



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

DANILO SESTINI

IRENE AMBROSI

ANTONELLA PELLECCCHIA

GIUSEPPE CRICENTI

RAFFAELE ROSSI

Presidente

Consigliere

Consigliere

Consigliere - Rel.

Consigliere

Oggetto

REVOCATORIA
ORDINARIA

Ud. 19/06/2023 CC

Cron.

R.G.N. 14205/2020

ORDINANZA

sul ricorso 14205/2020 proposto da:

Antonino, rappresentati e difesi unitamente dagli avvocati

;

-ricorrente -

contro

Giobatta;

- intimato -

nonchè contro

Anna,

Giovanni, rappresentati e difesi dagli avvocati

-controricorrenti -

avverso la sentenza n. 164/2020 della CORTE D'APPELLO di GENOVA,
depositata il 07/02/2020;



udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 19/06/2023
da CRICENTI GIUSEPPE

Ritenuto che

1.-L'avv. _____ ha svolto attività difensiva per conto di Giobatta _____ che lo avrebbe incaricato, tra l'altro, di occuparsi della situazione debitoria del figlio, promotore finanziario, soggetto a diverse richieste di pagamento da parte dei creditori.

2.-Il _____ ha svolto la sua difesa portando inizialmente le parti ad un accordo con alcuni dei numerosi creditori, e poi seguendo il cliente nell'adempimento di tale accordo.

2.1.- Però alcuni dei creditori del _____ due in particolare, Anna _____ e Giovanni _____ che avevano a loro favore una dichiarazione di debito del figlio del _____ Federico, hanno ottenuto dal padre Giobatta una fideiussione a garanzia del loro credito.

2.2.- L'avv. Gallera, che riteneva insoluto il suo credito di difensore, ha allora ottenuto un decreto ingiuntivo verso il _____ per il pagamento dei compensi per la sua complessiva attività (di circa 300 mila euro) e lo ha utilizzato per inserirsi in una procedura esecutiva intentata dai creditori del _____ nella quale ha ottenuto soltanto un parziale pagamento.

3.-Non essendo rimasto dunque soddisfatto del suo credito, l'Avv. _____ ha proposto azione revocatoria della fideiussione prestata dal _____ nei confronti di _____ e _____ nonché dei pagamenti effettuati in adempimento della garanzia assunta.

3.2.- Il Tribunale di Genova ha ritenuto che di tutti i crediti vantati dal Gallera, ed a tutela dei quali costui aveva proposto la revocatoria, solo alcuni erano anteriori all'atto da revocare (la fideiussione, per l'appunto), ed in particolare, quanto ai crediti contenuti nel decreto ingiuntivo, poteva ritenersi anteriore alla fideiussione da revocare solo quello di 16.654,54 euro relativo ad uno dei procedimenti in cui il difensore ha assistito il _____ ma tale credito era stato estinto nella procedura esecutiva in cui, come si è detto, il Gallera era intervenuto. Gli altri crediti anteriori dovevano invece ritenersi prescritti.



Per quelli posteriori, invece, non era stata provata la dolosa preordinazione delle parti ad eludere il credito dell'attore. Infine, alcuni dei pagamenti effettuati dal non potevano essere revocati in quanto effettuati in adempimento di debiti scaduti.

3.3- Questa ricostruzione è stata sostanzialmente confermata in secondo grado dalla Corte di Appello di Genova, che ha rigettato l'impugnazione.

4.-L'avv. Gallera ricorre con dieci motivi. Gli intimati e si sono costituiti con controricorso ed hanno chiesto il rigetto della impugnazione.

Entrambe le parti hanno depositato memoria.

Considerato che

5.- Con il **primo motivo** si prospetta violazione dell'articolo 101 c.p.c.

Il Tribunale ha ritenuto che tra i crediti vantati dal ricorrente, quello di 16.654,00 euro era stato corrisposto nella procedura esecutiva in ragione dei criteri legali di imputazione del pagamento (artt. 1193 e ss. c.c.).

In appello, il ricorrente ha sostenuto che tale decisione era stata assunta in violazione del contraddittorio, in quanto il giudice, prima di decidere in tal modo avrebbe dovuto stimolare il confronto tra le parti.

A tale motivo di impugnazione la Corte di Appello ha replicato che il giudice di primo grado non aveva posto a fondamento della decisione una questione non sollevata dalle parti, ma piuttosto aveva fatto applicazione di un criterio legale (quello sulla imputazione dei pagamenti) per decidere una specifica eccezione del convenuto. E dunque non doveva stimolare nuovamente il contraddittorio.

Il ricorrente si duole di tale *ratio decidendi* sostenendo che la questione non era di puro diritto, ma implicava l'accertamento di fatti diversi da quelli inizialmente allegati dalle parti.

6.- Il **secondo motivo** prospetta una violazione degli articoli 1193 e 2967 c.c. Secondo il ricorrente, i giudici di merito hanno erroneamente ritenuto estinto quel debito, di cui al motivo precedente, sulla base del criterio legale di imputazione dei pagamenti (1193 c.c.), ritenendolo come il più antico, ed in assenza di indicazioni di imputazione da parte di debitore e creditore.



Invece, secondo il ricorrente, erroneamente la Corte di Appello ha ritenuto applicabile l'articolo 1193 c.c., non considerando che questa è norma che indica un criterio di imputazione per i pagamenti spontanei e non per quelli conseguiti coattivamente in sede esecutiva, come è stato nel caso del ricorrente: i giudici di merito non avrebbero tenuto conto del piano di riparto del giudice dell'esecuzione.

7.- Il **terzo motivo** denuncia omesso esame di un fatto controverso e decisivo. Il motivo è uno svolgimento del precedente.

Si prospetta omesso esame del piano di riparto, pur depositato in atti, con cui il giudice dell'esecuzione aveva disposto in che termini estinguere i debiti del e da cui risultava che quello del ricorrente era stato estinto solo in parte (per circa 4 mila euro) e non in totale (circa 16 mila).

Questi tre motivi, per la loro connessione logica, possono esaminarsi insieme.

Essi sono infondati.

Innanzitutto, il ricorrente assume che il giudice, applicando l'articolo 1193 c.c., ha deciso una questione sulla quale avrebbe dovuto provocare il contraddittorio, essendo basata su questioni non poste dalle parti, ma rilevate d'ufficio, ed anzi sulla base di un fatto (che non vi fosse prova della imputazione in sede esecutiva) non vero.

E dunque non avrebbe deciso la questione solo applicando un criterio legale (1193 c.c.) caso nel quale poteva procedere senza stimolare il contraddittorio, ma l'ha decisa introducendo un fatto diverso da come prospettato o provato dalla parte.

In questa parte il motivo è inammissibile poiché contiene una affermazione contraria ad un fatto accertato, e dunque mira ad ottenere una diversa valutazione di quel fatto: il giudice di merito ha accertato che, in sede di esecuzione, non è stata fatta alcun espressa imputazione del pagamento, e che l'appellante "sostiene, in modo generico, che sarebbe stata emessa fattura con imputazione, della quale peraltro non viene fornita alcuna indicazione e che non risulta tra i documenti prodotti" (p. 9) .



Se ciò è vero, e non può essere messo qui in discussione, allora il giudice di merito non ha fatto altro che applicare un criterio legale, ossia stabilire, in difetto di una espressa imputazione del pagamento, a quale credito il pagamento andasse imputato.

E va aggiunto che il giudice di merito ha deciso in ragione di una eccezione dei convenuti, per come riportato a pagina 10 della sentenza, e dunque non già d'ufficio, come sostiene il ricorrente.

Dunque, il giudice di merito si è limitato ad applicare le regole sulla imputazione dei pagamenti, previste dal codice civile. Né ha pregio obiettare che quelle regole valgono solo per i pagamenti volontari e non per quelli disposti dal giudice, per i quali va rispettato l'ordine stabilito da costui (Cass. 11014/ 1991; Cass. 238/ 19097; Cass. 7919/ 1997): questa regola infatti significa che se c'è un criterio di imputazione stabilito dal giudice, le parti devono rispettarlo e non possono decidere loro di imputare i pagamenti in modo diverso.

Si è visto che un ordine del giudice su come imputare i pagamenti non c'era.

8.- Il **quarto motivo** prospetta violazione degli articoli 2939 e 1372 c.c..

La censura è relativa ad un altro e diverso credito, rispetto a quello oggetto dei motivi precedenti, ed ammontante a 36482,17 euro.

I convenuti, aventi causa del debitore, ossia i terzi convenuti, e avevano eccepito la prescrizione presuntiva di tale credito, eccezione che il Tribunale ha accolto.

Il ricorrente, nell'appello, ha sostenuto che i terzi, se pur convenuti nella azione di revocatoria, non erano legittimati ad eccepire la prescrizione del credito dal ricorrente vantato nei confronti del suo debitore, ossia di erano estranei a quel rapporto.

A tale argomento la Corte di Appello ha replicato che quei terzi avevano un interesse rilevante ad eccepire la prescrizione per impedire la revocatoria di un atto a loro favorevole (la fideiussione di a loro favore).

Secondo il ricorrente invece non c'è un interesse giuridicamente rilevante che possa legittimare una tale eccezione da parte dei terzi. Né una tale eccezione poteva farsi sostituendosi al debitore legittimato, se non nel procedimento volto



ad ottenere l'accertamento del debito, e non in quello per la revocatoria, ex articolo 2939 c.c.

Infine, secondo il ricorrente, la norma che consente al terzo di sostituirsi al debitore nel formulare l'eccezione di prescrizione non è applicabile alle prescrizioni presuntive. Anche per la difficoltà di esercitare la prova contraria, ossia il giuramento decisorio, nei confronti del terzo, che non essendo a conoscenza dei fatti, non può giurare se il pagamento sia avvenuto o meno veramente.

Infine, la prescrizione presuntiva è vinta quando lo stesso debitore ha ammesso di non aver pagato, ed è ciò che ha fatto il con la comparsa di costituzione, con la quale ha ammesso che, attese le sue condizioni economiche, non aveva potuto pagare i suoi debiti.

9.-Il **quinto motivo** prospetta violazione degli articoli 2956, 2943 , 2967 c.c. e 115 e 116 c.p.c.

Sempre in relazione alla prescrizione presuntiva di quel credito, il ricorrente contesta alla Corte di Appello di avere eccepito che la prescrizione non poteva presumersi in presenza di una ammissione del debitore di non avere pagato e di una sorta di ammissione anche da parte degli stessi terzi.

Senza considerare che il debitore aveva eccepito anche il proprio difetto di legittimazione passiva (ossia di non essere lui il debitore, ma il figlio) e dunque tenendo un comportamento di implicito riconoscimento del fatto che il debito non era stato pagato.

Questi due motivi, per la loro connessione logica, possono valutarsi insieme.

Essi sono infondati.

E' vero che nel caso si eccepisca la prescrizione presuntiva non si può contemporaneamente ammettere di non aver pagato, posto che quella presunzione è presunzione di avvenuto pagamento; ed è altresì vero che a vincere la presunzione è sufficiente una implicita ammissione. Ma è anche vero che su questo punto l'accertamento in fatto dei giudici di merito è chiaro: essi hanno ritenuto che il comportamento processuale sia del debitore che degli altri



convenuti non è stato tale da integrare gli estremi di una ammissione di non aver pagato il debito (p. 6-7).

Né l'ammissione di non aver pagato può dedursi dalla eccezione di difetto di legittimazione passiva, in quanto altro è sostenere di non essere il debitore, altro è dire di non aver pagato il debito: la prima delle due dichiarazioni mira soltanto a contestare la qualità di debitore, e non implica ammissione che il debito, che si assume essere altrui, non è stato comunque pagato.

Ciò detto, e dunque escluso che la prescrizione presuntiva possa essere rimasta vinta da una ammissione, il ricorrente eccepisce che comunque non poteva essere fatta (la relativa eccezione) dai terzi, ma solo dal debitore.

Ossia: egli assume una interpretazione ristretta dell'articolo 2939 c.c., che come è noto, consente al terzo di surrogarsi nella eccezione di prescrizione che dovrebbe fare il debitore, quando questi sia inerte, e sempre che il terzo ovviamente vi abbia interesse.

Secondo il ricorrente questa surroga nella eccezione di prescrizione non sarebbe consentita nel caso di prescrizioni presuntive.

Ma questa tesi prova troppo.

Intanto la *ratio* dell'articolo 2939 c.c. è quella tipica di ogni surrogatoria: se il debitore è inerte, non fa valere un diritto ed in tal modo pregiudica un interesse del creditore, questi può sostituirsi a quello nella rivendicazione.

La norma risponde a questo scopo: che l'eccezione di prescrizione, siccome mira a conservare (o a non fa perdere) un diritto o una situazione di vantaggio al debitore, consente a costui di mantenere la garanzia patrimoniale verso il creditore. E ciò vale in modo identico sia che si tratti di prescrizione estintiva che presuntiva: in entrambi i casi eccepire la prescrizione, per il debitore, vuol dire impedire a chi rivendica nei suoi confronti una pretesa di averne adempimento, con diminuzione del patrimonio (in senso lato) del debitore e conseguente minore garanzia per il creditore, o per uno dei creditori. Anche la prescrizione presuntiva ha effetto di paralizzare una pretesa nei confronti del debitore, come quella estintiva, e dunque non vi sono ragioni per limitare la surroga prevista dall'articolo 2939 c.c. a quest'ultima solamente.



Si obietta che, poiché la prescrizione presuntiva è vincibile solo con il giuramento decisorio, nel caso in cui l'eccezione sia fatta da soggetto diverso dal debitore, allora costui non può mai rispondere al giuramento, poiché non è a conoscenza diretta della circostanza che il debito sia stato saldato o meno.

Ma questa obiezione dipende da questione di fatto: che il "terzo" sappia o meno se il debito è stato pagato: vi sono casi in cui può avere conoscenza diretta ed altri no, e dunque l'argomento non incide sulla ammissibilità astratta del giuramento.

Va rilevato peraltro che il giuramento decisorio non può essere deferito a chi non abbia la capacità di disporre del diritto, ed è vero che il terzo normalmente non ha tale capacità (1949/ 2018), non essendo titolare del diritto disputato. Ma in questo caso, poiché la legge (articolo 2939 c.c.) consente al terzo (uno dei creditori del debitore) di surrogarsi nel diritto del titolare (il debitore) ecco che costui ha di certo la disponibilità di quel diritto, altro non comportando la surroga che quello: mettere il creditore nella condizione di disporre lui di un diritto che il debitore non esercita.

10.- Il **sesto motivo** prospetta violazione degli articoli 1988, 2697, 2720, 2730, 2901 e 2909 c.c., oltre 115 e 116 c.p.c.

La tesi è la seguente.

Il ricorrente, nell'introdurre questo giudizio di revocatoria, ha prodotto il decreto ingiuntivo inizialmente ottenuto nei confronti del Viola e da costui non opposto, dunque definitivo: quel decreto era relativo all'attività complessivamente svolta a favore del ed era stato emesso per una somma di 331.482, 43 euro.

Nonostante ciò, la Corte di Appello ha ritenuto che non vi era prova che il rapporto professionale era intercorso con Giobatta ossia il padre del soggetto indebitato, quanto piuttosto con quest'ultimo, e che la prova del contrario, ossia che invece l'incarico era stato affidato dal padre Giobatta, doveva essere fornita propri da chi contro il padre agiva, e tale prova mancava.

Secondo il ricorrente questa tesi è errata sia in quanto non tiene conto del fatto che il decreto ingiuntivo, ottenuto proprio nei confronti del padre, ossia di Gobatta è ormai giudicato e dunque non può essere messo in dubbio che



il debitore sia costui, sia in quanto la prova, davanti alla produzione di quel decreto ingiuntivo, e dunque anche a prescindere dalla sua idoneità al giudicato, competeva semmai ai convenuti.

Questo motivo è infondato in ragione del seguente principio di diritto.

“Il giudicato formatosi nella controversia tra creditore e debitore, avente ad oggetto l'accertamento dell'entità della somma dovuta, non è opponibile all'acquirente dei beni del debitore contro il quale sia stata proposta dal creditore azione revocatoria a cautela del credito stesso, avendo il convenuto in revocatoria interesse a richiedere un'autonoma pronuncia sull'importo di quel credito, allo scopo di ottenere che l'atto di disposizione patrimoniale, effettuato dal debitore in suo favore, sia dichiarato inefficace solo entro i limiti dell'effettiva somma così riconosciuta.” (Cass. 10399 / 2014)

11.- Il **settimo motivo** prospetta violazione dell'articolo 2901 c.c.

Come si è detto, dell'insieme dei crediti vantati dal ricorrente, che aveva emesso parcelle per più prestazioni, solo per tre i giudici di merito hanno ritenuto che fossero antecedenti all'atto di disposizione oggetto di revocatoria, e come, si visto nella esposizione del fatto e dei motivi precedenti, due di questi sono stati dichiarati presuntivamente prescritti, e l'altro è stato ritenuto adempiuto.

Tutti gli altri crediti sono stati invece considerati successivi all'atto di disposizione (la fideiussione).

Il ricorrente contesta questo accertamento.

Egli sostiene che la posteriorità è stata affermata in quanto si è ritenuto che i crediti sono sorti non con l'incarico dato al difensore e nemmeno con la da questi emessa, ma con il loro accertamento giudiziale, o meglio nel momento in cui sono diventati esigibili. In questo modo, i giudici di merito hanno erroneamente ritenuto che un credito possa generare una azione revocatoria solo a partire da quando è esigibile, mentre è regola che la revocatoria può essere esperita anche a tutela di un credito controverso. Infine, non è corretto sostenere che il credito sorge solo quando è esigibile.

Il motivo è inammissibile.

La *ratio* della decisione impugnata (p.11) è diversa: i giudici di merito osservano come i crediti in questione sarebbero derivati dal mandato professionale affidato



dal padre, ossia da Giobatta ma rilevano altresì che la data di tale mandato è del tutto incerta, manca formalmente e non è stata provata dal ricorrente che neanche ha formulato istanza istruttoria a tal fine. Osservano altresì come i convenuti hanno eccepito invece che il mandato è stato conferito dopo il rilascio della fideiussione.

Dunque non si fa questione di esigibilità, ma proprio della data di stipulazione del contratto dal quale sarebbe sorta l'obbligazione, che a volerla considerare, come fa il ricorrente, *dies a quo* per stabilire se il credito era posteriore o meno, non è affatto certa: e competeva al ricorrente provare il requisito della anteriorità, che è elemento della revocatoria.

12.- **L'ottavo motivo** prospetta violazione degli articoli 115 e 116 c.p.c.

Esso verte nuovamente sulla questione della data dell'incarico.

Come si è visto la Corte di Appello ha ritenuto che il ricorrente non ha provato di aver ricevuto l'incarico dal padre prima della fideiussione rilasciata da costui, e correttamente ritiene che era suo onere farlo.

Sostiene invece il ricorrente di aver prodotto una serie di documenti da cui risulta chiaramente che l'incarico è stato dato dal padre, Giobatta in una certa data, e di cui i giudici non hanno tenuto alcun conto, e tra essi una confessione, contenuta in delle lettere, ed il giudicato costituito dal decreto ingiuntivo.

Il motivo è inammissibile per le ragioni già dette.

Si aggiunga che la questione relativa all'accertamento di una data è questione di fatto, che non può essere riproposta in sede di legittimità, una volta che il giudice di merito abbia motivato adeguatamente le ragioni del suo accertamento.

13.- Il **nono motivo** prospetta violazione dell'articolo 132 c.p.c.

Il ricorrente si duole del fatto che la posteriorità dei crediti verso Giobatta è stata dedotta dai giudici dal fatto che non era stata provata l'anteriorità di quelli verso Federico (il figlio) con ciò rendendo una motivazione contraddittoria o illogica, ossia deducendo un fatto dalla mancata prova di un altro.

Il motivo è inammissibile.



La ratio della decisione impugnata è quella già riferita sopra: **manca la prova**, perché manca la data, di quando è stato rilasciato l'incarico.

14.- Il **decimo motivo** prospetta violazione dell'articolo 2901 c.c.

Il ricorrente rimprovera ai giudici di merito di non avere tenuto conto, come invece da lui richiesto ed evidenziato nei due gradi di giudizio, della gratuità dell'atto oggetto di revocatoria, ossia la fideiussione, che doveva ritenersi circostanza dirimente o comunque rilevante ai fini dell'accoglimento della domanda.

Il motivo è infondato.

Intanto la Corte di Appello ha esaminato la questione (p. 4) della gratuità dell'atto: l'ha ritenuta ininfluenza, alla luce del fatto, peraltro rimasto pacifico, che la revocatoria è stata proposta assumendo che l'atto di disposizione (la fideiussione) era posteriore ai crediti; che dunque quando la fideiussione è stata conclusa il garante era già debitore del ricorrente.

La Corte ha correttamente ritenuto che questa prospettazione è quella vincolante (e non poteva essere mutata pena la violazione del divieto di nuove domande): ne trae la conclusione che ad essere dirimente era dunque la questione della anteriorità o meno dei crediti rispetto all'atto di disposizione, in quanto nel primo caso era sufficiente dimostrare la consapevolezza da parte dei convenuti (del credito esistente) e nell'altro invece occorreva dimostrare la dolosa preordinazione dell'atto ad eludere il credito. Questo ultimo elemento doveva essere provato a prescindere dalla natura, onerosa o gratuita, dell'atto da revocare, con la conseguenza che, non avendo il ricorrente fornito la prova della dolosa preordinazione, ed essendo accertato che i crediti erano posteriori all'atto, non aveva alcun rilievo indagare la natura di quest'ultimo.

Il ricorso va rigettato.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna il ricorrente al pagamento delle spese di lite, nella misura di 10000 euro, oltre 200,00 euro di esborsi.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17 della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti



per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis, dello stesso articolo 13

Roma 19.6.2023

Il Presidente

