

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 1975/2020 R.G. proposto da:
FALLIMENTO NEST SPA, elettivamente domiciliato in

-ricorrente-

contro

PAM FRANCHISING SPA, elettivamente domiciliato in

-controricorrente-

nonché contro

ITALFONDIARIO SPA, quale procuratore speciale di SIENA NPL 2018 SRL (cessionaria in blocco dei crediti di BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA) elettivamente domiciliato in

-controricorrente-

nonché contro

CF LIBERTY SERVICING SPA, quale mandatario di BANCO BPM SPA (risultante dalla fusione tra BANCO POPOLARE SOCIETA' COOPERATIVA e BANCA POPOLARE DI MILANO SCARL), rappresentato e difeso dall'avvocato

-controricorrente-

nonché contro

SOCIETÀ GESTIONE CREDITI BP (incorporante BANCA POPOLARE DI VERONA SAN GEMINIANO E SAN PROSPERO, ora BANCO POPOLARE), MPS GESTIONE CREDITI BANCA SPA (già MPS GESTIONE CREDITI SPA)

-intimati-

avverso la SENTENZA della CORTE D'APPELLO di VENEZIA n. 2394/2019, depositata il 12/06/2019;

udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 27/06/2023 dal Consigliere PAOLA VELLA.

FATTI DI CAUSA

1. - Nel 2010 Pam Franchising s.p.a. (di seguito Pam) commissionò a Nest s.p.a. (di seguito Nest) l'appalto per la ristrutturazione di due supermercati; eseguite le opere, Nest emise fatture per circa 500.000 euro, cedendone tre alla Banca Popolare di Verona in data 13/04/2011 (con notifica alla debitrice ceduta Pam il 17/05/2011) ed una alla Banca Antonveneta in data 14/04/2011 (con notifica a Pam il 21/04/2011).

1.1. – In data 23/04/2012 il Tribunale di Rovigo dichiarò il fallimento dell'appaltatore Nest s.p.a.

1.2. – Con atto di citazione del 24/05/2012 la committente Pam (che aveva ricevuto richieste di pagamento delle fatture sia dal Fallimento del cedente Nest, sia dalle due banche cessionarie) chiese al Tribunale di Rovigo di accertare il titolare del credito cui effettuare il pagamento dovuto, facendo valere in compensazione il controcredito per vizi e difformità dei lavori ex art. 1667 c.c.

1.3. – Il Fallimento Nest eccepì preliminarmente l'incompetenza ai sensi dell'art. 24 l.fall. e l'inammissibilità della domanda avente ad oggetto il controcredito per vizi, comunque contestati, in quanto da proporre (come era stata proposta) in sede di verifica del passivo fallimentare (ove era stata rigettata), e chiese in via riconvenzionale la condanna di Pam al pagamento dell'intera somma portata dalle fatture emesse.

1.4. – Le due banche convenute chiesero il rigetto delle pretese fondate sugli asseriti vizi delle opere e l'accertamento dell'avvenuta cessione del credito di Nest, con condanna di Pam al pagamento del corrispondente debito in loro favore.

1.5. – Il Fallimento eccepì l'inammissibilità anche delle domande proposte dalle banche, dovendosi valutare in sede di accertamento del passivo l'opponibilità delle cessioni di credito.

1.6. – Il Tribunale di Rovigo rigettò le eccezioni preliminari di inammissibilità delle domande, dichiarò inammissibile (in quanto tardiva) la domanda di revoca delle cessioni di credito ex art. 67 l.fall., accertò la validità e l'efficacia delle stesse cessioni fatte da Nest alle banche e condannò Pam a pagare alle due banche le somme portate dalle fatture cedute, nonché a Nest la somma residua, senza interessi, con compensazione delle spese.

1.7. – Il Fallimento Nest propose due motivi di appello, afferenti: I) l'inammissibilità delle domande, da proporre in sede fallimentare, ove peraltro i crediti insinuati dalle banche Antonveneta e Cassa di Risparmio di Verona relativamente ai rapporti in essere (conto anticipi, conti correnti, mutui chirografari ecc.) erano stati già definitivamente esclusi dal passivo, con effetto

di giudicato anche in sede extra fallimentare e conseguente inopponibilità al fallimento dei crediti derivanti dalle cessioni, in difetto del rapporto fondamentale su cui operavano le anticipazioni delle fatture; II) il riconoscimento degli interessi di mora.

1.8. – Con la sentenza indicata in epigrafe, la Corte di appello di Venezia ha accolto solo il motivo afferente gli interessi di mora, condannando Pam al pagamento degli interessi moratori ex d.lgs. n. 231 del 2002, ed ha confermato il rigetto dell'eccezione di inammissibilità della causa davanti al giudice ordinario.

1.9. – Per quanto ancora rileva in questa sede, i giudici di secondo grado hanno affermato che: i) la cessione dei crediti di Nest alle banche si è perfezionata circa un anno prima del fallimento, con tempestiva notifica al debitore ceduto (Pam), e l'azione revocatoria fallimentare ex art. 67 l.fall. di quel negozio è stata dichiarata inammissibile, in quanto tardiva, con statuizione definitiva; ii) l'esclusione dal passivo dei crediti insinuati dalle banche ha efficacia esclusivamente endo-fallimentare; iii) il giudizio in sede ordinaria riguarda un credito non verso il fallimento ma verso un terzo (Pam), che è stato accertato ed è incontestato; iv) il contro-credito eccepito in compensazione da Pam poteva essere opposto in sede ordinaria anche al fallimento, ai sensi dell'art. 56 l.fall., trattandosi di un'eccezione riconvenzionale tesa a paralizzare la pretesa del curatore in sede extra fallimentare.

2. – Avverso detta decisione il Fallimento Nest propone ricorso per cassazione in tre motivi, illustrato da memoria, cui resistono con controricorso Pam, CF Liberty Servicing e Italfondionario, quest'ultimo producendo memoria. I restanti intimati non svolgono difese.

RAGIONI DELLA DECISIONE

2.1. – Il primo motivo denuncia violazione degli artt. 112 c.p.c., 1829 c.c. e 53 l.fall. (art. 360 n. 4 e n. 3 c.p.c.), per avere la corte d'appello escluso l'inopponibilità delle cessioni al fallimento considerandole separatamente dal conto anticipi in cui s'inserivano (il cui saldo era stato dichiarato inopponibile in sede fallimentare), e nell'ambito del quale esse avevano funzione non già solutoria

(poiché la cessione di credito operata in conto corrente si presume fatta ex art. 1829 c.c. "salvo incasso") bensì di garanzia, con la conseguenza che, fino all'effettivo pagamento del debitore ceduto, Nest non sarebbe stata liberata e le banche cessionarie avrebbero potuto e dovuto insinuarsi al passivo fallimentare per la restituzione di quanto anticipato.

2.2. – Il secondo mezzo denuncia violazione dell'art. 96, ult. comma, l.fall. e dell'art. 112 c.p.c. (art. 360 n. 4 e n. 3 c.p.c.), sul rilievo che, a seguito del rigetto delle domande di insinuazione al passivo proposte dalle banche, per mancanza di data certa dei contratti di anticipazione, si era formato il giudicato sulla inopponibilità delle cessioni al fallimento, di natura endofallimentare ma in tesi opponibile ai creditori della fallita.

2.3. – Il terzo lamenta un'ulteriore violazione dell'art. 96 l.fall., in quanto la domanda di Pam era stata proposta anche nei confronti del Fallimento, per far dichiarare la compensazione con il controcredito derivante dai vizi delle opere eseguite, ma ciò sarebbe stato impedito dall'accertamento del credito in sede fallimentare, la cui efficacia si estenderebbe *de iure* alle controversie aventi anche ad oggetto contro-crediti dei debitori del fallimento, ancorché radicate avanti il giudice ordinario.

3. – I tre motivi, che in quanto connessi possono essere esaminati congiuntamente, sono infondati, anche sulla base delle argomentazioni già spese da questa Corte in due precedenti specifici resi in giudizi vertenti tra lo stesso Fallimento Nest, la società Pam e alcune banche (v. Cass. 5774/2023 e 6147/2023).

4. – Vanno però preliminarmente disattesi alcuni rilievi di inammissibilità del ricorso.

In primo luogo, non ricorre l'inammissibilità del ricorso ex artt. 2909 c.c. e 329 c.p.c. eccepita da Italfondionario per il preteso giudicato interno formatosi sull'accertamento, da parte del tribunale, della validità ed efficacia delle cessioni dei crediti oggetto di causa, stante la mancata impugnazione di quel capo di sentenza da parte del Fallimento Nest, in quanto l'intera linea difensiva del Fallimento muove proprio dal presupposto che quell'accertamento

non avrebbe potuto svolgersi in sede ordinaria, stante l'attrazione del rito fallimentare di accertamento del passivo (si veda il primo motivo di appello sintetizzato sub 1.7.).

In secondo luogo, non sussiste l'inammissibilità per la preclusione da c.d. doppia conforme, segnalata ancora da Italfondario, in quanto vengono in rilievo questioni di diritto.

Non sussistono nemmeno la contraddittorietà delle plurime censure veicolate con il primo motivo, il deficit di autosufficienza del primo e del secondo e il difetto di interesse quanto al terzo, eccepite da CF Liberty Servicing, in quanto i motivi, per quanto a tratti ripetitivi (e perciò da esaminare congiuntamente) sono specifici e sorretti dall'interesse del Fallimento.

5. – Nel merito, ed in estrema sintesi, il ricorrente ha operato una fuorviante commistione tra i crediti vantati dalle banche verso il Fallimento Nest in forza (anche) del rapporto di conto anticipi, e quelli derivanti dalle cessioni effettuate da Nest *in bonis* alle banche, ritualmente notificate al debitore ceduto Pam, rispetto ai quali è lo stesso Fallimento a vantare una posizione di credito.

Ed invero, mentre i primi sono stati giustamente oggetto di valutazione in sede di accertamento dello stato passivo fallimentare, i secondi sono stati legittimamente accertati in sede di giudizio ordinario, nel quale si è discusso della titolarità dei crediti ceduti – in particolare, se essi facessero ancora parte, o meno, dell'attivo fallimentare – e non già dell'accertamento del credito delle banche nei confronti della massa fallimentare.

Il tentativo del ricorrente di ricondurre l'oggetto del presente giudizio al rapporto di conto anticipi – ritenuto (sulla base delle specifiche e stringenti regole di accertamento del passivo fallimentare) privo di data certa anteriore e quindi inopponibile alla massa – per poi evocare la preclusione del giudicato endo-fallimentare, è reso vano dal fatto che, in realtà, il presente giudizio verte sull'effettivo perfezionamento della cessione dei crediti del fallito prima del fallimento, e quindi sulla titolarità del credito da far valere contro il terzo debitore (Pam), il che colloca la

causa al di fuori del perimetro dell'accertamento del passivo fallimentare.

Del resto, il c.d. giudicato endofallimentare ha effetti limitati al concorso e non è volto a fare stato fra le parti (curatore fallimentare e creditore, o soggetto che agisca in restituzione o rivendica) fuori del fallimento, come testimonia il disposto dell'art. 120, comma 4, l.fall., in base al quale il decreto o la sentenza con cui il credito è stato ammesso al passivo costituisce solo prova scritta per ottenere un decreto ingiuntivo contro il debitore tornato *in bonis*, con la conseguenza che l'ingiunto ben può rimettere in discussione l'esistenza e la consistenza del credito, proponendo opposizione al decreto ingiuntivo.

E dunque, nel caso in esame, il preteso giudicato endofallimentare sulle anticipazioni bancarie garantite da cessioni di crediti non potrebbe avere effetto – a supporto dell'eccezione svolta dal curatore fallimentare di non opponibilità, ai creditori dell'imprenditore fallito, della cessione di crediti da costui fatta a terzi prima del fallimento – nel giudizio ordinario di cognizione in cui il giudice sia chiamato solo ad accertare se, alla data della dichiarazione di fallimento, quei crediti facessero ancora parte del patrimonio del cedente fallito.

5.1. – Più in dettaglio, l'infondatezza del primo motivo deriva dal fatto che le domande proposte nel giudizio non avevano ad oggetto l'accertamento di crediti nei confronti della società fallita – e dunque non dovevano essere proposte mediante insinuazione al passivo – bensì l'accertamento di crediti della società fallita nei confronti di Pam, che si assumevano ceduti alle Banche (sul tema si vedano il precedente specifico di Cass. 5774/2023 e quello più risalente di Cass. 10668/1999).

L'unico credito vantato nei confronti della società fallita era il contro-credito per i vizi delle opere eseguite, però fatto valere da Pam (senza successo) solo in via di compensazione con i crediti azionati dalle banche e dal Fallimento, e quindi senza alcuna richiesta di condanna al pagamento dell'eventuale eccedenza.

Anche la questione riguardante l'inefficacia delle cessioni nei confronti del Fallimento risultava estranea al concorso, in quanto riconducibile a contratti di anticipazione già dichiarati inopponibili alla massa fallimentare, che poteva perciò ben essere accertata nell'ambito del giudizio ordinario avente ad oggetto l'accertamento della titolarità dei crediti ceduti dalla società fallita alle banche.

5.2. – Con riguardo al secondo motivo va ribadito che il giudicato endofallimentare riguarda soltanto la domanda di ammissione al passivo del credito, e non si estende a crediti fatti valere nei confronti di terzi, essendo a tal fine irrilevante che le istanze di insinuazione al passivo delle banche siano state rigettate perché i conti anticipi erano stati ritenuti privi di data certa anteriore al fallimento.

Valga al riguardo la giurisprudenza di questa Corte in base alla quale, ai sensi dell'art. 96, comma 6, l.fall., il cd. giudicato endofallimentare ha effetti limitati al concorso e copre solo la statuizione di rigetto o accoglimento della domanda di ammissione, precludendone il riesame, sicché l'ammissione, così come l'esclusione del credito dallo stato passivo non fa stato fra le parti fuori dal fallimento (*ex multis*, Cass. 11808/2022, 27709/2020, 3957/2018, 21201/2017, 19960/2015).

5.3. – Quanto al terzo motivo, si sottolinea che la domanda proposta da Pam nei confronti del Fallimento aveva ad oggetto l'accertamento di un credito (non già di un debito) della società fallita, mentre il controcredito nei confronti di quest'ultima era stato fatto valere, come detto, esclusivamente ai fini della compensazione (eccezione poi abbandonata nel giudizio di appello, ed in ordine alla cui infondatezza si è formato il giudicato interno).

Al riguardo si rammenta che nel giudizio promosso dal curatore per il recupero di un credito del fallito il convenuto può eccepire in compensazione, in via riconvenzionale, l'esistenza di un proprio controcredito verso il fallimento, atteso che tale eccezione è diretta esclusivamente a neutralizzare la domanda attrice, ottenendone il rigetto totale o parziale, mentre il rito speciale per l'accertamento del passivo previsto dagli artt. 93 e ss. l.fall. trova applicazione nel caso di domanda riconvenzionale, tesa ad una

pronuncia a sé favorevole idonea al giudicato, di accertamento o di condanna al pagamento dell'importo spettante alla medesima parte, una volta operata la compensazione (v. *ex multis* Cass. 12255/2022, 30298/2017, 14418/2013).

Non rileva invece il precedente di Cass. Sez. U, 16508/2010 evocato in memoria dal ricorrente, perché in quel caso il provvedimento di ammissione del credito residuo, al netto della compensazione, aveva comportato il riconoscimento della compensazione quale causa parzialmente estintiva della pretesa, determinando una preclusione endo-fallimentare (in quel caso rispetto alla successiva azione revocatoria fallimentare del controcredito opposto in compensazione), capace di operare in ogni ulteriore giudizio promosso per impugnare, sotto i profili dell'esistenza, validità, efficacia e consistenza, il titolo del credito opposto in compensazione (sul tema v. *amplius* Cass. 17729/2022).

6. – Va dunque ribadito il seguente principio:

"In tema di cessione di credito, la controversia tra debitore ceduto, curatela del fallimento del creditore cedente e terzo cessionario, in cui il debitore chieda una pronuncia diretta a stabilire quale sia, tra il cessionario e il cedente fallito, l'effettivo titolare del credito, il cessionario chieda la condanna del debitore ceduto a pagare quanto dovuto per effetto della cessione, e la curatela chieda l'accertamento della non opponibilità della cessione alla massa dei creditori del cedente, non rientra fra le controversie da trattare, ai sensi dell'art. 52, secondo comma, l.fall., con lo speciale rito previsto per l'accertamento del passivo dagli artt. 93 e segg. l.fall., in quanto non diretta ad incidere sullo stato passivo fallimentare (in assenza di domande di accertamento di crediti nei confronti della massa) ma diretta legittimamente ad incidere sull'attivo fallimentare, attraverso l'accertamento dell'esistenza, o meno, del credito nel patrimonio del cedente alla data del suo fallimento".

7. – Segue il rigetto del ricorso e la condanna del ricorrente alle spese del presente giudizio in favore di tutti i controricorrenti, liquidate in dispositivo.

8. – Sussistono i presupposti processuali per il c.d. “raddoppio” del contributo unificato ai sensi dell’art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, se dovuto (Cass. Sez. U, 23535/2019, 4315/2020).

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 8.000,00 per compensi in favore del controricorrente Italfondario s.p.a. ed Euro 7.000,00 per compensi in favore degli altri due controricorrenti, in tutti i casi oltre a spese forfettarie nella misura del 15 per cento, esborsi liquidati in Euro 200,00 e accessori di legge.

Ai sensi dell’art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall’art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell’ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, ove dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 27/06/2023