

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Cosenza, Sezione II Civile, in composizione monocratica, in persona della dott.ssa Filomena De Sanzo, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. omissis del R.G.A.C. dell'anno 2019 vertente

TRA

BANCA

ATTORE

E

MADRE E FIGLIA

CONVENUTO

Oggetto: azione revocatoria ordinaria ex art. 2901 c.c. Conclusioni: come in atti.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con citazione ritualmente notificata BANCA, ha chiesto al Tribunale di dichiarare l'inefficacia dell'atto pubblico a rogito del notar omissis con cui MADRE, riservandosene l'usufrutto, ha trasferito alla FIGLIA la nuda proprietà degli immobili siti in Rende alla Via omissis, catastalmente individuati al foglio omissis, oggetto di garanzia del credito vantato dalla banca nei confronti della SOCIETÀ A e DELLA SOCIETÀ B

Ha dedotto l'attore che, in pendenza dei due giudizi azionati dalle due società contro il creditore per la declaratoria dell'illegittimità e/o nullità delle condizioni negoziali applicate al rapporto di conto corrente n. omissis e la condanna dell'attore alla restituzione, le parti hanno stipulato accordi transattivi regolarmente formalizzati dalla banca con espressa riserva, da parte di quest'ultima, di promuovere azione revocatoria (tra gli altri) dell'atto di dismissione della garanzia patrimoniale prestata posto in essere da MADRE in caso di inadempimento; che le società beneficiarie della transazione "non stanno rispettando con puntualità i termini di pagamento concordati con le delibere autorizzative" residuando per la posizione di SOCIETÀ A la somma di euro 47.000,00 e per SOCIETÀ B la somma di euro 559.027,78 e che la vendita impugnata, avente ad oggetto "l'unica possidenza patrimoniale di MADRE", ha compromesso la possibilità della banca di realizzare in via coattiva il credito vantato nei confronti delle parti.

Dichiarata la contumacia delle convenute, la causa è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni.

Nelle more del rinvio MADRE e FIGLIA si sono costituite.

All'udienza del 21 settembre 2020, sulle conclusioni delle parti, la causa è stata quindi trattenuta in decisione con assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e repliche.

Va preliminarmente revocata la declaratoria di contumacia delle convenute, essendosi esse costituite in giudizio.

MADRE E FIGLIA hanno preliminarmente eccepito il difetto di legittimazione attiva della BANCA il difetto di rappresentanza processuale e sostanziale e la nullità della procura alle liti.

L'eccezione, diversamente da quanto sostenuto ex parte actoris, va ritenuta ammissibile vertendo ed avendo ad oggetto questione rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio.

Ed infatti, come ha statuito la S.C. a Sezioni Unite, la rappresentanza processuale - da conferire per iscritto e presupponente un corrispondente potere di rappresentanza di diritto sostanziale - "è una delle condizioni di esistenza del potere di azione giudiziaria"; ne discende che "la relativa questione non è suscettibile di giudicato implicito e la sua mancanza può essere rilevata in ogni stato e grado del processo, purché sul punto non si sia formato il giudicato esplicito" (tra le tante, v. Cass. civ., Sezioni unite, 04.03.2016, n. 4248).

Sentenza, Tribunale di Cosenza, Giudice Filomena De Sanzo, n. 524 del 2 marzo 2021

Con specifico riferimento alle società, si è inoltre precisato che il rilievo officioso del Giudice va, peraltro, va inteso, secondo il consolidato principio di diritto, nel senso che la persona fisica che ha conferito il mandato al difensore non ha l'onere di dimostrare tale sua qualità, ... , poiché i terzi hanno la possibilità di verificare il potere rappresentativo consultando gli atti soggetti a pubblicità legale e, quindi, spetta a loro fornire la prova negativa. Solo nel caso in cui il potere rappresentativo abbia origine da un atto della persona giuridica non soggetto a pubblicità legale, incombe a chi agisce l'onere di riscontrare l'esistenza di tale potere a condizione, però, che la contestazione della relativa qualità ad opera della controparte sia tempestiva, non essendo il giudice

Con specifico riferimento alla rappresentanza processuale delle società di capitali, si è tuttavia precisato che la mancanza di legitimatio ad processum per difetto di potere rappresentativo può essere sì rilevata anche d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio (con il solo limite del giudicato sul punto) ma “a condizione che la controparte, consultando gli atti soggetti a pubblicità legale, fornisca la prova dell'insussistenza di tale potere”. (cfr. tra le tante, Cass. civ., sez. V, ord. 24.04.2018, n. 10009).

Ebbene, nel caso che ci occupa le convenute non hanno prodotto alcun documento a sostegno dei propri assunti, nemmeno lo Statuto sulla base del quale il Consigliere Delegato dott. omissis non avrebbe, secondo il loro assunto, il potere di rappresentanza processuale della BANCA. Quanto dedotto dalle convenute non è dunque verificabile essendo l'eccezione incompleta.

Né compete al Giudice procedere d'ufficio a tale accertamento.

Come è stato pure chiarito, infatti, il Giudice non è tenuto a svolgere di sua iniziativa accertamenti in ordine all'effettiva esistenza della qualità spesa dal rappresentante, dovendo egli solo verificare se il soggetto che ha dichiarato di agire in nome e per conto della persona giuridica abbia anche asserito di farlo in una veste astrattamente idonea ad abilitarlo alla rappresentanza processuale della persona giuridica stessa” (in questi termini, v. Cass.civ., Sez. Unite, 20596/2007; nonché Cass. civ, sez, III, 30.09.2014m, n. 20563) – ciò che è accaduto nel caso di specie (v. procura ad litem, allegata dall'attore).

BANCA, a fronte delle contestazioni delle convenute, ha comunque prodotto procura notarile in data 28.11.2018 con la quale il Consigliere Delegato e CEO di Banca X ha conferito a BANCA procura alla rappresentanza sostanziale e processuale, ivi comprese espressamente “azioni giudiziarie” ed “opposizioni” in nome e per conto di BANCA.

Ne consegue che parte attrice ha fornito prova del proprio potere di rappresentanza sostanziale e processuale di BANCA.

Nel mandato ad litem a sua volta il dott. omissis, consigliere delegato di BANCA, si è dichiarato munito del potere di rappresentanza processuale perciò, a fronte dell'incompletezza dell'eccezione di controparte, il contraddittorio deve ritenersi correttamente incardinato.

Nel merito, si osserva che parte attrice ha prodotto relazione della agenzia di servizi SRL e visure catastali da cui emerge che il bene venduto dalla garante MADRE alla FIGLIA, con contestuale riserva di usufrutto, costituisce l'unico bene immobile di cui ella era proprietaria, con conseguente impossibilità per BANCA, stante l'inadempimento del debitore garantito, non contestato dalle convenute - di conseguire il soddisfacimento del proprio credito una volta perso l'unico immobile (del garante) su cui rifarsi in sede esecutiva.

A fronte di tale dimostrata impossibilità immobiliare della MADRE, nulla quest'ultima ha allegato circa la residua consistenza del proprio patrimonio e dunque nulla ha dimostrato circa la mancanza di pregiudizio per la banca creditrice dalla vendita sub iudice.

Ha infatti chiarito sul punto la S.C. che “*il presupposto oggettivo dell'azione revocatoria ordinaria (cd. eventus damni) ricorre non solo nel caso in cui l'atto dispositivo comprometta totalmente la consistenza patrimoniale del debitore, ma anche quando lo stesso atto determini una variazione quantitativa o anche soltanto qualitativa del patrimonio che comporti una maggiore incertezza o difficoltà nel soddisfacimento del credito, con la conseguenza che grava sul creditore l'onere di*

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Tribunale di Cosenza, Giudice Filomena De Sanzo, n. 524 del 2 marzo 2021

dimostrare tali modificazioni quantitative o qualitative della garanzia patrimoniale, mentre è onere del debitore, che voglia sottrarsi agli effetti di tale azione, provare che il suo patrimonio residuo sia tale da soddisfare ampiamente le ragioni del creditore” (in questi termini, tra le tante, Cass. civ., sez. VI-III, ord. 18.06.2019, n. 16221. Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva dichiarato l'inefficacia dell'atto di compravendita di un immobile stipulato dal debitore convenuto, il cui patrimonio immobiliare residuo risultava gravato da un fondo patrimoniale e da iscrizioni ipotecarie, reputando irrilevante che il credito sottostante a una di tali iscrizioni fosse stato contestato dal debitore medesimo, in seno ad un giudizio instaurato successivamente all'atto dispositivo).

Quanto al presupposto soggettivo dell'azione si è chiarito, con particolare riferimento alla figura del fideiussore, come esso consista nella consapevolezza del garante (e, in caso di atto a titolo oneroso, del terzo) di arrecare pregiudizio alle ragioni del creditore (c.d. scientia damni) non essendo necessaria la collusione tra il terzo ed il debitore (Cass.civ, 1068/2007, 10430/2005). Tale consapevolezza sussiste senza dubbio nel caso di specie sol che si consideri lo stretto rapporto di parentela che lega le due convenute al legale rappresentante delle società garantite di cui sono rispettivamente moglie e figlia.

Ne discende la piena consapevolezza delle obiettive difficoltà economiche della società tenuto oltretutto conto del fatto che la vendita è avvenuta appena 2 mesi prima dell'instaurazione da parte delle due società e della stessa MADRE - n.q. di fideiussore di entrambe - dei giudizi di accertamento del saldo passivo nei confronti di BANCA a fronte della gravissima esposizione debitoria, altrettanto nota, delle due società dalla MADRE garantite.

Quanto all'eccezione di nullità della fideiussione in quanto contenenti le clausole (di reviviscenza, di deroga all'art. 1957 c.c. e di sopravvivenza della fideiussione) dichiarate illegittime per violazione della normativa Antitrust di cui al D. L.vo 287/90, si osserva in primis che difetta l'allegazione circa la diffusione uniforme del modello di garanzia contestato, non essendo stati prodotti, ad esempio, altri contratti similari praticati da altre banche.

Si tratta infatti di clausole negoziali, come riconosciuto anche dal provvedimento dell'AGCM del 20.04.2005 e dal Provv. n. 55 del 2 maggio 2005 della B.D., in se stesse e nella loro combinazione del tutto lecite in quanto legittimamente derogatorie di norme codicistiche, derivando il loro potenziale effetto anticoncorrenziale esclusivamente dalla possibilità della loro applicazione in maniera uniforme da parte degli Istituti di credito da provarsi a cura dei deducenti.

Si rileva peraltro che la dedotta nullità delle clausole anzidette non potrebbe comunque condurre ad una declaratoria di nullità dell'intero contratto ex art. 1419 c.c., in difetto di allegazione che quell'accordo, in mancanza delle dette clausole, non sarebbe stato concluso.

L'eccezione è dunque priva di fondamento e va disattesa.

Per le ragioni sinora esposte, la vendita stipulata tra le convenute deve essere conclusivamente dichiarata inefficace nei confronti della parte attrice con conseguente condanna della SOCIETÀ e della MADRE al pagamento delle spese legali da BANCA sostenute liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, rigettata ogni altra istanza ed eccezione, così decide:

- accoglie la domanda revocatoria proposta da BANCA e, per l'effetto, dichiara inefficace nei confronti dell'attrice l'atto pubblico a rogito del notaio omissis con il quale MADRE, riservandosi l'usufrutto, ha trasferito a FIGLIA la nuda proprietà degli immobili siti in omissis
- condanna le convenute al pagamento delle spese legali sostenute dall'attrice che liquida in euro 536,48 per esborsi documentati ed euro 2.300,00 per onorari professionali, oltre rimborso forfettario, CAP ed IVA come per legge.

Cosenza, 2 marzo 2021

IL GIUDICE

**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