



Civile Sent. Sez. 1 Num. 14260 Anno 2015

Presidente: CECCHERINI ALDO

Relatore: MERCOLINO GUIDO

Data pubblicazione: 08/07/2015

SENTENZA

toria fallimentare

sul ricorso proposto da

FALLIMENTO DELLA O S.P.A., in persona del curatore p.t. dott.

elettivamente domiciliato in

presso l'avv.

dal quale è rappresentato e difeso in

virtù di procura speciale a margine del ricorso - C.F.:

RICORRENTE

contro

BANCA M

S.P.A., in persona del direttore p.t.

della Filiale di

elettivamente domiciliata in

presso l'avv.

unitamente all'avv.

del foro di

dal quale è rappresentata e di-

fesa in virtù di procura speciale a margine del controricorso

- C.F.:

CONTRORICORRENTE

290  
2015



e

COMUNE DI G in persona del Sindaco p.t., elettivamente domiciliato in presso l'avv.

dal quale, unitamente all'avv. è rappresentato e difeso in virtù di procura speciale a margine del controricorso

C.F.

CONTRORICORRENTE

avverso la sentenza della Corte di Appello di Roma n. 1658/07, pubblicata il 10 aprile 2007.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 18 febbraio 2015 dal Consigliere dott. Guido Mercolino;

uditi i difensori delle parti;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Luigi SALVATO, il quale ha concluso per il rigetto del ricorso.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. — Il curatore del fallimento della O S.p.a. convenne in giudizio il M Factor S.p.a. ed il Comune di G per sentir dichiarare a) l'inefficacia di un contratto di *factoring* stipulato tra il M

e la società fallita il 3 settembre 1992, e delle conseguenti cessioni dei crediti vantati nei confronti del Comune, ai sensi dell'art. 67, primo comma, n. 2 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. b) l'inefficacia delle medesime cessioni, ai sensi dell'art. 67, secondo comma, c) l'inefficacia dei versamenti effettuati dal Comune sul conto corrente intestato alla società fallita in esecuzione delle predette cessioni, ai sensi dell'art. 67, primo e secondo comma, e d) l'inefficacia dei versamenti eseguiti dal Comune sul medesimo conto corrente in data successiva alla dichiarazione di fallimento, ai sensi dell'art. 44 della legge fall., con e) la condanna dei

g



convenuti al pagamento dei relativi importi.

1.1. — Con sentenza del 31 gennaio 2003, il Tribunale di Roma rigettò la domanda.

2. — L'impugnazione proposta dal curatore nei confronti della Banca M S.p.a. (succeduta al M Factor a seguito di fusione per incorporazione) è stata rigettata dalla Corte d'Appello di Roma con sentenza del 10 aprile 2007.

Premesso che alle cessioni di credito, pacificamente effettuate *pro solvendo*, aveva fatto seguito l'accreditamento degli'importi pagati dal Comune su un conto corrente intestato all'O presso il M Agenzia n. di la Corte ne ha escluso la natura solutoria, rilevando che era stato il pagamento del debitore ceduto ad estinguere il debito della società fallita nei confronti del *factor*, derivante dall'anticipazione effettuata da quest'ultimo nei confronti della società *in bonis*: ha precisato comunque che, ove si fosse voluto attribuire natura solutoria alle medesime cessioni ed al contratto di *factoring*, in quanto destinati a far diminuire l'esposizione debitoria dell'Ondaclear nei confronti del Monte dei Paschi di Siena, l'azione revocatoria avrebbe dovuto essere proposta nei confronti di quest'ultimo, non assumendo alcun rilievo la circostanza che esso avesse successivamente incorporato la società di *factoring*.

Ha osservato inoltre che, ai sensi dell'art. 7 della legge 21 febbraio 1991, n. 52, applicabile anche alle cessioni di credito connesse ad un rapporto di *factoring*, l'inefficacia della cessione avrebbe potuto essere fatta valere soltanto nell'ipotesi, nella specie non ricorrente, di pagamenti effettuati dal *factor* prima della scadenza del debito ceduto, e previa allegazione e dimostrazione della conoscenza dello stato d'insolvenza da parte del *factor*, completamente trascurata dal curatore, che

g



nell'atto di appello aveva fatto riferimento esclusivamente alla conoscenza dello stato d'insolvenza da parte della Banca, desumibile dall'andamento dell'esposizione debitoria della società fallita.

3. — Avverso la predetta sentenza il curatore ha proposto ricorso per cassazione, articolato in cinque motivi, illustrati anche con memoria. La Banca ed il Comune hanno resistito con controricorsi, anch'essi illustrati con memoria.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. — Con il primo motivo d'impugnazione, il ricorrente denuncia la violazione e la falsa applicazione dell'art. 67, primo comma, n. 2 della legge fall., nonché l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, osservando che, nell'escludere la configurabilità delle cessioni di credito come mezzi anormali di pagamento, la sentenza impugnata non ha tenuto conto delle risultanze della c.t.u. espletata nel corso del giudizio, dalla quale era emerso che i pagamenti effettuati dal debitore ceduto venivano accreditati sul conto corrente intestato alla O \_\_\_\_\_ presso il M \_\_\_\_\_ al fine di ridurre l'esposizione debitoria della società fallita. Aggiunge che l'opponibilità delle cessioni al fallimento, ai sensi della legge n. 52 del 1991, non esclude l'esperibilità dei rimedi di carattere generale volti ad ottenere la dichiarazione d'inefficacia degli atti pregiudizievoli nei confronti della massa, in quanto, anche a seguito dell'entrata in vigore della predetta legge, il contratto di *factoring* resta un contratto atipico, la cui causa dev'essere individuata sulla base dell'intento negoziale in concreto perseguito dalle parti.

1.1. — Il motivo è infondato.

In tema di revocatoria fallimentare, questa Corte ha recentemente affermato il principio, che il Collegio condivide ed intende ribadire anche in questa sede, se-

U



condo cui l'art. 7 della legge n. 52 del 1991 ha introdotto una disciplina speciale volta a colpire le disposizioni patrimoniali compiute dall'imprenditore dichiarato fallito che, sebbene non inique o squilibrate, vanno a turbare la consistenza della massa attiva, destinata in sede concorsuale a soddisfare le ragioni dei creditori del fallito; tale disciplina s'inserisce nell'ambito di quella dettata dall'art. 67 della legge fall., facendo dipendere l'opponibilità della cessione al fallimento del cedente non già dalla data di perfezionamento dell'atto contrattuale, ma da quella del pagamento effettuato dal cessionario, e subordinando la dichiarazione d'inefficacia alla prova della *scientia decoctionis*, anch'essa riferita alla data del pagamento (cfr. Cass., Sez. I, 5 luglio 2013, n. 16828). A tale disciplina la sentenza impugnata si è puntualmente attenuta, avendo escluso la revocabilità delle cessioni in base ad un duplice ordine di considerazioni, fondate da un lato sull'oggetto degli atti impugnati, che, in quanto costituito da crediti per i quali la società fallita aveva già emesso fattura nei confronti del Comune di G \_\_\_\_\_ implicava logicamente la posteriorità dei pagamenti effettuati dal *factor* rispetto alla scadenza dei crediti ceduti, e dall'altro sulla mancata allegazione e dimostrazione della conoscenza dello stato d'insolvenza della cedente, che il curatore aveva erroneamente riferito alla Banca, anziché al cessionario. Non meritano pertanto consenso le censure sollevate dal ricorrente in virtù del richiamo ad un più risalente orientamento giurisprudenziale, secondo cui la legge n. 52 del 1991 non ha fatto venir meno l'atipicità del contratto di *factoring*, avente come nucleo essenziale l'assunzione dell'obbligo di cedere ad un altro imprenditore la titolarità dei crediti derivati o derivandi dall'esercizio dell'impresa, con la conseguenza che, ai fini della revocabilità delle singole cessioni di credito, è necessario accertare l'intento negoziale concretamente perseguito dalle parti, valutando in particolare se esse abbiano avuto di mira la

9



realizzazione di una *causa vendendi*, una *causa mandati* o un'altra causa ancora (cfr. Cass., Sez. I, 27 agosto 2004, n. 17116; Cass., Sez. III, 24 giugno 2003, n. 10004).

2.1. — Peraltro, anche a voler condividere il predetto indirizzo, occorre rilevare come la sentenza impugnata non si sia affatto sottratta al compito di valutare l'assetto d'interessi che le parti avevano inteso realizzare attraverso la cessione a titolo oneroso dei crediti vantati dalla società fallita nei confronti del Comune.

Contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente, l'accertamento effettuato al riguardo non contrasta in alcun modo con la ricostruzione dei fatti compiuta dal c.t.u. nominato nel corso del giudizio, la cui relazione, testualmente riportata nel ricorso, conferma anzi espressamente che le anticipazioni effettuate dal M

Factor a fronte della cessione dei crediti dell'O venivano accreditate sul conto corrente intestato a quest'ultima presso il M Agenzia n. di di mentre i pagamenti eseguiti dal Comune in adempimento dei crediti ceduti venivano accreditati sul conto corrente intestato alla società di *factoring* presso la sede di della medesima Banca, per essere successivamente riversati sul conto corrente della società fallita, al fine di ridurre l'esposizione debitoria di quest'ultima nei confronti della Banca. Non può dunque ritenersi illogica la conclusione che ne ha tratto la Corte di merito, secondo cui le cessioni impuginate non erano volte ad estinguere un debito preesistente della società fallita, ma avevano la loro causa giustificatrice nel contratto di *factoring*, in esecuzione del quale il M Factor aveva provveduto contestualmente ad anticipare alla società fallita l'importo dei crediti ceduti, il cui adempimento da parte del terzo debitore aveva poi comportato l'estinzione del credito derivante dalle predette anticipazioni: considerato infatti che il M

g



Factor costituiva un soggetto giuridico distinto ed autonomo rispetto al M dal quale è stato incorporato soltanto nel corso del giudizio, l'esposizione debitoria nei confronti del secondo non era in alcun modo imputabile al primo, con la conseguenza che la riduzione della stessa non era riconducibile direttamente alle cessioni di credito, avvenute peraltro *pro solvendo*, né ai pagamenti del terzo debitore, eseguiti in favore del cessionario del credito, ma ai versamenti da quest'ultimo effettuati a seguito della riscossione dei crediti ceduti.

Tale affermazione non si pone in contrasto con il giudicato formatosi a seguito della sentenza emessa il 19 giugno 2013, n. 15403/13, con cui questa Corte, pronunciando in ordine alla revocatoria di altre cessioni di credito poste in essere dalla O in favore del M Factor, ha rigettato il ricorso per cassazione proposto dal M avverso la sentenza del 30 gennaio 2006, n. 477/06, con cui la Corte d'Appello di Roma aveva dichiarato l'inefficacia delle predette cessioni, in quanto preordinate all'estinzione dell'esposizione debitoria della società fallita nei confronti della Banca. La diversità del titolo e dell'oggetto della domanda proposta in quella sede, costituiti rispettivamente dalle cessioni specificamente impugnate e dalla restituzione dei pagamenti conseguentemente ricevuti dal cessionario, impedisce infatti di riconoscere nel presente giudizio autorità di giudicato alla predetta pronuncia, non risultando sufficiente, a tal fine la mera identità delle questioni giuridiche e di fatto affrontate per giungere alla decisione, ma occorrendo che la causa precedente e quella in atto abbiano in comune, oltre ai soggetti, la *causa petendi* ed il *petitum*, che segnano i limiti entro i quali opera l'efficacia del giudicato sostanziale (cfr. *ex plurimis*, Cass., Sez. I, 24 marzo 2014, n. 6830; 27 gennaio 2006, n. 1760; Cass., Sez. lav., 20 aprile 2011, n. 9043). La mera lettura delle predette sentenze è d'altronde sufficiente ad eviden-

g



ziare la diversità della situazione processuale determinatasi in quel giudizio, nello ambito del quale la questione concernente la diversità del soggetto in favore del quale aveva avuto luogo la cessione dei crediti rispetto a quello nei confronti del quale la società fallita era debitrice non ha potuto essere esaminata, in quanto sollevata dalla Banca soltanto in sede di legittimità.

2.2. — La sottolineatura dell'efficacia *pro solvendo* delle cessioni e della contestualità della loro stipulazione rispetto all'anticipazione dell'importo dei crediti ceduti, in quanto idonea ad evidenziare una funzione di garanzia del trasferimento, risulta infine sufficiente a giustificare l'esclusione della revocabilità delle stesse ai sensi dell'art. 67, primo comma, n. 2 della legge fall., conformemente al consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui la cessione di credito, quale negozio a causa variabile, da ricercarsi in concreto attraverso l'individuazione della reale finalità perseguita dalle parti, è assoggettabile a revocatoria, come mezzo anormale di pagamento, soltanto se compiuta in funzione solutoria, cioè per estinguere un debito scaduto ed esigibile, mentre se ne sottrae quando sia stata stipulata a scopo di garanzia per un debito creato contestualmente, dovendosi peraltro intendere la contestualità in senso non già cronologico, ma eminentemente sostanziale e causale (cfr. Cass., Sez. I, 10 giugno 2011, n. 12736; 22 gennaio 2009, n. 1617; 6 dicembre 2006, n. 26154). E' pur vero che, nell'attribuire alle cessioni di credito la funzione di garantire l'obbligazione restitutiva derivante dalle anticipazioni, anziché quella di estinguere il credito preesistente della Banca, la sentenza impugnata non ha escluso la possibilità che l'intera operazione fosse stata architettata proprio al fine di ridurre l'esposizione debitoria della società fallita nei confronti del M 9 rilevando anzi, a conforto di tale congettura, che le somme accreditate dal Comune sul conto corrente del M





Factor erano state successivamente riversate proprio sul conto corrente intestato all'O : la realizzazione della predetta finalità, postulando un accordo trilaterale tra la società fallita, il *factor* e la Banca, fa apparire tuttavia condivisibile il rilievo della Corte di merito, secondo cui la dichiarazione d'inefficacia dell'operazione avrebbe richiesto la proposizione di un'espressa domanda, mai avanzata dall'attore, nonché l'instaurazione del contraddittorio anche nei confronti del M non convenuto in giudizio, ma costituitosi soltanto a seguito dell'incorporazione del M Factor, in qualità di avente causa dello stesso.

2. — E' pertanto infondato anche il secondo motivo, con cui il ricorrente deduce la violazione e la falsa applicazione dell'art. 2909 cod. civ. e dell'art. 324 cod. proc. civ., censurando la sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto che la domanda dovesse essere proposta anche nei confronti del M

senza tener conto del giudicato formatosi al riguardo, per effetto della mancata proposizione di eccezioni da parte della convenuta.

2.1. — La mancata proposizione della domanda volta ad ottenere la dichiarazione d'inefficacia dell'accordo eventualmente intervenuto tra il M Factor, la società fallita ed il M impedisce infatti di ricollegare alla condotta processuale tenuta dal convenuto la formazione di un giudicato implicito, la cui configurabilità deve d'altronde essere esclusa anche in virtù della natura della questione, che, in quanto riguardante la *legitimatio ad causam* di una delle parti, non poteva ritenersi preclusa neppure dalla mancata proposizione di specifiche censure avverso la sentenza di primo grado, ricollegandosi al principio dettato dall'art. 81 cod. proc. civ., secondo cui nessun può far valere nel processo un diritto altrui in nome proprio al di fuori dei casi espressamente previsti

J



dalla legge, ed essendo quindi rilevabile anche d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio (cfr. Cass., Sez. Un., 9 febbraio 2012, n. 1912; 30 ottobre 2008, n. 26019; Cass., Sez. lav., 8 agosto 2012, n. 14243).

3. — Con il terzo motivo, il ricorrente lamenta l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, rilevando che, nel ricollegare l'estinzione del debito ai pagamenti effettuati dal debitore ceduto, la sentenza impugnata ha lasciato intendere, in contrasto con le conclusioni rassegnate nell'atto di citazione, che tali pagamenti non avevano costituito oggetto d'impugnazione da parte di esso ricorrente.

4. — Congiuntamente al predetto motivo, dev'essere esaminato il quinto, con cui il ricorrente deduce la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., nonché l'insufficienza e la contraddittorietà della motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, rilevando che la Corte di merito ha ommesso di pronunciarsi in ordine all'inefficacia dei pagamenti eseguiti in data successiva alla dichiarazione di fallimento, fatta valere ai sensi dell'art. 44 della legge fall. ed assolutamente indipendente dai presupposti richiesti per l'applicabilità dell'art. 67.

5. — I due motivi sono inammissibili.

Nonostante il riferimento, esclusivo nella prima censura e concorrente nella seconda, al vizio di motivazione, il ricorrente fa infatti valere sostanzialmente un difetto di pronuncia, non denunciabile ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ., ma solo ai sensi del n. 4 della medesima disposizione, in relazione all'art. 112 cod. proc. civ., senza peraltro attingere la *ratio decidendi* della sentenza impugnata: quest'ultima, infatti, non ha affatto ommesso di esaminare le domande di revoca dei pagamenti, ma, riconoscendo la natura solutoria delle cessioni di credito, ed escludendone pertanto la revocabilità, ha implicitamente negato anche

g



la dichiarazione d'inefficacia dei pagamenti, ivi compresi quelli successivi alla dichiarazione di fallimento, trattandosi di atti solutori posti in essere dal debitore ceduto per estinguere debiti propri nei confronti del soggetto al quale era stata trasferita la titolarità dei relativi crediti.

6. — Con il quarto motivo, il ricorrente denuncia la violazione e la falsa applicazione dell'art. 67, primo e secondo comma, della legge fall., sostenendo che, nel dare atto della mancata dimostrazione della *scientia decoctionis*, la Corte di merito non ha considerato che incombeva al *factor*, che non l'aveva assolto, l'onere di provare di aver ignorato lo stato d'insolvenza della società fallita. La sentenza impugnata non ha tenuto conto delle procedure esecutive a carico della società debitrice, dettagliatamente indicate da esso ricorrente in comparsa conclusionale, e dello stato d'illiquidità in cui versava la O del quale il M Factor non poteva non essere a conoscenza, in quanto, pur non essendosi ancora fuso con il M faceva parte del medesimo gruppo bancario, ed era comunque tenuto, per la propria qualifica professionale, a tenersi informato in ordine alla solvibilità dei propri clienti.

6.1. — Il motivo è infondato in entrambe le sue articolazioni.

Nella parte riflettente l'errata ripartizione dell'onere di fornire la prova necessaria ai fini dell'accoglimento della domanda, la censura non tiene conto della ritenuta applicabilità dell'art. 7 della legge n. 52 del 1991, che escludeva l'operatività della presunzione prevista dall'art. 67, primo comma, della legge fall., ponendo a carico del curatore l'onere di allegare e dimostrare che al momento dell'effettuazione dei pagamenti il cessionario era a conoscenza dello stato d'insolvenza in cui versava la società cedente.

Nella parte concernente l'omessa valutazione delle procedure esecutive pen-



denti a carico di quest'ultima, la censura trascura invece la portata meramente illustrativa della comparsa conclusionale: quest'ultima, rispondendo esclusivamente alla funzione di chiarire le domande, le eccezioni e le richieste istruttorie formulate nel corso del giudizio, non può infatti contenere nuove allegazioni difensive o nuove deduzioni probatorie, che, se proposte, non possono essere esaminate dal giudice, restando altrimenti sottratte al contraddittorio ed al dibattito processuale (cfr. Cass., Sez. VI, 25 luglio 2013, n. 18069; Cass., Sez. II, 22 marzo 2013, n. 7335; Cass., Sez. III, 14 marzo 2006, n. 5478).

7. — Il ricorso va pertanto rigettato, con la conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali, che si liquidano come dal dispositivo.

#### **P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso, e condanna il fallimento della O S.p.a. al pagamento delle spese processuali in favore della Banca M S.p.a. e del Comune di G che si liquidano per ciascuno dei controricorrenti in complessivi Euro 7.200,00, ivi compresi Euro 7.000,00 per compensi ed Euro 200,00 per esborsi, oltre alle spese generali ed agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 18 febbraio 2015, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile

