

N. R.G. 5583/2014



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di CUNEO

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Gianluigi Biasci
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 5583/2014 promossa da:

PELLEGRINO

l'avv Marco

ATTORE

contro

l'avv

CONVENUTA

E contro

con gli avv. fi

CO

n. r.g.

CONCLUSIONI DELLE PARTI: all'udienza del 14 settembre 2018

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione del 28.11.2014 il signor [redacted] a [redacted] abentrante a quest'ultima in tutti i rapporti processuali e sostanziali ex art. 2504 bis c.c.) ha convenuto in giudizio dinanzi a Codesto Tribunale il signor [redacted] e la signora [redacted] conseguire la declaratoria di inefficacia ex art. 2901 c.c. dell'atto costitutivo del fondo patrimoniale ai sensi dell'art. 167 c.c. e dei relativi conferimenti

Im particolare, ha allegato di essere creditrice per ingenti somme nei confronti dei convenuti, che posteriormente all'insorgenza del credito i coniugi convenuti avevano conferito alcuni beni nel fondo patrimoniale e, per l'effetto, avevano sottratto alcuni cespiti alla garanzia generica ex art. 2740 c.c., che l'atto dispositivo aveva comportato un sicuro pregiudizio per i creditori tra i quali il [redacted] che l'atto di disposizione, benchè atteggiandosi come atto a titolo gratuito e quindi non comportante un gravoso onere probatorio per l'attore, fosse altresì sorretto dalla c.d. "scientia damni"

Rassegnando le proprie conclusioni, l'attrice ha chiesto che il Tribunale volesse revocare, x art. 2901 Cod. Civ. e dichiarare che l'atto del [redacted]

ascritto il [redacted] con il quale la signora [redacted] e il signor [redacted] avevano costituito fondo patrimoniale ex art. 167 c.c. sui seguenti beni di proprietà di [redacted]

- 1) quota di 1/4 su immobile NCEU fogli [redacted]
- 2) quota di 1/4 su immobile NCEU fogli [redacted]
- 3) quota di 5/8 su immobile NCEU foglio [redacted]
- 4) quota di 5/8 su immobile NCEU [redacted]



5) quota di 5/8 su immobile NCEU foglio 1°

Messa in mora

era stato effettuato in danno alle ragioni del debitore, e, conseguentemente, volesse dichiarare tale atto inefficace nei confronti dell'Istituto di credito medesimo.

Per l'effetto, che il Tribunale volesse ordinare al Conservatore de' S.P.I. sezione distaccata di Mondovì dell'Agenzia del Territorio di procedere alla trascrizione dell'emananda sentenza.

Il tutto con vittoria di spese e competenze di lite.

Si sono costituiti in giudizio i convenuti M. e C. con comparsa di costituzione datata 30/03/2015, contestando la ricorrenza degli elementi costitutivi dell'intentata domanda revocatoria, eccependo come il credito asseritamente vantato da parte attrice non potesse considerarsi esistente stante l'opposizione spiegata avverso il decreto ingiuntivo n.1665/14 ed evidenziando come il restante patrimonio immobiliare di parte convenuta fosse capiente per far fronte alle esigenze creditorie.

Rassegnando le proprie conclusioni, la parte convenuta ha chiesto, in via preliminare, disporre la sospensione del giudizio in attesa del giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo n. 1665/14, pendente avanti il Tribunale di Cuneo e rubricato al n. 1065/14.

Nel merito, ha chiesto respingersi integralmente l'avversaria domanda in quanto infondata.

Ordinata l'integrazione del contraddittorio nei riguardi dei figli dei convenuti, sig.ri M. e C., è stata poi dichiarata la contumacia ed all'udienza del 14.9.2018 sono state precisate le conclusioni, con concessione dei termini ex art 190 cpc.

All'esito del deposito degli scritti difensivi finali, ritiene il Tribunale che la domanda di parte attrice debba trovare accoglimento, alla luce delle seguenti considerazioni.



Integra ius receptum in seno alla giurisprudenza della Suprema Corte il fatto che la ratio sottesa alla norma di cui all'art 2901 c.c. debba ravvisarsi nella necessità di garantire e tutelare le ragioni creditorie dalla possibile condotta del debitore.

La ridetta norma è stata pertanto introdotta dal Legislatore allo scopo precipuo di ovviare alla possibilità, da parte del debitore, di porre in essere una cosciente violazione del proprio obbligo di condotta, che gli impone di mantenere il patrimonio in condizioni tali da garantire la soddisfazione delle pretese dei creditori, anche di fronte alla minaccia della procedura esecutiva.

Sul punto, la Cassazione (Cass. civ. n. 23208/2016) ha affermato che, in tema di azione revocatoria ordinaria, l'art. 2901 c.c. accoglie una nozione lata di "credito", comprensiva della ragione o aspettativa, con conseguente irrilevanza della certezza del fondamento dei relativi fatti costitutivi, coerentemente con la funzione propria dell'azione, la quale non persegue scopi restitutori.

Ne deriva che deve pertanto ritenersi che sia una sufficiente ragione di credito, ai fini dell'esercizio dell'azione in questione, quella dedotta dal portatore di uno o più assegni bancari emessi dal debitore, costituendo detti titoli promesse di pagamento ai sensi dell'art. 1988 c.c., che invertono l'onere della prova a carico del debitore sull'inesistenza della relativa obbligazione

A fronte di condotte dirette a sottrarre determinati beni attraverso alienazioni, con ricavi anche minimi, o, addirittura, con donazioni, al fine precipuo di non lasciarli in mani creditorie, il rimedio previsto dall'art 2901 c.c., come risulta dalla sua stessa collocazione sistematica, rappresenta pertanto uno strumento del quale il creditore può avvalersi allo scopo di conservare la garanzia generica rappresentata dal patrimonio del debitore, secondo quanto disposto dall'art. 2740 c.c.

L'eseribilità dell'azione revocatoria è subordinata all'esistenza di una serie di presupposti oggettivi e soggettivi.

Sul piano soggettivo, come già si è sottolineato, va evidenziato come l'azione revocatoria sia posta a tutela esclusiva dei creditori.

La qualità di creditore richiesta ai fini dell'azione viene generalmente intesa, in seno alla giurisprudenza sia di legittimità che di merito, in senso ampio.

Quanto sopra deriva dallo stesso dettato dell'art 2901 c.c. il quale specifica che la legittimazione spetta anche al creditore a termine o a condizione, legale o volontaria. Legittimati alla revocatoria si considerano pertanto anche tutti coloro che, in base ad un rapporto attuale, siano nella eventuale possibilità di agire in regresso verso il debitore principale, di talchè sono inseriti nell'alveo tipologico de quo anche il terzo datore di ipoteca, terzo datore di pegno, avallante, fideiussore, il girante, condebitore solidale, pur se ancora il rapporto principale sia pendente.

Per quanto concerne il credito litigioso, la Suprema Corte ha affermato che anche il credito eventuale, in veste di credito litigioso, è idoneo a determinare l'insorgenza della qualità di creditore che abilita all'esperimento dell'azione revocatoria.

Secondo Cassazione (Cassazione civile 06/06/2011, n. 12235) ai fini dell'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria non è poi necessario al creditore essere titolare di un credito certo, liquido ed esigibile, bastando una semplice aspettativa che non si riveli prima facie pretestuosa e che possa valutarsi come probabile, anche se non definitivamente accertata, in coerenza con la sua funzione di conservazione dell'integrità del patrimonio del debitore, quale garanzia generica delle ragioni creditizie.

Dalle considerazioni ut supra svolte deriva che anche la qualità di debitore deve essere intesa in senso ampio, in modo tale da comprendere all'interno di tale novero anche il soggetto passivo di un semplice rapporto di aspettativa.

Per quanto concerne la posizione psicologica del debitore ed avuto, pertanto, riguardo al c.d. consilium fraudis, in seno alla giurisprudenza si suole distinguere tra due ipotesi fondamentali:

nel caso in cui l'atto dispositivo del debitore sia anteriore al sorgere del credito, si richiede il dolo specifico, sì che l'atto può essere dichiarato inefficace nella misura in cui si provi che esso è stato posto in essere dal futuro debitore proprio al fine di preconstituirsì una situazione di insolvenza, in vista della successiva assunzione di un'obbligazione intenzionalmente destinata a rimanere insoddisfatta.

Diversa è l'ipotesi in cui l'atto dispositivo del debitore sia successivo al sorgere del credito: in questo caso, si ritiene sufficiente il dolo generico, essendo sufficiente in



capo al debitore la mera consapevolezza del pregiudizio che l'atto avrebbe potuto arrecare al creditore.

Integra poi *ius receptum* in seno alla giurisprudenza unanime, sia di legittimità di merito, il fatto che, in tema di revocatoria ordinaria, ai fini del *consilium fraudis*, per gli atti di disposizione compiuti dal debitore successivamente al sorgere del credito, non è necessaria l'intenzione di nuocere ai creditori, ma è sufficiente la consapevolezza che, mediante l'atto di disposizione, il debitore possa diminuire il proprio patrimonio e, quindi, la garanzia spettante ai creditori, ai sensi dell'art. 2740 c.c., in modo tale da recare pregiudizio alle ragioni di costoro (Cassazione civile 03/05/1996, n. 4077).

Per costante giurisprudenza, tanto di legittimità quanto di merito, la consapevolezza, quale elemento soggettivo, è integrata dalla semplice conoscenza, cui va equiparata l'agevole conoscibilità nel debitore e, in ipotesi di atto a titolo oneroso, nel terzo, di siffatto pregiudizio, a prescindere dalla specifica conoscenza del credito per la cui tutela viene esperita l'azione in parola.

Al riguardo, risultano irrilevanti sia l'intenzione del debitore di ledere la garanzia patrimoniale generica del creditore che la partecipazione o la conoscenza da parte del terzo in ordine all'intenzione fraudolenta del debitore.

È, infine, sufficiente, ad integrare il pregiudizio alle ragioni del creditore, che l'atto di disposizione del debitore renda anche solo più difficile la soddisfazione coattiva del credito

L'azione revocatoria ordinaria, infatti, ha finalità di carattere cautelare e conservativa, avendo la funzione di ricostruire la garanzia generica assicurata al creditore dal patrimonio del debitore (da ultimo: Trib. Modena, 17/01/2013).

Essa, quindi, ha come effetto diretto l'inefficacia, nei confronti del creditore procedente, dell'atto di disposizione che abbia reso più incerto o difficoltoso il soddisfacimento del credito, non travolgendo, per il resto, l'atto in sé.

Per quanto concerne il c.d. *consilium fraudis*, con tale espressione si intende quindi alludere non già ad una specifica intenzione di nuocere alle ragioni creditorie, bensì ad una situazione di semplice conoscenza, *rectius* di conoscibilità, secondo il



parametro della media diligenza, del pregiudizio che l'atto è in grado di produrre alla garanzia del credito (Cass. Civ. Sez. II, 14274/99).

Se l'atto è a titolo gratuito è sufficiente questo requisito (Cass. Civ. Sez. I, 4642/00), il cui accertamento conduce alla dichiarazione di inefficacia dell'atto.

Ciò in quanto, tra il terzo che riceve un vantaggio senza corrispettivo ed il creditore pregiudicato, si è affermato in giurisprudenza che la Legge non può non preferire quest'ultimo nota (Tribunale di Bologna, 23 aprile 2015)

Con riferimento all'atteggiamento psicologico del terzo, in seno alla giurisprudenza, sia di legittimità che di merito, si è soliti parlare di scientia damni nel caso di atto dispositivo del patrimonio debitorio posteriore al sorgere del credito, riferendosi con tale accezione alla consapevolezza del terzo medesimo del pregiudizio che, con l'atto de quo, il debitore può arrecare alla consistenza della garanzia patrimoniale che il medesimo ha invece l'onere di conservare nei confronti del creditore.

Ne deriva che, in ossequio tanto alla giurisprudenza uniforme formatasi in seno alla Suprema Corte quanto a quella formatasi nella Corti di merito, deve affermarsi che, per la revoca degli atti onerosi posteriori, il creditore può limitarsi a dimostrare la generica consapevolezza del terzo.

Non viene pertanto richiesto al creditore di fornire in giudizio la prova di un preciso accordo con il debitore, né la sussistenza di uno specifico intento del terzo di approfittare del danno ai creditori.

Neppure è chiesto al creditore, attore in seno ad un giudizio introdotto al fine di vedere accogliere la domanda spiegata ex art 2901 cc, di fornire rigorosa prova circa il fatto che il terzo avesse conoscenza specifica del credito di cui si invoca la tutela, essendo sufficiente la consapevolezza in capo al medesimo circa il fatto che l'atto si sta ponendo in è lesivo, anche solo potenzialmente, della consistenza della garanzia patrimoniale del debitore.

Diverso il caso in cui si sia in presenza di atti anteriori al sorgere del credito.

In tale ipotesi si parla infatti di scientia fraudis, di participatio fraudis., ossia di partecipazione del terzo alla dolosa preordinazione del debitore, ciò che, secondo la giurisprudenza e la dottrina formatesi sul punto, si verifica nel caso in cui il terzo sia a conoscenza del piano del debitore, abbia coscienza del fatto che il pregiudizio



derivante dall'atto sia deliberatamente provocato dal debitore, e, nonostante ciò, fraudolentemente e dolosamente decida di concludere ugualmente il contratto.

X Per quanto concerne l'onere della prova, in seno alla giurisprudenza della Suprema Corte si è affermato che l'onere di provare la consapevolezza dell'altra parte della stipulazione oggetto della revoca, incombe su colui che agisce in revocatoria, il quale tuttavia potrà giovare anche di presunzioni semplici (Cass. Civ. Sez. III, 4077/96).

In tal senso, si è affermato che la prova de qua può ritenersi essere validamente offerta tramite presunzioni qualora si verta in presenza di vendita contestuale di numerosi beni da parte del debitore (Cass. Civ. Sez. III, 6248/99; Cass. Civ. Sez. I, 6676/98) ovvero vi sia stata alienazione fatta da costui ad un parente prossimo, per di più convivente (Cass. Civ., Sez. III, 13447/13).

Per quanto concerne l'eventus damni, deve evidenziarsi esso possa consistere in tutto ciò che determini l'aggravamento della condizione patrimoniale del debitore, tale da rendere impossibile o più difficile la soddisfazione delle ragioni creditorie.

3 In punto distribuzione dell'onere probatorio in materia, in seno alla giurisprudenza della Suprema Corte si è affermato che "In tema di azione revocatoria ordinaria, non essendo richiesta, a fondamento dell'azione, la totale compromissione della consistenza patrimoniale del debitore, ma soltanto il compimento di un atto che renda più incerta o difficile il soddisfacimento del credito, incombe al convenuto che eccepisca la mancanza dell' "eventus damni" l'onere di provare l'insussistenza del predetto rischio, in ragione di ampie residualità patrimoniali" Cass. Civ. sez. 3, n. 19963 del 14.10.2005; conformi Cass. Civ. 11471/2003, Cass. Civ. 15257/2004).

È quindi possibile affermare che il pregiudizio richiesto può consistere anche nella mutazione genetica del patrimonio del debitore, il quale sia tale da consentire una più facile sottrazione dei beni alla soddisfazione del ceto dei creditori.

In una situazione del genere, secondo la giurisprudenza della Suprema Corte spetta a chi ha disposto detto atto patrimoniale la dimostrazione della satisfattoria del suo residuo patrimoniale.

L'azione revocatoria ordinaria presuppone per la sua esperibilità, la sola esistenza di un debito, e non anche la sua concreta esigibilità.



Ne deriva che, secondo quanto graniticamente affermato in giurisprudenza, una volta prestata fideiussione in relazione alle future obbligazioni del debitore principale, gli atti dispositivi del fideiussore successivi all'apertura eventuale di credito ed alla prestazione della fideiussione, se compiuti in pregiudizio delle ragioni del creditore, sono soggetti alla predetta azione, ai sensi dell'art. 2901, n. 1, prima parte, cod. civ., in base al solo requisito soggettivo della consapevolezza di arrecare pregiudizio alle ragioni del creditore ("scientia damni") ed al solo fattore oggettivo dell'avvenuto accreditamento.

Ciò in quanto, secondo quanto affermato dalla Suprema Corte, l'insorgenza del credito va apprezzata con riferimento al momento dell'accreditamento e non a quello, eventualmente successivo, dell'effettivo prelievo da parte del debitore principale della somma messa a sua disposizione. (così Cass. civ., Sez. III, 09/04/2009, n. 8680, P.P. C. Banca Nazionale del Lavoro S.P.A., Mass. Giur. It., 2009, CED Cassazione, 2009; Conformi Cass. civ. Sez. III, 15/02/2011, n. 3676, Cass. civ. Sez. III, 29/01/2010, n. 2066).

I presupposti per l'accoglimento dell'azione revocatoria sono pertanto la sussistenza d un ragione di credito da parte del soggetto che agisce, l'eventus damni, ossia il compimento di un atto che non necessariamente determini l'insolvenza del debitore, ma renda anche soltanto più difficoltosa una eventuale futura soddisfazione del creditore mediante una modifica del patrimonio non solo sotto il profilo quantitativo, ma anche sotto quello qualitativo e, infine, la scientia damni da parte del debitore, consistente nella generica, ma effettiva consapevolezza del danno che si arreca agli interessi del creditore, senza che assuma rilievo l'intenzione del debitore di ledere la garanzia patrimoniale generica del creditore.

L'art.2901cc, si è detto, accoglie, secondo la costante giurisprudenza sia di legittimità che di merito e secondo quanto osservato dalla dottrina che sul punto ha avuto modo di svilupparsi, una nozione lata di credito, comprensiva della ragione o aspettativa, con conseguente irrilevanza delle relative fonti di acquisizione, coerentemente con la funzione propria dell'azione, la quale non persegue scopi specificamente restitutori, ma mira a conservare la garanzia generica sul patrimonio del debitore in favore di tutti i creditori, compresi quelli meramente eventuali.



Ne deriva che l'azione revocatoria può essere accolta anche nel caso in cui sia promossa per la tutela di crediti condizionati, crediti che non siano liquidi o facilmente liquidabili e, nel caso di crediti nascenti da fatti illeciti, anche ove gli stessi siano ancora non certi o comunque litigiosi.

Il requisito dell'antiorità, rispetto all'atto impugnato, del credito a tutela del quale essa viene esperita deve essere riscontrato in base al momento in cui il credito stesso insorge e non in base al momento, eventualmente successivo, del suo accertamento giudiziale (in tal senso, Tribunale Civile di Salerno, sezione terza, sentenza n. 1795 del 09/07/2013).

In materia di azione revocatoria, in seno alla giurisprudenza della Suprema Corte si è affermato che l'eventus damni può consistere non solo in una variazione quantitativa del patrimonio del debitore, quale quella conseguente, ad esempio, alla dismissione dei beni, ma anche quella una variazione qualitativa, quale quella conseguente alla conversione del patrimonio in beni facilmente occultabili. Tale rilevanza qualitativa e quantitativa dell'atto di disposizione deve essere provata dal creditore che agisce in revocatoria, mentre è onere del debitore, per sottrarsi agli effetti dell'azione revocatoria, provare che il proprio patrimonio residuo sia tale da soddisfare ampiamente le ragioni del creditore (Cass., 10 ottobre 1997, n° 3113, in Giust. Civ. Mass., 1997; Cass., 10 luglio 1997, n° 6272, ivi; Cass., 8 febbraio 1996, n° 997, in Giust. Civ. Rep., 1996; Cass., 15 giugno 1995, n° 6777, ivi, 1995; Cass., 22 marzo 1990, n° 2400, in Corr. Giur., 1990, 609 e in Giur. It., 1991, I, 1, 464; Cass., 1 dicembre 1987, n° 8930, ivi, 1987; Cass., 1 aprile 1987, n° 3126, ivi; Cass., 17 gennaio 1984, n° 402, ivi, 1984)

In seno giurisprudenza della Suprema Corte si è quindi affermato che, in tema di azione revocatoria ordinaria, non è richiesta, a fondamento dell'azione, la totale compromissione della consistenza patrimoniale del debitore, ma soltanto il compimento di un atto che renda più incerto o difficile il soddisfacimento del credito, che può consistere non solo in una variazione quantitativa del patrimonio del debitore, ma anche in una modificazione qualitativa di esso (Cassazione Civile, sentenza n. 1896 del 09/02/2012).



Ne consegue che, ai fini della esperibilità dell'azione revocatoria ordinaria, secondo la giurisprudenza di legittimità è sufficiente il compimento di un atto che renda più incerta e difficile la soddisfazione del credito, il quale può consistere non solo in una variazione quantitativa del patrimonio del debitore, ma anche in una variazione qualitativa tale da pregiudicare le ragioni creditorie, come la trasformazione di un bene immobile in denaro.

L'assoggettabilità del fondo patrimoniale al regime della revocabilità di cui all'art 2901 c.c. costituisce un dato pacifico in seno alla giurisprudenza della Suprema Corte.

Con sentenza n. 26223/14, la Cassazione ha invero affermato che il fondo patrimoniale non costituisce adempimento ad un dovere giuridico perché non è obbligatorio per legge, ma configura un atto a titolo gratuito, suscettibile di revocatoria.

La Suprema Corte ha invero affermato che l'atto di costituzione di un fondo patrimoniale può essere oggetto di azione revocatoria anche in presenza di figli minori, atteso che la costituzione del fondo predetto al fine di fronteggiare i bisogni della famiglia, invero, anche qualora effettuata da entrambi i coniugi, non integra adempimento di un dovere giuridico, non essendo obbligatoria per legge, ma configura un atto a titolo gratuito, pertanto suscettibile di revocatoria.

L'applicazione dei principi de quibus al caso di specie importa l'integrale accoglimento della domanda attorea.

Preliminarmente, deve evidenziarsi come sussista la legittimazione processuale passiva del convenute in relazione all'oggetto dell'intentata domanda revocatoria ordinaria volta a far dichiarare l'inefficacia ex art. 2901 e ss. di c.c. dell'atto costitutivo del fondo patrimoniale e del conferimento da parte della sig.ra [redacted] costituisce invero principio di diritto pacifico in seno alla giurisprudenza della Cassazione quello secondo cui, nell'azione revocatoria dell'atto costitutivo del fondo patrimoniale, compete ad entrambi i coniugi, anche quando uno solo di essi abbia destinato un bene di sua proprietà per far fronte ai bisogni della famiglia (ex multis Cass. Civ., Sez. I, 17 marzo 2004, n. 5402 in Giust. Civ. Mass., 2004, . Cass.



Civ. Sez. III 29.04.2009, n. 10052), trovando detto principio la propria ratio nel disposto dell'art 102 c.p.c.

Deve invece escludersi, per giurisprudenza consolidata della Cassazione, la natura di litisconsorti necessari in capo ai i figli dei coniugi disponenti, odierni terzi chiamati rimasti contumaci.

Stante l'oggetto del presente giudizio, è irrilevante la sentenza dichiarativa di fallimento del sig. _____ pronunciata nelle more del giudizio.

Si richiama sul punto interamente il contenuto dell'ordinanza emessa da questo Tribunale nell'ambito del giudizio, evidenziando come la Cassazione (Cass. 22.1.2010, n. 1112 e Cass. 18.10.2011, n. 21494) abbia affermato che i diritti patrimoniali costituiti in fondo patrimoniale non sono soggetti all'acquisizione alla massa del coniuge fallito e sono esclusi dallo spossessamento

Diversamente opinando, occorrerebbe distinguere e gestire due masse fallimentari, una destinata al soddisfacimento dei creditori del fallito ignari dell'estraneità del debito contratto ai bisogni della famiglia – che potrebbero soddisfarsi anche sul realizzo dei diritti in fondo – e un'altra destinata ai creditori consapevoli della genesi del credito estranea ai bisogni della famiglia, equindi avulsi alla partecipazione ai riparti della vendita dei beni medesimi.

Rilevante, sul punto, il disposto dell'art. 46 comma 1 numero 3 L. falli, il quale pone nell'alveo dei diritti personali anche il fondo patrimoniale.

Ne deriva che, non dovendo il Curatore subentrare nei rapporti processuali che hanno ad oggetto i diritti personali, come quelli nascenti dalla costituzione del fondo patrimoniale, non si realizza l'effetto estintivo del processo ex art. 43 L. Fall.

Ciò comporta il rigetto dell'eccezione di estinzione del giudizio secondo il combinato disposto degli artt. 43 L.F e 305 c.p.c. sollevata dalla parte convenuta all'udienza del 7.4.17.

Venendo al merito della causa, occorre partitamente verificare la sussistenza degli elementi costitutivi e dei presupposti dell'azione di cui all'art 2901 c.c.

Deve considerarsi provata la qualifica di debitori degli odierni convenuti nei confronti della Banca.



In seno al proprio atto introduttivo, parte attrice ha invero specificamente allegato come il Signor [redacted] quale debitore principale e come la signora [redacted] quale fideiussore, siano debitori del [redacted] e pertanto, giusto il disposto dell'art 2504 bis c.c., del [redacted] della complessiva somma di € 227.036,45, oltre interessi al tasso del 10,20% dall'11.6.2014 al saldo.

In particolare, parte attrice ha allegato come la [redacted] avesse rilasciato, a garanzia delle obbligazioni del coniuge signor [redacted], titolare della ditta [redacted] fideiussione omnibus in data 31.5.2007 sino alla concorrenza di € 420.000,00 ad integrazione di precedente fideiussione concessa in data 2.11.2005 (doc. 1 e 2), evidenziando come le ridette fideiussioni fossero state sottoscritte a garanzia delle obbligazioni derivanti dal rapporto di conto corrente bancario n. 1409/1107 nonché di altri conti correnti accessori, intrattenuti da [redacted] presso la filiale de [redacted]

Parte attrice ha quindi allegato: che si trattava di un rapporto contrattuale sorto sin dal 25.10.2005 (doc. 3), comprendente, oltre il conto corrente ordinario, il conto anticipi salvo buon fine n. 2107, a cui la Banca aveva affiancato la concessione di apertura di credito in data 2.11.2005 (doc. 4), che comprendeva iniziali 80.000,00 euro sul conto corrente ed € 150.000,00 sul conto anticipi s.b.f.; che il [redacted] aveva quindi sottoscritto con la [redacted] i conti anticipi 2108 e 2110 per i quali, alla data della revoca degli affidamenti del 4.2.2014 godeva di apertura di credito sino ad € 200.000,00 (doc 5 e 6); che a fronte della perdurante insolvenza del correntista la Banca in data 4.2.14 aveva inviato revoca degli affidamenti in corso ed intimato tanto al debitore principale quanto al fideiussore il pagamento dell'importo di € 218.594,30 (doc. 7); che perdurando l'inadempimento dei medesimi, la Banca aveva quindi chiesto ed ottenuto l'emissione nei confronti degli stessi da parte del Tribunale di Cuneo del decreto ingiuntivo n. 1665/2014 per la somma di € 227.036,45, oltre interessi e spese come da domanda (doc. 8).

L'apertura di un rapporto contrattuale da parte del [redacted] con la Banca costituisce circostanza non specificamente contestata da parte dei convenuti, da



ritenersi provata ex art 115 cpc e, in ogni caso, documentale in quanto risultante dalla documentazione versata in atti, la quale non è stata né contestata né disconosciuta.

Analoghe considerazioni valgono riferimento alle fideiussioni rilasciate dalla signora

Posto che l'esistenza della documentazione de qua non è contestata e che, pertanto, l'esistenza dei rapporti giuridici sottesi alla medesima deve ritenersi pacifica, non può trovare ingresso l'eccezione della parte convenuta di assenza di certezza del credito azionato dalla Banca.

Ciò, in primo luogo, in quanto, per pacifica giurisprudenza della Cassazione, anche il credito litigioso ben può essere posto a fondamento della domanda spiegata ex art 2901 cc; in secondo luogo, in quanto risulta dalla documentazione versata in atti dall'attrice il fatto che l'opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 1665/14, l'esistenza della quale costituisce la precipua eccezione sollevata dalla convenuta, è stata dichiarata estinta e cancellata dal ruolo.

L'estinzione della causa di opposizione, da un lato, ha determinato l'apposizione al decreto ingiuntivo n 1665/14 della formula esecutiva, dall'altro ha destituito di fondamento alcuno l'eccezione di inesistenza del credito sollevata dai convenuti.

Del pari, costituisce circostanza documentale, provata per tabulas dalla documentazione in atti, il fatto che i convenuti abbiano posto in essere un atto di disposizione del patrimonio a titolo gratuito in epoca successiva al sorgere del credito.

Dovendo ritenersi pacifico il fatto che il credito dell'attrice nei confronti dei convenuti sia sorto sin dal 2005, ossia al momento dell'apertura del contratto di conto corrente con il _____ e del rilascio della fideiussione da parte della _____, per poi essersi ulteriormente consacrato nel 2007, ossia al momento del rilascio di nuova, ulteriore, fideiussione da parte della _____ ed essendo del pari incontestabile il fatto che la costituzione di un fondo patrimoniale, per giurisprudenza granitica della Cassazione, debba ascriversi nel genus degli atti dispositivi del patrimonio a titolo gratuito, integra circostanza incontrovertibile in quanto provata per tabulas il fatto che in data 9.4.2010 – e, pertanto, in epoca successiva rispetto al sorgere del credito, i convenuti abbiano costituito tramite atto a rogito Notaio _____



un fondo patrimoniale ex art 167 c.c, nel quale la ha costituito beni immobili siti in in relazione ai quali la stessa era titolare di diverse quote di piena proprietà.

L'antioriorità del credito rispetto all'atto dispositivo posto in essere dai convenuti, tenuto conto che il medesimo rientra nell'alveo tipologico degli atti a titolo gratuito, è rilevante ai fini dell'accoglibilità della domanda, atteso che, giusti i principi di diritto enucleati dalla Suprema Corte, è sufficiente la mera conoscibilità in capo al debitore della portata potenzialmente lesiva dell'atto de quo rispetto alla garanzia patrimoniale che il debitore è ex lege tenuto a conservare nei confronti del creditore.

Nel caso di specie, si è detto, la qualifica di debitori fa capo ad entrambi i convenuti, entrambi avendo assunto, l'uno quale debitore principale, l'altra quale fideiussore, precipue obbligazioni di natura contrattuale nei confronti della Banca.

Sul punto, deve darsi atto dell'insegnamento della Cassazione, la quale ha evidenziato come, al cospetto di un atto dispositivo posteriore all'insorgenza del credito, sia sufficiente la consapevolezza e finanche la conoscibilità, la prevedibilità che l'atto posto in essere possa arrecare danno alle ragioni del creditore (cfr. Cass. 27.10.2004 n. 20813; Cass. 26.02.2002 n. 2792; Cass. 18.12.1999 n. 14272), potendo la prova del suddetto elemento soggettivo ben essere desunta anche tramite presunzioni.

Atteso che l'art 2740 c.c. espressamente stabilisce che Il debitore risponde dell'adempimento l'obbligazione con tutti i suoi beni presenti futuri e che Il patrimonio del debitore costituisce pertanto la garanzia ultima di cui il creditore dispone, ne deriva che, alla luce dell'insegnamento della suprema Corte, per la sussistenza del pregiudizio non è necessario un danno effettivo, ma è sufficiente un pericolo di danno, derivante ad esempio da una minore aggredibilità dei beni del debitore o da maggiore incertezza o difficoltà nell'esazione coattiva del credito; non è necessaria la sussistenza di una diminuzione quantitativa dei beni, il cui valore oggettivo può restare anche immutato, ma è sufficiente che si produca un mutamento qualitativo il quale comporti ad esempio una maggiore occultabilità dei medesimi come nel caso di sostituzione di beni immobili con beni mobili.



Atteso che l'eventus damni ben può configurarsi come una alterazione della garanzia facente capo al creditore sul patrimonio del debitore e, pertanto, in una mera deminutio della stessa, la verifica da parte del Tribunale circa l'esistenza del ridetto elemento oggettivo non può e non deve prescindere da una contestualizzazione del fatto, la quale deve necessariamente tenere conto della modifica della situazione patrimoniale della parte convenuta intervenuta in corso di causa.

Parte convenuta non ha provato in giudizio – né si è offerta di farlo, difettando specifiche allegazioni sul punto – il fatto che il fondo patrimoniale sia stato costituito per soddisfare precipue esigenze della famiglia.

Sul punto, giova sottolineare come gravi sulla parte che intende far valere in giudizio una domanda od una eccezione fornire in giudizio prova dei fatti costitutivi posti a fondamento della propria domanda e della propria eccezione.

Il principio de quo trova il proprio comprimario nell'onere di allegazione specifica, ai sensi del quali la parte ha l'onere di allegare specificamente i fatti posti a fondamento della propria domanda, sì da garantire il diritto di difesa della controparte e consentire al giudice di avere una visione chiara e completa degli elementi di causa.

Non solo difetta negli atti una allegazione specifica sul punto, ma finanche risulta dalla documentazione in atti come la famiglia dei convenuti non abbia la residenza anagrafica nei luoghi ove si trovano gli immobili conferiti nel fondo.

La costituzione del fondo patrimoniale effettuata successivamente all'insorgenza del debito, essendo atto a titolo gratuito, può essere legittimamente revocata in quanto costituisce astratto pregiudizio alle ragioni creditorie

Sul punto, la Cassazione ha affermato che le condizioni per l'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria, consistenti nell'esistenza di un valido rapporto di credito tra creditore, agente in revocatoria, e debitore disponente, nella effettività del danno, quale lesione della garanzia patrimoniale a seguito del compimento da parte del debitore dell'atto traslativo, e nella ricorrenza, in capo al debitore, ed eventualmente al terzo, della consapevolezza che con l'atto di disposizione venga a diminuire la consistenza delle garanzie spettanti ai creditori, devono ritenersi sussistenti in ipotesi di costituzione, da parte del debitore, di un fondo patrimoniale. La funzione di ricostituzione della garanzia generica assicurata al creditore dal patrimonio del suo



debitore, propria dell'azione revocatoria ordinaria, consente, invero, di ritenere sussistente l'interesse del creditore - da valutarsi ex ante e non anche con riguardo al momento della effettiva realizzazione-, ad ottenere la declaratoria di inefficacia di un atto che rende maggiormente difficile e incerta l'esazione del credito, tale che per la integrazione del profilo oggettivo dell'eventus damni, non è necessario che l'atto di disposizione abbia reso impossibile la soddisfazione del credito, ma è sufficiente che abbia determinato o aggravato il pericolo della in capienza dei beni del debitore. Nell'ipotesi concreta, sussistendo le condizioni di cui innanzi e rilevato, quanto al profilo soggettivo, che la posteriorità dell'atto di disposizione al sorgere del credito e la gratuità dello stesso determinano l'irrelevanza della dolosa preordinazione dell'atto ad arrecare pregiudizio alle ragioni creditorie e della consapevolezza del pregiudizio nel terzo, la domanda deve trovare accoglimento, con conseguente declaratoria di inefficacia del fondo patrimoniale costituito dal debitore (Cassazione 6017/1999).

Ed invero la Cassazione (Cassazione 7520/13) ha evidenziato come Da tempi oramai lontani (Cass. 18 marzo 1994, n. 2604), e in modo costante (ex multis Cass. 17 gennaio 2007, n. 966), la giurisprudenza di legittimità abbia affermato che la costituzione di un fondo patrimoniale è atto a titolo gratuito, non soltanto nell'ipotesi in cui provenga da un terzo (come nella specie) o da uno solo dei coniugi, ma anche quando provenga da entrambi i coniugi, non sussistendo mai alcuna contropartita in favore del costituente o dei costituenti.

Ha messo in evidenza che, ad assumere rilevanza, è la destinazione, implicante sottrazione alla regola

della responsabilità patrimoniale generalizzata e globale ex art. 2740 c.c.. Infatti, se l'essenza caratterizzante l'azione revocatoria consiste nel conservare la garanzia patrimoniale, non vi può essere dubbio che la costituzione del fondo in esame, rendendo i beni conferiti non aggredibili dai creditori, se non a certe condizioni (art. 170 cod. civ.), incida riduttivamente sulla garanzia generale spettante ai creditori sul patrimonio dei (del) costituenti(e).

Al fine di escludere ogni contrasto con la tutela delle esigenze della famiglia, aventi fondamento costituzionale, la Cassazione ha affermato che è sufficiente considerare il carattere facoltativo del fondo e la rimessione della sua eventuale costituzione alla



libera scelta dei coniugi, o di un terzo. Libera scelta in nome dell'autonomia privata che, in un contesto ordinamentale in cui le aree sottratte all'azione esecutiva sono eccezionali, create dalla legge e ben delimitate (es. 514 cod. proc. civ.), è sottoposta alla possibilità di verificare, proprio mediante l'azione revocatoria, che non si traduca in lesione della garanzia spettante alla generalità dei creditori, quale componente dell'esplicarsi della libertà dell'iniziativa economica, pure presidiata da valori costituzionali (art. 41 Cost.).

Parte convenuta pone sostanzialmente due elementi a suffragio della propria difesa, ossia l'asserita inesistenza del credito per essere pendente un giudizio di opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 1665/14 ottenuto dalla Banca nei confronti dei convenuti e per essere i restanti beni facenti capo ai convenuti medesimi asseritamente bastevoli a garantire la tutela delle diverse posizioni creditorie.

Entrambe le eccezioni non paiono poter trovare accoglimento.

Della prima si è detto e si richiama a quanto supra evidenziato.

Circa la seconda, la bastevolezza dei restanti beni facenti capo alla parte convenuta a garantire la posizione dei diversi creditori è sconfessata dal fatto che, proprio in ragione delle molteplici esposizioni debitorie facenti capo all'impresa individuale

), il medesimo, in corso di causa, è stato dichiarato fallito, con tutte le conseguenze che da ciò derivano in capo ai creditori, i quali, stante la privazione ex lege della disponibilità da parte del fallito della generalità dei propri beni e la nomina di Curatore che dovrà occuparsi di tutte operazioni dirette alla liquidazione dell'attivo, potranno soddisfarsi sulla massa fallimentare in ragione del principio della *par condicio creditorum*, secondo i propri titoli, sì che i creditori di grado inferiore, nell'ambito della ripartizione predisposta dal Curatore, avranno prevalenza di soddisfazione su quelli titolare di un credito non privilegiato o munito di un privilegio di grado inferiore.

Ciò tenuto conto del fatto che il fallimento determina sul piano dei rapporti pendenti lo scioglimento dei contratti regolati in conto corrente (cfr. art. 78 L.F.) e l'immediata scadenza dei contratti con piano di rimborso rateale (cioè i contratti di mutuo: cfr. art. 55 L.F.), sì che il credito per la restituzione delle somme finanziate (per sorte



capitale e interessi) del creditore con grado pozione rispetto al sono divenute esigibili, tanto, come risulta dalla documentazione prodotta in atti dall'attrice, la Banca è insinuata nello stato passivo con proposta di ammissione integrale da parte del curatore e che i beni che la sig.ra ha in comproprietà con il fallito, sono suscettibili di essere venduti all'asta, atteso che il sistema delle vendite coattive post riforma del 2005 prevede che sia privilegiata la vendita dell'intero, salvo che il Giudice ritenga che si possa conseguire un miglior realizzo dalla vendita della singola quota (cfr. art. 600 comma 2 c.p.c.).

Deve essere disattesa l'istanza della convenuta di disporre CTU circa l'effettivo valore di mercato dei restanti beni facenti capo alla medesima non solo in quanto, tenuto conto di tutte le considerazioni ut supra svolte ed in particolare di come, alla luce delle circostanze concrete dei fatti di causa, debba ritenersi provata la sussistenza della lesione della garanzia patrimoniale del creditore, la stessa risulterebbe oggettivamente anti economica in un'ottica diretta ad evitare, alla luce delle ridette considerazioni, un ulteriore aggravio in termini di costi processuali a carico delle parti.

Soprattutto, ritiene il Tribunale che non sussistano i presupposti per procedere alla disposizione della ridetta CTU in quanto, anche a voler ipotizzare – non potendo ritenersi provata detta circostanza, atteso che alle perizie dell'agenzia immobiliare

lo e dello studio tecnico prodotte in atti dalla convenuta fanno da contraltare le quotazioni OMI – banca dati quotazioni immobiliari prodotte dall'attrice – che i beni de quibus abbiano effettivamente un valore di mercato superiore rispetto a quello allegato da parte attrice, in ogni caso gli stessi, come risulta dalla visura versata in atti, sono gravati da un numero di trascrizioni contro tali da rendere oggettivamente impossibile il fatto che i medesimi possano soddisfare le ragioni creditorie dell'attrice, senza che sia lesa, anche solo potenzialmente, la garanzia alla stessa facente capo sul patrimonio dei debitori.

Quanto sopra lo si ricava dalla disamina della visura in atti, dalla quale si evince come l'importo complessivo portato dalle plurime ipoteche di cui alla ridetta visura, da solo, sia sostanzialmente pari al valore che la parte convenuta assume che il suddetto compendio immobiliare possiederebbe.



Ciò, tenuto conto del fatto che le ridette ipoteche sono iscritte in favore di soggetti che sono titolari di un credito poziore rispetto a quello facente capo all'attrice e tenuto conto che il fallimento necessariamente è destinato a spiegare effetti su beni di cui il fallito è comproprietario in uno con la [redacted] appalesa l'infondatezza dell'eccezione della convenuta e legittima il fatto che non si dia ingresso alla CTU.

Ad ulteriore conferma del fatto che la costituzione del fondo patrimoniale de quo rappresenti una lesione, non solo potenziale ma finanche concreta ed attuale, della garanzia del creditore sui beni del debitore è poi la circostanza che, laddove i beni esclusi dal fondo patrimoniale e, come tale, aggredibili dai creditori sono gravati da una pluralità di ipoteche, quelli compresi nel fondo, sottratti, per volontà delle parti, alla potestà dei creditori, sono gli unici scevri di qualsivoglia gravame.

Ciò costituisce una evidente lesione del diritto dei creditori che trova nel disposto dell'art 2740 c.c. la propria fonte normativa.

Si è detto che la prova dell'elemento soggettivo in capo a colui che, successivamente al sorgere del credito, pone in essere un atto a titolo gratuito dispositivo del proprio patrimonio, elemento che può consistere nella conoscibilità della natura pregiudizievole, anche solo potenzialmente, dell'atto de quo rispetto alla garanzia del creditore, può essere fornita anche per presunzioni.

Nel caso di specie, plurimi sono gli elementi presuntivi da cui è possibile desumere la conoscenza – anche solo in termini di conoscibilità – in capo alla parte convenuta del pregiudizio che, anche solo potenzialmente, tramite l'atto di costitutivo del fondo patrimoniale per cui è causa, sarebbe derivato alla Banca.

Rileva, sul punto, non solo il rapporto di coniugio e convivenza intercorrente tra i convenuti al momento della costituzione del fondo ma, soprattutto, il fatto che, contestualmente alla stipula da parte del [redacted] in proprio e nella propria qualità di titolare della ditta [redacted], del contratto di corrente e dell'accensione dei finanziamenti, la [redacted] abbia contestualmente stipulato, a garanzia delle obbligazioni assunte dal coniuge nella propria qualità ut supra, una pluralità di fideiussioni, alcune finanche omnibus.

Né può la [redacted] assumere di non avere avuto contezza della situazione debitoria facente capo al [redacted], rientrando tra le obbligazioni contrattualmente



