

TRIBUNALE DI MILANO

Sez. 3^a Civile

Collegio così composto:

Dr.ssa M. Gabriella MENNUNI	Presidente
Dr.ssa Simonetta SCIRPO	Giudice
Dr.ssa Giuseppe FIENGO	Giudice rel.

VERBALE DI UDIENZA

N. 56677/15 RG

Nel reclamo *ex art. 669 terdecies* contro il provvedimento del giudice di Milano promosso da:

INTESA SANPAOLO

reclamante

contro

FALLIMENTO GESTIONI AMBIENTALI SNC DI TEC. TERMO ENERGIA CALABRIA SPA
reclamata

Oggi 11.11.15 ad ore 10.55 sono presenti per parte reclamante avv. Marco Passalacqua in sostituzione della prof.ssa Salvaneschi come da delega che si produce che produce l'originale del reclamo notificato, è presente altresì l'avv.to Sarah Arbib.

Per parte reclamata l'avv. Elisa Patti in sostituzione dell'avv.to Abbatescianni.

È presente ai fini della pratica forense il dott. Emilio Pili.

Parte reclamata insiste nella pronuncia di inammissibilità e di improcedibilità avendo il GE già assegnato le somme.

Parte reclamante sulla ammissibilità richiama la Cass. 1176/158 e produce anche le sentenze precedenti.

Il Tribunale

Si riserva di decidere.

Il Presidente


TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO

SEZIONE III CIVILE

In composizione collegiale, nelle persone dei magistrati:

Dott. ssa Gabriella Mennuni	Presidente
Dott. ssa Simonetta Scirpo	Giudice
Dott. Giuseppe Fiengo	Giudice rel./est.

ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento avente R. G. n. 56677/15 avente ad oggetto:
altri procedimenti cautelari

TRA

INTESA SANPAOLO s.p.a., in persona del procuratore dott. Giovanni Analdi, rappresentata e difesa dagli avv. ti Prof. ssa Laura Salvaneschi, Prof. Alberto Villa, Matteo Pandimiglio e Sarah Arbib, elettivamente domiciliata in Milano, via Michele Barozzi 1, presso lo studio dell'avv. Prof.

ssa Laura Salvaneschi

IL CASO.it
E RECLAMANTE

FALLIMENTO GESTIONI AMBIENTALI s.n.c. di T. E. C. – Termo Energia Calabria s.p.a., in persona dei curatori p. t., dott. Riccardo Dessi e dott. Saverio Reggi, rappresentato e difeso dall'avv. Girolamo Abbatescianni, presso lo studio del quale, in Milano, via Luigi Majno 17/A, è elettivamente domiciliato

RECLAMATO

1. Intesa Sanpaolo s.p.a. ha proposto reclamo ex art. 669terdecies c.p.c. avverso l'ordinanza con la quale il giudice della cognizione ha rigettato l'istanza di sospensione ex art. 615, co. 1, c.p.c. dell'efficacia esecutiva del decreto ingiuntivo; istanza di sospensione proposta nel procedimento di opposizione a precetto avente R. G. n. 34171/2015.

La reclamante ha dedotto che, il 16.7.2012, Gestioni Ambientali s.n.c. di termo Energia Calabria s.p.a., già ammessa alla procedura di concordato preventivo, ha chiesto ed ottenuto decreto



ingiuntivo nei confronti di Banca Infrastrutture e Sviluppo s.p.a. (oggi Banca Intesa) per euro 5.987.114,17; somma asseritamente trattenuta in modo indebito in violazione delle clausole di contratto di finanziamento concluso con Gestioni Ambientali s.n.c. di Termo Energia Calabria s.p.a. Avverso tale decreto ingiuntivo (sprovvisto di provvisoria esecutorietà) Banca Intesa ha proposto giudizio di opposizione in pendenza del quale è stato dichiarato il fallimento di Gestioni Ambientali s.n.c. di Termo Energia Calabria s.p.a. Interrotto il giudizio di opposizione, il Fallimento Gestioni Ambientali, non essendovi stata tempestiva riassunzione, ha proposto istanza di estinzione del giudizio allo scopo di far acquisire al decreto ingiuntivo efficacia esecutiva; estinzione che è stata pronunciata da questo Tribunale con ordinanza (doc. 15 reclamante) che è stata appellata da Intesa Sanpaolo s.p.a. (procedimento Corte di Appello R. G. n. 1783/15).

Successivamente all'emissione dell'ordinanza ancora oggi appellata l'odierna reclamata ha notificato atto di precetto, intimando il pagamento di euro 7.314.364,95.

Il reclamo promosso da Intesa Sanpaolo s.p.a. è fondato, tra l'altro, sulla mancata valutazione da parte del provvedimento impugnato dei gravi motivi consistenti in:

- 1) Inammissibilità dell'azione esecutiva del fallimento, essendo lo stesso sprovvisto (in violazione dell'art. 474 c.p.c.) del diritto sostanziale costituente presupposto dell'azione. La reclamata si afferma –secondo la reclamante– titolare di un credito che deriva da un rapporto (conferimento di azienda da T.E.C. s.p.a. a Gestioni Ambientali s.n.c. in data 18.4.2012) sottoposto alla condizione risolutiva (verificatasi) della mancata definitiva omologazione del concordato preventivo che Gestioni Ambientali s.n.c. avrebbe richiesto (questione deducibile in questa sede alla luce del principio espresso da Cass. 6337/14); concordato preventivo che, provvisoriamente omologato, è stato poi revocato (il 25.6.2014) dalla Corte di Appello di Genova (la società è stata poi dichiarata fallita dal Tribunale di La Spezia).
- 2) Inammissibilità dell'azione esecutiva attesa l'attuale pendenza di giudizio di appello avente ad oggetto proprio la verifica dei presupposti di efficacia del titolo esecutivo. In base al combinato disposto degli artt. 653 e 308 c.p.c. non sarebbe –secondo la reclamante– esperibile l'azione esecutiva sino a quando non siano scaduti i termini per proporre reclamo/appello avverso il provvedimento di estinzione del giudizio di opposizione;
- 3) Esistenza di un controcredito della reclamante per somma eccedente i 24 milioni di euro, maturato, in buona parte, successivamente alla formazione del titolo esecutivo;



4) Evidente periculum in mora, in considerazione, tra l'altro, della situazione patrimoniale dell'asserita creditrice.

La parte reclamata, eccepita l'inammissibilità e l'improcedibilità del reclamo, ha, nel merito, tra l'altro dedotto:

1) Che i motivi alla base dell'istanza di sospensione sono già stati, tutti, dedotti nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, risultando quindi preclusa, in questa sede la riproposizione degli stessi;

2) Quanto al motivo sub 2) che, in base all'art. 111 c.p.c., l'appello avverso l'ordinanza con la quale è stata dichiarata l'estinzione del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo è infondato (peraltro, come già rilevato dal giudice dell'opposizione, Intesa si è costituita nell'opposizione a decreto ingiuntivo prima della dichiarazione di estinzione); del resto l'unica sentenza citata da controparte (Cass. 10800/96), oltre ad essere stata pronunciata con riferimento ad un caso non pertinente, è relativa al regime delle sentenze di primo grado ante riforma del 1990 (allorquando, cioè, le sentenze di primo grado non erano immediatamente esecutive);

3) Quanto al motivo sub 3) che il preteso credito (peraltro già eccepito in compensazione in sede di opposizione a decreto ingiuntivo) è sorto nei confronti di TEC e non di Gestioni Ambientali e che Intesa si è insinuata al passivo TEC e Gestioni Ambientali per euro 27.888.615,17 (risultando anche sotto tale profilo preclusa la possibilità di eccepire la compensazione, atteso che -costituendo l'insinuazione, ai sensi dell'art. 94 l. fall., domanda giudiziale- altrimenti, la reclamante otterrebbe un doppio pagamento).

2. Il reclamo è inammissibile.

Come ripetutamente affermato da questo Tribunale l'ammissibilità del reclamo avverso la statuizione sulla sospensione resa dal giudice della cognizione ai sensi dell'art. 615, co. 1, c.p.c. deve essere esclusa per i seguenti motivi:

a) L'interpretazione letterale.

Ai sensi dell'art. 624 c.p.c. *“se è proposta opposizione all'esecuzione a norma degli artt. 615 e 619 c.p.c., il giudice dell'esecuzione, concorrendo gravi motivi, sospende, su istanza di parte, il processo con cauzione o senza”*. Pacifica la distinzione tra opposizione promossa prima del pignoramento (art. 615, co. 1, c.p.c.) ed opposizione promossa successivamente all'inizio dell'esecuzione (art. 615, co. 2, c.p.c.), deve ritenersi che il richiamo dell'art. 624 c.p.c. alle sole ordinanze emesse dal giudice dell'esecuzione consenta il reclamo (art. 624,



co. 2, c.p.c.) avverso i soli provvedimenti emessi dal giudice dell'esecuzione. È del resto di tutta evidenza che "il giudice dell'esecuzione" non vi è ancora quando si propone opposizione a precetto.

Deve quindi concludersi che, quanto al provvedimento qui reclamato, trova applicazione l'art. 669^{quaterdecies} c.p.c. ai sensi del quale l'applicazione del regime cautelare uniforme –e, quindi, anche dello strumento del reclamo– è limitata ai provvedimenti previsti nelle sezioni II, III, V del capo III del libro IV del codice di rito e –salvo il giudizio di compatibilità– dal codice civile e dalle leggi speciali.

Non v'è del resto dubbio che quello di cui trattasi sia un provvedimento solo "latamente cautelare" in quanto, da un lato, senz'altro a contenuto anticipatorio rispetto al futuro provvedimento di merito e fondato, quindi, sulla sussistenza o meno del *fumus* di probabile fondatezza della domanda principale e, dall'altro, tale strumento non partecipa della stessa natura dei provvedimenti cautelari in senso stretto, difettando del presupposto del *periculum* poiché non diretto ad assicurare –per evitare imminenti pregiudizi– gli effetti della decisione di merito.

Pertanto, sia avuto riguardo alla esplicita previsione contenuta negli artt. 615 e 624 c.p.c. sia con riferimento al regime generale dettato dall'art. 669^{quaterdecies} c.p.c., si deve concludere per l'irreclamabilità dell'ordinanza ex art. 615, co. 1, c.p.c.

b) L'interpretazione sistematica.

In tutti i casi in cui è disciplinato l'intervento del giudice della cognizione con interventi interinali –c.d. "paracautelari"– e comunque a cognizione sommaria incidenti sull'efficacia del titolo esecutivo già idoneo a fondare l'esecuzione forzata mai è prevista la possibilità di reclamo. Basta qui richiamare le ipotesi di concessione della provvisoria esecuzione del provvedimento monitorio opposto ovvero della sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo (artt. 642, 648, 649 c.p.c.) ovvero la disciplina della sospensione dell'efficacia della sentenza impugnata in sede di gravame (artt. 283, 351 c.p.c.); ipotesi tutte in cui la giurisprudenza di legittimità ha sempre impedito il tentativo di estendere la reclamabilità di tali provvedimenti, riconoscendone un regime di stabilità sino alla decisione del giudice del merito che sull'efficacia esecutiva si è pronunciato.

c) L'interpretazione costituzionalmente orientata.

La soluzione qui accolta non pone problemi sotto il profilo della legittimità costituzionale. Al riguardo è appena il caso di osservare come, con la sentenza 306/07, il giudice delle leggi, chiamato a valutare la violazione degli artt. 3 e 24 Cost. in rapporto alla disciplina processuale che non consente impugnazioni avverso il provvedimento incidente



sull'esecutività del decreto ingiuntivo sino all'esito del giudizio di opposizione, ha ritenuto non violato alcun precetto costituzionale prendendo in considerazione, quale *tertium comparationis*, proprio il reclamo introdotto con l'art. 624, co. 2, c.p.c. avverso l'ordinanza che provvede sull'istanza di sospensione del processo esecutivo. L'iter argomentativo seguito dalla Corte costituzionale consente anzi di ritenere che la natura "latamente cautelare" dei provvedimenti a cognizione sommaria emessi dal giudice ed incidenti sulla esecutività del titolo, non impone una comune disciplina con quella prevista per i provvedimenti cautelari. Tale argomento esclude ulteriormente che un'interpretazione costituzionalmente orientata imponga il riconoscimento del regime di reclamabilità –seppur non espressamente prevista- dell'ordinanza sull'efficacia esecutiva del titolo adottata ai sensi dell'art. 615, co. 1, c.p.c. per pretese esigenze di omogeneità della disciplina.

Fermo il carattere assorbente delle considerazioni sin qui svolte, deve rilevarsi la non pertinenza della giurisprudenza di legittimità citata dall'odierna reclamante; giurisprudenza relativa alla reclamabilità del provvedimento sulla sospensione pronunciato dal giudice dell'esecuzione (e non, come nel caso che qui rileva, dal giudice dell'opposizione a precetto).

3. Non può essere accolta la domanda proposta dalla parte reclamata ai sensi dell'art. 96, co. 3, c.p.c.

Premesso che in questa sede è possibile avere riguardo alla sola condotta (eventualmente rilevante ai sensi dell'art. 96 c.p.c.) tenuta dalla reclamante nel presente procedimento e rilevato che la reclamata non ha dedotto (prima ancora che provato) l'esistenza di un danno subito in conseguenza dell'iniziativa di controparte (con conseguenziale non applicabilità dell'art. 96, coo. 1 e 2, c.p.c.), deve ritenersi che l'esistenza (quanto all'ammissibilità del reclamo avverso il provvedimento qui impugnato) di difformi indirizzi della giurisprudenza di merito e l'oggettiva complessità del procedimento non consente di ritenere integrata da parte della reclamante quella colpa grave che (in alternativa al dolo) costituisce presupposto per l'applicazione dell'art. 96, co. 3, c.p.c.

4. Le spese di lite sono poste a carico della parte soccombente e sono liquidate come da dispositivo alla luce dei valori medi previsti dal D. M. 55/14 per le fasi di studio, introduttiva e decisionale relativamente ai procedimenti cautelari di valore sino ad euro 520.000,00 aumentati nella misura del 50% (considerato che l'aumento previsto dall'art. 6 del D. M. 55/14 non è vincolante –come risulta dall'utilizzo della locuzione "di regola"- e tenuto presente che la pur pregevole attività difensiva svolta dalla parte reclamata è, almeno in parte, riproduttiva di quella già svolta in altri procedimenti –in particolare, nell'opposizione a precetto-)



P. Q. M.

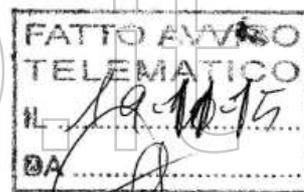
1) dichiara inammissibile il reclamo;

2) condanna INTESA SANPAOLO s.p.a., in persona del procuratore dott. Giovanni Ansaldo, al pagamento, in favore di FALLIMENTO GESTIONI AMBIENTALI s.n.c. di T. E. C. – Termo Energia Calabria s.p.a., in persona dei curatori p. t., dott. Riccardo Dessi e dott. Saverio Reggi, delle spese del presente procedimento che si liquidano in euro 11.137,50, oltre 15% ex art. 2, co. 2, D. M. 55/14, C. A. e I. V. A. come per legge.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 11.11.2015.

Il Giudice rel./est.

Il Presidente



IL

CASO

SO