

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

L'azione revocatoria ordinaria è prevista dagli artt. 2901-2904 c.c.; non è un caso che essa sia collocata nel codice tra i mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale.

La ratio sottesa alla disciplina tratteggiata nei predetti articoli è infatti la creazione di uno **strumento diretto alla tutela del diritto del creditore**, cioè volto alla conservazione della generica garanzia, rappresentata per il creditore, dal patrimonio del debitore, ai sensi e agli effetti dell'art. 2740 c.c.

Come è noto per l'art. 2740 c.c., il debitore "risponde dell'inadempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri"; ciò significa che i suoi beni vengono a trovarsi in una condizione - sia pur potenziale - di soggezione, in cui si manifesta la responsabilità patrimoniale, e che costituisce il presupposto dell'azione esecutiva .

Tale responsabilità, non priva il debitore del potere di disporre dei propri beni, ed è per questo motivo che gli atti di disposizione compiuti sono in linea di principio pienamente validi ed efficaci, anche nei confronti dei creditori.

E' chiaro che non è praticabile la via di un indiscriminato divieto per il debitore di compiere atti di disposizione del proprio patrimonio, pena un'inaccettabile diminuzione della libertà negoziale.

Una cosa tuttavia è vendere un box, un'altra provvedere all'alienazione sistematica, anche se a titolo oneroso e per un prezzo corrispondente al valore di mercato del proprio patrimonio immobiliare fino al punto da mettere in pericolo il soddisfacimento dei propri creditori. (Si badi al fatto che, nell'ipotesi di vendita al giusto prezzo, non viene in considerazione un atto di diminuzione della consistenza del patrimonio dell'alienante. La pericolosità di esso discende dalla eventuale agevole occultabilità del corrispettivo in denaro del trasferimento di un bene che, nel tempo in cui era nel patrimonio del debitore, costituiva comunque un cespite facilmente aggredibile con azioni esecutive).

Stabilisce appunto l'art. 2901 c.c., che, se l'atto di disposizione del patrimonio, posto in essere dal debitore reca pregiudizio alle ragioni del creditore - o, semplicemente mette in pericolo le sue ragioni di credito - questi ha diritto di chiedere **che tale atto sia dichiarato inefficace "nei suoi confronti"** e, una volta ottenuta la dichiarazione di inefficacia, di promuovere "nei confronti dei terzi



L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

acquirenti, le azioni esecutive o conservative sui beni che formano oggetto dell'atto impugnato", secondo quanto dettato dall'art. 2902 c.c. 1° comma.

E' pacificamente condiviso che il **fine di tale azione è essenzialmente conservativo e cautelare**, strumentale alla fase successiva ed eventuale dell'esecuzione forzata, ai sensi dell'art. 602 c.p.c..

Si tratta di **un'azione meramente processuale**, nel senso che essa non mira a soddisfare direttamente il diritto del creditore, ma si pone come il necessario strumento finalizzato a rendere possibile tale soddisfacimento.

Infatti, una volta intervenuta la dichiarazione di inefficacia, il bene oggetto dell'atto impugnato deve considerarsi, nei confronti del creditore, come se non fosse mai uscito dal patrimonio del debitore.

Il rimedio revocatorio presenta dunque **caratteristiche di indubbia specialità**: si pensi agli interessi tutelati, che riguardano il solo ceto creditorio, anche per pretese creditorie - come si vedrà - non attuali e meramente eventuali, alla varietà dei presupposti per l'esercizio dell'azione oltre che alla originalità del risultato: una **inefficacia dell'atto di disposizione** posto in essere dal debitore, nei soli confronti del creditore che abbia vittoriosamente esperito l'azione revocatoria, inefficacia che non incide sulla validità erga omnes e, in particolare, inter partes dell'atto revocato.

L'azione revocatoria opera infatti unicamente a favore del creditore che, in concreto, abbia esercitato con successo l'azione; gli **altri creditori** non possono profittarne, dovendosi cautelare in maniera autonoma, e cioè esercitando, a loro volta l'azione revocatoria o, quanto meno intervenendo nel procedimento da altri promosso, in modo che l'atto venga dichiarato inefficace anche nei loro confronti.

Legittimazione attiva:

Ai fini della proposizione (nonchè del successivo eventuale accoglimento della relativa domanda: Cass. Civ. Sez. II, 5081/94; Cass. Civ. Sez. II, 1220/86) dell'azione revocatoria ordinaria è **necessario che l'attore sia creditore del soggetto che ha posto in essere l'atto revocando**.

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

Il creditore che intende dunque intraprendere l'azione revocatoria ordinaria, essendo tenuto, secondo il principio dettato dall'art. 2697 c.c. a fornire la dimostrazione dei fatti che costituiscono il fondamento del diritto che si vuol far valere ha l'onere di provare la sussistenza di una serie di presupposti:

- 1) **la sussistenza di un diritto di credito verso il debitore** : *vedremo come sia sufficiente una mera ragione di credito anche eventuale*
- 2) **l'atto di disposizione posto in essere dal debitore (che può essere successivo o anteriore)**: *vedremo come non tutti gli atti dispositivi compiuti dal debitore possono essere revocabili e come oltre agli atti che più frequentemente vengono assoggettati a revoca, vi siano anche altre ipotesi – come la costituz. di garanzia*
- 3) **il pregiudizio arrecato dall'atto alle ragioni del creditore e in particolare alla garanzia patrimoniale che assiste il credito (il c.d. *eventus damni*)** *sia che si tratti di un danno attuale che potenziale – danno non solo quantitativo ma anche qualitativo*
- 4) **il presupposto soggettivo in capo al debitore ovvero la conoscenza che il debitore aveva di detto pregiudizio e, nel caso di atto anteriore al sorgere del credito, la dolosa preordinazione al fine di pregiudicare il soddisfacimento del creditore (c.d. *consilium fraudis*)**

e il presupp. sogg. richiesto in capo al terzo ove si tratti di atti a titolo oneroso

- 5) **la consapevolezza del pregiudizio o la partecipazione alla dolosa preordinazione da parte del terzo acquirente nel caso di atti a titolo oneroso (c.d. *scientia damni* o *scientia fraudis* a seconda che l'atto dispositivo sia posteriore o anteriore al sorgere del credito).**

1) La sussistenza del credito.

Si diceva che il primo presupposto per l'esercizio dell'azione revocatoria è la sussistenza del credito.

Vediamo ora che requisiti deve presentare tale credito.

Per l'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria è sufficiente la titolarità di una ragione di credito, **senza alcuna necessità che il credito sia già certo, liquido** (determinato nel suo ammontare) **ed esigibile** (essa è stata concessa, ad

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

esempio, al creditore nei confronti del fideiussore, prima della scadenza del debito principale) o accertato preliminarmente in sede giudiziaria. (Cass. 26/2 1986, n. 1220).

Il che del resto è coerente con la specifica funzione dell'a.r. che non ha scopi restauratori, né nei confronti del debitore né del creditore istante, ma tende unicamente a ricostituire la garanzia generica assicurata a tutti i creditori e, quindi, anche a quelli meramente eventuali.

La giurisprudenza afferma inoltre costantemente la sufficienza di un diritto di credito anche semplicemente ipotetico (Cass. Civ. Sez. I, [1712/98](#); Cass. Civ. Sez. II, [12144/99](#)). Tale sarebbe l'eventuale diritto vantato nei confronti del fidejussore quando il debitore principale non potesse ancora essere considerato inadempiente (Cass. Civ. Sez. I, [11251/90](#)) oppure il risarcimento del danno nei confronti del promittente alienante nei cui confronti sia stata intrapresa parallelamente l'azione di cui all'art. [2932](#) cod.civ. (Cass. Civ. Sez. II, [5863/98](#)). **Rispetto al credito eventuale o ipotetico si distingue il credito litigioso**, la cui fondatezza sia contestata con una lite in corso: in tal caso è stata negata la praticabilità del rimedio in esame (Cass. Civ. Sez. II, [10414/01](#)).

- Il credito litigioso:

Con riguardo al credito eventuale, la Corte di Cassazione nella sentenza 10414 del 30/7/2001 conferma il proprio orientamento secondo cui *“la tutela revocatoria compete anche al titolare di un credito meramente eventuale”*.

Occorre, tuttavia, chiarire, dice la S.C., che cosa si intende per credito eventuale.

Questo è senz'altro il credito sottoposto a termine, anche iniziale, e a condizione anche sospensiva, ma non il credito *sub judice* ovvero il credito contestato nella sua stessa esistenza.

Nella sentenza in esame, quindi, la S.C. ha confermato l'impugnata ordinanza di sospensione del processo di revocatoria emessa dal giudice, stante la pendenza del giudizio di accertamento del credito vantato dall'attore in revocatoria.

Ciò, prosegue la S.C., in quanto **in tal caso non è configurabile un'aspettativa di diritto in quanto il fatto genetico del vantato credito è in contestazione e la**

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

fondatezza della pretesa creditoria è ancora in fase di accertamento giudiziale.

Il **momento in cui il credito sorge**, la sua **anteriorità o posteriorità** rispetto all'atto di disposizione, non condizionano la tutela revocatoria, ma influenzano il regime dell'azione con riguardo alla situazione psicologica del debitore e del terzo richiesta dalla legge quale ulteriore presupposto dell'a.r..

(es. nel caso di fideiussione il credito del fid. sorge nel momento del rilascio della garanzia e non nel momento della scadenza della obbligazione principale; nel caso di contratti di apertura di credito questo sorge all'atto della stipula del contratto e non al momento della utilizzazione del credito).

- La prova del credito.

Poiché l'esistenza del credito è elemento costitutivo della fattispecie revocatoria, incombe sull'attore l'onere di darne la prova.

Potranno essere utilizzati tutti i mezzi di prova (giud. e stragiud.) secondo le regole che li disciplinano.

Come dicevamo non occorre la preventiva formazione di un titolo stragiudiziale o giudiziale essendo sufficiente per l'esercizio dell'az. rev. l'esistenza di una ragione di credito anche eventuale.

Ciò in quanto il giudice della revocatoria dovrà in ogni caso accertare l'esistenza del credito che legittima l'esperimento dell'azione; non occorre una specifica domanda in tal senso.

Se non occorre una espressa domanda per l'accertamento del credito, questa occorre nel caso in cui il creditore voglia anche ottenere la condanna del debitore al pagamento di quanto dovutogli.

In questi casi occorrerà ovviamente l'esatta quantificazione del credito e questo dovrà essere supportato da idonea documentazione probatoria.

Da ultimo è bene sottolineare che l'esistenza del credito (con riguardo all'indagine di tale requisito) andrà valutata all'atto dell'esercizio dell'azione, tenendo conto che se tale presupposto dovesse risultare mancante o venir meno nel corso del giudizio difetterebbe in tal caso anche l'interesse ad agire in capo all'attore.

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

2) L'atto di disposizione del debitore

In base all'art. 2901 c.c., l'azione revocatoria riguarda "gli atti di disposizione del patrimonio con i quali il debitore rechi pregiudizio alle ragioni del creditore".

Ai fini dell'accoglimento dell'azione revocatoria occorre un pregiudizio per il creditore (c.d. *eventus damni*). Tale si palesa **il pericolo che il patrimonio del debitore non sia capiente rispetto all'entità del credito**, tenuto conto dell'esistenza di tutti gli ulteriori debiti e delle eventuali garanzie prestate. Deve venir meno o essere vulnerata la garanzia patrimoniale di cui all'art. [2740](#) cod.civ. (Cass. Civ. Sez. III, [5451/85](#)). Ciò non può dirsi quando il creditore disponga di idonee garanzie reali o personali.

Assai delicato è il sindacato relativo all'apprezzamento del requisito in discorso. **Non basta a questo proposito l'eventualità semplicemente astratta dell'impossibilità di far fronte al debito.**

E' piuttosto **necessaria una concreta ed attuale possibilità (in buona sostanza la probabilità) che il patrimonio del debitore sia insufficiente**. In altri termini è possibile evocare la nozione di **pericolo**. In ogni caso non occorre che abbia luogo una totale compromissione della consistenza patrimoniale del debitore, essendo sufficiente che, in conseguenza dell'atto compiuto, sia resa più incerta o difficile la soddisfazione del credito. L'onere di dar conto dell'insussistenza di tale situazione incombe sul convenuto (Cass. Civ. Sez. III, [19963/05](#)).

E' opportuno evidenziare **non ogni atto con cui il debitore dispone dei propri beni può essere soggetto a revocatoria**: questa azione investe infatti solo quegli atti di disposizione del patrimonio il cui risultato economico - in base ad una indagine di fatto che il giudice dovrà compiere caso per caso - si traduce in un pregiudizio per il creditore; quegli atti **a contenuto patrimoniale** cioè che importano alterazioni o modificazioni lesive della garanzia patrimoniale del debitore, tali da rendere impossibile o problematica o anche solo più difficoltosa la realizzazione del credito.

Rientrano dunque nella categoria degli atti revocabili, non solo quelli traslativi, che sottraggono il bene all'esecuzione, ma anche quelli che creano una ragione di preferenza rispetto al creditore (vedremo l'esempio della costituzione di garanzie reali), l'assunzione di obbligazioni quando provochino una



L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

diminuzione di garanzia, la costituzione di diritti di prelazione, la costituzione di diritti reali a favore di terzi.

E' necessario che l'atto di disposizione consista in una manifestazione di volontà negoziale esplicita, quindi deve trattarsi di **negozi giuridici veri e propri**; sono quindi esclusi dalla revocatoria i meri atti giuridici, gli atti materiali (con i quali si distrugge il bene o lo si trasforma definitivamente sul piano funzionale), i comportamenti omissivi (ai danni economici derivanti dalle omissioni i creditori possono far fronte con il ricorso all'az. surrogatoria).

Anzitutto vengono in considerazione come atti che sono idonei a cagionare una situazione di pregiudizio, sono gli **atti a titolo gratuito** (come le donazioni sia dirette sia indirette)

L' *eventus damni* può altresì derivare anche dal compimento di **atti a titolo oneroso**. Si pensi alla vendita di un immobile in corrispettivo di un equo prezzo in denaro. Di per sè l'atto non depaupera il patrimonio del debitore: è chiaro tuttavia che un cespite immobiliare viene ad offrire al creditore garanzie di stabilità, mentre il denaro è agevolmente occultabile. Da questo punto di vista il pregiudizio consiste in una meno facile aggredibilità. In giurisprudenza si fa riferimento generico alla maggiore difficoltà o all'incertezza dell'eventuale soddisfacimento coattivo (Cass. Civ. Sez. III, [8930/89](#) ; Cass. Civ. Sez. III, [402/84](#) ; Cass. Civ. Sez. III, [1700/82](#)).

La *ratio* è analoga nell'ipotesi di acquisto di beni consumabili ovvero rapidamente deteriorabili. In definitiva l' *eventus damni* è tale in relazione non soltanto a variazioni quantitative del patrimonio del debitore, bensì anche di variazioni qualitative (Cass. Civ. Sez. III, [4578/98](#)).

Il pagamento di un debito scaduto non è censurabile sotto il profilo del rimedio di cui all'art. [2901](#) cod.civ. (al contrario di quanto si può osservare nel diverso ambito della revocatoria fallimentare *ex art. 67* l.f. ; cfr. tuttavia l'art. [68](#) l.f. per quanto attiene alla cambiale scaduta). La passività già gravava infatti il patrimonio del debitore: quest'ultimo ben può pagare i creditori volta per volta, quando si presentano.

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

Le cose dette non impediscono che l'estinzione del debito che segue alla datio in solutum possa essere revocata: è infatti possibile che la cosa data in pagamento abbia valore superiore rispetto al debito che viene estinto, ciò che lede i diritti degli altri creditori. È stato negato che l'alienazione di beni dotali, determinata da necessità o utilità evidente, possa essere revocata, sulla scorta della speciale destinazione ai beni impressa dal vincolo dotale e del relativo controllo preventivo da parte dell'autorità giudiziaria (Cass. Civ. Sez. II, [8952/00](#)).

Sono poi revocabili solo gli **atti tra vivi** mentre sono irrevocabili gli atti di disposizione *mortis causa* e **quelli che riguardano beni impignorabili**.

Oltre all'atto di **alienazione di immobile** che è l'atto di disposizione che più frequentemente viene assoggettato a revocatoria, ricordiamo che sono soggetti a revoca:

- l'atto di divisione della cosa comune in quanto si assegna al condividente una quota di beni più difficilmente perseguibile con l'az. Esecutiva e comunque quando di attribuisce a costui una quota di valore notevolmente inferiore a quella a lui spettante;
- il conferimento di beni da parte del debitore in società in quanto la sostituzione, nel patrimonio del debitore ad es. di un bene immobile con una partecipazione societaria (evidentemente più facilmente trasferibile e occultabile, oltre che soggetta all'andamento economico della società), realizza una modificazione peggiorativa tale da giustificare l'esperimento dell'azione in quanto idonea a rendere incerta l'esecuzione coattiva del debito;
- la costituzione del fondo patrimoniale: si tratta, come noto di un atto con il quale i coniugi provvedono a costituire alcuni beni in un fondo per garantirsi il soddisfacimento dei bisogni familiari, sottraendoli in tal modo alla possibile esecuzione dei creditori.

Il fondo patrimoniale può essere costituito sul diritto di proprietà o per il mero godimento dei beni appartenenti ad uno solo dei coniugi, per destinare i frutti dei beni oggetto del fondo a far fronte ai bisogni della famiglia.

In entrambi questi casi, il fondo patrimoniale è astrattamente idoneo a recare pregiudizio alle ragioni del creditore del costituente, in quanto sui

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

beni del fondo e sui frutti - ai sensi dell'art. 170 c.c. l'esecuzione non può avere luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia.

- gli atti costitutivi di garanzie reali (pegno e ipoteca) in quanto atti che importano la prelazione a favore del creditore garantito e conseguentemente la sottrazione del bene gravato da garanzia reale, alle aspettative degli altri creditori;

in particolare vogliamo richiamare la vostra attenzione sugli

- atti costitutivi di garanzia reale strumentali all'adempimento di debiti scaduti:

le garanzie prestate per un debito scaduto non condividono la sorte del relativo pagamento.

Partendo dal presupposto che **gli atti dovuti (cioè quelli compiuti in adempimento di una obbligazione) non sono revocabili** (principio generale che si ricava dalla lettera del 3° comma dell'art. 2901, in forza del quale non è soggetto a revoca il pagamento di un debito scaduto in quanto trattasi di un comportamento cui il debitore è tenuto e non è quindi arbitrario), poiché la costituzione di una garanzia è un *quid minus* rispetto al pagamento che è atto dovuto, si è ritenuto che dalla irrevocabilità del pagamento si potesse desumere la irrevocabilità delle garanzie reali costituite per debiti scaduti.

La **Cassazione con la sentenza 5/08/1996 n. 7119**, ha al contrario escluso che la norma dell'art. 2901, sia applicabile, in via analogica, alla concessione di ipoteca per debito scaduto, ricollegandosi la costituzione di garanzia ad una scelta del debitore suscettibile di determinare una diminuzione della garanzia patrimoniale generale del debitore nei confronti degli altri creditori.

3) L'eventus damni

Altro presupposto dell'az. revocatoria è la circostanza che l'atto del debitore rechi pregiudizio alle ragioni del creditore.

Giurisprudenza e dottrina sono pressochè concordi nel ritenere che tale pregiudizio **comprenda sia il danno attuale sia il danno potenziale, il danno cioè che ricorre ogni qualvolta il risultato della successiva esecuzione forzata rischi di essere messo in forse.**

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

L'e.d. si verifica non solo quando, attraverso l'atto si determina una diminuzione reale ed effettiva del patrimonio del debitore, ma anche quando si profili il pericolo di tale diminuzione o si limiti al creditore la possibilità di ottenere coattivamente la realizzazione del proprio credito (es. sostituzione di beni facilmente reperibili con altri che si prestino ad essere distrutti o nascosti, oppure con beni non facilmente identificabili o con beni consumabili).

L'e.d. ricorre non solo quando il debitore diviene insolvente, ma anche quando l'atto abbia determinato **una maggiore difficoltà o incertezza nell'esazione del credito**: deve trattarsi di una difficoltà giuridica che renda incerta l'espropriazione o ne renda notevolmente più lunga la procedura.

Anche l'e.d., essendo un presupposto obiettivo dell'azione revocatoria, va provato dal creditore ed anche in tal caso la prova può essere fornita con ogni mezzo capace di convincere il giudice che l'esecuzione forzata avrebbe esito negativo o anche insufficiente o sarebbe sensibilmente ostacolata in seguito all'atto compiuto dal debitore.

E' invece onere del debitore, per ottenere il rigetto dell'azione rev., provare che il suo patrimonio residuo è tale da soddisfare completamente le ragioni del creditore.

L' *eventus damni* deve essere stimato **nel momento in cui viene posto in essere l'atto di disposizione e deve essere tale anche quando l'azione viene proposta**. Non si potrebbe, sulla base dell'incapienza manifestatasi successivamente, sottoporre a critica un atto che, al tempo in cui venne posto in essere, non si manifestava come pericoloso.

Ci si può domandare come valutare gli atti di disposizione nell'eventualità in cui il **debito faccia capo a più soggetti passivi uniti dal vincolo della solidarietà**. Il creditore può esercitare l'azione revocatoria in relazione ad un atto di disposizione posto in essere da uno dei condebitori anche quando i patrimoni degli altri condebitori siano idonei ad assicurare il soddisfacimento del credito. Infatti il vincolo solidale è tale da consentire al creditore di domandare l'adempimento per intero anche ad uno soltanto dei condebitori (Cass. Civ. Sez.III, [2623/87](#)).

Al fine di chiarire come si configuri in concreto l'e.d., ricordiamo che ad es. in caso di alienazione di beni: non c'è e.d. se nel patrimonio del debitore

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

residuano altri beni idonei a soddisfare i creditori; c'è al contrario, se tali beni sono già vincolati da pegno e/o ipoteca.

Nel caso di vendita dell'unico bene immobile del debitore a giusto prezzo si realizza un esempio di lesione qualitativa della garanzia patrimoniale per l'inaffidabilità del denaro in proiezione esecutiva.

L'alienazione della sola nuda proprietà con riserva di usufrutto (caso frequentissimo) è sufficiente a realizzare quella maggiore difficoltà ed incertezza nell'esazione del credito, che configura il presupposto in esame.

Nella costituzione di fondo patrimoniale, il pregiudizio è determinato dalla creazione del vincolo di destinazione impresso ai beni e che li sottopone a espropriabilità solo a determinate condizioni.

4) il consilium fraudis

Un atto dispositivo, per poter essere revocato non solo deve cagionare un pregiudizio, ma deve essere compiuto dal debitore in una particolare situazione psicologica: il c.d. consilium fraudis.

Tale presupposto soggettivo si atteggia in modo diverso a seconda che l'atto dispositivo venga posto in essere anteriamente o successivamente al sorgere del credito.

Nell'ipotesi più frequente, per la revocabilità di un atto posteriore al sorgere del credito, il c.f. è individuato nella "**conoscenza del pregiudizio**" alle ragioni del creditore; basta cioè che il debitore sia consapevole che l'atto di disposizione riduce la garanzia patrimoniale sotto l'aspetto quantitativo o qualitativo in danno dei creditori complessivamente considerati.

La giurisprudenza si limita a richiedere nel debitore la coscienza della dannosità per i creditori, degli effetti dell'atto compiuto, senza pretendere lo specifico intento di nuocere (*l'animus nocendi*).

Quando si tratti di atto che precede invece il sorgere del credito, il presupposto soggettivo viene invece individuato nella **dolosa preordinazione al fine di pregiudicare il soddisfacimento del creditore**.

In questo caso occorre dimostrare l'intenzione, la volontà dell'autore dell'atto, alla data della sua stipulazione, di contrarre debiti e preconstituire in questo modo l'incapacità del suo patrimonio a soddisfarli (necessario che il soggetto abbia compiuto l'atto per porsi in una situazione di parziale o totale

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

impossidenza in modo da precludere o rendere difficile al creditore l'attuazione coattiva del suo diritto).

Per stabilire se un atto di disposizione è successivo o anteriore al sorgere del credito e quindi se è sufficiente la conoscenza del pregiudizio o è necessaria la dolosa preordinazione, occorre far riferimento alla data in cui è sorto il credito e non quella della sua scadenza.

Ad es. nel caso di obbligazione di fideiussione si terrà conto della data di assunzione dell'obbligazione e non a quella della scadenza del credito garantito.

Per l'apertura di credito è con riguardo al momento della conclusione del contratto e non a quello dell'utilizzazione del credito che deve essere valutata l'anteriorità o posteriorità dell'atto di disposizione.

In considerazione del fatto che il creditore è soggetto terzo rispetto all'atto dispositivo di cui chiede l'inefficacia, può risultare problematico se non impossibile, offrire attraverso mezzi probatori diretti, la dimostrazione dell'atteggiamento soggettivo del debitore e eventualmente del terzo, richiesto nel caso in cui si tratti di atto a titolo oneroso.

Per dare la prova del consilium fraudis, così come dello stato psicologico del terzo (scienza damni e participatio fraudis), il creditore può quindi giovare di **elementi presuntivi** in luogo della prova diretta e la valutazione del giudice su tali presunzioni semplici (conseguenze che il giudice trae da un fatto noto per risalire a un fatto ignoto), se congruamente motivata, è insindacabile in sede di legittimità.

(Pare opportuno ricordare che sono ritenute fonti di presunzioni semplici: le risposte date dalle parti in sede di interrogatorio non formale, le risultanze ipotecarie-catastali, la pubblicazione di protesti cambiari (per la conoscenza da parte di terzi dello stato di dissesto del soggetto contro cui sono elevati), le prove raccolte in un giudizio perento o svoltosi tra le stesse parti, o davanti ad un giudice incompetente, le informazioni fornite dalle pubbliche autorità.)

E' orientamento consolidato del Tribunale di Milano ritenere integrato il presupposto del c.f del debitore e della scientia damni del terzo, solo ed esclusivamente nel caso in cui risulti provata la sussistenza di **elementi presuntivi gravi, precisi e concordanti**, tali cioè da essere considerati alla stregua di presunzioni semplici ai sensi dell'art. 2729 c.c..

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

Il linea generale possono essere considerati **elementi indiziari dai quali i giudici di merito hanno desunto l'elemento soggettivo in capo al debitore e al terzo** (in caso di atto a titolo oneroso) :

- peculiari **rapporti** che legano i soggetti dell'atto dispositivo, **di parentela** (come nel caso di trasferimento da padre a figlio), di affinità o di convivenza, **rapporti lavorativi** (alienazione a favore di socio accomandatario di un'impresa di cui l'alienante è socio accomandante, o a favore di società immobiliare i cui soci partecipano ad altra società di cui l'alienante è amministratore unico).
- la stessa **prestazione di una garanzia personale** in quanto l'esposizione debitoria della società di cui il fideiussore alienante era garante era certamente conoscibile dallo stesso usando la normale diligenza (non dimentichiamo il preciso obbligo del fideiussore di tenersi informato sulla situaz. patrimoniale del debitore principale);
- la volontà della compagine familiare di alterare l'assetto del proprio patrimonio in modo contraddittorio: es. vendita della sola nuda proprietà con contestuale riserva dell'usufrutto o l'alienazione bene immobile da parte del padre al figlio nullatenente, con conservazione della disponibilità del bene, mediante la stipula di un contratto di locazione a canone irrisorio;
- le **ambigue modalità di pagamento** quando ad esempio si legge nell'atto di compravendita che il bene è già stato integralmente pagato senza però alcuna specificazione circa le concrete modalità di pagamento, ovvero senza che sia stata data prova del pagamento;
- **sperequazione tra prezzo pattuito e valore di mercato** (prezzo irrisorio o esiguo rispetto al valore del bene);
- **anomalie temporali**, ad es. la tempestività con cui il debitore si spoglia dell'intero compendio immobiliare per sottrarlo all'aggressione dei creditori o lo stretto intervallo tra la messa in mora da parte del creditore e la disposizione del patrimonio da parte del debitore;
- **concatenazione temporale tra vari eventi** per il breve periodo in cui sono stati compiuti e **la vendita contestuale di una pluralità di beni** in tale ipotesi si afferma che l'esistenza e la consapevolezza del pregiudizio sono in re ipsa.

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

Il presupposto soggettivo della conoscenza del pregiudizio o della dolosa preordinazione deve in ogni caso sussistere **in capo al debitore**, mentre è richiesto **in capo al terzo acquirente solo per gli atti a titolo oneroso**, non per quelli a titolo gratuito.

Dal carattere oneroso o gratuito dell'atto consegue una diversa disciplina della revocatoria e in particolare la rilevanza dell'atteggiamento psicologico del terzo e perciò ci pare opportuno rammentare che gratuità e onerosità vanno valutati con riguardo al patrimonio responsabile, cioè quello del debitore: l'onerosità pretende che tale patrimonio registri un vantaggio che giustifichi e compensi la perdita subita; mentre per qualificare un atto come gratuito non è sufficiente l'assenza di corrispettivo ma è necessaria la presenza dello spirito di liberalità.

Non sempre la distinzione è agevole in quanto spesso in un negozio oneroso si possono innestare elementi di liberalità o viceversa.

Ad es. viene riconosciuto carattere oneroso alla divisione, mentre il conferimento di beni in fondo patrimoniale è in ogni caso atto a titolo gratuito, come pure sono ritenuti gratuiti la donazione modale e remuneratoria.

Per quanto concerne la prestazione di garanzia, perchè si possa riconoscere carattere oneroso è necessario che la garanzia sia prevista fin dal momento della concessione del credito, come presupposto di questo: è richiesta dunque la contestualità; se questa non sussiste se ne deve ricavare la gratuità.

Nell'ambito dell'az. revocatoria degli atti a titolo oneroso - come si è detto in precedenza - assume rilevanza la situazione psicologica del terzo oltre che del debitore, dove per terzo deve intendersi ovviamente chiunque abbia profittato degli effetti dell'atto dispositivo.

Va precisato che per la revoca degli atti onerosi posteriori, la giurisprudenza richiede che il creditore dimostri la **generica consapevolezza del terzo**, cioè la conoscenza che con l'atto di disposizione il debitore diminuisce il proprio patrimonio e quindi le garanzie spettanti ai creditori (*c.d. scientia damni*); non si esige un preciso accordo con il debitore nè lo specifico intento del terzo di profittare del danno ai creditori. **Non si pretende neppure la prova che il terzo avesse conoscenza specifica del credito di cui si invoca la tutela.**

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

La consapevolezza seppure generica deve però essere **effettiva, non bastano la prevedibilità nè l'ignoranza colpevole.**

Per la revoca degli atti anteriori al sorgere del credito tutelato, si vuole che il terzo sia a conoscenza del piano ordito dal debitore (*c.d. scientia fraudis*); si richiede quindi il **dolo generico**: il terzo deve avere coscienza che il pregiudizio dipendente dall'atto è stato deliberatamente provocato dal debitore, sappia dell'intenzione fraudolenta del debitore e ciò nonostante non abbia rifiutato di concludere il contratto.

ASPETTI PROCESSUALI

Esaminati i presupposti dell'azione revocatoria, vediamo ora quali sono le particolarità che presenta lo svolgimento del giudizio di revocatoria:

1) Legittimazione ad agire

Legittimato ad agire in revocatoria è unicamente il creditore che ritiene di essere rimasto pregiudicato dall'atto del debitore ed ovviamente, in via surrogatoria, il suo creditore.

Spetta anche al successore del creditore, sia a titolo universale che particolare.

Soggetti passivi dell'a.r. sono il debitore e il terzo destinatario dell'atto stesso; quest'ultimo, è litisconsorte necessario in quanto il presupposto soggettivo dell'a.r. va valutato, quantomeno per gli atti a titolo oneroso, con riferimento sia al debitore sia al terzo ed inoltre perchè la sentenza produce effetti nei suoi confronti.

Ad esempio con riguardo alla competenza è bene sapere che

2) Competenza

competente a conoscere di essa è il giudice del luogo in cui uno dei convenuti (il debitore o il terzo indifferentemente) abbia il domicilio o la residenza ai sensi degli art. 18 e 33 c.p.c. (ove fosse chiamato in causa anche il subacquirente si tende ad escludere la competenza del giudice del luogo di questi per il carattere di accessorietà della domanda nei suoi confronti).

3) Svolgimento del giudizio

Il giudizio di revocatoria è un normale giudizio contenzioso che si conclude con una sentenza costitutiva (almeno per una parte della dottrina e per l'ormai consolidata giurisprudenza di legittimità) in quanto:

- a) l'atto conserva la sua efficacia nei confronti dei creditori che non hanno partecipato al giudizio

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

- b) senza la sentenza il revocante non può far valere le sue ragioni creditorie sul bene oggetto dell'atto di disposizione del debitore

La domanda giudiziale che introduce il giudizio - se riguarda un atto soggetto a trascrizione - va trascritta.

Al contrario, se la domanda riguarda un atto soggetto ad iscrizione (ad es. la costituzione di ipoteca effettuata dal debitore in frode al proprio creditore) non potrà essere trascritta in quanto non è ricompresa nell'elenco tassativo di cui al n.5) dell'art. 2652 c.c.

La fase istruttoria non presenta particolari problemi: il creditore attore deve dimostrare la sussistenza di tutti i presupposti dell'azione: la titolarità del credito, l'esistenza dell'atto dispositivo del debitore (a tale riguardo ad esempio non è stata ritenuta sufficiente dal giudice la visura ipotecaria dalla quale risultava la costituzione di un fondo patrimoniale ma è stato necessario produrre copia dell'atto medesimo), il pregiudizio, il consilium fraudis nonché il momento in cui è sorto il suo diritto di credito (il c. f. infatti si configura in modo diverso a seconda che l'atto di disposizione sia stato compiuto prima o dopo il sorgere del credito).

Ovviamente ove alla domanda di revoca dell'atto si aggiunga la domanda di condanna al pagamento di somme del debitore in favore del creditore (in assenza di un titolo esecutivo già formato) il creditore ha l'onere di fornire elementi idonei a supportare anche tale pretesa.

Ricordiamo, infine, che, con riguardo al trattamento fiscale, la sentenza di revoca, non operando alcun trasferimento del diritto controverso va registrata a tassa fissa.

Effetti dell'azione revocatoria

L'accoglimento della domanda svolta da colui che agisce in base all'art. [2901](#) cod.civ. produce un effetto caratteristico del rimedio in esame, ovvero l'inefficacia relativa dell'atto in questione, con conseguente assoggettamento del bene trasferito all'azione esecutiva del creditore.

L'atto pregiudizievole non può certamente essere ritenuto invalido quand'anche venisse revocato, dal momento che l'art. [2901](#) cod.civ. qualifica il risultato della

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

revocatoria in chiave di **semplice inefficacia nei confronti del creditore che ha svolto l'azione.**

Detta inettitudine alla produzione di effetti è finalizzata a consentire l'aggressione dei beni oggetto dell'atto revocato da parte del creditore agente, il quale avrà così la possibilità, espressamente prevista dall'art. [2902](#) cod.civ., di agire avvalendosi di tutti gli strumenti giuridici messi a disposizione dall'ordinamento (azioni cautelari ed esecutive). Si tratta, in definitiva, di tutte quelle azioni che il creditore avrebbe potuto promuovere qualora l'atto di disposizione che gli crea pregiudizio non fosse stato perfezionato.

Si può dunque dire che **l'azione revocatoria non faccia ritornare il bene nel patrimonio del debitore**: essa non possiede efficacia restitutiva, essendo volta semplicemente a tutelare il creditore che abbia agito per scongiurare il pregiudizio derivante dal perfezionamento dell'atto di disposizione (Cass. Civ. Sez. I, [791/2000](#)).

L'Art. 2902 c.c. nel prevedere che le azioni esecutive e cautelari devono promuoversi nei confronti del terzo acquirente, conferma che l'inefficacia dell'atto impugnato, conseguente all'esperimento della revocatoria, giova solo al creditore precedente e non comporta alcun mutamento nell'ambito della titolarità dei diritti trasferiti con il medesimo atto dispositivo, che al contrario conserva la sua efficacia sia inter partes, sia nei confronti dei terzi.

Il creditore vittorioso è però legittimato all'esercizio delle azioni necessarie al soddisfacimento del credito come se il bene di cui si è disposto facesse ancora parte del patrimonio del debitore.

Considerata la relatività degli effetti dell'inefficacia dichiarata con la sentenza di revoca, si ritiene che l'esperimento delle azioni esecutive e cautelari (la scelta tra l'azione è condizionata dalla natura del credito) spetti al solo creditore attore in revocatoria restando preclusa ai creditori che non hanno preso parte al giudizio di revocatoria sia la possibilità di esperire autonomamente tali azioni sia di intervenire nelle procedure già instaurate contro il terzo acquirente.

Poiché il bene oggetto dell'atto revocato, anche dopo la dichiarazione di inefficacia dell'atto di disposizione, continua a permanere nel patrimonio del terzo, occorre risolvere il **conflitto di interessi che può insorgere tra il creditore attore in revocatoria e i creditori personali del terzo acquirente.**

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

Il bene infatti svolge da un lato una funzione di garanzia generica a favore dei creditori personali del terzo e, dall'altro continua a spiegare funzione di garanzia nei confronti dei creditori del debitore disponente.

La dottrina ritiene che a favore del creditore, che abbia ottenuto la dichiarazione di inefficacia dell'atto ed abbia provveduto a trascrivere la relativa domanda e poi ad annotare la sentenza ai sensi dell'art. 2652 n. 5 c.c., venga a crearsi una sorta di garanzia specifica, una quale causa di prelazione rispetto ai creditori del terzo acquirente.

Tali creditori possono intervenire nell'esecuzione promossa dal creditore attore in revocatoria ma quest'ultimo ha diritto di essere preferito.

Ciò fatti salvi i diritti maturati in virtù di un atto trascritto precedentemente alla trascrizione della domanda di revoca (cfr. Codice Civile, a cura di Pietro Rescigno, Giuffré, III ed., pag. 3200).

Solo in caso di anteriore trascrizione di un pignoramento vi sarà paritario concorso tra il creditore revocante e i creditori dell'acquirente (cfr. Commentario breve al Codice Civile, G. Cian e A. Trabucchi, CEDAM, VII ed., pag. 3212).

In tema di atti opponibili al creditore revocante, anche se la dottrina citata fa espresso riferimento al solo caso di anteriorità della trascrizione, si deve ritenere che, in forza degli artt. 2644 c.c. (*"Gli atti enunciati nell'articolo precedente non hanno effetto riguardo ai terzi che a qualunque titolo hanno acquistato diritti sugli immobili in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione degli atti medesimi"*) e 2652, comma 1 n. 5 (*"Si devono trascrivere (...)5 le domande di revoca degli atti soggetti a trascrizione, che siano stati compiuti in pregiudizio dei creditori. La sentenza che accoglie la domanda non pregiudica i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi di buona fede in base a un atto trascritto o iscritto anteriormente alla trascrizione della domanda)* **siano opponibili al creditore attore in revocatoria altresì le iscrizioni ipotecarie anteriori alla trascrizione della domanda di revocatoria.**

Poichè l'accoglimento dell'azione revocatoria si fonda anche sulla considerazione della situazione soggettiva del soggetto che ha contrattato con il debitore, occorre domandarsi quale sia la **sorte degli ulteriori aventi causa da costui.**

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

Effetti nei confronti dei terzi subacquirenti

Se Tizio vende a Caio un appartamento per sottrarlo alle azioni esecutive dei propri creditori e costui ne fa nuovamente alienazione a Sempronio, del tutto ignaro della macchinazione, è evidente che a costui sarà inopponibile la frode ai creditori.

A questo fine viene in considerazione l'ultimo comma dell'art. [2901](#) cod.civ. , ai sensi del quale, impregiudicati gli effetti della trascrizione della domanda giudiziale relativa alla revocatoria, **i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi di buona fede sono fatti salvi**. Ciò non esclude che il creditore possa agire sul corrispettivo ricavato dal primo acquirente, avente causa immediato del debitore (Cass. Civ. Sez. III, [1941/93](#)).

La scelta operata dal legislatore non poteva non privilegiare il generico interesse alla sicurezza della circolazione giuridica dei diritti. E' chiaro che se a colui che intende fare un acquisto si potesse opporre il fatto che il venditore avesse in precedenza acquistato il bene da un soggetto in difficoltà economiche, si renderebbero indispensabili ricognizioni complesse dall'esito comunque incerto che scoraggerebbero gli scambi. Per questo motivo la legge tutela l'affidamento che i terzi vantano (quando ovviamente non siano al corrente dell'eventuale frode ai creditori) in ordine alla solidità dei titoli di provenienza.

Trattandosi di beni mobili occorre inoltre ricordare il principio possesso vale titolo ([art.1153](#) cod.civ.).

Le cose vanno diversamente per i diritti acquisiti dal terzo subacquirente a titolo gratuito, che devono cedere il passo alle prevalenti aspettative del creditore che agisce in revocatoria.

In definitiva, qualora Tizio alieni in frode ai creditori un bene a Caio e costui lo rivenda a Sempronio, la revoca della stipulazione intercorsa tra Tizio e Caio (che importa l'inefficacia di detto atto) viene a produrre i propri effetti anche nei confronti di Sempronio quando l'acquisto di costui è intervenuto a titolo gratuito. Se invece Sempronio ha acquistato **a titolo oneroso ed in buona fede** (vale a dire non conoscendo le finalità dell'atto di sottrarre od occultare i beni depauperando il patrimonio del debitore) non gli può essere opposta l'inefficacia dell'atto. Ciò con l'eccezione dell'eventuale trascrizione della domanda giudiziale di revoca dell'atto che sia stata effettuata in un tempo anteriore a quello della trascrizione del titolo di acquisto del sub acquirente.

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

I diritti del terzo subacquirente che devono cedere il passo a quelli del creditore che ha ottenuto giudizialmente la dichiarazione di inefficacia dell'atto non rimangono privi di protezione. Sarà pur sempre possibile agire nei confronti dei soggetti danti causa, sia pure osservando il limite di cui all'ultimo comma dell'art. [2902](#) cod.civ. . Ai sensi di detta norma il terzo contraente che abbia verso il debitore ragioni di credito dipendenti dall'esercizio dell'azione revocatoria, non può concorrere sul ricavato dei beni che sono stati oggetto dell'atto dichiarato inefficace, se non dopo che il creditore è stato soddisfatto.

Quindi:

se sub acquirente DI IMMOBILI O MOBILI REGISTRATI ha acquistato a titolo oneroso:

l'acquisto non viene pregiudicato se il sub acquirente ha agito in buona fede senza aver consapevolezza che il bene acquistato era stato in precedenza alienato dal debitore al primo acquirente con pregiudizio per i propri creditori.

Viceversa l'acquisto viene travolto dalla revocatoria se è stato concluso in malafede.

Resta salvo il diritto del creditore verso il primo sub acquirente per la restituzione del corrispettivo che ha ricevuto dal sub acquirente.

Se il sub acquirente ha acquistato a titolo gratuito:

l'effetto della revocatoria si estende anche al sub acquirente , senza che abbia rilevanza il suo stato soggettivo di buona o mala fede.

Nel caso in cui l'acquisto del sub acquirente si avvenuto dopo la trascrizione della domanda di revoca l'estensione degli effetti dell'azione revocatoria è automatico non importando la natura gratuita o onerosa dell'acquisto né la buona o mala fede del sub acquirente.

Il subacquirente a titolo gratuito non è protetto; è invece protetto il subacquirente a titolo oneroso, se di buona fede e se ha trascritto il proprio titolo di acquisto prima della trascrizione della domanda di revoca.)

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

Prescrizione dell'azione

La necessità di evitare che la sorte degli atti suscettibili di azione revocatoria rimanga a lungo sospesa, con evidente lesione del generale interesse alla sicurezza delle relazioni giuridiche e della certezza dei diritti, ha indotto il legislatore a stabilire che la prescrizione dell'azione revocatoria sia più breve di quella decennale ordinaria.

Ai sensi dell'art. [2903](#) cod.civ., infatti, l'azione revocatoria si prescrive in **cinque anni** dalla data dell'atto, a prescindere dalla circostanza che il creditore ne fosse a conoscenza.

Il termine quinquennale decorre anche se il credito da tutelare non è esigibile, è contestato o soggetto ad accertamento (Cass. Civ. Sez. I, [2400/90](#) ; Cass. Civ. Sez. I, [1712/98](#) ; Cass. Civ. Sez. III, [591/99](#)). Secondo parte della giurisprudenza (Cass. Civ. Sez. II, [12144/99](#)) la disposizione in esame si applicherebbe anche a tutela di semplici posizioni di aspettativa, poichè l'art. [2901](#) cod.civ. avrebbe accolto una nozione lata di "credito", comprensiva cioè anche di ragioni e di aspettative giuridicamente tutelabili.

Non essendo diversamente e più specificamente disposto si ritiene che il detto termine prescrizione operi anche per la revocatoria fallimentare, con decorrenza dalla dichiarazione di fallimento (Cass. Civ. Sez. I, [12317/99](#) ; Cass. Civ. Sez. I, [8173/97](#)).

Azione revocatoria e simulazione

Frequentemente la domanda di revocatoria dell'atto di disposizione si accompagna a quella di simulazione essendo spesso dubbio se l'atto di disposizione è realmente voluto o se è invece simulato.

Le due azioni sono del tutto diverse per contenuto e finalità: ciò non preclude che le stesse vengano proposte nello stesso giudizio.

Per la S.C. l'azione di simulazione e quella revocatoria sono del tutto diverse per contenuto e finalità: infatti

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

- la prima si riferisce ad un atto esistente solo in apparenza o perché non voluto dalle parti (simulazione assoluta) o perché diverso da quello realmente voluto dalle parti (simulazione relativa) e mira ad eliminarlo integralmente dal mondo giuridico;
- la seconda riguarda invece un negozio esistente, voluto per frodare le ragioni dei creditori e tende ad ottenere la declaratoria di inefficacia dello stesso, previo accertamento dell'eventus damni e, nei negozi a titolo oneroso, anche dell'esistenza del consilium fraudis, elementi da cui si prescinde nella simulazione.

Quanto ai presupposti infatti ai fini dell'azione di simulazione assoluta non occorre né il danno del creditore, né un particolare animus del debitore o del terzo, né distinguere tra atto a titolo oneroso e a titolo gratuito; occorre provare l'accordo simulatorio (*animus simulandi*) e l'irrealità dell'atto di alienazione.

L'azione di simulazione è azione di accertamento negativo, imprescrittibile in quanto tende ad una declaratoria di nullità e colpisce l'intero atto simulato; l'azione revocatoria si prescrive in 5 anni e colpisce l'atto rendendolo inefficace nei limiti del danno provocato al creditore.

Anche gli effetti che ne discendono sono diversi:

- la revocatoria come già illustrato giova solo al creditore procedente, la simulazione giova a tutti anche ai creditori che non hanno assunto l'iniziativa giudiziale;
- la revocatoria rende l'atto di alienazione relativamente inefficace; la simulazione lo rende nullo erga omnes

Inoltre il contratto simulato si differenzia anche dal contratto in frode alla legge, che è una specie del contratto indiretto, caratterizzato dal fatto che lo scopo ulteriore perseguito dalle parti (il contratto fine) è illecito, sebbene sia possibile raggiungere il medesimo scopo illecito attraverso le due diverse vie della simulazione e del negozio indiretto.

L'azione di simulazione (assoluta o relativa) e quella revocatoria, pur diverse per contenuto e finalità, **possono essere proposte entrambe nello stesso giudizio** sia pure **in via subordinata l'una all'altra, senza che la possibilità di esercizio dell'una precluda la proposizione dell'altra**, oppure possono essere esperite in due giudizi diversi, senza che l'una precluda l'altra.

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

Esistono pronunce nelle quali viene ritenuta ammissibile la proposizione delle due azioni anche in via alternativa.

L'unica differenza tra la formulazione delle due domande in via alternativa, piuttosto che in via subordinata una all'altra, risiede esclusivamente 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.

(Corte di Cassazione III, sentenza 17867 del 22-8-2007)

Infine, vi sono anche pronunce di merito secondo le quali le azioni di simulazione e revocatoria possono trovare ingresso simultaneamente nello stesso giudizio posta la acclarata diversità in ordine a contenuto ed a finalità.

La proposizione di entrambe le relative domande, quindi, può avvenire tanto in via alternativa quanto subordinata senza che possano rispettivamente precludersi il valido ingresso in giudizio. Nel primo caso si chiederà al Giudice, rimettendosi all'esercizio del potere discrezionale che gli è proprio, di qualificare la pretesa azionata sotto la *species iuris* più appropriata, nel secondo, invece, si chiederà una valutazione circa l'accoglibilità della prima istanza avanzata, respinta la quale il Giudice è tenuto ad esaminare l'ulteriore richiesta. (Tribunale Bari, Sezione III, sentenza 20 settembre 2010, n. 2843)

CONTRATTO PRELIMINARE

il contratto preliminare non può costituire oggetto di una azione revocatoria atteso che si tratta di un negozio che non produce effetti traslativi e conseguentemente non è configurabile come atto di disposizione del patrimonio assogettabile all'azione revocatoria ordinaria.

Quest'ultima avrà invece ad oggetto il contratto definitivo stipulato in adempimento del preliminare.

Infatti solo con la stipula del contratto definitivo può essere oggettivamente valutata l'esistenza dell' *eventus damni*, ossia l'effettiva diminuzione del

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

patrimonio del venditore o il pericolo del suo depauperamento con conseguente pregiudizio per la soddisfazione dei crediti vantati da terzi nei confronti del debitore -venditore.

E' quanto disposto dall' Suprema Corte (sent. 17995/11) in linea con il consolidato indirizzo giurisprudenziale espresso anche in sentenze precedenti (cass. 29.01.2008 n. 2005; Cass. 16.04.2008 n. 9970)-

Ciò peraltro è perfettamente in linea con la natura stessa dell'azione revocatoria che, come si è già visto, è volta a rimuovere un effetto pregiudizievole per i creditori derivante dal compimento di un atto di disposizione del patrimonio del debitore.

Il compimento di un contratto preliminare invece ha una portata dispositiva solo potenziale e futura e non è quindi idoneo a porre in essere le condizioni per l'esperimento dell'azione revocatoria.

Per quanto concerne invece il requisito del *consilium fraudis* il momento rilevante ai fini della valutazione della sussistenza di tale requisito va ricondotto al tempo in cui si consuma la libera scelta del terzo nella conclusione dell'atto.

Nel caso in cui una vendita si compia attraverso lo strumento del preliminare, sarà necessariamente a tale contratto che dovrà farsi riferimento per valutare la sussistenza del predetto requisito soggettivo.

Il dibattito dottrinale sulla revocabilità del contratto preliminare è comunque aperto e il quesito è destinato a trovare risposte diverse che dipendono dalle diverse opinioni maturate sul concetto di "atto dispositivo" e sulla natura stessa di questo tipo di contratto.

Se si intende per atto dispositivo solo quello idoneo al trasferimento o costituzione di diritti reali è difficile sostenere la revocabilità.

Se invece si dovesse propendere per ricomprendere anche i negozi fondi di obbligazioni in considerazione della loro attitudine a pregiudicare le ragioni creditorie si potrebbe giungere a concepire una ammissibilità della revocatoria in presenza di atti di per se "neutri" che però nelle circostanze del caso concreto si rivelino pregiudizievoli per il creditore.

Altre osservazioni, ancora, possono farsi con riferimento alla possibilità di sottoporre a revoca il **contratto preliminare trascritto**. L'art. 2645 bis c.c. individua quali preliminari debbano essere trascritti; stabilisce quali siano gli effetti derivanti dalla trascrizione, quale la loro durata.



L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

Si può affermare che la trascrizione del preliminare anticipa, prenotandola, la trascrizione del definitivo.

Perciò, stante la retroattività della trascrizione prenotata, l'acquisto del diritto reale immobiliare da parte di chi sia già promissario acquirente è opponibile ai terzi che abbiano acquistato diritti dal promittente alienante in forza di atti trascritti o iscritti medio tempore. Alla trascrizione del preliminare possono seguire o un altro atto che costituisca comunque esecuzione del preliminare traslativo, o la sentenza ex art. 2932 c.c., che tiene luogo del definitivo non concluso.

Considerato, dunque, che il preliminare trascritto espleta una funzione prenotativa di due situazioni sostanziali alternative in capo al promissario acquirente, si ritiene che esso abbia idoneità ad incidere sulla libera circolazione dell'immobile e, potenzialmente, a recare pregiudizio all'interesse creditorio. Pertanto, laddove concretamente si diano tutti i presupposti richiesti dall'art. 2901 c.c., si potrebbe sostenere la revocabilità di tale contratto trascritto.

* * *

Azione revocatoria di fondo patrimoniale

Come accennavamo sopra uno degli atti di disposizione "tipici" con i quali l'imprenditore tenta di sottrarre ai creditori i propri beni è la costituzione di un fondo patrimoniale.

Inutile ricordare che il fondo patrimoniale è un vincolo posto nell'interesse della famiglia su un complesso di beni determinati (immobili, mobili registrati o titoli di credito) e ha come obiettivo quello di destinare i beni conferiti al soddisfacimento dei diritti di mantenimento, assistenza e contribuzione della famiglia. In altri termini il fondo crea un vincolo di inespropriabilità sui beni stessi: nel caso in cui i coniugi contraggano un'obbligazione per assolvere esigenze diverse da quelle familiari i creditori non potranno soddisfare il proprio diritto sottoponendo ad esecuzione forzata i beni del fondo.

La costituzione del fondo è però pacificamente suscettibile di revocatoria perché modifica la situazione patrimoniale del debitore in pregiudizio dei creditori, i

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

quali non possono agire esecutivamente su tali beni per crediti estranei ai bisogni della famiglia.

Pacificamente, infatti, la costituzione del fondo rende più incerta o comunque più difficile la soddisfazione del credito giacchè riduce la garanzia generale dei creditori sul patrimonio dei soggetti costituenti il fondo, fino ad eliminarla completamente, specie nel caso in cui i beni costituiti in fondo patrimoniale rappresentino l'unica possibilità per i creditori di poter soddisfare le loro ragioni sul patrimonio dei debitori.

Da qui non si possono che richiamare le valutazioni che sono state fatte sopra con riguardo all'esistenza del credito e alla consapevolezza del debitore. Trattandosi di un atto a titolo gratuito sarà sufficiente dimostrare lo stato soggettivo del coniuge debitore distinguendo solo tra l'ipotesi in cui il fondo sia stato costituito prima o dopo il sorgere del credito

Al fine di comprendere le problematiche che si pongono nel caso di azione revocatoria che colpisca l'atto costitutivo di un fondo patrimoniale sono opportune due precisazioni sul fondo stesso.

Ai sensi dell'art. 167 c.c., il fondo patrimoniale **può essere costituito da:**

- un solo coniuge;
- entrambi i coniugi;
- un terzo.

La costituzione può essere fatta sia con atto pubblico (ma, nel caso del terzo è necessaria l'accettazione di entrambi i coniugi per la costituzione del fondo) sia con testamento.

La costituzione del fondo patrimoniale e le sue eventuali modifiche devono essere annotati a margine dell'atto di matrimonio conservato nei registri del Comune in cui il matrimonio è stato celebrato. In particolare devono essere indicati la data del contratto, il notaio rogante e la generalità dei contraenti. All'annotazione deve procedere il notaio nel più breve tempo possibile. Tale forma di pubblicità rende l'atto costitutivo del fondo patrimoniale opponibile ai terzi che vogliono acquistare diritti sullo stesso. È necessario poi trascrivere il vincolo di destinazione imposto ai beni immobili e mobili registrati rispettivamente nei registri immobiliari e mobiliari. Per i titoli di credito bisogna effettuare l'annotazione del vincolo sul documento.

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

L'opponibilità ai terzi della costituzione del fondo patrimoniale è, quindi, subordinata all'annotazione dell'atto a margine dell'atto di matrimonio (da ultimo Cass. 24 gennaio 2012 n. 933).

La trascrizione richiesta per gli immobili dall'art. 2547 c.c. risponde, invece, a una funzione di pubblicità notizia (inidonea ad assicurare detta opponibilità) e non sopperisce al difetto di annotazione nei registri dello stato civile, che non ammette deroghe o equipollenti, restando irrilevante la conoscenza che i terzi abbiano acquisito altrimenti della costituzione del fondo.

Ne consegue che, in mancanza di annotazione del fondo patrimoniale a margine dell'atto di matrimonio, il fondo medesimo non è opponibile ai creditori che abbiano iscritto ipoteca sui beni del fondo, essendo irrilevante la trascrizione del fondo nei registri della conservatoria dei beni immobili.

La Cassazione su questo punto ha avuto modo di precisare che la costituzione del fondo è opponibile ai terzi solo dalla data di annotazione a margine dell'atto di matrimonio non potendosi retrodatare la produzione degli effetti alla data di proposizione della domanda di annotazione o anticiparli alla data di trascrizione effettuata ex art. 2647 c.c. ed avente l'esclusiva funzione di pubblicità - novità.

Pertanto se il pignoramento immobiliare è eseguito prima dell'annotazione questo è perfettamente valido (Cass. 933/2012).

Possono formare oggetto del fondo patrimoniale i beni immobili, i mobili registrati e i titoli di credito vincolati rendendoli nominativi mediante annotazione del vincolo o comunque tutti i beni che permettono la pubblicità (ossia lo strumento predisposto - cd. annotazione - per rendere facilmente conoscibili determinati fatti, dando agli interessati la possibilità di venirne a conoscenza) del vincolo cui sono sottoposti. Sono, quindi, esclusi i beni mobili, i titoli di credito all'ordine e al portatore nonché il denaro liquido. La *ratio* di tale limite è costituita dallo scopo stesso dell'istituto che riguarda beni destinati per loro natura ad una circolazione rapida ed inidonei ad essere immobilizzati.

Oggetto del vincolo può essere, secondo alcuni, un diritto diverso della **proprietà** come l'**usufrutto**, la **superficie**, l'**enfiteusi**, la **nuda proprietà**.

Secondo la normativa civilistica, i coniugi non possono disporre dei beni che formano il fondo per scopi estranei agli interessi della famiglia né i creditori



L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

particolari dei coniugi (per obblighi sorti per scopi estranei ai bisogni della famiglia) possono soddisfare i propri diritti sui beni oggetto del fondo patrimoniale stesso.

L'art. 170 l.f. prevede, infatti, che: *“l'esecuzione sui beni del fondo e sui frutti di essi non può avere luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia”*.

Tale norma distingue, quindi, tre categorie di crediti:

- quelli contratti per soddisfare i bisogni della famiglia;
- quelli contratti per esigenze estranee a tali bisogni e di cui il creditore ignorava tale estraneità;
- quelli contratti per esigenze parimente estranee agli indicati bisogni e che il creditore sapeva essere tali.

Solo in quest'ultimo caso è esclusa ogni possibile aggressione del fondo. Ciò vuol dire che l'aggressione dei beni costituiti in fondo è soggetta ad una duplice condizione:

- l'estraneità dell'obbligazione contratta rispetto ai bisogni della famiglia;
- la conoscenza, in capo al creditore, di tale estraneità.

La prova della estraneità deve essere fornita dal coniuge/debitore così come grava su di lui la prova della conoscenza della consapevolezza in capo al terzo.

Per quanto concerne la fondamentale nozione di bisogni della famiglia, attorno alla quale ruota l'intera disciplina del fondo patrimoniale, sinteticamente può dirsi che essa comprende tutte le esigenze volte al mantenimento e allo sviluppo armonico del nucleo familiare nonché al potenziamento della capacità lavorativa dei suoi membri, con esclusione delle esigenze di natura meramente voluttuaria e speculativa a meno che queste non siano state poste in essere al solo fine di evitare un danno sicuro per la famiglia medesima (Cass., sez. trib., 7 luglio 2009 n. 15862).

Le obbligazioni assunte per migliorare il tenore di vita della compagine familiare sono obbligazioni assunte nell'interesse della famiglia.

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

L'orientamento maggioritario ritiene che il concetto di bisogni della famiglia non debba essere limitato alle sole esigenze alimentari del nucleo familiare ma debba rapportarsi alla più ampia nozione di mantenimento. La giurisprudenza sul punto ha avuto, negli anni, orientamenti diversi: per esempio con riguardo ai debiti d'impresa, ossia con riguardo ai redditi derivanti dall'attività lavorativa svolta dal singolo coniuge. Per lo più, infatti, i crediti derivanti da tale attività vengono considerati come assunti nell'interesse della famiglia (T. Varese, 15 dicembre 2010; Comm. Trib. Prov. Reggio Emilia 11 giugno 2010 n. 90; in senso contrario T. Mondovì 13 ottobre 2009).

Una recente sentenza del Tribunale di Lecce (24 agosto 2012 n. 2564) precisa come i redditi derivanti da lavoro siano destinati alla famiglia non già in via residuale (visto che entrambi i coniugi devono contribuire con il proprio lavoro ai bisogni della famiglia) ma in via principale.

Il reddito che è destinato alla famiglia è il c.d. utile netto costituito dalla differenza tra i ricavi lordi e gli esborsi sostenuti. Ciò sempreché la famiglia non abbia disciplinato in modo diverso l'indirizzo della vita familiare. E' quindi compito dei coniugi dare la prova di tale diverso regime.

Sul punto vi è diversa giurisprudenza in materia fiscale: la Commissione Tributaria di Reggio Emilia, nel 2010, ha affermato che qualsiasi attività professionale o lucrativa deve ritenersi tesa al soddisfacimento della famiglia e, quindi, il credito fiscale inerente l'attività d'impresa legittima sempre e comunque l'esecuzione sui beni del fondo.

All'opposto altre sentenze hanno affermato l'esatto contrario.

In merito alla interpretazione che deve essere data a tale limitazione, è intervenuta negli scorsi mesi la Suprema Corte secondo la quale un immobile costituito in fondo patrimoniale è pignorabile anche per debiti derivanti dall'attività professionale o d'impresa di uno dei coniugi, in considerazione del fatto che i relativi redditi sono di norma, ma non necessariamente, destinati anche al mantenimento dei bisogni della famiglia (Cass. 19 febbraio 2013 n. 4011).

Tale decisione (che trova conferma in alcuni precedenti : Cass. 18 settembre 2001 n. 11683 e 7 luglio 2009 n. 15862) si basa su una interpretazione estensiva della nozione di "bisogni della famiglia" che non dovrebbe essere relazionata alle sole necessità essenziali del nucleo familiare ma anche ad ogni più ampia esigenza sottesa al pieno mantenimento delle occorrenze quotidiane nonché ad



L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

un equilibrato sviluppo della famiglia, escludendo, quindi, solo quelle esigenze di natura voluttuaria o caratterizzate da intenti speculativi.

Opererebbe, inoltre, la presunzione per cui anche i debiti derivanti dall'attività professionale o d'impresa di uno dei coniugi, benché finalizzati al potenziamento della sua capacità lavorativa, avrebbero come scopo indiretto quello di accrescere il reddito disponibile da destinare al mantenimento dei bisogni della famiglia. Graverà, quindi, sul debitore, in sede di opposizione al pignoramento, l'onere di provare che i medesimi debiti, derivanti dall'attività professionale o d'impresa, siano stati assunti per scopi estranei ai bisogni della famiglia. Di talché non sarà sufficiente provare la regolare costituzione del fondo e la sua opponibilità al creditore pignorante ma dovrà essere provato che il debito per cui si procede venne contratto per scopi estranei ai bisogni della famiglia e che il creditore era consapevole di tale estraneità (in questo senso, da ultimo, Cass. n. 5385/2013).

Un'ultima precisazione: nonostante qualche opinione contraria della giurisprudenza di merito, si ritiene che i beni costituiti in fondo rispondano anche delle obbligazioni extracontrattuali se queste hanno attinenza alla vita familiare.

Qualche accenno al concetto di "famiglia" e ai beneficiari del fondo. Si ritiene pacificamente che la normativa sul fondo non sia estendibile alle cc.dd. famiglie di fatto. Si ritiene, invece, che beneficiari del fondo possono essere non solo i figli legittimi della coppia ma anche i figli, legittimi o naturali, di precedenti matrimoni, conviventi con la coppia.

Come si diceva sopra dal punto di vista probatorio la revocatoria del fondo patrimoniale appare abbastanza agevole trattandosi di un atto a titolo gratuito. Sennonché tale azione pone molteplici problemi interpretativi con riguardo:

- alla individuazione dei soggetti da convenire;
- alla individuazione dei beni aggredibili all'esito del giudizio di revocatoria.

Prima di approfondire tale tematica bisogna fare una precisazione. Con riguardo alla proprietà del bene, ai sensi dell'art. 168, primo comma, c.c. *"la proprietà dei beni costituenti il fondo patrimoniale spetta ad entrambi i coniugi, salvo che sia diversamente stabilito nell'atto di costituzione"*.

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

In tale giudizio , nel primo e nel secondo grado, non è stato convenuto il coniuge proprietario dei beni conferiti in fondo.

La prima doglianza, svolta dalla ricorrente, articolata sotto il profilo della violazione e/o falsa applicazione dell'[art. 102 c.p.c.](#), si fondava sulla considerazione che entrambi i giudizi di merito sarebbero stati affetti da nullità per mancata integrità del contraddittorio in quanto in nessuno di essi era stato chiamato a parteciparvi il litisconsorte necessario, L.S., marito della convenuta V.A., proprietario dei beni conferiti in fondo patrimoniale e soggetto stipulante nel relativo rogito notarile.

“La censura è fondata. A riguardo, giova sottolineare che questa Corte ha già avuto modo di affermare il principio secondo cui la natura reale del vincolo di destinazione impressa dalla costituzione del fondo patrimoniale per i bisogni della famiglia e la necessità quindi che la sentenza faccia stato nei confronti di tutti coloro per i quali è stata costituita comportano che nel successivo giudizio promosso con l'azione revocatoria siano legittimati passivi entrambi i coniugi anche se l'atto sia stato stipulato da uno solo di essi, non potendo in ogni caso negarsi l'interesse anche dell'altro coniuge, quale beneficiario dell'atto, a partecipare al giudizio ([Cass. n. 15917/06](#) in motivazione). Del resto, a norma dell'[art. 168 c.c.](#), la proprietà dei beni costituenti il fondo patrimoniale spetta ad entrambi i coniugi, salvo che sia diversamente stabilito nell'atto di costituzione. Con la conseguenza che, nell'azione revocatoria, promossa dal creditore personale, dell'atto costitutivo del fondo patrimoniale, al quale abbiano preso parte entrambi i coniugi divenendo comproprietari dei beni costituenti il fondo stesso, la legittimazione passiva compete ad entrambi i coniugi. (cfr anche [Cass. n. 5402/04](#) in motivazione)”.

Questo principio è stato ripreso ed ampliato nel 2012 allorchè la Suprema Corte ha affermato che :

“In tema di azione revocatoria, la natura reale del vincolo di destinazione impresso dalla costituzione del fondo patrimoniale in vista del soddisfacimento dei bisogni della famiglia e la conseguente necessità che la sentenza faccia stato nei confronti di tutti coloro per i quali il fondo è stato costituito comportano che, nel relativo giudizio per la dichiarazione della sua inefficacia, la legittimazione passiva spetta ad entrambi i coniugi , anche se l'atto costitutivo sia stato stipulato da uno solo di essi, spettando ad entrambi, ai sensi dell'[art. 168 c.c.](#), la proprietà dei beni che costituiscono oggetto della convenzione, salvo che sia diversamente stabilito nell'atto costitutivo, con la precisazione che anche nell'ipotesi in cui la costituzione del fondo non comporti un effetto traslativo, essendosi il coniuge (o il terzo costituente) riservato la proprietà dei

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

beni, è configurabile un interesse del coniuge non proprietario alla partecipazione al giudizio” (Cass. 1242/2012).

Nella motivazione la Suprema Corte afferma che, pacificamente, vi è litisconsorzio allorchè entrambi i coniugi abbiano preso parte all'atto, tenuto anche conto di quanto previsto dall'art. 168 c.c. Ma tale interesse vi è anche nell'ipotesi in cui il coniuge si riservi il diritto di proprietà dei beni atteso che, comunque, il conferimento nel fondo comporta l'assoggettamento degli stessi ad un vincolo di destinazione con la costituzione di un diritto di godimento attributivo delle facoltà previste dagli artt. 167 - 171 c.c., il cui venir meno per effetto dell'accoglimento della revocatoria rappresenta un pregiudizio di per sé idoneo a rendere configurabile un interesse del coniuge non proprietario. Dopodichè è pacifico che l'accoglimento della revocatoria ordinaria non ha effetto sui beni del coniuge non debitore che restano soggetti al vincolo del fondo.

A questo punto non pare dubbio che sussiste litisconsorzio necessario tra i coniugi a prescindere da chi sia il soggetto costituente, chi sia il soggetto proprietario del bene prima della costituzione del fondo e chi sia il soggetto proprietario del bene dopo la costituzione del fondo.

Le sentenze che abbiamo visto sopra assumono rilievo non solo ai fini della corretta instaurazione del contraddittorio ma anche nella successiva esecuzione.

Finchè la giurisprudenza è stata univoca nell'affermare che non vi era litisconsorzio necessario, si poteva assistere al caso in cui, iniziata l'esecuzione sulla porzione di bene del coniuge debitore si dovesse poi iniziare il giudizio di divisione per poterlo mettere all'asta. La procedura veniva poi paralizzata per il fatto che il bene risultava sostanzialmente invendibile continuando a gravare sulla porzione di bene del coniuge non debitore il fondo patrimoniale.

Le recenti sentenze dovrebbero consentire di affermare che, nell'incardinare il giudizio di revocatoria e nel citare entrambi i coniugi, dovrebbe essere possibile chiedere lo scioglimento tout court del fondo patrimoniale.....

ISCRIZIONE IPOTECARIA GIUDIZIALE ED AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA

Nel 2004 la Suprema Corte ha affermato che

L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

“L'azione revocatoria ordinaria ha la funzione di ricostituire la garanzia generica assicurata al creditore dal patrimonio del suo debitore al fine di permettergli il soddisfacimento coattivo del suo credito e la relativa sentenza ha efficacia retroattiva, in quanto l'atto dispositivo è viziato sin dall'origine, pertanto, qualora sia accolta la domanda, deve ritenersi valida l'ipoteca che il creditore abbia iscritto successivamente al compimento dell'atto dispositivo ed anteriormente alla proposizione dell'azione revocatoria e il grado dell'ipoteca è quello della sua iscrizione” (Cass. 23 settembre 2004 n. 19131).

“La finalità dell'azione revocatoria è la restituzione del bene al patrimonio del debitore per consentire al creditore la soddisfazione coattiva del suo credito. Perciò la sentenza che dichiara l'esistenza dei presupposti oggettivi e soggettivi per tale tutela del creditore ha efficacia retroattiva e la ragione è che l'atto dispositivo è viziato fin dal momento in cui è posto in essere perché proprio l'esistenza di detti presupposti limitano il potere dispositivo dell'autore dell'atto nei confronti del creditore. Perciò l'ipoteca che questi ha iscritto nell'intervallo tra la formazione dell'atto dispositivo pregiudizievole delle sue ragioni e l'accoglimento della domanda revocatoria, ed ancorché prima dell'instaurazione del relativo giudizio, è valida, e il grado della medesima resta quello della sua iscrizione. Infatti il vincolo è acceso su beni che, per effetto dell'accoglimento dell'azione pauliana, sono restituiti al patrimonio del debitore come se l'atto non fosse stato compiuto, e quindi liberi da qualsiasi vincolo di inespropriabilità per il creditore vittorioso, e l'ipoteca dal medesimo iscritta conserva la sua piena validità ed efficacia”.

Purtroppo su questo punto non vi sono stati interventi successivi e, in merito all'estensione di tale principio, si è a lungo dibattuto.

Ad una prima lettura pare, infatti, agevole affermare che la Suprema Corte si è chiaramente espressa a favore della validità dell'ipoteca iscritta dopo l'atto revocando e prima dell'instaurazione del giudizio di revocatoria ordinaria grazie al fatto che, pacificamente, gli effetti della sentenza di revocatoria sono retroattivi.

Non è però mancato chi ha precisato che la sentenza in oggetto è stata resa in un caso particolare, quello della costituzione del fondo patrimoniale, in cui non si era verificato un passaggio di proprietà del bene.

Quindi, in fatto, vi era:

- la trascrizione del fondo;
- l'iscrizione di ipoteca;
- la trascrizione della domanda di revocatoria.



L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA:

L'iscrizione dell'ipoteca veniva naturalmente effettuata nei confronti del coniuge debitore, costituente l'ipoteca, senza che vi fosse alcuna modifica nella titolarità del bene prima e dopo l'accoglimento della domanda di revocatoria.

In altri termini nella fattispecie affrontata dalla Corte il creditore aveva iscritto ipoteca giudiziale contro i propri debitori su cespiti agli stessi intestati e, ottenuta la declaratoria di inefficacia del vincolo di destinazione mediante il vittorioso esperimento dell'azione revocatoria, la Corte ha riconosciuto la validità del privilegio.

Diverso sarebbe il caso in cui l'atto revocando fosse costituito da un atto di compravendita.

In questo caso, dato il trasferimento della titolarità del bene, l'ipoteca viene iscritta su un soggetto, il venditore debitore, che non è più il proprietario del bene e che non torna ad essere proprietario neppure dopo l'accoglimento della revocatoria.

Uno spiraglio a favore della validità dell'ipoteca è stato dato, in passato, da una sentenza del Tribunale di Parma (T. Parma 20 aprile 1995) che, pur avendo dichiarato *“l'inesistenza dell'ipoteca iscritta successivamente alla trascrizione dell'atto e antecedentemente all'esercizio dell'azione, risultando la stessa gravante un immobile non appartenente al debitore contro il quale l'iscrizione ha avuto luogo”*, in motivazione ha evidenziato l'esistenza di uno spartiacque tra l'ipotesi di ipoteca iscritta dopo la trascrizione dell'atto dispositivo intercorso tra il debitore ed i terzi acquirenti ma prima dell'eventuale esercizio dell'azione revocatoria e quella iscritta successivamente alla trascrizione della domanda ex art. 2901 c.c. volta a revocare la cessione nelle more intervenuta in danno del creditore, senza peraltro giungere a sostenere in modo chiaro ed espresso la piena validità di quest'ultima.

In attesa di ulteriori pronunzie sul punto (sarà nostra cura aggiornare tempestivamente i nostri lettori) pare che la soluzione più conservativa (che consente sia la tutela del credito sia il contenimento delle possibili eccezioni in sede di esecuzione) consista nell'iscrivere ipoteca dopo la trascrizione della domanda di revocatoria.