

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Chiusura del fallimento, assenza di limiti preclusivi per azioni successive

Circa l'efficacia esclusivamente endofallimentare del decreto che rende esecutivo lo stato passivo va affermata l'assenza di limiti preclusivi per azioni successive alla chiusura del fallimento, hinc et inde proposte: e quindi, non solo dal creditore che abbia visto respinta o accolta solo in parte la sua domanda di ammissione – ciò che potrebbe dipendere anche da limiti probatori connaturali al solo concorso: come, ad esempio, l'inopponibilità al curatore, terzo, di prove documentali che siano invece efficaci nei rapporti diretti con il debitore – ma anche dal debitore stesso che, riacquisita la sua piena capacità processuale, intenda recuperare crediti non esatti dal curatore; anche in via di ripetizione di indebito, conseguente all'ammissione al passivo di crediti in misura eccessiva. Non vi è ragione di distinguere, infatti, tra situazioni soggettive speculari, una volta negato che la statuizione del giudice delegato, prima, e del tribunale, poi, abbia la stabilità propria della cosa giudicata, analoga a quella di un accertamento del rapporto obbligatorio in un processo ordinario.

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 3.5.2017, n. 10709

...omissis...

Motivava, per quanto ancora rilevante in questa sede: che, in assenza di valida pattuizione, il ricalcolo degli interessi sulla sorte-capitale oggetto dell'ammissione al passivo sarebbe dovuto avvenire in base al tasso legale all'epoca vigente; ma solo a partire dall'8 settembre 1983, in carenza di produzione degli estratti conto antecedenti; che inoltre il loro computo in favore della banca si estendeva fino all'intervenuto pagamento (in esecuzione del piano di riparto), e non solo fino alla dichiarazione di fallimento, dal momento che la sospensione degli interessi, L. Fall., sssss, aveva efficacia unicamente ai fini del concorso: non operando, quindi, in sede di azione ordinaria di ripetizione d'indebito promossa dal debitore tornato in bonis.

Avverso la sentenza, non notificata, la L. s.a.s. e i ssssproponevano ricorso, articolato in cinque motivi e notificato il 29 settembre 2015.

Deducevano: 1) la violazione dell'art. 1284 c.c., L. Fall., art. 55 e art. 120, comma 3, nella decorrenza degli interessi legali, in sostituzione di quelli ultralegali non dovuti, non fino alla data del fallimento, bensì fino alla data del successivo pagamento in base al piano di riparto; 2) la violazione dell'art. 112 c.p.c. e art. 2697 c.c., per il mancato calcolo degli interessi nel periodo antecedente l'8 settembre 1983, motivato con la mancata produzione degli estratti conto; 3) la violazione di legge nell'aver posto a base del calcolo degli interessi legali non la somma capitale, bensì il coacervo di capitale ed interessi ultralegali maturati alla data di chiusura del conto; 4) la violazione dell'art. 360 c.p.c., n. 5, per omessa liquidazione degli onorari della precedente fase di revocazione ex art. 391 bis c.p.c.; 5) la violazione dell'art. 92 c.p.c., nella liquidazione degli onorari dei vari gradi di giudizio.

La Cassa *omissis* s.p.a. resisteva con controricorso e svolgeva sua volta ricorso incidentale affidato a quattro motivi.

Deduceva: 1) la violazione del principio di insindacabilità degli atti legittimamente posti in essere dalla procedura fallimentare; 2) la violazione dell'art. 132 c.p.c., n. 4 e art. 111 Cost., per omessa motivazione del rigetto dell'eccezione di irripetibilità, ex art. 2034 c.c., dei pagamenti eseguiti in sede di riparto; 3) la violazione dell'art. 2034 c.c., art. 12 preleggi e L. Fall., art. 23, nell'esclusione della natura spontanea del pagamento eseguito dal curatore; 4) la violazione degli artt. 1284 e 2702 c.c., artt. 214, 215 e 221 c.p.c., nell'omesso rilievo della natura convenzionale degli interessi ultralegali.

Al ricorso incidentale resistevano con controricorso la L. s.sssss c., nonché i sigg. ssssss

Entro il termine di cui all'art. 378 c.p.c., entrambe le parti depositavano memoria illustrativa.

All'udienza del 7 dicembre 2016 il Procuratore generale ed il difensore dei ricorrenti precisavano le rispettive conclusioni come da verbale, in epigrafe riportate.

Motivi della decisione

Natura pregiudiziale riveste il ricorso incidentale proposto dalla ssssss volto ad eccepire la preclusione della domanda di ripetizione d'indebito, in conseguenza dell'accertamento del credito e del successivo pagamento in esecuzione del riparto concorsuale.

Il motivo è infondato.

L'efficacia esclusivamente endofallimentare del decreto che rende esecutivo lo stato passivo - ora testualmente prevista dalla L. Fall., art. 96, u.c., ed anzi estesa alle decisioni assunte dal tribunale all'esito dei giudizi di cui alla L. Fall., art. 99 - era già affermata dalla giurisprudenza anteriore alla riforma fallimentare; pur se limitata, per lo più, ai decreti del giudice delegato in sede di verifica dello stato passivo e di insinuazione tardiva, in assenza di contestazioni del curatore (L. Fall., art. 101, comma 3, testo previgente; Cass., sez. 1, 5 aprile 2013 n. 8431; Cass., sez. 2, 11 marzo 2003 n. 3550).

Ne deriva l'assenza di limiti preclusivi per azioni successive alla chiusura del fallimento, hinc et inde proposte: e quindi, non solo dal creditore che abbia visto respinta o accolta solo in parte la sua domanda di ammissione - ciò che potrebbe dipendere anche da limiti probatori connaturali al solo concorso: come, ad esempio, l'inopponibilità al curatore, terzo, di prove documentali che siano invece efficaci nei rapporti diretti con il debitore - ma anche dal debitore stesso che, riacquisita la sua piena capacità processuale, intenda recuperare crediti non esatti dal curatore; anche in via di ripetizione di indebito, conseguente all'ammissione al passivo di crediti in misura eccessiva.

Non vi è ragione di distinguere, infatti, tra situazioni soggettive speculari, una volta negato che la statuizione del giudice delegato, prima, e del tribunale, poi, abbia la stabilità propria della cosa giudicata, analoga a quella di un accertamento del rapporto obbligatorio in un processo ordinario.

La condotta processuale del creditore e del curatore possono essere condizionate, del resto, anche da profili pratici di convenienza economica, dipendenti dalla possibilità, o no, di concreta soddisfazione del credito (cfr. anche L. Fall., art. 102). Ed il fatto che la riforma attribuisca espressamente una limitata efficacia, a fini monitori, al decreto o alla sentenza con cui il credito sia stato ammesso al passivo (L. Fall., art. 120, u.c.) non fa che confermare la mens legis già immanente alla disciplina previgente: senza che vi sia spazio per distinguere tra gli effetti attivi e passivi dello stato passivo esecutivo, rispettivamente nei confronti dei creditori e dell'imprenditore ritornato in bonis.

Il secondo motivo del ricorso incidentale è inammissibile, consistendo, all'evidenza, in un travestimento verbale, in forma di violazione dell'art. 132 c.p.c., di quella che in realtà è una censura di vizio di motivazione, fuori dei limiti di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5. Non senza aggiungere che il rigetto dell'eccezione di soluti retentio, prospettata sotto il profilo dell'adempimento di un'obbligazione naturale, appare conforme al diritto, non trattandosi di pagamento spontaneo, bensì di somma ottenuta all'esito di un processo esecutivo concorsuale.

Il terzo motivo resta assorbito dalla statuizione precedente, mirando a affermare la natura spontanea del pagamento.

L'ultimo motivo è inammissibile, risolvendosi in una difforme interpretazione del contratto di apertura di credito, con particolare riguardo alla mancata sottoscrizione della pattuizione sugli interessi.

Passando all'esame del ricorso principale, si osserva come il primo motivo sia infondato.

Vertendosi in tema di azione di ripetizione d'indebito, il dies a quo per il computo degli interessi sulla somma da restituire non può che coincidere con il termine finale per la loro maturazione sulla somma effettivamente dovuta alla

banca: termine, che coincide appunto con il pagamento eseguito sulla base del piano di riparto fallimentare, e non con la data anteriore della sentenza di fallimento, dal momento che, come correttamente statuito dalla corte territoriale, la sospensione degli interessi chirografari ha efficacia solo endofallimentare. Poichè non si verte in tema di azione svolta dalla banca creditrice, una volta chiuso il fallimento, bensì di ripetizione d'indebito da parte del debitore, non è in questione l'opponibilità della prescrizione del credito accessorio, bensì l'antidoverosità della pretesa della banca, da valutare con riferimento alla data in cui il credito accessorio per interessi ha cessato di maturare.

Deve essere invece corretta la somma di Lire 131.194 820 in Lire 83.151.647 quale saldo della Csss., frutto di evidente errore materiale (su cui v. appresso).

Per il resto, la censura involge profili di merito, ricostruendo l'ammontare degli interessi maturati in modo difforme da quanto statuito dalla corte territoriale sulla base di dati di fatto non accertabili in questa sede.

Il secondo motivo è inammissibile, volto com'è ad una ricostruzione dei rapporti di dare ed avere, rientrando nell'accertamento di fatto devoluto al giudice di merito e non soggetto a sindacato di legittimità, se non sotto il profilo del vizio di motivazione nei limiti consentiti dall'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, nel testo vigente *ratione temporis*.

Il terzo motivo è fondato nella parte in cui deduce l'errore materiale, risultante dalla sentenza impugnata (pag. 16), nella determinazione in Lire 131.194.820 anzichè Lire 83.151.647 l'ammontare degli interessi passivi maturati.

Il quarto motivo è pure fondato.

In effetti, alla statuizione di diritto, secondo cui "le spese processuali di tutti i gradi di giudizio seguono la soccombenza della banca" contenuta in chiusura di motivazione ha fatto seguito, nel dispositivo, la liquidazione delle spese relative al solo giudizio di cassazione rescindente; e non pure a quello presupposto, in cui era stata emessa la sentenza di improcedibilità successivamente revocata.

L'ultimo motivo è assorbito vertendo in tema di riliquidazione delle spese liquidate per i vari gradi di giudizio, rimessa al giudice del rinvio per effetto della cassazione parziale della sentenza impugnata.

pqm

Accoglie il terzo e quarto motivo, rigettati i residui motivi del ricorso principale ed il ricorso incidentale, cassa la sentenza impugnata in relazione alle censure accolte, con rinvio alla Corte d'appello di Venezia, in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese della fase di legittimità.