

**REPUBBLICA ITALIANA**

In nome del Popolo Italiano

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

TERZA SEZIONE CIVILE

Composta da

FRANCO DE STEFANO	- Presidente -
MARCO ROSSETTI	- Consigliere -
AUGUSTO TATANGELO	- Consigliere -
STEFANO GIAIME GUIZZI	- Consigliere -
RAFFAELE ROSSI	- Consigliere rel.-

**CONTROVERSIE IN  
FASE DI  
DISTRIBUZIONE DEL  
RICAIVATO**

R.G. n. 29099/2020

Cron. \_\_\_\_\_

UP - 24/01/2023

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso iscritto al n. 29099/2020 R.G. proposto da  
CREDIT AGRICOLE ITALIA S.P.A., in persona del legale rappresentante  
*pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma,  
presso lo studio dell'Avv. \_\_\_\_\_, rappresentato e difeso  
dall'Avv. \_\_\_\_\_

- ricorrente -

contro

UNIPOLREC S.P.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*,  
in difetto di elezione di domicilio in ROMA, domiciliato per legge ivi  
presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE,  
rappresentato e difeso dall'Avv. \_\_\_\_\_

- controricorrente -

nonché contro

BANCA IFIS S.P.A.

BANCA CARIGE S.P.A.



AGENZIA DELLE ENTRATE RISCOSSIONE

&amp; C. S.N.C.

MATTIA

S.R.L.

LUISELLA

S.P.A.

SANDRA

- intimati -

Avverso la sentenza n. 223/2020 del TRIBUNALE DI LA SPEZIA, depositata il giorno 13 maggio 2020.

Udita la relazione svolta alla pubblica udienza tenuta il giorno 24 gennaio 2023 dal Consigliere RAFFAELE ROSSI;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale ANNA MARIA SOLDI, che ha concluso per l'accoglimento del quinto motivo di ricorso;

udito l'Avv. \_\_\_\_\_, per delega dell'Avv.

\_\_\_\_\_, per parte ricorrente;

### FATTI DI CAUSA

1. Nell'anno 2011, la Cassa di Risparmio della Spezia S.p.A. (nelle more del processo divenuta Credit Agricole Carispezia S.p.A. e poi fusa per incorporazione nella Credit Agricole Italia S.p.A.) promosse innanzi il Tribunale di La Spezia in danno di Sandra \_\_\_\_\_ espropriazione forzata su un immobile sito in La Spezia, \_\_\_\_\_, gravato da ipoteca volontaria di primo grado, iscritta in data 12 giugno 2009 in favore della precedente ed in precedenza (nell'anno 2003) conferito dalla esecutata in un fondo patrimoniale costituito con Giaquinto \_\_\_\_\_ poi consensualmente sciolto con atto del 1° giugno 2009.

2. Nella procedura esecutiva spiegarono intervento, oltre a vari creditori chirografari (la società \_\_\_\_\_ & C. s.n.c., Mattia \_\_\_\_\_ Luisella \_\_\_\_\_ e la società \_\_\_\_\_ S.p.A.) ed alla società \_\_\_\_\_ s.r.l. (la quale addusse privilegio a



collocazione sussidiaria ex art. 2751-bis cod. civ.), anche due creditori muniti di causa legittima di prelazione: la Equitalia Nord S.p.A. (cui *lite pendente* è per legge succeduta l'Agenzia delle Entrate Riscossione), a tutela di un credito assistito da ipoteca legale iscritta il 19 giugno 2009 e la Banca Carige S.p.A., in forza di mutuo garantito da ipoteca volontaria iscritta in data 18 luglio 2009.

3. Ulteriore intervento formulò la Unipol Banca S.p.A., la quale richiese la soddisfazione di un proprio credito in via di chirografo, rappresentando di avere proposto, con domanda trascritta nei registri immobiliari nell'anno 2005, azione revocatoria ai sensi dell'art. 2901 cod. civ. avverso l'atto di costituzione del fondo patrimoniale tra Sandra e Giaquinto azione accolta con sentenza n. 961/2012 del Tribunale di La Spezia, passata in giudicato.

4. Esperito il subprocedimento di vendita ed aggiudicato il bene, nel progetto di distribuzione predisposto dal professionista delegato la somma ricavata, decurtata degli importi collocati a titolo di spese con preferenza assoluta, venne nella sua interezza assegnata alla Cassa di Risparmio della Spezia S.p.A., quale creditore ipotecario di primo grado, già destinatario di versamento diretto di parte del ricavato ad opera dell'aggiudicatario ex art. 41 del d.lgs. 1° dicembre 1993, n. 385.

5. Al piano di riparto mosse contestazioni la Unipol Banca, sul rilievo della inefficacia nei suoi confronti delle iscrizioni ipotecarie effettuate sull'immobile pignorato in epoca posteriore alla trascrizione della domanda revocatoria dell'atto di costituzione di fondo patrimoniale.

6. Con ordinanza del 21 aprile 2015, il giudice dell'esecuzione rigettò le contestazioni ed approvò il progetto di distribuzione.

7. Avverso detta ordinanza reagì con opposizione agli atti esecutivi la Unipol Banca, la quale, ribadite le precedenti difese, domandò di concorrere al riparto del ricavato, detratte le spese da preferirsi ai sensi dell'art. 2770 cod. civ., in misura proporzionale rispetto agli altri



creditori, procedente ed intervenienti tempestivi, tutti da qualificarsi come chirografari attesa l'inefficacia delle ipoteche iscritte.

8. Definita la fase sommaria dell'opposizione con la sospensione della ordinanza gravata, con l'atto introduttivo del giudizio di merito parte opponente invocò l'assegnazione in suo favore delle somme ricavate, con preferenza rispetto ad ogni altro creditore (fatte salve le spese di cui all'art. 2770 cod. civ.), a soddisfacimento integrale del proprio credito a mente dell'art. 2902, secondo comma, cod. civ..

9. L'opposizione, come articolata nell'atto introduttivo del merito, è stata accolta dalla decisione in epigrafe indicata.

Per quanto ancora qui d'interesse, il Tribunale di La Spezia: ha escluso la novità della domanda di attribuzione in via preferenziale formulata dall'opponente nell'atto introduttivo della fase di merito; ha ritenuto che, in ragione dell'effetto prenotativo della trascrizione della domanda revocatoria, i crediti nella titolarità di Cassa di risparmio della Spezia, Banca Carige ed Equitalia Nord, siccome presupponenti l'atto (contrario a quello revocato) di scioglimento del fondo patrimoniale, erano da considerarsi inefficaci nei confronti di Unipol Banca, creditore munito, in quanto vittorioso in revocatoria, di un «*diritto di prelazione eccezionale che ha carattere preliminare rispetto alle altre prelazioni ordinarie previste dalla legge (pegno, ipoteca, privilegi)*».

Sulla scorta di tali premesse, la sentenza di accoglimento dell'opposizione agli atti esecutivi ha non solo revocato l'ordinanza emessa ai sensi dell'art. 512 cod. proc. civ. dal giudice dell'esecuzione, ma ha pure predisposto ed approvato nuovo progetto di distribuzione, recante la distribuzione del ricavato alla Unipol Banca in postergazione rispetto alle spese di cui all'art. 2770 cod. civ., ma in via prioritaria rispetto ad ogni altro creditore; ha poi condannato la Cassa di Risparmio della Spezia al pagamento in favore della Unipol Banca di parte dell'importo già ricevuto ai sensi dell'art. 41 del d.lgs. n. 385 del 1993, oltre alla refusione delle spese della controversia di opposizione.



10. Ricorre per cassazione la Credit Agricole Italia S.p.A., affidandosi a sei motivi; resiste, con controricorso, la Unipolrec S.p.A. (successore a titolo particolare della Unipol Banca).

Non svolgono difese in grado di legittimità le altre parti del giudizio, in epigrafe analiticamente indicate.

11. Parte ricorrente ha depositato memoria illustrativa.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Il primo motivo, per violazione e falsa applicazione degli artt. 2901 e ss. cod. civ. in combinato disposto con l'art. 2652, sesto comma, num. 5, cod. civ. e con l'art. 602 cod. proc. civ., censura la sentenza nella parte in cui ha qualificato lo scioglimento consensuale del fondo patrimoniale come un atto *«incompatibile con il diritto costituito dalla pronuncia di accoglimento della revocatoria»*, senza invece considerare che il rientro del bene nel patrimonio del debitore rimuove gli effetti dell'atto pregiudizievole, a vantaggio dello stesso creditore, abilitato a procedere ad espropriazione forzata.

2. Il secondo motivo, per violazione e falsa applicazione degli artt. 2901 e 2902 cod. civ. in combinato disposto con l'art. 2741, primo e secondo comma, cod. civ., contesta l'argomentazione del giudice territoriale secondo cui il creditore vittorioso in revocatoria ha il diritto *«di soddisfarsi sul bene oggetto dell'atto revocato in via preferenziale rispetto ai creditori che siano stati lesi dall'atto revocato e non abbiano svolto azione revocatoria»*.

Ad avviso del ricorrente, l'attribuzione al creditore vittorioso in revocatoria di un *«diritto di prelazione eccezionale»* poziore rispetto agli altri creditori del debitore non ha fondamento positivo, alcuna norma prevedendo una causa legittima di prelazione siffatta e non essendo altresì possibile estendere al caso la regola stabilita dall'art. 2902, secondo comma, cod. civ..

3. Con il terzo motivo, per violazione e falsa applicazione dell'art. 2741, primo e secondo comma, cod. civ., si assume che l'attribuzione



al creditore vittorioso in revocatoria di un «*diritto di prelazione eccezionale*» da opporre agli altri creditori del debitore viola il principio della tassatività delle cause legittime di prelazione, che importa il divieto di interpretazione o applicazione analogica delle disposizioni che dette cause legittime sanciscono.

4. Con il quarto motivo, articolato in via subordinata, per violazione e falsa applicazione dell'art. 2741, primo e secondo comma, cod. civ., e dell'art. 509 cod. proc. civ. in combinato disposto con gli artt. 2901 e 2652, sesto comma, num. 5, cod. civ., si deduce che l'effetto di inopponibilità derivante dalla trascrizione della domanda revocatoria, pur in astratta ipotesi ravvisato sussistente, riguarderebbe soltanto l'iscrizione ipotecaria e non già il credito sottostante, sicché esso avrebbe dovuto comportare il concorso, in modo proporzionale e paritario, di Cassa di Risparmio della Spezia e di Unipol Banca alla distribuzione del ricavato.

5. Con il quinto motivo, ancora in via subordinata, per violazione e falsa applicazione dell'art. 112 cod. proc. civ. in combinato disposto con gli artt. 512 e 617 cod. proc. civ., si denuncia l'*error iuris* in cui è incorsa la gravata sentenza laddove non ha rilevato la inammissibilità per novità o tardività della domanda di «*assegnazione con preferenza delle somme a soddisfacimento integrale del credito a mente dell'art. 2902 cod. civ.*», articolata per la prima volta nella citazione introduttiva del giudizio di merito sull'opposizione, mentre nel ricorso introduttivo della fase sommaria parte opponente aveva domandato di concorrere alla distribuzione in maniera proporzionale agli altri creditori, tutti considerati come chirografari.

6. Con il sesto motivo, sempre in via subordinata, per violazione e falsa applicazione dell'art. 101 cod. proc. civ. in combinato disposto con gli artt. 510 e 617 cod. proc. civ., parte ricorrente sostiene che la domanda di assegnazione con preferenza del ricavato, ove reputata ammissibile, era infondata, non avendo Unipol Banca esplicitamente



fatto valere in ambito esecutivo il privilegio vantato, riconosciuto invece dalla impugnata sentenza.

7. Una notazione introduttiva.

La complessa ed articolata trama argomentativa connotante la gravata pronuncia è stata sviluppata al fine di statuire sulla domanda dell'opponente di attribuzione del ricavato in via preferenziale rispetto agli altri creditori, precedenti ed intervenuti.

Pertanto, ponendo nella corretta sequenza logica di trattazione le doglianze sollevate dall'impugnante, occorre innanzitutto scrutinare il quinto motivo di ricorso, che investe *in radice* la giuridica possibilità di compiere la verifica sulla fondatezza di siffatta domanda ad opera del giudice dell'opposizione, in tutta evidenza preliminare rispetto agli altri motivi, sotto vari aspetti concernenti il merito della stessa domanda.

8. Ciò posto, il quinto motivo è fondato.

Lo svolgimento della vicenda processuale a tal fine rilevante rappresenta un dato pacifico: nel ricorso ex art. 617 cod. proc. civ. diretto al giudice dell'esecuzione, l'opponente, premessa l'inefficacia nei suoi confronti delle iscrizioni ipotecarie accese sul bene pignorato in epoca successiva alla trascrizione della domanda revocatoria, chiedeva la soddisfazione del proprio credito chirografario in concorso paritario e proporzionale con gli altri creditori, precedenti e intervenuti; nella citazione introduttiva della fase di merito, ribadito il medesimo presupposto, l'opponente instava invece per l'assegnazione del ricavato con preferenza rispetto ad ogni altro creditore (fatte salve le spese di cui all'art. 2770 cod. civ.) «*a soddisfacimento integrale del proprio credito a mente dell'art. 2902, secondo comma, cod. civ.*».

Esaminando la questione, il giudice territoriale ha escluso la novità della domanda, sul rilievo che essa «*espone diversamente gli effetti giuridici derivanti da elementi di fatto già dedotti nell'atto di intervento*» ed è quindi «*fondata su una diversa interpretazione del*



*dato normativo estranea al potere dispositivo delle parti, conoscibile dal giudice in base al principio iura novit curia».*

8.1. La trascritta argomentazione non è conforme a diritto.

Basti, al riguardo, osservare come la diversa articolazione, negli atti introduttivi delle due fasi della causa, della richiesta di collocazione nel riparto configuri un'ipotesi (invero scolastica) di immutazione del *petitum*, cioè a dire di uno degli elementi identificativi della domanda: a fronte della medesima ragione giustificatrice (ovvero della stessa *causa petendi*: l'inefficacia delle cause legittime di prelazione dagli altri creditori vantate), palesemente differente è il provvedimento di cui si invoca l'adozione, in alcun modo integrante - diversamente da quanto opinato nella sentenza impugnata - la deduzione di un mero «*effetto giuridico*» e nemmeno la sollecitazione della parte all'esercizio di un potere officioso di spettanza del giudice.

Orbene, è noto che, per costante elaborazione del giudice della nomofilachia, la struttura di giudizio unitario a cadenza bifasica propria delle opposizioni esecutive importa che sia il ricorso introduttivo della fase sommaria della controversia a tracciare, in maniera vincolante, i confini del *thema decidendum* devoluto al giudice adito, sicché ogni mutamento (eccedente i limiti della mera *emendatio*) delle ragioni di contestazioni poste a base dell'opposizione oppure dei provvedimenti richiesti integra una inammissibile domanda nuova (da ultimo, Cass. 06/04/2022, n. 11237; esaustivamente in motivazione, Cass., Sez. U, 21/09/2021, n. 25478 nonché Cass., Sez. U, 14/12/2020, n. 28387; cfr., ancora, Cass. 26/05/2020, n. 9719; Cass. 03/09/2019, n. 21996; Cass. 09/06/2014, n. 12981; Cass. 07/08/2013, n. 18761; Cass. 28/01/2011, n. 1328; Cass. 28/07/2011, n. 16541).

La domanda di assegnazione in via preferenziale del ricavato, in quanto nuova, doveva essere dichiarata inammissibile.

La sentenza impugnata va pertanto cassata nella sua interezza, dacché ogni statuizione con essa resa (la revoca dell'ordinanza del



giudice dell'esecuzione di approvazione del progetto di distribuzione, l'approvazione di un diverso piano di riparto delle somme ricavate e le conseguenti direttive impartite al professionista delegato, la condanna della precedente al pagamento di parte del ricavato già ricevuto, il regolamento delle spese) si basa sull'accertamento della fondatezza di una domanda sulla quale il giudice non poteva pronunciarsi.

9. L'accoglimento del quinto motivo di ricorso assorbe il vaglio dei restanti, tutti finalizzati alla negazione della giuridica configurabilità (o della riconoscibilità in concreto) di un diritto di prelazione o preferenza assoluta in favore dell'opponente.

10. Occorrendo ulteriori accertamenti di fatto, alla cassazione della sentenza segua il rinvio della causa al Tribunale di La Spezia, in persona di diverso magistrato, per una decisione che dovrà essere circoscritta all'accertamento dell'esistenza dei vizi dell'opposto provvedimento: attesa la natura di giudizio meramente rescindente dell'opposizione agli atti esecutivi, il giudice in tal guisa adito è infatti privo di qualsivoglia potestà sostitutiva dell'atto pur riconosciuto invalido, per cui gli è preclusa l'adozione di provvedimenti propri del giudice dell'esecuzione (specificamente ed *amplius*, cfr. Cass. 30/09/2019, n. 24225; Cass. 28/09/2018, n. 23482; Cass. 15/04/2015, n. 7657; Cass. 27/08/2014, n. 18336; Cass. 11/01/2013, n. 589; Cass. 30/10/2012, n. 18692; Cass. 24/03/2011, n. 6733; Cass. 05/03/2002, n. 3176).

11. Al giudice del rinvio è altresì demandata la regolamentazione delle spese del presente giudizio di legittimità.

### **P. Q. M.**

accoglie il quinto motivo di ricorso, assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata e rinvia al Tribunale di La Spezia, in persona di diverso magistrato, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Terza Sezione Civile, il giorno 24 gennaio 2023.



Il Consigliere Estensore  
*Raffaele Rossi*

Il Presidente  
*Franco De Stefano*

