



Civile Ord. Sez. 6 Num. 31227 Anno 2019

Presidente: FRASCA RAFFAELE

Relatore: VINCENTI ENZO

Data pubblicazione: 29/11/2019

ORDINANZA

sul ricorso 6255-2018 proposto da:

CICATIELLO GENNARO, PEZZELLA MARIA, elettivamente domiciliati in ROMA, PIAZZA CAVOUR presso la CANCELLERIA della CORTE di CASSAZIONE, rappresentati e difesi dall'avvocato ROCCO PALOMBELLA;

- *ricorrenti* -

contro

FINO 2 SECURITISATION SRL, e per essa la sua mandataria DOBANK SPA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR PRESSO LA CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato ANTONIO DE SIMONE;

- *controricorrente* -

etto
ip



avverso la sentenza n. 5046/2017 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, pubblicata il 06/12/2017;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 20/06/2019 dal Consigliere Relatore Dott. ENZO VINCENZI.

Ritenuto che, con ricorso affidato a tre motivi, Maria Pezzella e Gennaro Cicatiello hanno impugnato la sentenza della Corte di appello di Napoli, resa pubblica in data 6 dicembre 2017, che ne respingeva il gravame avverso la sentenza del Tribunale di Napoli, la quale, a sua volta, aveva dichiarato l'inefficacia, ai sensi dell'art. 2901 c.c., dell'atto di costituzione di fondo patrimoniale intercorso, nel novembre 2010, tra essi coniugi, fideiussori della società Costruzioni Meridionali s.r.l., quale debitrice dell'attrice Unicredit S.p.A. per euro 425.901,36, poi fallita;

che la Corte di appello di Napoli, per quanto in questa sede rileva, segnatamente osservava: 1) che la garanzia fideiussoria originariamente prestata era valida ed efficace poiché: a) da un lato, era irrilevante, a tal riguardo, il fallimento del debitore principale, essendo riconosciuta natura concorsuale al credito di regresso del fideiussore che ha pagato il creditore dopo la dichiarazione del fallimento del debitore principale; b) dall'altro, non trovava applicazione l'art. 1956 c.c. per essere il Cicatiello amministratore unico della società garantita (e, dunque, edotto, unitamente al coniuge Pezzella, della situazione imprenditoriale e debitoria della stessa); 2) che sussistevano gli ulteriori requisiti, oggettivo e soggettivo, della revocazione, non avendo i convenuti neppure allegato, né in primo che in secondo grado, quali fossero i presunti beni immobili che non sarebbero confluiti nel fondo patrimoniale e pertanto idonei a soddisfare le pretese creditorie;



che resiste con controricorso la Fino 2 Securitisation s.r.l., e per essa la sua mandataria Do Bank S.p.A. (già Unicredit Credit Management Bank S.p.A.);

che la proposta del relatore, ai sensi dell'art. 380-*bis* c.p.c., è stata comunicata alle parti, unitamente al decreto di fissazione dell'adunanza in camera di consiglio;

che il Collegio ha deliberato di adottare una motivazione in forma semplificata.

Considerato che:

a) con il primo mezzo è denunciata, ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 3, c.p.c., violazione e falsa applicazione dell'art. 1950 c.c., in relazione all'art.1957 c.c., per aver erroneamente la Corte territoriale ritenuto valida ed efficace la garanzia fideiussoria, omettendo di valutare se il creditore avesse proposto, tempestivamente, le proprie istanze in sede concorsuale nei confronti del debitore fallito, con conseguente decadenza della garanzia stessa in caso di intemperività;

a.1) il motivo è inammissibile.

Qualora con il ricorso per cassazione siano prospettate questioni di cui non vi sia cenno nella sentenza impugnata, è onere della parte ricorrente, al fine di evitarne una statuizione di inammissibilità per novità della censura, non solo di allegare l'avvenuta loro deduzione innanzi al giudice di merito, ma anche, in ossequio al principio di specificità del motivo, di indicare in quale atto del giudizio precedente lo abbia fatto, onde dar modo a questa Corte di controllare *ex actis* la veridicità di tale asserzione prima di esaminare il merito della suddetta questione (tra le tante, Cass. n. 15430/2018). Difatti, il giudizio di cassazione ha, per sua natura, la funzione di controllare la difformità della decisione del giudice di merito dalle norme e dai principi di diritto, sicché sono precluse non soltanto le domande nuove, ma anche

Ric. 2018 n. 06255 sez. M3 - ud. 20-06-2019

-3-



nuove questioni di diritto, qualora queste postulino indagini ed accertamenti di fatto non compiuti dal giudice di merito che, come tali, sono esorbitanti dal giudizio di legittimità (tra le molte, Cass. n. 15196/2018).

Nella sentenza impugnata non risulta che sia stata dedotta, né comunque esaminata, nel giudizio di merito la questione di diritto relativa alla tempestività delle istanze del creditore contro il debitore principale, al fine di far salvi i suoi diritti nei confronti del fideiussore (questione implicante accertamenti in fatto sui modi e tempi di dette istanze) e i ricorrenti non hanno neppure allegato di aver introdotto siffatta questione nel giudizio di merito o che, comunque, la stessa ne sia stata oggetto;

b) con il secondo mezzo è prospettata, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., violazione e falsa applicazione dell'art. 1956 c.c. in relazione agli artt. 2 Cost., e 1175 e 1375 c.c., per aver erroneamente il giudice di appello ritenuto non applicabile l'art. 1956 c.c. in ragione della qualità ricoperta dagli stessi fideiussori all'interno della Società, privilegiando, così, il solo stato soggettivo di quest'ultimi, anziché rilevare il comportamento della banca che, consapevole delle gravi condizioni economiche in cui versavano le società, ha continuato ad erogare finanziamenti, senza, tra l'altro, procedere, di volta in volta, alla richiesta di un'autorizzazione speciale, che per sua natura non può perfezionarsi per meri comportamenti concludenti;

b.1.) il motivo è inammissibile ai sensi dell'art. 360 *bis*, n. 1, c.p.c., avendo la Corte territoriale correttamente applicato il seguente consolidato principio di diritto, rispetto al quale i ricorrenti non offrono elementi per discostarsene: “nella fideiussione per obbligazione futura l'onere del creditore, previsto dall'art. 1956 cod. civ., di richiedere l'autorizzazione del fideiussore prima di far credito al

Ric. 2018 n. 06255 sez. M3 - ud. 20-06-2019

-4-



terzo, le cui condizioni patrimoniali siano peggiorate dopo la stipulazione del contratto di garanzia, assolve alla finalità di consentire al fideiussore di sottrarsi, negando l'autorizzazione, all'adempimento di un'obbligazione divenuta, senza sua colpa, più gravosa. I presupposti di applicabilità dell'art. 1956 cod. civ. non ricorrono allorché nella stessa persona coesistono le qualità di fideiussore e di legale rappresentante della società debitrice principale, giacché in tale ipotesi la richiesta di credito da parte della persona obbligata si comporta di per sé la preventiva autorizzazione del fideiussore alla concessione del credito" (tra le altre, Cass. n. 7587/2001, Cass. n. 3761/2006, Cass. n. 7444/2017);

c) con il terzo mezzo è dedotta, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n.3, c.p.c., violazione e falsa applicazione dell'art. 2901 c.c., per aver erroneamente la Corte territoriale dichiarato la revoca dell'atto di disposizione in mancanza della prova dei presupposti della stessa, ossia dell'*eventus damni* e della *scientia damni*;

c.1) il motivo è inammissibile, giacché non articola censure specifiche avverso la *ratio decidendi* della sentenza impugnata, la quale si incentra sull'assenza di allegazioni puntuali da parte degli originari convenuti sulla effettiva titolarità di ulteriori immobili, oltre quelli già confluiti nel fondo patrimoniale, quale elemento che avrebbe provato l'insussistenza del pregiudizio alle ragioni creditorie e la stessa consapevolezza di arrecarlo e ciò tenuto conto, peraltro, del principio di diritto per cui, in tema di revocatoria ordinaria nei confronti di fondo patrimoniale costituito successivamente all'assunzione del debito, è sufficiente, ai fini della cd. *scientia damni*, la semplice consapevolezza del debitore di arrecare pregiudizio agli interessi del creditore, ovvero la previsione di un mero danno potenziale, rimanendo, invece, irrilevanti tanto l'intenzione del debitore di ledere la



garanzia patrimoniale generica del creditore, quanto la relativa conoscenza o partecipazione da parte del terzo (Cass. n. 13343/2015);

che il ricorso va, pertanto, dichiarato inammissibile e i ricorrenti condannati, in solido tra loro, al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, come liquidate in dispositivo.

PER QUESTI MOTIVI

dichiara inammissibile il ricorso e condanna i ricorrenti, in solido tra loro, al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in euro 6.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in euro 200,00 ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* del citato art. 13.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della VI-3 Sezione civile della Corte suprema di Cassazione, in data 20 giugno 2019.

Il Presidente

Il Funzionario Giudiziatario
Francesco CATANIA