

N.° 684/16 ordine
N.° 116 ruolo
N.° 268/16 cronol
N.° .. . epas

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI BRESCIA**

**SEZIONE SPEC. IMPRESA – contenzioso ordinario
Giudice Unico
dr. Stefano Rosa**

ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale /2014 promossa

DA

Cassa

., con sede in

elettivamente domiciliata in Brescia presso lo studio degli avv
difendono per delega generale alle liti in atti

che la rappresentano e

ATTRICE

CONTRO

P , res. in

elettivamente domiciliato in Brescia presso lo studio dell' avv. Ambra De Domenico che lo rappresenta e
difende per delega a margine della comparsa di risposta

CONVENUTO

N , residente in non costituita

CONVENUTA, CONTUMACE

OGGETTO: revocatoria ordinaria

In FATTO e in DIRITTO

Con atto di citazione notificato il 9 giugno 2014 la Cassa

conveniva in giudizio dinanzi al tribunale di Brescia P. e N.
onde sentir "dichiarare ai sensi dell'art. 2901 c.c. l'inefficacia nei confronti della Cassa
... dell'atto di costituzione di fondo patrimoniale stipulato in data 15.5.2009 n.
rep. not. dr. e trascritto presso la Conservatoria dei R.I. di Brescia con cui P.
..... e N. hanno costituito un fondo patrimoniale ai sensi e per gli effetti
dell'art. 167 c.c. avente ad oggetto la quota intera della piena proprietà degli immobili di cui era
titolare il sig. P. posto in Comune di così individuato". Parte attrice -
premessa la qualità di fideiussore del P. in relazione alle obbligazioni assunte nei confronti
della banca dalle società srl e srl (nell'aprile 2014 incorporata dalla prima) e di
aver conseguito per il credito insoluto di euro un decreto ingiuntivo del 3 giugno 2014
nei confronti dello stesso P. e dell'altro garante A - lamentava che il
convenuto avesse costituito un fondo patrimoniale con la moglie N. avente ad
oggetto l'unico cespite immobiliare dotato di effettiva consistenza economica (i residui beni del
P. essendo quote indivise gravate da ipoteche); quale atto gratuito la disposizione doveva esser
revocata ai sensi dell'art. 2901 c.c., essendo preesistente il credito dell'attrice.

Mentre la N. rimaneva contumace si costituiva in giudizio P., contestando
l'antiorità del credito *ex adverso* vantato rispetto alla costituzione del fondo patrimoniale nonché
il presupposto dell'*eventus damni* e della sua conoscenza in capo al comparente. Sotto quest'ultimo
aspetto rilevava che le società "fideiubite" alla data della costituzione "non solo non rivelavano
difficoltà economiche ma da anni vantavano un fatturato in continuo e stabile aumento" e nulla
faceva presagire l'involuzione finanziaria dipoi concretatasi; inoltre sussistevano nel patrimonio del
comparente beni residui sufficienti alla garanzia della attrice, peraltro l'immobile conferito nel

fondo essendo stato acquisito successivamente alla "nascita dell'obbligazione" quale individuata da controparte.

Nel corso dell'istruttoria erano depositate memorie e prodotti documenti; il G.I. – ritenuto di rimettere le questioni istruttorie alla decisione finale – fissava udienza di precisazione delle conclusioni; espletato l'incombente (ud. 10 dicembre 2015), la causa è stata trattenuta in decisione alla scadenza dei termini assegnati per il deposito delle difese conclusionali (29 febbraio 2016).

Giunge ancora una volta in decisione un contenzioso concernente la revocatoria ordinaria (art. 2901 c.c.) della costituzione di un fondo patrimoniale in relazione ad obbligazioni bancarie gravanti su fideiussori di società insolventi (la citazione evoca una domanda di ammissione al concordato preventivo da parte della debitrice principale srl), con la specificità – quanto alla fattispecie qui all'esame – della grande risalenza dell'atto dispositivo (15 aprile 2009) rispetto alle comunicazioni inoltrate a e di revoca dei fidi di conto e di decadenza dal beneficio del termine del mutuo (tutte dell'aprile 2014), siccome si desume dai documenti prodotti da parte attrice (si tratta della copia del fascicolo del ricorso per decreto ingiuntivo di cui alla narrativa che precede).

In via generale va rilevato che da tempo la giurisprudenza della Suprema Corte ritiene che l'atto di costituzione del fondo patrimoniale ex art. 167 e segg. c.c. rientri tra gli atti a titolo gratuito sia ai fini della legge fallimentare (art. 64 l. fall.) che riguardo alla disciplina comune della revocatoria ordinaria (art. 2901 c.c.); la conclusione si fonda sul rilievo "della assenza di contropartita in favore dei costituenti e di doveri a loro carico nei confronti della famiglia da assolvere mediante la creazione del fondo" (Cass. 6267/05, che richiama pronunce conformi anteriori). L'insegnamento – va osservato – trova perfetta applicazione anche per l'ipotesi in cui i costituenti siano i coniugi medesimi, ipotesi ovviamente presa direttamente in considerazione dalla giurisprudenza surrichiamata (dovendo considerarsi come la fattispecie più ricorrente) nonché da quella concernente la revocatoria ordinaria del fondo (Cass. 24757/08). In definitiva, secondo tali arresti

giurisprudenziali l'operazione si risolve in un vincolo giuridico restrittivo della garanzia patrimoniale a favore della massa dei creditori, destinata ad avvantaggiare i crediti sorti in relazione ai bisogni della famiglia.

La difesa convenuta non contesta tali profili giuridici – del resto ormai pacificamente acquisiti all'elaborazione giurisprudenziale – ma la sussistenza dei presupposti cui la legge condiziona la revoca, quali individuati dalla (scarna) citazione di Cassa .. In particolare, si contesta l'antioriorità del credito tutelato rispetto all'atto dispositivo e dunque l'applicabilità della particolare disciplina prevista dall'art. 2901 n. 1, prima parte cod. civ., estremamente favorevole al creditore quanto all'onere probatorio, ridotto alla dimostrazione del pregiudizio derivante dalla disposizione patrimoniale e della mera conoscenza dello stesso in capo al debitore disponente; in ogni caso, la comparente allega l'inesistenza dell'*eventus damni* e del *consilium fraudis*, sia per la persistenza di disponibilità patrimoniali residue del P sia per l'ottima salute economica delle società garantite al momento della costituzione del fondo patrimoniale (maggio 2009).

Osserva il decidente che – collocato il sorgere del credito al momento della stipulazione delle fidejussioni e delle aperture di credito (queste ultime del 2006) in favore di e (confr. citazione e conclusionale attorea) – la costituzione del fondo risulterebbe riguardare un bene non sussistente nel patrimonio del P al tempo dell'agevolazione finanziaria, trattandosi di immobile acquistato dal qui resistente nell'ottobre del 2008 e dunque pochi mesi prima della costituzione del fondo (confr. doc. 5 conv.). Sotto questo profilo può ritenersi che P abbia acquisito l'immobile al fine di conferirlo nel fondo patrimoniale costituito con la moglie nel maggio 2009, cosa che ha fatto attraverso un atto notarile di poco successivo. In tale quadro fattuale è inesistente il pregiudizio per il ceto creditorio, che mai aveva fatto affidamento su di un immobile che – al sorgere del credito (quale indicato dall'attrice) – non era rinvenibile nel patrimonio del debitore e che lo è stato senza vincoli di destinazione solo per una frazione temporale limitata ed irrilevante ai fini che qui occupano.

Naturalmente l'immobile è tuttora in piena proprietà del P. (dal doc. 10 di parte attrice – costituito dall'atto impugnato – emerge che il conferimento non ha inciso sulla riserva dominicale per patto espresso: art. 168 c.c.) ma il conferimento nel fondo ha determinato le note limitazioni all'esecuzione da parte della generalità dei creditori, salva la dimostrazione di un intento simulatorio, neppure allegato da parte attrice, che ha ritenuto sussistente i presupposti – invece – dell'azione revocatoria. Sennonché, l'azione revocatoria è azione di reintegrazione del patrimonio a tutela del creditore agente, tutela la cui *ratio* non ricorre ove l'immobile sia entrato nella disponibilità giuridica dell'acquirente e poco dopo vincolato alle esigenze familiari con il conferimento nel fondo: il collegamento funzionale tra acquisto del bene e sua destinazione al fondo esclude – insomma – che l'operazione abbia inciso sull'entità e consistenza del patrimonio del Pozzari vincolato alla garanzia generica a tutela dei creditori, patrimonio che al momento della venuta ad esistenza del credito non registrava la presenza del bene. La visione atomistica della costituzione del fondo quale atto gratuito revocabile non considera l'assenza di legittime aspettative del ceto creditorio – ed in particolare di Cassa – in ordine alla garanzia derivante dall'immobile in questione.

Sul punto, in conclusionale l'attrice evoca un arresto della Suprema Corte (Cass. 4422 del 2001) – sull'ammissibilità della revocatoria di un atto pregiudizievole successivo al sorgere del credito – la cui motivazione ne palesa l'isolamento rispetto alla (pure colà richiamata) giurisprudenza (della stessa Cassazione) relativa ai presupposti del sequestro conservativo, da cui si discosta in nome di una (scontata sul piano formale ma) non meglio precisata (su quello sostanziale) autonomia dell'azione revocatoria, che – all'inverso – non è altro che il rimedio postumo, a fronte della funzione preventiva del sequestro conservativo, rispetto al pericolo di dispersione in concreto della responsabilità patrimoniale del debitore. E' proprio l'ipotesi dell'alienazione del bene acquisito solo successivamente al credito a costituire fattispecie critica in relazione al requisito del pregiudizio alle ragioni di tutela della posizione attiva, che può dirsi di regola escluso tutte le volte che non sussista alcun elemento dal quale desumere che il creditore abbia effettivamente fatto affidamento sulla

presenza del cespite sopravvenuto nel patrimonio del debitore (ad es. nella gestione del rapporto di durata ovvero nel concedere moratorie, etc.). Nel caso – poi – di un'atto dispositivo di poco successivo all'acquisizione del bene il fondamento di quanto precede appare ancora più evidente, potendosi - come detto - scorgere un nesso strumentale tra l'acquisto e l'atto dispositivo che – ad un tempo – esclude il pericolo di incapienza rispetto alla situazione anteriore e la *scientia damni* in capo al debitore.

Reputa – poi – (più radicalmente) il giudice che fosse onere di parte attrice dare contezza del credito (esigibile o meno che fosse) vantato nei confronti del garante (s.l. in relazione alle posizioni debitorie delle obbligate principali) al momento della impugnata disposizione patrimoniale, proprio per la risalenza del fatto generatore del credito cui quella difesa fa riferimento (apertura di credito dell'ottobre 2006): risalenza che implica anche la sicura inconferenza della giurisprudenza evocata in conclusionale attorea (alle pagg. 2 e 3) attinente al rilievo (ai fini dell'antiorità del credito rispetto alla disposizione) del mero accreditamento conseguente all'apertura, a prescindere dall'“effettivo prelievo da parte del debitore principale della somma messa a sua disposizione” (così – già – Cass. 8680/2009 ¹).

Assumere la sufficienza del sorgere del rapporto fideiussorio per obbligazione futura ai fini della concreta operatività della tutela revocatoria è affermazione scontata e tralascia ove si intenda sottolineare l'irrelevanza della scadenza ed esigibilità dell'obbligazione principale (in coerenza al principio generale di tutela delle posizioni attive anche non liquide ed esigibili ovvero in corso di accertamento), ma diviene assunto non accettabile laddove si pretenda di ingessare il flusso reddituale e patrimoniale del garante a prescindere dall'*esistenza* di obbligazioni del soggetto

¹ richiamata testualmente da Cass. 7250 del 2013, la cui fattispecie concreta non è di agevole (piena) comprensione, essendo tuttavia chiaramente indicato – da un lato – che quanto all'esposizione della società garantita la banca aveva “prodotto un documento contabile contestato dalla controparte” e – dall'altro lato – che l'atto dispositivo impugnato risaliva al 1997 a fronte del conseguimento da parte della creditrice di un “decreto ingiuntivo non opposto e dichiarato esecutivo nel 1998” (e non dopo 5 anni, come nel caso che qui occupa).

garantito, che pur devono sussistere al momento dell'atto dispositivo ancorché prive di connotati di immediata riscuotibilità.

Nella fattispecie che qui occupa l'attrice non si è fatta in alcun modo carico di allegare la situazione debitoria delle società e successiva alle remote aperture di credito ed alle fidejussioni del P e prossima alla (qui impugnata) costituzione del fondo patrimoniale, limitandosi a depositare in causa la documentazione prodotta a sostegno del decreto ingiuntivo del giugno 2014, documentazione all'evidenza afferente a vicende (dei rapporti giuridici intrattenuti con le due indicate società) di molto successive all'atto di disposizione.

Da quanto precede segue il rigetto della domanda proposta dalla Cassa

Le spese di lite seguono la soccombenza e -- in assenza di nota -- si liquidano in complessivi euro

P.Q.M.

definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da Cassa

nei confronti di P e N con

citazione del 9 giugno 2014, la rigetta e condanna parte attrice a rifondere a controparte le spese di lite, sopra liquidate in euro, oltre CPA ed IVA di legge, quelle della presente e le successive occorrente.

Brescia, 4 marzo 2016

Il presidente

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Alessandra Paganotti

Deposita nella Cancelleria
del Tribunale di Brescia
Oggi 04 MAR 2016
IL CANCELLIERE CI
Dott.ssa Alessandra Paganotti