

## TI\_GERICHTE 12.1997.244 vom 18. Februar 1998

TI Tribunale d'appello, 1998-02-18, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.1997.244](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.1997.244)

FR: TI\_GERICHTE 12.1997.244 du 18 février 1998

IT: TI\_GERICHTE 12.1997.244 del 18 febbraio 1998

### Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

### Erwägungen

#### E. 18

febbraio 1998 /kc In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente, Chiesa e Zali segretario: Petrini sedente per giudicare nella procedura accelerata tendente alla revoca del sequestro AC.96.5 della Pretura del distretto di Lugano, sezione 4, promossa con petizione 22 aprile 1996 da \_\_\_\_\_ (avv. \_\_\_\_\_) contro \_\_\_\_\_ (avv. \_\_\_\_\_) con cui l'attrice ha chiesto la revoca del sequestro n. \_\_\_\_\_ decretato il 5 aprile 1996 dalla Pretura del distretto di Lugano, sezione 4; Domanda avversata dal convenuto, che ha postulato la reiezione della petizione, e che il Pretore con sentenza 12 settembre 1997 ha respinto; Appellante l'attrice, che con atto di appello con richiesta di effetto sospensivo del 25 settembre 1997 chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione; Mentre il convenuto con osservazioni del 17 ottobre 1997 postula la reiezione del gravame con protesta di spese e ripetibili; Richiamato il decreto 26 settembre 1997 del Presidente di questa Camera, che ha concesso effetto sospensivo al gravame, Letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti, posti a giudizio i seguenti punti di questione 1. - se deve essere accolto l'appello 2. - tassa di giustizia e ripetibili Ritenuto in fatto: A. Il 4 aprile 1996 il convenuto ha instato per il sequestro di determinati beni asseritamente di proprietà dell'attrice fino a concorrenza di fr. 800'000.-- oltre interessi, invocando quale motivo di sequestro quello di cui all'art. 271 cpv. 1 cifra 2 LEF (doc. 28). L'istanza è stata parzialmente accolta dalla Pretura del distretto di Lugano, sezione 4, che con decreto 5 aprile 1996 ha sequestrato i fondi n. \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, e gli averi dell'attrice presso la \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_ fino a concorrenza dell'importo richiesto (doc. A). B. Con la petizione in rassegna l'attrice ha chiesto la revoca del provvedimento, contestando l'esistenza del motivo di sequestro addotto. Il convenuto si è opposto alla petizione ribadendo l'esistenza di numerosi comportamenti fraudolenti degli organi della società attrice, tendenti all'alienazione degli attivi della società in favore degli azionisti e a detrimento delle pretese dei creditori. C. Nel giudizio qui impugnato il Pretore ha esaminato i comportamenti della ditta attrice considerati lesivi dal convenuto, ritenendo che per parte di essi si potrebbe ammettere la verosimiglianza della sua volontà di trafugare i propri beni al fine di sottrarsi ai propri obblighi. Questo sarebbe in particolare il caso per il tentativo di vendere l'immobile di \_\_\_\_\_ gravato da un contratto di locazione in favore dell'azionista e amministratrice \_\_\_\_\_ e di un diritto di abitazione in favore del di lei marito \_\_\_\_\_, a sua volta azionista e amministratore dell'attrice, destinando il provento dapprima ai creditori ipotecari, e per l'eccedenza alla signora \_\_\_\_\_ in

quanto asseritamente creditrice della società. Fallito il tentativo di vendita, l'attrice avrebbe costituito un diritto di compera in favore della signora \_\_\_\_\_ al prezzo di fr. 1'750'000.--, importo nettamente inferiore al valore commerciale del fondo e da solvere tramite l'assunzione dell'onere ipotecario e, per fr. 500'000.--, mediante compensazione con il credito vantato dalla beneficiaria nei confronti della società, laddove dall'istruttoria risulterebbe l'intento della società di favorire la propria azionista e amministratrice a scapito di altri possibili creditori. Anche quo alle vetture già di proprietà della società vi sarebbe il sospetto di comportamento fraudolento, essendo le stesse state trasferite nel patrimonio personale della signora \_\_\_\_\_ oppure a lei vendute ad un prezzo chiaramente di favore. Dal che la reiezione della petizione. D. Delle argomentazioni dell'appellante -che postula la riforma della sentenza pretorile nel senso della revoca del sequestro- e di quelle del resistente -che chiede invece la reiezione del gravame con protesta di spese e ripetibili- si dirà, per quanto necessario, nei successivi considerandi. Considerato in diritto: 1. Nell'ambito dell'azione di revocazione del sequestro (art. 279 cpv. 2 della vecchia LEF, in concreto ancora applicabile avendo subito le norme procedurali sulla revoca del sequestro, con la revisione della LEF in vigore dal 1 gennaio 1997, una modifica non compatibile col procedimento qui dibattuto e già in corso da prima dell'entrata in vigore delle nuove disposizioni: art. 2 cpv. 1 delle disposizioni finali della nuova LEF; II CCA 28 luglio 1997 in re S./S.), l'oggetto del procedimento è esclusivamente l'accertamento dell'esistenza della causa di sequestro invocata tra quelle previste dall'art. 271 LEF ( Ammon , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 5. edizione, Berna, 1993, pag. 413; Brügger , SchKG Schweizer. Gerichtspraxis 1946-1986, ad art. 271, n. 33). In concreto l'oggetto del contendere riguarda l'esistenza o meno della causa di cui all'art. 271 cpv. 1 cfr. 2 LEF, il convenuto avendo affermato che la debitrice, nell'intenzione di sottrarsi all'adempimento delle sue obbligazioni, avrebbe trafugato i suoi beni. 2. Per giustificare l'applicazione di una tale causa di sequestro, bisogna rendere verosimile da una parte che, al momento in cui lo stesso è stato concesso ( ZBJV 1948 p. 497 con rif.; Rep . 1955 p. 47 con rif.; Rechenschaftsbericht TG 1988 p. 137 con rif.; Schindler , Die Arrestaufhebung nach Art. 279 SchKG, Zurigo 1957, p. 72 e 73), il debitore aveva soggettivamente l'intenzione di sottrarsi al pagamento di un debito e dall'altra che da un punto di vista oggettivo, per raggiungere questo scopo, egli abbia cercato di nascondere i suoi beni ( Schindler , op. cit., p. 91). Il creditore è pertanto tenuto a fornire degli indizi indicanti che il debitore cerchi di sottrarre i beni alla confisca del creditore, portandoli via, celandoli, o alienandoli ( Gilliéron , Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 3. ed., pag. 371). Ciò può in effetti corrispondere al sospetto legittimo che il creditore abbia l'intenzione occulta di sottrarsi ai suoi impegni pecuniari: tale situazione, suffragata da fatti che secondo il corso delle cose e l'ordinaria esperienza di vita riconducono ad una tale evenienza ( Brügger , SchKG Schw. Gerichtspraxis, Nachträge 1984-1991 ad art. 271, n. 13) basta perché esista motivo di ottenere un sequestro ( Ammon , Grundriss des SchKG, Berna 1980, p. 374). Mentre per la concessione del sequestro vero e proprio (che avviene inaudita altera parte) basta che il creditore dimostri con un grado di verosimiglianza prima facie l'esistenza delle condizioni poste dalla legge, nell'ambito di un'azione di revoca del sequestro, come quella che qui ci occupa, il creditore dovrà provarne la fondatezza ( Schindler , op. cit., p. 68 e segg.; BISchK 1989 p. 76) con un grado di verosimiglianza accresciuta ( II CCA 13 giugno 1997 in re L. Ltd/H.; CEF

febbraio 1996 in re H. e Ilcc/L. con rif.; Schindler , op. cit., p. 91 e segg.), pena la decadenza del provvedimento. 3. La prima censura dell'attrice alla sentenza pretorile riguarda una pretesa violazione del suo diritto di essere sentita. Il Pretore non avrebbe ammesso agli atti il di lei memoriale conclusivo, presentato al dibattimento finale del 2 luglio 1997, e avrebbe altresì rifiutato la verbalizzazione dell'arringa conclusiva, e di conseguenza l'attrice postula che il memoriale indebitamente rifiutato dal Pretore venga acquisito agli atti. La censura si rivela ad un primo esame inconferente. L'attrice non afferma infatti, né esplicitamente né implicitamente, che la sentenza pretorile a lei sfavorevole sarebbe in qualche maniera stata determinata dalla mancata disamina delle argomentazioni di cui al suo allegato conclusionale, e conseguentemente essa non chiede affatto l'annullamento della decisione impugnata -che sarebbe l'ovvia conseguenza di un'effettiva violazione del diritto di essere sentiti (art. 143 cpv. 1 CPC)- ma si limita invece a chiedere che il suo allegato conclusionale venga ammesso in atti a questo stadio della causa. Se non che, il provvedimento richiesto è pleonastico, ritenuto che la Camera adita possiede piena cognizione, così che l'attrice poteva senz'altro includere nel proprio appello quelle considerazioni dell'estromesso allegato conclusionale che essa riteneva meritevoli di attenzione anche in seconda sede. Se ne deve perciò concludere -a prescindere da ogni considerazione sulla corretta applicazione degli art. 395 e 399 CPC da parte del Pretore- che l'attrice non ha subito alcun pregiudizio che non potesse essere sanato nel corso della presente procedura di appello, dal che l'inconsistenza della censura sollevata (cfr. II CCA 26 settembre 1996 in re M. SA/C., in cui è stato ritenuto irricevibile per mancanza di gravamen l'appello presentato per il motivo che a torto sarebbero state ritenute ammissibili le conclusioni presentate dalla controparte).

4. La seconda censura dell'attrice verte su una pretesa errata applicazione delle norme transitorie della LEF entrata in vigore al 1° gennaio 1997, che avrebbe condotto il Pretore, in applicazione del diritto previgente, a non includere nei temi della causa la qualifica del convenuto di creditore dell'attrice. La censura è infondata. Come già rammentato al considerando 1, questa Camera ha già avuto modo di stabilire che la revisione delle norme procedurali della LEF in tema di revoca del sequestro non è compatibile con il procedimento qui dibattuto ( II CCA 28 luglio 1997 in re S./S. citata), non potendosi in virtù del principio del contraddittorio ammettere l'introduzione a processo iniziato di una nuova condizione per il mantenimento del sequestro -quella della prova della verosimiglianza dell'esistenza del credito-, non esistente al momento dell'inoltro degli allegati introduttivi del sequestrante. Ed infatti, nella specie il convenuto nei propri allegati introduttivi ha esplicitamente e correttamente indicato di non essere tenuto a dibattere la questione dell'esistenza del credito vantato (risposta, pag. 3, 4, 8; duplica, pag. 4, 8), così che del tutto irrilevante, nonché comunque tardiva, è l'unilaterale riserva della trattazione anche di questo tema che l'attrice avrebbe fatto con la sua lettera del 14 gennaio 1997 (appello, pag. 9), essendo a quell'epoca ampiamente superata la fase dell'allegazione di nuovi argomenti di fatto o di diritto. Ne discende l'irrelevanza ai fini del giudizio di quanto esposto alle pag. 8-20 dell'appello. 5. Per il resto, la sentenza impugnata è sicuramente condivisibile nella misura in cui ritiene fornita la prova dell'esistenza di un'accresciuta verosimiglianza della chiara volontà della società attrice di sottrarre ai propri creditori i propri beni in favore degli amministratori e aventi diritto della stessa, o di parte dei creditori medesimi. 5.1 L'attrice non può in primo luogo essere seguita nel tentativo di limitare a priori l'ipotesi di comportamenti fraudolenti del debitore ai soli atti di disposizione simulati o a quelli direttamente volti all'occultamento di beni, e quindi non riscontrabili contabilmente, ad esclusione invece degli atti -come quelli in esame- regolarmente iscritti nella contabilità

(appello, pag. 20-25). Essa dimentica infatti che, di principio, indipendentemente dall'esistenza di riscontri contabili è proprio con il compimento di negozi giuridici reali, e non simulati, che un bene viene sottratto al substrato disponibile per i creditori, e che l'intento fraudolento oltre che dal riscontro di detti negozi giuridici nei conti della società deve essere valutato anche e soprattutto dalle concrete condizioni economiche delle transazioni, ed anche dalle persone dei beneficiari, laddove la stipulazione in favore di organi della società costituisce un fortissimo indizio in favore dell'intenzione di svuotare la società in loro favore, o comunque almeno della volontà di ostacolare i creditori. Il solo fatto che le transazioni di cui si dirà qui di seguito figurerebbero nei conti della società non permette perciò di escludere l'esistenza del motivo di sequestro invocato dal convenuto. 5.2 Il Pretore ha in primo luogo ravvisato la volontà dell'attrice di alienare uno dei propri attivi di maggiore importanza a danno di parte dei creditori nel tentativo di vendere il fondo di \_\_\_\_\_ destinando il ricavato in parte la tacitazione dei creditori ipotecari, e per la rimanenza alla signora \_\_\_\_\_. L'attrice insorge contro questa decisione affermando da un lato che essa non avrebbe avuto altri creditori se non la signora \_\_\_\_\_ dal che l'impossibilità di danneggiare chicchessia, e d'altra parte che non vi sarebbe stato alcun atto di occultamento. Le argomentazioni sono inconsistenti. La negazione dell'esistenza di altri creditori avviene infatti in base al richiamo di documentazione da lei stessa allestita o da affermazioni di propri mandatari (cfr. p. es. il doc. B), disattendendo invece che ai fini della presente procedura deve essere ritenuta, in conseguenza dell'avvenuta concessione del sequestro, la verosimiglianza della qualifica di creditore del qui convenuto. Quo all'asserita mancanza di atti di occultamento, o comunque di comportamenti atti ad ostacolare i creditori dell'attrice, non possono essere condivise le di lei opinioni riferite agli episodi dell'annotazione a registro fondiario di un contratto di locazione con la signora \_\_\_\_\_ e l'iscrizione di un diritto di abitazione in favore del signor \_\_\_\_\_. A prescindere dall'apparente contraddittorietà di questi diritti concessi dall'attrice ai propri amministratori e azionisti -un contratto di locazione mal si concilia con un diritto di abitazione per il medesimo immobile-, l'attrice sul contratto di locazione si limita ad esaminare la secondaria questione della congruità del canone pattuito, non avvedendosi che è la stessa annotazione del contratto ad avere connotazione manifestamente abusiva nei confronti dei propri creditori. La signora \_\_\_\_\_ non aveva infatti alcun ragionevole motivo per chiedere l'annotazione del contratto: essa, unitamente al marito, controllava la società attrice, di modo che non doveva temere né una disdetta anticipata della locazione, né l'ipotesi della vendita del fondo a terzi, che avrebbe in ogni caso dovuto avvenire con il di lei consenso. Se ne deve necessariamente dedurre che l'annotazione non era mirata a garantire la continuità del rapporto di locazione, ma voleva unicamente costituire un ostacolo per terze persone nell'ipotesi della realizzazione forzata dello stabile. Ancor meno comprensibile nell'ottica di contraenti di buona fede è l'iscrizione, poco tempo dopo l'annotazione del contratto di locazione (cfr. doc. 30), di un diritto di abitazione vita natural durante in favore del signor \_\_\_\_\_. A differenza della moglie, questi dalle affermazioni dell'attrice non risulta esserne stato creditore, di modo che appare del tutto ingiustificata la concessione in suo favore di un beneficio pari ad almeno fr. 60'000.-- all'anno (l'importo del preteso canone di locazione) senza un apparente corrispettivo se non l'asserita riconoscenza per la vendita del fondo all'attrice al medesimo prezzo al quale egli l'aveva in precedenza acquistato (appello, pag. 28), motivazione a prima vista risibile. L'inutilità dell'operazione risulta del resto evidente se si considera che la moglie era già beneficiaria di un contratto di locazione annotato a registro fondiario, e che comunque

appare difficile concepire che anche senza il diritto di abitazione il signor \_\_\_\_\_ potesse essere sloggiato dall'immobile contro la sua volontà ritenuti i rapporti economici al riguardo delle azioni della ditta attrice. In questo contesto, non è certo una valida giustificazione l'affermazione dell'attrice del fatto che in caso di vendita del fondo il diritto di abitazione sarebbe stato cancellato senza corrispettivo alcuno (appello, pag. 28), ma tale ammissione è semmai la prova lampante della natura simulata del preteso diritto di abitazione, con l'evidente intento di ostacolare una procedura di realizzazione avente per oggetto il bene immobile. Tanto basterebbe, a mente di questa Camera, per considerare realizzata la fattispecie di cui all'art. 271 cpv. 1 cifra 2 LEF. 5.3 E' perciò solo a titolo abbondanziale che si rileva che anche l'episodio della costituzione di un diritto di compera sul fondo in favore della signora \_\_\_\_\_, la cui iscrizione è stata rifiutata in seconda istanza dall'Autorità di vigilanza sul registro fondiario, non depone di certo a favore della buona fede delle parti. Dall'illuminante riassunto dei fatti di cui ai considerandi 1 e 2 di quella decisione (doc. 42), appare chiaro come l'iscrizione del diritto di compera sia stata richiesta nelle more della procedura ricorsuale nell'intento di eludere la restrizione della facoltà di disporre fatta annotare dal convenuto quale provvedimento conservativo ex art. 170 LEF o per evitare che un nuovo provvedimento del genere venisse postulato ed adottato. Nell'appello l'attrice si limita a rammentare, una volta ancora, che il convenuto non sarebbe creditore e che il prezzo del diritto di compera sarebbe congruo, senza invece prendere posizione sulle sospette circostanze della richiesta di iscrizione. 5.4 Stanti questi chiari elementi, diviene persino superfluo esaminare l'episodio della vendita delle due autovetture, dovendosi comunque confermare, secondo la comune esperienza e senza riguardo per l'unico argomento difensivo dell'attrice costituito dall'invocazione della mancanza di una perizia in proposito (appello pag. 32), che almeno la vendita dall'attrice alla signora Weiss della vettura BMW è avvenuta ad un prezzo (fr. 5'900.--) manifestamente inferiore a quello di mercato (doc. 49.1, 49.2, 62). Ne segue la reiezione del gravame, ai limiti del temerario. Tassa di giustizia, spese e ripetibili seguono la soccombenza dell'attrice (art. 148 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia: I. L'appello

#### **E. 25**

settembre 1997 di \_\_\_\_\_ è respinto. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 4'950.-- b) spese fr. 50.--  
Totale fr. 5'000.-- già anticipati dall'appellante in misura di fr. 2'000.--, restano a suo carico, con l'obbligo di rifondere al convenuto fr. 10'000.-- per ripetibili di appello. III. Intimazione: – \_\_\_\_\_ Comunicazione alla Pretura del distretto di Lugano, sezione 4. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario