

## CRITERI DI RIPARTIZIONE DELL'ATTIVO FALLIMENTARE: L'ART. 111-*QUATER* L. FALL. E IL SACRIFICIO DEL CREDITORE MUNITO DI PRIVILEGIO MOBILIARE SPECIALE

(Nota a Decreto Trib. Varese, 25 gennaio 2013, n. 61)

di VINCENZO RUGGIERO

1. Nella fattispecie presa in esame dal Tribunale di Varese nell'annotato decreto una società creditrice del Fallimento munita del privilegio speciale del venditore di macchine *ex art. 2762 c.c.*, ammessa allo stato passivo della Procedura con il 14° grado del privilegio, ha impugnato il piano di riparto parziale predisposto dalla Curatela, lamentando che lo stesso era stato redatto in violazione dell'ordine dei privilegi stabilito dall'*art. 2778 c.c.*.

In particolare, la società reclamante ha sostenuto, da un lato, che la Curatela, pur in presenza di una massa attiva gravata da privilegio generale perfettamente capiente, aveva ingiustificatamente utilizzato il ricavato della vendita dei macchinari su cui insisteva il privilegio speciale *ex art. 2762 c.c.* al fine di soddisfare i creditori di rango posteriore rispetto allo stesso reclamante, erodendolo fino a renderlo insufficiente all'integrale soddisfacimento del proprio credito.

Sotto altro profilo, la società reclamante ha altresì lamentato che, nel piano di riparto predisposto dalla Curatela, il proprio credito, assistito da privilegio speciale, era stato ingiustificatamente soddisfatto in misura soltanto parziale, con illegittima preferenza, invece, per altri creditori privilegiati di rango deteriore (in particolare, i creditori privilegiati ammessi con i gradi da 18° al 20° *ex art. 2778 c.c.*), che erano stati soddisfatti integralmente.

Invero, il piano di riparto parziale predisposto dalla Curatela ed oggetto di impugnativa prevedeva il soddisfacimento della società reclamante nella misura percentuale ridotta del 15% ca.: alla stessa società, infatti, era stato riconosciuto soltanto l'importo residuo del ricavato della liquidazione dei macchinari sui quali il privilegio speciale insisteva, al netto degli importi

decurtati per consentire il pagamento dei creditori privilegiati di rango poziore.

2. Il Giudice Delegato del Fallimento aveva rigettato l'impugnazione promossa in prima istanza dalla società creditrice, sulla base del rilievo che il piano di riparto ai creditori oggetto di analisi era stato predisposto dalla Curatela in aderenza al dettato dell'art. 111-*quater*, primo comma, l.fall..

Tuttavia, in riforma integrale del suddetto provvedimento di conferma, il Collegio, in sede di reclamo, ha annullato *“il piano di riparto laddove non prevede l'integrale pagamento del credito prelatizio della ricorrente”*, condannando la Curatela a rifondere le spese di lite in favore del creditore reclamante.

In particolare, il Collegio ha accolto il reclamo promosso dal creditore sulla base dell'argomentazione che la Curatela, nella predisposizione del piano di riparto parziale ai creditori, al fine di soddisfare integralmente i creditori di rango poziore rispetto alla società reclamante, avrebbe illegittimamente proceduto alla *“consumazione della massa costituita dal ricavato della vendita del macchinario prima ancora di attingere alla indistinta massa mobiliare (proveniente dal realizzo di altri cespiti mobiliari), provocando l'effetto contra legem della pretermissione di un creditore di rango poziore con preferenza di creditori muniti di prelazioni di grado inferiore”*.

Sul punto, il Tribunale di Varese ha infatti statuito che *“se è vero che il ricavato della vendita del bene oggetto di prelazione speciale deve ... confluire nella massa mobiliare a disposizione dei creditori privilegiati secondo l'ordine delle rispettive prelazioni, tale principio va coordinato con la necessità di assicurare il rispetto del richiamato ordine. Ciò avviene verificando che, dopo aver pagato tutti i crediti di rango poziore, utilizzando se necessario anche il ricavato della vendita dei beni gravati da privilegio speciale, residui ancora una parte del ricavato suddetto utile al pagamento dei creditori che su quel bene possano esercitare un diritto di prelazione speciale. Occorrerà domandarsi se, pagati i creditori anteriori, la massa mobiliare contenga ancora il valore monetario realizzato dalla vendita del singolo bene oggetto di privilegio speciale o meno. In caso positivo, non vi è*

*ragione per sacrificare le ragioni creditorie dei privilegiati speciali su quel bene”.*

In buona sostanza, il Collegio – prendendo le mosse dal disposto dell’art. 111-*quater* l.fall. e dal principio generale ivi stabilito secondo cui i crediti assistiti da privilegio generale hanno diritto di prelazione per il capitale, le spese e gli interessi, sul prezzo ricavato dalla liquidazione del patrimonio mobiliare, in concorso in un’unica graduatoria, secondo l’ordine stabilito dalla legge -, ne ha concluso che *“la massa mobiliare a disposizione dei creditori muniti di privilegi generali poziori era sufficiente a soddisfarli integralmente, senza che fosse invece necessario intaccare la massa relativa al ricavato dei macchinari”*, con la conseguenza che *“l’aver aggredito immediatamente il valore monetario del macchinario oggetto del privilegio, ha fatto sì che il piano di riparto vedesse preferiti creditori successivi nella scala delle prelazioni”*.

3. La soluzione prospettata nei citati passaggi argomentativi del decreto del Tribunale di Varese in commento, pur suggestiva in quanto apparentemente ispirata ad un principio di ragionevolezza, fa perno, a parere di chi scrive, su di una interpretazione non condivisibile del criterio di ripartizione definito dall’art. 111-*quater* l.fall..

Merita premettere, sul punto, che l’art. 111-*quater* l. fall. ha fissato il principio secondo cui, nel riparto fallimentare, i crediti assistiti da privilegio generale hanno diritto di prelazione per capitale, spese ed interessi, sul prezzo ricavato dalla liquidazione del patrimonio mobiliare del soggetto fallito, valore sul quale gli stessi concorrono in un’unica graduatoria con i crediti garantiti da privilegio speciale mobiliare, secondo il grado previsto dalla legge, e, in particolare, dagli artt. 2777 e 2778 c.c.

Il principio di diritto espresso dall’art. 111-*quater*, primo comma, l.fall., dunque, è quello per cui sulle somme ricavate dalla liquidazione del patrimonio mobiliare del fallito il Curatore deve costituire un’unica graduatoria, all’interno della quale ciascun credito ammesso allo stato

passivo deve essere collocato secondo il grado previsto dalla legge, a norma degli artt. 2777 e 2778 c.c., con la conseguenza che i creditori muniti di privilegio mobiliare generale hanno diritto di prelazione per capitale, spese ed interessi, ma, al medesimo tempo, subiscono il concorso dei creditori garantiti da privilegio speciale, anch'essi facenti parti dell'unica graduatoria di riparto.

Con la citata norma il legislatore ha recepito normativamente il consolidato insegnamento della Corte di Cassazione secondo il quale *“lo stesso presupposto della duplicità delle graduatorie aventi ad oggetto distinte masse mobiliari è contrario alla disciplina del nostro ordinamento in materia. Sia, infatti, i crediti muniti di privilegio generale mobiliare, sia quelli fruanti di privilegio speciale concorrono sul patrimonio mobiliare del debitore in un'unica graduatoria, secondo la collocazione ed il grado dalla legge espressamente previsti. Basti richiamare il dettato dell'art. 2746 c.c., secondo cui il privilegio generale si esercita su tutti i beni mobili del debitore (e quindi all'occorrenza anche su quelli gravati da privilegi speciali di grado successivo), mentre quello speciale si esercita su beni mobili determinati, basta richiamare detta norma, si ripete, per rendersi conto che, al fine della collocazione nella graduatoria, il privilegio speciale è soltanto una situazione di prelazione ad estensione oggettiva più limitata rispetto al generale (a parte il diritto di seguito e la diversa incidenza della prelazione sugli interessi che sono caratterizzazioni non rilevanti ai fini della graduatoria concorsuale), pur collocabile nell'unico concorso, tanto che la situazione generale può estendersi anche ai proventi della liquidazione dei beni oggetto della situazione speciale. È sufficiente, inoltre, richiamare la disciplina degli artt. 2777 e 2778 c.c. per rendersi conto che il legislatore inserisce in un'unica graduatoria privilegi speciali e generali, a ciascuno dei quali viene dato un grado di collocazione, grado che non sempre è prioritario per i privilegi speciali rispetto a quelli generali. I privilegi, infatti, previsti dall'art. 2751 bis c.c., che sono tutti generali, precedono tutti quelli speciali collocati nell'art. 2778 ed anche i creditori ipotecari su autoveicoli che (art. 2779) nella graduatoria dell'art. 2778 sono collocati*

*dopo quelli indicati al n. 10. L'unicità di graduatoria, quindi, porta alla conseguenza che un privilegio generale prioritario, se non trovi soddisfazione su altri beni mobili, estende la sua collocazione soddisfattiva sui beni gravati da privilegi speciali successivi, potendoli lasciare in tutto o in parte incipienti”<sup>1</sup>.*

In epoca più recente la Suprema Corte ha peraltro ribadito che il soddisfacimento di un credito privilegiato generale di rango poziore può ben diminuire – giungendo addirittura, in alcuni casi, ad annullarlo - il ricavato netto riveniente dalla liquidazione del bene su cui il privilegio speciale insiste e sul quale soltanto può trovare soddisfazione.

In particolare, in una fattispecie relativa ad un credito del depositario *ex art. 2761 c.c.*, la Corte di Cassazione ha chiarito che tale credito “*assistito da privilegio speciale ai sensi dell'art. 2761, comma 3, c.c., non è preferito ai crediti assistiti da privilegio generale mobiliare di cui all'art. 2751 bis c.c., come si ricava dal fatto che esso è collocato, nell'art. 2778 c.c., al tredicesimo posto nell'ordine di graduazione dei privilegi sui beni mobili. Da un lato, infatti, l'ultimo comma dell'art. 2777 c.c., con lo stabilire che i privilegi che le leggi speciali dichiarano preferiti ad ogni altro credito sono sempre postposti al privilegio per le spese di giustizia ed ai privilegi indicati nell'art. 2751 bis, indica chiaramente che il principio generale secondo cui il credito assistito da privilegio speciale è preferito al credito assistito da privilegio generale mobiliare soffre deroghe espresse da parte del legislatore; dall'altro la circostanza che, nell'ordine preferenziale dettato dall'art. 2778 c.c., il credito per contributi contemplato dall'art. 2753 ed assistito da privilegio generale mobiliare sia preferito al credito tutelato dal privilegio speciale del depositario, comporta che quest'ultimo credito non possa prevalere sui crediti assistiti dal privilegio generale mobiliare di cui all'art. 2751 bis, i quali, in ragione del disposto dell'art. 2777, comma 2, prevalgono sui crediti di cui all'art. 2753”<sup>2</sup>.*

<sup>1</sup> Cass., 24 luglio 1989, n. 3486, in *Giust. civ. Mass.*, 1989, 7.

<sup>2</sup> Cass., 18 dicembre 2006, n. 27044, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 12.

La norma di cui all'art. 111-*quater*, l.fall., dunque, definisce un criterio di unicità della graduatoria dei crediti e di tassatività dell'ordine di soddisfacimento degli stessi, secondo l'ordine stabilito dagli artt. 2777 e 2778 c.c.. Esso impone altresì che i crediti assistiti da privilegio mobiliare generale di rango posteriore trovino soddisfazione sull'intero ricavato mobiliare, vale a dire anche sul ricavato della liquidazione dei beni gravati da privilegio speciale di rango deteriore.

In altre parole, come anche sottolineato dalla più attenta dottrina, dalla regola dell'unicità massa mobiliare discende “*che i pagamenti fatti ai creditori privilegiati generali di grado anteriore non vanno imputati soltanto al ricavato dei beni mobili su cui non gravano privilegi speciali, ma vanno imputati indistintamente su tutta la massa attiva costituente il ricavato mobiliare*”, e perciò anche sul ricavato della vendita dei beni su cui gravi un privilegio speciale di rango deteriore, il quale può essere diminuito od anche integralmente consumato, lasciando incapienti i crediti muniti di privilegio speciale, che potranno concorrere ai successivi riparti soltanto in via chirografaria<sup>3</sup>.

Tale statuizione va coordinata con il principio generale secondo cui i crediti muniti di privilegio speciale scontano il limite di non poter mai percepire una somma superiore al ricavato della liquidazione del bene sul quale il privilegio in parola insiste.

La corretta applicazione del principio definito dall'art. 111-*quater* l.fall. impone dunque che, qualora, in sede di riparto, la Curatela giunga al pagamento di un creditore privilegiato speciale, a quel creditore dovrà attribuirsi soltanto la somma che residua del ricavato del bene su cui insiste il privilegio speciale, al netto della parte già utilizzata per il pagamento dei creditori privilegiati generali e speciali di rango posteriore, in quanto il creditore munito di privilegio speciale non potrà in ogni caso percepire un

---

<sup>3</sup> BOZZA, *La individuazione dei creditori da soddisfare. I privilegi*, in Comm. Jorio-Fabiani, Bologna, 2010, 650 e ss.

somma superiore al valore del bene interessato dalla prelazione speciale, anche nell'ipotesi in cui il Fallimento disponga di altri cespiti attivi<sup>4</sup>.

Tale conclusione non muta anche nell'ipotesi in cui il soddisfacimento dei creditori muniti di privilegio generale di rango poziore comporti l'incapienza dei crediti muniti di privilegio speciale: in questo caso, questi ultimi potranno concorrere ai riparti successivi soltanto con il grado di chirografari<sup>5</sup>.

4. A seguito del ricorso straordinario *ex art. 111*, settimo comma, Cost., a mezzo del quale la Curatela, proprio sulla base delle predette argomentazioni, ha impugnato in sede di legittimità il provvedimento di annullamento del riparto fallimentare qui annotato, la questione di diritto sopra accennata è oggi rimessa al vaglio della Corte di Cassazione.

---

<sup>4</sup> Così BOZZA, *op. cit.*, p. 651.

<sup>5</sup> In questo senso, cfr. BOZZA, *op. cit.*, 651; cfr. SILVESTRINI, *Comm. sub. art. 111-quater l.fall.*, in *Comm. Nigro – Sandulli – Santoro*, 2010, II, 1579; in giurisprudenza, Cass., 24 luglio 1989, n. 3486, *cit.*