

*Compete al debitore ed è atto di ordinaria amministrazione
l'azione volta a dedurre l'inefficacia dell'ipoteca giudiziale*

Corte di cassazione, sez. I, 12 marzo 1990, n. 2004. Presidente Granata. Estensore Saggio.

**Inefficacia di ipoteca giudiziale - azione relativa -
legittimazione del debitore.**

L'inefficacia dell'ipoteca giudiziale, che sia stata iscritta, su beni del debitore ammesso all'amministrazione controllata, dopo la data della presentazione della relativa istanza (data a partire dalla quale si verificano gli effetti della procedura concorsuale), può essere dedotta in giudizio dal debitore medesimo, in considerazione del suo interesse al mantenimento dell'integrità del patrimonio, ed altresì senza necessità di autorizzazione del giudice delegato, trattandosi di atto conservativo, il quale rientra nell'ambito dell'ordinaria amministrazione.

omissis

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

In forza di decreto ingiuntivo non opposto la Banca Provinciale Lombarda iscriveva, in data 18.2.1981, ipoteca giudiziale per lire 18.316.181 sui beni della società per azioni "P.D.". Due giorni prima, cioè il 16.2.1981 la detta società chiedeva l'ammissione alla procedura di amministrazione controllata e tale richiesta era accolta con decreto del 20.2.1981. Con citazione notificata il 17.10.1981 la società "P.D.", rappresentata dal suo presidente C. Luigino, nonché il detto C. in proprio e Ca. Giangiacomo, quali fideiussori e così creditori della società in via di regresso, convenivano in giudizio, davanti al Tribunale di Parma, la Banca Provinciale Lombarda chiedendo che l'ipoteca giudiziale fosse dichiarata inefficace per essere stata iscritta dopo la presentazione della domanda di ammissione all'amministrazione controllata. La banca convenuta, nel costituirsi, eccepiva in rito la mancanza di interessi ad agire del Ca. e del C. (1) quale legale rappresentante della società, della autorizzazione del giudice delegato per la fase processuale successiva all'ammissione della società al concordato preventivo;

nel merito, poi, contestava il fondamento della domanda. Con sentenza del 9 giugno 1983 il Tribunale di Parma rigettava le domande proposte dal Ca. e dal C. personalmente per mancanza di interesse e, accogliendo la domanda della società "P.D.", dichiarava l'inefficacia dell'ipoteca giudiziale e ne ordinava la cancellazione. Il Tribunale motivava la propria decisione, affermando (per quanto in questa sede interessa) che, sopravvenuto il concordato preventivo, permaneva l'interesse della società debitrice alla rimozione di cause di prelazione non validamente costituite. Riteneva inoltre che, a seguito dell'ammissione a concordato preventivo, il C., nella qualità di legale rappresentante della debitrice non aveva perso la capacità processuale nei limiti dell'ordinaria amministrazione, con la conseguenza che, dovendo ricondursi a tale ambito l'azione proposta, la prosecuzione dell'esercizio dell'azione non

esigeva l'autorizzazione del giudice delegato. Nel merito il Tribunale affermava poi che gli effetti dell'ammissione all'amministrazione controllata decorrono non già dalla data del provvedimento che la decreta, come sostenuto dalla Banca, bensì dalla data di deposito del ricorso.

Contro questa sentenza la Banca proponeva appello deducendo l'erroneo riferimento della decorrenza degli effetti della amministrazione controllata alla presentazione del ricorso anziché al decreto ammissivo, l'erronea riconduzione tra gli atti di ordinaria amministrazione dell'azione perseguita dall'impresa ammessa a concordato preventivo, la mancanza di interesse della società "P.D." alla dichiarazione di inefficacia dell'ipoteca giudiziale, trattandosi di inefficacia legale, e l'incongrua condanna alle spese senza tener conto della soccombenza del Ca. e del C. personalmente. La "P.D.", il Ca. ed il C. in proprio si costituivano chiedendo il rigetto del gravame. La Corte di appello di Bologna, con sentenza in data

12.4-4.6.1985, notificata alla Banca il 30.9.1985, rigettava l'appello e condannava la Banca al rimborso delle spese processuali del grado in favore degli appellati.

Avverso questa sentenza proponeva ricorso per cassazione la Banca, con atto notificato il 26.11.1985, deducendo tre motivi. La società "P.D.", il C. in proprio ed il Ca. resistevano con controricorso; i medesimi presentavano anche memoria ex art.378 c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.- Col primo motivo la Banca ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt.100 e 81 c.p.c., deducendo che la società "P.D.", trovandosi in amministrazione controllata, avrebbe chiesto la dichiarazione di inefficacia dell'ipoteca solo nell'interesse degli altri creditori (diversi dalla Banca) e non nel proprio e per di più non avrebbe neppure tentato di dimostrare l'esistenza di un proprio interesse al riguardo. Ciò risulterebbe dalla circostanza che la società avrebbe chiesto la dichiarazione di efficacia usando la formula "quanto meno nei confronti degli altri creditori", riconoscendo così la propria mancanza di interesse ad agire.

La censura è senza fondamento. La formula usata non esclude infatti la esistenza di un interesse della società alla cancellazione dell'ipoteca, ma al contrario lascia intendere proprio che con questa azione la società si proponeva anzitutto di tutelare un interesse proprio e solo in via subordinata quello del ceto creditorio. Nè può dubitarsi della esistenza di un tale interesse in capo alla società. La dichiarazione di inefficacia dell'ipoteca e la sua cancellazione mirano infatti a conservare la integrità del patrimonio del debitore e quindi a favorire il conseguimento delle finalità proprie dell'amministrazione controllata. 2.- Col secondo motivo subordinato al precedente, la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli articoli 188 e 167, comma secondo, L.F., deducendo che la società "P.D." non era stata autorizzata a promuovere l'azione di dichiarazione di inefficacia dell'ipoteca giudiziale dal giudice delegato alla procedura di concordato preventivo, in corso nei confronti della detta società. Tale azione, infatti, avuto riguardo ai suoi effetti sugli altri creditori, secondo la ricorrente, dovrebbe considerarsi di straordinaria amministrazione giacché, qualora la relativa domanda fosse respinta, ne risulterebbero pregiudicati in via definitiva gli interessi di tutto il ceto creditorio. La doglianza è infondata. Il criterio discrezionale tra gli atti di

ordinaria e quelli di straordinaria amministrazione va ritrovato nella diversa natura ed intensità degli effetti economici prodotti nella spesa patrimoniale cui afferiscono, con la conseguenza che appartengono alla prima categoria gli atti attinenti alla conservazione o al miglioramento del patrimonio mentre rientrano nella seconda quegli importanti effetti pregiudizievoli, quali diminuzioni o peggioramenti. Applicando questi principi, all'azione promossa da una società, che si trovi in regime di concordato preventivo, allo scopo di far dichiarare l'inefficacia di un'ipoteca giudiziale iscritta nei suoi confronti va riconosciuta natura di atto di ordinaria amministrazione, giacché una tale azione mira alla conservazione del patrimonio. È infatti in base a questa finalità che l'azione in questione e non già in funzione degli effetti che il suo eventuale rigetto potrà produrre sul ceto creditorio; e ciò essenzialmente per il rilievo che il rigetto non potrà incidere negativamente sul patrimonio del debitore. Questa Corte di legittimità si è già espressa in tal senso nella sentenza 5.12.1970 n.2556, ritenendo che l'azione proposta dal debitore ammesso al concordato preventivo, diretta ad ottenere la riduzione delle ipoteche nell'ipotesi in cui il valore degli immobili assoggettati alla garanzia reale sia di molto superiore al credito garantito, rientra fra gli atti di ordinaria amministrazione. Tale indirizzo va confermato per le considerazioni più sopra svolte. 3.- Col terzo ed ultimo motivo la Banca deduce la violazione e falsa applicazione degli articoli 187,167 e 168 del R.D. 16.3.1942 n.267. Secondo la ricorrente la Corte bolognese, ritenendo che gli effetti del decreto di ammissione alla procedura di amministrazione controllata retroagiscono al momento della presentazione del ricorso per l'ammissione alla procedura, avrebbe interpretato erroneamente l'art.188, co. secondo, L.F., laddove dispone che il decreto "per la durata della procedura produce gli effetti stabiliti dagli articoli 167 e 168. È quest'ultima norma, vale a dire l'art.168, che viene in considerazione nel caso di specie: riferendosi alla procedura di concordato preventivo, (1) che "dalla data di presentazione del ricorso e fino al passaggio in giudicato della sentenza di omologazione del concordato, i creditori per titolo o causa anteriore al decreto non possono, sotto pena di nullità, iniziare o proseguire azioni esecutive sul patrimonio del debitore"; al terzo comma, poi, la stessa norma prevede che "i creditori non possono acquistare diritti di prelazione con efficacia rispetto ai creditori concorrenti, salvo ...". Il combinato disposto degli articoli 188 e 168 L.F. dovrebbe essere interpretato, secondo la ricorrente, nel senso che, a differenza di quanto stabilito per la procedura di concordato preventivo dell'art. 168 che espressamente individua nella data di presentazione del ricorso il momento cui retroagiscono gli effetti del decreto di ammissione, nella procedura di amministrazione controllata, invece, gli effetti del decreto di ammissione si produrrebbero solo a partire dalla data del decreto medesimo. Questa tesi troverebbe conferma sia nelle diverse espressioni usate dal legislatore rispettivamente nell'art.188 ("Il decreto ... per la durata della procedura produce gli effetti stabiliti dagli articoli 167 e 168") e nell'art. 168 ("dalla data di presentazione del ricorso etc."), sia nella diversa natura delle due procedure. La censura è infondata. Dal punto di vista letterale, infatti, la differenza fra l'art.188 e l'art.168 è solo apparente e priva di riflessi sostanziali: le parole "per la durata della procedura" che figurano nell'art.188, sono sostanzialmente pleonastiche, nel senso che sottolineano soltanto che, per la produzione definitiva degli effetti, è

necessario sempre il decreto di ammissione, ma non escludono che tali effetti retroagiscano alla presentazione della domanda di ammissione. Sotto questo profilo, dunque, non c'è differenza fra le due norme, atteso che anche nel caso del concordato preventivo solo la sopravvenienza del decreto di ammissione alla procedura rende attuali gli effetti descritti dall'art.168. Quanto alla ratio legis, essa risiede nell'esigenza di evitare che, nel tempo intercorrente fra la data della domanda e quella del decreto di ammissione all'amministrazione controllata, si abbiano a verificare diminuzioni dell'attivo e deroghe alla par condicio, che rischierebbe di incrinare la possibilità di rendere reversibile la condizione di temporanea difficoltà prima ancora che la procedura, col decreto di ammissione, sia iniziata. Anche la "ratio legis " conferma dunque la interpretazione accolta dell'art.188, comma secondo, L.F. Questa Corte si è già pronunciata in tal senso nella sentenza n.3374 del 23 maggio 1981. Tale orientamento, per i rilievi sopra svolti, deve essere confermato.

4.- In base al criterio della soccombenza, la Banca ricorrente va condannata al pagamento delle spese di questo grado in favore della società " P.D. ", di Luigino C. in proprio e di Ca. Gian Giacomo. Tali spese si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte, rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente alle spese, liquidate in complessive lire 1.367.000, di cui lire 1.300.000 per onorari.

Così deciso in Roma, il 27 maggio 1988.

(1) "essa dispone, al primo comma",

(2) "personalmente, nonché il difetto sul C.",