

Aula 'B'



CONTRIBUTO UNIFICATO

REPUBBLICA ITALIANA

176449/09 ORIGINALE

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. Vincenzo PROTO - Presidente -
- Dott. Donato PLENTEDA - Rel. Consigliere -
- Dott. Gianfranco GILARDI - Consigliere -
- Dott. Sergio DEL CORE - Consigliere -
- Dott. Stefano PETITTI - Consigliere -

Oggetto
Pignoramento immobiliare su bene ipotecato - Trascrizione - Cessione del credito - Annotazione successiva al pignoramento

R.G.N. 5191/03
8137/03-8572/03
Cron 17644
Rep. 5916
Ud.14/06/07

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

CASSA S.P.A., in persona del
Responsabile del Servizio Recupero Crediti pro tempore,
elettivamente domiciliata in ROMA VIALE DELLE MILIZIE
38, presso l'avvocato MASSIMO BOGGIA, rappresentato e
difeso dall'avvocato FULVIO FERLITO, giusta procura in
calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

BANCA S.P.A.,

..... S.P.A., R

2007 M....., A..... S.R.L.;

1025 - intimati -



e sul 2° ricorso n° 08137/03 proposto da:

A S.R.L., in persona del Liquidatore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA VIA G.G. BELLI 36, presso l'Avvocato MANFREDINI ORNELLA, che la rappresenta e difende unitamente agli Avvocati RUDALLI MAURIZIO, ULIVI GIANNOTTO, giusta procura a margine del controricorso e ricorso incidentale;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

BANCA S.P.A., in persona del Direttore titolare pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA VIA CAPOSILE 2, presso l'avvocato ANTONINA ANZALDI, che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente al ricorso incidentale -

contro

CASSA S.P.A., R

, N, CASSA I

S.P.A.;

- intimati -

e sul 3° ricorso n° 08572/03 proposto da:

BANCA S.P.A., in persona del Direttore titolare pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA VIA CAPOSILE 2, presso l'avvocato ANTONINA ANZALDI, che la rappresenta e difende, giusta



procura in calce al controricorso e ricorso
incidentale;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

CASSA S.P.A., in persona del
Responsabile del Servizio Recupero Crediti pro tempore,
elettivamente domiciliata in ROMA VIALE DELLE MILIZIE
38, presso l'avvocato MASSIMO BOGGIA, rappresentato e
difeso dall'avvocato FULVIO FERLITO, giusta procura in
calce al controricorso;

- controricorrente al ricorso incidentale -

contro

A S.R.L.,

1 S.P.A., R , M.....

;

- intimati -

avverso la sentenza n. 929/02 della Corte d'Appello di
FIRENZE, depositata il 23/07/02;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 14/06/2007 dal Consigliere Dott. Donato
PLENTEDA;

udito, per il controricorrente e ricorrente incidentale

, l'Avvocato ANTONINA ANZALDI

che ha chiesto il rigetto del ricorso principale;

l'accoglimento del proprio ricorso incidentale;



udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Pietro ABBRITTI che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso principale e del ricorso incidentale adesivo di A . S.r.l.; per l'assorbimento del ricorso incidentale del

Svolgimento del processo

Con atto 16.6.1987 la Cassa di Risparmio di Firenze trascrisse presso la Conservatoria dei RR.II. di Pescia il pignoramento notificato a R e B , in forza di un credito assistito da garanzia ipotecaria e derivato da un contratto di apertura di credito in c/c.

Intervennero nella esecuzione la Banca , la e la soc. A , che si era aggiudicata il compendio pignorato per L. 1.180.000.000 e che, deducendo di essersi surrogata nel credito e nella garanzia ipotecaria, in forza di atto di cessione, alla Cassa , aveva chiesto di essere autorizzata a versare quanto occorreva per coprire le sole spese della procedura, non essendo il ricavato della vendita sufficiente a soddisfare gli altri creditori, una volta estinto il proprio credito ipotecario, nonché ad utilizzare la somma di L. 300.000.000 versata in sede di



conversione rimasta inadempita, che la procedura aveva incamerato, per pagare le spese a proprio carico a seguito della aggiudicazione.

Il giudice della esecuzione autorizzò quanto richiesto e il 18.2.1997 fu trasferito alla A l'immobile pignorato; fu quindi fissata l'udienza per la distribuzione della somma di L. 288.102.288 con provvedimento del 4.4.1997, che fu opposto dalla , la quale dedusse che la cessione del credito e l'annotazione a margine della ipoteca era^{mo} successive alla trascrizione del pignoramento e non erano pertanto opponibili ai creditori intervenuti.

Il g.e. sospese la esecuzione e istruì ai sensi dell'art. 512 c.p.c. il giudizio, in cui si costituirono la Banca e la soc. A e intervenne la Cassa

Il Tribunale di Pistoia con sent. 4.IX.2000 rigettò le richieste della Banca - che aveva contestato che la A avesse valide ragioni di credito, fosse titolare di garanzie ipotecarie e potesse avvalersi delle somme depositate al momento della conversione del pignoramento - e dichiarò il diritto di quest'ultima a partecipare quale cessionaria del credito azionato dalla Cassa alla distribuzione del



ricavato, comprese le somme versate per la conversione della esecuzione rimasta inadempita, con la prelazione ipotecaria da cui il credito era assistito.

Propose appello la Banca deducendo che la soc. A non aveva provato il credito trasferitole e che la nota di iscrizione ipotecaria non specificava il tasso di interesse convenzionale; con riguardo alle somme ricavate dalla conversione, negò che fossero assimilabili al ricavato della vendita e sostenne che la annotazione della ipoteca aveva valore costitutivo a norma dell'art. 2843 c.c. e che l'intervento della A. era stato tardivo.

Quest'ultima resistette alla impugnazione che la Corte di Appello di Firenze ha in parte accolto con sent. 23.7.2002, con la quale ha negato alla appellata il diritto alla prelazione ipotecaria ed ha compensato le spese del doppio grado.

Ha ritenuto che correttamente fosse stata proposta la opposizione ai sensi dell'art. 512 c.p.c., anziché degli artt. 617 e 618 c.p.c., avendo le questioni avuto attinenza con il diritto di prelazione invocato; ed ha considerato legittimo l'intervento della Cassa
in quanto litisconsorte necessario, comunque non limitato dall'art. 268 c.p.c., giacché la preclusione ivi prevista non si stende alla attività



assertiva dell'interveniente, verso il quale non opera il divieto di domande nuove che vincola le parti originarie.

Ha quindi giudicato raggiunta la prova del credito ceduto, alla stregua degli accertamenti compiuti dal primo giudice, sulla base della documentazione prodotta e non contestata in quel grado di giudizio; e quella della misura degli interessi, indicata nella nota di iscrizione ipotecaria in ragione del 10,25% semestrale.

Ha anche condiviso, con riguardo alla dedotta violazione dell'art. 495 c.p.c., in riferimento alle somme versate per la conversione, quanto rilevato dal tribunale, secondo il quale avendo la conversione del pignoramento l'effetto di sostituire nel vincolo del pignoramento al bene pignorato una somma di danaro, quella somma al pari del ricavato della vendita è destinata a soddisfare i creditori.

Ha infine rilevato, quanto alla annotazione del trasferimento della ipoteca in favore del creditore che soddisfi il credito garantito, che quel trasferimento è inefficace nei confronti dei creditori concorrenti, ove l'annotazione manchi o sia successiva al pignoramento e per tale motivo ha accolto l'appello della Banca MPS ed ha rinvenuto la sussistenza di giusti motivi per la compensazione delle spese processuali dei due gradi.



Propone ricorso con due motivi la Cassa
; resiste con controricorso la Banca,
che ha anche proposto ricorso incidentale con quattro
motivi ed ha controdedotto al controricorso e al ricorso
incidentale della soc. A, anch' esso artico-
lato su due motivi, in linea con le difese della ricor-
rente principale.

La Cassa ha infine resisti-
to con controricorso al ricorso incidentale della Banca
e ha depositato memoria.

Motivi della decisione

Con il primo motivo la Cassa
denunzia violazione e falsa applicazione dell'art. 2916
in relazione all'art. 2843 c.c..

Rileva che nella specie la annotazione preso la
Conservatoria dei RR.II. della surrogazione era stata
eseguita e non era stata contestata, sicché la norma
dell'art. 2843 era stata male applicata ed erroneo era
stato il richiamo alla giurisprudenza di questa Corte,
che aveva considerato la ipotesi della mancata annota-
zione, non anche di quella successiva al pignoramento;
diversa essendo la regola in tema di fallimento
dell'esecutato, per il quale la annotazione in surroga,
dopo la dichiarazione di fallimento, è stata dichiarata
talvolta inopponibile alla massa ex art. 45 l.f. ed al-



tre volte efficace dal giudice di legittimità e da alcuni giudici di merito, mentre è univoco l'orientamento giurisprudenziale di considerare opponibile la cessione di un credito ammesso al passivo fallimentare, purché il cessionario proceda alla insinuazione tardiva ex art. 101 l.f..

Regola inapplicabile nella esecuzione individuale, in cui l'art. 2916 c.c. si limita a sancire la inefficacia di ipoteche e privilegi sorti ed iscritti dopo la trascrizione del pignoramento, senza alcun riferimento alle annotazioni che non sono costitutive di nuove ipoteche, ma determinano soltanto il mutamento soggettivo, che non reca pregiudizio ai creditori concorrenti.

Con il secondo mezzo è denunziata la violazione dell'art. 510 II° c. c.p.c.

Per la ipotesi di rigetto del primo motivo la ricorrente invoca a proprio favore la ipoteca e la titolarità del credito e deduce l'errore della sentenza impugnata nell'aver riconosciuto il diritto a partecipare al riparto della A in via chirografaria.

Uguale censura muove quest'ultima, con il ricorso incidentale.

La Banca , con riferimento al ricorso della Cassa , denunzia la violazione o falsa applicazione degli artt. 81, 100, 105 e 106 c.p.c.



e il vizio di motivazione in merito alla affermazione della sentenza impugnata che la cedente del credito fosse litisconsorte necessaria, posto che invece la cessione aveva determinato la perdita della titolarità del credito, con il trasferimento alla cessionaria della legittimazione attiva.

Trae da tale situazione sostanziale la conseguenza della inammissibilità delle produzioni documentali effettuate dalla Cassa . con l'atto di intervento, essendo esso avvenuto quando era decorso il termine assegnato dal giudice per le memorie istruttorie.

Con il secondo motivo analoga denuncia è svolta in relazione all'art. 474 c.p.c. e all'assunto della decisione che la documentazione prodotta - costituita dagli estratti conto di un contratto di apertura di credito - non fosse stata contestata in primo grado.

Afferma la ricorrente che, al contrario, quella documentazione era stata contestata ed era stata quindi negata la esistenza del credito, come pure la idoneità quale titolo esecutivo dell'atto pubblico 27.12.1984, con cui era stata concessa una apertura di credito in favore di R , dalla quale tuttavia non solo non risultava la effettiva erogazione della somma, ovvero la costituzione della sua disponibilità, ma ri-



sultava solo l'obbligo condizionato di erogare in seguito l'importo.

Con il terzo mezzo viene denunziata violazione o falsa applicazione dell'art. 2839 commi II° e V°, e dell'art. 2855 c.c., nonché difetto di motivazione in relazione alla mancata determinazione del tasso di interesse nella nota di iscrizione ipotecaria, dalla corte territoriale accertato in ragione del 10,25% semestrale.

Con il IV° si denunziano violazione e falsa applicazione dell'art. 495 c.p.c. e difetto di motivazione con riguardo alle somme con cui era stato convertito il pignoramento.

Lamenta la Banca che su tali somme non sia stato riconosciuto un pari concorso tra tutti i creditori, indipendentemente dalle cause di prelazione sui beni in origine pignorati.

Dei ricorsi va disposta la riunione ai sensi dell'art. 335 c.p.c..

Senza pregio è la eccezione di inammissibilità del ricorso principale, dedotta dalla Banca

, per il fatto che Cassa non è più, a seguito della cessione, titolare di ragioni di credito e dunque non più parte del processo esecutivo; e di essere, in quanto interveniente volonta-



ria, priva del potere di impugnare in via autonoma la sentenza della corte fiorentina.

Se, infatti, l'interveniente adesivo dipendente non è legittimato ad impugnare in via autonoma la sentenza sfavorevole alla parte adiuvata, essendo la sua legittimazione alla impugnazione limitata alla statuizione di condanna alle spese giudiziali pronunciata nei suoi confronti, tuttavia nulla esclude che egli, conservando la sua posizione processuale secondaria e subordinata, possa aderire alla impugnazione di quest'ultima, con un ricorso che, ancorché proposto in via autonoma e principale, deve essere esaminato come ricorso incidentale adesivo rispetto a quello della parte adiuvata (Cass. 1410/1996; 11132/1994; 2620/1987; 1306/1977).

Il primo motivo del ricorso della Cassa

, quanto il primo di quello della soc.
A , meritano di essere accolti.

L'art. 2843 c.c. stabilisce al primo comma che la trasmissione ed il vincolo dell'ipoteca per cessione, surrogazione, ecc. del credito ipotecario, nonché per sequestro, pignoramento o assegnazione del credito medesimo, si devono annotare a margine della iscrizione dell'ipoteca.

E al secondo comma aggiunge "la trasmissione o il vincolo dell'ipoteca non ha effetto finché



l'annotazione non sia stata eseguita".

Il tenore della norma non lascia dubbi sul valore costitutivo della annotazione del trasferimento, che dunque rappresenta - quanto la iscrizione, riferita alla insorgenza della prelazione - elemento integrativo indispensabile perchè il trasferimento si realizzi, con effetto di sostituire al cedente o surrogante il cessionario o surrogato, non solo nella pretesa di credito, per la quale la sostituzione opera per effetto del negozio, ma nella prelazione nei confronti dei creditori concorrenti (ex plurimis Cass. 18188/2004; 4137/2003; 9023/1997; 5420/1992).

E se nel rapporto interno tra le parti non v'è necessità alcuna che la cessione sia annotata, essendo sufficiente la manifestazione del consenso, salva ai fini della opponibilità al debitore ceduto la notifica o la prova della conoscenza della avvenuta disposizione del credito, restando pur sempre il creditore originario obbligato ad astenersi da qualunque atto che pregiudichi la esistenza del credito o le garanzie che lo assistono - compreso quello di prestare il consenso alla cancellazione della ipoteca - nei confronti dei terzi creditori la mancata annotazione priva di effetti la trasmissione del vincolo.

Tuttavia se valore costitutivo ha l'annotazione di



cui si tratta, al pari della iscrizione, la disciplina della sua efficacia, a fronte del pignoramento eseguito sui beni assoggettati alla garanzia reale, è diversa, giacché, contrariamente a quanto stabilisce l'art. 2916 c.c., secondo cui nella distribuzione della somma ricavata dalla esecuzione non si tiene conto delle ipoteche, anche se giudiziali, iscritte dopo il pignoramento - norma che, dunque, pur non comminando nullità (Cass. 2302/1995) dal momento che non contempla divieti di iscrizioni ipotecarie anche giudiziali dopo il pignoramento, rende tuttavia improduttivo di effetti il vincolo insorto successivamente, in sede di distribuzione del ricavato della vendita - l'art. 2843 nulla dispone a riguardo, per la ragione che nella ipotesi di trasferimento della prelazione l'annotazione giova solo ad identificare il soggetto che ne è titolare nei riguardi degli altri concorrenti sul bene, non anche a costituire la garanzia, che, per essere già presente ed iscritta, non aggrava la posizione degli altri creditori concorrenti, essendo per loro indifferente che a soddisfarsi in via privilegiata sia o meno il cedente o il surrogante.

Sicché la norma si colloca sulla linea degli artt. 2913, 2914 e 2915 c.c., secondo cui è il pregiudizio del creditore pignorante e dei creditori che interven-



gono nella esecuzione a determinare la inefficacia degli atti di alienazione dei beni sottoposti a pignoramento e, sebbene anteriori ad esso, delle alienazioni di beni immobili o dei beni mobili registrati, che siano state trascritte successivamente, o le cessioni di crediti che siano state notificate al debitore ceduto o da lui accettate, dopo il pignoramento eseguito nei confronti del cedente; e ancora gli atti che importino vincoli di indisponibilità, se non siano stati trascritti prima, quando hanno ad oggetto immobili o mobili registrati e, negli altri casi, se non hanno data certa anteriore al pignoramento; e, infine, gli atti e le domande, per la cui efficacia rispetto ai terzi acquirenti la legge richiede la trascrizione, se essa sia avvenuta dopo.

Se, dunque, è il pregiudizio dei creditori che giustifica la inefficacia degli atti successivi, laddove manchi, quella inefficacia non ha ragion d'essere e non trova nel sistema codicistico specifici riferimenti che la giustifichino.

Il diverso convincimento più volte espresso da questa Corte con riguardo al c.d. subingresso ipotecario (Cass. 18188/2004; 4137/2003; 9023/1997; 5420/1992; 1060/1980), in tema di annotazione del trasferimento dell'ipoteca dopo la dichiarazione di fallimento, si è



ritenuto che trovi testuale fondamento nell'art. 45 l.f., in virtù del quale le formalità necessarie a rendere opponibili gli atti ai terzi, e dunque qualunque formalità e non solo quelle che attengono alla iscrizione della ipoteca, se compiute dopo la data di dichiarazione del fallimento, sono senza effetto rispetto ai creditori.

Norma di maggior rigore, la cui applicazione estensiva a qualunque formalità - come non sembra dubitare la richiamata giurisprudenza, cui però non aderisce Cass. 8983/1992 - sebbene non giustificata dalla esigenza di cristallizzare la massa passiva al momento della apertura del concorso, essa riguardando i crediti e non chi ne è titolare, può trovare un fondamento nell'ampiezza e genericità della formulazione, della quale però non è consentita la applicazione analogica, per la diversità della ratio, che nella esecuzione individuale si identifica, come si è visto, per espresso disposto di legge, con il pregiudizio dei creditori, precedenti o intervenuti.

L'accoglimento del primo motivo, comune ai due ricorsi, porta all'assorbimento del secondo mezzo, anch'esso comune.

Del ricorso incidentale della Banca si va respinto il primo motivo.



Quanto dapprima osservato, in ordine alla posizione della Cassa , di interveniente adesiva, e alla sua legittimazione a stare nel giudizio e ad impugnare la sentenza, rende del tutto inconferente la discussione sulla attribuita qualità di litisconsorte necessario da parte della corte di appello; mentre non giova a rendere inammissibili le sue produzioni documentali in primo grado, sul presupposto della loro tardività, essendo stato l'assunto a riguardo, formulato in termini generici, riferiti cioè alla circostanza che, quando l'intervento della Cassa predetta si verificò, era decorso il termine assegnato dal giudice per "memorie istruttorie", senza che si sia indicato in cosa la produzione documentale sia consistita - indicazione necessaria, a fronte della affermazione della sentenza impugnata che non vi furono " produzioni nuove" - di quale memorie si sia trattato, di quelle previste dall'art. 180 o dall'art. 183 c.p.c. - nel testo all'epoca in vigore - e comunque senza aver considerato che le deduzioni istruttorie previste dall'art. 184 c.p.c., che attengono alla indicazione dei mezzi di prova e alle produzioni documentali, non riguardano le memorie cui fa riferimento la ricorrente, in relazione alle quali si è dedotta la consumazione del termine assegnato dal giudice.



Del pari infondato è il terzo motivo.

La sentenza impugnata ha accertato che nella nota di iscrizione ipotecaria "risultava esposto l'interesse semestrale del 10,25%, pari alla metà del tasso nominale annuo"; né la tesi che tale misura sia solo indicativa può trovare ingresso in questo giudizio, a fronte dell'accertamento compiuto in punto di fatto dal giudice del merito.

Fondati sono invece il II° ed il IV° mezzo.

La corte territoriale, con riguardo alla prova del credito azionato, ha osservato che, contrariamente alle contestazioni svolte in primo grado, "nella sentenza appellata si dà conto non soltanto del contratto di apertura di credito, ma del fatto che dalla documentazione prodotta risulta che il conto corrente oggetto della apertura di credito in parola è stato esercitato dai mutuatari, con integrale utilizzazione della apertura di credito in esame, in virtù degli estratti conto prodotti"

Ed ha aggiunto "detti documenti non sono stati contestati in primo grado sicché la contestazione non può essere fatta in questa fase e sono quindi idonei a costituire prova della utilizzazione dell'apertura di credito, così come correttamente motivato dal primo giudice".



La motivazione è palesemente insufficiente e giustifica la doglianza proposta, sia con riguardo alle contestazioni in ordine alla prova del credito, che la banca ha circostanziato, sia soprattutto con riguardo alla documentazione che la corte ha dimostrato di non avere esaminato, allorché ha fatto riferimento alla "sentenza appellata" e alle argomentazioni in essa contenute, così sottraendosi al dovere di verifica e riesame, al quale la impugnazione l'aveva sollecitata, e al conseguente obbligo di esplicitare le ragioni proprie che la portavano a condividere le conclusioni del primo giudice.

Quanto all'ultimo mezzo, non par dubbio che le somme frutto della conversione del pignoramento non siano in alcun modo soggette al vincolo ipotecario, che ha interessato gli immobili, il quale, per la specialità della garanzia reale, non è suscettibile di estendersi oltre i beni che ne sono oggetto; tant'è che l'art. 495 c.p.c., considerando la ipotesi che il debitore ometta il versamento dell'importo determinato dal giudice, dispone che la somma versata faccia parte dei beni pignorati, mentre nella ipotesi che il versamento avvenga in via integrale, i beni sono liberati da ogni vincolo e la ipoteca eventuale su di essi iscritta non ha ragione di sopravvivere, in quanto le somme versate sono idonee

A handwritten signature or mark, possibly a stylized 'L' or 'G', located on the right side of the page.



a coprire quanto dovuto al creditore procedente e ai creditori intervenuti.

La sentenza impugnata va pertanto cassata in relazione ai motivi accolti, con rinvio alla Corte di Appello di Firenze in diversa composizione, anche per le spese di cassazione.

P. Q. M.

La Corte, riuniti i ricorsi, accoglie il primo motivo dei ricorsi della Cassa e della soc. A e ne dichiara assorbito il secondo; rigetta il primo e il terzo motivo del ricorso incidentale della banca ; accoglie gli altri; cassa in relazione ai motivi accolti la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di Appello di Firenze in diversa composizione, anche per le spese di cassazione.

Roma 14.6.2007

Il Consigliere Estensore

Donato Plenteda

Il Presidente

Vincenzo Proto

IL CANCELLIERE
Alfonso Madaffari

Depositato in Cancelleria
10 AGO. 2007

||

IL CANCELLIERE