

Civile Ord. Sez. 1 Num. 25952 Anno 2024

Presidente: CRISTIANO MAGDA

Relatore: DONGIACOMO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 03/10/2024

ORDINANZA

sul ricorso 5070-2023 proposto da:

BNP PARIBAS S.A.-SUCCURSALE ITALIA, e per essa, quale mandataria, giusta procura in atti in data 30/6/2021, BANCA NAZIONALE del LAVORO s.p.a. in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato PIETRO DAVIDE SARTI per procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

FALLIMENTO ITALGASBETON S.R.L., in persona del curatore p.t., rappresentato e difeso dall'Avvocato STEFANO TONACHELLA per procura in calce al controricorso;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

avverso il DECRETO N. 43/2023 DEL TRIBUNALE DI FROSINONE depositato il 16/1/2023;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata dell'11/12/2023 dal Consigliere GIUSEPPE DONGIACOMO;

FATTI DI CAUSA

1.1. La Banca Nazionale del Lavoro s.p.a., quale mandataria della Sezione Speciale per il Credito Industriale, con

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

contratto n. 6000664 del 31/5/1990, concesse alla Italgasbeton s.r.l. un finanziamento, garantito da ipoteca volontaria e privilegio speciale, per la somma di £. 8.440.000.000.

1.2. La stessa banca, quale mandataria della BNL Credito Industriale s.p.a. Finanziamenti e Servizi per l'Impresa, con contratto n. 6007617 del 25/11/1992, concesse alla Italgasbeton un ulteriore finanziamento, parimenti garantito da ipoteca volontaria e privilegio speciale, di £. 1.625.000.000.

1.3. Stante il successivo inadempimento della mutuataria, BNL, comunicata la risoluzione dei contratti, con ricorso del 19/2/2009, chiese ed ottenne dal tribunale l'emissione di un provvedimento monitorio, con il quale ingiunse a Italgasbeton il pagamento della somma di € 10.091.013,53, oltre interessi maturati e maturandi come da domanda e sino al soddisfo, spese e compensi.

1.4. L'opposizione proposta da Italgasbeton contro il decreto ingiuntivo fu parzialmente accolta dal tribunale di Frosinone che, disposta tutu, con sentenza del 31/7/2014 accertò che il credito della banca nei confronti della società opponente alla data del 19/2/2009 ammontava alla somma complessiva di € 8.353.430,92, di cui € 7.100.170,43 per il finanziamento 6000664 ed € 1.253.260,49 per il finanziamento 6007617.

1.5. Nelle more, con contratto di cessione di crediti in blocco del 30/5/2013, Banca Nazionale del Lavoro s.p.a. trasferì la titolarità dei crediti in questione a BNP Paribas S.A.- Succursale Italia.

1.6. La pronuncia del Tribunale di Frosinone fu appellata dalla sola Italgasbeton, il cui gravame fu respinto dalla Corte d'appello di Roma con sentenza del 10/7/2020, impugnata dal (nel frattempo sopravvenuto) Fallimento della soccombente con ricorso per cassazione tuttora pendente.

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

1.7. Peraltro, nella pendenza del giudizio di appello, BNP Paribas ricevette diversi pagamenti dalle tre compagnie con le quali Italgasbeton aveva a suo tempo stipulato un'assicurazione contro i danni ai propri impianti che prevedeva che, in caso di sinistro, l'indennizzo sarebbe stato vincolato a beneficio di BNL; più precisamente - in esecuzione della sentenza n. 3599/2018 emessa dalla Corte d'appello di Roma nel parallelo giudizio instaurato, sin dal 2008, dalle coassicuratrici nei confronti dell'assicurata e della banca al fine di veder accertare se, e in quale misura, la seconda avesse diritto all'indennizzo per i danni subiti dalla prima a seguito dell'incendio sviluppatosi, nel 2007, nel suo stabilimento - le compagnie, fra il 28 giugno e il 6 luglio 2018, versarono all'istituto di credito (che già il 24/11/2016 aveva ricevuto il pagamento di € 88.882,22 a valere sul finanziamento 6000664) € 6.273.001,41 imputati al finanziamento 6000664 ed € 1.107.255,42 imputati al finanziamento 6007617.

1.8. Fallita Italgasbeton, BNP Paribas ha presentato domanda di ammissione al passivo dei residui suoi crediti ipotecari, muniti anche di privilegio mobiliare, che, secondo i suoi calcoli, ammontavano alla data del 10/10/2019 (di deposito della domanda di concordato preventivo di Italgasbeton, poi sfociata nella declaratoria di fallimento) a complessivi € 2.755.086,08 in linea capitale, di cui € 2.330.481,64 per il finanziamento 6000664 ed € 424.604,44 per il finanziamento 6007617, oltre agli interessi di mora maturati nelle annualità individuate a norma degli artt. 2749 e 2855 c.c..

1.9. Il giudice delegato, con decreto del 6/10/2021, in parziale accoglimento della domanda, ha ammesso la banca al passivo del fallimento *"... per Euro 884.291,87, in privilegio come richiesto dalla istante, oltre interessi ex art. 2855 e 2749*

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

al tasso legale, nonché per Euro 25.000,00 oltre oneri in chirografo, ... con riserva ex art. 96 l.f. oltre interessi legali fino al fallimento”.

1.10. BNP Paribas ha proposto opposizione ex art. 98 l.fall. avverso tale decreto deducendo: a) l'errata determinazione del credito da ammettere al passivo, calcolato detraendo da quello accertato in linea capitale alla data del 19/2/2009 tutte le somme ad essa versate dalle compagnie di assicurazione (€ 7.469.139,05) senza tener conto, in violazione di quanto disposto all'art. 1194 c.c., degli interessi *medio tempore* maturati; b) l'errata applicazione degli interessi al tasso legale anziché a quello contrattuale di cui ai richiamati finanziamenti e l'errata individuazione del termine di loro decorrenza dalla data di pubblicazione della sentenza anziché da quella di deposito del ricorso per decreto ingiuntivo; c) l'omessa maggiorazione del credito in linea capitale, pari ad € 8.353.430.92, degli interessi maturati a far data dall'emissione del decreto ingiuntivo o, quantomeno, dalla data di pubblicazione della sentenza di primo grado (ossia dal 31/7/2014), sino alla data dei pagamenti delle assicurazioni (2016-2018), con imputazione delle somme ricevute da queste ultime dapprima agli interessi e poi al capitale, ai sensi dell'art. 1194 c.c., nonché l'omessa maggiorazione del capitale residuo, al netto dei versamenti così imputati, degli ulteriori interessi maturati, a norma dell'art. 1224 c.c., sino alla data di deposito della domanda di concordato preventivo.

1.11. Il Tribunale di Frosinone, con decreto del 16 gennaio 2023, ha rigettato l'opposizione.

1.12. Il giudice del merito ha premesso che il credito dell'opponente, originariamente fondato sui contratti di finanziamento esecutivi, doveva essere determinato in base al

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

titolo giudiziale, benché non ancora definitivo, costituito dalla sentenza della Corte d'appello di Roma n. 3384/2020, che ne aveva accertato l'ammontare, pari ad € 8.353.403,92 alla data del 19/2/2009, con statuizione non impugnata dalla creditrice; ha quindi rilevato: i) che il ctu nominato nel giudizio di opposizione all'ingiunzione aveva rideterminato la posizione debitoria di Italgasbeton alla data della domanda imputando i versamenti effettuati dalla debitrice dapprima agli interessi e poi al capitale e utilizzando per il calcolo degli interessi di mora il tasso ufficiale di riferimento (già tasso di sconto) anziché quello convenzionalmente pattuito (tasso di cui all'art. 20 d.P.R. n. 902/76 o, ove non più vigente, *prime rate* rilevato da ABI) maggiorandolo di 4 punti, come previsto da altra clausola convenzionale; ii) che la sentenza aveva recepito l'importo calcolato dal ctu senza pronunciare sulla decorrenza degli ulteriori interessi; iii) che il titolo giudiziale, non impugnato da BNP, non poteva essere corretto o integrato e che pertanto sulla somma determinata in sentenza non si potevano riconoscere né gli interessi al tasso convenzionalmente pattuito né gli interessi anatocistici, ma solo gli interessi di mora al tasso legale; iv) che i pagamenti che BNP aveva ricevuto dalle assicurazioni erano stati eseguiti in forza di altra sentenza emessa *inter partes*, che aveva condannato le compagnie a versare alla banca, a titolo indennitario, € 6.347.011 oltre interessi legali dal 13.8.2008 al saldo, sicché ad essi era inapplicabile l'art. 1194 c.c., che riguarda i soli versamenti spontanei per debiti di valuta; v) che correttamente, pertanto, il G.D. aveva imputato interamente i predetti pagamenti prima al capitale e poi agli interessi.

1.13. BNP Paribas s.a.-Succursale Italia, con ricorso notificato il 15/2/2023 e depositato il 7/3/2023, ha chiesto, per tre motivi, la cassazione del decreto.

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

1.14. Il Fallimento ha resistito con controricorso depositato il 5/4/2023, con cui ha proposto ricorso incidentale condizionato, per un motivo, al quale la ricorrente ha, a sua volta, resistito con controricorso deducendone la tardività.

RAGIONI DELLA DECISIONE

2.1. Con il primo motivo BNP Paribas, denunciando la violazione dell'art. 1194 c.c., censura il capo del decreto impugnato con cui il tribunale ha ritenuto corretta l'imputazione prima al capitale e poi agli interessi delle somme versate dalle compagnie assicuratrici in esecuzione della sentenza n. 3599/018 della Corte d'Appello di Roma. Sostiene, per contro, che il giudice del merito ha erroneamente equiparato tali versamenti – eseguiti dalle compagnie in adempimento degli obblighi contrattuali rinvenienti dalle polizze assicurative - a dei meri pagamenti diretti tra creditore e debitore, eseguiti coattivamente per ordine del giudice, e che, in conseguenza, ha errato nel ritenere inapplicabile nella specie l'art. 1194, comma 2°, c.c..

2.2. Con il secondo motivo la ricorrente principale, denunciando la violazione dell'art. 1277 c.c. e la mancata applicazione degli artt. 1224 e 1282 c.c., sostiene che il tribunale è incorso in un ulteriore errore là dove ha qualificato il debito delle compagnie assicuratrici verso Italgasbeton quale obbligazione di valore, anziché di valuta, ritenendo anche per questo motivo inapplicabile il 2° comma dell'art. 1194 c.c., posto che, nel caso di specie, il *quantum* risarcibile era stato stabilito sulla base di una perizia contrattuale (ben prima, peraltro, dell'avvio dell'azione monitoria) e che è comunque coperta da giudicato (avendo Cass. n. 31345/2022 rigettato il ricorso proposto sul punto dalle compagnie) la statuizione della sentenza d'appello, conforme a un consolidato orientamento

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

giurisprudenziale, secondo cui dal momento del deposito della perizia contrattuale il credito indennitario dell'assicurata si era, per l'appunto, trasformato da obbligazione di valore a obbligazione di valuta.

3.1. Con il terzo motivo la ricorrente principale, denunciando la violazione dell'art. 1224 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., censura il capo del decreto impugnato col quale il tribunale ha statuito che, in difetto di un'espressa pronuncia sul punto della sentenza emessa nel giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo, gli interessi - correttamente ritenuti dovuti dalla data della domanda monitoria - dovessero essere calcolati al tasso legale anziché a quello convenzionale accertato dal ctu, in violazione della regola comune secondo cui se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura.

3.2. Il terzo motivo, dal quale occorre prendere le mosse, è inammissibile.

3.3. Com'è noto, nel caso, come quello in esame, in cui il credito azionato con la domanda di ammissione al passivo risulti, anche solo in parte, accertato con sentenza pronunciata prima della dichiarazione di fallimento ma in quel momento non ancora passata in giudicato, il giudice delegato lo ammette al passivo della procedura, a norma dell'art. 96, comma 2°, n. 3, l.fall., con riserva, che è sciolta alla scadenza del termine per l'impugnazione ovvero all'esito del relativo giudizio.

3.4. Si tratta, a ben vedere, di un'eccezione alla regola dell'esclusività del giudizio di verifica poichè, in definitiva, l'accertamento (dell'*an* e del *quantum*) del credito è rimesso al giudizio di impugnazione della sentenza ed al rito cui lo stesso è assoggettato.

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

3.5. L'ammissione con riserva, infatti, presuppone che il curatore contesti l'esistenza del credito e/o la sua quantificazione (ovvero condivida la contestazione già proposta sul punto dall'impresa poi fallita), proponendo, appunto, l'impugnazione avverso la sentenza o proseguendo nell'impugnazione già proposta dal debitore prima del fallimento.

3.6. La norma, peraltro, trova applicazione, oltre che nel caso in cui il giudice (ordinario o speciale) abbia accertato l'esistenza del credito, anche nel caso in cui il giudice (ordinario o speciale) ne abbia accertato l'inesistenza, in tutto o in parte. Secondo l'orientamento ormai consolidato della giurisprudenza di legittimità, infatti, la disposizione in esame, pur se dettata per l'ipotesi di accoglimento della domanda proposta dal creditore, dev'essere interpretata, in coerenza con il principio della ragionevole durata del processo, in modo da includervi anche l'ipotesi del rigetto (anche solo parziale) della stessa con sentenza non ancora passata in giudicato.

3.7. In tal caso, il creditore che voglia evitarne il passaggio in giudicato ed ottenere l'ammissione del proprio credito al passivo del fallimento, è tenuto a impugnarla nei confronti del curatore, il quale, a sua volta, è legittimato non solo a proporre l'impugnazione ma anche a resistervi (Cass. n. 26041 del 2010; Cass. n. 5113 del 2008; Cass. n. 18088 del 2007; Cass. n. 24847 del 2011; Cass. n. 17834 del 2013; Cass. n. 15796 del 2015; conf., più di recente, Cass. n. 11362 del 2018; Cass. n. 2949 del 2021; Cass. n. 11741 del 2021).

3.8. La sentenza resa nel giudizio cui è rimesso in via esclusiva il definitivo accertamento dell'*an* e/o del *quantum* (compresi gli accessori come gli interessi e le spese) del credito ammesso al passivo con riserva spiega la sua efficacia nei

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

confronti del fallimento tanto nel caso di rigetto dell'impugnazione (delle impugnazioni) proposte quanto nel caso di suo (loro) accoglimento totale o parziale.

3.9. La riserva è sciolta a norma dell'art. 113-*bis* l.fall., il quale prevede che, quando si verifica l'evento che ha determinato l'accoglimento di una domanda con ammissione riservata, il giudice delegato, su istanza del curatore o della parte interessata (e non d'ufficio), procede alla modifica dello stato passivo con apposito decreto, disponendo la definitiva ammissione del credito (o del privilegio).

3.10. Ad onta della sua formulazione letterale, la norma dev'essere, in realtà, interpretata nel modo che segue: a) se si verifica l'evento dedotto in riserva (passaggio in giudicato della sentenza extrafallimentare che ha accertato la sussistenza del credito e la relativa misura), il giudice delegato modifica lo stato passivo, disponendo che il credito debba intendersi definitivamente ammesso, con attribuzione al titolare delle somme accantonate; b) se l'evento dedotto in condizione non si verifica ed è certo che non potrà verificarsi (per il passaggio in giudicato della sentenza extrafallimentare che ha respinto la domanda di accertamento del credito), il giudice delegato esclude in via definitiva il credito dallo stato passivo e svincola le somme accantonate per altre ripartizioni.

3.11. Se questi sono i principi applicabili al caso di specie, risulta evidente che il motivo in esame, con il quale la banca, pur a fronte dell'ammissione al passivo del credito risultante dalla sentenza della Corte d'appello di Roma n. 3384/2020 con l'espressa riserva del giudizio d'impugnazione avverso la stessa, ha domandato il riconoscimento di interessi (come quelli di mora al tasso convenzionale) in misura eccedente rispetto a quelli (non importa se a torto o a ragione,) accertati nel giudizio

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

extrafallimentare pendente in sede ordinaria (che peraltro il tribunale, a dispetto dell'ammissione con riserva, le ha già riconosciuto al tasso legale, con statuizione che il curatore, però, non ha impugnato), è inammissibile: come si è appena spiegato, infatti, sul credito ammesso con riserva il giudice delegato (e, eventualmente, il tribunale in sede di opposizione allo stato passivo) possono pronunciare solo per stabilire se esso debba avere collocazione chirografaria o privilegiata.

3.12. Il primo e il secondo motivo sono invece fondati.

3.13. Intanto, deve rilevarsi che il curatore del fallimento non ha inteso censurare la pronuncia con la quale il giudice delegato, prima, e il tribunale fallimentare, poi, hanno deciso, pur a fronte della pendenza del giudizio ordinario di accertamento dell'*an* e del *quantum* del credito azionato, in ordine al modo in cui i pagamenti *medio tempore* eseguiti dalle compagnie di assicurazione in favore della banca dovevano essere imputati al credito risultante in capo a quest'ultima dalla sentenza non definitiva resa dalla corte d'appello di Roma n. 3384/2020. Escluso, di conseguenza, che la censura in esame possa ritenersi investita dall'inammissibilità del relativo accertamento per le ragioni espresse in sede di scrutinio del terzo motivo, rileva, allora, la Corte che l'imputazione dei pagamenti, in linea di principio, in mancanza (come nel caso di specie) di un'imputazione volontaria, dev'essere operata secondo i criteri legali (art. 1193, comma 2°, c.c.), come quello per cui il pagamento fatto in conto di capitale e di interessi dev'essere imputato prima al capitale (art. 1194, comma 2°, c.c.). Ora è ben vero che tali criteri si applicano solo ai pagamenti eseguiti volontariamente e non anche a quelli coattivi, e cioè eseguiti per effetto di ordine del giudice (della cognizione o dell'esecuzione), per i quali le parti non possono

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

che adeguarsi alla predeterminazione giudiziale e al coacervo (indistinto) in cui sono ricompresi anche gli interessi, che pertanto, non si possono scindere più dal capitale (cfr. Cass. n. 11014 del 1991; Cass. n. 238 del 1997; Cass. n. 20574 del 2008; Cass. n. 19218 del 2016, in motivi). Tuttavia, nel caso in esame i pagamenti (degli indennizzi) eseguiti dalle compagnie di assicurazione possono ritenersi effettuati coattivamente solo nei rapporti tra le parti del contratto (di assicurazione) dedotto nel giudizio promosso nei loro confronti dalla società poi fallita (e cioè nei rapporti tra Italgasbeton e le compagnie medesime) ancorché eseguiti, in conseguenza del vincolo di polizza, in favore di BNP Paribas (quale creditrice della società assicurata e beneficiaria, in conseguenza dell'“*appendice di vincolo*”, dell'indennizzo ivi previsto: v. la sentenza di questa Corte n. 31345/2022, p. 20 ss., che ha *in parte qua* confermato quella della corte d'appello di Roma n. 3599/2018): le somme ricevute dalla banca sono invece imputabili al debito maturato nei suoi confronti dalla società poi fallita, come se questa vi avesse volontariamente adempiuto nel rapporto conseguente ai contratti di finanziamento, e pertanto sono assoggettati a criteri di imputazione in precedenza indicati.

3.14. Costituisce poi principio pacifico nella giurisprudenza di questa Corte (peraltro ribadito anche dall'appena citata Cass. n. 31345/2022) che, dal momento del deposito della perizia contrattuale, il debito indennitario dell'assicurazione, convenzionalmente liquidato, si trasforma da obbligazione di valore in obbligazione di valuta.

4.1. Il ricorso incidentale condizionato del Fallimento è tardivo e, quindi, inammissibile.

4.2. L'art. 370, comma 1°, c.p.c., nel testo applicabile *ratione temporis*, trattandosi di ricorso notificato dopo il 1°

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell'11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

gennaio 2023 (art. 35, comma 5, del d.lgs. n. 149/2022), prevede, infatti, che *“la parte contro la quale il ricorso è diretto, se intende contraddire, deve farlo mediante controricorso da depositare entro quaranta giorni dalla notificazione del ricorso”*, così come l’art. 371, comma 1°, c.p.c. dispone che *“la parte di cui all’articolo precedente deve proporre con l’atto contenente il controricorso l’eventuale ricorso incidentale contro la stessa sentenza”*.

4.3. Nel caso in esame, invece, pur a fronte di un ricorso notificato il 15/2/2023, il Fallimento ha depositato il controricorso solo in data 5/4/2023, vale a dire oltre il termine di quaranta giorni.

5. L’accoglimento dei primi due motivi del ricorso principale comporta la cassazione del decreto impugnato e il rinvio della causa, per un nuovo esame, al Tribunale di Frosinone in diversa composizione, il quale provvederà ad imputare i pagamenti eseguiti dalla compagnie di assicurazione ai debiti della società fallita verso la banca, secondo i criteri indicati, nella misura in cui risultano allo stato accertati (per capitale e interessi: oltre quelli legali dalla data dell’accertamento giudiziale ulteriormente e definitivamente riconosciuti, come detto, in sede di verifica) dalla sentenza della corte d’appello di Roma n. 3384/2020: ferma restando, naturalmente, la necessità che il giudice delegato, in sede di scioglimento della riserva a norma dell’art. 113 *bis* l.fall., provveda, poi, ad imputare, secondo i medesimi criteri, i predetti pagamenti ai debiti della società fallita verso la banca se e nella misura in cui risulteranno definitivamente accertati (per capitale e interessi: oltre quelli legali dalla data dell’accertamento giudiziale ulteriormente e definitivamente riconosciuti, come detto, in sede di verifica)

Ric. 2023 n. 5070 - Sez. 1 - CC dell’11 dicembre 2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

all'esito del passaggio in giudicato della sentenza ordinaria di accertamento dell'*an* e del *quantum* del relativo credito.

6. La Corte dà atto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115/2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228/2012, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente incidentale, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

P.Q.M.

La Corte così provvede: accoglie i primi due motivi del ricorso principale; dichiara inammissibili il terzo motivo del ricorso principale e il ricorso incidentale; cassa il decreto impugnato in relazione ai motivi accolti e rinvia al Tribunale di Frosinone in diversa composizione, anche per le spese del presente giudizio di legittimità.

Dà atto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115/2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228/2012, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente incidentale, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Prima