

Civile Ord. Sez. 1 Num. 36029 Anno 2021

Presidente: CRISTIANO MAGDA

Relatore: PAZZI ALBERTO

Data pubblicazione: 22/11/2021



REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

MAGDA CRISTIANO
MARCO VANNUCCI
MAURO DI MARZIO
GUIDO MERCOLINO

Presidente
Consigliere
Consigliere
Consigliere

ALBERTO PAZZI

Consigliere - Rel.

Oggetto

Azione revocatoria ex art. 67,
c. 1, n. 2, o 67, c. 2, l. f. –
eventus damni – necessario
riflesso negativo dell'atto
revocando sul patrimonio del
debitore o sulle regole della
par condicio

Ud. 28/10/2021 CC
Cron.
R.G.N. 4882/2015

ORDINANZA

sul ricorso n. 4882/2015 R.G. proposto da:

Fallimento della Emmeti Auto s.r.l., in persona del curatore dott.
Paolo Menegatti, elettivamente domiciliato in Roma, Via Gregorio VII
n. 474, presso lo studio dell'Avvocato Guido Orlando, rappresentato e
difeso dall'Avvocato Andrea Audino giusta procura in calce al ricorso;

- *ricorrente* -

contro

Cassa di Risparmio in Bologna S.p.a., in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Via
di Villa Grazioli n.15, presso lo studio dell'Avvocato Benedetto
Gargani, che la rappresenta e difende, unitamente all'Avvocato
Stefano Molza, giusta procura in calce al controricorso;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 1414/2014 della Corte d'appello di Bologna
depositata il 4/6/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 28/10/2021 dal cons. Alberto Pazzi.

Rilevato che:

1. Il Tribunale di Ferrara, con sentenza n. 1151/2009, disattendeva la domanda di revoca, ex art. 67, comma 1, n. 2, l. fall., proposta dal fallimento di Emmeti Auto s.r.l. nei confronti di Carisbo s.p.a. in relazione a un mutuo concesso alla società *in bonis*; mutuo il cui intero importo netto (pari a €. 846.125.000), garantito da ipoteca iscritta sull'immobile di un terzo, era stato accreditato su un conto corrente di Emmeti Auto s.r.l. ampiamente scoperto (per oltre un miliardo di lire, malgrado fosse assistito da un fido di €. 100.000.000).

Riteneva invece, in accoglimento della domanda subordinata, che un simile accreditamento costituisse una rimessa con effetto solutorio che depauperava il patrimonio del debitore a vantaggio di un singolo creditore, con pregiudizio della *par condicio*.

Dichiarava, di conseguenza, inefficace ai sensi dell'art. 67, comma 2, l. fall. il pagamento di € 436.987,09 incassato dalla banca, in considerazione della sua *scientia decoctionis*; con la precisazione che non ostava all'accoglimento della domanda l'avvenuta ammissione al passivo e senza riserve del credito residuo di Carisbo s.p.a., dato che tale statuizione non impediva la revoca dei precedenti pagamenti parziali.

2. La Corte d'appello di Bologna disattendeva, in primo luogo, l'appello incidentale proposto dal fallimento Emmeti Auto s.r.l. per dolersi del mancato accoglimento della domanda principale, poiché l'operazione di finanziamento non aveva mutato il credito della banca né aveva leso la *par condicio*.

Accoglieva, invece, l'appello principale presentato da Carisbo s.p.a., stante l'assenza di un *eventus damni*: l'accredito in conto corrente del mutuo erogato dalla banca non aveva, infatti, costituito un pagamento assoggettabile a revocatoria, dato che aveva mutato soltanto il titolo del credito della banca, ma non il suo grado né l'importo.

Peraltro, l'incondizionata ammissione del credito al passivo – nel senso riproposto dall'appellante principale ai sensi dell'art. 346 cod. proc. civ. – non consentiva al curatore di rimettere in discussione la revocabilità del credito.

3. Per la cassazione di questa sentenza, pubblicata in data 4 giugno 2014, il Fallimento di Emmeti Auto s.r.l. ha proposto ricorso prospettando quattro motivi di doglianza, ai quali ha resistito con controricorso Carisbo s.p.a..

Ambedue le parti hanno depositato memoria ai sensi dell'art. 380-*bis*.1 cod. proc. civ..

Considerato che:

4.1 Il primo motivo di ricorso denuncia la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 67, comma 1, n. 2, l. fall. e 1230 cod. civ. nonché l'omesso esame di un fatto decisivo e discusso fra le parti: la Corte di merito, a fronte delle ammissioni della banca in ordine all'accredito del netto ricavo del mutuo su un conto corrente intestato alla società poi fallita e all'esistenza all'epoca di un saldo debitore, che si era di conseguenza ridotto per un importo corrispondente, ha erroneamente escluso – in tesi di parte ricorrente - la natura solutoria del finanziamento erogato, in quanto l'accreditamento della somma mutuata aveva in parte estinto il debito per scoperto di conto corrente, con il vantaggio per la banca di sostituire al pregresso

credito chirografario un credito garantito da ipoteca concessa da un terzo.

La clausola contrattuale che prevedeva la riconsegna della somma mutuata alla banca, a titolo di deposito cauzionale "a garanzia dell'adempimento di tutti gli obblighi della finanziata", non valeva a escludere – prosegue la ricorrente – la natura solutoria, perché il deposito si era estinto con l'esecuzione di una serie di adempimenti formali e la somma era stata poi effettivamente accreditata.

Per di più la Corte di merito, affermando che vi sarebbe stato solo un mutamento del titolo del debito, ha configurato la sussistenza di una novazione, senza considerare che la stessa integrerebbe ugualmente, ai sensi del 1230 cod. civ., un atto solutorio anomalo volto all'estinzione del credito derivante dallo scoperto.

La complessiva operazione si era sostanziata, in definitiva, in un atto di autopagamento, dato che la somma erogata non era stata posta a disposizione della debitrice, e aveva perciò assunto natura di negozio indirettamente solutorio di natura anomala, revocabile ex art. 67, comma 1, n. 2, l. fall..

4.2 Il secondo motivo di ricorso lamenta la violazione degli artt. 67, comma 2, l. fall. e 1857 cod. civ.: la Corte d'appello doveva quanto meno considerare revocabile, ai sensi dell'art. 67, cpv., l. fall., la rimessa di € 436.987,09 confluita sul conto corrente di Emmeti Auto s.r.l., che era stata oggettivamente effettuata per soddisfare un credito liquido ed esigibile di Carisbo s.p.a., tenendo conto della conoscenza che quest'ultima aveva dello stato di insolvenza della cliente.

4.3 Il terzo motivo di ricorso prospetta la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 342, 346 e 347 cod. proc. civ.: la Corte d'appello ha reputato che Carisbo s.p.a. avesse tempestivamente e

ritualmente riproposto nell'atto di appello, ai sensi dell'art. 346 cod. proc. civ., la questione dell'inammissibilità della domanda di revoca per effetto dell'ammissione al passivo del credito derivante dal contratto di mutuo.

Il giudice di primo grado – rappresenta la ricorrente – aveva però risolto la questione in senso sfavorevole alla banca, di modo che la stessa non avrebbe potuto limitarsi a ribadire le proprie deduzioni ed eccezioni, ma doveva proporre specifica impugnazione anche su questo capo della sentenza.

4.4. Il quarto motivo di ricorso denuncia la violazione degli artt. 67, 95 – 97 l. fall.: la Corte d'appello ha ritenuto che la definitiva ed incondizionata ammissione al passivo del fallimento del credito di Carisbo s.p.a. correlato all'erogazione del mutuo precludesse la proponibilità dell'azione revocatoria introdotta dalla procedura.

Una simile valutazione sarebbe – a dire della ricorrente – erranea, perché la statuizione delle Sezioni Unite citata dalla Corte di merito riguarda la preclusione endofallimentare derivante dall'implicito riconoscimento della compensazione quale causa parzialmente estintiva della pretesa, senza tuttavia che l'effetto preclusivo possa essere esteso anche agli adempimenti precedentemente intervenuti e per i quali non è stata formulata alcuna richiesta di ammissione.

5. I primi due motivi, da esaminarsi congiuntamente, risultano in parte infondati, in parte inammissibili. Il terzo e il quarto motivo sono inammissibili.

5.1 La sentenza impugnata adduce, a giustificazione della propria decisione, due ordini di argomenti.

Il primo è costituito dalla constatazione della mancanza di un *eventus damni* a discapito della massa dei creditori, giacché l'erogazione del mutuo non aveva avuto funzione neppure indirettamente solutoria,

ma era stata solo lo strumento per munire di garanzia (prestata però da un terzo) un'esposizione altrimenti chirografaria.

Il credito della banca, quindi, non era mutato e neppure la *par condicio* era stata lesa dall'operazione, dato che l'accredito in conto corrente – a dire dei giudici distrettuali – non aveva ripianato effettivamente alcunché.

Il secondo, invece, sottolinea, accogliendo sul punto la questione riproposta dalla banca *ex art. 346 cod. proc. civ.*, come l'incondizionata ammissione al passivo del credito derivante dal mutuo precludesse al curatore di mettere in discussione la revocabilità dello stesso.

Si tratta di una pluralità di ragioni, tra loro distinte ed autonome, ciascuna delle quali logicamente e giuridicamente sufficiente a sorreggere la decisione impugnata.

5.2 I primi due motivi di ricorso intendono aggredire la prima *ratio decidendi* e sostengono che la Corte di merito abbia a torto rigettato l'azione revocatoria promossa dalla procedura fallimentare, pur in presenza dei presupposti richiesti dall'art. 67, comma 1, n. 2, o, in subordine, comma 2, l. fall., non tenendo adeguatamente in conto da un lato il procedimento indirettamente solutorio che era stato posto in essere per sostituire parte del credito chirografario con un credito ipotecario, dall'altro il fatto che la rimessa della somma mutuata in conto corrente era stata effettuata per soddisfare un credito liquido ed esigibile dell'istituto di credito.

Ambedue i mezzi adducono, a suffragio delle loro tesi, precedenti giurisprudenziali di questa Corte.

Precedenti che però riguardano in un caso fattispecie in cui l'ipoteca era stata concessa dallo stesso fallito (Cass. 17200/2012, Cass. 17650/2012, Cass. 20622/2007, Cass. 17540/2003), nell'altro

l'avvenuta esecuzione da parte di un terzo di rimesse su un conto corrente con saldo negativo (Cass. 16610/2013).

Le circostanze di fatto portate all'attenzione della Corte di merito risultano, nel caso in esame, affatto diverse o, per meglio dire, più complesse.

Più precisamente il mutuo contratto dalla compagine fallita era stato sì garantito da ipoteca, che però era stata concessa da un terzo e non dal fallito, nei cui confronti l'odierna ricorrente aveva mantenuto un credito chirografario.

Inoltre, la riduzione dell'esposizione debitoria in conto corrente aveva comportato l'insorgere di un debito, di importo equivalente, correlato alla restituzione del mutuo.

A fronte di una simile fattispecie la Corte di merito ha inteso accertare, nella sostanza, il ricorrere non di una novazione, ma di una simulazione relativa del contratto di mutuo, servito unicamente a procurare alla banca la garanzia del terzo, con il conseguente, implicito, rilievo che l'erogazione della somma era stata fittizia, in quanto la fallita non ne aveva usufruito e il debito, pur mutando titolo, era rimasto inalterato nell'ammontare.

Queste caratteristiche del caso esaminato hanno indotto la Corte di merito a ravvisare la mancanza di un *eventus damni*, vale a dire di una lesione della *par condicio creditorum* ricollegabile all'uscita in sé del bene dalla massa, in forza di un atto dispositivo, oppure alla modifica del grado del credito vantato dalla banca nei confronti della cliente.

Non vi era stata, infatti, l'uscita di alcun importo di denaro dalla massa (e, di conseguenza, alcun effetto solutorio), dato che il credito della banca non era mutato per importo ma solo per titolo, così come

la sua possibilità di soddisfazione non era cambiata per grado, giacché la garanzia ipotecaria era stata concessa da un terzo.

5.3 Una simile valutazione non si presta, in diritto, ad alcuna emenda.

Non vi è dubbio che, in presenza di una pluralità di rapporti (di conto corrente, di conto corrente e mutuo, di conto corrente a cui si accompagna la cessione alla banca di crediti del debitore verso terzi o di conferimento di mandati irrevocabili per l'incasso di quei crediti) intrattenuti da un imprenditore (poi fallito) con il medesimo istituto di credito, l'eventuale collegamento causale esistente tra questi rapporti ed il fatto che si sia perseguito lo scopo di estinguere una precedente passività come motivo ulteriore rispetto alla causa dei singoli negozi posti in essere ben può conferire all'intera operazione un carattere anormale, tale da far qualificare l'atto terminale di estinzione del debito come una fattispecie anomala di pagamento, perciò assoggettabile al regime dell'azione revocatoria prevista dall'art. 67, comma 1, n. 2, l. fall, (cfr. Cass. 3955/2016, Cass. 17540/2003).

“Occorre nondimeno pur sempre che codesti atti abbiano avuto un riflesso negativo sul patrimonio del debitore, implicando la fuoriuscita di denaro o di altri beni o valori sui quali la massa di creditori ammessi al concorso non possa dunque più soddisfarsi; oppure che essi abbiano comunque in qualche modo indebitamente alterato le regole della par condicio creditorum a fronte dell'insolvenza del debitore. Occorre, in altri termini, che, attraverso le summenzionate operazioni di collegamento causale tra diversi rapporti di conto corrente, di cessione alla banca di crediti del debitore verso terzi o di conferimento di mandati irrevocabili per l'incasso di quei crediti, l'esposizione debitoria del correntista nei confronti della medesima banca sia stata effettivamente estinta o ridotta (o, quanto meno, che

- come nel caso di mandato irrevocabile alla banca per l'incasso di crediti del correntista verso terzi - siano stati posti in essere i presupposti perché quell'esposizione possa risultare successivamente estinta o ridotta in virtù di atti non più direttamente impugnabili da parte del fallimento)" (così, testualmente, Cass. 19217/2005).

Il presupposto indispensabile per l'utile esercizio dell'azione revocatoria fallimentare ex art. 67, comma 1, n. 2, o 67, comma 2, l. fall. è costituito, dunque, dal fatto che l'atto revocando abbia avuto un riflesso negativo sul patrimonio del fallito o abbia comunque in qualche modo indebitamente alterato le regole della *par condicio creditorum* a fronte dell'insolvenza del debitore.

Sicché il pagamento di un debito del soggetto poi fallito eseguito dallo stesso creditore acquisendo, nel contempo, una nuova ragione di credito di pari entità e natura nei suoi confronti costituisce atto neutro che non viola la *par condicio*.

5.4 L'accertamento circa il modo in cui si configura ogni singola fattispecie e la sussistenza di un effetto estintivo o modificativo dei negozi collegati sull'esposizione debitoria rientra poi nel compito esclusivo del giudice di merito.

Sotto questo profilo ambedue le doglianze in esame, tramite l'apparente deduzione di un vizio di violazione di legge o di un omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, mirano, in realtà, a rimettere in discussione un accertamento in fatto (circa la mancanza di un *eventus damni* per la massa dei creditori) rientrante nei compiti istituzionali del collegio di merito e non rivedibile in questa sede di legittimità e risultano, di conseguenza, inammissibili (Cass. 5987/2021, Cass., Sez. U., 34476/2019, Cass. 29404/2017 e Cass. 19547/2017).

5.5 Dalla reiezione delle critiche rivolte alla prima *ratio decidendi* deriva l'inammissibilità delle censure indirizzate alla seconda.

In vero, qualora la decisione di merito si fondi su di una pluralità di ragioni, tra loro distinte e autonome, singolarmente idonee a sorreggerla sul piano logico e giuridico, la ritenuta infondatezza delle censure mosse a una delle *rationes decidendi* rende inammissibili, per sopravvenuto difetto di interesse, le censure relative alle altre ragioni esplicitamente fatte oggetto di doglianza, in quanto queste ultime non potrebbero comunque condurre, stante l'intervenuta definitività delle altre, alla cassazione della decisione stessa (Cass. 11493/2018, Cass. 2108/2012).

6. In forza dei motivi sopra illustrati il ricorso deve essere rigettato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al rimborso delle spese del giudizio di cassazione, che liquida in € 10.200, di cui € 200 per esborsi, oltre accessori come per legge e contributo spese generali nella misura del 15%.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, ove dovuto.

Così deciso in Roma in data 28 ottobre 2021.

La Presidente