

TRIBUNALE ORDINARIO DI RAVENNA

SEZIONE CIVILE

all'esito dell'udienze del 11/12/1013 e del termine concesso alle parti per il deposito di note difensive

nel procedimento per reclamo iscritto al n. r.g 4629/2013 promosso da:

Z. SNC (OMISSIS)

RECLAMANTE

contro

BANCA (OMISSIS)

RECLAMATA

Ha emesso la seguente

ORDINANZA

Il decreto di omologa del concordato della Z.Snc., in data 11.12.2013 costituisce, inequivocabile elemento di valutazione che porta ad escludere la sussistenza del *periculum in mora* quale imprescindibile presupposto della richiesta cautelare avanzata in questa sede, tenuto conto che l'omologazione del piano prospettato ex art. 161 lett E) EF è intervenuta

a) sulla base di una proposta che, secondo quanto affermato, dagli attuali reclamanti” *a prescindere dalla vendita di immobili e dalla liquidazione degli altri beni aziendali e con la sola liquidità già presente nelle casse sociali, assommata a quella rinvenibile dalle locazioni in essere, la società può assicurare l'equilibrio finanziario fino a praticamente tutto il 2016*”

b) dalla considerazione effettuata dal tribunale dell'impossibilità di *“operare alcuna rettifica in melius dell'attivo concordatario”* sulla base della sentenza n.123/2013 del Tribunale di Ravenna-sez. distaccata di. Faenza con cui era stata dichiarata la nullità del contratto di mutuo fondiario del 24.7.2012 concluso con l'attuale reclamata;

c) dando atto della *“forte incidenza anche in sede di distribuzione del ricavato della liquidazione che potrebbe avere riconoscimento, in grado d'appello, della validità dell'operazione di mutuo fondiario”*

Ciò detto, per quanto assorbente di ogni altra ragione di rigetto del presente reclamo, il Collegio ritiene di dover condividere quanto affermato dal giudice del provvedimento reclamato e precisare in punto di *ius boni iuris* che, come di recente affermato dalla Corte di Cassazione nella sentenza n. 942 del 18/04/2013, *“se il contratto di mutuo fondiario è stato stipulato solo per estinguere preesistenti esposizioni debitorie come in qualche modo prospettato, nella specie, dal ricorrente - il negozio non è nullo ma non si possono applicare le norme speciali previste dagli artt. 38 e ss. del*

*TU bancario e, in particolare, la disposizione dell'art. 39, che prevede il consolidamento e la non revocabilità dell'ipoteca fondiaria, decorso il termine di dieci giorni dall'iscrizione"*

Per completezza si segnala che il contratto di mutuo fondiario stipulato allo scopo di estinguere uno o più debiti preesistenti scaduti del mutuatario nei confronti dell'istituto di credito mutuante non è nullo per illiceità della causa, atteso che il mutuo fondiario non costituisce mutuo di scopo e comunque, sotto il profilo causale, il finanziamento si realizza, in tal caso nella forma di dilazionamento di un debito altrimenti immediatamente esigibile.

La nullità del contratto può configurarsi solo e alla condizione che i debiti preesistenti fossero illeciti (perché inesistenti o frutto di violazione di norme imperative).

In particolare, intatti, la giurisprudenza che si è occupata - soprattutto in materia fallimentare - della validità del mutuo fondiario finalizzato all'estinzione di debiti chirografari preesistenti ha precisato:

a) che l'erogazione di un mutuo ipotecario non destinato a creare un'effettiva disponibilità nel mutuatario, già debitore in virtù di un rapporto obbligatorio non assistito da garanzia reale, non integra necessariamente le fattispecie della simulazione del mutuo (con dissimulazione della concessione di una garanzia per debito preesistente) o della novazione (con la sostituzione del preesistente debito chirografario con un debito garantito), potendo anche integrare una fattispecie di "procedimento negoziale indiretto", nel cui ambito il mutuo ipotecario viene erogato realmente e viene utilizzato per l'estinzione di un precedente debito chirografario (nel qual caso viene sconosciuta al fallimento, sussistendone i presupposti, la possibilità di impugnare tanto l'intera operazione, ai sensi dell'art. 67, secondo comma, L.F, in quanto diretta a estinguere, con mezzi anormali la precedente obbligazione, tanto le rimesse effettuate con la nuova provvista in quanto abbiano avuto carattere solutorio;

b) che - anche laddove la complessiva operazione abbia finalizzato (direttamente o meno) una frode per gli altri creditori del debitore (in ragione della lesione della par condicio creditorum conseguente alla creazione di una garanzia reale per debiti già di natura chirografaria) - non per questo ne discenderebbe la nullità del contratto così stipulato, non essendo di per sé illecito il contratto in frode ai terzi.

Tali puntuali affermazioni della Suprema Corte in tema di nullità del mutuo fondiario finiscono; quanto meno nella presente sede cautela, a tridimensionare il *fumus* del diritto che la reclamante riconduce alla citata sentenza n. 123/2013 con cui è stata "dichiarata" la nullità del contratto del mutuo fondiario 24.7.2012 da cui, secondo il collegamento negoziale qui prospettato, sarebbero inficiati anche i contratti costitutivi dei pegni a favore della banca in quattro sottoscritti nell'ambito della medesima operazione di finanziamento.

D'altra parte, non può non rilevarsi, come

a) detto collegamento, comunque, difficilmente riconducibile al pegno rilasciato a garanzia del conto anticipi salvo buon fine per l'eventualità di mancato pagamento delle fatture emesse dalla reclamante;

b) la nullità del patto commissorio ai sensi dell'art.2744 cod.civ. (3) accertata con sentenza n. 123/2013, non può avere in alcun modo quale conseguenza come, in buona sostanza, pretenderebbe la reclamante, il venir meno dell'obbligazione restitutoria derivante dal finanziamento, sia per la parte utilizzata per l'estinzione di debiti pregressi, sia per quella, almeno in parte, rilasciata nella disponibilità della debitrice.

Le spese di lite del procedimento, liquidate come in dispositivo, nei limiti prossimi ai minimi previsti dal DM 140/2012 per le fasi di studio, introduttiva e decisoria vanno poste a carico della reclamante secondo il principio della soccombenza

P.Q.M.

Respinge il reclamo

Condanna la reclamante al pagamento della somma di euro 8.500,00 in favore della reclamata per spese della presente fase del procedimento.

RAVENNA, 20/01/2014

IL PRESIDENTE

Dott. ROBERTO SERENI LUCARELLI

 **Ex Parte Creditoris RTI**  
Rivista di Informazione Giuridica

 **Ex Parte Creditoris RTI**  
Rivista di Informazione Giuridica

 **Ex Parte Creditoris RTI**  
Rivista di Informazione Giuridica