comma 5, per il concordato preventivo; per l'art. 1, comma 78, della l. n. 208/2015 la somma da detrarre dal ricavato della riallocazione del bene è invece rappresentato dai canoni scaduti e non pagati fino alla data della risoluzione, dai canoni a scadere attualizzati, e dal prezzo pattuito per l'esercizio dell'opzione finale di acquisto; l'art. 1, comma 138, della l. n. 124/2017 contempla infine, oltre ai canoni scaduti e non pagati, ai canoni a scadere – non attualizzati ma “solo in linea capitale” – ed al prezzo dell'opzione finale, anche le spese per il recupero del bene, la stima e la sua conservazione per il tempo necessario alla vendita.

Questa diversità di dizioni indurrebbe a pensare che il “paniere” dei crediti da considerare ai fini del confronto col ricavato della ricollocazione del bene si componga in maniera di volta in volta diversa.

In effetti, per quel che riguarda l'art. 72 *quater*, si è affermato che i crediti da computare ai prefetti fini sono solo quelli futuri, e quindi i canoni a scadere ed il prezzo dell'opzione finale di acquisto, mentre i canoni scaduti e non pagati non entrerebbero a far parte del calcolo ed andrebbero immediatamente ammessi al passivo (così, in particolare, Cass., 13 settembre 2017, n. 21213). Tuttavia, pur scomputando i canoni scaduti dal calcolo del differenziale, e quindi riducendo l'ammontare della somma da portare in detrazione dal ricavato della vendita, non potrebbero negarsi gli effetti della compensazione del credito, così insinuato al passivo, col controcredito che il fallimento andrà a maturare in caso di differenziale positivo (si tratta, infatti, di crediti entrambi originati dal contratto di leasing). Inoltre, l'art. 177, comma 1, del nuovo Codice della Crisi di Impresa utilizza locuzione analoga a quella presente nel secondo comma dell'art. 72 *quater* ("*credito residuo in linea capitale*"), ma rinvia per la sua determinazione all'art. 97, comma 12, primo periodo, il quale menziona, oltre ai canoni a scadere in linea capitale ed al prezzo per l'esercizio dell'opzione finale di acquisto, anche i canoni scaduti e non pagati.

Deve dunque ritenersi che la locuzione "*credito residuo in linea capitale*", ovvero quella "*credito residuo in conto capitale*", non assolva ad una funzione selettiva di determinate categorie di crediti, servendo piuttosto ad escludere la computabilità, ai fini del calcolo del differenziale, dei soli interessi (in questo senso Cass., n. 8980/2019 e Cass., n. 18543/2019).

L'inclusione del credito per canoni scaduti nel calcolo del differenziale ne comporta l'assoggettamento, ai fini dell'ammissione al passivo, al medesimo regime valevole per i crediti futuri.

In base al pregresso orientamento della giurisprudenza di legittimità, ciò ne determinerebbe l'esclusione dallo stato passivo, in quanto credito indeterminato nell'*an* e nel *quantum* (cfr. Cass., 1° marzo 2010, n. 4862; Cass., 3 settembre 2015, n. 17577; Cass., 13 settembre 2017, n. 21213).

Le recenti sentenze della Corte di Cassazione non hanno tuttavia inteso dare seguito a tale indirizzo, ma, escludendo altresì la possibilità di un'ammissione con riserva, hanno affermato che "*Alla stregua di quanto previsto per i crediti pignorati e per quelli garantiti da privilegio speciale ex art. 53 L.fall., la vendita avverrà a cura dello stesso concedente, previa stima del valore di mercato del bene disposta dal giudice delegato in sede di accertamento del passivo. Sulla base del valore di mercato del bene sarà determinato l'eventuale credito della curatela nei confronti del concedente o il credito, in moneta fallimentare, di quest'ultimo, corrispondente alla differenza tra il valore del bene ed il suo credito residuo, corrispondente all'ammontare dei canoni scaduti e non pagati fino alla data di fallimento e dei canoni a scadere, solo in linea capitale (in coerenza con la previsione dell'art. 55 L.Fall.), oltre al prezzo pattuito per l'esercizio dell'opzione*".

Questa ricostruzione – che da un lato recupera un orientamento rimasto, invero, sin qui minoritario (in giurisprudenza cfr. Cass., 15 luglio 2011, n. 15701), e che dall'altro ha riguardo al disposto dell'art. 177, comma 2, del Codice della Crisi di Impresa – pare tuttavia trasferire alla procedura un onere probatorio che dovrebbe incombere sul creditore che presenta domanda di ammissione al passivo. Inoltre, e, soprattutto, essa appesantisce e ritarda il procedimento di formazione dello stato passivo, in contrasto con le esigenze di speditezza che lo contraddistinguono: il pensiero va, innanzi tutto, ai lavoratori subordinati, che necessitano del decreto di esecutività dello stato passivo per poter compulsare il fondo di garanzia Inps; anche altri creditori, per l'eventualità in cui il fallimento già abbia ovvero acquisisca rapidamente disponibilità liquide utili ai fini di un riparto parziale, si potrebbero trovare a scontare i tempi della predisposizione della perizia e della conseguente formazione dello stato passivo esecutivo. Tutto ciò, oltre tutto, senza che l'ammissione sulla base del valore stimato riesca a "crystallizzare" il credito del concedente, posto che il termine di raffronto per il calcolo del differenziale è costituito, non dal valore di stima, ma dal ricavato della riallocazione del bene, e che quindi – come evidenziato dalla stessa Cassazione – l'ammissione potrà essere rettificata, sulla base di quanto effettivamente realizzato, in sede di riparto.

Questo Collegio ritiene pertanto che, pur ponendosi nel solco tracciato dalle più recenti sentenze della Cassazione, sia possibile altra soluzione.

Prima della riallocazione del bene il credito del concedente è sì indeterminato, ma tuttavia determinabile in base ai criteri fissati per legge. Esso potrà essere pertanto ammesso al passivo in misura pari alla differenza tra il credito residuo del concedente, rappresentato dai canoni scaduti e non pagati fino alla data di fallimento, dai canoni a scadere in linea capitale, e dal prezzo pattuito per l'esercizio dell'opzione, ed il ricavato della ricollocazione del bene, senza necessità di provvedere alla specificazione del relativo importo, che verrà effettuata in occasione del primo riparto parziale successivo alla riallocazione del bene ovvero, e comunque, in sede di riparto finale.

Al tempo stesso, il giudice delegato provvederà, come indicato dalla Corte di Cassazione, alla nomina di un perito per la stima del bene, nomina funzionale non, per le ragioni appena esposte, all'ammissione del credito allo stato passivo, bensì all'attività di ricollocazione del bene, al fine di assicurare che essa avvenga sulla base di una stima predisposta da un soggetto imparziale.

Si tratta di esigenza ben presente al legislatore del 2017, che ha infatti dettato norme intese a far sì che la vendita da parte del concedente abbia luogo sulla base di valori oggettivi ovvero determinati da un perito indipendente, in quanto non "*legato al concedente da rapporti di natura personale o di lavoro tali da compromettere l'indipendenza di giudizio*"; a completare il quadro delle tutele apprestate in favore dell'utilizzatore, la l. n. 124/2017 ha inoltre stabilito che nella procedura di vendita o ricollocazione del bene il concedente deve attenersi "*a criteri di celerità, trasparenza e*

pubblicità adottando modalità tali da consentire l'individuazione del migliore offerente possibile, con obbligo di informazione dell'utilizzatore", e questi criteri e principi direttivi non possono non valere, in forza di applicazione diretta ovvero analogica dell'art. 1, comma 139, della l. n. 124/2017, anche per le operazioni di riallocazione di beni già concessi in leasing a soggetti poi falliti – sostituito quindi il curatore all'utilizzatore quale destinatario delle informazioni dovute dal concedente.

Per l'effetto, deve essere ammessa allo stato passivo del fallimento, in via chirografaria, per € 8.546,25, a titolo di interessi maturati alla data di dichiarazione di fallimento (che, come detto, non concorrono al calcolo del differenziale), nonché, sempre in via chirografaria, per l'importo corrispondente alla differenza tra € 311.278,38 ed il ricavato della vendita del bene oggetto del contratto di leasing.

Spetterà al Giudice Delegato provvedere alla nomina del perito per la stima del bene, ai fini sopra indicati.

Il mutamento degli orientamenti giurisprudenziali in materia giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Per l'effetto, in accoglimento dell'opposizione proposta da B. S.p.A., quale mandataria di I. S.p.A., ammette al passivo del fallimento per € 8.546,25, a titolo di interessi maturati alla data di dichiarazione di fallimento, in chirografo, nonché per l'importo corrispondente alla differenza tra € 311.278,38 ed il ricavato della vendita, in chirografo.

Spese compensate.

Verona, 19 luglio 2019

Il Presidente est.

Dott.ssa Monica Attanasio