

TRIBUNALE ORDINARIO DI COSENZA

Sezione Prima civile

Proc. n. *omissis* 2018 RG

Il Tribunale, in composizione collegiale, composto dai Magistrati:

dott.ssa Rosangela Viteritti Presidente

dott.ssa Giusi Zanni Giudice rel.

dott. Gino Bloise Giudice

riunito in camera di consiglio, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 19 settembre 2018 ha emesso la seguente

ORDINANZA

Sul reclamo *ex art. 669 terdecies* c.p.c. proposto dall'ESECUTATA avverso l'ordinanza con cui il giudice dell'esecuzione, nell'ambito del procedimento n. *omissis* RG, su ricorso *ex art. 615* c.p.c. interposto dall'esecutata, rigettava l'istanza di sospensione dell'esecuzione, assegnando termine per l'instaurazione del giudizio di merito e condannando l'opponente alle spese della fase cautelare,

Con ricorso del 20 ottobre 2017 l'esecutata nel processo n. *omissis*, proponeva opposizione *ex art. 615* c.p.c. deducendo l'insussistenza in capo al precedente del diritto di procedere ad esecuzione forzata rispetto ai beni pignorati, essendo questi ultimi oggetto di vincolo di destinazione *ex art. 2645 ter c.c.*.

Con ordinanza del 27 novembre 2017 il GE rigettava l'istanza di sospensiva, non ritenendo assistito da verosimile fondatezza il motivo di opposizione articolato dall'esecutata.

Avverso la predetta ordinanza ha proposto reclamo l'ESECUTATA, reiterando la richiesta di sospensione dell'esecuzione sulla base dei medesimi motivi già. Articolati dinanzi al giudice dell'esecuzione.

Ha resistito il creditore procedente, eccependo, in via preliminare, l'improcedibilità del reclamo, per mancanza di notifica a tutte le parti della procedura esecutiva (e, in particolare, all'intervenuto Equitalia, oggi Agenzia delle Entrate Riscossione) e difendendo, nel merito, la correttezza dell'ordinanza reclamata.

Il reclamo è infondato e deve, pertanto, essere rigettato per le ragioni che seguono.

Va, invero, disattesa l'eccezione del precedente/opposto circa l'improcedibilità del reclamo per mancata notifica a tutte le parti della procedura esecutiva. Estendendosi, infatti, al reclamo la giurisprudenza formatasi sull'appello, deve escludersi che l'omessa notifica ad una parte soltanto del procedimento di prima fase possa determinare l'improcedibilità del giudizio di gravame, essendo, al più, causa di integrazione del contraddittorio *iussu indicis* (Cass., 31 luglio 2013, n. 18364; Cass., 8 febbraio 2011, n. 3071).

Peraltro, nel caso di specie, ragioni di economia processuale sconsigliano l'integrazione del contraddittorio nei confronti di Agenzia delle Entrate Riscossione, non avendo tale parte spiegato alcuna difesa nella fase cautelare svoltasi dinanzi al giudice dell'esecuzione e non potendosi configurare pregiudizio alla sua posizione alla luce della decisione del presente

Ordinanza, Tribunale di Cosenza, Pres. Viteritti – Rel. Zanni, del 3 ottobre 2018

reclamo, che ora si andrà a motivare (la Suprema Corte, infatti, in diverse pronunce ha statuito che l'art. 102 c.p.c. non rappresenta una norma inderogabile di interesse pubblico da applicare logicamente prima del merito e che, dunque, in considerazione del principio del giusto processo e della sua ragionevole durata, la sussistenza del Litisconsorzio necessario non può operare a prescindere dall'accertamento dell'interesse in concreto delle parti alla partecipazione al giudizio: Cass., 20 gennaio 2016, n. 895; Cass., Sez. Un., 14 maggio 2013, n. 11523; Cass., Sez. Un., L3 novembre 2013, n. 25454; Cass., 17 aprile 2014, n. 8957).

Tanto premesso, deve osservarsi che l'esecutata ha eccepito l'insussistenza del diritto del procedente a procedere ad esecuzione forzata rispetto ai beni di sua proprietà, trattandosi di beni sottoposti a vincolo di destinazione trascritto antecedentemente alla trascrizione del pignoramento.

Al fine di esaminare tale censura devono prendersi le mosse dall'art. 2645 ter c.c., introdotto dall'articolo 39 *novies* del D. L. n. 273/2005 convertito con modificazioni nella L. n. 51/2006, il quale ha previsto che, con atto soggetto a forma pubblica e trascrivibile ai fini di rendere opponibile ai terzi il vincolo, è possibile destinare beni immobili o mobili registrati alla "*realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell'articolo 1322 secondo comma*", potendo in tal caso i beni vincolati essere esecutivamente aggrediti solo per debiti contratti per lo scopo di destinazione.

Nel caso all'esame del Tribunale, l'ESECUTATA, rispetto ad immobili già di sua proprietà, ha apposto un vincolo di destinazione finalizzato al soddisfacimento delle "*esigenze di vita e senza limitazione alcuna*" dei figli *omissis*, individuando il termine finale al momento del compimento del trentacinquesimo anno di età di *omissis* (nato nel 2002).

L'opponente ha, quindi, osservato che avendo il debito per cui si procede natura professionale (in quanto contratto dalla SOCIETA' s.r.l. di cui l'ESECUTATA era fideiussore) esso non potrebbe essere in alcun modo ricondotto alle "*esigenze di vita*" dei propri figli, con conseguente impignorabilità dei beni a cui il vincolo è stato apposto.

Trattasi di deduzione che, almeno a livello di delibazione sommaria, non può essere condivisa.

Come, infatti, sostenuto dalla giurisprudenza di merito assolutamente maggioritaria, l'art. 2645 *ter* non riconosce la possibilità dell'autodestinazione unilaterale di un bene già di proprietà della parte, tramite un negozio destinatario puro. Si tratterebbe, in altri termini, di norma «*sugli effetti*» e non «*sugli atti*», che si limiterebbe a regolamentare gli effetti complementari delle varie figure negoziali a cui potrebbe accedere il vincolo di destinazione.

Diversamente opinando, infatti, verrebbe violato il principio, codificato dall'art. 2740 c.c., della responsabilità patrimoniale illimitata e del carattere eccezionale delle fattispecie limitative di tale responsabilità, atteso che, in forza di una semplice volontà unilaterale del debitore, una parte o anche l'integralità del patrimonio del disponente sarebbero sottratti alla garanzia dei propri creditori.

Appare, quindi, in punto di *fumus*, condivisibile l'interpretazione restrittiva della norma, che ne circoscrive la portata applicativa alle sole ipotesi di destinazione traslativa collegata ad altra fattispecie negoziale tipica o atipica ma dotata di autonoma causa (cfr. Trib. Reggio Emilia, ord. 12/5/2014 e 10/03/2015; Trib. Santa Maria Capua a Vetere ord. 28/11/2013, Trib. Trieste dec. 7/4/2006).

Ordinanza, Tribunale di Cosenza, Pres. Viteritti – Rel. Zanni, del 3 ottobre 2018

Peraltro, anche a voler diversamente opinare, l'atto posto in essere in concreto dalla ESECUTATA non pare in grado, sempre a livello di delibazione sommaria, di superare il vaglio di "meritevolezza di tutela" imposto dal legislatore per la sua validità: è infatti pacifica opinione che, per affermare la legittimità del vincolo di destinazione, non basta la liceità dello scopo, occorrendo anche un *quid pluris* integrato dalla comparazione degli interessi in gioco, ed in particolare dalla prevalenza dell'interesse realizzato rispetto all'interesse sacrificato dei creditori del disponente estranei al vincolo (cfr. App. Trieste, sent. n. 1002/2013). Tale vaglio deve, peraltro, essere ancora più rigoroso nel caso in cui il vincolo di destinazione venga costituito dopo la contrazione di debiti di rilevante entità, rispetto ai quali il debitore è chiamato a rispondere con tutti i suoi beni presenti e futuri (il debito portato dal titolo sulla base del quale l'esecuzione è stata intrapresa, infatti, risale al 2009, quattro anni prima, quindi, della costituzione del vincolo da parte della ESECUTATA).

Orbene, la meritevolezza di tutela dell'interesse perseguito veniva così motivata nello stesso atto (art. 3); *"con la costituzione del vincolo di destinazione, la conferente intende realizzare l'interesse di consentire ai figli, per ogni evenienza della loro vita e fino a quando non avranno raggiunto l'autonomia economica, il necessario sostentamento, onde consentire loro la piena attuazione della personalità in campo relazionale e lavorativo, interesse meritevole di tutela da parte dell'ordinamento in quanto rinviene la sua ragione nel dovere genitoriale di curare, assistere e tutelare moralmente e materialmente i propri figli, dando attuazione all'obbligo giuridico di provvedere al mantenimento, istruzione ed educazione della prole. La conferente riconosce, pertanto, che l'interesse alla cui realizzazione è diretta la destinazione impressa all'immobile è, quindi, meritevole di tutela ai sensi dell'art. 2645 ter c.c."*. La durata del vincolo era fissata al 35' anno di età dell'ultimo figlio (nato nel 2002), mentre gli altri due figli erano già ampiamente maggiorenni alla data dell'atto di costituzione (in quanto nati, rispettivamente, nel 1988 e nel 1993).

Appare, pertanto, del tutto generico il riferimento ai bisogni tutelati e alle ragioni per cui una simile necessità è sorta (facendosi riferimento unicamente all'obbligo per il genitore di mantenere i figli), così come appare irragionevole una durata così lunga del vincolo (ben oltre quello che può considerarsi il normale obbligo di mantenimento gravante sui genitori), che non può che andare, in maniera non giustificata, a detrimento dei ereditari.

Consegue, in conclusione, che pur volendo in ipotesi ritenere astrattamente ammissibile l'autoimposizione di un atto di destinazione su di un bene già in proprietà del conferente, in ogni caso l'atto di destinazione realizzato dal reclamante non sarebbe comunque idoneo a superare il rigoroso vaglio di meritevolezza dei, fini comunque prescritto dall'art. 2645 ter c.c..

Superato tale profilo, deve necessariamente rigettarsi il reclamo dell'esecutata (restando assorbito ogni diverso profilo e, in particolare, la necessità di annotazione del vincolo sull'atto di matrimonio del disponente, come affermata dal giudice di prima fase ai fin del vincolo medesimo ai terzi).

Le spese della fase di reclamo seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo (applicandosi i medi dei parametri previsti per i procedimenti cautelari dal DM 55/2014, in relazione al valore della controversia). Ai sensi dell'art. 13, co 1 quater, DPR 115/2002 il reclamante va, altresì, condannato al pagamento di un importo ulteriore, pari a quello dovuto a titolo di contributo unificato.

P.Q.M.

1) rigetta il reclamo e, per l'effetto, conferma l'ordinanza reclamata;

Ordinanza, Tribunale di Cosenza, Pres. Viteritti – Rel. Zanni, del 3 ottobre 2018

- 2) condanna la reclamante alla rifusione delle spese e competenze della fase di reclamo in favore di parte reclamata, che liquida in euro 2.000,00, oltre rimborso forf. Spese generali, IVA e CPA come per legge, nonché ai sensi dell'art. 13, co I quater, DPR 115/2002 al pagamento di un importo ulteriore, pari a quello dovuto a titolo di contributo unificato;
- 3) manda alla cancelleria per le comunicazioni e gli ulteriori adempimenti di competenza.

Così deciso in Cosenza nella camera di consiglio del 3 ottobre 2018

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

EX PARTE CREDITORIS