

**Civile Ord. Sez. 1 Num. 10176 Anno 2024**

**Presidente: FERRO MASSIMO**

**Relatore: CAIAZZO ROSARIO**

**Data pubblicazione: 16/04/2024**



sul ricorso n. 684/2022 proposto da:

COMUNE di :::, in persona del sindaco p.t., elett.te domic. in Roma, alla via ... , presso l'avv. ..., rappres. e difeso dall'avv. ..., per procura speciale in atti;

-ricorrente -

contro

... s.p.a., in persona del legale rappres. p.t., in proprio e quale mandataria delle NPL ... SPV s.r.l. e NPL .... SPV s.r.l., tutte elett.te domic. in ..., al viale .. ... 77, presso l'avv. .... ..., rappres. e difese dagli avv.ti ... .. e ... .., con procure speciali in atti;

-controricorrenti-

FALLIMENTO della ... s.p.a., in liquidazione, in persona del curatore p.t., di .... .. di ... .. in proprio, in persona del curatore p.t., elett.te

domic. In ..., via .. .. 44, presso l'avv. ... de ..., rappres. e difeso dall'avv. ... ...;

-controricorrente-

... s.p.a., in persona del legale rappres. p.t., quale mandataria per la gestione del credito di ... SECURITISATION s.r.l.;

-intimata-

-nonché-

... della ... s.p.a., in liquidazione, in persona del curatore p.t., di DARI .  
... di . . in proprio, in persona del curatore p.t., elett.te domic. in .., via .. . , presso l'avv. ... ..., rappres. e difeso dall'avv.  
... ...;

-ricorrente incidentale-

-contro-

... s.p.a., in persona del legale rappres. p.t., in proprio e quale mandataria delle NPL ... SPV s.r.l. e NPL ... SPV s.r.l., tutte elett.te domic. in ., al viale .. ... ..., presso l'avv. ... ..., rappres. e difese dagli avv.ti ... ... e ... ..., con procure speciali in atti;

-controricorrente all'incidentale-

COMUNE di :::, in persona del sindaco p.t., elett.te domic. in ..., alla via .. .., presso l'avv. ... ..., rappres. e difeso dall'avv. ... ..., per procura speciale in atti;

... s.p.a., in persona del legale rappres. p.t., quale mandataria per la gestione del credito di ...SECURITISATION s.r.l.;

-intimati-

avverso il decreto n. 4297/2021 della Corte d'appello di Milano, pubblicato il 30.11.2021;

udita la relazione della causa svolta nell'udienza pubblica del 26/10/2023 dal Cons. rel., dott. ROSARIO CAIAZZO.

### **RILEVATO CHE**

Il 10.6.20 il Comune di ::: presentava la terza proposta di concordato, poi integrata e modificata il 19.10.20, in ordine al fallimento della ... s.p.a., in liquidazione, con la suddivisione dei creditori in tre classi, con

la quale metteva a disposizione della procedura l'importo di euro 5.700.000,00, da utilizzare insieme all'attivo fallimentare di circa 2.56 milioni di euro.

Il piano si proponeva il soddisfacimento integrale delle spese della procedura, dei crediti in prededuzione, dei privilegiati, del credito ipotecario di ... Securisation s.r.l. mediante il ricavato della vendita dell'immobile ipotecato, fatto salvo il soddisfacimento nella misura del 13% per il credito residuo insoddisfatto in conformità a tutti i chirografari.

NPL ... SPV s.r.l. e NPL ... SPV s.r.l., società di cartolarizzazione, titolari di crediti chirografari già ammessi al passivo, unitamente alle rispettive cedenti e tramite la mandataria ..., esprimevano parere dissenziente alla proposta di concordato, rappresentando così il voto di circa il 70% dei creditori chirografari ammessi alla terza classe.

Con decreto del giudice delegato del 29.3.21 era approvata la proposta del concordato in base alla considerazione che *"tra i creditori della terza classe- composta dagli altri creditori chirografari, tempestivi e tardivi- non sono pervenute valide dichiarazioni di dissenso, non potendosi ritenere tali i dissensi espressi dai cessionari o mandatari delle banche, in mancanza di un accertamento giudiziale della titolarità dei crediti, come attestato dalla relazione del curatore del 22.2.2012"*.

Avverso tale decreto proponevano opposizione, ex art. 129 l.f., ... s.p.a., in proprio e quale mandataria di NPL ... SPV s.r.l. e di NPL ... SPV s.r.l. nonché, separatamente, ... Securisation s.r.l.

Formatosi il contraddittorio con il Comune di ::: e con il fallimento, riuniti i procedimenti, con decreto del 27.7.21, il Tribunale rigettava le opposizioni, omologava il concordato fallimentare proposto dal Comune, osservando che: dalla mancanza della documentazione richiesta dall'art. 115 l.f. (le attestazioni dell'avvenuta cessione dei crediti sottoscritta da cedente e cessionario, autenticate dal notaio) discendeva che correttamente il curatore aveva ritenuto che gli opposenti non potessero essere qualificati come creditori del fallimento

al momento della manifestazione dei voti ai fini dell'approvazione della proposta di concordato fallimentare; era irrilevante il voto manifestato dai cedenti in quanto a quella data si erano già spogliati della titolarità dei crediti; l'esclusione dei cessionari dal voto in base all'art. 127, u.c., l.f., assumeva rilievo assorbente anche rispetto alla valutazione dell'opponibilità della cessioni al fallimento, non essendo soggetti assimilabili alle banche o agli altri intermediari finanziari.

Con decreto del 30.11.2021, la Corte d'appello accoglieva il reclamo proposto da ... s.p.a., annullando il decreto del 27.7.21 di omologa del concordato fallimentare, rimettendo gli atti al Tribunale di Lodi, osservando, tra l'altro, che: l'ultimo comma della norma dispone che i trasferimenti dei crediti avvenuti dopo la dichiarazione di fallimento non attribuiscono diritto di voto, salvo che siano effettuati a favore di banche o altri intermediari finanziari; tale divieto aveva la sua ragion d'essere nell'esigenza di prevenire voti pilotati e dunque di impedire che vengano attuate successioni nella titolarità dei crediti dettate da manovre puramente speculative, lesive dell'interesse della massa dei creditori; era riconosciuto il voto per i crediti trasferiti in favore delle banche e di altri intermediari finanziari (eccezione che assolveva allo scopo di consentire la partecipazione del mondo finanziario alle soluzioni concordatarie delle crisi d'impresa, nella presunzione che le operazioni di cessione dei crediti in favore di questi soggetti siano scevre da finalità fraudolente); sulla base di tale *ratio*, l'interpretazione dei reclamanti, secondo la quale la nozione di intermediari finanziari esclusi dal divieto non sarebbe circoscritta ai soggetti iscritti nell'elenco previsto dall'art. 106 TUB, era da condividere; in particolare, l'interpretazione del Tribunale che aveva escluso dai creditori ammessi al voto le società di cartolarizzazione era difforme dalla *ratio* ispiratrice dell'art. 127 l.f., c.7, in quanto tali società, dette anche società veicolo o SPV, costituite in s.p.a, sono soggetti che operano sul mercato finanziario acquistando in blocco crediti, sia esistenti che futuri, ed emettendo titoli obbligazionari collocati sul mercato; attraverso la

cartolarizzazione il creditore originario ottiene liquidità e trasferisce agli obbligazionari il rischio del credito; oltre che essere iscritte in appositi elenchi, il comma 3 della l.

n. 130/90 prevede che la Banca d'Italia, in base alle deliberazioni del CICR, possa imporre obblighi di segnalazione ulteriori relativi ai crediti cartolarizzati al fine di censire la posizione debitoria dei soggetti cui i crediti si riferiscono; al riguardo, l'art. 3 d.l. n.18/16, convertito nella l. n. n. 49/16, prevede un meccanismo di garanzia statale sulle operazioni di cartolarizzazione dei crediti deteriorati, mentre l'art. 7 istituisce un particolare regime di vigilanza; dalla richiamata normativa si desumeva che le SPV erano soggetti operanti professionalmente nel mercato del credito in maniera autonoma rispetto sia al cedente che al ceduto, che vi era lo stesso rischio di grado ridotto proprio delle banche e degli intermediari finanziari istituzionali che le operazioni di cessione di cui sono parte le SPV sottendano finalità fraudolente, per cui escludere quest'ultime dal voto impedirebbe la fattiva partecipazione al concordato fallimentare proprio dei soggetti che professionalmente si occupano del mercato dei crediti deteriorati andando così contro rispetto a quella che è l'intenzione del legislatore sottesa sia alla norma fallimentare, che all'intero assetto regolamentare delle cartolarizzazioni; il divieto di voto non aveva ragion d'essere per le operazioni, come quelle in esame, nelle quali le società veicolo agiscono tramite una mandataria iscritta all'albo degli intermediari, trattandosi di fenomeni successivi nel lato attivo del credito che offrono le medesime garanzie di quelli operati in favore degli intermediari finanziari iscritti al TUB; al riguardo, era irrilevante, ai fini del diritto di voto nel concordato fallimentare, il fatto che per le SPV non sarebbe richiesta una dotazione significativa di capitale, poiché le società di cartolarizzazione dispongono di un patrimonio separato quale garanzia per gli investitori differente dal capitale sociale dove confluiscono gli incassi e destinato all'esclusivo soddisfacimento dei portatori dei titoli emessi per finanziare l'acquisto dei crediti stessi; pertanto, era

preferibile un'interpretazione estensiva della categoria dei soggetti per i quali non opera il divieto di cui all'art. 127, c.7, l.f., cioè che tra i cessionari dei crediti acquisiti successivamente alla dichiarazione di fallimento ammessi al voto vi siano anche le società di cartolarizzazione; non era applicabile alla specie l'art. 115 l.f. in ordine all'efficacia liberatoria dei pagamenti ai cessionari che abbiano comunicato la cessione tempestivamente con i documenti probatori, con atto recante le sottoscrizioni autenticate delle parti, e che in ogni caso, l'esclusione dal voto dei cessionari in ragione dell'inosservanza della suddette formalità avrebbe dovuto comportare la legittimazione dei cedenti, esclusa dal Tribunale; l'eventuale mancanza delle formalità ex art. 115 l.f. era per le prime cessionarie circostanza ampiamente superata dal fatto che si tratta dei creditori insinuati nello stato passivo e dunque ammessi al voto a norma dell'art. 127, c.1. l.f., tanto che erano stati destinatari della comunicazione del curatore; peraltro, nel caso concreto, poiché sulla proposta avevano espresso voto contrario congiunto cessionarie e cedenti, il voto dell'una o dell'altra categoria avrebbe dovuto essere considerato valido e computato ai fini della verifica delle maggioranze; considerato allora che avevano espresso il dissenso alla proposta chirografari per complessivi euro 13.259.964,40 pari al 70% dei chirografari ammessi alla terza classe, e il fallimento della ... Energia s.r.l. rappresentativo dell'86% dei crediti della II classe, non vi erano le maggioranze richieste dall'art. 128 l.f. per l'approvazione del concordato.

Il Comune di ... ricorre in cassazione con due motivi, illustrato da memoria. ... s.p.a.- in proprio e quale mandataria delle NPL ... s.r.l. e NPL ... s.r.l.- e il fallimento della ... s.p.a. in liquidazione resistono con controricorso; quest'ultimo propone altresì ricorso incidentale, affidato a due motivi- illustrati da memoria- cui resiste con controricorso la ... s.p.a.

... s.p.a. non si è costituita.

## **RITENUTO CHE**

Il primo motivo del ricorso principale denuncia violazione degli artt. 127 preleggi e 127 l.f., per aver la Corte territoriale affermato che, in virtù di un'interpretazione estensiva della categoria dei soggetti per i quali non opera il divieto di cui al suddetto art. 127, c.7, tra i cessionari dei crediti acquisiti successivamente alla dichiarazione di fallimento ammessi al voto vi siano anche le società di cartolarizzazione. Il ricorrente si duole dunque del fatto che la Corte d'appello abbia ritenuto erronea la decisione del Tribunale nel considerare invalido il voto negativo espresso dalla NPL ... e dalla NPL ... s.r.l., lamentando che il decreto impugnato sia erroneamente fondato su un'interpretazione estensiva della norma in questione, a fronte del chiaro dettato dell'art. 127 l.f. (che nella versione successiva alla modifica del 2006, dispone che: *"i trasferimenti dei crediti avvenuto dopo la dichiarazione di fallimento non attribuiscono diritto di voto, salvo che siano effettuati a favore di banche o altri intermediari finanziari"*) che non include tra i cessionari del credito legittimati al voto le società di cartolarizzazione. Sul punto, il ricorrente rileva, in sostanza, da un lato, che le norme indicate dalla Corte territoriale in tema di società di cartolarizzazione non sono decisive per la loro equiparazione agli intermediari finanziari e, dall'altro, che il legislatore ha sempre riservato alle suddette società una posizione subordinata e secondaria rispetto a quella degli intermediari di cui all'art. 106 TUB, sia nella materia delle agevolazioni fiscali, sia in ordine alla rischiosità delle operazioni stesse di cartolarizzazione.

Il secondo motivo denuncia violazione dell'art. 115 l.f., per aver la Corte d'appello affermato che ai fini del diritto di voto fosse irrilevante il rispetto delle formalità di cui al predetto articolo in ordine all'attribuzione delle quote di riparto, presupponenti la tempestiva comunicazione della cessione unitamente alla relativa documentazione, recanti le sottoscrizioni autenticate delle parti.

In particolare, il ricorrente adduce che le variazioni dello stato passivo connesse alle cessioni dei crediti presuppongono necessariamente il rispetto delle formalità suddette, coesistendo altrimenti due differenti stati passivi (uno relativo agli aventi diritto al voto e l'altro per tutti gli altri fini), non essendo a tal fine sufficiente la comunicazione ex art. 58 TUB (riguardo alle cessioni in blocco), avvenuta nella specie, che non consente l'identificazione dei crediti ceduti, come pronunciato dal Tribunale con statuizione non impugnata.

I due motivi del ricorso incidentali rispecchiano simmetricamente il contenuto dei motivi del ricorso principale, al quale il ricorrente incidentale aderisce.

Ora, il Collegio ritiene che la questione posta dal primo motivo del ricorso principale e del ricorso incidentale- in ordine alla quale non si riscontrano precedenti di questa Corte- presenta rilevanza nomofilattica e gravida di rilevanti conseguenze fattuali, riguardo all'interpretazione dell'art. 127, c.7, l.f. e dello stesso art. 106 TUB. Invero, l'ultimo comma dell'art. 127, 7°c., l.f., dispone che i trasferimenti dei crediti avvenuti dopo la dichiarazione di fallimento non attribuiscono diritto di voto, salvo che siano effettuati a favore di banche o altri intermediari finanziari.

Al riguardo, muovendo dal presupposto che secondo una certa interpretazione dottrinale, le operazioni di cartolarizzazione, per la loro caratteristica ontologica, sono disciplinate, in sostanza, alla stregua di operazioni di carattere finanziario, il riferimento *ad altri intermediari*- contenuto nella predetta norma- è suscettibile d'interpretazione coordinata con l'art. 106 TUB, ponendo la questione se per i soggetti, cessionari di crediti dopo il fallimento, sebbene non iscritti nell'albo di cui al TUB, ma comunque operanti nell'ambito finanziario, sia efficace il loro voto concordatario.

Tale questione appare altresì strettamente connessa, sotto il profilo ermeneutico, con l'altra, oggetto degli altri motivi dei due ricorsi, riguardante le formalità da osservare circa la comunicazione delle

cessioni dei crediti al fine della validità dei voti concordatari espressi dai soggetti cessionari successivamente al fallimento.

Pertanto, la causa va rimessa a nuovo ruolo perché sia fissata all'udienza pubblica.

**P.Q.M.**

La Corte rinvia la causa a nuovo ruolo perché sia fissata l'udienza pubblica.

Così deciso nella camera di consiglio del 26 ottobre 2023.