



8425/131

CONTRIBUTO UNIFICATO

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DONATO PLENTEDA - Presidente -

Dott. RENATO RORDORF - Consigliere -

Dott. ALDO CECCHERINI - Consigliere -

Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Rel. Consigliere - R.G.N. 15111/2008

Dott. MAGDA CRISTIANO - Consigliere - Cron. 8625

ha pronunciato la seguente

Rep. 1415

SENTENZA

Ud. 19/12/2012

sul ricorso 15111-2008 proposto da:

PU

E. A R A (C.F.), CI ;

R (C.F.), M F (C.F.

V), S V (C.F.

), D M (C.F.

), C E (C.F.

), elettivamente domiciliati in

ROMA, VIA M), presso l'avvocato DE

PORCELLINIS CARLO, rappresentati e difesi

dall'avvocato SANTULLI RAFFAELE, giusta procura a

4

2012

1917

marginale del ricorso;

- **ricorrenti** -

contro

FALLIMENTO G.L. S.R.L., in persona del
Curatore avv. TIZIANA RODA', elettivamente
domiciliato in ROMA, }, presso
l'avvocato SANDULLI MICHELE, che lo rappresenta e
difende, giusta procura a margine del
controricorso;

BANCA S.P.A. (C.F.

), e per essa la Pl

S.P.A. (già denominata :

- SIB - Spa, già denominata
C: Spa), in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, , presso
l'avvocato STELLA MAURO, rappresentata e difesa
all'avvocato FREZZA ALFREDO, giusta procura a
margine del controricorso;

- **controricorrenti** -

avverso la sentenza n. 228/2008 della CORTE
D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 18/01/2008;
udita la relazione della causa svolta nella
pubblica udienza del 19/12/2012 dal Consigliere
Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO;

udito, per i ricorrenti, l'Avvocato SANTULLI
RAFFAELE che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;
udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. UMBERTO APICE che ha concluso per il
rigetto del ricorso.

4

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con separati atti di citazione notificati tutti il 31/1/1998, il Fallimento della s.r.l. G.L. agiva in giudizio nei confronti di Pa F, D M (come risulta dalla procura alle liti della parte, a differenza della denominazione "D", quale risultante nella sentenza impugnata), Ce e F a, Sa i V a, M o R a e C F, con cui la società, fallita in data 29 maggio 1996, aveva stipulato in data 9 maggio 1996 i contratti di vendita di immobili come descritti in atti, facenti parte di un compendio immobiliare realizzato su di un fondo acquistato dai germani Giuliano, deducendo che su ciascun appartamento gravavano non solo le ipoteche a garanzia del mutuo fondiario a favore della B.N.L., ma anche le domande di esecuzione specifica trascritte in data 2 luglio 1994, il sequestro conservativo trascritto il 1 febbraio 1995, ed il pignoramento immobiliare trascritto il 16 novembre 1995, tutte formalità richiamate nei rispettivi contratti di vendita e di cui le acquirenti si erano dichiarate edotte. La Curatela chiedeva pertanto, in via principale, dichiararsi l'inefficacia delle vendite, in subordine, che le stesse fossero revocate ex art. 67, 2° comma l.f. o, in via ancora più subordinata, ex art.67, 1° comma l.f., chiedendo in ogni caso il rilascio degli immobili

illegittimamente occupati ed il risarcimento dei danni derivanti da tale occupazione.

Le convenute si costituivano, chiedevano il rigetto delle domande del Fallimento, in quanto il sequestro era stato iscritto dopo la vendita e chiedevano ed ottenevano di chiamare in causa la B.N.L., per esserne eventualmente garantite di tutti i danni che avessero a subire in ipotesi di accoglimento della domanda.

La Banca si costituiva e contestava l'ammissibilità e la fondatezza della domanda rivolta nei propri confronti.

Riuniti i giudizi per motivi di connessione, espletata c.t.u. sugli immobili, il Tribunale di Napoli, con sentenza depositata il 3 settembre 2003, accoglieva la domanda principale della Curatela e, per l'effetto, dichiarava inefficaci nei confronti del Fallimento gli atti di compravendita stipulati tra la venditrice società in bonis e le convenute, che condannava al rilascio dei rispettivi immobili ed al pagamento della somma di euro 380,63 mensili, oltre l'aggiornamento Istat dal 9 maggio 1996 al rilascio, oltre interessi al tasso del 4,5% annuo dalle singole scadenze mensili; rigettava la domanda di garanzia e condannava le convenute al pagamento delle spese di lite, ivi comprese le spese di c.t.u.

Proponevano appello le soccombenti; resistevano all'impugnazione la Curatela e la Banca.

La Corte d'appello di Napoli, con sentenza depositata in data 18 gennaio 2008, ha respinto l'appello e condannato le appellanti al pagamento delle spese del grado.

Secondo le appellanti, il Tribunale aveva ommesso di valutare la documentazione prodotta dalla stessa difesa convenuta, da cui, in tesi, emergeva che, anteriormente alla vendita degli immobili acquistati dalle attuali appellanti in data 9 maggio 1996, e precisamente in data 30 aprile 1996, il pignoramento immobiliare trascritto sugli immobili era stato cancellato con ordinanza del Giudice dell'esecuzione del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, a seguito della rinuncia dei creditori R ed A G ; inoltre, il sequestro conservativo trascritto dalla Banca il 1 febbraio 1995 doveva ritenersi frutto di malafede di quest'ultima.

La Corte d'appello ha rilevato che negli atti di compravendita era stato dato atto dall'alienante società, fallita poi a distanza di pochi giorni, dell'esistenza di trascrizioni pregiudizievoli, sia delle due domande di esecuzione in forma specifica, che del sequestro e del predetto pignoramento immobiliare, di cui si dichiarava essere in corso l'annotazione della cancellazione(vedi clausola 5 dei contratti di vendita). Le acquirenti, nei rispettivi atti, dichiaravano di essere a conoscenza di tali procedure, e in base alle stesse, correttamente, gli atti d'acquisto erano stati dichiarati inefficaci nei

confronti della Curatela fallimentare, ai sensi degli artt. 2913 e 2906 c.c.

Infondato è stato ritenuto anche il terzo motivo di gravame, con cui le appellanti si dolevano dell'accoglimento della domanda di inefficacia delle vendite e della reiezione della domanda di manleva proposta in subordine.

La Corte a riguardo rileva che, secondo la più recente giurisprudenza, degli effetti del pignoramento individuale e del sequestro si impadronisce la Curatela e l'inefficacia ex artt. 2913 e 2906 c.c. degli atti dispositivi si estende alla massa dei creditori, in quanto il Curatore subentra ex art. 107 l.f. nella titolarità del pignoramento.

Quanto al rilievo del mancato riconoscimento della domanda di manleva nei confronti della BNL per una pretesa irregolarità del sequestro, si trattava, secondo la Corte del merito, di questione rilevabile semmai dall'alienante e non dalle terzi acquirenti, rectius promissarie acquirenti all'epoca dell'iscrizione del sequestro, e comunque, a detta data, i beni erano ancora della società, debitrice della Banca, e sugli stessi gravavano altri vincoli reali, di cui le parti erano pienamente consapevoli.

In definitiva, secondo la Corte del merito, non risultava provata alcuna fattispecie di responsabilità a carico della Banca per aver tenuto un comportamento illegittimo

h

eseguendo il sequestro sugli immobili che all'epoca non appartenevano ancora alle appellanti.

Quanto alle ulteriori doglianze, la Corte territoriale ha rilevato che l'inefficacia dei contratti di compravendita aveva reso di fatto occupanti sine titolo le appellanti, mentre delle somme da queste versate, di cui è dato atto nella stessa sentenza, non era ipotizzabile la compensazione ex art. 56 l.f., pure invocata in subordine dalle appellanti, in quanto il credito vantato dalla Curatela era sorto in seguito alla dichiarazione di fallimento, mentre il rapporto di credito delle appellanti per le somme corrisposte alla venditrice in bonis era anteriore allo stesso.

E' stato ritenuto infondato infine il motivo di gravame relativo alla eccessività delle somme fissate a titolo di indennità di occupazione, in quanto le stesse risultavano fissate in base alla c.t.u. disposta in primo grado che aveva determinato il canone, ovvero l'indennità di occupazione, in base ad un ragionamento del tutto condivisibile, partendo dal canone di mercato, e riducendone il valore in base all'applicazione dei corrispondenti indici Istat.

Ricorrono avverso detta pronuncia F. a. R. ,
D. o. a, C. e Er. a, S. i V. a, M. o R. a e
C. R. , con un ricorso basato su nove motivi.

Si difendono con separati controricorsi la Banca N
S.p.A., e per essa Pi
s.p.a., già denominata S -SIB-
S.p.a., già C S.p.a., ed il Fallimento.

Le ricorrenti hanno depositato la memoria ex art.378 c.p.c.

Motivi della decisione

1.1.- Con il primo motivo, le ricorrenti denunciano ex art.360 n.4 c.p.c. la nullità della sentenza o del procedimento in relazione all'articolo 612 c.p.c.

Il pignoramento immobiliare in oggetto era stato cancellato con ordinanza del Giudice dell'esecuzione di Santa Maria Capua Vetere del 30 aprile 1996, come del resto è pacifico e riportato negli atti di compravendita, quindi, prima della stipula di questi ultimi del 9 maggio 1996, e dopo il sequestro conservativo a favore della Banca N

).

I fratelli G , venditori del suolo su cui è stato realizzato il parco Puccini, ancora creditori della società in bonis, avevano intimato precetto e, avendo trovato già trascritto il sequestro conservativo della Banca, avevano proceduto al pignoramento dei cespiti il 28 settembre 1995, trascritto il 16 novembre 1995; avendo poi appreso che le acquirenti intendevano conseguire l'intestazione degli immobili, peraltro già pagati a parte un mutuo ed occupati, avevano raggiunto una ragionevole intesa e rinunziato al pignoramento il 24 aprile 1996, prestando il consenso alla

relativa cancellazione con firme autenticate dal notaio Raffaele Orsi e chiedendo l'estinzione della procedura esecutiva, nonché l'ordine al Conservatore dei Registri Immobiliari di Santa Maria Capua Vetere di procedere alla totale cancellazione della trascrizione del pignoramento, ed il Giudice dell'esecuzione aveva provveduto in conformità in data 30 aprile 1996.

Avendo la parte appellante specificamente proposto la questione dell'estinzione del pignoramento in data anteriore all'atto di compravendita, la Corte d'appello è incorsa nel vizio di omessa pronuncia, per non avere esaminato detto argomento.

1.2.- Con il secondo motivo, le ricorrenti denunciano il vizio di omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso decisivo per il giudizio.

Le ricorrenti ripropongono, sotto il profilo del vizio motivazionale, la questione proposta avanti alla Corte del merito, del venir meno del presupposto del pignoramento.

1.3.- Con il terzo motivo, le ricorrenti denunciano ex art.360 n. 4 c.p.c. la nullità della sentenza o del procedimento in relazione agli articoli 686 c.p.c. e 156 disp. att. c.p.c.

La B.N.L. aveva chiesto ed ottenuto, in data 28 gennaio 1995, sequestro conservativo per lire 1.800.000.000, trascritto nel febbraio 1995 nei Registri Immobiliari di

Santa Maria Capua Vetere sui cespiti non ancora trasferiti. Il credito si riferiva a scoperti dei conti correnti intestati alla società G.L. (presso l'agenzia della stessa banca di Frattamaggiore che nulla quindi aveva a che fare col mutuo fondiario. Il giudizio di merito relativo veniva concluso con sentenza 30 novembre 1999 del Tribunale di Napoli dopo tre anni e mezzo dalla dichiarazione di fallimento della società e dopo tre anni dall'insinuazione al passivo per lo stesso credito, azionato quindi due volte: con il ricorso per ingiunzione accolto dal Tribunale di Napoli con decreto del 24 febbraio 1995 e con la citazione per il giudizio di merito afferente il sequestro conservativo di cui sopra definito con sentenza del 30 novembre 1999, credito ammesso al passivo fallimentare della società. Non risulta comunque, concludono i ricorrenti, che la Banca abbia ottemperato nel termine perentorio di 60 giorni, come indicato all'articolo 156 disp. att. c.p.c., al deposito della copia della sentenza di condanna esecutiva ex art.686 c.p.c. nella cancelleria del giudice competente per l'esecuzione.

1.4.- Con il quarto motivo, le ricorrenti denunciano nullità della sentenza o del procedimento in relazione agli articoli 51, 52 e 93 l.f., con riguardo all'art.360 n. 4 c.p.c.

La Banca ha chiesto ed ottenuto il sequestro conservativo sui beni ancora intestati alla società poi fallita; ha

chiesto ed ottenuto per lo stesso credito decreto ingiuntivo e sempre per lo stesso credito si è insinuata al passivo del Fallimento: tale comportamento, secondo le ricorrenti, è da ritenersi illegittimo o in subordine irregolare.

1.5.- Con il quinto motivo, le ricorrenti denunciano la nullità della sentenza o del procedimento in relazione agli artt. 52 e 93 l.f. e 686 c.p.c., con riguardo all'art.360 n.4 c.p.c.

Rilevano le ricorrenti che rientra nella previsione dell'art. 51 l.f. anche la proponibilità o perseguibilità del giudizio di merito sul credito oggetto di sequestro conservativo, ancorché legittimamente proposto prima dell'inizio della procedura concorsuale, da cui l'inammissibilità delle azioni esecutive o della loro prosecuzione su beni del debitore sanzionata dall'art. 51 l.f., che si traduce nella inammissibilità delle azioni cautelari in virtù del carattere strumentale rispetto all'esecuzione; da ciò consegue che con l'apertura della procedura concorsuale è caducato il sequestro conservativo, da cui deriva l'improcedibilità del giudizio di (ex)convalida.

La Corte del merito avrebbe dovuto prendere atto della sopravvenuta inefficacia del sequestro come forma di autonoma tutela del diritto di credito piuttosto che trarre da questo sequestro l'effetto proprio del sequestro valido

ed efficace sancito dall'art. 2906 c.c., non trascurando che la B.N.L. aveva già un titolo esecutivo (il decreto ingiuntivo del 24/2/95 del Tribunale di Napoli), ed aveva chiesto ed ottenuto di insinuarsi al passivo sempre per lo stesso credito.

1.6.- Con il sesto motivo, le ricorrenti denunciano nullità della sentenza o del procedimento in relazione agli artt. 51 e 52 l.f., 2906 e 2913 c.c.

Il Giudice avrebbe dovuto rilevare d'ufficio l'improcedibilità dell'azione di (ex) convalida e la Corte d'appello, chiamata a verificare gli effetti del sequestro sugli atti di disposizione posti in essere dal debitore, avrebbe dovuto rilevare d'ufficio che, non potendo tale azione proseguire, il sequestro aveva perduto la sua efficacia, anziché trarre dallo stesso le conseguenze dell'art. 2906 c.c., riferibili, peraltro, a sequestro valido e compatibile con la procedura fallimentare.

1.7.- Con il settimo motivo, le ricorrenti denunciano nullità della sentenza o del procedimento in relazione agli artt. 51 e 52 l.f., 2906 e 2913 c.c., con riguardo all'art. 360 n.4 c.p.c.

La Corte del merito non avrebbe dovuto trattare unitariamente il sequestro ed il pignoramento, istituti caratterizzati da ben distinte peculiarità e portata, e quindi avrebbe dovuto prendere atto del

pignoramento (cancellato) e del sequestro (decaduto ed incompatibile con la procedura fallimentare).

1.8.- Con l'ottavo motivo, le ricorrenti si dolgono del vizio di omessa insufficiente o contraddittoria motivazione circa fatto controverso e decisivo per il giudizio.

La Corte d'appello, nel ritenere che la Curatela si fosse "impadronita" del pignoramento individuale e del sequestro, ha richiamato pronunce della Suprema Corte relative all'espropriazione presso il debitore e non al sequestro.

1.9.- Con il nono motivo, le ricorrenti denunciano nullità della sentenza o del procedimento in relazione all'art. 612 c.p.c., avuto riguardo all'art. 360 n.4 c.p.c.

La Corte d'appello ha respinto la domanda di manleva, ma nulla ha rilevato in relazione al giudizio di merito svoltosi in pendenza della procedura fallimentare e conclusosi il 30 novembre 1999, tre anni dopo che la Banca si era insinuato al passivo e aveva già un titolo per lo stesso credito.

2.1.- E' opportuno provvedere alla valutazione dei motivi dal terzo all'ottavo, che vanno unitariamente considerati nella loro attinenza al profilo del sequestro conservativo gravante sui beni oggetto delle compravendite di cui si tratta; a gli stessi vanno ritenuti infondati, e, per alcuni profili, inammissibili, per le ragioni di seguito esposte. Nel nucleo essenziale, l'argomentazione di fondo che le ricorrenti hanno inteso far valere è che, al sopravvenire

del fallimento, il vincolo del sequestro conservativo, regolarmente trascritto sui beni in oggetto, avrebbe dovuto ritenersi caducato o inefficace e non già trarre dallo stesso le conseguenze poste per il pignoramento dall'art.2913 c.c.; per altro verso, la stessa parte, in particolare con il terzo motivo, avanza censura intesa proprio a far valere il mancato adempimento dell'incombente di cui all'art.686 c.p.c., sul presupposto, contraddittorio con le argomentazioni e le censure nel resto avanzate, della prosecuzione da parte del creditore del giudizio di merito in relazione al sequestro conservativo, una volta dichiarato il fallimento.

Ciò posto, si rileva che, nel testo applicabile ratione temporis, l'art. 51 l.f. dispone che "dal giorno della dichiarazione di fallimento nessuna azione individuale esecutiva può essere iniziata o proseguita sui beni compresi nel fallimento" e l'art.107 l.f. che "se prima della dichiarazione di fallimento è stata iniziata da un creditore l'espropriazione di uno o più immobili del fallito, il curatore si sostituisce nella procedura al creditore istante"; ~~ed~~ è principio pacifico nella giurisprudenza di questa Corte che tale sostituzione opera di diritto, senza che sia necessario un intervento da parte del Curatore o un provvedimento di sostituzione da parte del Giudice dell'esecuzione e che la conservazione degli effetti del procedimento, per quanto attiene

all'opponibilità degli atti pregiudizievoli medio tempore intervenuti, permangono anche se il Curatore opta per la richiesta di improseguibilità della procedura pendente e l'inizio di una diversa forma di esecuzione (così Cass. 15103/2005).

L'art. 107 l.f., primo comma cit., va interpretato in relazione al divieto di azioni esecutive individuali di cui all'articolo 51 della stessa legge, nel senso che la disposizione sancisce inderogabilmente la perdita da parte del creditore istante, del potere di impulso della procedura da questi iniziata, ed il correlativo acquisto del potere stesso da parte del Curatore, perdita ed acquisto che si verificano come conseguenza automatica necessaria della dichiarazione di fallimento, attesa l'incontestabile opportunità di utilizzare le attività processuali complesse dispendiose già poste in essere per l'instaurazione della procedura esecutiva individuale e risparmiare così tempo (così le pronunce 4743/97 e 618/96 tra le tante).

Orbene, determinando il sequestro conservativo come suo effetto tipico un vincolo di indisponibilità sul bene (art. 2906 c.c.), destinato ad avvantaggiare soltanto il creditore sequestrante, tale vincolo non può come tale sopravvivere alla dichiarazione di fallimento, con la quale si determina un vincolo di indisponibilità destinato ad avvantaggiare tutti i creditori, ex art. 52 l.f.

Ne conseguono l'improseguibilità del giudizio di merito instaurato a seguito della misura cautelare, per l'impossibilità di concepire, in presenza del fallimento, un vincolo di indisponibilità relativa e la formazione di un titolo esecutivo in danno della massa (così la pronuncia 7659/1997, che richiama la precedente sentenza 2369/1965, resa proprio nel caso di fallimento intervenuto con riferimento a sequestro non ancora convalidato) e l'assorbimento a vantaggio della massa del vincolo di indisponibilità determinato dalla misura cautelare, regolarmente trascritto anteriormente al fallimento, come correttamente ritenuto dalla Corte d'appello di Napoli.

Alla stregua di detti rilievi, devono ritenersi irrilevanti le censure delle ricorrenti che postulano la prosecuzione del giudizio di merito conseguente al sequestro; sono altresì irrilevanti le doglianze relative alla trattazione congiunta ed ai richiami operati dalla Corte del merito al pignoramento ed al sequestro, oltre che infondate, atteso, comunque, che la misura cautelare realizza sul bene lo stesso vincolo del pignoramento, è strumentale al pignoramento prima della sentenza di condanna, e nello stesso si converte, una volta ottenuta la sentenza (sulla estensione del divieto ex art.51 l.f. anche alle azioni cautelari, che svolgono funzione conservativa del patrimonio strumentale al processo esecutivo, vedi le pronunce 5323/03, 7659/97, 1335/1995).

Deve altresì ritenersi inammissibile la censura di cui al quarto motivo, intesa a proporre in questa sede una questione che non risulta posta nel giudizio di merito.

Sul principio, si richiama, tra le ultime, la pronuncia 16742/2005, che ha rilevato che i motivi del ricorso per cassazione devono investire questioni che abbiano formato oggetto del "thema decidendum" del giudizio di secondo grado, come fissato dalle impugnazioni e dalle richieste delle parti, e, in particolare, non possono riguardare neanche nuove questioni di diritto se esse postulano indagini ed accertamenti in fatto non compiuti dal giudice del merito ed esorbitanti dai limiti funzionali del giudizio di legittimità.

2.2.- La reiezione, nel complesso, dei motivi attinenti al sequestro conservativo, rendono superfluo l'esame dei primi due motivi, attinenti al pignoramento.

2.3.- Il nono motivo è inammissibile, non essendo argomentato di contro alle argomentazioni addotte dalla Corte del merito in relazione alla reiezione della domanda di manleva.

3.1.- Conclusivamente, va respinto il ricorso.

Le spese del presente giudizio, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; condanna la ricorrente al pagamento delle competenze, liquidate in euro 2200,00, di

cui euro 200,00 per esborsi, a favore di ciascuno degli intimati; oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, in data 19 dicembre 2013

Il Consigliere est.

R.M. Di Vito

Il Presidente

Antonio Di Vito

Deposito in Camera
5 APR 2013
P. GIACALONE
Andrea Bianchi