DIRITTOBANCARIO giurisprudenza

Civile Sent. Sez. 1 Num. 4377 Anno 2015
Presidente: CECCHERINI ALDO
Relatore: NAZZICONE LOREDANA
Data pubblicazione: 04/03/2015

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

P A (c.f.),

elettivamente domiciliato in ROMA,

, presso l'avvocato A F D

S , rappresentato e difeso dall'avvocato R

A , giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

FALLIMENTO G.B. F S.C.AR.L. (P.I.),

in persona del Curatore dott. M C ,

dirittobancario.it

DIRITTOBANCARIO giurisprudenza

elettivamente domiciliato in ROMA,

, presso l'avvocato M S , rappresentato e difeso dall'avvocato E N , giusta procura speciale per Notaio G D T di NAPOLI - Rep.n. del ;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 231/2011 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 01/02/2011;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 28/10/2014 dal Consigliere Dott. LOREDANA NAZZICONE;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato R A che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato E N che ha chiesto l'inammissibilità o il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. L C che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

dirittobancario.it

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 1° febbraio 2011, la Corte d'appello di Napoli, in riforma della sentenza del 24 gennaio 2006 del Tribunale della stessa città, ha accolto la domanda revocatoria dell'atto di assegnazione di alloggio ad A P proposta dal Fallimento della G.B. F società cooperativa a r.l., condannandolo a restituire al fallimento il box auto n. 6 ed a pagare l'equivalente del valore dell'appartamento pari alla somma di € 78.277,00, con gli interessi legali dalla domanda.

La Corte ha ritenuto infondata l'eccezione di cessazione della materia del contendere per sopravvenuta carenza di interesse, sollevata dal P , per essere stato l'immobile venduto nel corso del giudizio di revocatoria, avvenuta all'esito del procedimento espropriativo promosso dall'istituto di credito in forza di mutuo fondiario, ai sensi dell'art. 41 d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385. Al contrario, ha giudicato permanere l'interesse della curatela all'accertamento della lesione della *par condicio creditorum* per l'uscita del bene dalla massa in seguito all'assegnazione, ed alle conseguenti statuizioni di ordine patrimoniale, e ciò pur essendo stata con la vendita realizzata una somma inferiore al credito dell'istituto procedente.

Ha, quindi, reputato sussistenti i presupposti dell'azione *ex* art. 67, primo comma, l. fall., per essere stato il bene assegnato al corrispettivo di £ 65.000.000, laddove la c.t.u. aveva calcolato un valore di almeno € 61.857,39, dunque pari a quasi il doppio del prezzo pagato; né, ha aggiunto, vi era prova del dedotto pagamento di un prezzo maggiore.

dirittobancario.it

Quanto all'elemento soggettivo, ha ritenuto non superata la presunzione di sussistenza della *scientia decoctionis*.

Ha concluso con la condanna dell'assegnataria alla restituzione del box auto, non espropriato, ed al pagamento dell'importo predetto quale controvalore dell'appartamento con il lastrico di copertura, ivi compresa la rivalutazione, con gli interessi legali sulla somma non rivalutata.

Ha respinto, invece, la domanda di attribuzione di un'indennità per l'occupazione dell'immobile, per essere stata la procedura esecutiva proposta prima dell'introduzione della domanda revocatoria, reputando tale indennità, quale frutto civile, spettante al creditore aggiudicatario.

Avverso questa sentenza ha proposto ricorso per cassazione A P , sulla base di due motivi. Resiste la curatela con controricorso. Le parti hanno altresì depositato le memorie di cui all'art. 378 c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. - Con il primo motivo, il ricorrente deduce la violazione dell'art. 100 c.p.c., per avere la corte d'appello omesso di considerare che nessun *eventus damni* si era verificato nella specie, per effetto della vendita forzata senza residuo attivo.

Con il secondo motivo, censura la violazione degli art. 67 l.f., 41 d.lgs. n. 385 del 1993, 42 t.u. 16 luglio 1905, n. 646 e 2041 c.c., perché il fallimento avrebbe solo potuto, *ex* art. 41 cit., partecipare alla distribuzione del ricavato della vendita individuale, nel caso di specie però insussistente dopo il soddisfacimento del creditore

dirittobancario.it

privilegiato. Inoltre, in caso contrario, il fallimento conseguirebbe un arricchimento indebito, perché la massa passiva fallimentare sarebbe diminuita grazie alla realizzazione del credito fondiario, mentre la curatela incamererebbe il valore pieno del bene.

2. - I due motivi, da esaminare congiuntamente in quanto intimamente connessi, sono parzialmente fondati.

Questa Corte ha già esaminato analoga vicenda relativa al medesimo fallimento (Cass. n. 15606/2014; nonché già Cass. n. 13996/2008), ribadendo che la disciplina speciale del mutuo fondiario ipotecario configura un privilegio di carattere meramente processuale, sicché l'assegnazione al creditore procedente della somma ricavata dalla vendita non deroga al principio di esclusività della verifica concorsuale posto dall'art. 52 l. fall., trattandosi di un'assegnazione a carattere provvisorio ed essendo onere dell'istituto, che intenda renderla definitiva, insinuarsi al passivo del fallimento in modo da consentire la graduazione dei crediti.

La sentenza impugnata ha, invece, l'effetto di sottoporre il proprietario ad una doppia esecuzione forzata sullo stesso immobile, dapprima in natura e poi per equivalente, a favore della stessa massa creditoria (atteso che, appunto, il credito fondiario è tenuto a riversare nel fallimento il ricavato, o ad ascriverlo al suo credito ipotecario). Attraverso l'esecuzione individuale del credito fondiario, sottoposta alle leggi della *par condicio*, il fallimento ha dunque conseguito lo scopo tipico della revocatoria, il quale consiste

dirittobancario.it

DIRITTOBANCARIO giurisprudenza

nell'assoggettare il bene alienato alla soddisfazione delle ragioni concorsuali dei creditori; ulteriori pretese della massa non hanno, in conseguenza, fondamento.

Ne deriva la fondatezza del ricorso, limitatamente alla pronuncia di condanna al pagamento dell'equivalente per l'appartamento e relativo lastrico. I motivi non inficiano, invece, la condanna alla restituzione del box auto, estraneo alla procedura espropriativa.

3. - In conclusione, il ricorso va accolto con riguardo alla condanna al pagamento dell'equivalente per l'unità abitativa. Non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., con l'accoglimento della domanda revocatoria del fallimento limitatamente alla restituzione del box auto n. 6, dovendosi rigettare la pretesa nel resto, quanto all'appartamento con sovrastante lastrico solare oggetto dell'atto di assegnazione per notaio D del 6 ottobre 1994, rep. .

4. - Le spese, atteso l'accoglimento solo parziale del ricorso, vengono interamente compensate per tutti i gradi.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e, pronunziando nel merito, accoglie la domanda revocatoria del FALLIMENTO G.B. F SOC. COOP. EDILIZIA A R.L. limitatamente al box auto n. 6 e condanna A P al rilascio in favore del FALLIMENTO G.B. F SOC. COOP. EDILIZIA A R.L. del box auto int. n. 6 oggetto dell'atto di assegnazione per notaio d del 6 ottobre 1994,

dirittobancario.it

rep. ; rigetta per il resto la domanda revocatoria formulata dalla curatela con riguardo all'appartamento con sovrastante lastrico solare oggetto dell'atto di assegnazione predetto; compensa per intero fra le parti le spese dell'intero processo.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 28 ottobre 2014.

Copyright dirittobancario.it