

Tribunale di Vicenza, 22 dicembre 2009 – Est. Limitone.

Fallimento – Stato passivo – Opposizione – Credito opposto in compensazione di controcredito del fallimento – Accertamento – Rito fallimentare – Necessità.

L'accertamento di ogni credito nei confronti del fallito va fatto in sede fallimentare, anche se non comporta prima facie conseguenza alcuna per lo stato passivo, essendo finalizzato solo, in via di eccezione, alla compensazione con il controcredito. (gl) (riproduzione riservata)

IL CASO.it

omissis

FATTI RILEVANTI E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso del 19.1.2005, la ditta F. U. srl, in liquidazione, proponeva opposizione alla esecuzione forzata intrapresa dalla C. srl con pignoramento trascritto il 19.12.2002 ai nr. 30256 R.G. e 20321 R.P., su beni di proprietà, per un credito portato da decreto ingiuntivo del 12.7.2002 dell'ammontare residuo di € 55.486,73, già dedotto l'importo di € 33.463,73 corrisposto da F. U. srl; che quest'ultima aveva in seguito acquistato tre crediti, vantati da tre soggetti diversi, nei confronti della C. srl, per l'ammontare di € 73.978,66, che faceva valere in compensazione in questa sede, chiedendo che venisse dichiarato estinto il credito posto a base dell'esecuzione forzata; che, comunque, non era dovuta la somma indicata nel precetto a titolo di spese generali, in quanto non liquidata nel decreto ingiuntivo.

Si costituiva, inizialmente, la C. srl, che contestava l'esistenza dei crediti ceduti all'opponente ed eccepeva la mancanza dei requisiti di operatività della compensazione sia legale che giudiziale; riteneva infine dovute ex lege le spese generali, senza necessità di specifica pronuncia.

Dichiarata l'interruzione della causa a seguito dell'intervenuto fallimento della C. srl, la F. U. srl presentava ricorso per la riassunzione del processo e il Fallimento della C. srl si costituiva eccependo il difetto di competenza funzionale del giudice adito a favore della sezione fallimentare del Tribunale e, nel merito, il rigetto dell'opposizione.

La causa era istruita documentalmente e per testi, e, precisate le conclusioni in udienza il 11.6.2009, veniva quindi trattenuta in decisione, con termine fino al 10.8.2009 per il deposito delle comparse conclusionali e fino al 30.8.2008 per le repliche eventuali.

Dei crediti opposti in compensazione.

Pur conoscendo e considerando l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, per il quale l'eccepibilità in compensazione di un credito di un terzo verso il fallito non è condizionata alla preventiva verifica di tale credito, purché sia fatta valere come eccezione riconvenzionale e solo l'eventuale eccedenza del credito del terzo verso il fallito non può essere oggetto di sentenza di condanna nei confronti del fallimento, ma deve essere oggetto di un autonomo procedimento di insinuazione al passivo (per tutte, Cass. 9 gennaio 2009 n. 287, M.CED n. 606197), si ritiene di dover aderire ad un diverso minoritario orientamento, secondo il quale la compensazione non può essere riconosciuta se non in sede fallimentare e, anche quando sia stata dedotta solo in via di eccezione, presuppone comunque l'accertamento del debito del fallito; ciò comporta che il giudizio ordinario, quale è quello promosso dal fallimento per far valere un credito del fallito, debba essere sospeso o riunito a quello pendente dinanzi al tribunale fallimentare, ove un giudizio di insinuazione tardiva o di opposizione allo stato passivo sia effettivamente in corso (così Cass. 27 marzo 2008 n. 7967, M.CED n. 602814).

Adesione giustificata sia da considerazioni di ordine generale, che vanno a coincidere in parte con le argomentazioni della Corte di legittimità rappresentate da ultimo, sia da considerazioni legate alle specifiche peculiarità del caso.

In termini generali, infatti, oltre al fatto che anche la compensazione, dedotta in via di mera eccezione, implica l'accertamento di un credito nei confronti della massa dei creditori, non potendosi, quindi, in questa sede procedere ad un accertamento che possa incidere sulla

effettiva massa attiva fallimentare e condizionare (mediante elisione del credito del Fallimento) la concreta partecipazione al concorso (percentuale di riparto) in favore dei creditori concorsuali, la questione va ricondotta nei termini pertinenti.

Il Fallimento ha eccepito, in primo luogo, l'incompetenza del giudice fallimentare: va chiarito tuttavia l'equivoco sotteso a tale eccezione.

Qui non si fa questione di competenza, per la quale provvede l'art. 24 l.f., bensì di rito, poiché l'art. 52 l.f. e gli artt. 93ss. l.f. sono norme che stabiliscono modalità particolari di accertamento dei crediti e non norme sulla competenza.

Esse, cioè, impongono a tutti i creditori del fallito un rito particolare, quello della verifica dei crediti da parte del giudice delegato in prima battuta, e del tribunale fallimentare in sede di opposizione, oppure di insinuazione tardiva non accolta dal G.D. e quindi contenziosa.

Vertendo, quindi, nell'ambito della scelta del rito, e non della competenza, risulta più arduo sostenere che certi crediti, in quanto si facciano valere in via di mera eccezione, possano essere sottratti alla verifica del passivo, prevista senza eccezioni dalla legge fallimentare.

Infatti l'accertamento dei crediti effettuato con il rito imposto dalla legge fallimentare non serve necessariamente e solo alla formazione del passivo, ma, in generale, esso ha la funzione di consentire che il riconoscimento della pretesa concorsuale avvenga, da un lato, nel rispetto delle regole del concorso, di cui è specialista ex lege il giudice del fallimento e, dall'altro lato, con il controllo di tutti i creditori concorsuali, ai quali la legge fallimentare attribuisce poteri di impugnativa dei crediti (ammessi o comunque anche solo riconosciuti) che non sarebbero esercitabili se la pretesa portata in compensazione venisse accertata fuori del concorso.

Ed invero, come potrebbero i creditori del concorso conoscere le vicende dell'accertamento del credito portato in compensazione in un giudizio tenutosi extra moenia e come potrebbero impugnarlo?

L'accertamento dei crediti nel fallimento non risponde solo all'esigenza della formazione dello stato passivo, ma prima e soprattutto a quella dell'assetto generale del concorso dei creditori, di cui lo stato passivo, e i riparti che si fondano su di esso, sono l'espressione e la conseguenza giuridica e, quindi, anche contabile.

IL CASO.it

Diverse sono, invero, le conseguenze in termini di concorsualità (eventuale incidenza sul passivo del controcredito eccepito; possibilità di ulteriore attivo disponibile, se esso viene escluso; controllo da parte dei creditori della massa; possibilità di impugnazione del credito nella sede a ciò deputata), le quali giustificano l'accertamento di ogni credito nella sede e con il rito fallimentare.

Diversamente, bisognerebbe ammettere che un credito concorsuale venga accertato in sede diversa da quella prevista dalla legge fallimentare, che non stabilisce affatto distinzioni tra accertamento di crediti destinati all'ammissione al passivo, per essere poi pagati, e crediti di cui il creditore chiede solo l'accertamento a fini compensativi: e, infatti, l'art.52 l.f. afferma che "ogni credito deve essere accertato", e null'altro.

Si deve, pertanto, concludere, in generale, che anche un credito solamente opposto in compensazione debba essere accertato nella sede fallimentare (v. Cass. 26 aprile 1977 n. 1568).

Considerando poi le peculiarità dello specifico caso in esame, si deve rilevare che il creditore che ha eccepito la compensazione aveva già chiesto in precedenza di essere ammesso al passivo del Fallimento per tutti e tre i crediti oggi dedotti in compensazione, ed è stato ammesso al passivo per uno solo di essi (R., che può essere pertanto riconosciuto esistente anche in questa sede).

Per gli altri due crediti non ammessi (P. e C.) non è stata proposta l'opposizione allo stato passivo, per cui si è formato un giudicato endofallimentare di reiezione delle pretese fondate su tali crediti, e di conseguente cristallizzazione del rapporto dare-avere tra creditore e debitore in funzione della liquidazione fallimentare, che tiene conto non solo del passivo accertato, ma anche dell'attivo liquidabile.

Ciò che non può essere consentito, dunque, in questa sede è la implicita modifica, con l'adozione di un rito extrafallimentare, dello stato passivo e della massa attiva, nel senso che, laddove fossero qui riconosciuti quei due crediti (sia pure fino alla concorrenza del controcredito), l'accertamento sortirebbe il medesimo effetto che avrebbe avuto l'ammissione allo stato passivo, e cioè la deducibilità in compensazione dal controcredito, e la sostanziale riduzione dell'attivo distribuibile, mediante la elisione del controcredito, senza

il controllo del giudice delegato e dei creditori concorsuali.

Vicende patrimoniali, queste, che non possono essere sottratte, neppure in via indiretta, alla modalità concorsuale della verifica dei crediti.

Diversamente, il creditore in bonis potrebbe ottenere da un giudice diverso, e con un rito diverso, ciò che egli già non ha ottenuto, senza reagire con le dovute forme (dell'opposizione allo stato passivo) dal giudice fallimentare, e nelle forme di rito.

La stessa Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, afferma per vero un principio generale che non può non valere anche per i crediti solamente opposti in compensazione: "la pronuncia emessa dal giudice della cognizione ordinaria si tradurrebbe in una decisione suscettibile di costituire cosa giudicata nei confronti della curatela rendendo così possibile, in tema di accertamento del passivo fallimentare, la creazione di un titolo utilizzabile dal creditore in sede concorsuale ad opera di un giudice diverso da quello della verifica. In tal modo si realizzerebbe l'ipotesi, del tutto contraria ai principi del diritto concorsuale, di un titolo di partecipazione al concorso formatosi in contraddittorio col curatore ma nell'assenza degli altri creditori concorrenti, al di fuori del processo fallimentare, con conseguente elusione del precetto dettato dall'art. 52 L. F., alla stregua del quale chiunque voglia costituirsi un titolo siffatto durante il fallimento deve sottoporsi alla verifica del credito nelle forme prescritte dagli artt. 93 e ss. della detta legge" (v. Cass. S.U. 12 novembre 2004 n. 21499, Fall. 2005, 121).

Peraltro, non è neppure possibile disporre la sospensione del presente processo, perché non vi è alcun rapporto di pregiudizialità con una già pendente causa di accertamento del controcredito nella sede fallimentare, in quanto non risulta proposta opposizione allo stato passivo al fine di ottenere il riconoscimento dei crediti opposti in compensazione nel concorso dei creditori.

IL CASO.it

Di conseguenza, si ritiene compensabile solo l'importo che è stato già riconosciuto ed ammesso al passivo fallimentare, quindi per l'importo di € 16.563,46 (€ 18.318,65 con IVA). Residua un maggior credito del Fallimento che legittima la prosecuzione dell'esecuzione forzata e rende infondata l'opposizione proposta.

Della debenza delle spese generali.

Vale il principio secondo cui, "in tema di onorari e indennità spettanti agli avvocati in sede stragiudiziale, il rimborso cosiddetto "forfettario" delle spese generali, nella misura del dieci per cento degli importi liquidati a titolo di onorari e diritti di procuratore a norma dell'articolo 11 dell'annesso "F" della tariffa professionale di cui al d.m. 24 novembre 1990 n. 392, è un credito che consegue (e la cui misura è determinata) per legge, sicché spetta automaticamente al professionista, anche in assenza di allegazione specifica e di domanda, dovendosi quest'ultima ritenere implicita nella domanda di condanna al pagamento degli onorari giudiziali" (Cass. 3 aprile 2007 n. 8238, M.CED n. 596495; Cass. 19 agosto 2009 n. 18424, M.CED n. 609074).

Invero si ritiene che il rimborso forfettario delle spese generali ai sensi dell'art. 15 delle disposizioni generali della Tariffa professionale forense spetti al professionista in ogni caso e, pertanto debbano essere liquidate dal giudice senza bisogno di specifica richiesta (cfr. Cass. 18 marzo 2003 n. 4002, M.CED n. 561227).

Non si ravvisano i presupposti per applicare l'art. 96 c.p.c., attesa la natura controversa degli argomenti giurisprudenziali esaminati in relazione ad entrambi i motivi dell'opposizione.

La evidente dubbio della lite, dimostrata dalla giurisprudenza esistente a sostegno delle tesi dell'opponente, rende equa la compensazione delle spese.

P. Q. M.

il Tribunale, in composizione monocratica ai sensi dell'art. 190 bis c.p.c., in persona del Giudice dr. Giuseppe Limitone;

definitivamente pronunciando;

ogni contraria e diversa istanza rigettata;

rigetta l'opposizione all'esecuzione forzata proposta con ricorso depositato il 19.1.2005 nei confronti del Fallimento C. srl;

compensa le spese processuali inter partes.

Così deciso in Vicenza il 21.12.2009