

Data certa e fallimento del terzo garante di ipoteca per debiti altrui

Cass. civ. Sez. I, Sent. n. 27504 del 20 novembre 2017. Pres. Annamaria Ambrosio. Est. Fichera.

Data certa dei documenti – Fatto impeditivo rilevabile d’ufficio – Inammissibilità della verifica del credito ipotecario verso terzo datore di ipoteca fallito – Azione esecutiva del creditore ipotecario su beni del fallito

La mancanza di data certa nelle scritture prodotte dal creditore, che proponga istanza di ammissione al passivo fallimentare, si configura come fatto impeditivo all'accoglimento della domanda ed oggetto di eccezione in senso lato, in quanto tale rilevabile anche di ufficio dal giudice.

Il creditore ipotecario non può avvalersi del procedimento di verifica dello stato passivo, di cui al capo V della legge fallimentare, rivendicando un diritto reale di garanzia, concesso dal soggetto fallito quale terzo garante, per crediti nascenti da mutui accordati in favore di un soggetto diverso, in quanto non essendo creditore diretto del fallito, l'accertamento del relativo diritto non può essere sottoposto alle regole del concorso, senza che sia instaurato il contraddittorio con la parte che si assume sua debitrice.

I titolari di diritti di reali di garanzia su beni immobili compresi nel fallimento e già costituiti in garanzia per crediti vantati verso debitori diversi dal fallito devono avvalersi, per la realizzazione delle loro pretese in sede esecutiva, delle modalità di cui agli artt. 602, 603 e 604 c.p.c.

(Massime a cura di Gianni Tognoni – Riproduzione riservata)

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. AMBROSIO Annamaria - Presidente -
Dott. DI MARZIO Mauro - Consigliere -
Dott. NAZZICONE Loredana - Consigliere -
Dott. FALABELLA Massimo - Consigliere -
Dott. FICHERA Giuseppe - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 23605/2012 R.G. proposto da:

Credito Valdinievole Banca di Credito Cooperativo di Montecatini Terme e Bientina soc.coop., (C.F. (*)), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Ilaria Pagni e Simone Pistelli, elettivamente domiciliata presso lo studio della prima in Roma, piazza dell'Emporio 16/a.

- ricorrente -

contro

Fallimento della (*) s.r.l., (C.F. (*)), in persona del curatore pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Carlo Moriconi, elettivamente domiciliata presso lo studio dell'avv. Giampiero Agnese in Roma, via degli Scipioni 132;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

avverso il decreto del Tribunale di Perugia depositato il 14 settembre 2012, nel procedimento iscritto al n. 1775/2011 r.g.;
Sentita la relazione svolta all'udienza del 28 settembre 2017 dal Consigliere Giuseppe Fichera;
Udite le conclusioni del Sostituto Procuratore Generale Umberto De Augustinis, che ha chiesto il rigetto del ricorso principale;
Udito l'avv. Giuseppe Guizzi, in sostituzione dell'avv. Ilaria Pagni, per la ricorrente incidentale.

Svolgimento del processo

Il Tribunale di Perugia, con decreto depositato il 14 settembre 2012, accolse parzialmente l'opposizione allo stato passivo del fallimento della (*) s.r.l., proposta da Credito Valdinievole Banca di Credito Cooperativo di Montecatini Terme e Bientina soc.coop. (di seguito brevemente la Banca), ammettendo al concorso i crediti fondati sui rapporti di conto corrente intrattenuti con la fallita e respingendo invece la domanda di ammissione concernente i crediti vantati in forza di una fideiussione rilasciata dalla fallita sull'esposizione debitoria di un terzo, nonché da due ipoteche volontarie costituite sempre per garantire debiti altrui.

Ritenne il giudice di merito che, a fronte dell'eccezione sollevata dalla curatela fallimentare, l'opponente non avesse dimostrato la data certa opponibile al fallimento della lettera fideiussoria sottoscritta dalla (*) s.r.l.; su altra eccezione avanzata dalla curatela fallimentare, poi, il tribunale affermò l'inefficacia, ai sensi dell'art. 2901 c.c., delle due ipoteche concesse dalla società fallita a garanzia dei mutui erogati a terzi dalla Banca, giudicando raggiunta la prova della conoscenza della banca del pregiudizio arrecato ai creditori mediante la costituzione delle dette garanzie.

Avverso il detto decreto del tribunale la Banca ha proposto ricorso per cassazione affidato a tre motivi; il fallimento della (*) s.r.l. ha depositato controricorso, con ricorso incidentale condizionato affidato a due mezzi.

Le parti hanno depositato memorie ex art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo la Banca deduce violazione degli artt. 101 e 112 c.p.c., e art. 384 c.p.c., comma 3, per avere il tribunale ritenuto la documentazione concernente la fideiussione rilasciata dalla fallita priva di data certa, pure in difetto di eccezione della curatela resistente e, comunque, senza sottoporre previamente alle parti la questione rilevata d'ufficio.

Con il secondo motivo assume vizio di motivazione, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5), considerato che il tribunale nel valutare la conoscenza in capo alla Banca del pregiudizio arrecato ai creditori con la costituzione delle ipoteche volontarie, ha erroneamente ritenuto che taluni pignoramenti immobiliari ed altre ipoteche giudiziali iscritti nei registri immobiliari fossero riferibili alla (*) s.r.l..

Con il terzo motivo denuncia violazione dell'art. 132 c.p.c., poiché il giudice di merito ha ommesso di indicare le ragioni che concorrevano a fare ritenere talune circostanze di fatto idonee a dimostrare la consapevolezza dell'istituto di credito del pregiudizio alle ragioni dei creditori, derivanti dalle iscrizioni ipotecarie sui beni della fallita.

2. Con il primo motivo del ricorso incidentale condizionato, il fallimento della (*) s.r.l. deduce violazione della L. Fall., art. 66, e dell'art. 2901 c.c., per avere il tribunale respinto l'eccezione di revocabilità della fideiussione rilasciata dalla (*) s.r.l. a garanzia dell'esposizione debitoria di terzi.

Con il secondo motivo lamenta violazione della L. Fall., artt. 64 e 216, nonché degli artt. 1343, 1345, 1394, 1414, 1415 e 1416 c.c., poiché il giudice di merito ha erroneamente respinto l'eccezione di nullità, ovvero di simulazione, delle ipoteche volontarie iscritte sui beni della fallita a garanzia dei mutui accordati a terzi.

3. Il primo motivo del ricorso principale è manifestamente infondato.

Da un lato, invero, va data continuità all'orientamento espresso dalle Sezioni Unite di questa Corte, a tenore del quale la mancanza di data certa nelle scritture prodotte dal creditore, che proponga istanza di ammissione al passivo fallimentare, si configura come fatto impeditivo all'accoglimento della domanda ed oggetto di eccezione in senso lato, in quanto tale rilevabile anche di ufficio dal giudice (Cass. S.U. 20/02/2013, n. 4213).

Dall'altro lato, va osservato come, a differenza di quanto sostenuto dalla ricorrente, dall'esame degli atti risulta che la curatela fallimentare opposta effettivamente sollevò, già nella comparsa di costituzione, il tema dell'inopponibilità alla massa della lettera fideiussoria per mancanza di data certa, dovendosi ritenere quindi l'odierna ricorrente, già opponente nel giudizio di cui si discute, posta nelle condizioni di contraddire tempestivamente a siffatta eccezione, con esclusione di qualsivoglia violazione dell'art. 101 c.p.c., comma 2.

4. Il secondo e il terzo motivo, da esaminare congiuntamente, stante il comune oggetto, sono inammissibili per più ordini di ragioni.

4.1. Trattandosi invero di provvedimento pubblicato il 14 settembre 2012, è applicabile *ratione temporis* il nuovo testo dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5) la cui riformulazione, disposta dal D.L. 22 giugno 2012, n. 83, art. 54, convertito dalla L. 7 agosto 2012, n. 134, secondo le Sezioni Unite deve essere interpretata, alla luce dei canoni ermeneutici dettati dall'art.

12 preleggi, come riduzione al "minimo costituzionale" del sindacato di legittimità sulla motivazione.

Pertanto, è denunciabile in cassazione solo l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali. Tale anomalia si esaurisce nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili" e nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile", esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di "sufficienza" della motivazione (Cass. S.U. 7/04/2014, n. 8053).

Nella vicenda all'esame, invece, il tribunale ha esaminato tutti i singoli fatti storici dedotti dalle parti ai fini dell'accertamento della scientia decoctionis; dunque non resta consentito in questa sede sollecitare un nuovo esame dei medesimi fatti già presi in esame dal giudice di merito, deducendo in maniera inammissibile un vizio di motivazione, ovvero addirittura la carenza stessa di una qualsivoglia motivazione.

I detti motivi sono comunque radicalmente inammissibili anche per carenza di interesse, in quanto la Banca non potrebbe comunque conseguire una ammissione al concorso in forza delle due ipoteche volontarie concesse dalla fallita quale terzo garante, per crediti nascenti dai mutui accordati dalla odierna ricorrente in favore di due società diverse dalla (*) s.r.l.

Vale invero il principio, già ripetutamente affermato da questa Corte, secondo cui i titolari di diritti d'ipoteca sui beni immobili compresi nel fallimento e già costituiti in garanzia per crediti vantati verso debitori diversi dal fallito, non possono - anche dopo la novella della L. Fall., art. 52, comma 2, introdotta dal D.Lgs. n. 5 del 2006 - avvalersi del procedimento di verifica dello stato passivo, di cui al capo V della L. Fall., in quanto non sono creditori diretti del fallito e l'accertamento dei loro diritti non può essere sottoposto alle regole del concorso, senza che sia instaurato il contraddittorio con la parte che si assume loro debitrice, dovendosi, invece, avvalere, per la realizzazione delle loro pretese in sede esecutiva, delle modalità di cui agli artt. 602, 603 e 604 c.p.c. (Cass. 09/02/2016, n. 2540; Cass. 19/05/2009, n. 11545).

3. Il ricorso incidentale condizionato proposto dal fallimento resistente resta assorbito.

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

P.Q.M.

Rigetta il ricorso principale, assorbito quello incidentale.

Condanna la ricorrente al pagamento, in favore del controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 5.000,00 per compensi, oltre alle spese forfetarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 28 settembre 2017.

Depositato in Cancelleria il 20 novembre 2017