

Civile Sent. Sez. U Num. 23225 Anno 2016

Presidente: CANZIO GIOVANNI

Relatore: CHIARINI MARIA MARGHERITA

Data pubblicazione: 15/11/2016

SENTENZA

sul ricorso 24178-2012 proposto da:

AI MORI DI LUCIANI FRANCO & C. S.N.C., in persona
dell'Amministratore pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA FEDERICO CESI 72, presso lo
studio dell'avvocato LUIGI ALBISINNI, che la
rappresenta e difende unitamente agli avvocati CARLO
STRAULINO e GIOVANNI CESARI, per delega in calce al

2016

92

ricorso;

- **ricorrente** -

contro

GEFIM RE S.R.L. (già GEFIM IMMOBILIARE DI EUGENIO SCOLA & C. S.A.S.), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, LUNGOTEVERE DEI MELLINI 10, presso lo studio dell'avvocato FILIPPO CASTELLANI, rappresentata e difesa dall'avvocato PAOLA GIGLIO, per delega a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 1106/2012 del TRIBUNALE di VENEZIA, depositata il 19/06/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 08/03/2016 dal Presidente Dott. MARIA MARGHERITA CHIARINI;

udito l'Avvocato Filippo CASTELLANI per delega dell'avvocato Paola Giglio;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. SERGIO DEL CORE, che ha concluso per l'accoglimento dei primi due motivi del ricorso, assorbiti gli altri.

Svolgimento del processo

1.- Il Tribunale di Venezia, con sentenza n. 1160 in data 27 aprile 2009, accolse l' opposizione della società Ai Mori al decreto ingiuntivo ottenuto dalla società GE.F.IM. e condannò quest' ultima al pagamento delle spese di giudizio (euro 2.240,29).

La società ai Mori, con atto notificato l' 11 febbraio 2010, intimò alla società GE.F.IM. precetto per il pagamento, oltre le spese. L' intimata si oppose all' esecuzione dinanzi al giudice di Pace di Venezia contestando alcuni diritti di procuratore richiesti ed eccependo la compensazione legale del debito, fino alla concorrenza, con un credito di minor importo ex altera causa, ma omogeneo - condanna della società ai Mori a rimborsarle le spese giudiziali, emessa con sentenza n. 16 del Tribunale di Venezia il 5 gennaio 2010 - e chiese di accertare l' inefficacia o la nullità del precetto per le somme non dovute, con vittoria di spese, quantificando il residuo credito della società ai Mori in euro 1.640,35.

La società Ai Mori eccepì la cessazione della materia del contendere perché il 15 marzo 2010 la GE.F.IM. aveva pagato all' ufficiale giudiziario senza riserve l' importo intimato. Si oppose alla compensazione perché il controcredito - spese giudiziali - non era certo in quanto la sentenza del Tribunale n. 16 del 5 gennaio 2010 non era passata in giudicato, e contestò la voce "spese per registrazione sentenza".

2.- Con sentenza del 16 luglio 2010 il Giudice di Pace accolse l' opposizione poiché a decorrere dalla pubblicazione della sentenza a favore della GE.FI.M. - 5 gennaio 2010 - era venuto a coesistenza il credito, liquido ed esigibile, di detta società; dichiarò perciò l' estinzione dei crediti, fino alla concorrenza, accertò il residuo credito della società ai Mori (euro 1.140) e dichiarò la nullità del precetto per l' eccedenza. Poiché la società GE.F.IM. aveva pagato all' ufficiale giudiziario la somma intimata, condannò la società Ai Mori a restituire alla società GE.F.IM. la somma di euro 2.183,33 oltre agli interessi dal giorno del pagamento all' ufficiale giudiziario.

La società Ai Mori propose appello per erronea applicazione dell' art. 1243 cod. civ. perché il credito opposto in compensazione dalla GE.F.IM. non era certo sì che il giudice dell' opposizione all' esecuzione non poteva dichiarare l' estinzione di ogni reciproca ragione fino alla concorrenza, travalicando l'

ambito del relativo giudizio, e sconfinando nella potestas iudicandi del giudice dell'impugnazione.

3.- Con sentenza del 19 giugno 2012 il Tribunale di Venezia ha respinto l'appello della s.n.c. Ai Mori nei confronti della GE.F.IM. s.a.s..

Ha proposto ricorso per cassazione la società Ai Mori, con atto del 25 ottobre 2012. Ha proposto controricorso la s.r.l. GEFIM RE, già GEFIM Immobiliare s.a.s. per atto di scissione del 2 maggio 2011, già GE.F.IM. s.a.s. per atto di scissione dell'11 marzo 2010.

La ricorrente ha depositato memoria.

4.- La Terza Sezione Civile di questa Corte, con ordinanza n. 18001 del 2015, ritenuta l'ammissibilità del ricorso notificato alla s.a.s. GE.F.IM., società scissa e perciò non estinta, e la facoltà della s.r.l. GEFIM RE di intervenire nel giudizio a norma dell'art. 111 cod. proc. civ., allegando i presupposti della sua legittimazione, rilevava il contrasto tra l'orientamento di legittimità, secondo il quale se il credito opposto in compensazione non è certo, e cioè se il titolo giudiziale non è definitivo, non opera la compensazione, e la sentenza n. 23573 del 2013, secondo cui tale circostanza non è di ostacolo alla possibilità di opporre il controcredito in compensazione, e rimetteva la relativa questione al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite.

Fissata l'udienza dinanzi alle Sezioni Unite, la ricorrente ha depositato altra memoria.

5.- Il P.M., ritenuta l'ammissibilità del ricorso, ha pregiudizialmente rilevato l'estraneità al thema decidendum della questione di contrasto perché si è formato il giudicato interno sulla premessa giuridica della sentenza impugnata secondo cui possono essere compensati esclusivamente i crediti certi, che, se contestati in giudizio, divengono tali solo a seguito del passaggio in cosa giudicata della sentenza che ne riconosca l'*an* e il *quantum*. Da questa premessa, costituente autonoma ratio decidendi, non impugnata, il Tribunale ha però addossato al creditore, che contesti il controcredito, l'onere probatorio del mancato passaggio in giudicato della sentenza che lo accerta, e questa statuizione è stata impugnata dalla società Ai Mori sul presupposto che alla data del 5 gennaio 2010 non era ancora infruttuosamente elasso il termine per impugnare la sentenza che l'aveva condannata a pagare le spese giudiziali alla società GE.F.IM. Perciò,

essendosi formato il giudicato interno sulla non deducibilità in compensazione di un credito litigioso, la questione in contrasto – ossia la opponibilità o meno in compensazione di un credito contestato – non può esser rimessa in discussione sollevandola *ex officio*.

In subordine, il P.M. ha concluso per la riaffermazione dei principi di diritto consolidati di questa Corte, argomentandone le ragioni.

Motivi della decisione

1.- Va pregiudizialmente disatteso il rilievo della società GEFIM RE s.r.l. di inammissibilità del ricorso della società Ai Mori s.n.c. in quanto proposto nei confronti della società GE.FIM. s.a.s. anziché della GEFIM RE s.r.l., nuovo soggetto risultante dalla scissione del 2 maggio 2011 della società GEFIM Immobiliare s.a.s., già GE.F.IM. s.a.s. per scissione dell' 11 marzo 2010.

Ed invero, la scissione, disciplinata dagli artt. 2506 e segg. a decorrere dal 1° gennaio 2004 per effetto dal D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, consistente nel trasferimento del patrimonio a una o più società, preesistenti o di nuova costituzione, contro l'assegnazione delle azioni o delle quote di queste ultime ai soci della società scissa, si traduce in una fattispecie traslativa, che, sul piano processuale, non determina l'estinzione della società scissa ed il subingresso di quella risultante dalla scissione nella totalità dei rapporti giuridici della prima, ma si configura come una successione a titolo particolare nel diritto controverso, che, ove intervenga nel corso del giudizio, comporta l'applicabilità della disciplina di cui all'art. 111 cod. proc. civ. (Cass. 30246 del 2011); con la conseguenza che il processo prosegue fra le parti originarie (Cass. 6471 del 2012), con facoltà per il successore di resistere con controricorso all'impugnazione "ex adverso" proposta davanti alla Corte di Cassazione nei confronti del suo dante causa, pur non avendo partecipato al processo nei precedenti gradi di giudizio (tra le altre, Cass. 11757 del 2006, 10902 del 2004, 2889 del 2002, 5822 del 1999, 4742 del 1998).

2.- Con il primo motivo di ricorso la società Ai Mori lamenta: "Art. 360 n. 3 c.p.c. Violazione dell' art. 1243 c.c. per difetto di presupposto della compensazione legale".

3.- Con il secondo motivo lamenta: "Art. 360 n. 3 c.p.c. – Violazione dell' art. 2697 c.c. per errata attribuzione di un onere probatorio inesistente".

4.- Con il terzo motivo la medesima deduce: "Art. 360 n. 3 c.p.c. – Violazione e falsa applicazione dell' art. 615 c.p.c." per avere il Giudice di

Pace non soltanto pronunciato la compensazione legale tra contrapposti crediti non ancora certi, ma altresì accertato il residuo credito della società Ai Mori di euro 1.140, così incidendo sui titoli costitutivi giudiziali e modificandone il decism.

5.- Con il quarto motivo censura: "Art. 360 n. 3 c.p.c. - Violazione della norma di diritto di cui all' art. 112 c.p.c." per avere il giudice dell' opposizione illegittimamente rilevato eccezioni di ufficio.

6.- Con il quinto motivo si duole: "Art. 360 n. 5 c.p.c. in relazione all' art. 494 c.p.c. Motivazione insufficiente sulla mancata declaratoria di cessazione della materia del contendere conseguente all' avvenuto pagamento del debito della società GE.F.IM. eseguito a mani dell' ufficiale giudiziario senza riserva di ripetizione".

7.- I motivi, congiunti, sono inammissibili per carenza di interesse non essendovi più controversia tra le parti sulla certezza dei reciproci crediti.

Ed infatti la controricorrente rileva che la sentenza n. 16 del 2010 - titolo costitutivo del suo credito opposto in compensazione - era passata in giudicato il 21 giugno 2010 in quanto notificata ai sensi degli artt. 170 e 285 c.p.c. il 21 maggio 2010 e quindi prima della notifica del 26 ottobre 2010 dell' appello della società Ai Mori, così come era divenuto incontrovertibile il credito di quest' ultima società, fondato sulla sentenza n. 1160 del 2009, notificata il 19 novembre 2009 e non impugnata dalla GE.F.IM.. E la ricorrente - in specie nella memoria del 27 gennaio 2015 - è d'accordo sulla circostanza che i rispettivi titoli costitutivi - sentenze di condanna al rimborso delle spese giudiziali - sono divenuti incontrovertibili prima della sentenza di primo grado del 16 luglio 2010 che ha definito il giudizio di opposizione all' esecuzione, dichiarando l' avvenuta estinzione per compensazione del credito della società Ai Mori dalla coesistenza, e fino alla concorrenza, del controcredito della GE.F.IM. Perciò è ormai venuto meno l' interesse della ricorrente alla decisione delle censure proposte.

8.- Tuttavia le Sezioni Unite ritengono di comporre il contrasto originato dalla sentenza 23573/2013 della Terza Sezione Civile ai sensi dell' art. 363, terzo comma, cod. proc. civ. ribadendo i consolidati principi di diritto.

8.1- La compensazione è disciplinata dal libro quarto, capo IV - Dei modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall' adempimento - Sezione III del codice civile (dopo la novazione e la remissione).

L' art. 1241 - Estinzione per compensazione - dispone: "Quando due persone sono obbligate l' una verso l' altra, i due debiti si estinguono per le quantità corrispondenti, secondo le norme degli articoli che seguono.". L' art. 1242, primo comma, prosegue: "La compensazione estingue i due debiti dal giorno della loro coesistenza. Il giudice non può rilevarla d' ufficio." L' art. 1243 - Compensazione legale e giudiziale - continua: "La compensazione si verifica solo tra due debiti che hanno per oggetto una somma di danaro o una quantità di cose fungibili dello stesso genere e che sono ugualmente liquidi ed esigibili". Il secondo comma stabilisce: "Se il debito opposto in compensazione non è liquido ma è di facile e pronta liquidazione, il giudice può dichiarare la compensazione per la parte del debito che riconosce esistente, e può anche sospendere la condanna per il credito fino all' accertamento del credito opposto in compensazione".

Per credito liquido - espressione letterale del primo comma dell' art. 1243 cod. civ., che si attaglia alle obbligazioni pecuniarie o omogenee e fungibili - deve intendersi il credito determinato nell' ammontare in base al titolo, come si desume anche dall' identica espressione contenuta in altre norme: l' art. 1208 n. 3 cod. civ. sui requisiti di validità dell' offerta reale dell' obbligazione prevede una somma per le spese "liquide" e un' altra somma per quelle "non liquide"; l'art. 1282 cod. civ. stabilisce che i crediti liquidi (ed esigibili) producono interessi; l' art. 633 cod.proc.civ. stabilisce come condizione di ammissibilità del provvedimento monitorio un credito di una somma liquida di danaro.

L' ulteriore requisito della certezza sull' esistenza del credito non si desume dalla formulazione dell' art. 1243 cod. civ., primo comma, perché la liquidità attiene all' oggetto della prestazione, mentre la certezza attiene all' esistenza dell' obbligazione, e quindi al titolo costitutivo del credito. Perciò la contestazione del titolo non è in sé contestazione sull' ammontare del credito, come determinato in base al titolo, ma se questo è controverso la liquidità e l' esigibilità sono temporanee e a rischio del creditore. E allora, attesa la finalità dell' istituto della compensazione - estinzione soddisfattoria reciproca (il che peraltro postula che anche il credito principale sia certo, liquido ed esigibile), che non può verificarsi se la coesistenza del controcredito è provvisoria, la giurisprudenza, da tempo risalente (Cass. n. 620 del 1970) ha affermato che non ricorre il requisito della liquidità del

credito non solo quando esso non sia certo nel suo ammontare, ma anche quando ne sia contestata l'esistenza. Da qui l'ormai consolidato principio che per l'operatività della compensazione legale il titolo del credito deve essere incontrovertibile, ossia non essere più soggetto a modificazioni a seguito di impugnazione (Cass. 6820 del 2002, 8338 del 2011) non solo nella sua esattezza, ma anche nella sua esistenza (credito certus nell'an, quid, quale, quantum debeatur).

Perciò accanto ad una nozione di liquidità sostanziale del credito in base al titolo, si è aggiunta una nozione di "liquidità" processuale stabilizzata che non sussiste se il creditore principale contesta, non pretestuosamente, nell'an e/o nel quantum, il titolo che accerta il controcredito o potrebbe contestarlo (credito litigioso).

La locuzione contenuta nel secondo comma dell'art. 1243 cod. civ. - "Se il debito opposto in compensazione .. è di facile e pronta liquidazione.." - è stata interpretata dalla prevalente giurisprudenza di legittimità nel senso che soltanto l'"accertamento" - nel senso di determinabilità - pronto, ossia in tempo processuale breve, e facile, ossia metodicamente semplice (es. mediante calcolo degli interessi), del controcredito - e per questo riservato dalla norma al giudice dinanzi al quale il processo deve proseguire - può giustificare il ritardo della decisione sul credito principale - certo, liquido ed esigibile - onde dichiarare estinti entrambi i rispettivi crediti per compensazione, secondo la ratio dell'istituto: il vantaggio delle parti di risolvere celermente in unica soluzione le reciproche pretese salvaguardando una ragione di equità, perché non è giusto che sia condannato all'adempimento chi a sua volta ha un concorrente credito.

Questa Corte, con orientamento pressoché unanime, ha enunciato i seguenti principi:

1) la compensazione legale opera di diritto, su eccezione di parte, e per avere efficacia estintiva "satisfattoria" deve avere ad oggetto due contrapposti crediti certi, liquidi, ossia determinati nella consistenza ed ammontare, omogenei ed esigibili (requisiti desumibili dai rispettivi titoli costitutivi: Cass. 22 ottobre 2014, n. 22324; Cass. 11 gennaio 2006, n. 260);

2) se il requisito della liquidità del controcredito opposto in compensazione manca, ma il giudice dinanzi al quale è formulata l'eccezione ne ritiene la

facile e pronta liquidabilità – giudizio di fatto, insindacabile in cassazione - può dichiarare la compensazione fino alla concorrenza per la parte del controcredito che riconosce esistente, e può anche sospendere cautelativamente la condanna per il credito principale fino all' accertamento – id est liquidazione – del controcredito;

3) la provvisorietà dell'accertamento del controcredito in separato giudizio non può provocare l'effetto dell'estinzione del credito principale, la quale investe - elidendola irrimediabilmente - la stessa sussistenza, ontologicamente considerata, della ragione di credito e non soltanto la sua tutela esecutiva;

4) l'eseguibilità del titolo giudiziale che accerta il credito non attiene alla certezza, ma solo alla tutela anticipata del medesimo, mediante la sua immediata azionabilità (Cass. 8338 del 2011);

5) la compensazione legale si distingue da quella giudiziale perché per la ricorrenza della prima i due crediti contrapposti devono essere certi, liquidi ed esigibili anteriormente al giudizio, mentre per la seconda il credito opposto in compensazione non è liquido, ma viene liquidato dal giudice nel processo, purché reputato di "pronta e facile liquidazione";

6) se l' accertamento del credito opposto in compensazione pende dinanzi ad altro giudice, è questi che deve liquidarlo (Cass. 1695 del 2015, 9608 del 19 aprile 2013);

7) in quest' ultimo caso il giudice dell' eccezione di compensazione non può sospendere il giudizio sul credito principale ai sensi dell' art. 295 cod. proc. civ. o 337, secondo comma cod. proc. civ., qualora nel giudizio avente ad oggetto il credito eccepito in compensazione sia stata emessa sentenza non passata in giudicato (Cass. n. 325 del 1992), ma, non potendo realizzarsi la condizione prevista dal secondo comma dell' art. 1243 cod. civ. - che costituisce disciplina processuale speciale ai fini della reciproca elisione dei crediti nel processo instaurato dal creditore principale – (il giudice) deve dichiarare l' insussistenza dei presupposti per elidere il credito agito e rigettare l' eccezione di compensazione;

8) se la certezza del controcredito – il cui onere della prova spetta all' eccepiente (Cass. 5444/2001) - si matura nel corso del giudizio sul credito principale, anche in appello, gli effetti estintivi della compensazione legale decorrono dalla coesistenza dei crediti;

9) l'eccezione di compensazione non configura un presupposto di natura logico-giuridica sui requisiti del credito principale il cui accertamento giustifichi il sacrificio delle ragioni di tutela di questo oltre i limiti previsti dalla stessa norma - ossia la possibilità di procrastinare, cautelativamente (Cass. 5319 del 09/08/1983), la condanna ad adempiere del debitore fino alla pronta e facile liquidazione, nel medesimo processo, del credito opposto in compensazione - consentendo di sospendere la decisione sulla causa principale fino al passaggio in giudicato del giudizio sul controcredito come se questo pregiudicasse, in tutto o in parte, l'esito della causa sul credito principale (Cass., 3 ottobre 2012, n. 16844, Cass., 4 dicembre 2010, n. 25272).

9.- La Terza Sezione civile, con sentenza n. 23573 del 2013, si è consapevolmente discostata da questi principi collegando la disciplina sostanziale dell'eccezione di compensazione con quella processuale ed in particolare:

art. 35 - "Eccezione di compensazione" -: " Quando è opposto in compensazione un credito che è contestato ed eccede la competenza per valore del giudice adito, questi, se la domanda è fondata su un titolo non controverso o facilmente accertabile, può decidere su di essa e rimettere le parti al giudice competente per la decisione relativa all' eccezione di compensazione, subordinando, quando occorre, l' esecuzione della sentenza alla prestazione di una cauzione; altrimenti provvede a norma dell' articolo precedente";

art. 34 - Accertamenti incidentali -: "Il giudice se per legge o per esplicita domanda di una delle parti è necessario decidere con efficacia di giudicato una questione pregiudiziale che appartiene per materia o per valore alla competenza di un giudice superiore, rimette tutta la causa a quest' ultimo, assegnando alle parti un termine perentorio per la riassunzione della causa dinanzi a lui";

art. 40 cod. proc. civ. - Connessione -: "Se sono proposte dinanzi a giudici diversi più cause le quali, per ragioni di connessione, possono essere decise in un solo processo .. ; Nei casi previsti dagli artt. 34, 35 e 36 le cause cumulativamente proposte o successivamente riunite debbono essere trattate con il rito ordinario.. ..";

art. 295 cod. proc. civ. - sospensione necessaria -: " Il giudice dispone che

il processo sia sospeso in ogni caso in cui egli stesso o altro giudice deve risolvere una controversia dalla cui definizione dipende la decisione della causa”;

art. 337 secondo comma cod. proc. civ. - Sospensione dell' esecuzione e dei processi -:” Quando l' autorità di una sentenza è invocata in un diverso processo questo può esser sospeso se tale sentenza è impugnata”.

9.1- L' applicabilità delle suddette norme processuali alle innanzi richiamate norme sostanziali non è condivisibile.

Muovendo dalla considerazione contenuta nella sentenza n. 23573 del 2013, secondo cui, se l' art. 35 cod. proc. civ. disciplina la competenza a decidere il controcredito eccetto nel giudizio sul credito principale, la stessa norma deve applicarsi allorché il controcredito è già sub judice poiché eccetto ai sensi dell' art. 1243 secondo comma cod. civ., emerge che i piani tra le norme sulla competenza, a cui appartiene il suddetto art. 35, e la disciplina sostanziale sulla compensazione - art. 1241 e segg. cod. civ. - non si intersecano.

Ed invero, pacifico per giurisprudenza e dottrina che i requisiti prescritti dall'art. 1243, primo comma, cod. civ., per la compensazione legale, e cioè l' omogeneità dei debiti, la liquidità, l' esigibilità e la certezza, devono sussistere necessariamente anche per la compensazione giudiziale, il secondo comma di detta norma si limita a consentire al giudice del credito principale di liquidare il controcredito opposto in compensazione soltanto se il suo ammontare è facilmente e prontamente liquidabile in base al titolo. Ma per esercitare questo potere discrezionale - esclusivo e specifico (Cass., 3 ottobre 2012, n. 16844, Cass., 4 dicembre 2010, n. 25272) - al fine di dichiarare la compensazione giudiziale, il controcredito deve essere certo nella sua esistenza e cioè non controverso.

Se il controcredito è contestato, come prevede l' art. 35 cod. proc. civ., allora non è certo, e quindi non è idoneo ad operare come compensativo sul piano sostanziale, e l' eccezione di compensazione va respinta.

L' ambito di contestazione del controcredito opposto in compensazione secondo l' art. 1243 cod. civ., secondo comma, è infatti limitato alla liquidità del credito, mentre la contestazione sulla sua esistenza - a meno che essa sia prima facie pretestuosa e infondata (Cass. 6237 del 1991) - lo espunge dalla compensazione giudiziale (Cass. 10352 del 1993). Soltanto la


Corte di Cassazione - copia non ufficiale

contestazione sulla liquidità del credito opposto in compensazione consente al giudice del credito principale – con accertamento discrezionale di merito, che presuppone la sua competenza, ed incensurabile in Cassazione – di determinarne l' ammontare se è facile e pronto, sopperendo alla mancanza di questo requisito mediante un' attività ricognitiva – attuativa del titolo, funzionale all' eccezione di compensazione.

La disciplina contenuta nell' art. 1243 secondo comma cod. civ. consiste nell' inoperatività dell' eccezione di compensazione, sia legale che giudiziale, se è controverso l' an del controcredito, analogamente al caso in cui il credito opposto in compensazione non è di pronta e facile liquidazione (Cass. 10352/1993, cit.). Il giudice del credito principale ha o la possibilità di dichiarare la compensazione per la parte di controcredito già liquida, o di sospendere, eccezionalmente, la condanna del credito principale fino alla liquidazione di tutto il credito opposto in compensazione, ma non di ritardare la decisione sul credito principale fino all' accertamento, da parte di egli stesso o di altro giudice, dell' esistenza certa di quello opposto in compensazione; altrimenti sarebbe pleonastico il sintagma "di pronta e facile liquidazione" richiesto dalla norma. Nè d' altro canto a tal fine può applicarsi analogicamente la disciplina dell' art. 35 cod. proc. civ. non potendosi ravvisare il canone interpretativo dell' eadem ratio.

9.2- Peraltro, neanche le norme sulla modificazione della competenza per ragioni di connessione, contenute nel libro Primo, Sezione IV, del codice di rito legittimano il meccanismo processuale della condanna con riserva e della sospensione del giudizio sulla compensazione che la sentenza n. 23573/2013 ritiene applicabile onde consentire di poter sempre opporre, davanti al giudice investito del credito principale, la compensazione con un credito la cui esistenza sia in corso di accertamento in separato giudizio, in modo da garantire comunque l'operatività della compensazione pur se al momento della relativa eccezione il credito opposto non era ancora accertato con provvedimento giudiziale definitivo, e così impedire che il passaggio in cosa giudicata del titolo giudiziale definitivo sull' esistenza del credito opposto in compensazione intervenga in un momento in cui non sia più possibile farlo valere, a quel titolo e a quei fini, per essere stato definitivamente esitato il giudizio promosso dal creditore-debitore contrapposto.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

9.2.1 Da un lato, è principio immanente, innucleato nell'art. 1243 secondo comma cod. civ., che la compensazione giudiziale è processualmente rilevante soltanto quando il giudice del credito principale sia competente anche per il credito opposto in compensazione, con conseguente esclusione dell'eccezione di compensazione fondata su un credito la cui certezza dipenda dall'esito di un separato giudizio in corso. Non solo la disciplina speciale contenuta nell'art. 1243 cod. civ. consente la sospensione cautelativa della decisione sul credito principale soltanto se il credito opposto in compensazione è di facile e pronta liquidazione, ma sia il conferimento di questo potere al giudice del credito principale, sia la finalità con esso perseguita, postulano che il giudizio prosegua dinanzi al giudice del credito principale per consentirgli di effettuare la valutazione e la liquidazione del controcredito prevista dalla norma. E quindi, come nel caso in cui l'accertamento del credito opposto in compensazione non sia facile e pronto il giudice del credito principale, per espressa previsione normativa, non ha il potere di sospendere la decisione su quest'ultimo, ma deve immediatamente decidere su di esso, così a maggior ragione non può sospendere la decisione a norma degli artt. 295 o 337 secondo comma cod. proc. civ. che certamente gli precludono qualsiasi valutazione di pronta o facile liquidazione del controcredito in quanto spettante al giudice competente.

9.2.2- Dall'altro, l'interpretazione del secondo comma dell'art. 1243 cod. civ. non solo non collide con la disposizione contenuta nell'art. 35 cod. proc. civ., ma ne costituisce conferma. Detta norma processuale prevede che se il giudice non è competente sull'eccezione controcredito contestato ed il credito principale è fondato su titolo non controverso o facilmente accertabile, decide prontamente su di esso - (conformemente all'esigenza desumibile anche dall'art. 1243 secondo comma cod. civ. di decidere il più rapidamente possibile sul credito, se del caso subordinando la condanna ad una cauzione, analogamente alla sospensione cautelativa dell'art. 1243 secondo comma cod. civ.) - e quindi non ne sospende la decisione, né ai sensi dell'art. 295, né ai sensi dell'art. 337 secondo comma cod. proc. civ. e rimette la decisione sull'eccezione al giudice competente. Se invece il credito principale non è fondato su titolo non controverso o facilmente accertabile, rimette la decisione su entrambi i crediti al giudice competente

sul credito opposto in compensazione, a norma dell'art. 34 cod. proc. civ. – a cui rinvia l'ultimo comma dell'art. 35 cod. proc. civ. – che così assume la configurazione di eccezione riconvenzionale di compensazione.

Riassumendo, sia l'art. 1243 secondo comma cod. civ., sia l'art. 35 cod. proc. civ., prevedono che a decidere i contrapposti crediti sia il giudice dinanzi al quale essi sono contemporaneamente dedotti, mentre il meccanismo previsto dall'art. 35 cod. proc. civ. è attivabile nel solo caso in cui il giudice del credito principale non possa conoscere di quello opposto in compensazione.

Pertanto, alla luce dell'esaminata disciplina, cade anche l'argomento contenuto nella sentenza n. 23573 del 2013 della disparità di trattamento tra credito opposto contestato nel giudizio sul credito principale e credito opposto già contestato in giudizio pendente davanti ad altro giudice. La disparità di trattamento non attiene a fattispecie identiche sul piano processuale; sussisterebbe laddove vi fossero norme che, contraddittoriamente, prevedessero la possibilità di dedurre un credito in compensazione non contestato e altre norme che escludessero tale possibilità per un credito contestato giudizialmente davanti ad un giudice competente per vagliare entrambe le posizioni.

Né infine alcuna norma di quelle scrutinate dalla sentenza n. 23573/2013 prevede, in via analogica, che la causa in cui sia pronunciata condanna con riserva venga rimessa sul ruolo – il che presuppone sempre la competenza del giudice che ha deciso con riserva – per verificare l'esistenza delle condizioni della compensazione e poi sospendere la decisione ai sensi degli artt. 295 o 377 secondo comma cod. proc. civ. in attesa della decisione incontrovertibile di altro giudice sul controcredito. Senza sottacere che, poiché anche il credito accertato definitivamente potrebbe essere contestato dal creditore principale per fatti sopravvenuti, l'attività del giudice potrebbe nuovamente paralizzarsi se non competente a verificare la fondatezza del fatto sopravvenuto ed egli dovrebbe nuovamente sospendere il processo in attesa della decisione definitiva sul controcredito. E poiché nell'attuale regime processuale - art. 42 cod. proc. civ. - non vi è più spazio per una discrezionale, e non sindacabile, facoltà di sospensione del processo, esercitabile dal giudice al di fuori dei casi tassativi di

sospensione legale, che, ove ammessa, si porrebbe in insanabile contrasto sia con il principio di eguaglianza e della tutela giurisdizionale sia con il canone della durata ragionevole, che la legge deve assicurare nel quadro del giusto processo (S.U. 14670 del 2003, 23906/2010 22324/2014), deve ritenersi preclusa la configurazione di una nuova ipotesi di sospensione del processo non prevista espressamente da una norma del rito civile, nemmeno in via di analogia, come invece ritiene la decisione n. 23573/2013.

10.- Si deve quindi concludere che le norme di cui agli artt. 34, 35, 36, 40, 295 e 337 cod. proc. civ., sia che la controversia sull' esistenza del controcredito sorga nel giudizio sul credito principale, sia che già penda dinanzi ad un giudice di pari grado o superiore, non rilevano sulla speciale disciplina delineata dall' art. 1243 secondo comma cod. civ. perché le norme sulla competenza per accertare l' esistenza del controcredito sono estranee alla compensazione giudiziale, come da tempo risalente avvertito da questa Corte.

Con la decisione n. 4129 del 1956 si rilevò infatti che: "Se il convenuto chiede non soltanto il rigetto della domanda dell' attore per compensazione con un suo credito di ammontare superiore, ma anche la condanna dell' attore a pagargli la differenza, ricorre l' ipotesi dell' art. 36 cod. proc. civ. di domanda riconvenzionale che dipende dal titolo che già appartiene alla causa come mezzo di eccezione. In tal caso, poiché la compensazione giudiziale prevista dal secondo comma dell' art. 1243 cod. civ. è ammessa solo se sussiste la facile e pronta liquidazione del credito opposto, egli, coordinando gli artt. 35, 36, 112 cod. proc. civ. deve emettere condanna per il credito principale certo e liquido, rigettare l' eccezione di compensazione giudiziale, ed iniziare l' istruttoria per il controcredito, ove competente, ovvero rimettere la causa su di esso al giudice competente non potendo allo stato il controcredito operare come compensativo, avendo il convenuto chiesto per esso la condanna dell' attore. Quindi il giudice, operata la valutazione insindacabile e discrezionale di non liquidabilità facile e pronta del controcredito, e per tale ragione respinta l' eccezione di compensazione, deve provvedere sulla domanda riconvenzionale di condanna per il controcredito".

11.- Queste Sezioni Unite, confermano, in conformità alle conclusioni del P.M., il consolidato orientamento di legittimità e ai sensi dell' art. 363 terzo comma cod. proc. civ. affermano i seguenti principi di diritto:

A) "Le norme del codice civile sulla compensazione stabiliscono i presupposti sostanziali, oggettivi, del credito opposto in compensazione: liquidità – che include il requisito della certezza – ed esigibilità. Verificata la ricorrenza dei predetti requisiti, il giudice dichiara l' estinzione del credito principale per compensazione – legale – a decorrere dalla coesistenza con il controcredito e, accogliendo la relativa eccezione, rigetta la domanda.

B) Se il credito opposto in compensazione è certo, ma non liquido, nel senso di non determinato, in tutto o in parte, nel suo ammontare, il giudice può provvedere alla relativa liquidazione se è facile e pronta; quindi, o può dichiarare estinto il credito principale per compensazione giudiziale fino alla concorrenza con la parte di controcredito liquido, o può sospendere cautelativamente la condanna del debitore fino alla liquidazione del controcredito eccetto in compensazione.

C) Se è controversa, nel medesimo giudizio instaurato dal creditore principale, o in altro giudizio già pendente, l' esistenza del controcredito opposto in compensazione (art. 35 cod. proc. civ.) il giudice non può pronunciare la compensazione, né legale né giudiziale.

D) La compensazione giudiziale, di cui all' art. 1243 secondo comma cod. civ., presuppone l' accertamento del controcredito da parte del giudice dinanzi al quale la medesima compensazione è fatta valere, mentre non può fondarsi su un credito la cui esistenza dipenda dall' esito di un separato giudizio in corso e prima che il relativo accertamento sia divenuto definitivo. In tale ipotesi, pertanto, resta esclusa la possibilità di disporre la sospensione della decisione sul credito oggetto della domanda principale, e va parimenti esclusa l' invocabilità della sospensione contemplata in via generale dall' art. 295 cod. proc. civ. o dall' art. 337 secondo comma cod. proc. civ. in considerazione della prevalenza della disciplina speciale del citato art. 1243 cod. civ."

12.- Sussistono ragioni per compensare le spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

Le Sezioni Unite dichiarano inammissibile il ricorso.

Ai sensi dell' art. 363 terzo comma cod. proc. civ. affermano i seguenti principi di diritto:

A) "Le norme del codice civile sulla compensazione stabiliscono i presupposti sostanziali, oggettivi, del credito opposto in compensazione: liquidità – che include il requisito della certezza – ed esigibilità. Verificata la ricorrenza dei predetti requisiti, il giudice dichiara l' estinzione del credito principale per compensazione – legale - a decorrere dalla coesistenza con il controcredito e, accogliendo la relativa eccezione, rigetta la domanda.

B) Se il credito opposto in compensazione è certo, ma non liquido, nel senso di non determinato, in tutto o in parte, nel suo ammontare, il giudice può provvedere alla relativa liquidazione se è facile e pronta; quindi, o può dichiarare estinto il credito principale per compensazione giudiziale fino alla concorrenza con la parte di controcredito liquido, o può sospendere cautelativamente la condanna del debitore fino alla liquidazione del controcredito eccetto in compensazione.

C) Se è controversa, nel medesimo giudizio instaurato dal creditore principale, o in altro giudizio già pendente, l' esistenza del controcredito opposto in compensazione (art. 35 cod. proc. civ.) il giudice non può pronunciare la compensazione, né legale né giudiziale.

D) La compensazione giudiziale, di cui all' art. 1243 secondo comma cod. civ., presuppone l' accertamento del controcredito da parte del giudice dinanzi al quale la medesima compensazione è fatta valere, mentre non può fondarsi su un credito la cui esistenza dipenda dall' esito di un separato giudizio in corso e prima che il relativo accertamento sia divenuto definitivo. In tale ipotesi, pertanto, resta esclusa la possibilità di disporre la sospensione della decisione sul credito oggetto della domanda principale, e va parimenti esclusa l' invocabilità della sospensione contemplata in via generale dall' art. 295 cod. proc. civ. o dall' art. 337 secondo comma cod. proc. civ. in considerazione della prevalenza della disciplina speciale del citato art. 1243 cod. civ."