Trib. Ascoli Piceno 19.8.2024

FATTO E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato la signora [omissis] conveniva in giudizio [omissis] e [omissis] deducendo, in sintesi e per quanto di interesse che:

- Tra [omissis], e [omissis] + altri era corrente la [omissis] srl e, in data 21.11.2013, il legale rappresentante della predetta società sottoscriveva con la [omissis] un contratto di mutuo chirografario a medio termine n. 0005/3706745 di originari euro 100.000,00 garantito da fideiussione specifica a firma di [omissis]+ altri;

- Il 27.6.2014 [omissis] cedeva interamente la sua quota di partecipazione al capitale sociale cessando di far parte della [omissis] srl;

- Con scrittura privata del 12.3.2015, [omissis] e [omissis] si impegnavano espressamente ed irrevocabilmente a tenere indenne e garantire l'attrice da qualsivoglia richiesta di pagamento da parte dell'istituto bancario di cui sopra, manlevando essa stessa da ogni responsabilità;

- Con raccomandata del 15.6.2016 la [omissis] , risultando non pagate n. 10 rate del mutuo costituiva in mora i fideiussori;

- Il 1.8.2017 veniva notificato alla società ed ai fideiussori il decreto ingiuntivo n. 471/2017 con cui veniva ingiunto loro di pagare immediatamente la somma di euro 84.640,03;

- Il 28.11.2017 [omissis] cedeva a titolo gratuito alla moglie [omissis], fittiziamente e al solo scopo di sottrarre il bene alla garanzia patrimoniale, porzione di fabbricato sito in San Benedetto del Tronto Via [omissis] censito al catasto del Comune al [omissis] un locale a uso negozio censito al catasto del Comune al [omissis];

- Che detto contratto era manifestamente finalizzato a sottrarre le garanzie ai creditori, avendo ad oggetto l'unico bene di proprietà del[omissis].

Rassegnava le seguenti conclusioni: "Contrariis reiectis, il Tribunale adito: dato atto della divergenza tra volontà dichiarata e quella reale dei contraenti nella fase formativa della volontà negoziale e ritenuto che il negozio di affidamento fiduciario e trasferimento di diritti immobiliari indicato nella superiore esposizione dei fatti ha contenuto apparente diverso da quello reale, accerti e dichiari, a causa della sua simulazione assoluta, ai sensi dell'art. 1414 c.c., la nullità e la improduttività di effetti giuridici del contratto di affidamento fiduciario e trasferimento di diritti immobiliari, datato 28 Novembre 2017, a rogito del notaio Dott.ssa [omissis] Rep. n. 585 Racc. n 447, trascritto presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di Ascoli Piceno il 29/11/2017, avente ad oggetto il trasferimento a scopo fiduciario del diritto di piena proprietà della porzione di fabbricato sito nel Comune di San Benedetto del Tronto, frazione Porto D'Ascoli, alla via [omissis], numero civico n. 41 (in Catasto s.n.c.) e precisamente: - appartamento ad uso abitativo posto al piano terzo, composto, sotto il profilo catastale, di 6 (sei) vani, confinante con prospetto sulla Statale Adriatica, proprietà [omissis], proprietà [omissis], beni comuni, salvo altri, e censito al Catasto dei Fabbricati del predetto Comune al foglio [omissis] vani 6 (sei), superficie catastale totale metri quadrati 131 (centotrentuno), superficie catastale escluse aree scoperte metri quadrati 125 (centoventicinque), R.C. euro 340,86 (trecentoquaranta virgola ottantasei) giusta, da ultimo, le risultanze della denuncia di variazione per inserimento in visura dei dati di superficie del 9 novembre 2015; - locale ad uso negozio posto al piano terra, della consistenza catastale

di metri quadrati 120 (centoventi), confinante con prospetto sulla Statale Adriatica, proprietà [omissis], proprietà [omissis], beni comuni, salvo altri, e censito al Catasto dei Fabbricati del predetto Comune al foglio [omissis] consistenza catastale metri quadrati 135 (centotrentacinque), R.C. euro 3.135,93 (tremilacentotrentacinque virgola novantatre) giusta, da ultimo, le risultanze della denuncia di variazione innanzi citata, con ordine al Conservatore del Registri Immobiliari di Ascoli Piceno di provvedere agli incombenti del caso. Con vittoria di spese e compensi professionali di lite".

Si costituiva in giudizio [omissis] che chiedeva il rigetto delle pretese attoree poiché infondate in fatto ed in diritto, così concludendo: "Piaccia all'Ecc.mo Tribunale adito, contrariis reiectis nel merito rigettare le domande di parte attrice avanzate sia in via principale che subordinata, in quanto infondate in fatto ed in diritto per tutti i motivi esposti in narrativa. In via istruttoria si chiede essere ammessi a prova per interpello e testi sulle circostanza di cui in narrativa, con riserva di ulteriore capitolazione, produzione e indicazione di mezzi istruttori nei termini di legge. Il tutto con condanna di spese e compensi di causa.".

Si costituiva in giudizio [omissis] che, chiedendo il rigetto delle pretese attoree poiché infondate in fatto ed in diritto, così concludeva: "Piaccia all'Ill.ma Giustizia adita, disattesa e reietta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione: In via Preliminare, per tutte le ragioni in narrativa 1) accertare e dichiarare il difetto di legittimazione attiva in capo alla signora [omissis] e per l'effetto dichiarare inammissibile la domanda giudiziale 2) accertare e dichiarare il difetto di legittimazione passiva in capo alla signora [omissis] e per l'effetto pronunziare sentenza parziale di estromissione dal giudizio della medesima. In via principale nel merito per tutte le ragioni in narrativa 3) Rigettare la domanda attorea, in quanto infondata in fatto e in diritto In ogni caso 4) con condanna alla refusione delle spese di giudizio".

Con note scritte in sostituzione dell'udienza del 24.3.2024, l'attrice chiedeva di essere autorizzata, ai sensi degli articoli 106 e 269 c.p.c., a chiamare in causa [omissis] che, in seguito a modifica del contratto di affidamento fiduciario intervenuta il 6.5.2021, sostituiva la [omissis] nella qualità di affidatario fiduciario. Concessa l'autorizzazione alla chiamata di terzo, si costituiva [omissis] chiedendo il rigetto delle pretese attoree e rassegnando le seguenti conclusioni:

"Piaccia all'Ecc.mo Tribunale adito, contrariis reiectis, per tutti i motivi espressi in narrativa in via pregiudiziale dichiarare il difetto di legittimazione passiva; In via preliminare dichiarare il difetto di titolarità passiva della sig.ra [omissis] nel merito: rigettare, per tutti i motivi esposti, tutte le domande di parte attrice in quanto infondate in fatto ed in diritto. Il tutto con vittoria di spese e compensi di causa".

Il procedimento -rigettata l'istanza di estromissione avanzata da [omissis] all'udienza del 23.9.2023 con provvedimento che qui deve intendersi per integralmente richiamato e trascritto- dopo la trattazione ed in assenza di istruttoria orale, giungeva all'udienza in data 29.3.2024, in occasione della quale, le parti, a mezzo note di trattazione scritta, precisavano le rispettive conclusioni e la causa veniva trattenuta in decisione con la concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. nella loro massima estensione.

Preliminarmente devono essere vagliate le eccezioni avanzate dalle parti in punto di carenza di legittimazione processuale.

Orbene, secondo consolidato principio giurisprudenziale, la legitimatio ad causam, attiva e passiva, consiste nella titolarità del potere e del dovere di promuovere o subire un giudizio in ordine al rapporto sostanziale dedotto in causa, mediante l'indicazione di fatti in astratto idonei fondare il diritto azionato, secondo la prospettazione dell'attore, prescindendo dall'effettiva titolarità del rapporto dedotto in causa, con conseguente dovere del giudice di verificarne l'esistenza in ogni stato e grado del procedimento. Laddove, invece, la titolarità della situazione giuridica sostanziale, attiva e passiva, si configura come una questione che attiene al merito della lite, rientra nel potere dispositivo e nell'onere deduttivo e probatorio della parte interessata (cfr. Cass. civ., sez. III, 30 maggio 2008, n. 14468; Cass.

civ., sez. I, 10 gennaio 2008, n. 355; Cass. civ., sez. I, 16 maggio 2007, n. 11321; Cass. civ., sez. III, 06 marzo 2006,

n. 4796). Di conseguenza, il difetto di titolarità deve essere provato da chi lo eccepisce e deve formare oggetto di specifica e tempestiva deduzione in sede di merito, mentre il difetto di legittimazione ad causam deve essere oggetto di verifica, preliminare al merito, da parte del giudice, anche d'ufficio, in ogni stato e grado del giudizio (cfr. ex plurimis Cass. civ., sez. III, 26 settembre 2006, n. 20819). La legittimazione ad agire costituisce, allora, una condizione dell'azione, una condizione per ottenere, cioè, dal giudice una qualsiasi decisione di merito, la cui esistenza è da riscontrare esclusivamente alla stregua della fattispecie giuridica prospettata dall'attore, prescindendo dall'effettiva titolarità del rapporto dedotto in causa. Appartiene, invece, al merito della causa, concernendo la fondatezza della pretesa, l'accertamento in concreto se l'attore e il convenuto siano, dal lato attivo e passivo, effettivamente titolari del rapporto fatto valere in giudizio (cfr. Cass. civ., sez. III, 3 dicembre 1999, n. 13467; Cass. civ., sez. I, 24 luglio 1997, n. 916; Cass. civ., sez. II, 13 gennaio 1995, n. 377). In altri termini, la legittimazione ad agire o a contraddire, quale condizione dell'azione, si fonda sulla mera allegazione fatta in domanda, sicché una concreta ed autonoma questione intorno ad essa si delinea soltanto quando l'attore faccia valere un diritto altrui, prospettandolo come proprio ovvero pretenda di ottenere una pronunzia contro il convenuto pur deducendone la relativa estraneità al rapporto sostanziale controverso: deve distinguersi la titolarità del diritto ad agire dalla la titolarità della posizione soggettiva vantata in giudizio che è elemento costitutivo del diritto fatto valere con la domanda, che l'attore ha l'onere di allegare e provare. La relativa questione attiene al merito della causa (cfr: Cass. SS.UU. 2951/2016).

Con riferimento all'azione promossa in via principale dai terzi, diretta a far valere la simulazione assoluta di un contratto in confronto delle parti, ricorre un'ipotesi di litisconsorzio necessario tra le parti del contratto stesso, con la conseguenza che è necessario il contraddittorio nel giudizio tra tutti i partecipanti all'atto impugnato per simulazione, o i loro eredi, essendo la nullità che ne deriva posta a fondamento dell'azione (cfr. Cassazione civile sez. II, 22.12.2023, n. 35823). Parimenti, nel caso in cui sia proposta una azione revocatoria, esiste litisconsorzio necessario tra creditore, debitore alienante e terzo acquirente (cfr. Cassazione civile sez. III, 6.3.2023, n. 6598) e conseguentemente, nel caso di specie, sia la [omissis] sia la [omissis] qualificabili entrambe come terzi acquirenti, sono litisconsorti necessarie.

Più precisamente:

- deve essere rigettata l'eccezione di carenza di legittimazione avanzata da [omissis], atteso che essa stessa era parte del contratto di affidamento fiduciario originario stipulato dal Notaio [omissis] il 28.11.2017, atto verso cui l'attrice ha proposto azione di simulazione ovvero, in subordine, revocatoria a nulla rilevando che, successivamente, il [omissis] revocava essa [omissis] dalla carica di affidatario fiduciario.

- deve essere rigettata l'eccezione di carenza di legittimazione avanzata da [omissis] atteso che essa stessa è stata chiamata a sostituire la [omissis] e, quindi, ha assunto la veste di parte nell'ambito dell'atto del 28.11.2017 verso cui l'attrice ha proposto azione di simulazione ovvero, in subordine, revocatoria.

Pertanto, atteso che il giudicato - come peraltro ammesso dalla stessa [omissis] - avrà effetti anche nei di lei confronti deve affermarsi la sussistenza della di lei legittimazione. A ciò si aggiunga che non ricorre uno dei casi tassativi in cui può disporsi l'estromissione di una parte dal giudizio individuabili negli articoli 108, 109 111 comma 3 c.p.c., e negli articoli 1586 comma 2 e 1777 comma 2 c.c.

Ancora preliminarmente, deve essere pure rigettata l'eccezione di carenza di legittimazione attiva avanzata nei confronti dell'attrice formulata sulla scorta del fatto che la non è qualificabile come creditore non avendo pagato alcun importo alla [omissis] srl e vantando una pretesa fondata sulla mera possibilità di essere escussa quale fideiussore in futuro. Sul punto, è lo stesso nostro ordinamento ad attribuire ai terzi aventi un interesse qualificato la legittimazione ad agire in giudizio nei confronti delle parti per far valere la simulazione del negozio che pregiudica i loro diritti e, dunque, al fine di far prevalere la realtà sull'apparenza creata dalle parti.

In tema di legittimazione dei creditori dell'alienante ad agire in giudizio con le azioni di simulazione e revocatoria, la giurisprudenza pacificamente ritiene che anche il credito eventuale, in veste di credito litigioso, è idoneo a determinare - sia che si tratti di un credito di fonte contrattuale, sia che si tratti di credito risarcitorio da fatto illecito, anche se oggetto di contestazione in separato giudizio - l'insorgere della qualità di creditore che abilita all'esperimento di dette azioni, onde a tal fine è sufficiente, come fatto di legittimazione, la mera allegazione di uno specifico credito, nonché la dimostrazione del pregiudizio che alla soddisfazione di questo può derivare dall'alienazione del bene (cfr. Cassazione civile sez. III, 11.4.2023, n. 9652).

Nel caso di specie, la [omissis] allegava uno specifico credito che emerge dalla analisi combinata del decreto ingiuntivo n. 471/2017, dell'atto di pignoramento immobiliare e dalla scrittura privata del 12.3.2015. A ciò si aggiunga che sussiste il pregiudizio del terzo creditore del simulato alienante, necessario per l'esperibilità dell'azione di simulazione a norma dell'art. 1416 c.c., poiché a seguito dell'atto si verificava una diminuzione qualitativa e quantitativa nel patrimonio del debitore, tale da rendere rapporto all'ammontare del credito, l'adempimento più incerto, più difficile, o comunque, più oneroso (cfr. Cass. Civ., sent. n. 5154/1981; Corte appello Ancona sez. I, 20.7.2022, (ud. 31.5.2022, dep. 20.7.2022), n.967).

Merita a questo punto considerazione anche l'eccezione di giudicato avanzata dal [omissis] in relazione al rapporto delle parti con [omissis] alla luce della sentenza irrevocabile n. 795/con cui il Tribunale di Ascoli ha accolto l'opposizione a decreto ingiuntivo formulata dal [omissis]. Tale allegazione non coglie nel segno, atteso che la pronuncia non ha inciso sui titoli sostanziali sulla base dei quali la [omissis] aveva agito in sede monitoria, titoli da individuarsi nei contratti bancari e di garanzia fideiussoria, con conseguente possibilità della banca creditrice di riproporre la domanda. Inoltre, non essendo stata accolta l'opposizione avanzata dalla [omissis] essa stessa ben potrebbe essere destinataria di pretesa economica da parte della Banca - si veda il pignoramento immobiliare - pretesa da cui deve essere manlevata alla luce dell'atto del 12.3.2015 con cui [omissis] si impegnava espressamente ed irrevocabilmente a tenere indenne e garantire [omissis] da qualsivoglia richiesta proveniente da parte dell'istituto di credito, garantendo e/o manlevando essa stessa da ogni responsabilità ed onere in tal senso.

A tal riguardo, va osservato che il convenuto operava, con l'atto di costituzione, disconoscimento della prima pagina della scrittura allegando la falsità del primo foglio non conforme all'originale del documento. Orbene, la contestazione è ultronea, atteso che l'esonero di responsabilità è contenuto nel secondo foglio della scrittura privata rispetto al quale non venivano avanzate doglianze (cfr. scrittura privata 12.3.2015 in atti). Ancora, il patto di manleva realizza un obbligo, a carico del mallevadore, che consiste nel sollevare altri dalle conseguenze di un fatto dannoso: al contrario dell'obbligazione derivante dal contratto di fideiussione, l'obbligazione derivante dal patto di manleva è eventuale e condizionata ed è assunta nei confronti ed a beneficio del debitore garantito (cfr. Cass. 8 marzo 1980 n. 1543). Il divieto sancito dall'art. 1229 c.c. di stipulare patti preventivi di irresponsabilità trova la sua "ratio" nell'esigenza di non consentire la indiretta acquiescenza alla violazione di norme fondamentali per la convivenza sociale e di eliminare una remora alla colpa grave e al dolo. Tuttavia, detto divieto, essendo limitato dal generale principio dell'autonomia negoziale, non si estende ai patti con i quali si

convenga il trasferimento ad altri dell'incidenza economica del danno, in quanto, in tale ipotesi, il patto non determina alcuna forma di irresponsabilità, ma riversa soltanto su di un altro soggetto le conseguenze patrimoniali dell'illecito, senza violare il diritto del danneggiato. Pertanto, non è vietato dall'art. 1229 c.c. il patto di manleva con cui non si elide la responsabilità ma si trasferiscono semplicemente su altri gli oneri che ne derivano. La conclusione de quo è coerente con la ratio dell'art. 1229 c.c. che stigmatizza l'esonero della responsabilità nel rapporto con il creditore, mentre non preclude una regolamentazione convenzionale degli effetti patrimoniali dell'illecito, senza pregiudizio del danneggiato (cfr. Cassazione civile sez. III, 2.3.1998, n. 2265, Cass. 8 marzo 1980 n. 1543). Orbene, rilevato che il contratto o patto di manleva, con il quale si trasferiscono le conseguenze risarcitorie dell'inadempimento in capo ad altro soggetto che, comunque, garantisce il creditore, è un contratto atipico, non disciplinato dall'ordinamento giuridico italiano deve verificarsi se tale accordo purché superi il vaglio della meritevolezza ai sensi dell'art. 1322 c.c.. In altri termini, si impone un controllo sulla meritevolezza di tutela del contratto atipico, che opera sulla causa -in quanto non apprezzata preventivamente dall'ordinamento giuridico- la quale deve coincidere con finalità ritenute degne di tutela dall'ordinamento stesso. La causa del contratto atipico va intesa in concreto, ovvero come sua 'funzione economico '' individuale'. Nel caso di specie, non può discorrersi di assenza ovvero illiceità della causa, atteso che il patto di manleva è inserito all'interno di un regolamento contrattuale più ampio e consiste nell'accordo tra due soggetti, il manlevato e il manlevatore, in virtù del quale il manlevatore si obbliga a tenere indenne il manlevato da eventuali pretese patrimoniali avanzate nei confronti di quest'ultimo e derivanti da un determinato fatto o evento e dovendo distinguersi il concetto di causa da quello di motivi. Invero, affermare che non si ravvedono motivi per la conclusione del contratto de quo da parte del [omissis] non è sufficiente a negare la causa del contratto da individuarsi nella manleva, funzione economico individuale del contratto che supera il vaglio di meritevolezza ex art. 1322 c.c., atteso che, si ribadisce, l'ordinamento non preclude una regolamentazione convenzionale degli effetti patrimoniali dell'illecito, senza pregiudizio del danneggiato. Ancora, dall'atto emerge l'oggetto determinato o quantomeno determinabile della prestazione, atteso che la manleva è evidentemente e logicamente prestata nei limiti della fideiussione prestata dalla Ciò posto, deve ora rilevarsi che l'attrice, avanzata in via subordinata domanda di accoglimento della revocatoria in sede di atto di citazione, non la reiterava espressamente nelle conclusioni dei successivi scritti difensivi. Tuttavia, l'interpretazione della domanda è operazione riservata al giudice del merito, il cui giudizio, risolvendosi in un accertamento di fatto, è censurabile in sede di legittimità solo quando ne risulti alterato il senso letterale o il contenuto sostanziale dell'atto, in relazione alle finalità che la parte intende perseguire (Cass., Sez. III, 22.9.2023, n. 27181; Cass., Sez. III, 20.10.2005, n. 20322; Cass., Sez. III, 12.5.2003, n. 7198) L'interpretazione dell'atto del giudizio deve avvenire non solo in base alla letterale formulazione delle conclusioni, ma anche tenendo conto delle sostanziali finalità che la parte intende perseguire le quali, anche se non riportate nelle conclusioni, possono ricavarsi dalla parte espositiva dell'atto (cfr. Corte appello Cagliari sez. II, 18.10.2022, n. 458; Corte appello Potenza, 18.8.2020, n. 460). Pertanto, deve concludersi che se la parte precisa le proprie conclusioni senza riproporre una delle domande avanzate con l'atto introduttivo, ciò non significa che tale domanda debba intendersi rinunciata posto che la volontà non abdicativa può emergere comunque del tenore delle difese svolte nelle memorie conclusive e tale omessa riproduzione implica solo una mera presunzione di abbandono della domanda stessa. Nel caso di specie, ritiene la scrivente che, malgrado l'omissione - da imputare a mera svista e quindi ad errore materiale- sussistano elementi sufficienti per ritenere che la parte abbia inteso insistere nella domanda avanzata in via subordinata nell'atto di citazione e pretermessa nelle conclusioni, atteso che dal corpo di tutti gli atti difensivi ed anche dalle note conclusionali è evidente che la [omissis] continuava ad esplicitare che era stata avanzata in via subordinata l'azione revocatoria. Pertanto, l'azione revocatoria non può intendersi abbandonata ed andrà esaminata dal giudice.

Passando allora all'esame del merito, occorre premettere che la domanda di simulazione, da qualificare alla stregua di azione di nullità volta ad accertare l'(in)esistenza di un negozio giuridico privo di effetti per volontà delle stesse parti, si pone su un piano autonomo e distinto rispetto all'azione revocatoria ordinaria ex art. 2901 c.c., la quale è, invece, volta a far dichiarare l'inefficacia di un contratto valido e produttivo di effetti.

L'azione di simulazione assoluta esercitata da un terzo e quella revocatoria sono diverse fra loro sia quanto ai fatti costitutivi sia in relazione al "petitum" e possono essere proposte entrambe nello stesso giudizio in forma alternativa o, eventualmente, in via subordinata l'una all'altra, senza che la possibilità di esercizio dell'una precluda la proposizione dell'altra. L'unica differenza tra la formulazione delle due domande in via alternativa, piuttosto che in via subordinata, risiede nella circostanza che, nel primo caso, è l'attore a rimettere al potere discrezionale del giudice la valutazione delle pretese fatte valere sotto una "species iuris" piuttosto che l'altra, mentre nella seconda ipotesi si richiede, espressamente, che il giudice prima valuti la possibilità di accogliere una domanda e, solo nell'eventualità in cui questa risulti infondata o, comunque, da rigettare, esamini l'ulteriore richiesta (cfr. Cassazione civile sez. III, 19.10.2016, (ud. 24.6.2016, dep. 19.10.2016), n. 21083).

Non può, dalla proposizione delle domande sia in via alternativa sia subordinata, farsi discendere l'inammissibilità del cumulo delle domande, essendo entrambe le formulazioni ritenute legittime dall'ordinamento. Invero, in astratto la parte ha facoltà di scelta se formulare le domande in via alternativa così rimettendo al giudice la valutazione delle pretese fatte valere sotto una "species iuris" piuttosto che l'altra ovvero se formularle in via subordinata così richiedendo espressamente al giudice che valuti la domanda subordinata solo allorquando la domanda proposta in via principale risulti non meritevole di accoglimento.

Ora, nell'azione di simulazione - che è esercitata dal terzo contro le parti sul presupposto del carattere pregiudizievole per i suoi diritti del negozio simulato - il "petitum" è diretto, conformemente al primo comma dell'art. 1414 c.c., ad ottenere la declaratoria che il negozio non ha prodotto alcun effetto fra le parti, perché è proprio questo che è necessario per l'eliminazione del pregiudizio per il terzo. L'art. 1415, comma 2, c.c., legittimando i terzi a far valere la simulazione del contratto rispetto alle parti quando essa pregiudichi i loro diritti, non consente, peraltro, di ravvisare un interesse indistinto e generalizzato di qualsiasi terzo ad ottenere il ripristino della situazione reale, essendo, per converso, la relativa legittimazione indissolubilmente legata al pregiudizio di un diritto conseguente alla simulazione. Non tutti i terzi, pertanto, sol perché in rapporto con i simulanti, possono instare per l'accertamento della simulazione, dovendosi invece riconoscere il relativo potere di azione o di eccezione soltanto a coloro la cui posizione giuridica risulti negativamente incisa dall'apparenza dell'atto (cfr. Cass Civ. Sez. 2, Sentenza n. 29923 del 30.12.2020).

Nel caso di specie, sussiste, si ribadisce, legittimazione attiva dell'attrice, atteso che essa stessa è astrattamente qualificabile come soggetto leso dall'atto simulato che sostiene aver avuto mera funzione di sottrarre il bene immobile alla garanzia patrimoniale generica del [omissis]. Ad integrare gli estremi della simulazione non è sufficiente la prova che, attraverso l'alienazione di un bene, il debitore abbia inteso sottrarlo alla garanzia generica dei creditori, ma è necessario provare specificamente che questa alienazione sia stata soltanto apparente, nel senso che - in caso di simulazione oggettiva - né l'alienante abbia inteso dismettere la titolarità del diritto, né l'altra parte abbia inteso acquisirla (cfr. Cassazione civile sez. II, 20.10.2008, (ud. 8.4.2008, dep. 20.10.2008), n. 25490) e che - in caso di simulazione soggettiva- l'alienante apparente agiva come prestanome dell'alienante reale.

Orbene, con la legge n. 112/16 è stato riconosciuto il contratto di affidamento fiduciario per consentire ad un soggetto- detto affidante - di vincolare alcuni beni intestandoli formalmente ad un soggetto - detto affidatario - affinché li gestisca temporaneamente nell'interesse del beneficiario. I beni dell'affidante

vengono solo formalmente intestati all'affidatario, ma sostanzialmente appartengono al beneficiario, in quanto beni gestititi nell'interesse del beneficiario al quale andranno successivamente trasferiti. L'istituto dell'affidamento fiduciario è del tutto simile al Trust e produce i medesimi effetti: la costituzione di un patrimonio separato in capo al fiduciario, composto dai beni (i "fondi speciali") destinati all'attuazione del programma fiduciario e l'opponibilità ai terzi del vincolo di destinazione (e quindi dello stesso programma fiduciario).

L'attrice lamenta la simulazione (difformità tra volontà effettiva delle parti e quanto dalle stesse dichiarato: ndr) assoluta del contratto, allegando che le parti abbiano posto in essere un contratto senza l'intenzione di costituire alcun rapporto sostenendo che il trasferimento di diritti immobiliari a tiolo gratuito per affidamento fiduciario è simulato al solo scopo di sottrarre le garanzie patrimoniali ai creditori del fiduciante. Viene, pertanto, in rilievo la simulazione oggettiva che allorquando assoluta costituisce causa di nullità del negozio per difetto di causa ed è quindi rilevabile d'ufficio ai sensi dell'art. 1421 c.c. (cfr. Cass. n. 19097/2021). Nel caso in cui la relativa domanda sia proposta da terzi estranei al negozio, spetta al giudice del merito valutare l'opportunità di fondare la decisione su elementi presuntivi, da considerare non solo analiticamente ma anche nella loro convergenza globale, a consentire illazioni che ne discendano secondo l'"id quod plerumque accidit", restando il relativo apprezzamento incensurabile in sede di legittimità, se sorretto da adeguata e corretta motivazione sotto il profilo logico e giuridico" (cfr. Cass. n. 36478/2021; Cass. n. 22801/2014; Cass. n. 28224/2008; Cass. n. 11372/2005; Cass. n. 903/2005).

La domanda di simulazione non può trovare accoglimento, poiché, all'esito di un giudizio di sintesi effettuato mediante una valutazione globale e non atomistica degli elementi indiziari emergenti dagli atti di causa, non si ritiene raggiunta la prova della simulazione assoluta dell'affidamento fiduciario intercorso tra le parti convenute. Invero, nei contratti come quello in esame non è determinante la circostanza che tra le parti intercorra un rapporto familiare, atteso che ciò è compatibile con il vincolo di destinazione e risponde altresì alla natura fiduciaria del contratto. Inoltre, risulta che la [omissis] abbia la residenza fissata in uno degli immobili oggetto del contratto fiduciario - quello sito in San Benedetto del Tronto Via [omissis] - elemento questo che depone in senso sfavorevole alla tesi della simulazione dell'affidamento fiduciario.

Passando ad analizzare l'azione revocatoria, l'atto di costituzione del vincolo sui propri beni, benché non determina il trasferimento della proprietà dei beni medesimi, né la costituzione su di essi di diritti reali in senso stretto, è comunque idoneo a sottrarre i beni vincolati alla garanzia dei creditori ed è conseguentemente idoneo alla declaratoria di inefficacia ex art. 2901 c.c.. Il contratto di affidamento fiduciario del 28.11.17 poi modificato il 6.5.2021 è revocabile, ove ne sussistano i presupposti, anche se ha un profondo valore etico e morale trattandosi di atto che, anche se non determina la fuoriuscita dei beni dal patrimonio del disponente, comporta tuttavia un effetto di segregazione patrimoniale così da imprimere ai beni una destinazione idonea a sottrarli alla generica garanzia dei creditori.

Ora, accertata la revocabilità dell'atto dispositivo del 28.11.2017, ai fini dell'accoglimento di una domanda ex artt. 2901 e seg. c.c.- sono necessari e sufficienti i seguenti presupposti:

A) esistenza di una ragione o aspettativa di credito in capo all'attore, ancorché solo eventuale o litigioso, purché non assolutamente pretestuosa (cfr. Cass. S.U. ordinanza n. 9440/2004; Cass. Sent. N. 12678/2001; Cass. Sent. N. 12144/1999) A riprova del credito, l'attrice ha depositato il patto di manleva del 2015 (sulla cui validità si è già discorso: ndr), il decreto ingiuntivo n. 471/17 da essa stessa inefficacemente opposto e l'atto di pignoramento immobiliare. Deve pertanto ritenersi dimostrato che, al momento della stipula dell'atto oggetto di revocatoria, [omissis] fosse debitore dell'attrice. Merita precisazione che il requisito dell'anteriorità del credito rispetto all'atto oggetto di revocatoria ordinaria va valutato in base al momento in cui il credito stesso sorge e non a quello, eventualmente successivo,

in cui viene accertato con sentenza ed indipendentemente dalla circostanza che il debito sia certo e determinato nel suo ammontare o che sia scaduto ed esigibile (cfr. Corte appello Venezia sez. II, 16.2.2023, n.378) di talché il credito vantato dall'attrice veniva ad esistenza nell'anno 2015 con il patto di manleva ovvero, al più, con il decreto ingiuntivo 471/2017 o con il pignoramento immobiliare e quindi, in ogni caso, anteriormente all'atto di cui si domanda la revocatoria.

B) esistenza di un atto di disposizione del proprio patrimonio da parte del debitore, tale da poter pregiudicare o rendere più difficoltosa o più incerta la realizzazione coattiva del credito (cfr. Cass. Sez. 3, Sentenza n. 5972 del 18.3.2005; Cass. Sent. N. 12678/2001; Cass. Sent. N. 12144/1999; Cass. Sent. N. 6676/1998; Cass. Sent. N. 4578/1998). Tale rilevanza quantitativa e qualitativa 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 (cfr. Cass. Sez. 3, Sentenza n. 5972 del 18.3.2005; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 11471 del 24.7.2003). A fondamento dell'azione revocatoria ordinaria non è richiesta - dunque - 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. Il requisito qui menzionato, costituito dall'esistenza di un atto di disposizione del proprio patrimonio da parte del debitore, deve essere tale da poter pregiudicare o rendere più difficoltosa o più incerta la realizzazione coattiva del credito dell'attore, posto che deve trattarsi di una lesione effettiva ed attuale dovendo profilarsi il danno quanto meno come pericolo. In altri termini l'"eventus damni" può consistere in una variazione sia quantitativa che qualitativa del patrimonio del debitore, con onere probatorio a carico del creditore che agisce in revocatoria, laddove 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. Non può sottacersi sia che l'affidamento fiduciario comportava una modifica qualitativa e quantitativa del compendio patrimoniale del [omissis] sia che il convenuto non forniva efficace dimostrazione di avere un compendio patrimoniale residuo idoneo a garantire il credito vantato dall'attrice. Invero, i beni immobili di cui alla visura catastale (all. 2seconda memoria 183 c.p.c.) risultano di proprietà di [omissis] e a nulla rileva l'atto di notorietà per successione non essendo il convenuto erede universale e non potendo individuarsi in concreto il compendio patrimoniale del [omissis]. Parimenti, non può escludersi l'eventus damni sulla mera scorta del contratto di locazione che garantisce un canone di circa settemila euro annui e della dichiarazione dei redditi 2017 indicante un reddito complessivo di circa e 12 mila euro.

Da ciò discende che integrato è l'eventus damni poiché l'atto di cui si discute ha certamente causato una maggiore difficoltà, incertezza o dispendio nell'esazione coattiva di un credito (cfr. Cassazione civile sez. I, 7.2.2024, n. 3462) e ciò è sufficiente per integrare il requisito sub B);

C) quando, come nel caso che ci occupa, l'atto di disposizione è a titolo gratuito il requisito della "scientia damni" richiesto a norma dell'art. 2901, co. 1, n. 1), c.c. si risolve, non già nella conoscenza dello stato d'insolvenza del debitore, ma nella semplice consapevolezza del pregiudizio che ragionevolmente può derivare alle ragioni creditorie dal compimento dell'atto (cfr. Corte appello Salerno sez. I, 24.6.2022, n. 830). Il requisito della consapevolezza da parte del debitore del carattere pregiudizievole degli atti dispositivi in questione, nel caso di specie, si ricava, sul piano presuntivo, ricostruendo la cronologia degli avvenimenti, atteso che, dalla documentazione in atti, emerge che il contratto di affidamento fiduciario veniva concluso pochi mesi dopo l'emissione del decreto ingiuntivo n. 471/17. A ciò si aggiunga che la sussistenza di un vincolo parentale tra il debitore e il fiduciario nonché il fatto che anche la [omissis] aveva prestato, al pari dell'attrice, fideiussione, rende estremamente inverosimile che la essa stessa non fosse a conoscenza della situazione debitoria del disponente.

Pertanto, i contrenti erano ben consci del danno che ragionevolmente poteva derivare alle ragioni creditorie dal compimento dell'atto;

[omissis] per tutto quanto sopra esposto, accoglimento l'azione revocatoria.

Quanto alle spese di lite, precisato che nell'azione revocatoria il valore della causa si determina sulla base del credito per il quale si agisce in revocatoria, le stesse seguono la soccombenza solidale dei convenuti e si liquidano come da dispositivo -secondo i valori medi per ciascuna delle quattro fasi processuali individuato lo scaglione da 52.000,00 euro a 260.000,00 euro atteso che deve aversi riferimento alla somma di euro 83.640,03 cui al decreto ingiuntivo 471/2017- previa compensazione in misura di un mezzo, stante il rigetto della domanda principale di simulazione.

P.Q.M.

Il Tribunale di Ascoli Piceno, definitivamente pronunciando nel giudizio n. 1939/22 ogni ulteriore domanda ed eccezione assorbita e/o disattesa così provvede:

in accoglimento della domanda attorea di revocatoria

Dichiara l'inefficacia nei confronti di [omissis] per le causali di cui in motivazione ed ai sensi e per gli effetti degli artt. 2901 e 2902 c.c., del negozio di affidamento fiduciario e trasferimento di diritti immobiliari, datato 28 Novembre 2017, a rogito del notaio Dott.ssa [omissis] Rep. n. 585 Racc. n 447, trascritto presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di Ascoli Piceno il 29.11.2017, avente ad oggetto il trasferimento a scopo fiduciario del diritto di piena proprietà della porzione di fabbricato sito nel Comune di San Benedetto del Tronto, frazione Porto D'Ascoli, alla via [omissis] (in Catasto s.n.c.) e precisamente: - appartamento ad uso abitativo posto al piano terzo, composto, sotto il profilo catastale, di 6 (sei) vani, confinante con prospetto sulla Statale Adriatica, proprietà [omissis], proprietà [omissis], beni comuni, salvo altri, e censito al Catasto dei Fabbricati del predetto Comune al [omissis], vani 6 (sei), superficie catastale totale metri quadrati 131 (centotrentuno), superficie catastale escluse aree scoperte metri quadrati 125 (centoventicinque), R.C. euro 340,86 (trecentoquaranta virgola ottantasei) giusta, da ultimo, le risultanze della denuncia di variazione per inserimento in visura dei dati di superficie del 9 novembre 2015;

- locale ad uso negozio posto al piano terra, della consistenza catastale di metri quadrati 120 (centoventi), confinante con prospetto sulla Statale Adriatica, proprietà [omissis], proprietà [omissis], beni comuni, salvo altri, e censito al Catasto dei Fabbricati del predetto Comune al foglio [omissis], consistenza catastale metri quadrati 135 (centotrentacinque), R.C. euro 3.135,93 (tremilacentotrentacinque virgola novantatre), come modificato in data 6.5.2021.

Rigetta le ulteriori domande di parte attrice per le ragioni di cui in parte motiva.

Ordina al Conservatore dei registri immobiliari competente il compimento degli incombenti conseguenti alla presente sentenza.

Condanna [omissis], e [omissis] + altri in solido tra loro, al rimborso in favore di [omissis] delle spese processuali che, previa compensazione nella misura di un mezzo, liquida nel residuo in euro 7.050,00 per compensi ed in euro 280.29 per esborsi oltre al rimborso forfettario spese generali nella misura del 15 % sui compensi ed accessori di legge.