

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. GENOVESE Francesco - Presidente -
Dott. DI MARZIO Mauro - Consigliere -
Dott. PAZZI Alberto - Consigliere -
Dott. CROLLA Cosmo - Consigliere -
Dott. DONGIACOMO Giuseppe - rel. Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 1642-2023 proposto da:

FALLIMENTO DEBITRICE;

- ricorrente -

Contro

DEBITRICE;

- controricorrente -

nonchè:

CREDITORE CESSIONARIO;

- ricorrente incidentale -

avverso la SENTENZA n. xxxx/2022 della CORTE D'APPELLO DI L'AQUILA, depositata il 7/12/2022;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 26/6/2023 dal Consigliere GIUSEPPE DONGIACOMO.

Svolgimento del processo

1.1. Il tribunale di Pescara, con sentenza del 25/5/2022, ha dichiarato il fallimento della **DEBITRICE** su istanza presentata da **CREDITORE CESSIONARIO**, la quale agiva per il recupero di un credito pari ad Euro. 159.826,94, oggetto di cessione nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione realizzata ai sensi dell'art. 58 TUB, in precedenza accertato con sentenza del tribunale di Pescara n. 898/2018 e relativo al mancato pagamento di uno scoperto di conto corrente ordinario intrattenuto presso la **BANCA CEDENTE**.

1.2. Il tribunale, in particolare, disattesa l'eccezione di difetto di legittimazione attiva in capo alla ricorrente, ha ritenuto, all'esito dell'istruttoria, che sussistesse lo stato di insolvenza ex art. 5 L. Fall. sulla base dei seguenti elementi:

- la **DEBITRICE** presenta un passivo di circa Euro. 15 milioni ed ha già subito due procedure esecutive immobiliari, di cui una tuttora pendente;

- la società non possiede liquidità sufficiente per far fronte regolarmente e con mezzi normali alle proprie obbligazioni, atteso anche il sostanziale blocco delle attività produttive di fatto collegato alla procedura esecutiva immobiliare in corso;

- l'emersione in capo alla debitrice di un'incapacità finanziaria, strutturale e irreversibile, di soddisfare le proprie obbligazioni, per la quale non sarebbero stati altresì indicati strumenti utili al recupero, nel breve periodo, della liquidità necessaria per far fronte alla esposizione debitoria; - l'esistenza di debiti scaduti e non pagati eccedenti la soglia di Euro. 30.000,00 posta dall'art. 15, u.c., L. Fall.

1.3. La **DEBITRICE** ha proposto reclamo avverso tale sentenza, chiedendo la revoca della dichiarazione del fallimento, per: - violazione e falsa applicazione degli artt. 34 e 295 c.p.c.; - erronea valutazione circa l'eccezione di difetto di legittimazione attiva della creditrice istante, nonché violazione e falsa applicazione dell'art. 6 L. Fall.; - erronea acquisizione e valutazione di documenti, in quanto non ritualmente prodotti dalla resistente nel diverso giudizio finalizzato ad accertare, con efficacia di giudicato, il difetto di titolarità del credito vantato dalla stessa; - difetto dello stato d'insolvenza dell'odierna reclamante erroneamente ravvisato dal primo giudice; - la dedotta strumentalità ed inutilità dell'azione esperita dalla creditrice, con evidente pregiudizio per i creditori della società reclamante in conseguenza della declaratoria di fallimento e della conseguente procedura.

1.4. Si è costituito il Fallimento, il quale ha chiesto il rigetto della domanda in quanto infondata, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

1.5. La corte d'appello, con la sentenza in epigrafe, ha accolto il reclamo ed ha, per l'effetto, revocato il fallimento della **DEBITRICE**.

1.6. La corte, in particolare, per quanto ancora rileva, ha esaminato il secondo motivo di reclamo, con il quale la società fallita ha lamentato l'erronea valutazione della dedotta eccezione di difetto di legittimazione attiva della creditrice istante, nonché la violazione e falsa applicazione dell'art. 6 L. Fall., deducendo che il tribunale era pervenuto alla dichiarazione fallimento in difetto di istanza formulata da un effettivo creditore della società.

1.7. Il tribunale, infatti, ponendosi in contrasto con quanto statuito dal tribunale di Pescara con la sentenza n. 640/2022, avrebbe ritenuto provata la titolarità del credito da parte della cessionaria **CREDITORE CESSIONARIO** sulla base di una dichiarazione ad hoc della cedente datata 1/2/2021 con cui si darebbe atto del fatto che, tra i crediti ceduti nell'operazione di cessione in blocco del 18/7/2018 intercorsa tra la **BANCA CEDENTE** e la **CREDITORE CESSIONARIO**, rientrerebbe anche il credito oggetto di causa.

1.8. Tale dichiarazione, tuttavia, ha osservato la reclamante, sarebbe inidonea a dimostrare la titolarità del credito in capo al cessionario, oltre che sfornita di qualsiasi valore probatorio, attesa l'intervenuta e tempestiva contestazione da parte della reclamante circa la riferibilità della stessa alla cedente, avendo evidenziato come la sottoscrizione in calce alla dichiarazione, seppur apparentemente effettuata su carta intestata dell'asserita cedente **BANCA CEDENTE** sia del tutto illeggibile, senza che sia possibile comprendere il nominativo dell'apparente funzionario di tale "**BANCA CEDENTE - DCS Workout**" che l'avrebbe redatta e sottoscritta.

1.9. La reclamante ha, poi, evidenziato che, a fronte della tempestiva contestazione della riconducibilità della dichiarazione all'asserita cedente, sarebbe stato preciso onere di controparte dimostrare che la stessa fosse stata effettivamente redatta da un funzionario della banca asserita cedente munito dei necessari poteri di firma.

1.10. Tale dichiarazione, del resto, anche a volerne ammettere la riferibilità alla banca cedente, sarebbe in ogni caso inidonea a provare l'effettiva titolarità del credito, non potendo la stessa qualificarsi né

come confessione stragiudiziale (in quanto proveniente da un soggetto terzo) né come documento, essendo stato predisposto ad hoc in epoca posteriore all'emanazione del provvedimento di sospensione emesso all'esito della fase sommaria del giudizio di opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c.

1.11. Non vi sarebbe, inoltre, alcuna prova in atti che dimostri che il credito sulla cui base la resistente agiva in sede fallimentare abbia taluna delle generiche caratteristiche proprie dei crediti oggetto di cessione nella operazione di cartolarizzazione indicata nella G.U. del 24/7/2018, sul rilievo che: - il credito azionato trae origine da un titolo giudiziale (ovvero il decreto ingiuntivo n. xxxx/2013 emesso dal tribunale di Pescara in data 27/7/2013 e depositato il 7/8/2013) e non già da taluno dei titoli stragiudiziali richiamati nel citato avviso di cessione; - non risulterebbe dagli atti che la posizione della reclamante sia stata classificata a sofferenza ai sensi della circolare della Banca d'Italia n. 272/2008 dalla banca cedente, né, a sostegno dell'intervenuta segnalazione a sofferenza, potrebbe essere posta la comunicazione ("raccomandata a/r di revoca e costituzione in mora del 13.03.2013"), non prodotta dalla creditrice; - non vi sarebbe la prova circa la riferibilità alla reclamante del codice numerico "COPE ((Omissis))", ovvero dei plurimi codici ("ID Sofferenza n. (Omissis)", "ID Sofferenza n. (Omissis)", "ID Sofferenza (Omissis)002" e il non meglio precisato numero "(Omissis)") indicati nell'elenco dei rapporti ceduti.

1.12. Sussisterebbe, infine, un evidente contrasto nella stessa documentazione prodotta dalla creditrice, dalla quale non sarebbe possibile comprendere né quali siano i rapporti effettivamente oggetto di cessione, né tantomeno se tra i medesimi rientri anche quello fatto valere nel giudizio de quo.

1.13. La corte d'appello ha ritenuto la fondatezza del motivo.

1.14. La corte, in particolare, dopo aver affermato che, in linea di principio, "la titolarità della posizione soggettiva, attiva o passiva, vantata in giudizio è un elemento costitutivo della domanda ed attiene al merito della decisione, sicché spetta all'attore allegarla e provarla, salvo il riconoscimento, o lo svolgimento di difese incompatibili con la negazione, da parte del convenuto"; - la società che si affermi successore della parte originaria ed assuma di essere cessionaria di crediti bancari in blocco è, pertanto, onerata di fornire la prova circa la propria legittimazione; - la cessione del credito, in particolare, opera una successione nel lato attivo dell'obbligazione e trova la propria disciplina generale nell'art. 1260 c.c., ai sensi del quale il creditore può trasferire a titolo oneroso o gratuito il suo credito, anche senza il consenso del debitore; - in caso di cessione in blocco di crediti, tuttavia, a norma dell'art. 58 TUB, "la banca cessionaria dà notizia dell'avvenuta cessione mediante iscrizione nel registro delle imprese e pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana..."; ha ritenuto che tale norma, introducendo una disciplina speciale e derogatoria rispetto a quella ordinaria di cui all'art. 1264 c.c., si pone nell'ottica di agevolare la pubblicità e l'opponibilità di trasferimenti interessanti vasti portafogli di crediti, in modo tale che la pubblicazione dell'atto di cessione, ponendosi sullo stesso piano degli oneri prescritti dalla disciplina codicistica per la notificazione dell'atto al debitore ceduto, ne realizzi di fatto il medesimo effetto di pubblicità. Nell'ipotesi di cessione di azienda bancaria e di cessione di crediti oggetto di cartolarizzazione, pertanto, la pubblicazione dell'atto di cessione sulla Gazzetta Ufficiale sostituisce ad ogni effetto la notificazione dell'atto, ovvero l'accettazione da parte del debitore ceduto, con la conseguenza che, mentre secondo la disciplina ex art. 1264 c.c. è sufficiente che il cessionario provi la notificazione della cessione ovvero l'accettazione da parte del debitore, la disciplina speciale richiede semplicemente la prova che la cessione sia pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale, oltre all'iscrizione nel registro delle imprese.

1.15. Nel caso in esame, ha proseguito la corte, il **CREDITORE CESSIONARIO** aveva prodotto in atti copia della Gazzetta Ufficiale contenente la pubblicazione dell'"avviso di cessione pro-soluto" (ai sensi della L. n. 130 del 1999, artt. 4 e 7.1. in materia di cartolarizzazioni di crediti) relativa al contratto di cessione concluso in data 18/7/2018 con **BANCA CEDENTE** ed avente ad oggetto "tutti i crediti (per capitale, interessi, anche di mora, accessori, spese, ulteriori danni, indennizzi e quant'altro) derivanti

da contratti di finanziamento, chirografari ed ipotecari, e sconfinamenti di conto corrente sorti nel periodo compreso tra 1982 e 2016, i cui debitori sono stati classificati "a sofferenza" ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. 272/2008 (matrice dei conti)".

1.16. La reclamante, tuttavia, aveva immediatamente contestato la titolarità in capo alla società **CREDITORE CESSIONARIO** del credito azionato con particolare riferimento all'eventuale inclusione del credito nell'operazione di cessione in blocco.

1.17. La cessione di crediti in blocco, infatti, ha osservato la corte d'appello, "di per sè non può ritenersi sufficiente ad attestare che proprio (ed anche) il credito specificatamente dedotto in giudizio fosse ricompreso tra quelli oggetto di cessione". La pubblicazione dell'atto di cessione dei crediti in blocco nella Gazzetta Ufficiale, così come l'iscrizione nel registro delle imprese, ponendosi sullo stesso piano degli oneri prescritti in via generale dall'art. 1264 c.c., risulta estranea al perfezionamento della fattispecie traslativa, in quanto rileva al solo fine di escludere l'efficacia liberatoria del pagamento eseguito al cedente.

1.18. "In caso di contestazione, quindi, spetta pur sempre al cessionario fornire la prova dell'essere stato il credito di cui si controverte giustappunto compreso tra quelli compravenduti nell'ambito dell'operazione di cessione in blocco, giacché in ogni fattispecie di cessione di crediti il fondamento sostanziale della legittimazione attiva è legato, per il cessionario, alla prova dell'oggetto della cessione".

1.19. In particolare, in caso di cessione di crediti in blocco ai sensi dell'art. 58 TUB, la norma non implica la perdita della legittimazione sostanziale e processuale della banca cedente, avendo unicamente l'effetto di derogare, nello specifico settore bancario, alla disciplina dettata dal codice civile in tema di opponibilità ai debitori ceduti della cessione dei debiti trasferiti in blocco. La contestazione comporta un preciso onere del cessionario di provare specificamente che il credito per il quale agisce sia stato oggetto della cessione, giacché, in ogni fattispecie di cessione di crediti, il fondamento sostanziale della legittimazione attiva è legato, per il cessionario, ad una prova siffatta: la parte che agisca affermandosi successore a titolo particolare della parte creditrice originaria, in virtù di un'operazione di cessione in blocco ai sensi dell'art. 58 TUB, ha, pertanto, l'onere di dimostrare l'inclusione del credito oggetto di causa nell'operazione di cessione in blocco, in tal modo fornendo la prova documentale della propria legittimazione sostanziale, a meno che il resistente non l'abbia esplicitamente o implicitamente riconosciuta, e ciò a maggior ragione vale ove sia in contestazione, fin dall'inizio del giudizio, la legittimazione sostanziale della parte che abbia azionato il credito.

1.20. Deve, pertanto, ritenersi, ha proseguito la corte d'appello, che, poiché nel caso in esame "ad essere oggetto di contestazione era, non l'opponibilità della cessione bensì il contenuto della stessa (ossia il fatto che quello specifico credito azionato in sede fallimentare avesse realmente formato oggetto di detta cessione), la creditrice istante non abbia soddisfatto l'onere probatorio circa il fatto costitutivo del credito vantato, e conseguentemente la propria titolarità soggettiva. Nel presente giudizio, infatti, non è stata dimostrata la titolarità della cessionaria poiché la relativa prova passava necessariamente mediante la produzione del contratto di cessione, ovvero altra documentazione contrattuale negoziata con la banca cedente riconducibile al rapporto ceduto".

1.21. Né, ha aggiunto la corte, può ritenersi che a tale carenza possa sopperire la dichiarazione del cedente sottoscritta in data 1/2/2021, prodotta dal **CREDITORE CESSIONARIO** ed acquisita agli atti.

1.22. La corte, sul punto, dopo aver evidenziato che il contratto di cessione di crediti non è soggetto a particolari requisiti formali, non essendo la forma scritta richiesta *ad substantiam*, nè tantomeno *ad probationem*, ha ritenuto che deve escludersi che, nel caso di cessione di crediti in blocco ai sensi dell'art. 58 TUB, l'avvenuta stipulazione possa essere provata a mezzo di presunzioni ovvero prova testimoniale. E ciò in ragione non solo del presumibile importo della complessiva operazione di cessione, ma

soprattutto in ragione della qualità delle parti contraenti coinvolte, essendo ragionevole escludere che le stesse siano addivenute ad una stipulazione orale del relativo contratto. Allo stesso modo, va esclusa la possibilità che tale onere probatorio possa essere soddisfatto mediante la produzione della dichiarazione da parte del cedente relativa alla avvenuta cessione del credito vantato nei confronti del debitore ceduto, che, in ogni caso, potrebbe essere, al più, oggetto di libero apprezzamento da parte del giudice, stante il fatto che essa è stata illimitatamente contestata dall'odierna reclamante, sin dal primo scritto difensivo successivo alla relativa produzione, circa l'asserita ed indimostrata riferibilità della stessa alla banca asserita cedente, dovendo a questo punto la resistente dimostrare che la stessa sia stata effettivamente redatta da un funzionario della banca cedente munito dei necessari poteri di firma, il che non è avvenuto.

1.23. Il **CREDITORE CESSIONARIO**, inoltre, ha aggiunto la corte, non ha mai prodotto, nè nel presente giudizio, nè in quello di merito, l'asserito contratto di cessione nè tantomeno l'elenco dei crediti ivi asseritamente ceduti, tra i quali dovrebbe rientrare anche quello in origine vantato dalla **BANCA CEDENTE**. Spa nei confronti della reclamante.

1.24. Nulla, del resto, ha obiettato la resistente alla contestazione della (Omissis) circa l'assenza in atti della effettiva classificazione "a sofferenza ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. (Omissis)" da parte della cedente della propria posizione, non essendo stata prodotta in giudizio la citata "raccomandata a/r di revoca e costituzione in mora del 13.03.2013".

1.25. Né v'è prova in atti che le indicazioni di cui alla citata e contestata dichiarazione del 1/2/2021 circa il codice numerico "COPE ((Omissis))" ovvero i plurimi codici "ID Sofferenza n. (Omissis)", "ID Sofferenza n. (Omissis)001", "ID Sofferenza (Omissis)002" e il non meglio precisato numero "(Omissis)" riconducano alla società reclamante, nè che dai medesimi risulti possibile identificare lo specifico rapporto bancario intercorso tra la **SERVICER** e **BANCA CEDENTE** oggetto di causa.

1.26. L'accesso al sito internet indicato sulla Gazzetta Ufficiale, del resto, ha reso visibili solo una serie di numeri che non hanno trovato riscontro in atti.

1.27. In definitiva, ha osservato la corte, l'elenco identificativo dei rapporti ceduti (c/sofferenza (Omissis); (Omissis)), pur menzionato nella dichiarazione de qua, ove la si ritenesse validamente proveniente dalla parte cedente, non risulta, in mancanza di ulteriori elementi gravi, precisi e concordanti, agevolmente ricollegabile alla posizione debitoria per cui si procede in questa sede, così come non risulta altrimenti accertato che il codice COPE indicato (n. (Omissis)) corrisponda effettivamente al codice identificativo dei rapporti bancari intercorsi tra la banca cedente e la reclamante.

1.28. Deve, infine, escludersi, ha aggiunto la corte, qualsivoglia efficacia della proposta transattiva, pur fatta pervenire dalla reclamante in sede di costituzione nel giudizio di primo grado, ai fini di ritenere avverato un implicito riconoscimento della legittimazione attiva della creditrice istante. Le trattative per comporre bonariamente la vertenza, infatti, al pari delle proposte, le concessioni e le rinunce fatte dalle parti a scopo transattivo, non avendo come proprio presupposto l'ammissione totale o parziale della pretesa avversaria, non rappresentano in alcun modo il riconoscimento del diritto altrui ai sensi dell'art. 2944 c.c. nel caso in cui non raggiungano l'effetto desiderato.

1.29. A tal riguardo, "il giudice di merito nel procedere all'interpretazione degli atti e dei comportamenti delle parti al fine di stabilire se le trattative di amichevole composizione abbiano o meno comportato riconoscimento del diritto, agli effetti di cui all'art. 2944 c.c., deve attribuire a detti atti e comportamenti il significato conforme all'effettiva intenzione delle parti e, in caso di dubbio, il significato più consono e congruente con la natura della fattispecie sui cui si è svolta la trattativa e con la relativa argomentazione giuridica".

1.30. In particolare, a negare tale efficacia in relazione alla proposta transattiva in oggetto rilevano: - il senso letterale delle parole utilizzate e la volontà in esse esplicitata volta all'unico dichiarato fine di tentare la definizione bonaria della controversia ed in via meramente subordinata; - la ribadita conferma di tutte le eccezioni già sollevate ("senza pregiudizio per la superiore eccezione di difetto di legittimazione attiva della ricorrente (...) e fermo l'onere della prova incombente sulla stessa in merito alla titolarità del credito apparentemente vantato").

1.31. In conclusione, ha affermato la corte, l'assenza di un effettivo creditore che dia impulso all'istanza di fallimento ai sensi dell'art. 6 L. Fall., preclude la possibilità di procedere a valutare nel merito la ricorrenza dei presupposti soggettivi e oggettivi prodromici alla dichiarazione dello stato d'insolvenza con la conseguenza che, in accoglimento del reclamo, il fallimento dev'essere revocato, con integrale riforma della sentenza reclamata.

1.32. Quanto, poi, alle spese della procedura fallimentare, la corte d'appello, dopo aver rilevato che: - il D.P.R. n. 115 del 2002, art. 147, così come modificato dal D.Lgs. n. 14 del 2019, art. 366. Comma 1, dispone che, in caso di revoca della dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale, le spese della procedura e il compenso del curatore sono a carico del creditore istante quando ha chiesto con colpa la dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale; - sono a carico del debitore persona fisica, se con il suo comportamento ha dato causa alla dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale; - la corte di appello, quando revoca la liquidazione giudiziale, accerta se l'apertura della procedura è imputabile al creditore o al debitore"; - il comma 2 di tale articolo dispone che "le disposizioni del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 147... si applicano anche in caso di revoca dei fallimenti adottati con provvedimento emesso a norma del R.D. n. 267 del 1942, art. 18"; ha ritenuto che, nel caso in esame, "l'apertura della procedura è imputabile alla creditrice istante **CREDITORE CESSIONARIO**, che ha chiesto il fallimento della reclamante senza averne la legittimazione, sì da giustificare la revoca della dichiarazione di fallimento effettuata dietro sua istanza" per cui "vanno poste a carico della parte istante le spese della procedura fallimentare e il compenso del Curatore, da liquidarsi dal Tribunale".

1.33. Le spese del giudizio di reclamo, infine, ha concluso la corte, con esclusione della fase istruttoria, vanno poste a carico dei soccombenti, e cioè il **Fallimento** e la **CREDITORE CESSIONARIO**, in via solidale.

2.1. Con ricorso notificato in data 6/1/2023, il **Fallimento DEBITRICE** ha chiesto, per tre motivi, la cassazione della sentenza della corte d'appello.

2.2. Con ricorso notificato lunedì 9/1/2023, il **CREDITORE CESSIONARIO** ha chiesto, per tre motivi, la cassazione della sentenza della corte d'appello.

2.3. La **DEBITRICE** ha resistito con controricorso notificato in data 14/2/2023 e depositato il 27/2/2023 con il quale ha eccepito, in via preliminare, l'inammissibilità del ricorso del Fallimento per carenza di legittimazione attiva ovvero d'interesse.

2.4. Il Fallimento e la controricorrente hanno depositato memorie.

2.5. Il Fallimento, in particolare, ha eccepito l'inammissibilità del controricorso in quanto depositato in data 27/2/2023 e, quindi, oltre il termine di quaranta giorni dalla notifica del ricorso previsto dall'art. 370 c.p.c.

Motivi della decisione

3.1. Il controricorso è inammissibile al pari della memoria depositata dalla **DEBITRICE**. L'art. 370 c.p.c., comma 1, nel testo applicabile ratione temporis, trattandosi di ricorso notificato dopo il 1 gennaio

2023 (D.Lgs. n. 149 del 2022, art. 35, comma 5), 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" e che "in mancanza, essa non può presentare memorie...".

3.2. Nel caso in esame, invece, pur a fronte di un ricorso notificato il 6/1/2023, la **DEBITRICE** ha resistito con controricorso depositato solo in data 27/2/2023, vale a dire ben oltre il termine di quaranta giorni.

4.1. Con il primo motivo, il Fallimento ricorrente, lamentando la violazione e/o la falsa applicazione dell'art. 6 L. Fall., art. 58 TUB, L. n. 130 del 1999, artt. 4 e 7, art. 2697 c.c. e artt. 111, 115 e 116 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto che il creditore istante per la dichiarazione di fallimento fosse privo di legittimazione attiva imputando allo stesso di non aver fornito la prova della titolarità del diritto in contestazione senza, tuttavia, considerare che, al contrario, tale legittimazione era agevolmente desumibile dai riscontri documentali offerti dal medesimo creditore nella fase prefallimentare e dalla curatela nel successivo giudizio di reclamo.

4.2. Nel ricorso per la dichiarazione di fallimento della **DEBITRICE**, infatti, ha osservato il **Fallimento** ricorrente, l'istante **CREDITORE CESSIONARIO** aveva affermato: - di essere "creditrice della **DEBITRICE** (ndg n. (Omissis)) in forza di un contratto di cessione di crediti in blocco, concluso in data 18/07/2018, ai sensi del combinato disposto della L. n. 130 del 1999, artt. 1 e 4 del 30/04/1999, con la **BANCA CEDENTE**"; - che "dell'avvenuta cessione è stata data notizia dalla suddetta cessionaria **CREDITORE CESSIONARIO** mediante avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 85 del 24/07/2018 del foglio Inserzioni ai sensi del D.Lgs. n. 385 del 1993, art. 58"; - che "le proprie pretese nei confronti della **DEBITRICE**" avevano origine nello "scoperto di conto corrente ordinario n. (Omissis) per la somma di Euro 247.356,17 intrattenuto dalla predetta società presso l'Agenzia con sede in Pescara della **BANCA CEDENTE** e successivamente riconosciuto nel decreto ingiuntivo, provvisoriamente esecutivo, iscritto al n. 1812/2013 presso il Tribunale di Pescara e regolarmente notificato, a mezzo posta, in data 25 ottobre/11 novembre 2013".

4.3. Nell'avviso pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 85 del 24/7/2018, in effetti, ha proseguito il Fallimento, si legge, a pag. 3 ("annunci commerciali"), che "(...) La società **CREDITORE CESSIONARIO**, con sede legale in (Omissis) (la "Società"), comunica che, nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione ai sensi della Legge 130, relativa a crediti ceduti da **BANCA CEDENTE** (la "Cedente"), in forza di un contratto di cessione di crediti ai sensi degli artt. 4 e 7.1 della Legge n. 130 concluso in data 18 luglio 2018 ha acquistato pro-soluto da **BANCA CEDENTE** tutti i crediti (per capitale, interessi, anche di mora, accessori, spese, ulteriori danni, indennizzi e quant'altro) di **BANCA CEDENTE** derivanti da contratti di finanziamento, chirografari ed ipotecari, e sconfinamenti di conto corrente sorti nel periodo compreso tra 1982 e 2016, i cui debitori sono stati classificati "a sofferenza" ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. (Omissis) (Matrice dei Conti). I crediti ceduti sono specificatamente individuati nel contratto di cessione (i "Crediti")...".

4.4. Vi è stata, dunque, ha osservato il Fallimento, una precisa enunciazione della categoria dei rapporti oggetto di trasferimento dalla **BANCA CEDENTE** al **CREDITORE CESSIONARIO**, identificabili in quelli discendenti dai "contratti di finanziamento, chirografari ed ipotecari, e sconfinamenti di conto corrente sorti nel periodo compreso tra 1982 e 2016, i cui debitori sono stati classificati "a sofferenza" ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. (Omissis)", categoria nella quale il debitore ceduto **DEBITRICE** ben sapeva di rientrare avendo pendente con **BANCA CEDENTE** un c/c oggetto di sconfinamento nel 2013 classificato "a sofferenza".

4.5. Gli atti dell'istruttoria prefallimentare, ha proseguito il Fallimento, dimostrano, del resto, *per tabulas*: - la stipula nel 1994 del contratto di conto corrente (ordinario di corrispondenza) n. (Omissis)

Ordinanza, Corte di Cassazione, Pres. Genovese – Rel. Dongiacomo, n. 21891 del 20.07.2023

tra la (Omissis) e la **BANCA CEDENTE**; - il saldo debitore di tale conto corrente (ordinario di corrispondenza) n. (Omissis) intrattenuto dalla società fallita presso l'Agenzia **BANCA CEDENTE** con sede in Pescara, pari ad Euro. 247.356,17 alla data del 12/4/2013.

4.6. Il ricorso per decreto ingiuntivo, inoltre, chiariva espressamente che "con lettera raccomandata a.r. di revoca e costituzione in mora del 13 marzo 2013 (...) la banca ha comunicato alla società debitrice principale, nonché ai fideiussori garanti, la revoca delle linee di credito precedentemente concesse, invitando tutti i soggetti coobbligati, ad ogni effetto di legge e di contratto, al pagamento di quanto dovuto; nonostante l'intervenuta revoca delle linee di credito, i ripetuti solleciti e la formale costituzione in mora, ad oggi i debitori non hanno provveduto al pagamento delle somme dovute; (...) peraltro, dalle verifiche patrimoniali eseguite dalla banca in seguito alla citata revoca delle linee di credito, sono risultati numerosi gravami e formalità pregiudizievoli in danno delle debitrice principale e dei garanti, e segnatamente: I) a carico della debitrice principale **DEBITRICE**, ipoteca giudiziale per la somma di Euro 1.200.000,00 iscritta in data 14 agosto 2012 alla formalità n. 1314 presso l'Agenzia del Territorio di Pescara in favore della **Banca Omissis S.p.A.**; (...) dalla interrogazione della Centrale dei Rischi della Banca d'Italia, la debitrice principale risulta segnalata a sofferenza per Euro 7.942.000,00".

4.7. Lo sconfinamento del contratto di conto corrente n. (Omissis) tra la (Omissis) e la **BANCA CEDENTE** (aperto nel 1994), computato alla data del 12/4/2013, e cioè esattamente 30 gg. dopo l'intimazione di pagamento con decadenza dal beneficio del termine e l'intervenuta revoca delle linee di credito, ha, quindi, senza dubbio determinato, unitamente alla rilevazione delle iscrizioni ipotecarie in danno della (Omissis), una classificazione della posizione "a sofferenza" ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. (Omissis) (Matrice dei Conti), per la quale sono definite sofferenze "il complesso delle esposizioni creditizie per cassa e "fuori bilancio" nei confronti di un soggetto in stato di insolvenza (anche non accertato giudizialmente) o in situazioni sostanzialmente equiparabili, indipendentemente dalle eventuali previsioni di perdita formulate dalla banca".

4.8. Nell'avviso pubblicato in Gazzetta, ha proseguito il Fallimento, erano, infatti, ben rilevabili: - l'acquisto pro-soluto di tutti i crediti (per capitale, interessi, anche di mora, accessori, spese) di **BANCA CEDENTE** derivanti da sconfinamenti di conto corrente sorti nel periodo compreso tra 1982 e 2016, i cui debitori fossero, come nel caso della (Omissis), classificati "a sofferenza" ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. (Omissis).

4.9. Le contestazioni sollevate dalla fallita nel reclamo ex art. 18 L. Fall. attenevano, del resto, non tanto alla legittimazione ad agire ex art. 6 L. Fall. del **CREDITORE CESSIONARIO**, quanto piuttosto alla titolarità del rapporto sostanziale controverso (se il credito derivante dallo sconfinamento del c/c fosse in capo a **BANCA CEDENTE** o **CREDITORE CESSIONARIO**), vale a dire ad una questione che attiene al merito di una controversia e che, pertanto, in sede concorsuale non può essere affrontata in istruttoria prefallimentare, appunto perché questa non è volta all'accertamento della pretesa del ricorrente.

4.10. D'altra parte, la prova della cessione di crediti in blocco può essere fornita con ogni mezzo, anche con documentazione successiva alla pubblicazione della notizia in Gazzetta Ufficiale, come poteva evincersi da una pluralità di elementi convergenti ai fini dell'individuazione, senza alcuna incertezza, dell'oggetto della cessione da **BANCA CEDENTE** a **CREDITORE CESSIONARIO** come comprensivo dello sconfinamento del c/c n. (Omissis), quali, in particolare, il ricorso per d.i. e la sentenza resa nel giudizio di opposizione a d.i., che sono stati, invece, totalmente obliterati nella pronuncia appellata.

4.11. La fallace percezione/delibazione di tutti i dati e le informazioni dianzi elencate, evincibili dai documenti prodotti, invalida, peraltro, con giudizio di certezza, il ragionamento seguito dalla corte d'appello poichè, al contrario, "la lineare identificazione dell'oggetto dei rapporti trasferiti da

CREDITORE CEDENTE a **CREDITORE CESSIONARIO** nel luglio 2018, comprensivo del credito derivante dallo scoperto del rapporto di c/c n. (Omissis) intestato alla (Omissis), avrebbe condotto ad una differente decisione in punto di legittimazione attiva dello stesso **CREDITORE CESSIONARIO** a richiedere il fallimento della (Omissis)".

4.12. Il **CREDITORE CESSIONARIO**, inoltre, contrariamente a quanto affermato dalla corte d'appello, ha prodotto nel giudizio di reclamo "lo stralcio del contratto di cessione con i dovuti omissis per ragioni di privacy del 18 luglio 2018", che riporta l'identificazione del rapporto di c/c n. (Omissis) intrattenuto dalla (Omissis) con **BANCA CEDENTE**.

4.13. La visura camerale storica della **CREDITORE CESSIONARIO**, infine, dimostra "l'iscrizione, relativamente all'operazione di cessione tra la **BANCA CEDENTE** e il **CREDITORE CESSIONARIO** del 20.7.2018, protocollo (Omissis), nel registro delle imprese ai sensi del D.Lgs. n. 385 del 1993, art. 58, comma 2".

4.14. Con il secondo motivo, il **Fallimento** ricorrente, lamentando la violazione e/o la falsa applicazione dell'art. 1362 c.c. ss., art. 1965 c.c. e art. 6 L. Fall., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte di merito ha escluso che la proposta transattiva, formulata dalla debitrice nel corso dell'istruttoria prefallimentare, di pagamento di una somma a saldo e stralcio in favore del creditore istante, con effetto liberatorio e collegata desistenza dall'istanza di fallimento, costituisse riconoscimento della titolarità del diritto controverso e della legittimazione attiva di **CREDITORE CESSIONARIO**, senza, tuttavia, considerare che, in realtà, in tale sede, la società debitrice non aveva contestato la titolarità della posizione creditoria in capo alla **CREDITORE CESSIONARIO**, nella misura accertata dalla sentenza n. xxx/2018 del tribunale di Pescara, che statuiva l'ammontare di quel credito in favore della dante causa **BANCA CEDENTE s.p.a.**.

4.15. Nel verbale della prima udienza prefallimentare (19/11/2020), infatti, si legge: "si ribadisce la disponibilità ad offrire *banco judicis* la somma di Euro 50.000,00 a tacitazione integrale del credito in origine vantato dalla **BANCA CEDENTE** (oggi apparentemente nella titolarità del **CREDITORE CESSIONARIO**) a fronte della rinuncia alla presente azione". Nel verbale dell'udienza del 29/4/2021, poi, il procuratore costituito della **CREDITORE CESSIONARIO** ha affermato: "(...) Ribadisce che la legittimazione ad agire della società debitrice è provata: a) dalla Gazzetta Ufficiale depositata in atti; b) dalla dichiarazione di cessione sottoscritta dalla **CREDITORE CEDENTE**; c) dalla volontà manifestata da parte debitrice, con la comparsa di costituzione nel presente procedimento, tramite la proposta transattiva, non accolta, di pagare *banco judicis* la somma di Euro 50.000,00 al fine di ottenere la desistenza dell'odierno creditore".

4.16. Il concreto comportamento processuale della (Omissis), documentato dai verbali delle udienze prefallimentari e anche dagli atti difensivi depositati dalla **CREDITORE CESSIONARIO**, dimostra, quindi, ha osservato il Fallimento, che l'intento della resistente era quello di evitare la dichiarazione di fallimento attraverso il pagamento di una somma di Euro 50.000,00 a saldo e stralcio del maggior credito vantato dalla **CREDITORE CESSIONARIO**, parte istante ex art. 6 L. Fall..

4.17. La corte d'appello, per contro, da tale comportamento ha tratto una deduzione errata, e cioè l'insussistenza di una ricognizione dell'altrui legittimazione e titolarità del diritto, per mancata conclusione dell'accordo transattivo, essendo palesemente contraddetta dai verbali delle udienze prefallimentari e dagli atti processuali depositati dalle parti nel fascicolo prefallimentare, tanto più che il riconoscimento del diritto può anche essere tacito e concretarsi in un comportamento obiettivamente incompatibile con la volontà di disconoscere la pretesa del creditore.

4.18. In definitiva, ha concluso il **Fallimento**, l'offerta *banco judicis* avanzata dalla (Omissis) alla **CREDITORE CESSIONARIO** in sede prefallimentare era finalizzata ad eseguire un pagamento

liberatorio nei confronti dell'effettivo creditore **CREDITORE CESSIONARIO**, con connessa desistenza di quest'ultima dall'istanza ex art. 6 L. Fall., e costituisce, pertanto, il riconoscimento sia della titolarità del credito in capo alla stessa **CREDITORE CESSIONARIO**, sia della sua legittimazione attiva.

4.19. Con il terzo motivo, il Fallimento ricorrente, lamentando l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti nonché la violazione e/o la falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c., artt. 5, 6 e 7 L. Fall., in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui corte d'appello, in ragione del difetto di legittimazione attiva della **CREDITORE CESSIONARIO**, ha ritenuto assorbito l'accertamento del presupposto, autonomo e decisivo, relativo allo stato d'insolvenza in cui versava la società reclamante, senza, tuttavia, considerare che, al contrario, se l'insolvenza è rilevata da un giudice nel corso di un processo civile, dev'essere oggetto di segnalazione al pubblico ministero per presentare la richiesta ex art. 6 L. Fall., e che il ricorso di fallimento presentato dalla **CREDITORE CESSIONARIO** era volta quanto meno ad ottenere l'accertamento della insolvenza della società per la possibile segnalazione al pubblico ministero ai sensi dell'art. 7 L. Fall..

5.1. Con il **PRIMO MOTIVO**, il **CREDITORE CESSIONARIO**, lamentando, a norma dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione e la falsa applicazione dell'art. 1264 c.c., art. 58 TUB, L. n. 130 del 1999, art. 4, art. 2697 c.c., artt. 2721 e 2729 c.c., art. 6 L. Fall., e D.P.R. n. 115 del 2002, art. 147 e successive modificazioni, nonché, a norma dell'art. 360 c.p.c., n. 4, la nullità della sentenza e/o del procedimento per violazione dell'art. 115 c.p.c. e, a norma dell'art. 360 c.p.c., n. 5, l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui corte d'appello ha ritenuto di accogliere l'eccezione di difetto di legittimazione attiva, sollevata dalla **DEBITRICE**, senza, tuttavia, considerare che: - il **CREDITORE CESSIONARIO** è creditore della **DEBITRICE** in forza di un contratto di cessione di crediti in blocco, concluso in data 18/07/2018, ai sensi del combinato disposto della L. n. 130 del 1999, artt. 1 e 4 del 30/4/1999, con la **BANCA CEDENTE**.; - dell'avvenuta cessione è stata data notizia dalla suddetta cessionaria **CREDITORE CESSIONARIO** mediante avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 85 del 24/7/2018 del foglio Inserzioni ai sensi dell'art. 58 TUB affinché si producessero, ai sensi del combinato disposto della L. n. 130 del 1999, artt. 1 e 4 e dell'art. 58 TUB gli effetti nei confronti del debitore ceduto come previsto dall'art. 1264 c.c.; - la società ricorrente ha fondato, in particolare, le proprie pretese nei confronti della **DEBITRICE** in forza dello scoperto di conto corrente ordinario n. (Omissis) per la somma di Euro. 247.356,17, intrattenuto dalla predetta società presso l'Agenzia con sede in Pescara della **BANCA CEDENTE** e successivamente riconosciuto nel decreto ingiuntivo, provvisoriamente esecutivo, iscritto al n. 1812/2013 presso il tribunale di Pescara e regolarmente notificato, a mezzo posta, in data 25/10.11/11/2013; - il tribunale di Pescara, con sentenza n. 898/2018 pubblicata il 19/6/2018, definitivamente pronunciando sull'opposizione a decreto ingiuntivo proposta dalla società debitrice e dai suoi fideiussori, ha così disposto: "in parziale accoglimento dell'opposizione, revoca il D.I. opposto e accerta un diverso saldo negativo in favore della banca pari ad Euro 159.826,94; per effetto condanna gli oppositori a pagare tale somma in favore della parte opposta; condanna gli oppositori a rifondere le spese di lite in favore della parte opposta nella misura di due terzi, liquida per l'intero, quali spese di lite del giudizio Euro 13.430,00 per compensi di avvocato, somma che dovrà essere pagata dagli oppositori in favore dell'opposta nella misura di due terzi, oltre spese generali, iva e cap, pone il costo definitivo della CTU come da decreto del 18.08.2015, a carico della parte opponente per due terzi e a carico della parte opposta per un terzo""; - la **DEBITRICE** è, dunque, debitrice per la somma di Euro. 159.826,94, oltre interessi convenzionali e spese di lite; - in tema di cessione di crediti in blocco da parte di una banca, la produzione dell'avviso di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale è sufficiente a dimostrare la titolarità del credito in capo al cessionario, qualora esso rechi l'indicazione dei rapporti ceduti in blocco, per categorie, senza che occorra una specifica enumerazione di ciascuno di essi, sempreché gli elementi comuni presi in considerazione per la formazione delle singole categorie consentano di individuare senza incertezze i rapporti oggetto della cessione; - nel caso in esame, la

CREDITORE CESSIONARIO aveva depositato in giudizio l'avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 85/2008, che fa espresso riferimento al titolo, indicando i crediti per capitale, interessi e spese, alla pendenza a una certa data, indicando i crediti derivanti da contratti di finanziamento, chirografari e ipotecari, e sconfinamenti di corrente sorti nel periodo compreso tra il 1982 e 2016, i cui debitori sono stati classificati "a sofferenza" ai sensi della circolare della Banca d'Italia n. (Omissis) (Matrice dei conti); - sarebbe stato, quindi, onere del debitore verificare e provare che, in base alla Matrice dei Conti, il proprio rapporto non avesse le caratteristiche per essere definito, in forza dell'indicata circolare della Banca d'Italia, "a sofferenza".

5.2. Del resto, ha aggiunto la società ricorrente, la qualità della parte istante, la produzione di tutti i documenti giustificativi del credito, del titolo esecutivo e nonchè della dichiarazione del cedente, costituivano elementi gravi, precisi e concordanti per presumere, a norma degli artt. 2721 e 2729 c.c., che il rapporto tra **BANCA CEDENTE** e l'(Omissis) fosse incluso nella cessione di cui alla Gazzetta Ufficiale n. 85/2018.

5.3. La corte d'appello, inoltre, ha proseguito la società ricorrente, ha ommesso di procedere alla corretta ricognizione del contenuto dei documenti prodotti dalla società creditrice, travisando il contenuto oggettivo sia dell'istanza di fallimento (dove è scritto che "l'odierna ricorrente fonda, in particolare, le proprie pretese nei confronti della **DEBITRICE** in forza dello scoperto di conto corrente ordinario n. (Omissis) per la somma di Euro 247.356,17= intrattenuto dalla predetta società presso l'Agenzia con sede in Pescara della **BANCA CEDENTE**...." e contiene, quindi, l'espresso riferimento al numero di conto corrente intrattenuto tra l'(Omissis) e la **BANCA CEDENTE**, in relazione al quale si era verificato lo sconfinamento che aveva generato il credito ceduto), sia del ricorso per decreto ingiuntivo prodotto dall'istante (dove è testualmente affermato che "il.... **CREDITORE CEDENTE** era creditrice nei confronti della società **DEBITRICE**, con sede in Pescara della somma di Euro 247.356,17, oltre interessi maturati e maturandi come contrattualmente previsti a far data dal 1 aprile 2013 e sino al dì del soddisfo, quale saldo debitore del conto corrente ordinario di corrispondenza n. (Omissis), intrattenuto dalla predetta Società presso l'Agenzia in Sede di Pescara (5300) della **BANCA CEDENTE**.", con l'espressa menzione del conto corrente n. (Omissis) e dell'agenzia di Pescara presso la quale era intrattenuto).

5.4. La ricorrente, del resto, per dimostrare la propria legittimazione, aveva prodotto in giudizio la sentenza, ottenuta da **BANCA CEDENTE** prima della cessione, che aveva revocato il suddetto decreto ingiuntivo soltanto in relazione al quantum dovuto, confermandolo parzialmente, per cui il titolo esecutivo ottenuto dal cedente, prodotto in giudizio dal cessionario (unitamente alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale), costituisce prova documentale decisiva della titolarità del credito.

5.5. Lo stato di posizione a sofferenza del rapporto della **DEBITRICE**, infine, come dedotto nel corso del giudizio, è evincibile dal ricorso per ingiunzione di pagamento spiegato dalla società cedente e dall'atto di intervento della cessionaria nell'esecuzione immobiliare iscritta ai danni della debitrice al n. 312/2017 R.E. del tribunale di Pescara.

5.6. Con il **SECONDO MOTIVO**, il **CREDITORE CESSIONARIO**, lamentando, a norma dell'art. 360 c.p.c., n. 4, la nullità della sentenza e/o del procedimento per violazione dell'art. 115 c.p.c., ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui corte d'appello ha ritenuto che "l'apertura della procedura è imputabile alla creditrice istante **CREDITORE CESSIONARIO**, che ha chiesto il fallimento della reclamante senza averne la legittimazione, sì da giustificare la revoca della dichiarazione di fallimento effettuata dietro sua istanza" ed ha, quindi, posto "a carico della parte istante le spese della procedura fallimentare e il compenso del Curatore, da liquidarsi dal Tribunale", senza, tuttavia, considerare che il D.P.R. n. 115 del 2002, art. 147 intende addebitare al creditore istante le spese della procedura fallimentare, tra l'altro, quando lo stesso abbia tenuto un comportamento processuale o extraprocessuale tale da indurre in erroneo convincimento il giudice della esistenza degli

estremi per la dichiarazione di fallimento, non essendo, invece, a tal fine sufficiente il fatto che lo stesso sia risultato soccombente nel giudizio di reclamo, che può giustificare l'addebito delle spese di reclamo ma non quelle dell'intera procedura fallimentare.

5.7. Il **CREDITORE CESSIONARIO**, viceversa, non ha alcuna responsabilità né colpa perché non ha indotto il tribunale di Pescara in errore nel valutare la propria legittimazione o i presupposti del fallimento, essendosi limitata a esporre l'esistenza della cessione da **BANCA CEDENTE** e a produrre la documentazione giustificativa del credito oggetto della medesima cessione.

5.8. Con il **TERZO MOTIVO**, il **CREDITORE CESSIONARIO**, lamentando, a norma dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione e falsa applicazione dell'art. 91 c.p.c. nonché, a norma dell'art. 360 c.p.c., n. 4, la nullità della sentenza o del procedimento per violazione dell'art. 91 c.p.c., ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello l'ha condannata al pagamento delle spese del giudizio senza, tuttavia, procedere, a fronte degli argomenti addotti a sostegno della propria legittimazione ad agire, alla relativa compensazione.

6.1. Il primo motivo del ricorso proposto dal **FALLIMENTO** (che, quale parte necessaria del giudizio di reclamo alla sentenza dichiarativa del fallimento e destinatario della relativa notificazione, ha senz'altro la legittimazione e l'interesse, a tutela della massa dei creditori, ad impugnarne la revoca decisa dalla corte d'appello: Cass. n. 1098 del 2010, in motiv.; Cass. n. 4632 del 2009; Cass. n. 4707 del 2011; Cass. n. 6649 del 2013) e il primo motivo del ricorso proposto dalla **CREDITORE CESSIONARIO**, da trattare congiuntamente, sono fondati, con assorbimento di tutti gli altri.

6.2. L'art. 6, comma 1, l.fall. prevede che "il fallimento è dichiarato... su ricorso di uno o più creditori...". La legittimazione alla proposizione della domanda di fallimento spetta, quindi, al "creditore", vale a dire al soggetto che deduca e dimostri in giudizio di essere, nei confronti del resistente, titolare della pretesa ad una prestazione (anche non pecuniaria) rimasta, ovviamente, in tutto o in parte ineseguita. La legittimazione spetta al creditore pur se la sua pretesa sia di importo inferiore ad Euro 30.000,00, il quale, a norma dell'art. 15, u.c., L. Fall., costituisce solo la misura minima dell'insolvenza (anche aliunde accertata) necessaria per la dichiarazione di fallimento.

6.3. Non è necessario, peraltro, che il credito azionato dal ricorrente sia stato definitivamente accertato in sede giudiziale né che sia portato da un titolo esecutivo (Cass. SU n. 1521 del 2013; Cass. n. 6306 del 2014; Cass. n. 11421 del 2014; Cass. n. 21022 del 2013); anche un credito contestato (Cass. n. 11421 del 2014) ovvero illiquido o sottoposto a termine non ancora scaduto ovvero condizione sospensiva non ancora verificatasi (Cass. n. 16751 del 2013; Cass. n. 8238 del 2012) attribuisce al relativo titolare la legittimazione ad agire in giudizio per chiedere il fallimento del debitore.

6.4. La legittimazione alla proposizione del ricorso di fallimento spetta, dunque, al "creditore", e cioè a chi deduca e dimostri in giudizio di essere titolare, nei confronti del resistente, della pretesa ad una prestazione (anche non pecuniaria), pur se priva di titolo giudiziale irrevocabile o esecutivo. Se, però, il soggetto contro il quale l'istanza di fallimento è proposta contesti l'an e/o il *quantum* del credito ad essa sottostante (e manchi un titolo giudiziale che, in via definitiva, ne abbia accertato l'esistenza tra il ricorrente e il resistente nonché la misura), il tribunale non può negare ex se la legittimazione attiva del ricorrente. Il giudice del procedimento prefallimentare, piuttosto, avendo riguardo ai fatti costitutivi dedotti e dimostrati dal ricorrente nonché alle difese ed ai fatti modificativi, impeditivi ed estintivi eventualmente articolati e provati dal resistente (come il pagamento) ovvero rilevati (se possibile) d'ufficio (come la nullità del titolo invocato a sostegno del credito), ha il potere-dovere di accertarne, in via incidentale (Cass. n. 6306 del 2014; Cass. n. 11421 del 2014; Cass. n. 16751 del 2013; Cass. n. 30827 del 2018) e sommaria (Cass. n. 8238 del 2012), l'effettiva esistenza (Cass. n. 16853 del 2022; Cass. n. 23494 del 2020) tra il ricorrente, che ha proposto la domanda di fallimento, ed il resistente, che l'ha subita.

6.5. In tema di iniziativa per la dichiarazione di fallimento, infatti, l'art. 6 L. Fall., laddove stabilisce che il fallimento è dichiarato, fra l'altro, su istanza di uno o più creditori, non presuppone un definitivo accertamento del credito in sede giudiziale, né l'esecutività del titolo, essendo viceversa a tal fine sufficiente un accertamento incidentale da parte del giudice, all'esclusivo scopo di verificare la legittimazione dell'istante: in particolare, la dichiarazione di fallimento presuppone un'autonoma deliberazione incidentale, da parte del tribunale fallimentare, compatibilmente con il carattere sommario del rito, circa la sussistenza del credito dedotto a sostegno dell'istanza, quale necessario postulato della verifica della legittimazione del creditore a chiedere il fallimento: in tale ambito, peraltro, il giudice deve valutare non solo le allegazioni e le produzioni della parte istante ma anche i fatti rappresentati dal debitore che valgano a dimostrare l'insussistenza dell'obbligazione addotta o la sua intervenuta estinzione (Cass. n. 24153 del 2022, in motiv.; conf., Cass. n. 16853 del 2022, per cui, in tema di dichiarazione di fallimento su ricorso del creditore, il tribunale è chiamato a verificare, in via incidentale, e compatibilmente con la sommarietà del procedimento, la sussistenza del credito dedotto a sostegno della domanda, e a tale fine è tenuto a prendere in esame non solo le allegazioni e le produzioni del creditore, ma anche i fatti rappresentati dal debitore, che valgano a dimostrare l'insussistenza dell'obbligazione addotta o la sua intervenuta estinzione; ne deriva che l'eccezione di nullità del titolo da cui scaturisce il credito posto a fondamento del ricorso, anche se è sollevata in sede di gravame, deve essere esaminata dal giudice, potendo la stessa incidere sulla legittimazione del ricorrente).

6.6. Solo in caso di accertamento pienamente positivo del credito vantato, il ricorrente può, quindi, ritenersi legittimato a proporre l'istanza di fallimento nei confronti del suo debitore. Non è, dunque, sufficiente, per proporre l'istanza di fallimento, che non ha natura cautelare (con conseguente sufficienza del solo fumus), la mera possibilità o probabilità dell'esistenza del credito né, a fortiori, che il ricorrente si dichiari creditore (Cass. n. 24309 del 2011).

6.7. Né, d'altra parte, la sola pendenza di un giudizio ordinario di accertamento del credito del ricorrente impone di per sé il rigetto della domanda di fallimento che lo stesso ha proposto. Occorre, piuttosto, che, sia pur nei limiti di una verifica incidentale e sommaria, il tribunale (in difetto di un titolo giudiziale definitivo) accerti, compiendo la necessaria attività istruttoria (Cass. n. 11421 del 2014), che il ricorrente sia effettivamente creditore nei confronti del resistente, con la conseguenza che: - in caso positivo, il ricorrente è senz'altro legittimato a proporre l'istanza di fallimento nei confronti del suo debitore; - in caso negativo, il ricorrente è privo della legittimazione a proporre la domanda di fallimento, pur in presenza dei residui presupposti soggettivi ed oggettivi, sicché, a meno che non vi sia l'iniziativa di altri legittimati, il tribunale (o, in sede di accoglimento del reclamo, la corte d'appello) è tenuto ad adottare una pronuncia in rito d'inammissibilità del relativo ricorso (Cass. n. 5312 del 2020).

6.8. Nel caso in esame, come visto, la corte d'appello, procedendo al doveroso accertamento in ordine all'effettiva sussistenza del credito azionato in capo alla società ricorrente, ha ritenuto di adottare la soluzione negativa per non avere il **CREDITORE CESSIONARIO** dimostrato in giudizio che il credito originariamente vantato dalla **BANCA CEDENTE** nei confronti della **DEBITRICE** era effettivamente compreso tra quelli oggetto della cessione in blocco operata in suo favore dalla predetta banca con atto del 18/7/2018.

6.9. La sentenza impugnata, in particolare, ha, sul punto, evidenziato che il **CREDITORE CESSIONARIO** "non ha mai prodotto - né nel presente giudizio fallimentare, né in quello di merito - l'asserito contratto di cessione, né tantomeno l'elenco dei crediti ivi asseritamente ceduti, tra i quali dovrebbe rientrare anche quello in origine vantato dalla **BANCA CEDENTE**. Spa nei confronti dell'odierna reclamante" e che nulla la stessa aveva "obiettato... alla contestazione della (Omissis)... circa l'assenza in atti della effettiva classificazione "a sofferenza ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. (Omissis)" da parte della cedente della propria posizione", in difetto di produzione della citata "raccomandata a/r di revoca e costituzione in mora del 13.03.2013".

6.10. Rileva, tuttavia, la Corte che, come emerge dalla incontestata riproduzione in ricorso della domanda di fallimento proposta dalla **CREDITORE CESSIONARIO**, la società istante aveva espressamente dedotto: - di essere "creditrice della **DEBITRICE**... in forza di un contratto di cessione di crediti in blocco, concluso in data 18/07/2018, ai sensi del combinato disposto della L. n. 130 del 1999, artt. 1 e 4 del 30/04/1999, con la **BANCA CEDENTE**"; - che "dell'avvenuta cessione è stata data notizia dalla suddetta cessionaria **CREDITORE CESSIONARIO** mediante avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 85 del 24/07/2018 del foglio Inserzioni ai sensi del D.Lgs. n. 385 del 1993, art. 58"; - che "le proprie pretese nei confronti della **DEBITRICE**" avevano origine nello "scoperto di conto corrente ordinario n. (Omissis) per la somma di Euro 247.356,17 intrattenuto dalla predetta società presso l'Agenzia con sede in Pescara della **BANCA CEDENTE** e successivamente riconosciuto nel decreto ingiuntivo, provvisoriamente esecutivo, iscritto al n. 1812/2013 presso il Tribunale di Pescara e regolarmente notificato, a mezzo posta, in data 25 ottobre/11 novembre 2013".

6.11. Nell'avviso pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 85 del 24/7/2018, così come riprodotto in ricorso, si legge, in effetti, che "(...) La società **CREDITORE CESSIONARIO**... comunica che, nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione ai sensi della Legge 130, relativa a crediti ceduti da **BANCA CEDENTE** (la "Cedente"), in forza di un contratto di cessione di crediti ai sensi degli artt. 4 e 7.1 della L. n. 130 concluso in data 18 luglio 2018 ha acquistato pro-soluto da **BANCA CEDENTE** tutti i crediti (per capitale, interessi, anche di mora, accessori, spese, ulteriori danni, indennizzi e quant'altro) di **BANCA CEDENTE** derivanti da contratti di finanziamento, chirografari ed ipotecari, e sconfinamenti di conto corrente sorti nel periodo compreso tra 1982 e 2016, i cui debitori sono stati classificati "a sofferenza" ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. (Omissis) (Matrice dei Conti)".

6.12. I ricorrenti, d'altra parte, hanno evidenziato che il **CREDITORE CESSIONARIO** aveva prodotto in giudizio tanto il contratto di conto corrente ordinario di corrispondenza n. (Omissis), stipulato nel 1994 tra la (Omissis) e la **BANCA CEDENTE**, quanto il saldo debitore di tale conto corrente, intrattenuto dalla società fallita presso l'Agenzia **BANCA CEDENTE** con sede in Pescara, pari, alla data del 12/4/2013, alla somma complessiva di Euro. 247.356,17.

6.13. Ora, non v'è dubbio che, in linea di principio, la parte che agisce in giudizio affermandosi successore a titolo particolare del creditore originario, in virtù di un'operazione di cessione in blocco secondo la speciale disciplina di cui all'art. 58 TUB, ha l'onere di dimostrare l'inclusione del credito medesimo in detta operazione, in tal modo fornendo la prova documentale della propria legittimazione sostanziale (così Cass. n. 5857 del 2022, in motiv.; Cass. n. 24798 del 2020; più di recente, Cass. n. 4277 del 2023).

6.14. In effetti, l'art. 58 cit., lì dove consente "la cessione a banche di aziende, di rami d'azienda, di beni e rapporti giuridici individuabili in blocco", detta una disciplina (ampiamente e sotto plurimi profili) derogatoria rispetto a quella ordinariamente prevista dal codice civile per la cessione del credito e del contratto: a) subordinandone l'efficacia alla notizia data dalla banca cessionaria mediante l'iscrizione della cessione nel registro delle imprese e la pubblicazione di un avviso nella Gazzetta Ufficiale; b) disponendo che tali adempimenti producono i medesimi effetti dell'accettazione o della notificazione previsti dall'art. 1264c.c.; c) attribuendo a coloro che sono parte di contratti ceduti la facoltà di esigere entro tre mesi l'adempimento sia dal cedente che dal cessionario; d) disponendo che, trascorso il predetto termine, risponde in via esclusiva il cessionario; e) consentendo ai contraenti ceduti di recedere per giusta causa dal contratto, entro il medesimo termine; f) escludendo la necessità di qualsiasi formalità o annotazione per la conservazione in favore del cessionario della validità e del grado dei privilegi e delle garanzie prestate a favore del cedente, nonché delle trascrizioni nei pubblici registri degli atti di acquisto dei beni oggetto di locazione finanziaria compresi nella cessione.

6.15. Tale disciplina trova giustificazione principalmente nell'oggetto della cessione, costituito, oltre che da aziende o rami di azienda, da interi "blocchi" di beni, crediti e rapporti giuridici, individuati non già singolarmente ma per tipologia, sulla base di caratteristiche comuni, oggettive o soggettive: è per tale motivo, oltre che per il gran numero dei soggetti interessati, che la norma prevede, tra l'altro, la sostituzione della notifica individuale con la pubblicazione di un avviso, cui possono aggiungersi forme integrative di pubblicità.

6.16. A tal fine, è prevista anche l'emanazione d'istruzioni da parte della Banca d'Italia, la quale, nell'esercitare il relativo potere, ha confermato che per "rapporti giuridici individuabili in blocco" devono intendersi "i crediti, i debiti e i contratti che presentano un comune elemento distintivo", chiarendo che lo stesso "può rinvenirsi, ad esempio, nella forma tecnica, nei settori economici di destinazione, nella tipologia della controparte, nell'area territoriale e in qualunque altro elemento comune che consenta l'individuazione del complesso dei rapporti ceduti" (cfr. circolare n. 229 del 21/4/1999).

6.17. La possibilità di fare riferimento alle caratteristiche dei rapporti ceduti, quale criterio per l'individuazione dell'oggetto del contratto, non rappresenta d'altronde un'anomalia rispetto alla disciplina generale dettata dall'art. 1346 c.c., il quale, prescrivendo che l'oggetto del contratto dev'essere "determinato o determinabile", non richiede che lo stesso sia necessariamente indicato in maniera specifica, a condizione che esso possa essere identificato con certezza sulla base di elementi obiettivi e prestabiliti risultanti dallo stesso contratto (Cass. n. 31188 del 2017, in motiv.).

6.18. In tema di cessione in blocco dei crediti da parte di una banca, ai sensi dell'art. 58 TUB, è, dunque, sufficiente a dimostrare la titolarità del credito in capo al cessionario la produzione dell'avviso di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale recante l'indicazione per categorie dei rapporti ceduti in blocco, senza che occorra una specifica enumerazione di ciascuno di essi, allorché gli elementi comuni presi in considerazione per la formazione delle singole categorie consentano di individuare senza incertezze i rapporti oggetto della cessione (Cass. n. 31188 del 2017, che ha cassato la sentenza con la quale il giudice di merito aveva ritenuto insufficiente la produzione dell'avviso di pubblicazione, recante l'indicazione per categorie dei rapporti esclusi dalla cessione, omettendo di verificare se il credito azionato fosse o meno riconducibile ad una delle predette categorie: la Corte, in particolare, dopo aver evidenziato che "la trascrizione dello avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, riportata a corredo del motivo di impugnazione, consente... di rilevare che i crediti ceduti erano individuati, oltre che per titolo (capitale, interessi, spese, danni, etc.), in base alla pendenza ad una certa data ed alla possibilità di qualificare i relativi rapporti come sofferenze, conformemente alle istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia,...", ha, di conseguenza, ritenuto che "non avrebbe dunque potuto sottrarsi il Tribunale al compito di verificare se, avuto riguardo alla natura del credito, alla data di chiusura del conto ed alle altre caratteristiche del rapporto, la pretesa azionata rientrasse tra quelle trasferite alla cessionaria (e da quest'ultima trasferite all'attrice, per effetto dell'incorporazione) o fosse annoverabile tra i crediti esclusi dalla cessione"; conf., più di recente, Cass. n. 4277 del 2023, la quale, invece, ha confermato una sentenza con la quale il giudice di merito aveva "ritenuto l'idoneità asseverativa dell'avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale... in ordine a plurime circostanze: l'esistenza di una cessione di crediti "in blocco"..., la chiara determinazione dell'oggetto della stessa, riferita ai crediti "in sofferenza", la univoca definizione di siffatta categoria di crediti, l'inclusione nell'ambito di essa della pretesa creditoria azionata con il contestato precetto").

6.19. In forza di tale principio, risulta, allora, evidente che, a fronte dell'avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, che indica gli elementi comuni presi in considerazione per la formazione delle singole categorie di crediti ceduti e consente la loro identificazione senza incertezze (vale a dire "... tutti i crediti (per capitale, interessi, anche di mora, accessori, spese, ulteriori danni, indennizzi e quant'altro) di **BANCA CEDENTE** derivanti da contratti di finanziamento, chirografari ed ipotecari, e sconfinamenti di conto corrente sorti nel periodo compreso tra 1982 e 2016, i cui debitori sono stati classificati "a

sofferenza" ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. (Omissis) (Matrice dei Conti))), la mancanza tra gli atti del giudizio di una specifica elencazione dei rapporti ceduti (e, prima ancora, del contratto di cessione) non esonerava la corte d'appello dal compito, appunto, di verificare, alla luce dei documenti prodotti in giudizio dalla ricorrente (come il contratto di conto corrente n. (Omissis), stipulato nel 1994 tra la (Omissis) e la **BANCA CEDENTE**, il saldo debitore di tale conto corrente, pari, alla data del 12/4/2013, all'importo complessivo di Euro. 247.356,17, e la deduzione di tale credito in sede monitoria sin dal 2013 e il suo riconoscimento in un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo "regolarmente notificato, a mezzo posta, in data 25 ottobre/11 novembre 2013"), se, a fronte delle relative emergenze di fatto, il credito azionato dal **CREDITORE CESSIONARIO** era, in ragione del titolo e del tempo della sua origine ("tutti i crediti... derivanti da contratti di finanziamento, chirografari ed ipotecari, e sconfinamenti di conto corrente sorti nel periodo compreso tra 1982 e 2016" nonché (specie a fronte dell'insolvenza della debitrice ceduta accertata dal tribunale) della sua idoneità ad essere identificato "ai sensi della Circolare della Banca d'Italia n. (Omissis)" come "a sofferenza" (a prescindere, dunque, in fatto, da un'esplicita classificazione come tale ad opera della banca cedente e della mancata replica dell'istante alla contestazione sollevata sul punto dalla società resistente), compreso tra le pretese trasferite alla cessionaria o fosse, al contrario, annoverabile, sotto l'uno e/o l'altro profilo, tra i crediti esclusi dalla cessione (e, nel primo caso, se la cessione sia o meno opponibile alla società debitrice).

6.20. In definitiva, in caso di cessione in blocco dei crediti da parte di una banca, ai sensi dell'art. 58TUB, è sufficiente a dimostrare la titolarità del credito in capo al cessionario la produzione dell'avviso di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale recante l'indicazione per categorie dei rapporti ceduti in blocco, senza che occorra una specifica enumerazione di ciascuno di essi, allorché gli elementi comuni presi in considerazione per la formazione delle singole categorie consentano d'individuare senza incertezze i rapporti oggetto della cessione, sicché, ove i crediti ceduti sono individuati, oltre che per titolo (capitale, interessi, spese, danni, etc.), in base all'origine entro una certa data ed alla possibilità di qualificare i relativi rapporti come sofferenze in conformità alle istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia, il giudice di merito ha il dovere di verificare se, avuto riguardo alla natura del credito, alla data di origine dello stesso e alle altre caratteristiche del rapporto, quali emergono dalle prove raccolte in giudizio, la pretesa azionata rientri tra quelle trasferite alla cessionaria o sia al contrario annoverabile tra i crediti esclusi dalla cessione.

7. La sentenza impugnata, che non si è attenuta al principio di diritto esposto, dev'essere, quindi, cassata con rinvio, per un nuovo esame, alla corte d'appello dell'Aquila la quale, in differente composizione, provvederà anche a liquidare le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte così provvede: accoglie il primo motivo del ricorso del Fallimento e il primo motivo del ricorso della **CREDITORE CESSIONARIO**, assorbiti gli altri; cassa, in relazione ai motivi accolti, la sentenza impugnata con rinvio, per un nuovo esame, alla corte d'appello di L'Aquila la quale, in differente composizione, si atterrà al principio esposto e provvederà anche a liquidare le spese del presente giudizio.

Conclusione

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Prima Sezione Civile, il 26 giugno 2023.

Depositato in Cancelleria il 20 luglio 2023