

*Incompatibilità del sequestro giudiziario di cui all'articolo 670 n.
1) c.p.c. con l'azione revocatoria ordinaria*

Tribunale di Cremona, 23 ottobre 2009. Estensore Milesi.

**Sequestro giudiziario - Revocatoria ordinaria - Incompatibilità
- Revocatoria fallimentare - Ammissibilità**

Il sequestro giudiziario ex art. 670 n. 1) c.p.c. è incompatibile con l'azione di revocatoria ordinaria, mentre è ammissibile in caso di revocatoria fallimentare. La revocatoria ordinaria, infatti, non implica una statuizione (diretta o indiretta) sulla proprietà o possesso dei beni su cui si intende incidere, ma piuttosto mira alla dichiarazione di inefficacia dell'atto pregiudizievole, senza che il suo accoglimento determini effetti restitutori o reintegratori né in capo al debitore né, tantomeno, in capo al creditore istante.

(Massima a cura di Andrea Milesi - Riproduzione riservata)

Tribunale di Cremona

Il Giudice Designato, sul ricorso per sequestro giudiziario o conservativo presentato da O. s.r.l., ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

premesso che O. s.r.l. ha chiesto autorizzarsi in via principale sequestro giudiziario ed in subordine sequestro conservativo sui beni costituenti parte dell'azienda di proprietà della N. P. s.r.l. ed oggetto di contratto di affitto di ramo d'azienda con la G. s.c.a.r.l.;

premesso che la ricorrente ha allegato, quali presupposti per la concessione dei provvedimenti in oggetto, l'intenzione di agire con azione revocatoria ordinaria per far dichiarare l'inefficacia nei propri confronti dell'atto d'affitto di cui sopra, la sussistenza di una controversia su proprietà e possesso dei beni oggetto d'affitto proprio in conseguenza dell'instauranda azione, il fumus consistente nella chiara intenzione della concedente di sottrarre detti beni alla loro funzione di garanzia del credito, ed il periculum consistente nella incapienza del patrimonio residuo della società debitrice in uno con la rilevante entità del credito vantato;

premesso che all'udienza del 22.10.2009 si è costituita solo la società G. , la quale ha contestato sia il requisito del fumus (affermando l'inutilizzabilità dell'actio pauliana in caso di contratti ad effetti obbligatori e non reali) sia quello del periculum (producendo alcuni documenti attestanti la titolarità in capo alla N. P. di altri cespiti mobiliari ed immobiliari);

rilevato come, quanto alla domanda principale, la dottrina e giurisprudenza preferibili ritengano la misura cautelare di cui all'art. 670 n. 1) c.p.c. incompatibile con riferimento al successivo esperimento dell'azione revocatoria ordinaria. La revocatoria ordinaria, infatti, non implica una statuizione (diretta o indiretta) sulla proprietà o possesso dei beni su cui si intende incidere, ma piuttosto mira alla dichiarazione di inefficacia dell'atto pregiudizievole, senza che il suo accoglimento determini effetti restitutori o reintegratori né in capo al debitore né,

tantomeno, in capo al creditore istante. In altre parole, nel giudizio promosso con azione revocatoria non si dibatte affatto di proprietà o possesso, ma solo di effetti pregiudizievoli dell'atto dispositivo del debitore di cui si chiede pronuncia di inefficacia. Diverso discorso per la revocatoria fallimentare, da ritenersi compatibile con una previa concessione di sequestro giudiziario, visto l'effetto reintegratorio (peraltro anche questo non è affatto pacifico in dottrina e giurisprudenza) della prima rispetto al patrimonio del fallito e visto il particolare ruolo sostanziale e processuale del curatore, il quale assume (salvo alcuni casi specifici) la stessa posizione del fallito;

ritenuto come, anche laddove si ammettesse l'esperibilità del rimedio cautelare in oggetto, mancherebbe il requisito del *fumus boni iuris*. Da questo punto di vista, occorre premettere che la giurisprudenza maggioritaria, cui si ritiene di aderire, considera revocabili ex art. 2901 c.c. anche alcuni negozi ad effetti obbligatori, quali la locazione o l'affitto, purché stipulati per durate tali da creare un vincolo rilevante (es. locazioni ultranovennali) ed a condizioni pregiudizievoli per il concedente (tale è il contratto con corrispettivo vile o irrisorio). Ora, nel caso che ci occupa, nessuno di questi due requisiti appare prima facie sussistente: il contratto di affitto di ramo d'azienda è stato stipulato per la durata di tre anni ed il corrispettivo (€ 42.000 annui) non può certo considerarsi vile o irrisorio. Dunque, ad una valutazione sommaria, l'azione preannunciata dalla società ricorrente appare infondata per mancanza dell'*eventus damni*;

ritenuto come, ad *abundantiam*, si ritenga insussistente anche il requisito del *periculum in mora*, posto che, da una parte, la ricorrente si è limitata apoditticamente ad affermare che la società debitrice "risulterebbe allo stato del tutto incapiente", mentre, dall'altro, esistono elementi per ritenere tale affermazione non fondata. Il riferimento è al fatto che quest'ultima, avendo affittato solo un ramo e non tutta la propria azienda, necessariamente deve essere titolare di altri beni che costituiscono l'azienda residua e non affittata e che possono essere oggetto di aggressione da parte del creditore insoddisfatto. Inoltre, esiste un capitale sociale di € 26.000 interamente versato (anch'esso costituente garanzia patrimoniale per i creditori), e, da ultimo, il contratto d'affitto contestato dalla ricorrente garantisce introiti per complessivi € 126.000 nei prossimi tre anni. Ciò indipendentemente dalla valenza probatoria, tutt'altro che innegabile, dei documenti prodotti dalla resistente costituita;

ritenuto come anche il sequestro conservativo richiesto in via subordinata non possa essere concesso, in difetto dei due requisiti fondamentali per la concessione di tutte le misure cautelari per le ragioni di cui sopra;

P.Q.M.

- rigetta il ricorso proposto da O.bs.r.l. nei confronti di N. P. s.r.l. e G. s.c.a.r.l.;

- condanna O. s.r.l. alla refusione delle spese della presente procedura a favore di G. s.c.a.r.l., liquidate in complessivi € 1.200,00 di cui € 300,00 per diritti ed € 700,00 per onorari, oltre IVA, CPA e successive occorrenze.

Si comunichi anche a mezzo fax.

Così deciso in Cremona, li 23.10.2009.

Il G.D. Dott. Andrea Milesi