Civile Ord. Sez. 3 Num. 10824 Anno 2019
Presidente: SPIRITO ANGELO
Relatore: DI FLORIO ANTONELLA
Data pubblicazione: 18/04/2019

ORDINANZA

sul ricorso 20188-2016 proposto da:

BANCO POPOLARE SOC. COOP. in persona del suo procuratore Dott.ssa LAURA PRETTO, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA FONTANELLA BORGHESE 72, presso lo studio dell'avvocato ANTONIO VOLTAGGIO, rappresentata e difesa dall'avvocato TITO MONTEROSSO giusta procura speciale a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

GUBER SPA in persona del Consiglio di amministrazione Dr. GIANLUIGI BERTINI quale procuratrice speciale di EPICURIO SPV S.R.L. cessionaria di BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA, elettivamente domiciliata in

2019
162

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

ROMA, VIA DARDANELLI 13, presso lo studio dell'avvocato CAROLINA CAPALDO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato DAMIANO DE ROSA giusta procura speciale notarile rep. 47140;

- controricorrente -

nonchè contro

MPS GESTIONE CREDITI BANCA SPA , CAVALLARO ALFIO, CAVALLARO ANTONINO, CAVALLARO GIUSEPPE;

- intimati -

avverso la sentenza n. 1158/2015 della CORTE D'APPELLO di CATANIA, depositata il 06/07/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 23/01/2019 dal Consigliere Dott. ANTONELLA DI FLORIO;

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Ritenuto che

1. Il Banco Popolare Soc. Coop a r.l (già Banca Popolare di Lodi Spa ed ancor prima Banca Mercantile Italiana) ricorre, affidandosi a sette motivi illustrati anche con memorie, per la cassazione della sentenza della Corte d'Appello di Catania che aveva confermato la pronuncia del Tribunale di accoglimento dell'azione revocatoria proposta dalla Banca Credito Popolare di Siracusa Spa nei confronti suoi e di Alfio, Giuseppe ed Antonino Cavallaro, con la conseguente dichiarazione di inefficacia del mutuo fondiario concesso alla odierna ricorrente per la somma di € 1.300.000,00 circa, con ipoteca iscritta sopra numerosi immobili di loro proprietà fino alla concorrenza di € 2.500.000,00.

2. La domanda di revocatoria era stata proposta in relazione al pregiudizio arrecato alla garanzia patrimoniale prestata per l'adempimento di un debito derivante da una elevatissima esposizione debitoria, portata da due conti correnti accesi nel 1999 dalla Europea Costruzioni Spa della quale i Cavallaro erano, oltre che soci, anche fideiussori.

3. Ha resistito l'intimata Guber Spa depositando anche memoria ex art. 380bis cpc.

Considerato che

1. La complessità della vicenda impone una breve sintesi dello svolgimento processuale in funzione di un più chiaro inquadramento delle questioni di diritto da affrontare.

1.1. La Banca Popolare Siracusa (già Banca di Credito Popolare alla quale è poi succeduta la Banca Popolare Antonveneto Spa, rappresentata in questa sede dalla Guber Spa, in qualità di cessionaria dei crediti di Monte Paschi di Siena Gestione Crediti Banca Spa, mandataria del Monte Paschi di Siena) ottenne, nel 2000, un decreto ingiuntivo per oltre un miliardo di lire relativamente al saldo debitore di due conti correnti accesi nel 1999 da Europea Costruzioni Spa, della quale Alfio, Giuseppe ed Antonino Cavallaro erano fideiussori, oltre che soci.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

1.2. In sede di opposizione, il provvedimento monitorio, emesso in via solidale anche nei confronti della società, venne revocato e soltanto i fideiussori furono condannati a pagare in favore della Banca Popolare Antonveneto Spa la ingente somma dovuta, oltre accessori: i Cavallaro, nelle more, stipularono con la Banca Mercantile Italiana un mutuo fondiario per l'importo di € 1300.000,00 circa, con ipoteca iscritta sopra numerosi immobili di loro proprietà fino alla concorrenza di € 2.500.000,00.

1.3. La Banca Popolare di Siracusa, pertanto, convenne in giudizio sia la Banca Popolare di Lodi che i Cavallaro per sentir dichiarare, ex art. 2901 c.c, l'inefficacia del mutuo fondiario e dell'ipoteca iscritta sui beni: assumeva che gli atti posti in essere erano preordinati a pregiudicare irreversibilmente le ragioni creditorie della banca (che traevano origine dai rapporti di conto corrente accesi nel 1999) attraverso la precostituzione, in favore della Popolare di Lodi, di crediti privilegiati che diminuivano notevolmente la garanzia patrimoniale prestata in relazione ad un ingente credito che, oltretutto, era meramente chirografario.

1.4. Il Tribunale accolse la domanda di revocatoria, riconoscendo la ricorrenza di tutti i presupposti dell'azione, e cioè l'anteriorità del credito (da ricondurre al contratto di conto corrente del 1999) , *l'eventus damni* (da ascrivere alla sensibile diminuzione delle garanzie) ed il *consilium fraudis* (desumibile in via presuntiva dalla conoscenza da parte della Banca Popolare di Lodi della elevatissima esposizione debitoria della società e dei Cavallaro tanto da aver revocato i fidi concessi per poi erogare il mutuo con iscrizione ipotecaria).

1.5. La Corte d'Appello di Catania ha confermato la pronuncia impugnata, escludendo anche che potesse avere rilevanza la sentenza del Tribunale di Catania/ Acireale, nelle more intervenuta, con la quale era stata accolta l'azione revocatoria del fondo patrimoniale costituito, nel frattempo, dai Cavallaro con le proprie mogli su alcuni beni immobili.

2. Sul ricorso.

2.1. Con il primo motivo, la ricorrente deduce "il vizio della sentenza per effetto di *error in procedendo*; la violazione e falsa applicazione dell'art. 2901 c.c in relazione all'art. 360 n° 5 cpc": lamenta l'omessa produzione di un

Corte di Cassazione - Copia non ufficiale

estratto di conto corrente dal quale potesse evincersi l'anteriorità del credito rispetto all'ipoteca volontaria iscritta il 5.7.2000, non essendo idonei e sufficienti, al fine di dimostrare la cronologica degli eventi, i documenti prodotti, e cioè la richiesta di concessione di fido ed i contratti bancari accesi il 12.11.1999 e garantiti dalle fideiussioni.

2.2. Con il secondo motivo, deduce inoltre la violazione di legge, con particolare riferimento agli artt. 1842 e 1843 c.c. e l'omessa o, in subordine, contraddittoria motivazione su punti decisivi della controversia ex art. 360 co 1 n° 5 cpc.

2.3. Lamenta che:

a. la Corte, confermando la pronuncia del Tribunale, non aveva considerato che il credito azionato con il decreto ingiuntivo dalla Banca Popolare di Siracusa era successivo al mutuo concesso dalla Banca Mercantile Italiana;

b. la motivazione era erronea nell'aver ricondotto i crediti ai contratti di conto corrente stipulati nel 1999, visto che le fatture emesse risalivano a data successiva all'accensione del mutuo ipotecario oggetto di revoca e che a tale data non era stata ancora messa a disposizione della società Europea Costruzioni Spa alcuna somma;

c. "al giudice di merito erano state rivolte domande ed eccezioni che non erano state esaminate" (cfr. pag. 16 , primo cpv ricorso)

2.4. I due motivi, da esaminarsi congiuntamente perché attengono all'anteriorità del credito rispetto alla quale è stata accolta la domanda revocatoria, sono inammissibili.

In primo luogo, entrambe le censure, come del resto quelle successive, presentano una tecnica redazionale confusa ed inidonea a spiegare le *questio iuris* che il ricorrente intende porre a fondamento dei propri rilievi: manca del tutto, infatti, il necessario collegamento fra le statuizioni contenute nella motivazione ed oggetto di doglianza e le argomentazioni critiche idonee a sostenerle .

Inoltre, vengono prospettate, senza alcuna specificità, questioni di mero fatto attraverso le quali è sostanzialmente censurata la valutazione delle prove e

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

delle emergenze istruttorie compiute dalla Corte territoriale in ordine all'anteriorità del credito.

2.5. Invero i giudici d'appello, con motivazione congrua, logica e certamente al di sopra della sufficienza costituzionale, hanno correttamente accertato che l'ingente debito al quale doveva farsi riferimento era quello derivante dai contratti di conto corrente accesi il 12.11.1999 dai quali erano scaturite elevatissime esposizioni debitorie.

2.6. Al riguardo, questa Corte ha avuto modo di affermare che "in tema di azione revocatoria promossa dalla banca nei confronti del fideiussore, al fine di verificare l'anteriorità del credito per gli effetti di cui all'art. 2901 cod. civ., occorre fare riferimento al momento dell'accreditamento a favore del garantito e non a quello successivo dell'effettivo prelievo da parte dell'accreditato; infatti, l'azione revocatoria presuppone la sola esistenza del debito e non anche la concreta esigibilità, essendone consentito l'esperimento -in concorso con gli altri requisiti di legge - anche a garanzia di crediti condizionali, non scaduti o soltanto eventuali" (cfr. Cass. 1413/2006).

2.7. Ancora, è stato chiarito che "l'azione revocatoria ordinaria presuppone per la sua esperibilità la sola esistenza di un debito e non anche la sua concreta esigibilità, sicché, prestata fideiussione a garanzia delle future obbligazioni del debitore principale nei confronti di un istituto di credito, gli atti dispositivi del fideiussore, successivi alla prestazione della fideiussione medesima, se compiuti in pregiudizio delle ragioni del creditore, sono soggetti alla predetta azione, ai sensi dell'art. 2901, n. 1, prima parte, c.c., in base al solo requisito soggettivo della consapevolezza del fideiussore (e, in caso di atto a titolo oneroso, del terzo) di arrecare pregiudizio alle ragioni del creditore ("*scientia damni*"), ed al solo fattore oggettivo dell'avvenuto accreditamento di denaro da parte della banca, senza che rilevi la successiva esigibilità del debito restitutorio o il recesso dal contratto."(cfr. Cass. 762/2016)

2.8. La Corte territoriale ha fatto corretta applicazione di tali principi che esprimono la consolidata giurisprudenza di questa Corte: ragione per cui le censure, oltre al profilo di inammissibilità sopra segnalato, mascherano una

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

richiesta di rivalutazione di merito delle risultanze istruttorie , non consentita in sede di legittimità.

2.9. Inoltre, quanto al vizio di cui all'art. 360 co 1 n° 5 cpc invocato in entrambe le censure, si osserva che non è stato affatto indicato il fatto storico oggetto di discussione far le parti di cui al Corte territoriale avrebbe omesso l'esame: in realtà la censura sembra più calibrarsi sulla preesistente formulazione della norma invocata, visto che contiene una aspecifica critica alla motivazione, non più consentita.

3. Con il terzo, quarto e quinto motivo, il ricorrente deduce "la violazione e falsa applicazione, in relazione all'art. 360 n° 5 cpc dell'art. 2901 c.c".

3.1. Lamenta che era stato ritenuto erroneamente sussistente *l'eventus damni* ed assume che:

a. non erano state considerate le numerosissime unità immobiliare da lui possedute né era stato valutato che l'ipoteca era stata iscritta soltanto su alcune di esse, residuando, pertanto, la garanzia di un consistente patrimonio immobiliare (terzo motivo);

b. era stata erroneamente ritenuta irrilevante la sentenza n° 180/2005 del Tribunale di Acireale che aveva dichiarato, in accoglimento di altra azione revocatoria proposta, l'inefficacia del fondo patrimoniale costituito dai germani Cavallaro con le loro mogli (quarto motivo) ;

c. non era stata dimostrata né l'esistenza delle fideiussioni, né la posteriorità del credito rispetto alla costituzione dell'ipoteca né, tanto meno, *l'eventus damni* (quinto motivo):

3.2. Tutte le censure sono inammissibili.

In ordine alla prima, il Collegio rileva che la ricorrente omette di considerare che la Corte territoriale ha esaminato tutta la controversia in relazione al principio secondo cui anche la diminuzione del patrimonio vale a configurare un pregiudizio alla garanzia del credito (cfr. pag. 12 della sentenza impugnata) applicando correttamente i principi consolidati della giurisprudenza di legittimità sopra richiamati: pertanto le critiche proposte sono chiaramente finalizzate ad ottenere un riesame di merito, precluso in questa sede (cfr. Cass. 8758/2017; Cass. 18721/2018).

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

3.3. Ma anche gli altri rilievi prospettano questioni di fatto già esaminate in modo esaustivo dai giudici d'appello: la sentenza impugnata, infatti, affronta correttamente la questione relativa alla dichiarata inefficacia del fondo patrimoniale e motiva anche in ordine alla irrilevanza della sentenza prodotta, sempre in relazione al principio secondo il quale anche la sola diminuzione della garanzia patrimoniale è idonea a configurare i presupposti dell'azione revocatoria spiegata (cfr. pag. 15 della sentenza impugnata).

4. Ancora, con il sesto motivo (rubricato come quinto) il ricorrente deduce, ex art. 360 co 1 n° 3 cpc, la violazione e falsa applicazione dell'art. 2901 c.c.

Lamenta che era stato erroneamente ravvisato il *consilium fraudis* fra la Banca di Lodi ed i Cavallaro e che la circostanza che l'affidamento fosse stato revocato non era, di per se, indice della conoscenza degli altri crediti vantati nei loro confronti dalla Banca di Siracusa.

4.1. Assume, al riguardo, che la Banca pur conoscendo la posizione debitoria della società poteva non essere al corrente della fideiussione rilasciata; e che la decisione impugnata era erronea nella parte in cui aveva tratto argomenti di convincimento, su basi presuntive, dalla revoca del conto corrente con affidamento per le esposizioni debitorie assumendo che tale misura era, comunque, intervenuta prima dell'accensione del conto corrente con la Banca di Siracusa il cui credito doveva, pertanto, ritenersi posteriore.

4.2. Anche il motivo in esame è inammissibile , prospettando questioni di fatto già esaminate dalla Corte d'appello che ha reso esaustiva e congrua motivazione (cfr. pag. 18 sul 10° motivo d'appello), valutando in modo logico la rilevanza della garanzia fideiussoria rilasciata alla Banca dai Cavallaro, con la quale si impegnavano solidalmente a rispondere di tutte le obbligazioni assunte dalla Europea Costruzioni Spa in dipendenza delle linee di credito ad essa accordate dall' istituto bancario; e considerando, altresì, in modo congruo la cronologia degli eventi.

5. Con il settimo motivo, infine, la ricorrente deduce, ex art. 360 co 1 n° 3 cpc, la violazione di legge in relazione all'art. 91 cpc; lamenta, altresì, ex art. 360 co 1 n° 5 cpc, l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione rispetto alla condanna alle spese subita nei gradi di merito.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

La censura è proposta in via condizionata all'accoglimento degli altri motivi ed alla auspicata cassazione della sentenza impugnata: esso, pertanto, è assorbito dalla decisione sui primi sei motivi di ricorso, tutti inammissibili.

6. Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza.

Ai sensi dell'art. 13 co. 1 quater dpr 115/2002 da atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso proposto , a norma del comma 1bis dello stesso art. 13.

PQM

La Corte,

dichiara inammissibile il ricorso.

Condanna il ricorrente alle spese del giudizio di legittimità che liquida in € 10.200,00 per compensi ed € 200,00 per esborsi, oltre ad accessori e rimborso forfettario spese generali nella misura di legge.

Ai sensi dell'art. 13 co.1*quater* dpr 115/2002 dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso proposto, a norma del comma 1bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della terza sezione civile del

Corte di Cassazione - copia non ufficiale