



TRIBUNALE ORDINARIO di TORRE ANNUNZIATA

III SEZIONE

UFFICIO ESECUZIONI IMMOBILIARI

Il Giudice dell'esecuzione, dott.ssa Emanuela Musi
sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 28.2.2023;
esaminati gli atti dei procedimenti riuniti iscritti ai nn. 298/2014 + 242/2018 R.G.E.;
considerato che, con sentenza in data 12.1.2023 (all. in atti alla istanza del debitore in
data 12.1.2023), il Tribunale Fallimentare ha dichiarato aperta la procedura di
liquidazione del patrimonio di [REDACTED] ed ha disposto, tra l'altro, che non
possano essere proseguite, fino alla chiusura del procedimento, le azioni esecutive
individuali intraprese nei suoi confronti;
considerato che, con decreto in data 12.1.2023, il G.E. sospendeva la procedura
esecutiva, fissando udienza di comparizione delle parti per l'adozione di ogni ulteriore
provvedimento;
considerato che i creditori procedenti delle due esecuzioni riunite iscritte ai nn. indicati
in epigrafe hanno chiesto revocarsi la disposta sospensione ed ordinarsi la prosecuzione
dell'azione esecutiva in forza dello speciale privilegio processuale di cui all'art. 41 TUB;
considerato che la difesa del debitore si è opposta insistendo per la declaratoria di
improseguibilità;

OSSERVA

La questione che si pone all'attenzione del G.E., chiamato ad assumere i
provvedimenti conseguenziali alla dichiarazione di apertura della liquidazione del
patrimonio di [REDACTED] da parte del Tribunale Fallimentare, è se, alla luce della
riforma concorsuale, il creditore fondiario abbia facoltà di proseguire l'azione esecutiva
individuale intrapresa nei confronti del debitore. Trattasi di problematica controversa

che nella, invero scarsa, giurisprudenza di merito sinora edita, ha trovato soluzioni contrastanti.

Nel senso della improseguibilità Trib. di Verona 20.12.2022 e della sospensione fino a diversa determinazione del liquidatore Trib. Treviso 19.1.2023: ivi i giudici evidenziano, con argomentazioni analoghe, come l'art. 41 T.U.B. sia destinato a trovare applicazione soltanto con riguardo alla liquidazione giudiziale, disciplinando l'operatività del privilegio fondiario limitatamente al "*fallimento*" (la sola procedura concorsuale menzionata dalla disposizione) oggi sostituito dalla "*liquidazione giudiziale*", e non anche rispetto ad altre procedure concorsuali; inoltre, si evidenzia che il rinvio dell'art. 270, comma quinto, CCI all'art. 150 CCI che contiene l'inciso "*salvo diversa disposizione di legge*" non varrebbe anche ad estendere le deroghe al principio della concorsualità al di fuori dei casi previsti dalle norme speciali, in quanto la "*diversa disposizione di legge*" rispetto alla regola della concorsualità prevarrebbe soltanto limitatamente al caso da essa espressamente contemplato (se il legislatore avesse voluto estendere il privilegio fondiario al di là dei suoi confini tradizionali, sarebbe ragionevolmente intervenuto sulle norme del testo unico bancario, mentre il rinvio dell'art. 270 all'art. 150 CCI deve intendersi riferito alla regola della concorsualità, piuttosto che anche al sistema di eccezioni alla medesima regola, la cui disciplina si rinviene nelle singole norme attributive del privilegio concorsuale di ammettere o non ammettere il credito e la relativa garanzia).

Nel senso della proseguibilità Trib. di Barcellona Pozzo di Gotto, 24.1.2023, non avendo il Governo esercitato la delega del 19 ottobre 2017, n. 155 nella parte in cui avrebbe dovuto potenziare la procedura di liquidazione giudiziale ed "*escludere l'operatività di esecuzioni speciali e di privilegi processuali, anche fondiari*" ed anzi essendo previsto che il privilegio fondiario continui ad operare sino alla scadenza del secondo anno successivo a quello di entrata in vigore del decreto legislativo ovvero dell'ultimo dei decreti legislativi emanati in attuazione della delega di cui all'articolo 1; l'art. 150 CCI troverebbe, dunque, pedissequa applicazione anche nelle procedure di liquidazione controllata dei patrimoni, in virtù del rinvio operato dall'art. 270 5° comma

CCI, previsione che costituirebbe una evidente novità rispetto alla disciplina previgente (cfr. art. 14-quinquies della legge 27 gennaio 2012, n. 3), che non prevedeva eccezioni al divieto di prosecuzione delle procedure esecutive individuali.

Gli argomenti che militano nel senso della improseguibilità dell'azione esecutiva individuale sono, anche sulla scorta della disamina di alcuni commenti della dottrina, così riassumibili:

- a. l'art. 150 CCI (richiamato dall'art. 270 5° comma CCI), prevede in tema di liquidazione giudiziale che, "*salvo diversa disposizione di legge*", le azioni esecutive non possano essere iniziate o proseguite dal giorno dell'apertura della liquidazione giudiziale, stabilendo che i creditori non possano agire esecutivamente contro il debitore ammesso a liquidazione controllata;
- b. le deroghe (sia per la procedura maggiore che per la minore) vanno individuate in specifiche disposizioni di legge;
- c. l'art. 41 2° comma TUB non è stato modificato dalla riforma, continuando a prevedere che "*l'azione esecutiva sui beni ipotecati a garanzia di finanziamenti fondiari può essere iniziata o seguita dalla banca anche dopo il fallimento del debitore*", cosicché l'unica "*diversa disposizione di legge*", che deroghi alla regola della improcedibilità dell'azione esecutiva individuale, è sì dettata a favore del creditore fondiario, ma solo in presenza di una procedura di liquidazione giudiziale;
- d. trattandosi di norma derogatoria, non se ne può sostenere una interpretazione che ne estenda l'applicazione ad un'altra procedura concorsuale;
- e. sebbene la delega non sia stata esercitata quanto alla previsione di cui al co. 4 dell'art. 7 l. 155/2017 - "*la procedura di liquidazione giudiziale è potenziata mediante l'adozione di misure dirette a: a) escludere l'operatività di esecuzioni speciali e di privilegi processuali, anche fondiari*" - un'interpretazione sistematica che, anziché escludere il privilegio fondiario per le liquidazioni giudiziali, ne implicasse l'estensione a casi precedentemente non previsti (i.e. il privilegio

fondario nella liquidazione del debitore civile), andrebbe in diretta violazione con i principi della delega;

- f. il CCI punta sullo *stay* della esecuzione singolare a beneficio della concorsualità (artt. 54, 70 4° comma, 78 2° comma, lett. d), con un ampliamento sia in termini di durata che di oggetto (*stop* alla esecuzione di crediti impignorabili nel concordato minore, a differenza che nell'accordo; *stop* delle "esecuzioni" per pegno o privilegio speciale mobiliare).

Gli argomenti in favore della proseguibilità sono, invece, i seguenti:

- a. la liquidazione controllata, molto più che in passato, mutua la struttura della "sorella maggiore" (liquidazione giudiziale): in tale ottica, riconoscere la sussistenza del privilegio processuale in favore del creditore fondiario rappresenterebbe, al più, una interpretazione estensiva, e non una inammissibile applicazione analogica, dell'art. 41 TUB;
- b. la clausola di salvaguardia dell'art. 150 CCI sarebbe priva di senso laddove non si intendesse riferita alla esecuzione fondiaria posto che, se si esclude quella ipotesi, non ne sopravvivono altre;
- c. una lettura siffatta potrebbe meglio aiutare a comprendere il dettato dell'inciso del 268 2° comma CCI, a mente del quale il creditore può chiedere la liquidazione controllata *"anche in pendenza di procedure esecutive individuali"* ;
- d. in forza dell'art. 270 5° comma CCI *"si applicano l'articolo 143 in quanto compatibile e gli articoli 150 e 151"*. Il riferimento è "secco" all'art. 150 CCI, e non, invece, all'art. 150 *"in quanto compatibile"* e tanto significa che il legislatore, con l'art. 270 5° comma, ha inteso prevedere, in tema di rapporti tra liquidazione controllata e procedure esecutive, lo stesso rapporto che c'è tra liquidazione giudiziale ed esecuzione individuale.

L'odierno giudicante intende sposare l'orientamento espresso dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto nel precedente sopra riportato, ritenendo più che condivisibili gli argomenti ivi spesi, nonché gli ulteriori argomenti come testé enucleati in favore della proseguibilità.

Invero, l'espressione "*salvo diversa disposizione di legge*" contenuta nell'art. 150 si rivelerebbe priva di significato laddove non fosse letta nel senso che, dal deposito della domanda di liquidazione controllata, le sole procedure esecutive che possono proseguire sono quelle che, per espressa previsione di legge, possono continuare nonostante il fallimento (oggi liquidazione giudiziale) dell'esecutato. In tal modo opinando, si assicura una coerenza al sistema, altrimenti evidentemente minata dall'impossibilità di rinvenire qualsivoglia giustificazione al diverso trattamento che (seguendo la diversa interpretazione) il creditore fondiario (e, specularmente, il debitore) riceverebbero nella liquidazione controllata (dove questi dovrebbe fermarsi) e nel fallimento (dove, invece, potrebbe proseguire). Laddove l'art. 270 avesse stabilito che, salvo diversa disposizione di legge, dal giorno di apertura della liquidazione controllata, nessuna procedura esecutiva individuale potesse essere iniziata o proseguita, l'art. 41 sarebbe stato certamente inapplicabile, poiché fa riferimento inequivocabilmente al fallimento: quello che il legislatore ha inteso operare nel caso di specie è, invece, un integrale rinvio (di tipo recettizio) all'art. 150, che contiene in sé una regola, ma anche la sua eccezione (le diverse disposizioni di legge dallo stesso richiamate). Il richiamo che l'art. 270 5° comma fa all'art. 150 è da intendersi, dunque, riferito anche alle diverse disposizioni di legge che l'art. 150 fa espressamente salve, le quali, ovviamente, costruite quali deroghe all'art. 150 (51 l.fall.), non possono che essere eccezioni alla regola della improseguibilità per intervenuto fallimento.

Il legislatore della novella, nell'art. 270, non si è limitato a riprodurre il testo del previgente art. 14-quinquies, 2° comma, lett. b, della legge 3, ma ha operato una vera e propria modifica che non può che segnare, come è stato sostenuto in dottrina, una rilevante discontinuità con la disciplina previgente. Come detto, l'art. 14-quinquies della legge 27 gennaio 2012, n. 3, impediva che qualsiasi azione esecutiva avesse luogo sul patrimonio del debitore dopo l'apertura della procedura per la composizione della crisi; viceversa, l'art. 270, 4° comma, CCI si limita a richiamare l'applicazione, in quanto compatibile, degli artt. 150 e 151 CCI, dovendosene inferire la conclusione che, nella disciplina del sovraindebitamento dettata dal Codice della crisi d'impresa, c'è spazio per

l'azione esecutiva individuale del creditore fondiario, trovando applicazione la regola generale della liquidazione giudiziale, anziché quelle dettate per il concordato minore o per il concordato preventivo.

È appena il caso di evidenziare che la giurisprudenza formatasi nella vigenza della L. 3/2012 aveva, a più riprese, sottolineato, per escludere l'operatività del privilegio fondiario con riferimento alla liquidazione controllata, come, nell'ambito della L. 3/2012, non si potesse rinvenire una disposizione espressa simile all'art. 41 2° comma, né vi fosse un rinvio alla detta norma e che, anzi, l'art. 14 *quinquies*, 2° comma, L. 3/2012, nella parte in cui prevede che il giudice “*dispone che, sino al momento in cui il provvedimento di omologazione diventa definitivo, non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azione cautelari o esecutive*”, costituisse una disposizione di chiaro segno contrario, vietando l'inizio o la prosecuzione di azioni individuali, al di fuori del regime concorsuale (v. Trib. Como 23 maggio 2019 secondo cui “*l'art. 41, comma 2, T.U.B. concede al creditore titolare di credito fondiario un privilegio di natura processuale limitato al fallimento e che non può essere esteso a differenti procedure*”; Trib. Modena 1 giugno 2017 per cui “*l'art. 41 T.U.B. riserva al creditore titolare di credito fondiario un privilegio procedimentale limitato al fallimento, e non esteso ad ogni diversa procedura concorsuale. Trattasi di norma di stretta interpretazione, inapplicabile a fattispecie diverse da quelle contemplate. In particolare, nella procedura di liquidazione ex art. 14 quinquies L. 3/2012 (che tra l'altro è norma speciale e posteriore) l'interferenza con le procedure esecutive individuali è autonomamente disciplinata, senza alcun rinvio a norme della legge fallimentare e senza alcun riconoscimento di deroghe al principio di assoluta prevalenza della procedura concorsuale*”). Ebbene, appare piuttosto evidente come l'ostacolo che, a livello interpretativo, si ravvisava all'operare dell'estensione sia venuto meno: il rinvio che mancava nella disciplina previgente oggi esiste ed è quello contenuto nell'art. 270 CCI che, per quanto sopra detto, non può intendersi riferito solo alla regola, ma anche alla eccezione ivi richiamata.

Ciò posto, nel caso che occupa, pacifica la natura fondiaria dei crediti per cui si procede nelle esecuzioni riunite iscritte ai nn. sopra indicati (documentata in atti dai rispettivi contratti di mutuo), va senz'altro revocata la sospensione disposta con provvedimento del 12.1.2023 e disposta la prosecuzione delle operazioni di vendita (resta inteso che l'apertura della procedura di liquidazione importerà che la sede nella quale i creditori fondiari troveranno soddisfazione definitiva del proprio credito non potrà che essere quella concorsuale).

P.Q.M.

revoca la sospensione disposta in data 12.1.2023 e dispone la prosecuzione delle operazioni di vendita, rimettendo all'uopo gli atti al professionista delegato avv. Lucia Cerqua.

Si comunichi.

Torre Annunziata, 14.3.2023

Il Giudice dell'esecuzione
dott.ssa Emanuela Musi