

Civile Ord. Sez. 3 Num. 16284 Anno 2019

Presidente: TRAVAGLINO GIACOMO

Relatore: PELLECCIA ANTONELLA

Data pubblicazione: 18/06/2019

ORDINANZA

sul ricorso 20613-2016 proposto da:

DAL PINO MARIA CRISTINA, elettivamente domiciliata in
ROMA, VIA CAVOUR 71, presso lo studio dell'avvocato
LILIANA BELLECCA, che la rappresenta e difende giusta
procura speciale in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

FRE SRL IN LIQUIDAZIONE , in persona del liquidatore
e legale rappresentante pro tempore dott. ENRICO
RIMINI, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA TIMAVO
3, presso lo studio dell'avvocato MAURO LIVI, che la
rappresenta e difende unitamente all'avvocato PAOLO
BENZAZZO giusta procura speciale in calce al

h

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

2019

61

controricorso;

- **controricorrente** -

nonchè contro

LA FARCOFA FARMACEUTICA COOPERATIVA PAVESE SCARL IN
LIQUIDAZIONE , SANTAGOSTINO PIETRO;

- **intimati** -

avverso la sentenza n. 2326/2016 della CORTE
D'APPELLO di MILANO, depositata il 10/06/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 10/01/2019 dal Consigliere Dott.

ANTONELLA PELLECCCHIA;



h

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Rilevato che:

Nel 2009, la Farcopa – Farmaceutica Cooperativa Pavese S.c.r.l. convenne in giudizio, dinanzi al Tribunale di Pavia, Pietro Santagostino e la di lui moglie Maria Cristina Dal Pino, chiedendo che venisse dichiarata l'inefficacia nei propri confronti ai sensi dell'art. 2901 c.c. dell'atto di costituzione di fondo patrimoniale del 30.9.2008, avente ad oggetto tutti i beni immobili di proprietà dello stesso.

Si costituì in giudizio il solo Pietro Santagostino, chiedendo in via preliminare la dichiarazione di incompetenza territoriale del Tribunale adito, nonché la sospensione del procedimento per contestuale pendenza del giudizio di opposizione avverso il decreto ingiuntivo del Tribunale di Pavia n. 1880/2009, posto a fondamento dell'azione revocatoria. Nel merito, chiese il rigetto delle domande di parte attrice.

La Dal Pino non si costituiva in giudizio e veniva dichiarata contumace.

Nel corso del giudizio intervenne la FRE S.r.l., in qualità di cessionaria del credito vantato dall'attrice nei confronti del Santagostino.

Il Tribunale di Pavia, rigettata l'eccezione di incompetenza territoriale, dichiarò inefficace nei confronti dell'attrice l'atto di costituzione del fondo patrimoniale.

2. La pronuncia è stata confermata dalla Corte di appello di Milano, con la sentenza n. 2326/2016, depositata il 10 giugno 2016.

La Corte di appello ha condiviso la decisione del primo giudice in ordine alla competenza territoriale, in base al principio che l'obbligazione da considerare non è quella di cui si chiede l'inefficacia, bensì quella principale dalla quale sorge la posizione creditizia compromessa dall'atto di trasferimento posto in essere dal debitore.

Nel merito, quanto alla sussistenza del credito della Farcopa, la Corte di Milano ha evidenziato che il 10.9.2008, in data antecedente alla

costituzione del fondo patrimoniale (avvenuta il 30.9.2008), la stessa Farcopa aveva inviato diffida al Santagostino per euro 6.056.552,66, che tale credito era stato giudizialmente azionato e che era stato confermato, all'esito di un lungo giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, con sentenza n. 488/2016 del Tribunale di Pavia.

Inoltre, secondo la Corte, la destinazione del fondo patrimoniale alla soddisfazione dei bisogni della famiglia non si concilia con il fatto che lo stesso sia stato costituito ad oltre cinquant'anni dal matrimonio, con figli in maggiore età ed indipendenti. Del resto, trattandosi di atto a titolo gratuito, è sufficiente la semplice conoscenza, da parte del debitore, del pregiudizio che l'atto arrecava alle ragioni del creditore.

3. Avverso tale decisione propone ricorso in Cassazione, sulla base di due motivi, la signora Maria Cristina Dal Pino.

3.1. Resiste con controricorso la F.R.E. S.r.l. in liquidazione. La Farcopa S.c.a r.l. in liquidazione ed il curatore del Fallimento di Pietro Santagostino (rimasto contumace in appello, in seguito alla riassunzione del giudizio) non hanno formulato difese.

Considerato che:

4.1. Con il primo motivo, la ricorrente lamenta la “violazione e falsa applicazione dell’art. 2901 c.c. e dell’art. 18 del Cod. Proc. Civ. in relazione all’art. 360 co. 2 del c.p.c.”.

Il Tribunale di Pavia avrebbe errato nello stabilire che la domanda ex art. 2901 c.c. introdotta dalla Farcopa fosse accessoria rispetto a quella, ritenuta principale, di accertamento del credito e nell’individuare di conseguenza la norma regolatrice della competenza nell’art. 31 c.p.c.

La Farcopa avrebbe chiesto solo in via eventuale l’accertamento del credito (peraltro già chiesto in altro giudizio). Pertanto, la domanda

principale dedotta nel giudizio sarebbe stata quella di revoca del fondo patrimoniale.

Del resto, se la domanda principale fosse stata quella dell'accertamento del credito, il Tribunale avrebbe dovuto rimettere la causa dinanzi al giudice preventivamente adito.

La competenza territoriale avrebbe dovuto essere determinata in base al criterio di collegamento previsto dall'art. 18 c.p.c. (e quindi il giudizio incardinato dinanzi al Tribunale di Vigevano, ove avevano la residenza entrambi i convenuti) ovvero ex art. 20 c.p.c., in base al luogo in cui era stato concluso l'atto dispositivo (ovvero Milano, ove era stato stipulato l'atto costitutivo del fondo patrimoniale).

La Corte d'appello non avrebbe tenuto conto di tali argomentazioni, limitandosi a ratificare la sentenza di primo grado.

Inoltre, in sede di precisazione delle conclusioni dinanzi al Tribunale, l'odierna ricorrente aveva chiesto che venisse pronunciata ordinanza di estinzione del processo ex art. 306 c.p.c. o, in subordine, il rigetto della domanda attorea. La declaratoria di cessazione della materia del contendere presupporrebbe invece che le parti concludano concordemente (cioè che manchi qualsiasi necessità di componimento giudiziale della vicenda processuale).

Il motivo è infondato.

È indiscusso, essendo peraltro ammesso anche dalla ricorrente, il carattere personale dell'azione revocatoria proposta.

In tale giudizio, infatti, viene dedotta l'obbligazione il cui adempimento si vuole tutelare attraverso la dichiarazione di inefficacia del negozio che si assume fraudolentemente posto in essere, indipendentemente dalla natura del negozio stesso.

È quindi all'obbligazione da tutelare che deve farsi riferimento, come del resto viene costantemente affermato da questa Corte in tema di competenza per valore (cfr. Cass. civ. Sez. I, 17/03/2004, n. 5402; cfr., in precedenza Cass. 9 maggio 1956, n. 1527; 13 gennaio 1958, n. 72; 22 maggio 1963, n. 1341; 8 febbraio 1971, n. 329; 18 maggio 1973, n. 1440; Cass. 9 maggio 1981, n. 3076; Cass. 6 dicembre 1986, n. 7250).

Orbene, è principio costante della giurisprudenza di questa Corte quello secondo cui, nelle cause relative a diritti di obbligazione, il convenuto che intende eccepire l'incompetenza per territorio, al di fuori delle ipotesi previste dall'art. 28 c.p.c., ha l'onere non solo di indicare nella comparsa di risposta, secondo quanto è dato desumere dall'art. 38, secondo comma, c.p.c., il giudice competente, ma anche di contestare la competenza di quello concretamente adito in relazione a tutti i singoli profili di competenza ipotizzabili con riferimento ai criteri facoltativi di collegamento rinvenibili negli artt. 18, 19 e 20 c.p.c., la cui scelta è rimessa alla discrezione dell'attore, salvo che quest'ultimo non abbia indicato un determinato foro quale unico idoneo a determinare la scelta del giudice (Cass. civ. Sez. III, 09/06/2003, n. 9192; Cass. nn. 2307 del 1988, 6934 del 1986, 4538 del 1985).

Pertanto, l'eccezione di incompetenza per territorio avrebbe dovuto essere formulata - mentre non lo è stato - anche con riferimento al criterio del luogo di esecuzione dell'obbligazione per la tutela della quale la Farcopa aveva promosso l'azione ex art. 2901 c.c.

Correttamente, dunque, la Corte d'appello ha confermato il rigetto della eccezione di incompetenza sollevata dal Santagostino e dalla Dal Pino.

4.2. Con il secondo motivo, la ricorrente lamenta la “violazione e falsa applicazione dell'art. 2901 c.c. in relazione all'art. 360 co. 3 del c.p.c.”.

9

La motivazione della sentenza impugnata sarebbe insufficiente anche nella parte in cui ritiene raggiunta la prova dei presupposti dell'azione revocatoria.

In particolare, non sarebbe sussistente il requisito *dell'eventus damni*, in quanto, con la costituzione del fondo patrimoniale il Santagostino non avrebbe trasferito la proprietà o il possesso dei beni immobili (peraltro di poca entità rispetto al residuo patrimonio, consistente nel valore della farmacia di cui era titolare), ma solo l'assoggettamento degli stessi beni al soddisfacimento dei bisogni della famiglia relativi ai diritti di mantenimento, assistenza e contribuzione.

Sarebbe altresì insussistente il diritto di credito vantato dalla Farcopa nei confronti del Santagostino. Infatti, i documenti contabili provenienti dalla stessa società proverebbero l'avvenuta estinzione dell'obbligazione di pagamento dedotta in giudizio.

Inoltre, in altro procedimento cautelare promosso dalla Farcopa nei confronti del Santagostino, il Tribunale di Pavia avrebbe rigettato la domanda, ritenendo che le alterazioni e le manomissioni della contabilità della società, ammesse dalla stessa, sarebbero state tali da inficiare il principio di presunzione di persistenza del credito.

Né sarebbe vero che le ragioni creditorie del credito sarebbero consacrate in un decreto ingiuntivo confermato all'esito di un giudizio di opposizione. In realtà, il giudizio di opposizione si sarebbe concluso non con l'accertamento del credito azionato in via monitoria, ma con ordinanza di estinzione (all'epoca del ricorso in cassazione, ancora impugnabile) per mancata tempestiva riassunzione a seguito dell'interruzione del processo conseguente alla dichiarazione di fallimento del Santagostino.

L'unico accertamento nel merito, invece, sarebbe quello compiuto dal Giudice penale che con sentenza del Tribunale di Pavia n. 173/2014, di

assolvimento del Santagostino dal reato di truffa nei confronti dei soci della Farcopa, avrebbe accertato definitivamente che le ragioni di quest'ultima erano inesistenti perché le scritture della stessa erano quasi totalmente false.

Infine, mancherebbe anche il requisito del *consilium fraudis*.

Il motivo è inammissibile perché, pur censurando la sentenza per un'asserita violazione di norme di diritto, si risolve in realtà nella richiesta di riesame dell'accertamento operato in fatto dal giudice di merito e, quindi, di rivisitazione nel merito della vicenda processuale.

Il motivo è comunque infondato.

Come noto, sui beni oggetto del fondo patrimoniale non è possibile agire forzosamente se non a determinate condizioni. I beni ed i frutti rispondono solo per obbligazioni contratte nell'interesse della famiglia.

Di conseguenza, riducendo la garanzia generale spettante ai creditori sul patrimonio dei costituenti, la costituzione del fondo patrimoniale è soggetta ad azione revocatoria se in concreto pregiudizievole alle ragioni del creditore (come indubitabilmente è quando siano conferiti nel fondo tutti i beni immobili di proprietà del debitore, restando viceversa indimostrate – ed anzi sconfessate dall'apertura della procedura concorsuale - le allegazioni di parte ricorrente secondo cui il restante patrimonio del Santagostino sarebbe stato più cospicuo)

Non assume poi rilevanza la circostanza che il fondo patrimoniale fosse stato costituito per soddisfare le esigenze della famiglia.

Con l'azione revocatoria non si disconosce la validità del fondo patrimoniale e la sua causa (il soddisfacimento dei bisogni della famiglia) ma se ricorre l'elemento della consapevolezza del pregiudizio alle ragioni del creditore, la tutela delle ragioni quest'ultimo (realizzata riattribuendo al patrimonio separato la sua funzione di garanzia generica del credito)

diventa prevalente nei limiti di quanto serva per il suo soddisfacimento (Cass. civ. Sez. VI - 2, 18-07-2014, n. 16498).

Quanto alla sussistenza del credito, è sufficiente ricordare che ai fini dell'accoglimento di detta azione non è necessaria la sussistenza di un credito certo, liquido ed esigibile, essendo sufficiente una ragione di credito anche eventuale, rilevando a tal fine anche i crediti litigiosi o comunque oggetto di contestazioni, purché non manifestamente fondate.

Infine, sotto il profilo dell'elemento soggettivo, trattandosi di ipotesi di costituzione in fondo patrimoniale successiva all'assunzione del debito (poiché, nel caso di specie, la diffida è precedente di 20 giorni al rogito dell'atto), è sufficiente la mera consapevolezza di arrecare pregiudizio agli interessi del creditore (*scientia damni*), la cui prova può essere fornita anche tramite presunzioni, senza che assumano, viceversa, rilevanza l'intenzione del debitore medesimo di ledere la garanzia patrimoniale generica del creditore (*consilium fraudis*), né la relativa conoscenza o partecipazione da parte del terzo.

6. In conclusione, il ricorso deve essere respinto. Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

la Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento in favore della controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità che liquida in Euro 7.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in euro 200, ed agli accessori di legge.

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 principale,

dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1-*bis* del citato art. 13.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile