

Cass. civ. sez. III del 5 maggio 2017 n 10903

1.2. I motivi sopra illustrati possono essere esaminati congiuntamente, in quanto sottopongono all'attenzione del Collegio la medesima questione - anche se presentata sotto diverse angolature - ossia se i singoli creditori siano legittimati a riassumere e proseguire l'azione revocatoria ordinaria originariamente proposta dal curatore fallimentare ex art. 66 legge fall., essendo poi sopravvenuta la revoca del fallimento, con conseguente perdita della capacità processuale della curatela.

Si tratta, peraltro, di questione che presenta elementi di novità, in quanto non si ravvisano precedenti specifici.

1.3. Le Sezioni unite di questa Corte hanno però affrontato un tema attiguo a quello che ci occupa, affermando il principio secondo cui, «qualora sia stata proposta un'azione revocatoria ordinaria per fare dichiarare inopponibile a un singolo creditore un atto di disposizione patrimoniale compiuto dal debitore e, in pendenza del relativo giudizio, a seguito del sopravvenuto fallimento del debitore, il curatore subentri nell'azione in forza della legittimazione accordatagli dall'art. 66 legge fallimentare, accettando la causa nello stato in cui si trova, la legittimazione e l'interesse ad agire dell'attore originario vengono meno, onde la domanda da lui individualmente proposta diviene improcedibile ed egli non ha altro titolo per partecipare ulteriormente al giudizio» (Sez. U, Sentenza n. 29420 del 17/12/2008, Rv. 605966).

Il ragionamento svolto dalle Sezioni unite parte dalla

premessa che l'azione revocatoria ordinaria (art. 2901 cod. civ.) mira a rendere inopponibili al creditore gli atti con cui il debitore, disponendo del proprio patrimonio, lo sottrae in tutto o in parte alla garanzia per il soddisfacimento del credito. L'azione revocatoria, pertanto, non incide sulla validità dell'atto dispositivo, ma sterilizzandone gli effetti nei confronti del creditore, consente a costui di aggredire esecutivamente i beni usciti dal patrimonio del debitore come se vi fossero ancora compresi. Pur non essendo quindi, in senso proprio, un'azione esecutiva, può ben dirsi che essa è naturalmente orientata a finalità esecutive, come risulta testualmente dall'art. 2902 cod. civ.

Però, qualora - ricorrendone le condizioni - il debitore fallisca, il pregiudizio determinato dall'atto revocabile si riflette sull'intera massa dei creditori, le cui ragioni devono essere soddisfatte secondo le regole del concorso.

È proprio per tale ragione che l'art. 66 legge fall. attribuisce al curatore, nell'interesse della massa, la legittimazione all'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria, in aggiunta all'azione revocatoria fallimentare.

La regola della concorsualità non tollera, infatti, che l'atto pregiudizievole venga dichiarato inefficace solo nei confronti del creditore che abbia agito in via revocatoria, anziché a

beneficio dell'intero ceto creditorio, consentendo così al primo di soddisfarsi esecutivamente su un bene non acquisito alla massa.

In sostanza, una volta dichiarato il fallimento, l'esercizio dell'azione revocatoria individuale comporterebbe un'inevitabile stortura - una vera e propria violazione della par condicio creditorum - cui la legge pone rimedio legittimando il curatore all'esercizio dell'azione nell'interesse indistinto di tutti i creditori pregiudicati da quell'atto. In tal modo, il bene "recuperato" viene assoggettato alla liquidazione nella procedura concorsuale, anziché all'esecuzione forzata individuale.

Tali considerazioni conducono alla conclusione che, sebbene l'azione revocatoria ordinaria esercitata nell'ambito di una procedura concorsuale richieda taluni adattamenti, essa resta, anche in tale evenienza, la medesima azione prevista dal codice civile, come del resto risulta chiaramente dall'espressione adoperata nell'art. 66 legge fall. Le condizioni dell'azione non mutano e l'esigenza di tutela della posizione del creditore individuale non scompare, ma è naturalmente assorbita in quella della massa che la ricomprende, per conto della quale sta in causa il curatore.

1.4. Le ragioni che, nel caso esaminato dalle Sezioni unite, hanno condotto alla conclusione che, sopravvenuto il fallimento del debitore e subentrato il curatore nell'azione revocatoria ordinaria proposta da un singolo creditore, quest'ultimo perde la legittimazione ad agire, fanno luce pure sull'ipotesi per certi versi diametralmente opposta sottoposta all'attenzione di questo Collegio.

Nella vicenda che ci occupa le banche intendono avvalersi degli effetti processuali e sostanziali del giudizio per revocatoria ordinaria originariamente intrapreso, ai sensi dell'art. 66 legge fall., dal curatore del fallimento poi revocato.

I ricorrenti sostengono che, a seguito della revoca del fallimento, l'azione sarebbe invece improseguibile; che, non essendovi più alcun soggetto interessato all'azione, andrebbe dichiarata la sopravvenuta cessazione della materia del contendere; che, in ogni caso, le banche, non essendo state parti della causa in pendenza del fallimento, non potrebbero riassumerla e proseguirla dopo la revoca dello stesso.

Tali prospettazioni, però, devono essere disattese, ove si consideri che il singolo creditore, pur non potendo stare autonomamente in giudizio nell'azione proposta ex art. 66 legge fall., è comunque rappresentato in giudizio dal curatore in forza di una speciale legittimazione sostitutiva (v. ancora Cass. Sez. U, n. 29420 del 2008, cit.).

Infatti, se è vero che l'azione revocatoria esercitata dal curatore è la stessa che avrebbero potuto esercitare i singoli creditori se il comune debitore non fosse fallito; o che i creditori non hanno legittimazione attiva a proporre autonomamente l'azione revocatoria in pendenza di fallimento, perché di tali effetti si deve giovare l'intero ceto creditorio; che quindi l'interesse collettivo della massa può e deve essere rappresentato in giudizio dal solo curatore; se tutto ciò è vero, si deve concludere nel senso dell'ammissibilità della riassunzione, da parte del singolo creditore, dell'azione revocatoria ordinaria intrapresa dal curatore e

successivamente dichiarata interrotta a seguito della perdita della capacità processuale di quest'ultimo per intervenuta revoca del fallimento.

Laddove si affermasse il contrario, finirebbe per recare ai creditori il pregiudizio di non aver potuto esercitare individualmente l'azione revocatoria in pendenza di fallimento, perché in quel momento l'unico legittimato è il curatore, e di non poterla esercitare neppure dopo la revoca del fallimento, perché nel frattempo potrebbero essere scaduti i termini di cui all'art. 2903 cod. civ.

Per evitare una simile stortura del sistema, occorre necessariamente riconoscere che, intervenuta la revoca del fallimento, singoli creditori possono riassumere personalmente l'azione revocatoria ordinaria avviata dal curatore, avvalendosi degli effetti sostanziali e processuali dipendenti dalla notifica dell'atto di citazione originario.

1.5. Nella stessa direzione depone, inoltre, la necessità di valorizzare un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'istituto.

Negare al creditore una siffatta possibilità e invece imporgli l'onere di esercitare da capo l'azione (ove non prescritta) significherebbe, anzitutto, frustrare senza adeguato motivo quell'esigenza di rapidità e di economicità dei giudizi che trova oggi conferma anche nel principio costituzionale di ragionevole durata dei processi, stabilito dall'art. 111, comma settimo, Cost. L'attuazione di tale principio impone, infatti, di privilegiare soluzioni che evitino l'inutile dispersione di attività processuale.

Inoltre, da un'interpretazione diversa deriverebbe per il creditore il concreto pericolo di prescrizione dell'azione, con conseguente lesione del diritto ad agire in giudizio a tutela dei diritti, garantito dall'art. 24 Cost.

Né vale, di contro, osservare che la posizione del creditore sarebbe adeguatamente salvaguardata dalla previsione di cui all'art. 2935 cod. civ. Infatti, la disposizione da ultimo citata troverebbe spazio se, in pendenza del fallimento del debitore, l'azione revocatoria ordinaria non fosse esercitabile; ma, come si è visto commentando l'arresto delle Sezioni unite, il curatore esercita esattamente la stessa azione che, altrimenti, spetterebbe ai singoli creditori. Poiché il curatore esercita una sintesi di tutte le azioni individuali, la carenza dei presupposti per far valere il diritto avrebbe un connotato meramente soggettivo, ma non oggettivo.

1.6. Giovano due ulteriori precisazioni, funzionali anche all'esame del terzo motivo di ricorso di cui si dirà appresso.

Anzitutto, stante la natura degli effetti della sentenza che accoglie la domanda revocatoria, che determina la mera inopponibilità soggettiva dell'atto dispositivo al creditore che ha agito in giudizio, deve affermarsi che, qualora il fallimento venga revocato, la domanda originaria nell'interesse della massa si scompone in una pluralità di domande scindibili, autonomamente perseguibile da ciascun creditore.

E' quindi possibile dire che la domanda, divenuta scindibile, viene proseguita dal singolo creditore con causa petendi e petitum potenzialmente ridotti. Del resto, il medesimo atto può risultare in concreto revocabile nei confronti di un creditore e non esserlo nei confronti di un altro.

In secondo luogo, occorre considerare che, in caso di intervenuta revoca del fallimento, l'azione del curatore non va dichiarata improseguibile per sopravvenuta carenza di interesse. Piuttosto, trattandosi di un'azione che poteva essere promossa prima dell'apertura del fallimento, il processo deve essere semplicemente interrotto per perdita della capacità processuale del curatore (v. Sez. 1, Sentenza n. 6029 del 14/03/2014, Rv. 629869; Sez. 1, Sentenza n. 5438 del 29/02/2008, Rv. 602280; Sez. 1, Sentenza n. 4766 del 28/02/2007, Rv. 595006).

Consegue che la causa non riassunta dal singolo creditore nei termini di cui all'art. 305 cod. proc. civ. si estingue, con effetti limitati alla sola sua domanda. In tal caso, il creditore potrà, pertanto, giovare dell'effetto interruttivo della prescrizione previsto dall'art. 2945, comma terzo, cod. civ., ma non anche della sospensione del decorso della prescrizione previsto dal secondo comma della medesima disposizione, la cui verifica è subordinata alla tempestiva riassunzione del processo.

1.7. Queste conclusioni resistono anche a talune possibili obiezioni.

La prima considerazione che potrebbe farsi sta in ciò: l'azione revocatoria esercitata dal curatore ex art. 66 legge fall. si rivolge solamente nei confronti dell'accipiens, mentre, nel caso in cui l'azione sia esercitata al di fuori di una procedura concorsuale, beneficiario dell'atto di disposizione e debitore disponente sono litisconsorti necessari.

Le Sezioni unite, con la sentenza n. 29420 del 2008 cit., hanno tuttavia chiarito che tale modificazione della struttura soggettiva dell'azione costituisce soltanto l'inevitabile adattamento dell'azione revocatoria ordinaria alla situazione peculiare del debitore fallito, che privato della capacità di stare personalmente in giudizio.

La necessità della partecipazione anche del debitore al giudizio promosso dal creditore contro il terzo per la revoca di un atto di disposizione compiuto dal debitore medesimo viene infatti meno, una volta dichiarato il fallimento, in conseguenza degli effetti propri della procedura concorsuale, per le medesime ragioni che escludono la partecipazione del fallito ai giudizi promossi dal curatore nell'esercizio dell'azione revocatoria fallimentare.

Altra possibile obiezione è che la domanda del curatore potrebbe non coincidere con quella proseguita dal singolo creditore. Così, ad esempio, nell'ipotesi in cui l'atto dispositivo sia anteriore all'insorgenza di taluni debiti ammessi al passivo, ma non di quello del creditore che riassume il processo.

Si tratta, però, di una questione di merito che si risolve nell'onere del creditore di allegare l'antiorità del proprio credito e del debitore di confutarla.

In sostanza, in caso di revocatoria ex artt. 66 legge fall. ci sono creditori che si avvantaggiano dell'effetto e se ne sarebbero potuti avvantaggiare anche se non fosse intervenuta la dichiarazione di fallimento, e altri che se ne giovano solo perché è stato dichiarato il fallimento.

Ove a riassumere la causa fosse uno di questi ultimi, vi sarebbero gli estremi per una regressione di fase, ai sensi dell'art. 153, comma secondo, cod. proc. civ., per violazione incolpevole dei termini difensivi; in tal modo il debitore potrebbe validamente difendersi contro il singolo creditore che si trova in una situazione in punto di fatto diversa da quella in cui si poneva il curatore fallimentare.

1.8. Costituisce corollario di quanto finora affermato che il creditore che riassume la causa avviata dal curatore, oltre che dell'effetto interruttivo della prescrizione determinato dalla notificazione dell'atto di citazione da parte della curatela, si avvale anche dell'effetto sospensivo per tutta la durata del giudizio.

Ciò deriva dalla circostanza che egli riassume e prosegue esattamente la stessa causa promossa dal curatore, di cui fa quindi salvi tutti gli effetti sostanziali e processuali.

1.9. In conclusione, va quindi affermato il seguente principio di diritto: «il singolo creditore può riassumere l'azione revocatoria ordinaria proposta, ai sensi dell'art. 66 legge fall., dal curatore fallimentare dopo l'interruzione determinata dalla perdita della capacità processuale dello stesso per intervenuta revoca del fallimento, giovandosi degli effetti sostanziali e processuali retroagenti alla data di notifica dell'atto di citazione originario».