

*Cessione di credito nei confronti del fallito e
opponibilità al fallimento*

Tribunale Torino, 10 aprile 2014. Presidente Dominici. Rel. Astuni.

Cessione di credito - Fallimento - Credito nei confronti del fallito - Opponibilità al fallimento - Data certa anteriore

Qualora la cessione di credito abbia ad oggetto non un credito del fallito ma un credito nei suoi confronti, non si pone un problema di opponibilità al fallimento o di data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento.

(Massima a cura di Redazione IL CASO.it - Riproduzione riservata)

omissis

L'eccezione revocatoria è infondata poiché la cessione del credito resta una res inter alios acta per il fallimento al quale in linea di principio salvo il caso previsto dall'art. 56 cpv. l.fall. (caso qui peraltro non ricorrente) è indifferente pagare al cedente oppure al cessionario.

2. Costituendosi in giudizio il curatore ha eccepito che la cessione non è stata notificata a FASMAP né da essa accettata prima della dichiarazione di fallimento. Conseguentemente in tesi il credito dovrebbe escludersi dal passivo poiché la cessione non sarebbe munita di data certa anteriore ai sensi dell'art. 45 l.fall. come già ritenuto in giur. da Tribunale di Sulmona 30 dicembre 2004 (in Fallimento 2005, 1305): "al fallimento del debitore ceduto sono opponibili le sole cessioni del creditore notificate o accettate con atto di data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento ai sensi degli art. 2914 n. 2 c.c. e 45 l.fall.; ne consegue che in caso di notifica avvenuta dopo tale evento il credito non può essere ammesso al passivo fallimentare".

La tesi è infondata.

L'art. 2914 n. 2 riguarda il pignoramento che ha per oggetto un credito appartenente al debitore esecutato e stabilisce che la cessione del credito stesso non ha effetto in pregiudizio del pignorante se non è stata notificata al debitore ceduto o da costui accettata con atto avente data certa anteriore al pignoramento.

A sua volta l'art. 45 l.fall. stabilendo l'inefficacia rispetto ai creditori delle "formalità necessarie per rendere opponibili gli atti ai terzi se compiute dopo la dichiarazione di fallimento" estende la portata dell'art. 2914 n. 2 c.c. alla materia fallimentare regolando con lo stesso criterio - notifica o accettazione di data certa anteriore - il conflitto tra la massa dei creditori del cedente e il cessionario avente a oggetto l'appartenenza al fallimento oppure al terzo cessionario di un bene del fallito.

L'una e l'altra norma riguardano quindi il pignoramento eseguito (o il fallimento dichiarato) nei confronti del cedente e non possono applicarsi al ben diverso caso in cui il fallito sia (non già cedente ma) debitore ceduto. Primo non v'è un conflitto tra titoli di acquisto incompatibili aventi a oggetto il medesimo bene (il credito) poiché con riguardo alla cessione il Fallimento non può ovviamente vantare alcun diritto semmai

si trova nella medesima posizione del fallito ossia di debitore ceduto. Secondo la cessione non può arrecare alcun pregiudizio giuridico al ceto creditorio posto che per il curatore è in linea di diritto indifferente (di nuovo con l'eccezione dell'art. 56 cpv. l.fall.) ammettere al passivo e pagare il cedente oppure il cessionario.

La migliore e condivisa giurisprudenza ha riconosciuto al riguardo che l'art. 45 l.fall. e l'inopponibilità ivi prevista riguardano soltanto gli atti di disposizione suscettibili di arrecare pregiudizio al fallimento.

Cfr. ad es. Cass. 19 giugno 2008 n. 16669 secondo cui la natura costitutiva dell'annotazione della surrogazione ex art. 2843 cod. civ. anche se la surroga sia fatta in data posteriore al fallimento "non rende applicabile l'art. 45 l.fall. poiché il predetto pagamento lasciando immutato nella sua oggettività il rapporto obbligatorio si limita a modificarne il profilo soggettivo e non configura un atto pregiudizievole per i creditori". Egualmente è a dirsi nel caso di specie nel quale invariata la consistenza del passivo se ne trasferisce un elemento da un creditore a un altro.

3. Egualmente non è pertinente il requisito della data certa anteriore (art. 2704 c.c.) come condizione per

l'opponibilità al Fallimento della scrittura privata di cessione (recte dello scambio di corrispondenza).

Infatti proprio la legge fallimentare ammette espressamente la possibilità di rendersi cessionari di crediti nei confronti del fallito dopo la dichiarazione di fallimento. Si fa riferimento all'art. 56 cpv. l.fall. ("per i crediti non scaduti la compensazione tuttavia non ha luogo se il creditore ha acquistato il credito per atto tra vivi dopo la dichiarazione di fallimento o nell'anno anteriore").

Tale norma escludendo tra gli attributi del credito soltanto il potere di compensare (e solo se si tratti di un credito ancora non scaduto alla data del fallimento) conferma appunto per il resto la piena efficacia della cessione del credito vantato nei confronti del fallito pur se il trasferimento sia avvenuto dopo la dichiarazione di fallimento.

Conseguentemente - in disparte la considerazione che in specie non viene in considerazione l'art. 56 poiché la cessionaria non ha eccepito alcuna compensazione e il credito della cedente era già scaduto alla data di fallimento (punto non contestato) - la data certa ex art. 2704 c.c. non è rilevante in subiecta materia giacché la cessione può intervenire con pari efficacia anche successivamente al fallimento. In questi precisi termini vedi Trib. Milano 22 gennaio 2001 in Banca borsa tit. credito 2002 II 72.

4. Neppure può trarsi argomento dall'art. 115 l.fall. (testo oggi vigente) che ammette la modifica dello stato passivo con sostituzione del cessionario al cedente qualora la cessione risulti da "atto recante le sottoscrizioni autentiche di cedente e cessionario" per concludere che la cessione priva di data certa anteriore al fallimento debba gioco forza ritenersi ad esso successiva e quindi a pena di inefficacia debba essere rivestita della forma autentica prescritta dall'art. 115.

La norma significativamente collocata fuori dalla pertinente sedes materiae ("effetti del fallimento per i creditori") e fuori dalle disposizioni sulla verifica del passivo ha infatti due presupposti: a) che il cedente sia stato ammesso allo stato passivo del fallimento; b) che il cessionario abbia un titolo autentico a dimostrazione della sua qualità. La premessa sub "a" implica che il curatore non può far valere contro il cessionario eccezioni che non ha speso contro il cedente o che ha proposto e sono

state respinte. Dunque il compito del curatore di fronte a un'istanza di ammissione del cessionario in luogo del cedente si limita alla verifica dell'esistenza e al limite della validità della cessione. La premessa sub "b" chiude il cerchio poiché l'autenticazione notarile delle sottoscrizioni fa fede fino a querela di falso dell'esistenza della cessione (e crea una ragionevole presunzione di validità) consentendo pertanto al curatore di ammettere il cessionario in luogo del cedente tramite una semplice variazione - diremmo "in via amministrativa" - dello stato passivo senza necessità di provocare un nuovo accertamento giudiziale.

La verifica del passivo - con conseguente estensione del contraddittorio ai creditori concorrenti riserva della decisione al giudice applicazione dei rimedi impugnatori tipici ecc. - torna per contro necessaria perché non coperta dall'art. 115 quando: a) il credito non sia stato ancora ammesso neppure in testa al cedente; b) la cessione anteriore o successiva che sia non sia stata autenticata.

L'art. 115 rappresenta conclusivamente una mera semplificazione del procedimento di rettifica dello stato passivo e non prescrive un onere di forma (scrittura privata autenticata) per l'efficacia e/o opponibilità della cessione di credito successiva al fallimento (o anteriore ma sfornita di data certa).

5. La cessione di credito è dunque efficace ancorché non notificata al debitore fallito né da costui accettata anteriormente al fallimento. Si può aggiungere per mero scrupolo di completezza che:

a) il contratto di cessione di credito ha natura consensuale; perciò "il suo perfezionamento consegue al solo scambio del consenso tra cedente e cessionario il quale attribuisce a quest'ultimo la veste di creditore esclusivo unico legittimato a pretendere la prestazione (anche in via esecutiva) pur se sia mancata la notificazione prevista dall'art. 1264 c.c." (Cass. 13 luglio 2011 n. 15364; conforme Cass. 5 novembre 2009 n. 23463; Cass. 26 aprile 2004 n. 7919) o la pressoché equipollente sul piano effettuale accettazione del debitore ceduto;

b) a sua volta la notificazione "è necessaria al solo fine di escludere l'efficacia liberatoria del pagamento eventualmente effettuato in buona fede dal debitore ceduto al cedente anziché al cessionario nonché in caso di cessioni diacroniche del medesimo credito per risolvere il conflitto tra più cessionari trovando applicazione in tal caso il principio della priorità temporale riconosciuta al primo notificante" (Cass. 13 luglio 2011 cit.).

Ora se da un lato è evidente che tali conflitti (tra pluralità di cessionari o tra cessionario e fallimento del cedente) possono teoricamente manifestarsi anche riguardo alla cessione di credito nei confronti di un soggetto fallito è nondimeno chiaro che:

- la domanda di insinuazione al passivo equivale a notifica della cessione e pertanto perfeziona anche nei confronti del debitore ceduto la legittimazione del cessionario;

- fatta mediante deposito in cancelleria o trasmissione a mezzo PEC equivale a notifica della cessione assistita da data certa agli effetti della risoluzione dei conflitti anzidetti.

Pertanto il curatore non può limitarsi a eccepire la mancanza di data certa della cessione ma ha l'onere di contestare non genericamente l'esistenza del credito originario e/o l'esistenza e validità del negozio di cessione.

Nella specie come s'è accennato sub § 1 la Procedura non ha minimamente contestato l'esistenza del credito né l'esistenza e validità

del suo trasferimento ad ORE anzi ha espressamente sia pur infondatamente fatto valere la revocabilità del trasferimento - e pertanto deve ammettersi il credito come richiesto in grado chirografario.