

Azione revocatoria – Esperibilità – Qualità di creditore – Credito litigioso - Cass. n. 4044/2013

In tema di azione revocatoria, anche il credito eventuale, in veste di credito litigioso, è idoneo a determinare - sia che si tratti di un credito di fonte contrattuale oggetto di contestazione giudiziale in separato giudizio, sia che si tratti di credito risarcitorio da fatto illecito - l'insorgere della qualità di creditore che abilita all'esperimento dell'azione, ai sensi dell'art. 2901 cod. civ., avverso l'atto di disposizione compiuto dal debitore. Corte di Cassazione Sez. 3, Sentenza n. 4044 del 19/02/2013 (massima a cura della redazione di Foroeuropeo)

Corte di Cassazione Sez. 3, Sentenza n. 4044 del 19/02/2013

Svolgimento del processo

La s.p.a. B.M. dei P. di S. (MPS) citava davanti al tribunale di Roma, la s.p.a. Banca di R. e M.P., chiedendo che venisse revocato l'atto di costituzione di ipoteca sui beni di quest'ultima, rogato il 22.3.1996, ed in favore della Banca di R. Assumeva l'attrice MPS che la P. ed il marito, R.R. il 25.9.1995 si erano costituiti fideiussori in favore di essa esponente, a garanzia dei debiti della s.p.a. T. (di cui R. era amministratore) e della s.p.a. B.I., per anticipazioni ed aperture di crediti sino ad un massimale di L. 720 milioni per la prima società e per 5.400.000.000 per la seconda; che la garanzia aveva saturato la capienza del cespite immobiliare e che la P. non era titolare di altri beni immobili.

Si costituivano le convenute che resistevano alla domanda. Il Tribunale rigettava la domanda. La corte di appello di Roma, adita dall'attrice, con sentenza depositata il 6.11.2008, accoglieva la domanda di revocatoria e dichiarava inefficace nei confronti dell'attrice l'atto di concessione di ipoteca volontaria, rogato il 22.3.1996 sull'immobile di proprietà di M.P., sito in Roma.

Riteneva la corte territoriale, per la parte che ancora interessa, che, ai fini dei presupposti per l'esperimento dell'azione revocatoria da parte del creditore, è sufficiente che questi vanti un credito, sia pure litigioso ed eventuale; che nella fattispecie sussisteva la scienza danni da parte della banca di R., poiché questa aveva contezza dell'esposizione debitoria delle società garantite dalla P., attraverso la consultazione della "Centrale Rischi", nonché dei registri immobiliari, da cui risultava che la fideiubente aveva quell'unico cespite immobiliare, sottoposto ad ipoteca; che non era rilevante la presenza di altri fideiussori di MPS, poiché l'eventus danni andava valutato nella prospettiva di un ragionevole pericolo per la realizzazione del credito sul patrimonio di uno qualsiasi dei debitori solidali, giusto il meccanismo di cui all'art. 1292 c.c.. Avverso questa sentenza ha proposto ricorso per cassazione A.F. s.p.a. e, per essa, quale mandataria, U.C.M.B. s.p.a., che ha anche presentato memoria.

Resiste con controricorso MPS G.C.B. s.p.a., in nome e per conto di s.p.a. B.M. dei P. di S. **Motivi della decisione**

1. Con il primo motivo di ricorso la ricorrente lamenta l'insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso per il giudizio e riguardante la carenza di legittimazione attiva della banca M.P. di S. Ritene la ricorrente che nella fattispecie non sussisteva detta legittimazione di MPS poiché era in discussione proprio la validità e la giuridica esistenza della fideiussione, contestata in altro giudizio, e quindi si contestava che MPS fosse titolare di ragioni di credito.

2.1. Il motivo è infondato.

Va, anzitutto, ribadito quanto già affermato dalla Corte di appello, secondo cui nella fattispecie

Azione revocatoria – Esperibilità – Qualità di creditore – Credito litigioso - Cass. n. 4044/2013

non è questione di legittimazione attiva (da valutarsi in astratto nei termini della prospettazione, come coincidenza tra il soggetto che agisce e quello che ha il potere di esercitare l'azione in giudizio), ma questione di merito attinente solo alla titolarità attiva del rapporto dedotto in giudizio.

2.2. Osserva preliminarmente questa Corte che anche il credito eventuale, in veste di credito litigioso, è idoneo a determinare - sia che si tratti di un credito di fonte contrattuale oggetto di contestazione giudiziale in separato giudizio, sia che si tratti di credito risarcitorio da fatto illecito - l'insorgere della qualità di creditore che abilita all'esperimento dell'azione revocatoria, ai sensi dell'art. 2901 cod. civ., avverso l'atto di disposizione compiuto dal debitore.

L'art. 2901 c.c. accoglie una nozione lata di credito, comprensiva della ragione o aspettativa, con conseguente irrilevanza dei normali requisiti di certezza, liquidità ed esigibilità (Cass. S.U. n. 9440 del 2004; Cass. n. 5246 del 2006, Cass. 26 febbraio 1986, n. 1220).

Ciò è coerente con la specifica funzione dell'azione revocatoria, che non ha scopi restauratori, né nei confronti del debitore né del creditore istante ma tende unicamente a restituire la garanzia generica assicurata a tutti i creditori, e quindi anche a quelli meramente eventuali.

2.3. La diversa disciplina che il codice del 1942 ha assegnato all'azione revocatoria con l'art. 2901 c.c., rispetto alla formulazione dell'art. 1235 codice 1865, ben si inquadra nell'indirizzo normativo del legislatore del 1942, che volle rafforzare la posizione del creditore, intervenendo sulla responsabilità per inadempimento (art. 1218 c.c.), sulla solidarietà passiva presunta per legge (art. 1294 c.c.) ed infine proprio sulla revocatoria ordinaria, modificando la precedente disciplina in due punti fondamentali. Ciò è avvenuto sia ritenendo da un lato condizione necessaria e sufficiente, per l'esercizio dell'azione revocatoria, la mera scientia damni (nell'ipotesi di credito anteriore all'atto dispositivo), e non più la intenzione in frode del creditore (necessaria solo nell'ipotesi di atto dispositivo anteriore al credito), sia legittimando, da altro lato, anche i creditori meramente eventuali come quelli titolari di un credito soggetto a condizione.

2.4. La dottrina maggioritaria e la giurisprudenza rilevano che da quest'ultimo riconoscimento discende che la tutela ordinamentale è diretta a favore non solo dei titolari di crediti certi, liquidi ed esigibili, ma anche dei creditori potenziali o eventuali, e quindi anche nei confronti dei crediti litigiosi che egualmente hanno interesse a vedere non intaccata la garanzia patrimoniale generica ex art. 2740 c.c.

2.5. Sennonché contrariamente a quanto pare ritenere la ricorrente la litigiosità del credito (e quindi la sua mera eventualità) non investe solo il quantum del credito ma anche l'an e quindi la sua stessa esistenza.

Corretta è quindi nella fattispecie la motivazione della sentenza impugnata che ha ritenuto che sussisteva il presupposto della titolarità di un credito (per quanto litigioso) in capo all'attore in revocatoria.

3. Con il secondo motivo di ricorso la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 2901 c.c. in merito al requisito della scientia damni, a norma dell'art. 360 c.p.c., n. 3. Secondo la ricorrente, data la natura onerosa dell'atto del quale si chiedeva la declaratoria di inefficacia, si sarebbe dovuto applicare quanto previsto dall'art. 2901, n. 2, c.c., con conseguente necessità di provare la consapevolezza da parte del terzo, del pregiudizio provocato al creditore, mentre nessuna prova aveva fornito la banca appellante.

Azione revocatoria – Esperibilità – Qualità di creditore – Credito litigioso - Cass. n. 4044/2013

4.1. Il motivo è infondato.

Osserva preliminarmente questa Corte che, ai fini dell'azione revocatoria, se si tratta di credito nascente da contratto e se la data di stipula di tale contratto è anteriore a quella della conclusione dell'atto di disposizione del patrimonio in danno del creditore, colui che agisce per la declaratoria di inefficacia dell'atto nei suoi confronti, ovvero per la condanna al risarcimento del danno dell'acquirente che abbia rivenduto il bene a terzi (cd. revocatoria risarcitoria), deve provare unicamente, anche con il ricorso a presunzioni, la conoscenza o la conoscibilità del pregiudizio che alienante e acquirente a titolo oneroso arrecavano alle ragioni creditorie.

4.2. Va, quindi ribadito il principio secondo cui la prova della scientia damni può essere fornita tramite presunzioni, il cui apprezzamento è devoluto al giudice di merito ed è incensurabile in sede di legittimità ove congruamente motivato. (Cass. 17327 dei 17/08/2011).

4.3. Nella fattispecie la sentenza impugnata ha rilevato che la B. di R. attraverso la consultazione della Centrale Rischi aveva contezza, quanto meno degli impegni assunti verso l'appellante MPS per centinaia di milioni di lire dalle società del marito della P. e da questa garantiti, e che dalla consultazione dei registri immobiliari era conscia che la fideiubente aveva come unico cespite aggredibile quello oggetto di ipoteca.

Trattasi di una valutazione di merito che appare immune da censure motivazionali rilevabili in questa sede di sindacato di legittimità.

5.1. Con il terzo motivo di ricorso la ricorrente lamenta l'insufficiente motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio relativamente alla sussistenza del requisito dell'eventus damni, richiesto dall'art. 2901 c.c.

6.1. Il motivo, così come prospettato, è inammissibile per violazione dell'art. 366 bis c.p.c. applicabile nella fattispecie, per essere stata la sentenza impugnata pubblicata anteriormente all'entrata in vigore della L. 18 giugno 2009, n. 69. Secondo l'art. 366-bis c.p.c. - introdotto dall'art. 6 del decreto - i motivi di ricorso debbono essere formulati, a pena di inammissibilità, nel modo descritto e, in particolare, nei casi previsti dall'art. 360, nn. 1, 2, 3 e 4, l'illustrazione di ciascun motivo si deve concludere con la formulazione di un quesito di diritto, mentre nel caso previsto dall'art. 360, comma 1, n. 5, l'illustrazione di ciascun motivo deve contenere la chiara indicazione del fatto controverso in relazione al quale la motivazione si assume omessa o contraddittoria, ovvero le ragioni per le quali la dedotta insufficienza della motivazione la rende inidonea giustificare la decisione.

In particolare le sentenze impugnate per omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione, poiché secondo l'art. 366 bis cod. proc. civ., introdotto dalla riforma, nel caso previsto dall'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., l'illustrazione di ciascun motivo deve contenere, a pena di inammissibilità, la chiara indicazione del fatto controverso in relazione al quale la motivazione si assume omessa o contraddittoria, ovvero le ragioni per le quali la dedotta insufficienza della motivazione la renda inidonea a giustificare la decisione, la relativa censura deve contenere, un momento di sintesi (omologo del quesito di diritto) che ne circoscriva puntualmente i limiti, in maniera da non ingenerare incertezze in sede di formulazione del ricorso e di valutazione della sua ammissibilità (Cass. S.U. 1.10.2007, n. 20603; Cass. 18.7.2007, n. 16002).

6.2. Nella fattispecie va anzitutto rilevato che il motivo attenendo alla pretesa erronea motivazione relativamente alla sussistenza del requisito dell'eventus damni, richiesto dall'art. 2901 c.c., non integra una censura di vizio motivazionale, che attiene solo alla ricostruzione dei

Azione revocatoria – Esperibilità – Qualità di creditore – Credito litigioso - Cass. n. 4044/2013

fatti di causa e non alla corretta applicazione delle norme di legge. Nella fattispecie, così come prospettato il motivo, integra una pretesa erronea applicazione dell'art. 2901 c.c. (sia pure sotto il profilo dell'eventus damni), con la conseguenza che - trattandosi di vizio ex art. 360 n. 3 c.p.c. - necessitava del quesito di diritto, nella fattispecie non proposto.

In ogni caso, anche a ritenere il motivo come censura attinente ad un preteso vizio motivazionale a norma dell'art. 360 n. 5 c.p.c., l'inammissibilità dello stesso per violazione dell'art. 366 bis c.p.c., discende dalla mancanza del momento di sintesi (o cd. quesito di fatto). 7. Il ricorso va rigettato. Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione sostenute dalla resistente e liquidate in complessivi Euro 7.200, di cui Euro 200 per esborsi, oltre accessori di legge.

Revocatoria

ordinaria

pauliana

azione

corte

cassazione

4044

2013