



10869/2020

**REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

ANTONIO DIDONE	Presidente
GUIDO FEDERICO	Consigliere
ALBERTO PAZZI	Consigliere
PAOLA VELLA	Consigliere - Rel.
ALDO ANGELO DOLMETTA	Consigliere

Affitto di azienda -
fallimento - recesso -
indennizzo ex art. 79
l.f. - compensazione
con canoni pregressi
ex art. 56 l.f.

Ud. 29/10/2019 CC
Cron. 10869
R.G.N. 23793/2014

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

C. D. O. C. I.

sul ricorso 23793/2014 proposto da:

Fallimento Panmedia S.p.a., in persona curatore dott. _____)
 _____)
 e che lo
 rappresenta e difende, giusta procura a margine del ricorso
 - ricorrente -
 contro

Fallimento Holding Dell'arredo S.p.a. in Liquidazione, in persona
 curatore fallimentare avv. _____)
 _____)
 che lo rappresenta e difende, giusta procura a margine del
 controricorso incidentale

- controricorrente, ricorrente incidentale -

ops
L1104
2019

6

contro

Fallimento Panmedia S.p.a., in persona curatore dott. Pagliero Ivano, elettivamente domiciliato in F .

..... e, che lo rappresenta e difende, giusta procura a margine del ricorso principale

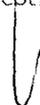
- controricorrente al ricorso incidentale -
avverso il decreto del TRIBUNALE di ROMA, depositato il 08/09/2014;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 29/10/2019 dal cons. VELLA PAOLA.

FATTI DI CAUSA

1. Con il decreto impugnato, il Tribunale di Roma ha rigettato l'opposizione allo stato passivo del Fallimento Holding dell'Arredo S.p.a. proposta ai sensi dell'art. 98 legge fall. dal Fallimento Panmedia S.p.a., per ottenere l'ammissione in prededuzione del credito vantato a titolo di equo indennizzo ex art. 79 legge fall., a seguito del recesso del curatore del Fallimento della concedente Holding dell'Arredo S.p.a. dal contratto di affitto di azienda stipulato con l'affittuaria Panmedia S.p.a., stante l'asserito aumento di valore del compendio aziendale all'atto della sua restituzione.

Il tribunale ha ritenuto assorbente l'esistenza di controcrediti di importo superiore a titolo di canoni di affitto pregressi, eccepiti in compensazione ex art. 56 legge fall. dalla curatela opposta.

Avverso detta decisione il Fallimento Panmedia ha proposto ricorso per cassazione affidato ad un motivo, cui il Fallimento Holding dell'Arredo ha resistito con controricorso, proponendo altresì ricorso incidentale condizionato, corredato da memoria, cui a sua volta il ricorrente ha resistito con controricorso.



RAGIONI DELLA DECISIONE

2. Il ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 56 e 79 legge fall., lamentando la mancanza dei presupposti della compensazione, stante la «mancata preesistenza al fallimento Holding dell'Arredo s.p.a. del fatto genetico della situazione giuridica estintiva», «della radice causale del credito opposto in compensazione» e «della fonte dell'evento estintivo». In particolare, difetterebbero la preesistenza e reciprocità dei due crediti – quello per indennizzo sorgendo dopo il fallimento, con il recesso del curatore – e ne sarebbe radicalmente diversa la giustificazione causale, l'uno di fonte legale (e natura indennitaria), l'altro di fonte negoziale (e natura corrispettiva).

3. Il controricorrente, dopo aver affermato l'infondatezza della censura e la correttezza della decisione in punto di compensazione, propone tre motivi di ricorso incidentale condizionato.

3.1. Con il primo lamenta la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. e dell'art. 98 legge fall., stante la mancata pronuncia del tribunale sull'eccezione preliminare di inammissibilità dell'opposizione per mancato deposito del «fascicolo integrale sotteso alla domanda di ammissione al passivo comprensivo anche della produzione documentale inerente».

3.2. Con il secondo deduce la «improponibilità della domanda» in quanto le parti, in caso di mancato accordo sulla quantificazione dell'indennizzo, si sarebbero dovute rivolgere al giudice delegato, che lo avrebbe liquidato con provvedimento reclamabile ai sensi dell'art. 26 legge fall.

3.3. Con il terzo denuncia la violazione dell'art. 115 cod. proc. civ., per non avere il Fallimento Panmedia fornito la prova del proprio credito, limitandosi ad allegare una perizia di parte.

3.4. Parte controricorrente ha aggiunto che, qualora i motivi proposti con ricorso incidentale condizionato dovessero essere ritenuti inammissibili, in quanto afferenti questioni non decise dal giudice *a quo* – perché ritenute assorbite – le relative questioni devono intendersi «riproposte quali eccezioni difensive».

4. Il ricorso principale merita accoglimento.

4.1. Il tribunale ha ritenuto che il credito dell'opponente per equo compenso ex art. 79 legge fall. e il credito dell'opposto per la riscossione dei canoni di affitto di azienda inevasi fossero compensabili in quanto, ai sensi dell'art. 56 legge fall., sarebbe «sufficiente che, anche se il debito non risalga ad un momento anteriore rispetto alla dichiarazione di fallimento, sia anteriore il titolo (Cass. sent. n. 11288/01)», perciò concludendo per «la natura concorsuale del credito alle restituzioni nascente dallo scioglimento del contratto pendente, che si verifica con l'avvio della procedura fallimentare e pertanto la compensabilità anche del credito che ricorre nella fattispecie di cui all'art. 79 l.fall.».

4.2. Sennonché, l'arresto citato dal giudice *a quo* non è stato avallato dalle Sezioni Unite di questa Corte.

4.3. Invero, Cass. 11288/2001 aveva confermato l'orientamento espresso da Cass. 12318/1999 in base al quale «l'art. 56 legge fall. prevede, quale unico limite alla compensabilità dei debiti verso il fallito - creditore, l'anteriorità al fallimento del fatto genetico della situazione giuridica estintiva delle obbligazioni contrapposte e quindi la compensazione fallimentare è applicabile non solo quando il credito del terzo non è ancora scaduto alla data della dichiarazione di fallimento, ma anche quando tale scadenza riguardi il credito del fallito; pertanto, poiché il credito del socio escluso a seguito della dichiarazione del suo fallimento diviene liquido ed esigibile al

l

momento della delibera di esclusione ma rinviene il suo fondamento causale nella costituzione del vincolo sociale (precedente al fallimento), deve essere annullata la decisione del giudice di merito che ha escluso la compensabilità dei contrapposti crediti del socio e della società».

4.4. Al contrario Cass. Sez. U, 22659/2006 ha confermato il diverso orientamento di Cass. 20169/2004 – per cui «il socio di una società cooperativa diviene titolare del diritto alla quota di liquidazione e del relativo credito soltanto allorché si verifica una causa di scioglimento del rapporto sociale e, anteriormente, vanta esclusivamente una mera aspettativa legata all'eventualità che, all'atto del verificarsi di detta causa, il patrimonio della società abbia una consistenza tale da permettere l'attribuzione 'pro quota' di valori proporzionali alla sua partecipazione; pertanto, il credito relativo alla quota di liquidazione vantato dal socio escluso a seguito della dichiarazione di fallimento nasce – o almeno diviene certo – esclusivamente per effetto della dichiarazione di fallimento e, conseguentemente, va esclusa la sussistenza dei presupposti necessari per ritenere detto credito compensabile, ex art. 56, legge fall., con i contrapposti crediti vantati dalla società nei suoi confronti» – precisando, in particolare, che «la costituzione del rapporto societario e l'originario conferimento, pur rappresentando il presupposto giuridico del diritto del socio alla quota di liquidazione, non rilevano come fatto direttamente genetico di un contestuale credito restitutorio del conferente», sicché un credito che non sia divenuto certo prima della dichiarazione di fallimento non può reputarsi credito anteriore al fallimento, ai fini della sua compensazione ex art. 56 legge fall. con altri crediti parimenti anteriori.

4.5. A tale orientamento, successivamente consolidatosi, (Cass. 18599/2008; Cass. 19955/2011), il Collegio intende dare seguito, sul rilievo che anche il credito da equo indennizzo qui in discussione, seppure funzionalmente collegato al contratto di affitto di azienda, sorge – o quantomeno diviene certo – solo a seguito dell'esercizio del diritto potestativo di recesso, che l'art. 79 legge fall. consente alle parti dopo la dichiarazione di fallimento, sicché detto credito non può dirsi anteriore al fallimento ai fini della compensazione di cui all'art. 56 legge fall., che postula la preesistenza di entrambi i crediti all'apertura della procedura concorsuale (Cass. 22277/2017, 10548/2009); prova ne è che, in caso di recesso del curatore, l'art. 79 legge fall. prevede espressamente che l'indennizzo dovuto alla controparte «è regolato dall'art. 111, n. 1», cioè costituisce per quest'ultima un credito prededucibile, a differenza del controcredito del recedente per canoni di affitto d'azienda maturati *ante* fallimento.

4.6. Del resto, se è vero che il requisito della esigibilità del credito ex art. 1243 cod. civ. può maturare anche dopo la data di apertura della procedura concorsuale – in quanto, ai sensi dell'art. 55 legge fall. e dell'art. 1186 cod. civ., i debiti del fallito si considerano comunque scaduti alla data del fallimento – è pur sempre necessario che il fatto genetico delle rispettive obbligazioni sia ad essa anteriore (Cass. 825/2015, 24046/2015) e che i crediti abbiano i requisiti della certezza e liquidità, richiesti in generale dall'art. 1243 cod. civ. (Cass. 27441/2014, che ha negato la compensazione con riguardo ad un credito privo del requisito della certezza, in quanto oggetto di contestazione giudiziale). E, al riguardo, l'art. 79 legge fall. dispone espressamente che «nel dissenso tra le parti, l'equo indennizzo è determinato dal giudice delegato, sentiti gli interessati».



5. I motivi del ricorso incidentale condizionato sono invece inammissibili, in quanto vertono su questioni sulle quali il tribunale capitolino non si è pronunciato, avendo espressamente ritenuto «centrale e assorbente rispetto alle altre» la questione della compensazione. Tali questioni potranno dunque essere riproposte ed esaminate in sede di rinvio.

6. In conclusione, in accoglimento del ricorso principale il decreto impugnato va cassato con rinvio, anche per la statuizione sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso principale.

Dichiara inammissibile il ricorso incidentale condizionato.

Cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa al Tribunale di Roma, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, dichiara la sussistenza dei presupposti dell'obbligo di versamento, a carico del ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma il 29/10/2019

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa *Fabrizia BARONE*

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Il 08 GIU. 2020

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa *Fabrizia Barone*



Il Presidente

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]