



Libera Università Maria SS. Assunta

Dipartimento di Giurisprudenza - Palermo

Corso di Laurea in Giurisprudenza – Classe LMG/01

Cattedra di  
Diritto Civile

***L'indebolimento degli effetti della trascrizione degli atti a titolo gratuito.  
I nuovi artt. 2929-bis c.c. e 64 cpv l.f.***

*The weakening of the free of charge acts transcription effects.*

Relatore

Ch.mo Prof. Giampaolo Frezza

Correlatore

Ch.mo Prof. Pietro Virgadamo

Candidato

Giuseppe Garofalo

Matr. P1632/401

Anno Accademico 2015 - 2016



## INDICE

### CAPITOLO PRIMO

#### I NUOVI ARTT. 2929-BIS C.C. E 64 CPV. L.F.

##### PROFILI INTRODUTTIVI

1. Premessa: il <i>favor creditoris</i> .....	5
2. Gli artt. 2929- <i>bis</i> c.c. e 64, comma 2, l.f.: strumenti normativi adeguati? .....	9
3. La trascrizione <i>ex art.</i> 2929- <i>bis</i> c.c., profili problematici: difetti di coordinamento con la disciplina circolatoria .....	14

### CAPITOLO SECONDO

#### LA REVOCATORIA SEMPLIFICATA *EX ART.* 2929-BIS C.C.

1. Cenni storici: l' <i>actio pauliana</i> .....	18
2. La <i>ratio</i> della norma .....	23
3. Discipline a confronto: art. 2929- <i>bis</i> c.c. e art. 2901 c.c. ....	26
4. Profili soggettivi e presupposti applicativi .....	34
5. <i>Segue.</i> Il pregiudizio del creditore ( <i>eventus damni</i> ) .....	37
6. <i>Segue.</i> Anteriorità del credito .....	44
7. <i>Segue.</i> Titolo esecutivo e caratteristiche del credito.....	48
8. <i>Segue.</i> Tempestività della trascrizione .....	51
9. <i>Segue.</i> Termine annuale.....	54
10. Deroga al principio di priorità della trascrizione .....	57
11. Il terzo avente causa dall'acquirente a titolo gratuito .....	59

12. <i>Segue</i> . Soluzioni dottrinali: acquisto in buona fede e a titolo oneroso da parte del terzo .....	61
13. <i>Segue</i> . Acquisto in buona fede a titolo gratuito da parte del terzo avente causa dal donatario .....	68
14. <i>Segue</i> . Considerazioni critiche.....	71
15. Teoria dell'incommerciabilità dei beni: ulteriori riflessioni .....	77
16. Conflitto tra creditori del disponente e creditori dell'acquirente a titolo gratuito.....	80
17. La difesa avverso il pignoramento <i>ex art. 2929-bis c.c.</i> : l'inversione dell'onere probatorio e la sospensione dell'esecuzione .....	85

## CAPITOLO TERZO

### L'AMBITO DI APPLICAZIONE

1. Imprecisione terminologica: "atti di alienazione a titolo gratuito" .....	94
2. <i>Segue</i> . Vincoli di indisponibilità.....	98
3. Gli atti ricompresi: gratuità evidente .....	104
4. La donazione.....	107
5. <i>Segue</i> . La donazione e il problema della simulazione .....	110
6. <i>Segue</i> . Le donazioni e la risoluzione per mutuo dissenso .....	114
7. <i>Segue</i> . La donazione indiretta e il <i>negotium mixtum cum donatione</i> .....	118
8. Gli atti di rinuncia abdicativi .....	128
9. <i>Segue</i> . La rinuncia all'eredità .....	131
10. <i>Segue</i> . Le obbligazioni naturali .....	135

11. <i>Segue</i> . Il patto di famiglia.....	138
12. <i>Segue</i> . Gli atti solutori e il mandato ad alienare .....	141
13. <i>Segue</i> . La divisione. La transazione. Diritti reali di garanzia: pegno o ipoteca .....	143
14. <i>Segue</i> . I trasferimenti tra coniugi tra fisiologia e patologia del rapporto.....	150
15. Gli atti gratuiti atipici. Cenni.....	164
16. Il fondo patrimoniale .....	166
17. Gli atti di destinazione <i>ex art. 2645-ter c.c.</i> .....	174
18. Il <i>trust</i> .....	179
19. I patrimoni destinati ad uno specifico affare .....	184
20. Il ruolo notaio e l'art. 2929- <i>bis</i> c.c. ....	186
21. Dubbi d'illegittimità costituzionale e riflessioni conclusive ....	191

#### CAPITOLO QUARTO

#### TRASCRIZIONE, CON FUNZIONE DI ANNOTAZIONE, DELLA SENTENZA DI FALLIMENTO CHE DICHIARA L'INEFFICACIA DEGLI ATTI A TITOLO GRATUITO

1. Premessa: ambiguità terminologica.....	197
2. Trascrizione che vale annotazione?.....	201
3. Unicità o duplicità della nota di trascrizione .....	209
4. Nota di trascrizione e obbligo del curatore di motivare .....	213
5. Dubbi di costituzionalità.....	217
6. Annotazione, a margine della precedente trascrizione, del reclamo <i>ex art. 36 legge fall.</i> Cenni .....	219

## PREFAZIONE

E' noto che gli interventi legislativi frettolosi spesso determinano effetti devastanti, e forse non voluti, nell'ordinamento giuridico. È il caso degli artt. 2929-*bis* codice civile e 64 cpv. legge fallimentare.

Il legislatore, con l'intento, da un lato, di contrastare l'utilizzo fraudolento degli atti a titolo gratuito e dei vincoli di indisponibilità e, dall'altro, di porre rimedio alla "piaga" del sistema giudiziario, ossia la eccessiva durata del processo, ha aperto una falla nel sistema della circolazione dei beni.

Si introduce una presunzione di fraudolenza degli atti a titolo gratuito, consentendo al creditore, entro un anno dalla trascrizione, di procedere all'espropriazione dei beni immobili o mobili registrati, oggetto di tali atti. Inoltre, sotto la scure della riforma sono finiti anche i vincoli di indisponibilità, come noto preziosi strumenti per la tutela patrimoniale degli interessi deboli.

Peraltro, la genericità del linguaggio normativo utilizzato rischia di ingigantire l'ambito di applicazione del nuovo rimedio. La dirompenza di siffatto strumento si apprezza, però, con maggiore incisività, con riferimento ai terzi aventi causa dal donatario che, divenuti entro un anno proprietari, potranno vedersi privati del loro acquisto ad opera del creditore del donante.

Introducendo un secondo comma all'art. 64 legge fallimentare, con lo scopo di abbreviare *l'iter* della revocatoria fallimentare degli atti a titolo gratuito, si è fatto un uso improprio della formalità della trascrizione, dando così àdito ad un inestricabile rompicapo.

Tanto nella prima quanto nella seconda norma, infine, si mortifica il "sacro" diritto alla difesa. Tutt'altro che ingiustificati appaiono perciò i molteplici dubbi d'illegittimità costituzionale segnalati dalla dottrina.

## CAPITOLO PRIMO

### I NUOVI ARTT. 2929-BIS C.C. E 64 CPV. L.F. PROFILI INTRODUTTIVI

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Gli artt. 2929-*bis* c.c. e 64, comma 2, l.f.: strumenti normativi adeguati? — 3. Trascrizione, profili problematici: difetti di coordinamento con il nuovo art. 2929-*bis* c.c.

#### **1. Premessa: il *favor creditoris*.**

Il d.l. 27 giugno 2015, n. 83, convertito in legge 6 agosto 2015, n. 132, introduce nel codice civile, dopo l'art. 2929, la Sezione I-*bis*, intitolata “Dell'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito” la quale contiene solo l'art. 2929-*bis*, rubricato “Espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito”.

La norma prevede che:

*“ 1. Il creditore che sia pregiudicato da un atto del debitore, di costituzione di vincolo di indisponibilità o di alienazione, che ha per oggetto beni immobili o mobili iscritti in pubblici registri, compiuto a titolo gratuito successivamente al sorgere del credito, può procedere, munito di titolo esecutivo, a esecuzione forzata, ancorché non abbia preventivamente ottenuto sentenza dichiarativa di inefficacia, se trascrive il pignoramento nel termine di un anno dalla data in cui l'atto è stato trascritto. La disposizione di cui al presente comma si applica anche al creditore anteriore che, entro un anno dalla trascrizione dell'atto pregiudizievole, interviene nell'esecuzione da altri promossa.*

2. *Quando il pregiudizio deriva da un atto di alienazione, il creditore promuove l'azione esecutiva nelle forme dell'espropriazione contro il terzo proprietario.*

3. *Il debitore, il terzo assoggettato a espropriazione e ogni altro interessato alla conservazione del vincolo possono proporre le opposizioni all'esecuzione di cui al titolo V del libro III del codice di procedura civile quando contestano la sussistenza dei presupposti di cui al primo comma, nonché la conoscenza da parte del debitore del pregiudizio che l'atto arrecava alle ragioni del creditore.”*

Il nuovo articolo 2929-*bis* c.c. esonera dunque il creditore pregiudicato da un atto del debitore, volto a sottrarre beni al proprio patrimonio, dall'obbligo di promuovere azione revocatoria ordinaria ex art. 2901 c.c.

In *pendant* con la precedente norma l'art. 6, comma 1, del suddetto d.l. n. 83/2015<sup>1</sup>, ha introdotto un secondo comma all'art. 64 della legge fallimentare che, nella sua integrale formulazione, riportiamo:

*“Art. 64 ATTI A TITOLO GRATUITO.*

*1. Sono privi di effetto rispetto ai creditori, se compiuti dal fallito nei due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento, gli atti a titolo gratuito, esclusi i regali d'uso e gli atti compiuti in adempimento di un dovere morale o a scopo di pubblica utilità, in quanto la liberalità sia proporzionata al patrimonio del donante.*

*2. I beni oggetto degli atti di cui al primo comma sono acquisiti*

---

<sup>1</sup> Il nuovo comma si aggiunge a una norma che disciplina l'inefficacia di determinati atti. Si è affermato che l'effetto della norma sia traslativo, e che si produca una retrovicenda acquisitiva del bene dall'acquirente al fallito (avremo, più avanti, modo di argomentare il contrario). Sin d'ora, più coerente pare ritenere che quanto previsto dall'art. 64, comma 2, legge fall., null'altro sia che l'applicazione in sede fallimentare del sistema disegnato dall'art. 2929-*bis* c.c.

*al patrimonio del fallimento mediante trascrizione della sentenza dichiarativa di fallimento. Nel caso di cui al presente articolo ogni interessato può proporre reclamo avverso la trascrizione a norma dell'art. 36”.*

In sostanza, oggi – a fronte di un atto a titolo gratuito compiuto dal fallito nei due anni anteriori al fallimento – il curatore può apprendere il bene direttamente mediante la “trascrizione” della sentenza dichiarativa di fallimento.

Invertendo la tendenza rispetto alla riforma del diritto fallimentare attuata con la legge n. 80/2005<sup>2</sup>, il legislatore è ritornato a dare maggiore tutela alla massa dei creditori, decidendo di “sacrificare” gli atti a titolo gratuito e i vincoli di indisponibilità, non tenendo in alcuna considerazione gli interessi sottesi, nonostante ne avesse inizialmente apprezzato la meritevolezza<sup>3</sup>.

I nuovi artt. 2929-*bis* c.c. e 64, comma 2, legge fall., consacrano, dunque, questo cambiamento.

L’abbandono del *favor debitoris* in luogo del *favor creditoris* è una scelta discrezionale (seppur entro certi limiti) del legislatore. Del

---

<sup>2</sup> Nel 2005 ha spostato l’asse degli interessi tutelati da quelli dei creditori a quelli del debitore e suoi aventi causa: è stato considerato, infatti, esente dalla revocatoria fallimentare l’acquisto di prima casa effettuato dal debitore, in quanto investimento produttivo meritevole di interesse ed è stato ridotto ad un anno il tempo a rischio per l’avente causa a titolo oneroso dal fallito (corsi e ricorsi storici).

<sup>3</sup> Il riferimento ci riporta, con immediatezza, agli atti di destinazione ove, tra l’altro, la valutazione degli interessi perseguiti dal disponente è demandata al notaio. La ricostruzione del concetto di meritevolezza *ex art. 2645-ter c.c.*, è bene precisarlo, soggiace a molteplici posizioni dottrinali che ampliano o restringono l’ambito di applicazione, come si avrà modo di vedere in seguito. Inoltre, tra i primi commenti alla norma (art. 2929-*bis* c.c.), non è mancato chi ha ritenuto che l’espressione *a titolo gratuito* vada riferita non già esclusivamente alle alienazioni quanto pure ai vincoli di indisponibilità mortificando, a nostro avviso, l’ambito di applicazione della disposizione e distorcendo la finalità della norma che non intaccherebbe gli atti costitutivi di vincoli a titolo oneroso.

resto la tutela del credito, caduto il dogma del principio di responsabilità patrimoniale quale principio di ordine pubblico, si fonda sul principio di bilanciamento degli interessi, principio che è posto a presidio di tutti i diritti a valenza costituzionale qual è il diritto di credito. Tale moderna prospettiva del principio di responsabilità patrimoniale trova conferma in tutta una serie di norme del codice civile e della legge fallimentare che pongono il principio di tutela del credito in posizione *recessiva* rispetto ad altri diritti costituzionalmente rilevanti<sup>4</sup>.

Pare evidente, in questo caso, che la riforma risolva un conflitto di interessi e che il legislatore abbia espressamente preso posizione a favore degli interessi dei creditori rispetto ad altre categorie di interessi (dei debitori).

L'obiettivo della riforma è chiaro, ed è lo stesso legislatore, con la Relazione che accompagna il d.l. 83/2015, a precisare che: "Il beneficio per il ceto creditorio consiste in una riduzione di tempi e costi necessari per il realizzo coattivo del credito e il beneficio per l'amministrazione della giustizia consiste nella possibile riduzione di contenzioso, in ragione dell'eventualità che il debitore o terzo assoggettato a esecuzione non proponga opposizione".

Apprezzabile è l'intento (specie in un momento storico nel quale, più che mai, il nostro sistema giudiziario attraversa una crisi dovuta ai tempi biblici del processo civile e al conseguente accumulo di contenzioso), ma, a nostro avviso, i mezzi utilizzati non lo sono altrettanto.

---

<sup>4</sup> M. BIANCA, *Il nuovo art. 2929-bis del codice civile. Riflessioni sparse sulla tutela dei creditori contro atti abusivi*, 2016 (testo dattiloscritto gentilmente fornitomi dall'Autore).

Non a caso, secondo una certa dottrina, con tale intervento normativo, è bensì vero che si garantisce una tutela rafforzata ai creditori forti, ma, dall'altro lato, forte è il rischio che si concreti in abuso del diritto.<sup>5</sup>

Due principalmente sono i rilievi critici: *a)* da un lato, a farne le spese sono i “*criminalizzati debitori*”<sup>6</sup>, che vedono compressi i propri diritti, presumendosi, da parte loro, un uso *sempre* distorto degli atti a titolo gratuito e degli equiparati vincoli di indisponibilità, *b)* dall'altro, le nuove norme stridono con l'intero sistema, finora coerente ed efficace, della circolazione dei beni.

## **2. Gli artt. 2929-bis c.c. e 64, comma 2, l.f.: strumenti normativi adeguati?**

Le criticità con le quali si è chiusa la premessa sono frutto di un intervento legislativo che, come sovente avviene, non tiene conto delle conseguenze sistematiche della sua portata.

Partendo dalla prima disposizione, le imprecisioni, le lacune e i dubbi che nascevano dal testo del decreto facevano presagire e sperare in un sostanziale aggiustamento in sede di conversione, ma l'imminenza del periodo feriale e la frequente incapacità del legislatore di dare vita a testi di legge chiari e ineccepibili ha fatto sì

---

<sup>5</sup> D. BALESTRA, *L'articolo 2929 bis: tutela del creditore forte o “abuso” del diritto?*, in [www.studiolegalebalestra.it](http://www.studiolegalebalestra.it).

<sup>6</sup> Cfr. A. ANTONUCCI, *L'azione revocatoria semplificata: dubbi di costituzionalità dell'art. 12 D.L. 83/2015*, in *Crisi d'Impresa e Fallimento*, 15 luglio 2015.

che la disposizione normativa restasse invariata, onde in sede di conversione non è stata modificata neppure una virgola<sup>7</sup>.

Partiamo dall'art. 2929-*bis* codice civile.

*“Il creditore che sia pregiudicato da un atto del debitore (a titolo gratuito) [...] può procedere, munito di titolo esecutivo, a esecuzione forzata [...] se trascrive il pignoramento nel termine di un anno dalla data in cui l'atto è stato trascritto”.*

a) La nuova norma in sostanza permette di “saltare” la fase giudiziaria di accertamento del diritto del creditore (ritenendo evidentemente sufficiente il fatto che il creditore sia munito solamente di un titolo esecutivo) giungendosi immediatamente alla fase dell'espropriazione. Lo svolgimento della difesa contro l'azione del creditore è spostato nel processo esecutivo, nelle forme ad esso proprie dell'opposizione all'esecuzione di cui all'art. 615 c.p.c. e dell'opposizione agli atti esecutivi di cui all'art. 617 c.p.c. e in tale sede il debitore e il terzo (art. 619 c.p.c.) potranno contestare la sussistenza dei presupposti richiesti dall'art. 2929-*bis* c.c.

Il diritto di difesa – sacrificata la fase di cognizione – è, dunque, relegato nella fase esecutiva nella quale si aprirà una parentesi di merito evidentemente non appropriata per trattare questioni, che come avremo modo di vedere, sono tutt'altro che agevoli.

b) Ulteriore nota critica riguarda i rapporti tra la nuova norma e il sistema della circolazione dei beni.

---

<sup>7</sup> F. PATTI, *Articolo 2929-bis c.c.: fondamento, portata e limiti*, relazione al Convegno di studi, Ragusa, 10 ottobre 2015, p. 4 ss. (testo dattiloscritto gentilmente fornitomi dall'Autore).

Come noto, infatti, i problemi circolatori, di beni aventi ad oggetto atti a titolo gratuito e non, in seno al pignoramento, sono governati da regole pubblicitarie *ad hoc*<sup>8</sup>.

La norma in esame, invece, presenta un chiaro difetto di coordinamento con il sistema, e in particolare con le disposizioni di cui agli artt. 2901 ss., 2913, 2914, 2915 e 2652 n. 5 c.c.

*“Quando il pregiudizio deriva da un atto di alienazione, il creditore promuove l’azione esecutiva nelle forme dell’espropriazione contro il terzo proprietario”* (art. 2929-bis comma 2, c.c.).

Facciamo subito un esempio.

Si pensi al caso del terzo acquirente da chi aveva a sua volta acquistato la proprietà del bene tramite donazione. Ad esempio Tizio, debitore verso Caio, dona il suo immobile a Sempronio. Sempronio, a sua volta, vende l’immobile a Mevio. Secondo le disposizioni previgenti, per soddisfarsi sull’immobile oggetto di donazione, Caio doveva necessariamente agire in revocatoria *ex art.* 2901 c.c. ed ottenere la dichiarazione di inefficacia nei suoi confronti della donazione così posta in essere. L’acquisto di Mevio, peraltro, se trascritto prima della trascrizione della domanda di revocatoria *ex art.* 2652 n. 5 c.c. di Caio, era comunque salvo (sempreché Mevio fosse in buona fede).

Con la nuova disposizione, se interpretata in senso di escludere qualsiasi tutela per i terzi subacquirenti, invece, no: Caio, infatti, potrebbe trascrivere pignoramento direttamente sull’immobile, entro un anno dalla trascrizione della donazione, ed avviare in tale modo la esecuzione nei confronti del terzo proprietario.

---

<sup>8</sup> *Infra*, cap. II, § 3.

Sul punto proveremo a far chiarezza in seguito.

Non v'è dubbio che la novella ha dotato il creditore di uno strumento fortissimo per soddisfare le sue ragioni anche in virtù della deroga all'art. 2915, 1° comma del c.c.<sup>9</sup>.

Ora, di fronte alla scelta di un mezzo così invadente<sup>10</sup>, volto a riequilibrare il rapporto tra debitori e creditori<sup>11</sup>, alterato a seguito dell'uso fraudolento degli atti donativi e dei vincoli di indisponibilità, la dottrina ha segnalato che il legislatore avrebbe potuto praticare una via diversa.

Si è fatto notare che già in passato, temendo l'uso distorto degli atti di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.* e paventando una distorta interpretazione della norma, si erano suggerite “clausole che imponessero al “conferente” un obbligo di sollecita e puntuale informativa a carattere preventivo in favore della banca, in ordine alla determinazione di trascrivere atti di destinazione *ex 2645-ter c.c.*, espressamente sanzionando tale inadempienza con la facoltà di recesso da parte della banca dai relativi affidamenti (ciò, appunto, al fine di poter consentire alla banca una valutazione in concreto circa l'integrale permanenza delle garanzie patrimoniali prestate)”<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> M. BIANCA, *Il nuovo art. 2929-bis del codice civile*, cit., p. 1.

<sup>10</sup> Come si vedrà, l'intervento mira, oltre che alla riduzione del contenzioso, soprattutto, ad evitare l'uso distorto, e quindi l'abuso, che nel tempo si è fatto delle donazioni e di tutti gli atti di destinazione. Tuttavia, considerate le conseguenze della disposizione è il caso di dire che per fermare un uccellino indisciplinato si è sparato con un cannone.

<sup>11</sup> Secondo A. ANTONUCCI, *L'azione revocatoria semplificata: dubbi di costituzionalità dell'art. 12 D.L. 83/2015*, in *Crisi d'Impresa e Fallimento*, 15 luglio 2015, p. 6, che la nuova azione sia atta ad agevolare il rientro di posizioni bancarie in sofferenza è palese.

<sup>12</sup> Così C. FRATTA PASINI, *Il nuovo articolo 2645-ter del cod. civ. (le preoccupazioni del mondo bancario)*, al sito [www.elibrary.fondazione-notariato.it](http://www.elibrary.fondazione-notariato.it).

Ma clausole di tal genere non risultano inserite, a quanto consta, nella contrattazione uniforme bancaria, con l'effetto ultimo che la noncuranza delle banche nel monitoraggio delle esposizioni e nella conservazione delle relative garanzie personali viene riversato sulla generalità della clientela con strumenti di dubbia legittimità costituzionale, quale quello in esame.<sup>13</sup>

Passando adesso all'art. 64, comma 2, legge fall. è, allo stesso modo, possibile riscontrare inadeguatezze.

Anche qui, per abbreviare *l'iter* della revocatoria fallimentare, il legislatore ha fatto ricorso allo strumento della *trascrizione*. In realtà, è stato dimostrato che il legislatore ha inteso riferirsi a categorie giuridiche ben diverse da quelle formalmente indicate nella disposizione recentemente introdotta. Infatti, come avremo modo di approfondire, la formalità pubblicitaria cui in realtà si è fatto riferimento è, non già la trascrizione, bensì *l'annotazione*.<sup>14</sup>

Altra inadeguatezza è ravvisabile nel fatto che la norma fa sorgere sospetti di illegittimità costituzionalità.

In modo speculare a quanto detto per l'art. 2929-*bis* c.c., il nuovo comma di cui è stata arricchita la norma in esame determina (stavolta con la sola "trascrizione" della sentenza) l'acquisizione del bene al fallimento senza il minimo controllo da parte dell'autorità giudiziaria. Anche qui, rinviando ad un momento successivo la cognizione, aprendo la parentesi di merito in una sede non appropriata, quale

---

<sup>13</sup> Cfr. A. ANTONUCCI, *op. cit.*, p. 7.

<sup>14</sup> G. FREZZA, *Trascrizione, con funzione di annotazione, della sentenza di fallimento che dichiara l'inefficacia degli atti a titolo gratuito*, in *www.judicium.it*, p. 3 ss.; anche *infra*, cap. IV, § 2.

riteniamo sia il rimedio del reclamo avverso la “trascrizione” a norma dell’art. 36 legge fallimentare.<sup>15</sup>

Un’ulteriore nota critica avverso la norma deriva dal fatto che, essendo l’operatività della norma subordinata a un atto del curatore, questi porrebbe in essere una “decisione d’ufficio” senza motivazione, onde incostituzionale con riguardo all’art. 111 Cost.: ogni provvedimento giurisdizionale che incide sui diritti soggettivi deve basarsi sul rispetto del principio del contraddittorio<sup>16</sup>.

Preso atto dell’inadeguatezza di tali strumenti normativi si proverà, nel corso della trattazione, a chiarire i problemi emergenti o, quando ciò non sarà possibile, a mettere in luce le divergenti posizioni dottrinali alle quali, a ben vedere, le norme introdotte hanno dato àdito.

### **3. La trascrizione ex art. 2929-bis c.c., profili problematici: difetti di coordinamento con la disciplina circolatoria.**

Prima di passare all’esame dei presupposti applicativi delle norme, e di addentrarci nelle problematiche sopra evidenziate, riteniamo utile illustrare, in modo sommario, la disciplina in tema di circolazione dei beni e in particolare la formalità della trascrizione i cui effetti risultano “indeboliti”<sup>17</sup> dopo l’introduzione dell’art. 2929-

---

<sup>15</sup> A. PEZZANO, *Atti a titolo gratuito*, in AA. VV., *La nuova riforma del diritto concorsuale, Commento operativo al d.l. n. 83/2015 conv. in l. n. 132/2015*, Torino, 2015, p. 54 ss.

<sup>16</sup> A. PEZZANO, *op. cit.*, p. 52.

<sup>17</sup> L’espressione, da cui prende spunto il titolo del nostro lavoro, è di A. BUSANI, *L’“indebolimento” degli effetti della trascrizione degli atti a titolo gratuito. I nuovi artt. 2929-bis c.c. e 64 cpv. l. fall.*, in Convegno “Novità è

*bis* c.c. il quale, come detto, in assenza di un rinvio esplicito, determina la deroga ad una serie di norme atte a risolvere, nell'ambito del pignoramento, conflitti circolatori.

La trascrizione assolve a funzioni diverse, ma la funzione sua tipica è quella di dirimere i conflitti, non già tra le parti<sup>18</sup>, ma fra più aventi causa da un comune dante causa<sup>19</sup>. Generalmente la buona fede o la male fede di chi trascrive è irrilevante. L'art. 2644 c.c., pertanto, in caso di doppia alienazione, prevede che, in deroga al principio *prior in tempore potior in iure*, prevale tra i due acquirenti colui il quale ha trascritto per primo, anche se ha acquistato per secondo<sup>20</sup>.

Per quel che qui ci compete, l'art. 2914 c.c. fa proprio, nei confronti del creditore pignorante, lo stesso principio che è alla base del meccanismo dell'art. 2644 c.c. appena esposto, nel senso che prevale chi trascrive per primo e non l'atto di data certa anteriore. In buona sostanza, com'è stato osservato, i terzi creditori sono equiparati ai terzi aventi causa, per quanto i primi non acquistino un diritto reale sul bene pignorato<sup>21</sup>.

L'art. 2929-*bis* c.c., derogando all'art. 2914 c.c., apre una falla nel sistema, poiché non è chiaro se tale deroga debba estendersi anche ai terzi subacquirenti e, qualora si optasse per l'estensione della deroga ai terzi, se essa debba riferirsi agli acquirenti a titolo oneroso o a titolo gratuito o ad entrambi.

---

*problemi in tema di circolazione immobiliare*”, Camera civile, Milano, 12 novembre 2015.

<sup>18</sup> Cfr. Cass. 11 novembre 2002 n. 15292, in *Giust. civ.*, 2003, p. 2800.

<sup>19</sup> Cfr. Cass. 23 luglio 2004 n. 13824, *Giust. civ.*, 2005, p. 3071.

<sup>20</sup> Per un'analisi completa dei principi della trascrizione vedi F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2015, p. 289 ss.

<sup>21</sup> G. A. MICHELI, *Della tutela giurisdizionale dei diritti, nel Comm. al cod. civ.*, diretto da M. D'AMELIO e E. FINZI, Firenze, 1943, p. 920.

Inscindibilmente connesso a tali interrogativi è un ulteriore profilo problematico, a cui abbiamo già fatto cenno, a titolo esemplificativo, affermando l'inadeguatezza della novella<sup>22</sup>, che riguarda l'omesso coordinamento con l'ultimo comma dell'art. 2901 c.c. che, al contrario, si coordina pienamente con l'art. 2652 n. 5 c.c.<sup>23</sup>. La mancanza del richiamo all'art. 2652 n. 5 c.c. o, comunque, di una norma che disciplini il conflitto tra creditore pignorante e terzi aventi causa, potrebbe rendere persino privo di protezione il terzo. "Terzo proprietario", quindi, potrebbe essere non solo il beneficiario "diretto" dell'atto gratuito bensì anche chiunque altro abbia da lui acquistato, che entro l'anno potrebbe subire anch'egli il pignoramento.

Le conseguenze, a ben vedere, potrebbero essere devastanti.

Infatti, se da un lato il legislatore ha voluto, con la riforma, aggiungere un ulteriore strumento di attuazione del principio di tutela della garanzia patrimoniale *ex art. 2740 c.c.*<sup>24</sup>, dall'altro si potrebbe riconoscere al creditore un vero e proprio diritto di sequela del bene opponibile al terzo, con un vero stravolgimento dei principi di cui all'art. 2740 c.c.

Dal punto di vista pratico, inoltre, si porrà un altro quesito: il pignoramento andrà trascritto contro il debitore principale o contro il terzo acquirente?

Per finire, la novella, per quanto riguarda gli atti che realizzano vincoli di indisponibilità, importa una deroga all'art. 2915, comma 1,

---

<sup>22</sup> *Supra*, cap. I, § 2.

<sup>23</sup> F. GAZZONI, *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, in *Trattato della trascrizione*, diretto da E. GABRIELLI, F. GAZZONI, I, t. I, Torino, 2012, p. 488.

<sup>24</sup> G. PETRELLI, *Pignoramento di beni oggetto di vincoli di indisponibilità e di alienazioni gratuite*, in *www.gaetanopetrelli.it*, sezione *Rassegne normative*, p. 8.

c.c., in quanto consente al creditore di trascrivere il pignoramento anche *successivamente* alla trascrizione degli atti e nonostante questo poter aggredire i beni<sup>25</sup>.

Non volendo l'esposizione di tali problematiche avere pretese di esaustività, affronteremo nel corso del nostro studio (nel trattamento dei singoli istituti cui è applicabile l'art. 2929-*bis* c.c.) le altre vicende connesse alla trascrizione.

---

<sup>25</sup> Nel conflitto *ex* art. 2915 c.c., il creditore che ha trascritto il pignoramento su un bene del proprio debitore è considerato terzo. Secondo l'art. 2915 c.c. non hanno effetto in pregiudizio del creditore pignorante gli atti di alienazione dei beni sottoposti a pignoramento per la cui efficacia rispetto ai terzi la legge prevede la trascrizione, anche se di data anteriore (art. 2914 n. 1). In questa ipotesi, a ben vedere, si è però al di fuori della previsione di cui all'art. 2644 c.c. perché sebbene prevalga il principio della priorità della trascrizione, non si è in presenza di una doppia alienazione. F. GAZZONI, *op. loc. ult. cit.*

## CAPITOLO SECONDO

### LA REVOCATORIA SEMPLIFICATA *EX ART. 2929-BIS C.C.*

SOMMARIO: 1. Cenni storici: *l'actio pauliana*. — 2. La *ratio* della norma. — 3. Discipline a confronto: art. 2929-bis c.c. e art. 2901 c.c. — 4. Profili soggettivi e presupposti applicativi. — 5. *Segue*. Il pregiudizio del creditore. — 6. *Segue*. Anteriorità del credito. — 7. *Segue*. Titolo esecutivo e caratteristiche del credito. — 8. *Segue*. Tempestività della trascrizione. — 9. *Segue*. Termine annuale. — 10. Deroga al principio di priorità della trascrizione. — 11. Il terzo avente causa dall'acquirente a titolo gratuito. — 12. *Segue*. Soluzioni dottrinali: acquisto in buona fede e a titolo oneroso da parte del terzo. — 13. *Segue*. Acquisto in buona fede a titolo gratuito da parte del terzo avente causa dal donatario. — 14. *Segue*. Considerazioni critiche. — 15. Teoria dell'incommerciabilità dei beni: ulteriori riflessioni. 16. Conflitto tra creditori del disponente e creditori dell'acquirente a titolo gratuito. — 17. La difesa avverso il pignoramento *ex art. 2929-bis c.c.*: l'inversione dell'onere probatorio e la sospensione dell'esecuzione.

#### **1. Cenni storici: *l'actio pauliana*.**

La gestione del proprio patrimonio è un concetto che attraversa trasversalmente il diritto: è strumento necessario di circolarità del benessere e per la circolazione di beni; è un concetto risalente negli ordinamenti e supremo interesse dell'essere umano. Indubbiamente, nel corso dei secoli, sin dai romani, la dismissione di beni del proprio patrimonio da parte del debitore è sempre stata accompagnata da un accertamento *ex post* volto a verificare l'eventuale fraudolenza dell'atto, specie se compiuto a titolo gratuito.

Gli strumenti revocatori utilizzati, per far fronte a tal esigenza, hanno subito un'evoluzione che ha portato un loro graduale

perfezionamento nel tentativo di raggiungere un equilibrio nel bilanciamento degli interessi in gioco contrapposti. Tuttavia questo percorso evolutivo, come avremo modo di vedere tra queste righe, ha subito degli arresti, e talvolta anche dei passi indietro, allorché il legislatore delle varie epoche, discostandosi dalla ricerca di un sostanziale equilibrio nel bilanciamento di interessi, ha considerato l'atto gratuito, non già come un atto di liberalità<sup>26</sup> quale attribuzione patrimoniale a favore di un altro soggetto per puro spirito di liberalità, ma come atto in frode al creditore.

Il diritto romano classico prevedeva una molteplicità di mezzi revocatori che presentano rapporti di analogia e di affinità con i rimedi revocatori classici, ad esempio l'*actio fabiana* e l'*actio calvisiana* erano concesse al patrono per far revocare gli atti compiuti dal liberto in frode ai suoi diritti. Nel caso in cui il liberto avesse disposto dei suoi beni con l'intenzione di defraudare il patrono dei suoi diritti successori, questi non avrebbe potuto esperire la *petitio hereditatis* contro il compratore, ma conservava invece il diritto di far annullare l'atto fraudolento con l'azione *calvisiana*, ove l'eredità del liberto si fosse aperta *ab intestato*.

Nel diritto giustiniano, invece, troviamo l'*actio pauliana* quale risultato della fusione dei due rimedi della *restitutio in integrum* e dell'*interdictum fraudatorium*: la prima consisteva nella promessa del debitore di porre nel nulla gli atti in frode al creditore, e la seconda era il rimedio concesso contro il terzo acquirente consapevole della frode, per indurlo alla restituzione di quanto avesse ricevuto dal debitore.

---

<sup>26</sup> Ci soffermeremo più avanti sul concetto di liberalità e in particolar modo sulla nota distinzione tra liberalità e gratuità.

Nello specifico, *l'interdictum fraudatorium* aveva carattere restitutorio e svolgeva la precipua funzione di recuperare il bene indebitamente uscito dal patrimonio del debitore<sup>27</sup>. Attraverso tale strumento il pretore ordinava sostanzialmente ai terzi che avessero contrattato col *fraudator* di restituire tutto quanto da lui ottenuto in base all'atto fraudolento. La legittimazione attiva all'esperimento di tale mezzo spettava al creditore in quanto tale che poteva esperirlo soltanto dopo la vendita dei beni, nel termine utile di un anno (coincidenza vuole che si tratta dello stesso termine che il legislatore ha previsto nell'azione *ex art. 2929-bis c.c.*), e svolgeva la funzione di assicurare al creditore stesso quella percentuale del proprio credito non coperta dall'offerta del *bonorum emptor*.

*L'actio pauliana* recepisce dall'*interdictum fraudatorium* proprio il carattere frodatario. Infatti, essa si fondava sulla frode del debitore, ed operava nei confronti del terzo, se l'atto compiuto era a titolo oneroso, qualora lo stesso fosse stato partecipe della frode; se invece l'atto era a titolo gratuito, anche se il terzo fosse *ignarus*<sup>28</sup>.

---

<sup>27</sup> In senso negativo si segnala l'opinione di S. SOLAZZI, *La revoca degli atti fraudolenti nel diritto romano*, Napoli, 1934, p. 71, secondo il quale l'azione rescissoria non si poteva concedere né al curatore né ai creditori, perché la restituzione doveva ripristinare il diritto perduto, e non attribuire un nuovo diritto. In senso opposto G. IMPALLOMENI, *Studi sui mezzi di revoca degli atti fraudolenti nel diritto romano classico*, Padova, 1958, p. 27, il quale sostiene che la soluzione negativa si basa su una formale e rigorosa interpretazione al contrario del testo edittale, nonché sulla funzione pratica che comportava la legittimazione del curatore in tema di revocatoria concorsuale, la quale doveva però essere espressamente prevista dal pretore. L'Autore sostiene che l'opinione positiva sia conforme alla funzione stessa dell'istituto, sulla base della considerazione del complesso della fase rescindente e rescissoria che è quella di assicurare un accrescimento dell'attivo fallimentare per ottenere una maggiore percentuale dal *bonorum emptor*.

<sup>28</sup> Sull'azione revocatoria del diritto romano, si veda P. MORTARI, *l'azione revocatoria nella giurisprudenza medioevale*, Milano, 1962, p. 44; G.

Tale impostazione strutturale, raggiunta con l'*actio pauliana*, si protrae nel tempo restando come elemento centrale unificante il comportamento del debitore di frodare il creditore.

Nel periodo degli Statuti dei Comuni<sup>29</sup>, compare la *presunzione di frode* per gli atti compiuti dal debitore a titolo gratuito e per quelli compiuti a qualsiasi titolo con persone legate da vincoli familiari<sup>30</sup>. Il particolare rilievo assunto degli scambi economici condusse progressivamente, nel corso dei secoli successivi, ad affermare regole particolari nel caso di atti compiuti dal “negoziante”, affermandosi la regola secondo cui erano presunti in frode ai creditori gli atti compiuti dal “negoziante fallito o prossimo al fallimento” salvo una serie di correttivi a tutela dei terzi<sup>31</sup>.

La disciplina muta nuovamente nel 1865 con il codice Pisanelli che, quasi letteralmente, ricalca *l'action paulienne* del *Code Napoléon*<sup>32</sup> nell'art. 1235 c.c. il quale prevedeva: «*Possono pure i creditori impugnare in proprio nome gli atti che il debitore abbia fatti in frode delle loro ragioni.*»

---

IMPALLOMENI, *op. ult. cit.*; M. TALAMANCA, voce *Azione revocatoria (diritto romano)*, in *Enc. Dir.*, IV, Milano, 1959, p. 883 ss.

<sup>29</sup> Si vedano i passi degli statuti delle città di Pisa, Vercelli, Siena e Bergamo riportati in P. MORTARI, *l'azione revocatoria nella giurisprudenza medioevale*, cit., p. 134 ss.

<sup>30</sup> Peraltro, negli statuti comunali si confondeva tra revocatoria e simulazione, massimamente con riferimento ai rapporti intercorsi tra parenti, nella misura in cui erano equiparate le *donationes e le alienationes*, limitandosi la disciplina più severa alle ipotesi in cui questi contratti fossero intercorsi tra persone legate da stretti vincoli di parentela; cioè in questi casi non si aveva una presunzione di frode in ordine ad un atto realmente voluto, bensì una presunzione di simulazione assoluta.

<sup>31</sup> In questo senso D. A. AZUNI, voce *Fallimento*, in *Diz. Univ. Ragionato dalla giur. Mercantile*, II, Nizza, 1787, p. 101 ss.

<sup>32</sup> Art. 1167 del *code civil*: «*Ils peuvent aussi, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leur droit.*»

*Trattandosi di atti a titolo oneroso, la frode deve risultare dal canto di ambedue i contraenti. Per gli atti a titolo gratuito, basta che la frode sia intervenuta per parte del debitore.*

*In ogni caso però la revocazione dell'atto non produce effetto a danno dei terzi non partecipi della frode, i quali hanno acquistato diritti sugli immobili anteriormente alla trascrizione della domanda di revocazione».*

Sotto la vigenza del codice del 1865 e per alcuni anni successivi alla sua abrogazione, l'azione revocatoria fu intesa, dunque, come sanzione di un illecito civile e, pertanto, come strumento di reazione a comportamenti fraudolenti del debitore.

Con il passare del tempo, tuttavia, si è assistito ad una lenta e progressiva evoluzione dell'istituto: da sanzione alla frode del debitore, si è avuto il passaggio a mezzo di tutela oggettiva del diritto del creditore.

Non a caso, in dottrina, il passaggio dall'art. 1235 c.c. del 1865 all'art. 2901 c.c. del 1942 fu definito «una progressiva e lenta evoluzione dell'istituto da sanzione alla frode del debitore a mezzo di tutela del creditore»: l'evoluzione fu favorita dalla dottrina e della giurisprudenza, le quali svuotarono dall'interno il concetto di frode e costruirono uno strumento di protezione oggettiva del credito.

Questa digressione storico-normativa ci consente di operare una lettura critica dell'esaminanda riforma del 2015 e di metterne a fuoco i connotati, soprattutto a proposito della nuova revocatoria *ex art. 2929-bis c.c.*

Ebbene, sembra ancora di essere sotto la vigenza del codice Pisanelli quando, leggendo la nuova norma, ci si accorge di come oggi il legislatore abbia inteso sanzionare il debitore a fronte di un atto di

alienazione a titolo gratuito. Tuttavia, già nel codice del 1865, a differenza dell'attuale norma, la posizione dei terzi subacquirenti era garantita dalla previa trascrizione del proprio atto rispetto alla trascrizione della domanda giudiziale.

Sembra, addirittura, d'esser tornati ancor più indietro, ai tempi degli Statuti dei Comuni ove, per la prima volta, compariva quella *presunzione di frode* che il legislatore odierno ha reintrodotto con la "revocatoria semplificata".

Di più, come vedremo più avanti, l'azione *ex art. 2929-bis c.c.* può essere esperita, non già verificando in sede giudiziale la sussistenza dell'effettivo intento fraudolento alla stregua dell'art. 2901 c.c., ma sulla base di una, a ben vedere non disinteressata, valutazione discrezionale del controinteressato, *i.e.* il creditore.

## **2. La ratio della norma.**

Per comprendere a fondo la motivazione che ha spinto il legislatore ad introdurre, con tanta fretta, uno strumento, quale il *2929-bis c.c.* – i cui risvolti nel diritto sostanziale appaiono dirompenti – viene in soccorso la Relazione al d.d.l. 3201/XVII/C (presentato per la conversione del d.l. 83/2015, approvato alla Camera e trasmesso al Senato il 24 luglio 2015). Si legge che «ogni anno vi è una sopravvenienza di circa 6.500 nuovi fascicoli» relativi ad azioni revocatorie degli atti pregiudizievoli; la relazione continua dicendo: «se si considera che in media un'azione revocatoria richiede, per la sua definizione, 1.372 giorni per il primo grado e 1.546 giorni per il grado di appello, se ne deduce che il creditore è oggi costretto ad

attendere circa otto anni, prima di sottoporre a esecuzione forzata il bene che il debitore ha alienato o su cui ha costituito un vincolo di indisponibilità».

Nonostante la relazione non specifichi se la mole di contenzioso, «circa 6.500 nuovi fascicoli», sia relativa interamente ad azioni proposte ai sensi dell'art. 2901 c.c., e nonostante le perplessità mosse da una certa dottrina secondo la quale non si comprenderebbe sulla base di quali dati la relazione riporti questi numeri<sup>33</sup>, è innegabile che il frequente ricorso, specie in periodo di crisi, a strumenti di segregazione patrimoniale ha comportato, per un verso, il prodursi di non lievi ritardi nell'attuazione dei crediti, accrescendo così l'urgenza di porre rimedio alla durata del processo; e, per altro verso, il progressivo diffondersi, in seno alla giurisprudenza, di una certa insofferenza nei confronti di atti finalizzati, in vario modo, a limitare la responsabilità patrimoniale di cui all'art. 2740, 1° comma, c.c.<sup>34</sup>.

---

<sup>33</sup> G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?», Torino, 2015, p. 19.*

<sup>34</sup> Sul punto vedi E. CAVUOTO, *Il nuovo art. 2929-bis c.c.: Profili processuali*, in [www.aigafoggia.it](http://www.aigafoggia.it), che richiama Cass. 22 marzo 2013 n. 7250, in *Giust. civ.*, 2013, I, 971, secondo la quale è pienamente ammissibile l'azione revocatoria promossa avverso gli atti di cui all'art. 167 c.c., destinati a soddisfare le esigenze familiari del disponente, atteso che, nella costituzione del fondo patrimoniale, assume valore fondamentale l'effetto «implicante sottrazione alla regola della responsabilità patrimoniale generalizzata e globale ex art. 2740 c.c.». Secondo la Corte, «al fine di escludere ogni contrasto con la tutela delle esigenze della famiglia, aventi fondamento costituzionale, è sufficiente considerare il carattere facoltativo del fondo e la rimessione della sua eventuale costituzione alla libera scelta dei coniugi, o di un terzo. Libera scelta in nome dell'autonomia privata che, in un contesto ordinamentale in cui le aree sottratte all'azione esecutiva sono eccezionali, create dalla legge e ben delimitate (es. 514 cod. proc. civ.), è sottoposta alla possibilità di verificare, proprio mediante l'azione revocatoria, che non si traduca in lesione della garanzia spettante alla generalità dei creditori, quale componente dell'esplicarsi della libertà dell'iniziativa economica, pure presidiata da valori costituzionali (art. 41 Cost.)». Con riferimento ai patrimoni destinati e ai *trust*, vedi G. PETRELLI, *Pignoramento di*

Fatte queste valutazioni, preso atto che siffatti negozi sono sovente utilizzati in frode ai creditori per ridurre la consistenza patrimoniale del debitore, nel timore che i tempi lunghi del nostro sistema giudiziario e il gran numero di azioni revocatorie possano vanificare l'esito positivo dell'azione (*ex art. 2901 c.c.*) o addirittura suggerire al creditore l'opportunità di abbandonare l'azione intrapresa, il legislatore ha sentito l'esigenza di prevedere «una forma semplificata di azione esecutiva nell'interesse del creditore pregiudicato da alcuni tipi di atti dispositivi».<sup>35</sup>

Ancora una volta non possiamo astenerci dal rimarcare l'inadeguatezza dei mezzi utilizzati dal legislatore.

Infatti, in questo come in altri casi, per fronteggiare un problema prettamente processuale, qual è la durata del processo, si è intervenuti intaccando, forse inconsapevolmente, consolidati istituti di diritto sostanziale.

In altre parole, il legislatore, consapevole di non poter ridurre i tempi della giustizia, ha operato una scelta di campo fra diversi interessi, privilegiando quelli del ceto creditorio a discapito di quelli che stanno alla base dell'atto compiuto dal debitore che, quali essi siano, sembrano passare in secondo piano.

---

*beni oggetto di vincoli di indisponibilità e di alienazioni gratuite*, cit., p. 8, il quale rileva che tali negozi giuridici «hanno dato origine, negli ultimi anni, a numerosissimi conflitti che la giurisprudenza è stata chiamata a risolvere, ed è stata spesso “costretta” a risolvere forzando l'interpretazione delle relative norme».

<sup>35</sup> Avremo modo di parlare dell'effettiva, o meno, natura di “azione” dello strumento *ex art. 2929-bis c.c.* in special modo alla luce del fatto che la Relazione al d.d.l di conversione del d.l n. 83/2015, ammette che si è creata «un'azione semplificata, introdotta dal creditore non con un atto di citazione, ma direttamente con il pignoramento e quindi contestualmente all'esercizio dell'azione esecutiva» peraltro dichiarando con ciò «che la domanda esecutiva abbia tale valore [anche di domanda revocatoria] non è scritto *expressis verbis*, per non indulgere in definizioni dottrinali, ma si evince dal complessivo impianto».

Per tale ragione, volendo richiamare le parole di un'attenta dottrina notarile, è quindi evidente che la norma è il frutto di quella che, con riguardo alle modifiche alla legge fallimentare, è stata definita "contaminazione ideologica": «così come le modifiche alla legge fallimentare apportate con lo stesso d.l. sembrano fondate sull'assunzione (ideologica, appunto) che l'imprenditore, in particolare quello che accede al concordato preventivo, è un bancarottiere, allo stesso modo, l'art. 2929-*bis* c.c. è fondato sull'assunzione che il debitore che compie uno degli atti indicati è null'altro che un frodatore del creditore»<sup>36</sup>.

### **3. Discipline a confronto: art. 2929-*bis* c.c. e art. 2901 c.c.**

Con l'introduzione del nuovo strumento, il legislatore, oltre ad aver omesso un coordinamento con la disciplina dell'azione revocatoria, ha mantenuto immutato il disposto dell'art. 2901 c.c. e, così facendo, ha determinato il sorgere di una serie di interrogativi in merito al rapporto intercorrente tra le due fattispecie.

La problematica non è di poco conto alla luce del fatto che la somiglianza tra i due rimedi (in *primis* per il medesimo fine) fa sì che la tentazione di applicare al nuovo rimedio le regole previste per la revocatoria tradizionale sia forte.

Del resto, proprio in ragione dei confini sfumati che caratterizzano le due norme, non è mancato chi, lungi dal ritenere l'art. 2929-*bis* c.c. un rimedio (*rectius*: azione) autonomo, ha

---

<sup>36</sup> D. MURITANO, *Il nuovo art. 2929 bis c.c.: quale futuro per la protezione del patrimonio familiare?*, in *Riv. dir. banc.*, 2015, p. 2.

considerato il nuovo rimedio come un'applicazione speciale della revocatoria ordinaria<sup>37</sup>.

Così ragionando, dunque, si legittimerebbe l'applicabilità di tutte le regole (e, conseguentemente, della loro interpretazione data negli anni dalla giurisprudenza) previste per la revocatoria classica.

In termini opposti, invece, ha ragionato quella dottrina che, considerando il nuovo rimedio come autonomo rispetto all'azione revocatoria degli atti gratuiti, e giungendo quindi all'impossibilità di applicare la disciplina di cui agli artt. 2901 e seguenti c.c., ha individuato nella *analogia legis* la soluzione alle lacune che l'introduzione della novella ha determinato, ma nei limiti e con le difficoltà propri dello strumento analogico (esistenza di una *lacuna legis* e della *eadem ratio*, non eccezionalità della disciplina, ecc.)<sup>38</sup>.

Rimandando, per il momento, l'analisi delle singole problematiche e dei presupposti applicativi, che saranno oggetto di autonoma trattazione, riteniamo utile in questa sede procedere ad una ricognizione analitica delle analogie e delle differenze tra il nuovo rimedio e quello tradizionale.

Partiamo dalle analogie.

(a) Elemento comune è senza dubbio la presenza di un «atto di disposizione del patrimonio» (art. 2901 c.c.), che nella nuova norma si

---

<sup>37</sup> A. SCILABRA, Relazione al convegno “*Tavola Rotonda Le novità dell'ultima ora in tema di procedure concorsuali, esecuzioni mobiliari e immobiliari: un primo confronto sulla disciplina immediatamente applicabile contenuta nel d.l. 27 giugno 2015 n. 83*”, 14 luglio 2015, Palazzo di Giustizia “Bruno Caccia” – Aula Magna “Fulvio Croce”.

<sup>38</sup> G. PETRELLI, *Pignoramento di beni oggetto di vincoli di indisponibilità e di alienazioni gratuite*, in [www.gaetanopetrelli.it](http://www.gaetanopetrelli.it), sezione *Rassegne normative*, p. 6 ss. (*Rassegna delle recenti novità normative di interesse notarile – Primo semestre 2015*, p. 3).

identifica come «atto del debitore, di costituzione di vincolo di indisponibilità o di alienazione» (art. 2929-*bis* c.c.).

(*b*) Altro punto di contatto tra le discipline è ravvisabile nel “pregiudizio” che tale “atto” deve arrecare un al creditore. Laddove l’art. 2901 c.c. parla di un atto che «rechi pregiudizio alle sue ragioni», l’art. 2929-*bis* c.c. contiene le espressioni «creditore pregiudicato» e «atto pregiudizievole».

Veniamo ai profili di differenziazione.

(*a*) La norma si applica soltanto agli atti a titolo gratuito, laddove la revocatoria consente anche la revoca degli atti a titolo oneroso (seppur a condizioni diverse previste dall’art. 2901, comma 1, n. 2, c.c.)<sup>39</sup>.

(*b*) Non è stato inserito come profilo di analogia tra le due fattispecie quello cronologico poiché la nuova norma tutela il creditore esclusivamente di fronte ad atti successivi al sorgere del credito, mentre la revocatoria, al verificarsi di certe condizioni<sup>40</sup>, è esperibile anche avverso atti compiuti anteriormente.

(*c*) L’art. 2929-*bis* c.c. si applica, a differenza dell’art. 2901 c.c., solo agli atti aventi a oggetto beni immobili o mobili iscritti in pubblici registri.<sup>41</sup>

---

<sup>39</sup> L’art. 2901, comma 1, n. 2, c.c. prevede, per la revocabilità di un atto a titolo oneroso, che il terzo fosse consapevole del pregiudizio e, nel caso di atto anteriore al sorgere del credito, fosse partecipe della dolosa preordinazione.

<sup>40</sup> Condizione per la revocabilità di un atto a titolo oneroso, anteriore al sorgere del credito, è che il terzo fosse consapevole del pregiudizio e fosse partecipe della dolosa preordinazione.

<sup>41</sup> Con riguardo a tale categoria di atti è stata prospettata la possibilità di estendere l’espressione «beni mobili iscritti in pubblici registri» anche ad atti aventi a oggetto beni diversi, come ad esempio titoli di credito o quote societarie (in particolare per le quote di partecipazione in s.r.l. sul punto, peraltro, giova ricordare che, secondo Cass. 21 ottobre 2009 n. 22361 «La quota di partecipazione in una società a responsabilità limitata esprime una posizione

(d) A differenza della revocatoria classica, la quale presuppone solo l'esistenza di un credito, la norma in esame richiede che il creditore sia munito di titolo esecutivo.

(e) L'azione *ex art. 2929-bis c.c.* va proposta entro un termine massimo di un anno, mediante trascrizione del pignoramento, mentre l'azione revocatoria ordinaria è sottoposta a un termine di prescrizione di cinque anni.

(f) Il creditore, mediante questa peculiarissima azione, non necessita, per procedere all'esecuzione, di una sentenza di inefficacia dell'atto come previsto dall'art. 2901 c.c.; la nuova norma prevede infatti che il creditore può procedere in *executivis* «*ancorché non abbia preventivamente ottenuto sentenza dichiarativa di inefficacia*».

(g) Il nuovo rimedio è esperibile anche dal «creditore anteriore che, entro un anno dalla trascrizione dell'atto pregiudizievole, interviene nell'esecuzione da altri promossa».

(h) Il creditore, che nella revocatoria ordinaria deve dar prova del pregiudizio nei suoi confronti arrecato dall'atto fraudolento, è

---

contrattuale obiettivamente, che va considerata come bene immateriale equiparabile al bene mobile non iscritto in pubblico registro ai sensi dell'art. 812 cod. civ., per cui ad essa possono applicarsi, a norma dell'art. 813, ultima parte, cod. civ., le disposizioni concernenti i beni mobili e, in particolare, la disciplina delle situazioni soggettive reali e dei conflitti tra di esse sul medesimo bene, poiché la quota, pur non configurandosi come bene materiale al pari dell'azione, ha tuttavia un valore patrimoniale oggettivo, costituito dalla frazione del patrimonio che rappresenta, e va perciò configurata come oggetto unitario di diritti; ne consegue che le quote di partecipazione ad una società a responsabilità limitata possono essere oggetto di pignoramento nei confronti del socio che ne è titolare, a nulla rilevando il fallimento della società, che è terzo rispetto al processo esecutivo, cui pertanto non si applica l'art. 51 legge fall.) o comunque con riguardo ad ogni tipo di bene mobile purché suscettibili di forme di pubblicità idonee a far risultare la presenza di vincoli di indisponibilità. Non pare condivisibile un'interpretazione estensiva, se non altro, perché la norma determina un *vulnus* per il sistema di circolazione dei beni, per tale ragione si suggerisce interpretare, almeno in questo caso, restrittivamente.

sollevato da qualsiasi prova, dovrà limitarsi ad affermare semplicemente l'esistenza di un pregiudizio, la prova della sua inesistenza potrà essere fornita, in sede di opposizione all'esecuzione dal debitore, dal terzo assoggettato all'espropriazione o dai terzi interessati alla conservazione del vincolo.

(i) Da ultimo, sebbene, come emerge dalla Relazione al decreto, l'art. 2929-*bis* nasca proprio dalla crisi dell'azione revocatoria, da essa, tuttavia, se ne discosta in quanto strumento esecutivo che consente al soggetto creditore di aggredire e quindi recuperare il bene alienato gratuitamente o soggetto a vincolo di destinazione. La revocatoria, al contrario, non ha funzione recuperatoria del bene.

È chiaro, dunque, che le differenze tra i due rimedi sono di gran lunga prevalenti rispetto alle analogie, per tale ragione non pare condivisibile, secondo il nostro punto di vista, la posizione di chi, in modo semplicistico, vede nella "revocatoria semplificata" una «applicazione anticipata della revocatoria ordinaria»<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> Nei primi commenti si sono lette affermazioni che possono indurre ad equivoci:

(a) Leggiamo che si è in presenza di una "sorta di revocatoria *ex lege*" (ritenendosi, erroneamente, che il 2929-*bis* c.c. determini una inefficacia temporanea *ex lege* dell'atto dispositivo che si assume lesivo – quasi che il debitore sia stato "espropriato" dal legislatore del potere di disporre a titolo gratuito).

(b) Utilizzando la terminologia della Relazione al d.l. 83/2015, da noi, fino ad ora, per comodità, utilizzata, si è parlato di "azione revocatoria semplificata" o che viene esercitata dal creditore direttamente in via esecutiva (C.S.M. *Parere e proposta al Ministro della Giustizia sul d.l. n. 83/15* resi, ai sensi dell'art. 10, comma 2, legge n. 195/58, dal C.S.M. con deliberazione del 16 luglio 2015 e G. OBERTO, *op. cit.*) ma la tesi presuppone di ritenere ammissibile un'azione avente una doppia funzione (tra l'altro, disposta in un ordine non propriamente logico, prima esecutiva e poi, solo eventualmente, cautelare). In realtà, come già affermato, non si tratta di una azione "esecutiva", ma di una particolare revocatoria, che certamente si può definire "semplificata"; la particolarità, e ciò lo vedremo più avanti, sta nel fatto che alla funzione della trascrizione del

Ora, se è vero, come riteniamo, che si tratti di due azioni autonome, meno vera è l'affermazione che le due azioni siano tra loro indipendenti. Infatti, se non altro per il fatto che i due rimedi mirano allo stesso fine, bene avrebbe fatto il legislatore a prevedere una disciplina che facesse “dialogare” sul piano operativo le due fattispecie.

Ciò, come abbiamo visto, non è stato fatto, per cui sorgono spontanei dei dubbi sull'operatività concorrente delle due norme.

(a) Non avendo il legislatore abrogato la revocatoria ordinaria *ex art. 2901 c.c.*, sembra opportuno ritenere che il creditore pregiudicato possa scegliere il rimedio tradizionale in luogo della revocatoria semplificata *ex art. 2929-bis c.c.* Naturalmente il ricorso alla revocatoria ordinaria diviene obbligato (entro i cinque anni di prescrizione *ex art. 2903 c.c.*) se decorso un anno dalla trascrizione dell'atto fraudolento.

(b) Un altro problema può sorgere se, a seguito della proposizione della revocatoria *ex art. 2901 c.c.*, il creditore provvede a trascrivere il pignoramento *ex art. 2929-bis c.c.* In tali casi, proprio perché si tratta di due rimedi operanti nel medesimo verso, è possibile pensare che debba essere dichiarata l'estinzione del procedimento

---

pignoramento, ne è stata aggiunta un'altra dall'*art. 2929-bis c.c.*, con valenza di domanda giudiziale.

(c) In dottrina (G. PETRELLI, *op. cit., passim*), sempre sulla scorta della (presunta) natura esecutiva, si è parlato di “espropriazione forzata anticipata” rispetto all'accertamento del diritto, ma l'opposizione non è affatto necessaria e quindi l'esecuzione può non anticipare alcunché.

(d) Si è detto ancora (F. COSSIGNANI, relazione al Convegno *Esecuzione forzata: le nuove normative e la famiglia*, aula magna presso la scuola di formazione e aggiornamento del personale amministrativo giudiziario, Ministero di Giustizia, Genova, 18 dicembre 2015, testo dattiloscritto gentilmente fornitomi dall'Autore) che, sotto il profilo sostanziale, si tratterebbe di un “sottoinsieme” della revocatoria *ex art. 2901 c.c.*

ordinario per cessazione della materia del contendere. Il debitore potrà, eventualmente, recuperare il contraddittorio in sede di opposizione all'esecuzione. Sull'inadeguatezza di tale rimedio abbiamo già detto.

(c) Inoltre, posto che la revocatoria semplificata consente al creditore di procedere “*ancorché non abbia preventivamente ottenuto sentenza dichiarativa d'inefficacia*”, riteniamo che non solo l'azione possa essere esperita in pendenza di giudizio *ex art. 2901 c.c.*, ma anche in seguito alla pronuncia della sentenza non ancora passata in giudicato.

(d) Sempre in relazione al rapporto che connota le due norme, un problema può sorgere con riguardo ai creditori. Sappiamo già, anche se non si è affrontato nello specifico l'argomento, che il debitore, a seguito dell'esercizio dell'azione *ex art. 2929-bis c.c.*, può far valere le sue ragioni facendo opposizione. Ecco, allora, che, nel caso in cui sia iniziato il pignoramento (*ex art. 2929-bis c.c.*) e il debitore proponga vittoriosamente opposizione, venendo così frustrate le ragioni dei creditori, ci si è chiesto se costoro abbiano ancora la possibilità di agire in revocatoria nel termine di prescrizione quinquennale.

Tuttavia, si è osservato che, a seguito dell'accoglimento dell'opposizione, la causa è già stata delibata e su di essa si è formato il giudicato, onde la risposta non può che essere negativa.

(e) Per ultimo vediamo come si attegga nei confronti degli “altri” creditori la revocatoria ordinaria a seguito della novella.

Si è già accennato che gli altri creditori – cioè quelli diversi dal creditore pignorante – purché anteriori, hanno la possibilità di intervenire nell'esecuzione. Tuttavia, nel caso in cui sia pendente una

procedura esecutiva, a tale facoltà d'intervento corrisponde l'impossibilità per i creditori di instaurare un autonomo procedimento di revocatoria ordinaria, ciò naturalmente, solo entro l'anno dalla trascrizione dell'atto pregiudizievole. Residua in capo ad essi, in caso di mancato intervento nel procedimento, la possibilità di esperire, nei limiti di prescrizione quinquennale, la revocatoria ordinaria.

In conclusione, merita attenzione la questione attinente alla natura giuridica dello strumento in esame.

La formulazione e la toponomastica della norma "singolare"<sup>43</sup> di certo non sono d'ausilio. Da quanto detto in precedenza il lettore avrà percepito che ci troviamo di fronte ad uno strumento che rappresenta terra di confine tra il diritto sostanziale e quello processuale.

Infatti, già nei primi commenti, sono state avanzate varie tesi. Alcuni ritengono, guardando alla finalità della norma, che essa abbia natura di "azione esecutiva". Altri, invece, non riuscendo a superare *l'impasse*, si sono limitati ad affermare che si tratti di un'azione avente natura "mista", ossia, in parte un'azione esecutiva e in parte (per la somiglianza con la revocatoria classica) mezzo di conservazione della garanzia patrimoniale.

In realtà, a un'attenta lettura del testo della norma, ci si accorge che l'esecuzione forzata, alla quale può ricorrere il creditore si svolge secondo le regole sue proprie. Onde in virtù dell'art. 2929-*bis* c.c., a nostro avviso, il creditore può disporre di un vero e proprio, ulteriore,

---

<sup>43</sup> Ricordiamo che Il d.l. 27 giugno 2015, n. 83, convertito in l. 6 agosto 2015, n. 132, ha introdotto nel codice civile, dopo l'art. 2929 c.c., una nuova sezione I-*bis*, intitolata "Dell'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito" la quale contiene solo l'art. 2929 *bis* c.c., rubricato "Espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito".

mezzo di conservazione della garanzia patrimoniale che, inusualmente, dovrà esperire procedendo alla trascrizione del pignoramento.

Con ciò, vogliamo dire che, le sorti dell'azione revocatoria semplificata restano inscindibilmente legate a quelle del suo atto introduttivo, *i.e.* la trascrizione.

#### **4. Profili soggettivi e presupposti applicativi.**

Prima di affrontare nello specifico i presupposti oggettivi della norma, avendone sopra parlato in modo sparso, è preferibile, per esigenze di ordine, farne una rassegna.

Occorre, però, ancor prima, circoscriverne l'ambito soggettivo.

Avendo come riferimento il primo comma dell'art. 2929-*bis* c.c., legittimato alla trascrizione del pignoramento (con valenza di atto introduttivo) è il creditore che sia *pregiudicato* da un atto del debitore compiuto *successivamente* al sorgere del credito, quindi: esclusivamente il creditore anteriore. Peraltro, non tutti i creditori anteriori sono legittimati, ma solo quelli minuiti di titolo esecutivo.

Accanto alla categoria dei creditori, così come appena circoscritta, sembra che il legislatore abbia voluto conferire legittimazione attiva anche a quei creditori (sempre anteriori) che, pur non procedendo al pignoramento del bene, intervengono nella procedura esecutiva. Leggiamo, infatti, che «*La disposizione di cui al presente comma si applica anche al creditore anteriore che, entro un anno dalla trascrizione dell'atto pregiudizievole, interviene nell'esecuzione da altri promossa*».

Con riguardo a questa seconda ipotesi, si discute se il creditore debba essere munito anch'esso di titolo esecutivo, alla stregua del creditore di cui al primo comma. La genericità dell'espressione usata, all'evidenza, consente di pensare che il creditore interveniente nella procedura avviata possa anche non essere munito di titolo esecutivo<sup>44</sup>.

La dottrina, dunque, ancora una volta, si è divisa.

Per la verità, sembra prevalere (di certo numericamente) la posizione di chi ritiene necessario un titolo esecutivo, a nostro avviso, anche, sulla base di argomentazioni condivisibili.

Si è osservato, a tal proposito, che: “l'azione *ex art. 2929-bis c.c.* è equiparata quanto agli effetti, all'azione revocatoria. E così come degli effetti della sentenza di revoca beneficia solo il creditore che ha agito, lo stesso principio deve applicarsi all'azione *ex art. 2929-bis c.c.* L'intervento dei soli creditori muniti di titolo esecutivo è quindi ammesso perché essi si trovano nell'identica posizione dei creditori che hanno agito *ex art. 2929-bis c.c.* Così come essi potrebbero pignorare il bene, allo stesso modo deve essere consentito loro l'intervento. Ai creditori non muniti di titolo esecutivo resterà bensì la possibilità di esercitare l'azione revocatoria, ma la trascrizione della relativa domanda non potrà prevalere sulla trascrizione del pignoramento, ostandovi l'art. 2915, comma 2, c.c.”<sup>45</sup>.

Si è anche detto che la norma richiede il titolo esecutivo a tutti coloro che la sfruttano, ad ogni possibile livello, dato che, il *2929-bis*

---

<sup>44</sup> F. PATTI, *op. cit.*, p. 6.

<sup>45</sup> Su cui, D. MURITANO, *op. cit.*, p. 6; A. RINALDI, *Il nuovo art. 2929 bis c.c.: quale futuro per la protezione del patrimonio familiare?*, in [www.notaiorinaldi.it](http://www.notaiorinaldi.it).

c.c. prevede un intervento “speciale” rispetto a quello generale dell’art. 499 c.p.c.<sup>46</sup>.

A oggi – ad onta della tesi che tende ad escludere la necessità del titolo esecutivo – sulla base delle argomentazioni riportate ed in virtù d’esigenza di evitare disparità tra creditori, la posizione di chi ritiene necessario il titolo esecutivo si lascia preferire.

Vale la pena, da ultimo, rammentare che, sebbene la norma non faccia cenno alcuno ai creditori successivi (il cui credito, cioè, è sorto dopo l’atto dispositivo pregiudizievole), non sono mancati i tentativi di estendere l’operatività della norma anche a tale categoria di creditori.<sup>47</sup>

Venendo adesso ai presupposti applicativi, che saranno oggetto delle pagine che seguono, ne proponiamo, in questa sede, un’elencazione.

L’esperibilità dell’azione esecutiva *ex art. 2929-bis c.c.* è subordinata alla contestuale presenza delle seguenti condizioni:

- (a) l’atto dispositivo deve essere pregiudizievole per le ragioni creditorie;
- (b) Il credito deve essere sorto anteriormente al compimento dell’atto dispositivo da parte del debitore;
- (c) il credito azionato deve essere sorretto da titolo esecutivo;
- (d) il pignoramento deve essere trascritto entro un anno dalla data di trascrizione dell’atto dispositivo;

---

<sup>46</sup> L. CROTTI, *L’art. 2929-bis, co. 1, c.c. e i relativi limiti di applicazione*, in *www.lodd.it*, p. 18.

<sup>47</sup> Vedremo, tra poco, non appena esamineremo l’anteriorità del credito, ed in particolare a quale momento occorre far riferimento per considerare il credito “sorto”, secondo quale ragionamento la dottrina ammette, con il beneficio del dubbio, una lettura del genere. Vedi, *infra*, cap. III, § 6.

(e) l'atto dispositivo, pregiudizievole per le ragioni creditorie, deve avere per oggetto beni immobili o mobili iscritti in pubblici registri;

(f) l'atto del debitore deve consistere nella costituzione di un vincolo di indisponibilità o di alienazione a titolo gratuito.

Tutto ciò posto, oggetto dei paragrafi che seguono sarà, nello specifico, l'analisi delle condizioni suindicate, fatta eccezione per ultime due – *sub (e) e (f)* – le quali, per convenienza espositiva, saranno trattate nel capitolo III, ove parleremo dell'ambito di applicazione della norma.

### **5. *Segue. Il pregiudizio del creditore (eventus damni).***

Come già argomentato, uno dei profili di analogia tra l'art. 2929-*bis* c.c. e la revocatoria *ex art.* 2901 c.c. è costituito dalla necessità che l'atto, fraudolentemente posto in essere dal debitore, abbia arrecato al creditore un pregiudizio.

Tale presupposto, ancor più che nella revocatoria preesistente, rappresenta il fulcro centrale del nuovo strumento, sicché il legislatore lo enfatizza a tal punto da poterne trovarne traccia in tutti e tre i commi che compongono la norma.

Partendo dal primo comma, il legislatore, nel tracciare l'ambito soggettivo, fa riferimento, non già a qualsiasi creditore, ma esclusivamente a quello che sia *pregiudicato* da un atto del debitore<sup>48</sup>.

---

<sup>48</sup> Per una trattazione generale sulla categoria vedi C.M. BIANCA, *Diritto civile*, V, *La responsabilità*, Milano, 2012, p. 439 ss.

Al secondo comma, invece, si legge: “Quando *il pregiudizio* deriva da un atto di alienazione, il creditore promuove l’azione esecutiva nelle forme dell’espropriazione contro il terzo proprietario”.

Per ultimo, il terzo comma fa riferimento al pregiudizio con riferimento alla sua conoscenza da parte del debitore: la c.d. *scientia fraudis*. Nello specifico, il debitore, il terzo assoggettato a espropriazione e ogni altro interessato alla conservazione del vincolo, mediante opposizione, potranno contestare *la conoscenza* da parte del debitore del *pregiudizio* che l’atto arrecava alle ragioni del creditore.

È chiaro, a questo punto, che l’operatività della norma ruota intorno al pregiudizio, più precisamente, l’atto deve essere *causa* di pregiudizio.

Fatta questa constatazione, occorre, ora, capire cosa deve intendersi per *pregiudizio*.

Nell’azione revocatoria tradizionale, il *pregiudizio del creditore*, secondo l’opinione dottrinale e giurisprudenziale prevalente, viene inteso quale mero pericolo di insolvenza o come mera variazione qualitativa della garanzia patrimoniale.

Nella revocatoria *ex art. 2929-bis c.c.*, coerentemente alla maggiore pregnanza che il pregiudizio assume<sup>49</sup>, si ritiene che tale requisito debba essere inteso in maniera più rigorosa, quale concreta inadeguatezza del soggetto debitore a realizzare le pretese creditorie<sup>50</sup>.

Ciò significa che, non qualsiasi atto *di costituzione di vincolo di indisponibilità o di alienazione* determina automaticamente il

---

<sup>49</sup> Si tenga presente che il rimedio in esame consente un accesso diretto all’esecuzione forzata, anche, nei limiti che proveremo a tracciare, invadendo la sfera giuridica di un terzo subacquirente ignaro della vicenda donativa pregressa.

<sup>50</sup> M. BIANCA, *Il nuovo art. 2929-bis del codice civile*, cit., p. 8.

pregiudizio, ma solo quell'atto che sia costituito al solo scopo di frodare i creditori.

In altri termini, il pregiudizio in esame non può essere considerato alla stregua di quello previsto per la revocatoria tradizionale, cioè come mera "diminuzione" della garanzia generica<sup>51</sup>, ma si ritiene che la variazione *in peius* della garanzia patrimoniale debba essere, al contrario, di tipo «quantitativo». Nello specifico, si richiede che l'atto dispositivo comporti la "esclusione" della garanzia generica, intesa come oggettiva inidoneità del patrimonio residuo del debitore a soddisfare il singolo credito particolare.

Del resto, una lettura restrittiva della norma, sembra essere imposta dall'incertezza (a causa del silenzio del legislatore) sulle sorti dell'acquisto dei terzi aventi causa dall'acquirente a titolo gratuito.

La tesi finora esposta traccia, dunque, un concetto di pregiudizio il quale, come si può intuire, presuppone che vi sia stato l'inadempimento del debitore, posto che la norma in esame nulla dice in merito a tale presupposto.

È chiaro, a questo punto, che, solo la oggettiva impossibilità di ricevere dal debitore l'adempimento, in conseguenza di un atto dispositivo posto gratuitamente in essere da quest'ultimo, può legittimare (non a caso entro il breve termine di un anno) un creditore ad invadere la sfera giuridica di un terzo totalmente estraneo al rapporto obbligatorio per cui si agisce.

---

<sup>51</sup> Secondo L. CROTTI, *L'art. 2929-bis, co. 1, c.c. e i relativi limiti di applicazione*, cit., p. 18, la mera diminuzione della garanzia generica potrebbe rilevare, nel merito, ai fini di determinare il verso di un eventuale giudizio di opposizione a fronte di un abuso dello strumento processuale da parte del creditore, sanzionabile anche con l'art. 96, c.p.c., il quale intraprende l'azione contro il terzo nonostante la capienza del patrimonio del proprio debitore.

Si badi, però, che non è richiesta una “totale compromissione della consistenza del patrimonio del debitore” giacché è sempre necessario guardare alla corrispondenza immediata (*hic et nunc*) tra patrimonio del debitore e misura del credito.

In sintesi, la nozione di pregiudizio, ai fini della disposizione in esame, va intesa, a nostro avviso, nel senso che non è sufficiente (al contrario della revocatoria *ex art. 2901 c.c.*)<sup>52</sup> una soddisfazione del credito più incerta o difficile a seguito dell’atto dispositivo, dunque, come detto, non rileva il mero peggioramento qualitativo del patrimonio del debitore, ma solo quello di tipo quantitativo<sup>53</sup>.

In verità, è stato osservato a riguardo che “possono esservi situazioni *border line*, di creditori muniti di titolo esecutivo che possono contare solo sulla garanzia generica del loro debitore (si pensi, sempre riguardo al caso del mutuo fondiario, alla posizione del fideiussore titolare di beni immobili)”. Ci si è chiesti, allora, se il creditore possa, in ogni caso, agire anche in assenza di inadempimento, magari nel timore che decorra inutilmente l’anno dalla trascrizione. La risposta, che avvalorava quanto fino ad ora argomentato, deve essere assolutamente negativa, perché il fine ultimo

---

<sup>52</sup> In tal senso Cass. 24 luglio 2003 n. 11471; Cass. 09 febbraio 2012 n. 1896; Cass. 18 novembre 2010 n. 23263; Cass. 18 ottobre 2011 n. 21492; per cui in tema di azione revocatoria ordinaria, non è richiesta, a suo fondamento, la totale compromissione della consistenza patrimoniale del debitore, ma soltanto il compimento di un atto che renda più incerta o difficile la soddisfazione del credito” e “l’onere di provare l’insussistenza di tale rischio, in ragione di ampie residualità patrimoniali, incombe, secondo i principi generali, sul convenuto che eccepisca la mancanza, per questo motivo, dell’*eventus damni*; in *Ex Parte Creditoris*, 2014. In senso conforme, anche, Trib. Ravenna 09 gennaio 2014 n. 23.

<sup>53</sup> Si noti che, anche a voler dare peso alla diminuzione qualitativa del patrimonio, questa non potrebbe in concreto essere accertata. Il disponente, infatti, a fronte di un atto a titolo gratuito, non riceve nulla in cambio, non potendosi quindi operare una valutazione comparativa tra differenti sostanze patrimoniali prima e dopo l’atto di disposizione.

della norma è quello di garantire l'accesso all'espropriazione forzata, la quale presuppone necessariamente, ontologicamente, l'inadempimento.

Dopo aver tracciato i confini del pregiudizio, occorre soffermarsi su un'ulteriore questione, la quale è riconducibile al seguente interrogativo: ai fini dell'art. 2929-*bis* c.c., il pregiudizio deve essere *effettivo* o può anche essere *potenziale*?

Sul punto si è detto che “la norma non pretende l'esistenza di un pregiudizio effettivo, essendo sufficiente – per agire *ex art. 2929-bis* c.c. – che il creditore si senta pregiudicato dall'atto del debitore e quindi, a stretto rigore interpretativo, anche in ipotesi di riduzione della consistenza patrimoniale del debitore, ancorché minima in relazione all'ammontare del credito vantato”<sup>54</sup>

Tale posizione, tuttavia, alla luce di quanto sopra argomentato, non merita di essere condivisa.

È bensì vero che fino all'entrata in vigore del d.l. 83/2015, il creditore che affermava di avere subito un pregiudizio da un atto dispositivo del debitore doveva agire in giudizio per ottenerne l'inefficacia, ma è vero anche che esisteva un controllo *ex ante* da parte del giudice in merito all'esistenza del pregiudizio.

Oggi, al contrario, l'esistenza del pregiudizio può essere semplicemente “affermata” dal creditore, senza alcun controllo preventivo.

Ciò, tuttavia, non vale a suffragare la posizione di chi ritiene che il creditore possa – sussistendo il mero pregiudizio potenziale – “legittimamente” esperire l'azione revocatoria semplificata senza

---

<sup>54</sup> F. PATTI, *L'articolo 2929-bis c.c.*, cit., p. 5.

andare incontro ad alcuna conseguenza, poiché, come sopra accennato, qualora in sede di opposizione il giudice accerti sì l'esistenza del pregiudizio, ma in termini "qualitativi", ciò potrà bensì rilevare ai fini di una lite temeraria (*ex art. 96 c.p.c.*).

Per queste ragioni deve ritenersi, in conclusione, che se il patrimonio del debitore è capiente, il creditore non risulta in concreto pregiudicato e quindi non è legittimato ad esercitare l'azione.

A ciò consegue che l'accertamento del pregiudizio non dovrà essere compiuto sul fondamento di un'astratta categoria, ma andrà verificato caso per caso, mediante il bilanciamento dei contrapposti interessi di debitore e creditore, alla stregua di un giudizio di meritevolezza.

Occorre per ultimo rammentare, per completezza d'indagine, che a oggi permane incertezza sulla necessità o meno, che il creditore, prima di procedere alla trascrizione del pignoramento, faccia espressa menzione dell'esistenza del pregiudizio.

a) Alcuni ritengono che tale comunicazione vada effettuata pena la inammissibilità dell'azione.

Volendo aderire a tale orientamento, tuttavia, rimane incerto il destinatario di tale dichiarazione.

Da un lato, a prima vista, tale figura potrebbe essere individuata nell'ufficiale giudiziario incaricato di eseguire il pignoramento.

Senonché, occorre considerare che l'ufficiale giudiziario non ha il compito di accertare preventivamente l'*effettiva* esistenza dei presupposti indicati dall'art. 2929-*bis*, 1° comma, c.c., essendo il suo ufficio limitato, semmai, al compimento di verifiche formali. Dunque, nell'istanza di pignoramento il creditore può limitarsi ad allegare

l'esistenza del pregiudizio subito senza fornire alcuna prova delle proprie allegazioni.

Dall'altro, individuare nel conservatore il destinatario di questa "informazione" e ritenere che in mancanza di pregiudizio la trascrizione debba essere rifiutata, implicherebbe una verifica in merito da parte di questi. Ciò, a nostro avviso, appare eccessivo. Infatti, come noto, l'indagine del conservatore per ammettere il titolo alla trascrizione concerne solo la forma di esso, dovendosi, invece, trascurare completamente la sostanza.

b) Altra dottrina, invece, ritiene che l'esistenza del pregiudizio possa essere semplicemente "affermata" dal creditore, senza alcun controllo preventivo, e tale "affermazione" avviene, implicitamente, con l'esercizio dell'azione<sup>55</sup>.

Sarà la prassi giurisprudenziale – almeno si auspica – a far chiarezza sul punto.

Un ultimo aspetto inerente al pregiudizio, che in questa sede abbiamo tralasciato, riguarda la sua conoscenza da parte del debitore (*scientia fraudis*). In particolare v'è incertezza sulla necessità che il creditore allegghi – anche – tale circostanza. Il problema, riconducibile al terzo comma della norma in esame, si lega inscindibilmente alla difesa esperibile dal debitore contro il pignoramento *ex art. 2929-bis c.c.*, per tale ragione è preferibile rinviarne in tale sede la trattazione<sup>56</sup>.

---

<sup>55</sup> A. RINALDI, *op. cit.*, p. 2.

<sup>56</sup> *Infra*, cap. II, § 15.

## 6. *Segue. Anteriorità del credito.*

Occorre ora analizzare un ulteriore presupposto ai fini dell'operatività della norma, ossia l'anteriorità del credito.

In questa sede, posto che l'argomento è già stato parzialmente affrontato<sup>57</sup>, ci soffermeremo sulla particolare questione del *tempus*.

Nello specifico, occorre stabilire il momento cui bisogna far riferimento per potere considerare il credito anteriore rispetto all'atto pregiudizievole.

In primo luogo, poiché la norma si riferisce all'anteriorità del credito, occorre aver riguardo al momento della nascita dell'obbligazione e non a quello, di regola successivo, della formazione del titolo esecutivo<sup>58</sup>.

In secondo luogo, sulla scorta della giurisprudenza in tema di azione revocatoria ordinaria, si ritiene che il requisito dell'anteriorità del credito debba essere riscontrato non già in base al momento in cui esso è giudizialmente accertato, ma con riferimento al fatto/atto generativo. Secondo la giurisprudenza di merito, il presupposto dell'anteriorità va inteso in questi termini anche con riferimento ad un atto di costituzione di fondo patrimoniale<sup>59</sup>.

---

<sup>57</sup> *Supra*, cap. II, § 4.

<sup>58</sup> E. CAVUOTO, *Il nuovo art. 2929-bis c.c.: Profili processuali*, cit., p. 3.

<sup>59</sup> Il requisito dell'anteriorità, rispetto all'atto impugnato, del credito a tutela del quale essa viene esperita deve essere riscontrato in base al momento in cui il credito stesso insorge e non in base al momento, eventualmente successivo, del suo accertamento giudiziale. Trib. Salerno, 09 luglio 2013, in *Ex Parte Creditoris*, 2013.

A questo punto non dovrebbero residuare dubbi sulla necessità che il credito per cui si agisce, dovendo essere accompagnato da un titolo esecutivo, abbia data certa<sup>60</sup>.

Questo aspetto, in realtà, ha dato origine a posizioni contrastanti in dottrina.

È stato affermato, in conformità a un'interpretazione letteraria della norma, che “ non risulta che il momento in cui è nato il credito debba risultare necessariamente da atto avente data certa, posto che tale requisito non appare, quanto meno a prima lettura, ricavabile da alcun elemento della disposizione in esame”<sup>61</sup>.

Di diverso avviso, invece, è quella dottrina la quale, per il semplice fatto che l'atto pregiudizievole posto in essere dal debitore debba necessariamente essere posteriore al sorgere del credito, ritiene

---

<sup>60</sup> Si ricordi che «l'azione revocatoria può essere proposta non solo da colui che, al momento dell'atto dispositivo, sia già titolare di un credito certo ed esigibile, ma anche dal titolare di un credito contestato o litigioso».

Questo è il principio che si evince dall'ordinanza depositata dalla Corte d'Appello di Napoli il 30 settembre 2014 in materia di azione revocatoria. Nel caso di specie, due coniugi costituivano un fondo patrimoniale poi dichiarato inefficace dal Tribunale di Napoli su istanza di una banca creditrice.

I debitori impugnavano la suddetta sentenza eccependo la carenza della Banca di legittimazione ad agire in revocatoria *ex art. 2901 c.c.*

Sul punto, il Collegio ha ritenuto pacifico in giurisprudenza che legittimato a proporre l'azione revocatoria è non solo colui il quale al momento dell'atto dispositivo sia già titolare di un credito certo ed esigibile, ma anche il titolare di un credito contestato o litigioso.

Infatti, la Corte ha ricordato il principio consolidato nella giurisprudenza di legittimità secondo cui “*anche il credito eventuale, nella veste di credito litigioso, è idoneo a determinare l'insorgere della qualità di creditore che abilita all'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria avverso l'atto di disposizione compiuto dal debitore*” (Cass. 09 febbraio 2012 n. 1893); in A. PESCE, *Azione revocatoria: proponibile anche dal titolare di un credito contestato o litigioso*, 2014, in *Ex Parte Creditoris - www.expartecreditoris.it*.

<sup>61</sup> G. OBERTO, *op. cit.*, p. 3.

che ciò comporti la necessità che il credito vantato abbia data certa anteriore all'atto dispositivo compiuto dal debitore<sup>62</sup>.

A nostro avviso – purché l'anteriorità emerga inequivocabilmente dal complessivo rapporto obbligatorio – la prima tesi si lascia preferire.

Occorre, a questo punto dell'indagine, far cenno ad alcune particolari ipotesi di credito.

Infatti, se, talvolta, l'accertamento dell'anteriorità di un credito risulta particolarmente agevole (si pensi ai crediti derivanti da contratti di forniture commerciali, ovvero da contratti di compravendita immobiliari a prezzo dilazionato, ecc.), altre volte tale accertamento può non essere così semplice.

Si pensi al caso della fidejussione bancaria.

Il debito del fideiussore si intende sorto – conformemente alla giurisprudenza maturata in tema di azione revocatoria ordinaria – al momento del rilascio della fidejussione<sup>63</sup>, non al momento di insolvenza del debitore garantito dalla fidejussione<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup> Così F. PATTI, *L'articolo 2929-bis c.c.*, cit., pp. 5-6.

<sup>63</sup> Nel senso di diritto soggettivo di pretendere la prestazione promessa in caso di inadempimento; Cfr. M. LUPOI, *Azione revocatoria e trust familiare*, in *Trusts att. fid.*, 2009, p. 419 ss. In giurisprudenza vedi ad es. Cass. 19 ottobre 2006 n. 22465, secondo cui «In tema di azione revocatoria proposta nei confronti del fideiussore, l'acquisto della qualità di debitore nei confronti del creditore procedente risale al momento della nascita del credito, sicché a tale momento occorre far riferimento per stabilire se l'atto pregiudizievole sia anteriore o successivo al sorgere del credito. Pertanto, prestata la fidejussione a garanzia di un credito preesistente, l'atto di donazione successivamente compiuto dal fideiussore è soggetto all'azione revocatoria in presenza soltanto del requisito soggettivo della *scientia damni*, cioè della consapevolezza, da parte del medesimo, di arrecare pregiudizio al creditore, e – trattandosi di atto non oneroso – senza che risulti neppure la consapevolezza del terzo; d'altra parte, la verifica *dell'eventus damni* deve essere compiuta con riferimento esclusivamente alla consistenza patrimoniale e alla solvibilità del fideiussore e non a quella del debitore garantito. (Nella specie, la S.C., nell'escludere che il creditore dovesse fornire la prova

Parimenti difficoltoso può risultare l'accertamento nel caso di crediti di natura risarcitoria. Nel caso di risarcimento del danno si ritiene necessario far riferimento, infatti, o al momento in cui il debitore si rende inadempiente o al fatto illecito che dà luogo al risarcimento, non già al momento – successivo – dell'accertamento giudiziale<sup>65</sup>.

Per ultimo, occorre far menzione di una preoccupazione, tutta dottrinale, della possibilità che si profili il dubbio di poter estendere la portata della norma anche agli atti compiuti *anteriamente* alla nascita del credito. Dalla prospettiva inversa, quindi, ai crediti, non già *anteriori*, di cui si è fin qui discusso, ma *successivi* al compimento dell'atto.

Appare chiaro, dal tenore letterale della norma, che solo per i crediti anteriori il creditore può procedere entro l'anno alla trascrizione del pignoramento. Mentre restano esclusi i crediti successivi a prescindere dalle intenzioni e dallo stato soggettivo del debitore/disponente. Infatti, a ben vedere, manca nella norma in esame una disposizione simile a quella contenuta nell'art. 2901, comma 1, n. 1) che consente l'esercizio dell'azione revocatoria anche con riguardo

---

anche della dolosa preordinazione dell'atto, ha ritenuto irrilevante che i crediti vantati dalle banche, a favore delle quali era stata in precedenza prestata la garanzia, fossero derivati da affidamenti concessi al debitore in epoca successiva all'atto di liberalità compiuto dal fideiussore)». Per le pronunce di merito cfr. Trib. Cassino, 8 gennaio 2009, in *Trusts att. fid.*, 2009, p. 419, con nota di M. LUPOI.

<sup>64</sup> Nel senso che il sorgere del debito si collega alla concessione di fideiussione, cfr. con specifico riferimento al fondo patrimoniale istituito in corso di fideiussione bancaria, rispetto alla quale non è ancora maturato un debito certo, Cass. 16 ottobre 2014 n. 21938, in *Riv. fisco e dir.*, 2014.

<sup>65</sup> Così G. RIZZI, *L'art. 2929-bis c.c.: una nuova tutela per il ceto creditorio*, in *www.federnotizie.it*; e G. OBERTO, *op. cit.*, p. 11.

ad atti anteriori al sorgere del credito qualora dolosamente preordinati al fine di pregiudicarne il soddisfacimento.

Di certo, l'applicazione analogica della disposizione citata al caso di specie è preclusa, secondo quanto sopra argomentato<sup>66</sup>, stante i diversi presupposti ed il diverso atteggiarsi delle due fattispecie<sup>67</sup>.

Tuttavia, si è detto che – forzando la lettera della norma – si potrebbe, nel tentativo di “meglio funzionalizzare la tutela creditoria”, provare a rinvenire coerenza sistematica tra l'ipotesi della “conoscenza” del pregiudizio che l'atto arrecava alle ragioni del creditore (richiamata anche dal comma 3 dell'art. 2929-*bis* c.c.) e la “dolosa preordinazione”<sup>68</sup>.

Tale orientamento, a nostro avviso, appare abbastanza “avventuroso”, per cui, di fronte all'estrema chiarezza della norma (almeno sotto questo aspetto!), riteniamo che una lettura del genere sia destinata a rimanere una mera “preoccupazione”.

## **7. *Segue.* Titolo esecutivo e caratteristiche del credito.**

L'art. 2929-*bis* c.c. consente al creditore di esperire l'azione esecutiva, solo se munito di titolo esecutivo.

Tralasciando, in questa sede, le specifiche vicende connesse al titolo esecutivo (si pensi ad un accertamento *ex post* della sua inesistenza)<sup>69</sup> e alle conseguenze connesse alla processo esecutivo che,

---

<sup>66</sup> *Supra*, cap. II, § 3.

<sup>67</sup> Dello stesso avviso G. RIZZI, *op. cit.*, p. 11.

<sup>68</sup> Di questo avviso R. FRANCO, *La novella codicistica dell'art. 2929-bis c.c.: tra accelerazione delle tutele creditorie e riflessioni sistematiche. Primo commento*, p. 3; in *www.dobank.com*.

<sup>69</sup> Si rimanda in tal senso a Cass. Sez. Un. 28 novembre 2012 n. 21110 «Il

ai fini del presente lavoro, risulterebbero ultronee, occorre soffermarsi su due questioni: *a)* dal un lato, sulle caratteristiche del credito; *b)* dall'altro, sul momento di formazione del titolo esecutivo.

In ordine alla prima questione, ad onta della possibile interpretazione che consentirebbe al creditore di procedere – *ex art. 2929-bis c.c.* – a prescindere dalle caratteristiche del credito, in particolare della sua certezza, liquidità ed esigibilità, occorre ritenere che la norma in esame – *minus dixit quam voluit* – vada coordinata con il disposto dell'art. 474 c.p.c.

Infatti, il fine ultimo della novella, come detto più volte, è quello di consentire al creditore (a particolari condizioni) l'accesso alla vendita forzata. A tal fine, il codice di rito afferma che *“l'esecuzione forzata non può avere luogo che in virtù di un titolo esecutivo per un diritto certo, liquido ed esigibile”*<sup>70</sup>.

Onde il credito, ai fini della presente norma, deve risultare o da sentenza, provvedimenti e gli altri atti ai quali le legge attribuisce

---

sopravvenuto accertamento dell'inesistenza di un titolo idoneo a giustificare l'esercizio dell'azione esecutiva non fa venir meno l'acquisto dell'immobile pignorato, che sia stato compiuto dal terzo nel corso della procedura espropriativa in conformità alle regole che disciplinano lo svolgimento di tale procedura, salvo che sia dimostrata la collusione del terzo col creditore procedente. In tal caso, tuttavia, resta salvo il diritto dell'esecutato di far proprio il ricavato della vendita e di agire per il risarcimento dell'eventuale danno nei confronti di chi, agendo senza la normale prudenza, abbia dato corso al procedimento esecutivo in difetto di un titolo idoneo».

<sup>70</sup> Occorre rammentare che, ad oggi, in dottrina permangono sono dubbi quanto alla determinazione del significato dei tre requisiti del credito ai fini all'inizio dell'esecuzione forzata; cfr., per tutti, R. VACCARELLA, *Titolo esecutivo*, in *Enc. giur. Treccani*, V, Roma, 1988, p. 1 ss.; infatti, titolo esecutivo e caratteristiche del credito, che sovente sono utilizzati come sinonimi, talvolta possono divergere. Come puntualmente osservato (R. FRANCO, *op. cit.*, p. 7) “Ci possono essere titoli esecutivi formali (atto pubblico, sentenza di condanna, ecc.) che non recano la titolarità di una pretesa che abbia quelle specifiche caratteristiche e ci possono essere crediti ‘certi, liquidi ed esigibili’ non contenuti in un titolo esecutivo”.

espressamente efficacia esecutiva (quali ad esempio decreto ingiuntivo, lodo arbitrale, verbale di conciliazione giudiziale), oppure da scrittura privata autenticata o, ancora, da atto ricevuto da notaio<sup>71</sup>.

Quanto alla seconda questione (*sub b*), si ritiene che il suddetto titolo esecutivo possa formarsi anche successivamente al compimento dell'atto pregiudizievole.

In altre parole, il creditore potrà procedere alla trascrizione del pignoramento anche vantando un credito che al momento del compimento dell'atto dispositivo non fosse certo, liquido ed esigibile<sup>72</sup>, ma che è divenuto nel frattempo tale.

La sintetica trattazione appena esposta vale a rimarcare, ancora una volta, la distanza tra l'art. 2929-*bis* c.c. e la revocatoria ordinaria; in quest'ultima, infatti, il creditore, ancorché privo di un titolo esecutivo, può agire per far dichiarare l'inefficacia dell'atto.

Invero, l'art. 2901 c.c. richiede, quale presupposto, la semplice presenza di un credito e il creditore, contrariamente al 2929-*bis* c.c., può domandare che siano dichiarati inefficaci nei suoi confronti gli

---

<sup>71</sup> Costituiscono parimenti titolo esecutivo: titoli di credito ai quali la legge attribuisce espressamente la stessa efficacia come, appunto, una cambiale, assegno bancario, assegno circolare, atto pubblico o scrittura privata autenticata.

<sup>72</sup> A riguardo, è stato puntualmente osservato che, in conseguenza di ciò, il creditore potrà procedere *ex art. 2929-bis* c.c. nei confronti del fideiussore, il quale – successivamente alla prestazione della garanzia – abbia compiuto un atto a titolo gratuito in pregiudizio del creditore garantito. In più, nel caso in cui sia prestata fideiussione per le future obbligazioni del debitore connesse all'apertura di conto corrente, gli atti di disposizione posti in essere successivamente all'apertura del credito ed alla prestazione della fideiussione, se consapevolmente pregiudizievoli per le ragioni creditorie, sono soggetti all'azione revocatoria. Tale affermazione trae origine da una vicenda passata al vaglio della suprema, in cui un istituto bancario ha intrapreso un'azione nei confronti dell'atto di costituzione di fondo patrimoniale realizzato da una coppia di coniugi al fine di sottrarre la quasi totalità dei beni immobili di loro proprietà alla garanzia fideiussoria che avevano precedentemente prestato a favore di una loro società, debitrice della banca. Corte Cass. 27 gennaio 2015 n. 1450; M. CIRULLI, *La riforma del processo esecutivo*, in [www.anfpescara.it](http://www.anfpescara.it).

atti di disposizione del patrimonio – con i quali il debitore rechi pregiudizio alle sue ragioni – anche se il credito è soggetto a *condizione o a termine*.

## **8. *Segue*. Tempestività della trascrizione.**

Il creditore, sussistendo le condizioni sopra esposte – le quali sono accomunate dalla peculiarità di prescindere, almeno direttamente, da un comportamento attivo da parte sua – per beneficiare degli effetti dell'art. 2929-*bis* c.c., deve trascrivere il pignoramento entro *un anno* dalla trascrizione dell'atto a titolo gratuito che gli abbia recato un pregiudizio.

La presentazione della domanda di trascrizione, come noto, ad onta dell'utilizzo frequente del verbo “dovere”, costituisce per la parte interessata (nel nostro caso il creditore) solamente un onere<sup>73</sup>.

Per la verità, nel caso in esame, tale aspetto risulta piuttosto chiaro visto l'utilizzo del legislatore del periodo ipotetico: “(...)se trascrive il pignoramento nel termine di un anno dalla data in cui l'atto è stato trascritto”.

Diciamo subito, tuttavia, che, anche stavolta, il legislatore è stato linguisticamente impreciso.

---

<sup>73</sup> Si ricordi che la trascrizione costituisce un dovere d'ufficio solo per alcuni soggetti in ragione del loro contributo nella formazione del titolo. Su tutti, si pensi al notaio che ha rogato l'atto o lo ha autenticato (art. 2671, comma 1, c.c.) per costui si tratta di un dovere assistito da sanzioni pecuniarie e disciplinari (S. PUGLIATTI, *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. CICU e F. MESSINEO, e continuato da L. MENGONI, a cura di G. GIACOBBE e M. E LA TORRE, XIV, 2, Milano, 1989, p. 433.

Infatti, nella Relazione più volte citata, in modo inequivocabile, il *dies a quo* dal quale decorre il termine annuale – definito “periodo sospetto” – è fatto coincidere con la data in cui l’atto gratuito è stato reso *opponibile*. Ora, la scelta di utilizzare in modo onnicomprensivo il termine trascrizione, posto che la portata della norma sembra essere particolarmente ampia, può generare equivoci, specie in quelle situazioni nelle quali l’opponibilità è legata a forme di pubblicità diverse (dalla trascrizione) quali, ad esempio, l’annotazione o l’iscrizione.

Rinviando alla sede opportuna l’analisi del problema<sup>74</sup>, occorre, in questa sede, fare un’ulteriore precisazione. A prescindere dalla terminologia utilizzata, il *dies a quo*, dal quale decorre il termine di un anno previsto dalla norma, coincide con il momento in cui l’atto fraudolento è reso opponibile. Ecco, allora, che nel caso in cui l’atto del debitore, di costituzione di vincolo di indisponibilità o di alienazione, compiuto a titolo gratuito, non sia stato “trascritto”, il suddetto termine non potrà decorrere. Paradossalmente, dunque, l’avente causa dal debitore (o, *mutatis mutandis*, colui il quale costituisce il vincolo di indisponibilità) che non trascrive il suo atto, ai fini della norma in esame, sarà maggiormente tutelato, disponendo costui di un *potere paralizzante* nei confronti del creditore pignorante.

Naturalmente, quanto appena argomentato va ridimensionato.

Da un lato, infatti, tale “vantaggio” si realizza solo per quegli atti la cui efficacia prescinde dalla formalità della trascrizione, viceversa non si avrebbe alcun interesse a porre in essere un atto inefficace (si

---

<sup>74</sup> *Infra*, cap. III.

pensi agli atti di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.* la cui trascrizione è richiesta dal testo della norma)<sup>75</sup>.

Dall'altro lato, com'è stato osservato, l'ipotesi che un atto non venga trascritto, anche alla luce dell'obbligo – di cui si è detto – che sussiste in capo al pubblico ufficiale, costituisce quasi un caso di scuola<sup>76</sup>.

Per la verità, che ciò avvenga è tutt'altro che improbabile.

La probabilità, peraltro, aumenta nell'ipotesi del fondo patrimoniale, la cui pubblicità, ai fini dell'opponibilità, come noto, coincide con l'annotazione nell'atto di matrimonio<sup>77</sup>. Qui la predetta formalità dipende, anche, dall'ufficiale di stato civile la cui dimenticanza, non di rado, ha dato adito a vicende giurisprudenziali in tal senso<sup>78</sup>.

---

<sup>75</sup> Ciò presuppone che la nuova norma sia applicabile *tout court* agli atti di destinazione; sul punto si dirà nella seconda parte del presente lavoro. Inoltre quanto detto vale a prescindere dalla natura del vincolo, su cui, lo ricordiamo, si registrano tesi divergenti. Non essendo questa la sede per affrontare l'argomento, giova ricordare che l'orientamento maggioritario ritiene che abbia natura *reale*, poiché, appunto, si trascrive. Di diverso avviso è quell'autorevole dottrina, tuttavia minoritaria, che, a nostro avviso correttamente, ritiene che il vincolo *ex art. 2645-ter c.c.* abbia natura *obbligatoria*.

<sup>76</sup> G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?*, cit., p. 36.

<sup>77</sup> Il problema, più avanti, sarà affrontato nello specifico, posto che il riferimento del legislatore nell'art. 2929-*bis* c.c. alla trascrizione ha fatto sorgere incertezze sull'individuazione del *dies a quo* per il fondo patrimoniale. La giurisprudenza, infatti, relega la trascrizione dei singoli beni del fondo a regime di pubblicità notizia.

<sup>78</sup> Sul punto riportiamo G. OBERTO, *op. cit.*, p. 36, nota 77, cfr. Cass. 25 marzo 2009 n. 7210: fondo patrimoniale costituito il 20 aprile 1990 ed annotato il 3 maggio 1996; la relativa causa di responsabilità (intentata dal debitore che aveva costituito il vincolo e collegata all'inopponibilità del vincolo stesso ad un creditore che aveva nel frattempo agito in *executivis* su beni del fondo), iniziata prima del 2001 (anno cui risale la sentenza di prime cure, mentre non è dato conoscere la data di notifica della citazione) contro il Comune, si è conclusa nel 2009, con declaratoria di difetto di legittimazione passiva del Comune stesso, poiché la funzione in discorso «appartiene al Sindaco in qualità di ufficiale di

In sintesi, dunque, il ritardo nella trascrizione del vincolo o del trasferimento a titolo gratuito, comporterà, inevitabilmente, lo spostamento in avanti del *dies a quo*.

Una certa dottrina, allora, di fronte a tale possibilità, ha correttamente notato che “l’eventuale ritardo nella trascrizione (...) può comportare – oltre agli ulteriori eventuali effetti pregiudizievoli – un danno (risarcibile) per i soggetti interessati alla permanenza del vincolo, posto che a tale ritardo consegue uno spostamento in avanti del *dies a quo*, e quindi, di fatto, del termine entro il quale il bene può essere pignorato dai creditori anteriori del disponente”<sup>79</sup>.

A questo punto, ad onta di quanto sopra affermato in merito al potere paralizzante di cui il creditore dispone, è chiaro che, sarà nell’interesse dell’avente causa (o di chi pone in essere un vincolo) che l’atto in questione venga trascritto, giacché, la tempestiva trascrizione comporterà l’immediato decorso dei termini annuale, nella speranza, si intende, che il creditore pregiudicato rimanga inerte.

## **9. Segue. Termine annuale.**

Concentrando, ora, l’attenzione sul termine annuale, occorre da un lato, indagarne la natura, dall’altro, operare una ricognizione di quanto affermato in dottrina circa la presunta *inefficacia relativa ex lege* che l’art. 2929-bis c.c. avrebbe introdotto.

---

governo ed i relativi atti sono direttamente imputabili allo Stato», anziché al Comune.

<sup>79</sup> G. PETRELLI, *Pignoramento di beni oggetto di vincoli di indisponibilità e di alienazioni gratuite*, cit., pp. 5-6.

Quanto alla natura, la dottrina è pressoché unanime nell'affermare che si tratti di un termine di decadenza, pertanto lo stesso non è suscettibile né di interruzione né di sospensione. A ciò consegue che, una volta decorso un anno dalla data in cui l'atto è stato trascritto, il creditore non potrà più beneficiare della "scorciatoia" a lui concessa.

Qualche incertezza residua, invece, sulla natura *sostanziale* o *processuale* del termine. Ciò influisce sull'applicabilità o meno della sospensione feriale dei termini; i primi commenti, in ragione di come la norma in esame interseca la disciplina dell'esecuzione, propendono per la soluzione processuale<sup>80</sup>.

Quanto, invece, alle conseguenze che l'introduzione di tale termine ha determinato, riguardo la circolazione dei beni, si è detto che il legislatore ha introdotto una sorta di *inefficacia temporanea e relativa ex lege*<sup>81</sup>.

Nello specifico, si tratterebbe:

a) *d'inefficacia temporanea*, poiché la facoltà riconosciuta al creditore di agire esecutivamente, senza aver esperito l'azione revocatoria, viene meno decorso un anno dalla trascrizione dell'atto.

b) *d'inefficacia relativa (iuris tantum*: essendo ammessa la prova contraria del fatto presunto) poiché può essere fatta valere solo dai creditori del disponente, per crediti sorti anteriormente al compimento dell'atto, ferme restando, invece, la validità e l'efficacia dell'atto stesso nei rapporti tra le parti e nei confronti di ogni altro soggetto diverso dai creditori anteriori.

---

<sup>80</sup> M. CIRULLI, *op. cit.*, p. 8.

<sup>81</sup> A. BUSANI, *op. loc. ult. cit.*; dello stesso avviso, tra tutti, M. BIANCA, *op. ult. cit.*, p. 9, e G. RIZZI, *op. cit.*, p. 2.

Tale tesi, utilizzata da alcuni con l'obiettivo di salvaguardare l'acquisto del terzo avente causa in buona fede e a titolo oneroso<sup>82</sup>, è andata incontro a critiche.

Si è detto, in proposito, che “la tesi dell'inefficacia *ex lege*, oltre a essere smentita dalla lettera della norma, che consente al creditore l'esecuzione, ancorché non abbia preventivamente ottenuto sentenza dichiarativa di inefficacia, dipenderebbe dall'esistenza di un creditore del dante causa anteriore alla trascrizione dell'atto, circostanza che al momento della stipula potrebbe essere del tutto ignota”.

Un'altra prospettiva, che si differenzia dalla precedente, è quella di chi ritiene che l'art. 2929-*bis* c.c., lungi dall'integrare un caso di “inefficacia temporanea *ex lege*”, in realtà, introduca una forma di *inopponibilità relativa* che riguarda i soli atti previsti dalla norma (presi in considerazione come fattispecie e non come autoregolamento di interessi)<sup>83</sup>.

Su questa linea, infine, altra dottrina, non condividendo la tesi dell'inefficacia legale, ha affermato che, “con un'evidente applicazione del principio del *favor creditoris*, si prevede un'*ultrattività di un anno della trascrizione del pignoramento* a favore del creditore, capace di travolgere anche le trascrizioni di atti dispositivoi/attributivi del debitore”, cioè, va detto, solo nel caso di atti a titolo gratuito.

Ora, di là dalle mere speculazioni dottrinali, il problema, sommariamente esposto, assume un rilievo pratico evidente, con riferimento alla situazione dei terzi aventi causa. D'altro canto, le tesi

---

<sup>82</sup> Su tale problematica, che rappresenta il nucleo centrale della nostra indagine, ci soffermeremo tra poco, vedi, *infra*, § 10.

<sup>83</sup> Di questo avviso L. CROTTI, *op. cit.*, p. 14.

cui abbiamo fatto cenno, sono state, proprio, lo strumento mediante il quale la dottrina ha cercato di trovare una soluzione al – grave – problema introdotto dal legislatore.

Nei paragrafi che seguono, si affronterà, nello specifico, la questione.

Un'ultima considerazione di tipo pratico può essere fatta, infine, in relazione alla scelta del legislatore legare il termine annuale, alla trascrizione, piuttosto che alla notifica del pignoramento.

Come desumibile dagli artt. 2693 c.c. e 555 c.p.c., infatti, la trascrizione del pignoramento presuppone che la notifica al debitore sia già stata effettuata. Detto ciò, avendo scelto il legislatore come *dies a quo* l'avvenuta trascrizione, il rischio che si corre è quello che il debitore si renda irreperibile, così vanificando l'applicazione della revocatoria in esame, giacché non si potrà procedere, in mancanza di notifica, alla trascrizione. Probabilmente, allora, «sarebbe stato più rispondente ad una effettiva tutela delle ragioni creditorie, ricondurre il predetto termine alla richiesta di notifica del pignoramento, così da scongiurare la possibilità che il debitore “fugga”, proprio, al fine di vanificare l'applicazione della presente normativa»<sup>84</sup>.

#### **10. Deroga al principio di priorità della trascrizione.**

Uno degli aspetti più importanti della nuova norma, per certi versi sovversivo, è costituito dalla sostanziale deroga agli artt. 2915, comma 1, c.c. e 2914 c.c.

Partiamo da quest'ultima disposizione.

---

<sup>84</sup> M. DOMENEGOTTI, *Pignorabilità dei beni »indisponibili» o alienati a titolo gratuito*, in [www.iusletter.com](http://www.iusletter.com).

L'art. 2914 n. 1 c.c., come noto, afferma che non hanno effetto nei confronti del creditore pignorante e di quello interveniente (e quindi dell'acquirente), sebbene anteriori al pignoramento, le alienazioni di beni immobili o di beni mobili iscritti in pubblici registri, che siano state trascritte successivamente al pignoramento, pur se di data anteriore.

Il conflitto con i terzi è risolto, dunque, sulla base delle priorità della trascrizione del pignoramento rispetto alla trascrizione dell'atto di acquisto del diritto incompatibile, alla stregua degli stessi criteri di cui all'art. 2644 c.c.

Con l'introduzione l'art. 2929-*bis* c.c., quest'ordine è stato alterato.

Infatti, sebbene l'acquirente provveda diligentemente a trascrivere il proprio acquisto, costui potrà, comunque, vedere aggredito il bene oggetto di alienazione (a titolo gratuito) da parte del creditore pignorante del proprio dante causa che – entro un anno dalla suddetta trascrizione – trascrive, a sua volta, l'atto di pignoramento.

Discorso analogo può essere fatto con riferimento agli atti che importano vincoli d'indisponibilità di cui, pure, la norma si occupa.

L'art. 2915, comma 1, c.c., con lo stesso tenore letterale dell'art. 2914 c.c. dispone che non hanno effetto in pregiudizio del creditore pignorante dei creditori che intervengono nell'esecuzione gli atti che importano vincoli di indisponibilità, se non sono stati trascritti prima del pignoramento, quando hanno per oggetto beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri.

La nuova norma, derogando all'art. 2915 c.c., fa in modo che, anche chi si premura di trascrivere (*rectius*: rendere opponibile) il

vincolo, vedrà vanificata (per fortuna nei limiti di un anno) la definitività della trascrizione che aveva in precedenza curato.

Da qui, la necessità per l'interprete di ridimensionare la portata della norma, da un lato, circoscrivendo, mediante una corretta interpretazione, i presupposti applicativi previsti dal testo della norma<sup>85</sup>; dall'altro, occorrerà individuare quali sono gli "atti di alienazione e i vincoli di indisponibilità a titolo gratuito" cui la norma fa riferimento<sup>86</sup>.

### **11. Il terzo avente causa dall'acquirente a titolo gratuito.**

Uno dei nodi problematici di maggior rilievo della revocatoria semplificata è, senza dubbio, quello della sua applicabilità o meno anche all'acquisto da parte del terzo che ha acquistato il bene da chi, a sua volta, lo ha acquistato a titolo gratuito da debitore.

La norma, infatti, afferma: "*Quando il pregiudizio deriva da un atto di alienazione, il creditore promuove l'azione esecutiva nelle forme dell'espropriazione contro il terzo proprietario*".

In altre parole, il problema è così sintetizzabile: *quid iuris* se stipulata la donazione da A a B, quest'ultimo vende il medesimo bene al terzo C e non sia ancora trascorso l'anno dalla trascrizione della donazione da A a B?; può il creditore di A pignorare il bene venduto a C in applicazione dell'art. 2929-bis c.c.<sup>87</sup>?

---

<sup>85</sup> In tal senso, *supra*, §§ 4-8.

<sup>86</sup> Vedi, *infra*, cap. III.

<sup>87</sup> L'interrogativo è il medesimo anche nel caso in cui C abbia a sua volta alienato a D, e così via. Tuttavia, avremo modo di precisarlo a breve, appare improbabile (anche se non è da escludere) che la catena d'acquisti diventi così complessa, in così poco tempo: un solo anno.

Del resto, nulla vieta al donatario di alienare, sia a titolo gratuito sia a titolo oneroso, il bene ricevuto, pertanto, è d'obbligo chiarire cosa la norma intende con l'espressione «terzo proprietario».

Di ciò proveremo a dar conto nel prosieguo.

Il vero problema nasce dal fatto che l'art. 2929-*bis* c.c. non prevede una disposizione analoga a quella prevista dall'art. 2901, ultimo comma, c.c.

Secondo la citata norma, infatti, *“l'inefficacia dell'atto non pregiudica i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi di buona fede, salvi gli effetti della trascrizione della domanda di revocazione ex art. 2652 n. 5 c.c.”*.

In forza di questo corredo normativo, se A, creditore di B, propone l'ordinaria azione revocatoria contro l'alienazione a titolo gratuito, da B a C, l'eventuale (ri-)trasferimento a titolo gratuito da parte di C (donatario) in favore di D, rimarrebbe travolto dall'accoglimento della domanda di revoca della donazione tra B e C, mentre nel caso in cui il trasferimento da C a D fosse a titolo oneroso, D potrebbe far salvo il proprio acquisto solo trascrivendo il suo titolo prima della trascrizione della domanda.

Nulla di tutto ciò, all'apparenza, è stato previsto in correlazione con l'art. 2929-*bis* c.c.

Tutto ciò posto, nella trattazione che segue, dunque, occorrerà analizzare le seguenti ipotesi:

- a) acquisto in buona fede a titolo oneroso da parte del terzo;
- b) acquisto in buona fede a titolo gratuito da parte del terzo;

## **12. Segue. Soluzioni dottrinali: acquisto in buona fede e a titolo oneroso da parte del terzo.**

Di fronte alla prospettata possibilità che, mediante la nuova revocatoria, il creditore possa aggredire il bene acquistato da un terzo con atto trascritto (terzo probabilmente ignaro che il suo dante causa ha ricevuto il bene in donazione), la dottrina ha subito cercato di fornire una soluzione, ma, ad oggi, con risultati del tutto divergenti.

Si passa da un estremo, ossia il riconoscimento di una tutela incondizionata del terzo subacquirente<sup>88</sup>, all'altro, si concede al creditore un diritto di sequela del bene, anche nella sfera giuridica del terzo (o «quarto» o «quinto» ecc...). In questo quadro, che proveremo di seguito a riassumere, non sono mancate, inoltre, posizioni intermedie, così come, riteniamo, non è escluso che se ne affaccino altre ancora di diverso tenore.

Procediamo con ordine.

Per quanto concerne il primo caso (*sub a*), chi ritiene che lo strumento in esame non differisca, in realtà, dalla revocatoria tradizionale, afferma l'applicabilità *tout court* dell'art. 2901, ultimo comma, c.c. e del richiamato art. 2652 n. 5 c.c. anche alla nuova revocatoria.

---

<sup>88</sup> In questo senso appare orientato, tra i primi commentatori della novella, F. PATTI, *L'articolo 2929-bis c.c.*, cit., p. 9, secondo cui «Nonostante l'espressione "terzo soggetto ad espropriazione" non sembri far distinzione alcuna fra i soggetti qualificabili come terzi, l'effetto devastante di una interpretazione estensiva ci costringe a dover ridimensionare la portata della norma con riguardo al principio della certezza del diritto e della affidabilità del terzo di buona fede. Nel rispetto dei principi generali del diritto riteniamo preferibile dover pensare che l'esecuzione possa essere promossa unicamente nei confronti del beneficiario dell'alienazione a titolo gratuito, senza consentire che l'azione esecutiva possa avere carattere reale con possibilità di sequela nei confronti dell'avente causa del beneficiario dell'atto dispositivo».

Quindi, secondo questa dottrina (la quale, come detto, ritiene che vi sia sostanziale identità tra i due istituti *ex artt. 2901 e 2929-bis c.c.*), il donatario che volesse rivendere il bene potrebbe farlo tranquillamente e la tempestiva trascrizione della rivendita varrebbe a rendere inoperante l'art. 2929-*bis* c.c. ed inefficace l'eventuale successiva trascrizione del pignoramento<sup>89</sup>.

Questa conclusione, a nostro avviso, non è condivisibile.

Infatti, come a suo tempo affermato<sup>90</sup>, riteniamo vi sia netta differenza tra le due azioni, pertanto l'applicazione delle regole previste per la revocatoria preesistente non è ammissibile *tout court*.

Sostanzialmente in linea con la tesi sopra esposta è, invece, quella dottrina che, sebbene non insistente sull'identità dei due rimedi, ritiene applicabili gli art. 2901, ultimo comma, c.c. e 2652 n. 5 c.c. per via analogica, in quanto si tratterebbe di una disciplina non eccezionale.

Facendo applicazione delle suddette norme, tale dottrina perviene, dunque, alle seguenti conclusioni:

1) nel *conflitto tra creditore anteriore e terzo subacquirente a titolo gratuito*, prevarrà in ogni caso il primo sempreché abbia trascritto il pignoramento, o sia intervenuto nell'esecuzione, entro un anno;

2) nel *conflitto tra creditore anteriore e terzo subacquirente a titolo oneroso*, prevarrà il secondo se acquista in buona fede, a condizione che la trascrizione del proprio atto d'acquisto sia anteriore

---

<sup>89</sup> A. SCILABRA, *op. cit.*, p. 6.

<sup>90</sup> *Supra*, cap. II, § 3. Per un'argomentazione puntuale e approfondita sul punto si rinvia a G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?*, cit., p. 9 ss.

alla trascrizione del pignoramento (nella logica, appunto, della domanda giudiziale *ex art. 2652 n. 5 c.c.*).

Tale dottrina, è bene dirlo, giunge a queste conclusioni coerentemente con l'idea, in altra sede sostenuta, che – tenuto conto di un'indagine “storico-comparativa”<sup>91</sup> e degli strumenti della c.d. *law and economics* – oggi si debba superare il principio dell'eccezionalità dell'istituto della trascrizione<sup>92</sup>. Con riguardo a questa prospettiva, tuttavia, si può affermare, com'è stato dimostrato<sup>93</sup>, che il sistema della trascrizione delle domande giudiziali costituisce, al contrario, una disciplina eccezionale, posto che fa eccezione alla regola generale prevista dall'art. 111, comma 4°, c.p.c.; la trascrizione della domanda *ex art. 2652 n. 5 c.c.* deroga, nello specifico, al principio *resoluto iure dantis resolvitur et ius accipientis*<sup>94</sup>.

Altra dottrina, sempre con l'obiettivo di tutelare l'acquisto del terzo avente causa, a titolo oneroso e in buona fede, fonda, invece, le proprie argomentazioni sull'inefficacia del primo trasferimento (cioè quello a titolo gratuito dal debitore al donatario) in forza del principio, tra queste righe richiamato, dell'inefficacia *ex lege*<sup>95</sup>.

---

<sup>91</sup> G. PETRELLI, *Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici*, in *Rass. dir. civ.*, 2009.

<sup>92</sup> G. PETRELLI, *L'evoluzione del principio di tassatività nella trascrizione immobiliare*, Napoli, 2009.

<sup>93</sup> Non essendo questa la sede per argomentare sulla tipicità del sistema della trascrizione, rimandiamo, in tal senso, ad un autorevole studio, G. FREZZA, *Trascrizione delle domande giudiziali*, in *Codice civile. Commentario*, diretto da F.D. BUSNELLI, Artt. 2652-2653, Milano, 2014.

<sup>94</sup> Occorre, tuttavia, fare una precisazione:

a) nelle ipotesi di cui ai nn. 1, 4, 5, 6, 7, 8 e 9 dell'art. 2652 c.c. la trascrizione deroga al principio *resoluto iure dantis resolvitur et ius accipientis*;

b) nelle ipotesi di cui ai nn. 2 e 3 dell'art. 2652 c.c. la trascrizione deroga al principio *nemo plus iuris trasferre potest quam ipse habet*.

<sup>95</sup> G. RIZZI, *op. loc. ult. cit.*

Per comodità espositiva parleremo, d'ora in avanti, di “*teoria dell'inapplicabilità dell'art. 2929-bis c.c. ai terzi*”.

Tale prospettiva si articola su tre motivazioni.

In primo luogo, l'art. 2929-bis c.c. – il quale al secondo comma stabilisce che “*quando il pregiudizio deriva da un atto di alienazione, il creditore promuove l'azione esecutiva nelle forme dell'espropriazione contro il terzo proprietario*” – presuppone che il terzo proprietario abbia acquistato mediante, appunto, un atto di “*alienazione*”. Tuttavia, l'atto di alienazione di cui fa menzione il secondo comma, secondo questa dottrina, andrebbe letto in collegamento con il primo comma della stessa norma, che parla sì di *atto di alienazione*, ma “*compiuto a titolo gratuito*”.

Ciò posto, secondo questa prospettiva, “deve escludersi, sulla base dello stesso tenore letterale dell'art. 2929-bis c.c., la possibilità per il creditore di esperire un'azione esecutiva verso un terzo proprietario tale divenuto in forza di atto a titolo oneroso, in quanto, in questo caso, si uscirebbe dal perimetro applicativo della norma in oggetto, così come delineato nel suo primo comma”.

In secondo luogo, per la dottrina in commento, il disposto di cui all'art. 2901, ultimo comma, c.c. costituirebbe un *principio di carattere generale*, pertanto, applicabile anche in situazioni diverse da quella da quelle disciplinate dall'art. 2901 c.c., poiché, si tratterebbe, di un principio posto alla base del sistema di circolazione immobiliare. Occorre, solamente, affinché tale canone sia operante, che “si presentino le medesime esigenze di tutela a presidio di interessi generali”.

In terzo luogo, se si consentisse al creditore pignorante di aggredire il bene – nel frattempo divenuto – di proprietà di un terzo, il

quale l'ha acquistato in buona fede e a titolo oneroso, non sarebbe costituzionalmente giustificata (ex art. 3 Cost.) la disparità di trattamento tra il terzo di cui all'art. 2929-bis c.c. (che non potrà, mai, far salvo il suo acquisto) e quello di cui all'art. 2901 c.c. (che potrà assicurare il bene trascrivendo il proprio atto d'acquisto prima della domanda di revoca). In poche parole, il terzo avente causa sarebbe in balia della scelta (prevedibile) operata del creditore tra la revocatoria ordinaria e quella semplificata.

Si tratta, dicevamo, di una tesi che alla base pone l'idea dell'inefficacia *ex lege* del primo trasferimento, ossia quello a titolo gratuito.

Anche questa impostazione è andata incontro a critiche.

Da un lato, ci si chiede: come può giustificarsi la protezione di un terzo acquirente di buona fede a titolo oneroso a fronte di un titolo del dante causa ritenuto inefficace?<sup>96</sup>

Inoltre, ritenere che l'atto sia inefficace *ex lege* andrebbe contro la stessa lettera della legge, nella misura in cui l'art. 2929-bis c.c. consente al creditore l'esecuzione «ancorché non abbia preventivamente ottenuto sentenza dichiarativa di inefficacia».

In altre parole, l'atto, nel momento in cui il creditore trascrive il pignoramento, è perfettamente valido ed efficace; mentre la sua inefficacia, probabilmente, è subordinata all'esito positivo della procedura (circostanza del tutto eventuale, posto che, verosimilmente, *il debitore, il terzo assoggettato a espropriazione od ogni altro*

---

<sup>96</sup> D. MURITANO, *Il nuovo art. 2929 bis c.c.: quale futuro per la protezione del patrimonio familiare?*, cit., p. 20.

*interessato* proporranno opposizione) *ex art. 2929-bis c.c.* innescata dal creditore, con la trascrizione del decreto di trasferimento<sup>97</sup>.

Da un altro lato, invece, altre critiche a tali argomentazioni giungono da quella parte della dottrina che ritiene la “renziana” (ossia la nuova revocatoria come viene definita dalla dottrina in rassegna) dispieghi i suoi effetti non solo contro gli atti a titolo gratuito (*sub b*), ma anche contro gli atti a titolo oneroso. Il fondamento di tale dottrina va ravvisato, per un verso, nella (totale) divergenza tra le due revocatorie; per un altro verso, posta tale divergenza – da cui se ne fa derivare l’inapplicabilità delle norme sulla revocatoria ordinaria all’art. 2929-*bis* c.c. – nell’assenza di una domanda giudiziale trascrivibile. Si legge, infatti, “a ben vedere, i termini «revoca» o «revocatoria» neppure compaiono, in una disposizione che si limita ad un fugace riferimento ad una non meglio precisata sentenza dichiarativa di inefficacia”.

Questa prospettiva, sebbene porti con sé delle criticità, su cui ci soffermeremo nel prossimo paragrafo, a nostro avviso, merita di essere condivisa.

---

<sup>97</sup> In realtà la citata dottrina (nota precedente), pur criticando questa impostazione, giunge alla medesima conclusione giacché afferma “Si può ammettere che in presenza di un ulteriore atto dispositivo a titolo gratuito il terzo avente causa, che non ha sopportato alcun sacrificio, debba cedere rispetto al creditore, ma appare sproporzionato e irragionevole, oltre che lesivo del diritto di proprietà, ammettere che debba cedere rispetto al creditore anche il terzo avente causa a titolo oneroso che sia in buona fede. La giustificazione normativa della prevalenza del terzo avente causa a titolo oneroso che abbia acquistato in buona fede va rinvenuta, pertanto, nel sistema (l’argomentazione fondata sulla ritenuta inefficacia dell’atto del dante causa si rivela, quindi, fallace), tutto orientato alla tutela della buona fede del terzo avente causa a titolo oneroso. L’art. 2929-*bis* c.c. va quindi interpretato sistematicamente. Se è pur vero che esso nulla dice in tema di risoluzione dei conflitti, non è meno vero che così rilevanti eccezioni sarebbero dovute essere espressamente previste (salvo vagliarne la “tenuta” alla luce dei principi costituzionali)”.

Per ultimo, seguendo l'accennata linea interpretativa, potrebbe muoversi un'ulteriore critica alla “*teoria dell'inapplicabilità dell'art. 2929-bis c.c. ai terzi*” con riguardo, stavolta, al profilo d'incostituzionalità *ex art. 3 Cost.*

Infatti, come noto, il parametro costituzionale richiamato, si declina come canone di ragionevolezza, inteso nella sua dimensione aristotelica, e impone di riservare un «trattamento uguale a situazioni strutturalmente uguali e un trattamento diverso a situazioni strutturalmente diverse»<sup>98</sup>. In conformità a questo assunto, la disparità di trattamento paventata da questa dottrina tra i terzi di cui all'art. 2901 c.c. e i terzi di cui all'art. 2929-bis c.c. sembrerebbe non sussistere poiché, le due situazioni descritte dalle predette norme sono sostanzialmente e strutturalmente diverse.

La diversità è data, principalmente, dal fatto che, mentre nell'*actio pauliana* il legislatore non opera presunzioni né bilanciamento d'interessi (solo dopo un accertamento nel merito, l'atto dispositivo potrà essere dichiarato inefficace), nella revocatoria semplificata, invece, introducendo una presunzione di carattere frodatorio dell'atto, ha operato un bilanciamento d'interessi a favore del creditore. Pertanto, si denota, in tal senso (una lettura di opposto tenore vanificherebbe l'intento della norma), la volontà del legislatore di “creare” una differenziazione tra le due situazioni. Per la verità, si potrebbe obiettare che, proprio questa disparità, creata “a monte” dal legislatore, sia incostituzionale; ciò, come vedremo, è stato in modo

---

<sup>98</sup> P. PERLINGERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, II, Napoli, 2006, 3° ed., p. 448 ss.

convincente sostenuto in altra sede<sup>99</sup>. Tuttavia, la disparità tra i terzi, oggetto di critica, costituisce un mero riflesso della differenziazione operata *ab origine* dal legislatore, pertanto se dovesse prevalere questa lettura dell'incostituzionalità dell'art. 2929-*bis* c.c. il problema della parità di trattamento verrebbe meno in radice.

All'inizio del paragrafo, si è detto che tra le varie posizioni “estreme” non sono mancate letture intermedie della nuova norma.

Tra queste si annovera quella dottrina che esclude la possibilità di esperire la nuova revocatoria contro l'acquisto del terzo subaquirente a titolo oneroso, facendo leva sulla gratuità pretesa dall'art. 2929-*bis* c.c.

In altre parole, si ritiene che, data l'applicabilità della nuova revocatoria ai soli atti a titolo gratuito, l'eventuale acquisto da parte del terzo-avente causa dal donatario a titolo oneroso, esulerebbe dall'ambito di applicazione della norma.

Tuttavia, per le ragioni che saranno esposte nel paragrafo 13, sembra che, ai fini della revocatoria semplificata, debbano tenersi in considerazione, non già gli acquisti successivi, quanto il primo trasferimento, di necessità a titolo gratuito, dal debitore al donatario.

### **13. *Segue*. Acquisto in buona fede a titolo gratuito da parte del terzo avente causa dal donatario.**

Argomentazioni, in parte, diverse sono state avanzate riguardo alla seconda ipotesi (*sub b*), ossia per gli atti a titolo gratuito.

---

<sup>99</sup> Cfr. A. ANTONUCCI, *L'azione revocatoria semplificata: dubbi di costituzionalità dell'art. 12 D.L. 83/2015*, in *Crisi d'Impr. e Fallim.*, 15 luglio 2015.

Occorre, ancora una volta, operare una distinzione :  $\alpha$ ) da un lato, si consideri l'ipotesi in cui l'avente causa dal debitore alieni nuovamente a titolo gratuito,  $\beta$ ) dall'altro, il caso in cui il donatario, anziché alienare, costituisca un vincolo di indisponibilità sul bene.

La disciplina prevista per la classica revocatoria non considera meritevoli di tutela tali atti, neppure se trascritti preventivamente alla trascrizione della domanda *ex art. 2652 n. 5 c.c.*

Infatti, quanto alle condizioni pretese dalla norma, per la salvezza dell'acquisto del terzo, occorre riferire che la priorità della trascrizione dell'acquisto del terzo rispetto alla trascrizione della domanda non è criterio esclusivo per la risoluzione dei conflitti, rilevando la buona fede e, appunto, *l'onerosità dell'acquisto*<sup>100</sup>.

Quanto all'art. 2929-*bis* c.c., si osserva, limitatamente all'ipotesi di ulteriore donazione (*sub  $\alpha$* ), che – sebbene la norma sul punto tace – tra i requisiti annovera la necessità che il creditore sia pregiudicato da un atto del «proprio debitore», non del suo avente causa. Onde, costui potrà bensì agire mediante la revocatoria semplificata contro il proprio debitore, ma non anche nei confronti dell'avente causa dal debitore, avverso il cui acquisto dovrà esperire, nel termine quinquennale, *l'actio pauliana*.

Tale soluzione, a nostro avviso, oltre a basarsi su di un'interpretazione strettamente letterale, finisce col mortificare la *ratio* dello strumento restringendone eccessivamente la portata.

Peraltro, ad avviso di chi scrive, è necessario interpretare il nuovo strumento cercando il più possibile di rinvenire coerenza sistematica.

---

<sup>100</sup> Cfr. G. FREZZA, *Trascrizione delle domande giudiziali*, cit., p. 356.

Ora, se il legislatore, già nel prevedere i requisiti in ordine alla trascrizione della domanda di revoca, esclude la possibilità per il terzo acquirente a titolo gratuito di poter far salvo il proprio acquisto (e qui, vale pena ribadirlo, ci troviamo dinnanzi un'azione ove, non avendo il legislatore modificato nulla, oltre a trovare piena applicazione le regole in materia di pubblicità; la tutela del debitore è assistita da una cognizione piena), non si vede come si possa operare una lettura dell'art. 2929-*bis* c.c. che comporti la salvezza dell'acquisto a titolo gratuito del terzo, trovandoci di fronte ad una norma che, a differenza della *pauliana*, ha carattere sommario, eccezionale, dettata da esigenze di tipo contingente.

Per quanto concerne, invece, il caso in cui il primo acquirente (dal donatario) costituisca un vincolo di indisponibilità (*sub β*), il fatto che egli sia autonomamente soggetto all'azione esecutiva, pendente il termine di un anno, potrebbe farci pensare che l'eventuale vincolo costituito in tale periodo non possa essere opponibile al creditore pignorante.

Ciò, poiché la norma individua come presupposto dell'azione esecutiva il fatto che il creditore sia pregiudicato da un atto del *proprio debitore*, non del suo avente causa.

Anche questa lettura, tuttavia, insistendo sulla lettera della legge, non tiene in giusta considerazione la *ratio* della norma che, inequivocabilmente, mira al *favor creditoris*<sup>101</sup>.

---

<sup>101</sup> Utilizzando le parole della dottrina cui abbiamo fatto riferimento “l'ipotesi merita sicuramente un più ampio e ponderato approfondimento”, A. SCILABRA, *op. cit.*, p. 7.

#### 14. *Segue. Considerazioni critiche.*

Tutto ciò posto, occorre adesso operare alcune riflessioni.

Il legislatore – lo si è ripetuto più volte – con il d.l. 83/2015 ha introdotto uno strumento, qual è l'art. 2929-*bis* c.c., per certi versi, ambiguo.

Curando una sola trascrizione, infatti, si produrrà, insolitamente, un duplice effetto: da un lato, si avranno quelli «propri» del pignoramento<sup>102</sup>, dall'altro quelli di cui all'art. 2929-*bis* c.c. che, appaiono molto simili a quelli di una domanda giudiziale.

---

<sup>102</sup> Va ricordato, sebbene in questa sede possiamo farne solo un accenno, che la natura della trascrizione del pignoramento (art. 2693 c.c. e art. 555 c.p.c.) è tutt'altro che pacifica. Nello specifico la dottrina si è divisa su due posizioni: da un lato, si ritiene abbia natura *dichiarativa*, dall'altro, invece, natura *costitutiva*; di recente sul punto si è detto: Cass. 16 maggio 2008 n. 12429, «L'esecuzione del pignoramento immobiliare delineata dall'art. 555 cod. proc. civ. ha natura unitaria, benché a formazione progressiva, e si attua attraverso la fase della notifica dell'atto e quella della sua trascrizione. Pertanto, la successiva rettifica, ovvero la rinnovazione di trascrizione carente o erronea, non è sufficiente alla sanatoria dell'invalidità, perché la semplice notifica dell'atto di pignoramento non ha rilevanza autonoma, indipendentemente dalla natura costitutiva o meramente dichiarativa della trascrizione stessa; soltanto la rinnovazione sia della notifica, che della trascrizione, tutela in modo coerente e completo il contraddittorio nell'ambito del processo esecutivo, atteso che il debitore esecutato è in tal modo in grado di conoscere per intero tutti gli elementi necessari alla corretta definizione del processo esecutivo e lo stesso aggiudicatario del bene staggito beneficia della tutela prevista dall'art. 2929 cod. civ., che sarebbe, invece, esclusa nelle ipotesi di illegittimità dell'esecuzione». Più di recente la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che il pignoramento immobiliare, pur componendosi di due momenti processuali, cui corrispondono due diversi adempimenti, ovvero la notifica dell'atto al debitore esecutato e la sua trascrizione nei registri immobiliari, è strutturato come fattispecie a formazione progressiva. Orbene, in questa, la notificazione dell'ingiunzione al debitore segna l'inizio del processo esecutivo e produce, tra gli altri, l'effetto dell'indisponibilità del bene pignorato; la trascrizione dell'atto completa il pignoramento ed, oltre a consentire la produzione degli effetti sostanziali nei confronti dei terzi e di pubblicità notizia nei confronti dei creditori concorrenti, è indispensabile perché il giudice dia seguito all'istanza di vendita del bene. Ciò detto, si precisa che, in assenza della trascrizione, non potendo il giudice dell'esecuzione dare corso all'istanza di vendita, il processo esecutivo non può proseguire, determinandosi una situazione

Nella trascrizione *ex art. 2929-bis c.c.*, dunque, alberga una doppia anima: da un lato, con tale formalità si dà avvio all'esecuzione<sup>103</sup>, dall'altra, mentre l'esecuzione fa il suo corso, si renderà (da subito, o con la successiva trascrizione del decreto?) inefficace l'atto a titolo gratuito.

Del resto, ormai è chiaro, con tale norma il legislatore ha realizzato un "mini-giudizio" di cui la trascrizione del pignoramento costituisce l'atto introduttivo. La nuova revocatoria, pertanto, è una vera e propria "domanda-azione".

Per la verità, l'ambiguità della procedura, che racchiude in sé la tutela cognitiva e quella esecutiva, è data, anche, dal fatto che nell'articolo in questione è presente il tentativo di "saltare" la fase di cognizione. Infatti, è stata introdotta una presunzione di fraudolenza, cosicché, il creditore possa procedere all'esecuzione, nella speranza che il debitore non faccia opposizione; viceversa, se il debitore decidesse di far valere le proprie ragioni "la cognizione sulla domanda revocatoria in forma esecutiva è recuperata a posteriori tramite opposizione all'esecuzione"<sup>104</sup>.

---

di improcedibilità o di estinzione c.d. atipica od anticipata del processo (Cass. 20 aprile 2015 n. 7998).

<sup>103</sup> Occorre rammentare che la Cassazione, oggi, propende per la tesi della *fattispecie a formazione progressiva*: «la notificazione dell'ingiunzione al debitore segna l'inizio del processo esecutivo e produce, tra gli altri, l'effetto dell'indisponibilità del bene pignorato; la trascrizione dell'atto completa il pignoramento ed, oltre a consentire la produzione degli effetti sostanziali nei confronti dei terzi e di pubblicità notizia nei confronti dei creditori concorrenti, è indispensabile perché il giudice dia seguito all'istanza di vendita del bene»; Cass. 20 aprile 2015 n. 7998; cfr. M. CIRULLI, *op. cit.*, p. 9.

<sup>104</sup> Relazione al d.l 83/2015, cit.

Peraltro, il legislatore ha disposto tutto ciò dimenticandosi, non senza conseguenze, di prevedere l'automatica sospensione dell'esecuzione<sup>105</sup>.

La conferma di tali caratteristiche giunge proprio dal legislatore, che nella Relazione al decreto, probabilmente inconsapevole delle problematiche che l'introduzione della norma avrebbe determinato, afferma: “(...) che la domanda esecutiva abbia tale valore (anche di revocatoria) non è scritto *expressis verbis*, per non indulgere in definizioni dottrinali, ma si evince dal complessivo impianto e in particolare dalla considerazione che l'opponente non può eccepire la prescrizione della revocatoria, se essa non era maturata alla data del pignoramento o dell'intervento compiuto dal creditore, ossia la domanda esecutiva ha effetto interruttivo”.

Alla luce di queste precisazioni, appaiono, dunque, giustificati i tentativi dottrinali, sopra esposti, di estendere la disciplina di cui all'art. 2652 n. 5 c.c. alla fattispecie in esame.

Peraltro, questa impostazione teorica potrebbe essere avvalorata operando un richiamo alle parole di un'autorevole dottrina la quale afferma che «la trascrizione dei provvedimenti di trasferimento coattivo, pur attuando una vera e propria pubblicità ai normali effetti, ha questa peculiare caratteristica di essere dotata di una specie di prenotazione nell'atto di pignoramento. Prenotazione di portata obbiettiva, impersonale; ma sufficiente comunque ad integrare l'efficacia della trascrizione della successiva alienazione forzata»<sup>106</sup>.

---

<sup>105</sup> Sul punto ci soffermeremo più avanti quando saranno analizzati, nello specifico i dubbi d'incostituzionalità, *infra*, cap. III, § 21.

<sup>106</sup> C. MAIORCA, *Della trascrizione*, in *Comm. cod. civ.*, D'AMELIO E FINZI, Firenze, 1943, p. 134; S. PUGLIATTI, *La trascrizione. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, Milano,

Ciò posto, tuttavia, ad onta dello sforzo volto nella ricerca di un fondamento alla teoria dell'applicazione della domanda giudiziale di revoca alla esaminanda novella, ritenere applicabile la suddetta norma, appare arduo.

Invero, prendendo a prestito le parole di un'autorevole dottrina, dinnanzi ad "esigenze di celerità, non possono certo rilevare ragioni contingenti in una materia (la trascrizione) dominata da norme inderogabili e quindi «inflexibili»"<sup>107</sup>.

In altre parole, ricorrere all'analogia in materia di trascrizione, non appare giustificato, anche se il fine è quello di riparare ai vuoti causati da frettolosi interventi normativi.

Il sistema della trascrizione delle domande giudiziali, infatti, come accennato, è caratterizzato dal principio della tipicità legale assoluta che permea l'intero sistema della trascrizione.

Peraltro, a conferma di quanto detto, è opportuno notare, nello specifico, che, mentre il sistema della trascrizione degli atti (art. 2643 c.c.) è governato da una tipicità che attiene agli "effetti", la tipicità delle domande riguarda gli elenchi di cui agli artt. 2652 e 2653 c.c.<sup>108</sup>.

Da qui, la loro tassatività assoluta.

---

1957, p. 105 («vi è uno stretto collegamento tra gli effetti dell'atto iniziale e quelli dell'atto nel quale si concreta il trasferimento coattivo») e p. 109 («così abbiamo qui una specie particolare di coordinamento tra momenti pubblicitari, che si modella sul coordinamento tra i vari momenti del procedimento nel quale si concreta la fattispecie acquisitiva»).

<sup>107</sup> F. GAZZONI, *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, II, sec. ed., in *Codice civile. Commentario*, fondato e già diretto da P. SCHELESINGER continuato da F. D. BUSNELLI, Artt. 2646-2651, Milano, 2014, p. 227; la riflessione prende spunto da una pronuncia giurisprudenziale citata più volte dall'Autore, App. Milano, 14 luglio 1959.

<sup>108</sup> G. FREZZA, *Trascrizione delle domande giudiziali*, cit., p. 61.

Le motivazioni fin qui addotte, sebbene sufficienti a dar fondamento alla tesi sostenuta, hanno, tuttavia, carattere generale; sono riflessioni di sistema.

Pertanto, contro la tesi qui criticata (o, specularmente, a favore di quella sostenuta) è opportuno, sussistendone la possibilità, muovere, anche, altre critiche più specifiche.

Da un lato, si potrebbe pensare di adattare lo stesso ragionamento operato da un'autorevole dottrina, proprio, con riferimento all'art. 2652 n. 5, riguardo alla tesi della sua applicabilità anche alla dichiarazione di inefficacia degli atti gratuiti compiuti dal fallito, ex art. 64 legge fall.

A tal proposito si è detto che “la natura gratuita dell'atto contraddice l'onerosità pretesa tipicamente dagli artt. 2652 n. 5 e 2901 ss. c.c., onde la soluzione proposta non merita condivisione”<sup>109</sup>. Riportando, dunque, tale osservazione al nostro caso, pensiamo si possano trarre le medesime conclusioni.

Dall'altro lato, a sostegno della tesi sostenuta – ossia, lo ribadiamo, che le incertezze circolatorie introdotte dall'art. 2929-bis c.c. non possano trovare rimedio nell'art. 2652 n. 5 c.c. e che, dunque, deve ritenersi applicabile la nuova revocatoria anche ai terzi subacquirenti – soccorre la seguente riflessione.

Sebbene, consapevoli del fatto che estendere l'operatività della norma ai terzi subacquirenti comporti una vera “rivoluzione ai principi generali ed, in primo luogo, di una vera e propria «violenza» normativa al principio consacrato nell'articolo 2740 c.c.”<sup>110</sup>,

---

<sup>109</sup> G. FREZZA, *Trascrizione delle domande giudiziali*, cit., p. 356.

<sup>110</sup> A. TESTA, *Atti di donazione: gli effetti del nuovo articolo 2929-bis del Codice Civile*, 2015, in [www.Ilquotidianogiuridico.it](http://www.Ilquotidianogiuridico.it).

l'accoglimento della tesi opposta ci costringerebbe a prendere atto che, con l'introduzione dell'art. 2929-*bis* c.c., il legislatore ha "fatto un buco nell'acqua". È evidente che, se si ritenesse applicabile l'art. 2929-*bis* c.c. solo al primo avente causa dal debitore, la concreta portata della norma finirebbe per essere del tutto relativa.

In altre parole una pignorabilità come quella disposta dal nuovo art. 2929-*bis* c.c., se non assistita da quella sorta di diritto di seguito o di sequela, che rende "reale" il diritto all'esperimento dell'azione esecutiva da parte del creditore, non troverebbe alcuna sostanziale tutela del creditore medesimo allorché, in presenza di un effettivo pericolo di "rivendica" del bene, che il beneficiario dell'atto dispositivo ha acquisito al proprio patrimonio, da parte del creditore, legittimerebbe il beneficiario dell'atto a porre in essere, a sua volta, un ulteriore atto di dismissione del bene (magari a mezzo di una mera intestazione fittizia a favore di un "uomo di paglia" o di una "testa di legno") idoneo a mettere in sicurezza il bene medesimo da ogni pretesa da parte del creditore danneggiato<sup>111</sup>.

Se quanto precede si dovesse considerare esatto, dovrà ritenersi, come conseguenza, pignorabile il bene oggetto di donazione, anche se, al momento della trascrizione, si trovi nella sfera giuridica di un terzo.

Tuttavia, allo scopo di evitare che la lettura dell'art. 2929-*bis* c.c., nel senso sopra esposto, contribuisca ad ingigantire la preoccupazione di una parte della dottrina dell'incommerciabilità dei beni di provenienza donativa, appare necessario fare qualche altra precisazione.

---

<sup>111</sup> A. TESTA, *op. loc. ult. cit.*

## 15. Teoria dell'incommerciabilità dei beni: ulteriori riflessioni.

Per quanto una parte della dottrina, nei primi commenti, si sia espressa con termini forti nei confronti della riforma (fino a definirla “scellerata”), non ci sembra che le conseguenze della paventata incommerciabilità siano da attribuire *in toto* alla revocatoria semplificata. Infatti, già prima del 2015 la dottrina si era affaticata in merito alla questione, sia per la presenza nell'ordinamento dell'azione revocatoria<sup>112</sup> – ordinaria e fallimentare – sia per le modifiche, apportate nel 2005, agli articoli 563 e 561 c.c.<sup>113</sup>.

Ora, in primo luogo, nella prassi, l'acquisto di beni immobili avviene sovente previa concessione di mutuo. Per tale ragione non è superfluo notare che gli istituti di credito attribuiscono alla presenza di un pignoramento, tra le altre cose, anche la valenza di un “campanello d'allarme” per la situazione finanziaria del soggetto a carico del quale viene effettuata la trascrizione. Inoltre, le banche sono ancor più restie nel concedere credito, quando l'acquisto ha ad oggetto un bene di provenienza donativa.

In secondo luogo, occorre rammentare che il tempo a disposizione “dell'alienante-debitore” per porre in essere (alla presenza di un notaio) la vendita del bene, si riduce a ben poca cosa. Infatti, sia il creditore (per agire *ex art. 2929-bis* c.c.) sia il debitore (per l'alienazione in questione) dispongono di un anno di tempo. La possibilità che il terzo acquisti – ignaro – un bene suscettibile di

---

<sup>112</sup> Il bene a fronte della trascrizione della domanda di revoca è di fatto bloccato nella sua commerciabilità. Pertanto, difficilmente, nelle more del giudizio, il bene troverà un acquirente.

<sup>113</sup> Cfr. nota 115.

azione esecutiva *ex art. 2929-bis c.c.*, diminuiscono, inoltre, alla luce di quando in seguito diremo sull'obbligo di comunicazione da parte del notaio<sup>114</sup>.

Deve, da ultimo, segnalarsi che la soluzione prospettata riguardo ai terzi non rappresenta una novità assoluta nel nostro ordinamento. Infatti, oltre alla revocatoria fallimentare di cui si dirà nell'ultima parte del presente lavoro, effetti simili a quello, secondo il nostro punto di vista, introdotti dall'*art. 2929-bis c.c.* riguardo ai terzi aventi causa dal donatario sono rintracciabili nell'*art. 563 c.c.*, che consente al legittimario leso da una donazione di esercitare l'azione di restituzione nei confronti degli aventi causa dal donatario<sup>115</sup>.

Tutto ciò posto, pur convinti delle argomentazioni fino ad ora sostenute, non si può negare che la dottrina, ad un anno dalla novella, propende per conferire tutela al terzo acquirente in forza di un, non meglio precisato, *principio d'ordine generale di tutela dei terzi acquirenti a titolo oneroso e in buona fede*.

Anche la giurisprudenza in passato sembra essersi mossa in tal senso, tanto è vero che la traccia di un simile principio è rinvenibile in diverse pronunce. Per rendere l'idea, ad analoga conclusione è giunta nel 2003 la Cassazione (con una sentenza che ebbe una rilevante eco) la quale, decidendo un caso di riconciliazione tra coniugi, introdusse

---

<sup>114</sup> *Infra*, cap. III, § 20.

<sup>115</sup> L'azione di riduzione, in caso di lesione susseguente a donazione, va proposta nei confronti del donatario; tuttavia se il donatario ha ceduto a terzi gli immobili donati, il legittimario, se e in quanto il donatario non abbia altri beni sui quali soddisfare le proprie ragioni, potrà chiedere ai successivi acquirenti la restituzione del bene (azione di restituzione); l'azione di restituzione deve proporsi secondo l'ordine di data delle alienazioni cominciando dall'ultima. Tuttavia il terzo acquirente può liberarsi dall'obbligo di restituire in natura le cose donate pagando l'equivalente in denaro.

la distinzione tra effetti interni ed effetti esterni della ricostituzione della comunione legale conseguente alla riconciliazione. Si affermò, in quella sede, che la ricostituzione della comunione legale derivante dalla riconciliazione non può, in difetto di sistemi pubblicitari (per questioni di diritto intertemporale non ritenne applicabili, al caso di specie, gli artt. 63 e 69 del d.P.R n. 396/2000), essere opposta al terzo in *buona fede* che abbia acquistato a *titolo oneroso* un immobile dal coniuge che risultava unico ed esclusivo titolare del medesimo, benché lo avesse acquistato successivamente alla riconciliazione. Secondo la Corte tali conclusioni trovano giustificazione nel fatto che la regola applicata sarebbe espressione dei principi costituzionali di tutela della buona fede dei contraenti e della correttezza del traffico giuridico (artt. 2 e 41 Cost.)<sup>116</sup>.

Posto ciò, di fronte all'eclitticismo della dottrina, non resta che rimanere in attesa della giurisprudenza, nella speranza, magari, di un intervento riparatore del legislatore.

Un'ultima considerazione.

Se effettivamente, come una parte della dottrina sostiene, il riferimento al “*terzo proprietario*” di cui al secondo comma dell'art. 2929-*bis* c.c., fosse diretto solo verso il primo acquirente a titolo

---

<sup>116</sup> Cass. 5 dicembre 2003 n. 18619, edita e commentata in numerose riviste, tra cui: *Foro.it.*, I 3465; *Giur.it.*, 2005, p. 40; in *Dir. fam. pers.*, 2004, I, p. 401; in *Fam. e dir.*, 2004, p. 253; si trattava di un'alienazione realizzata da un coniuge, di un immobile precedentemente acquistato in costanza di riconciliazione a seguito di una pregressa separazione personale, con cessazione dell'allora regime legale. La Corte, a fronte della domanda del coniuge pretermesso di annullamento della vendita *ex art.* 184 c.c., sulla base della tesi della ricostruzione *ex lege* della comunione, ha affermato l'inopponibilità sopra descritta, facendo implicito richiamo all'art. 1445 c.c.; per alcuni rilievi critici circa la applicabilità dell'art. 1445 c.c. al caso in esame cfr. G. OBERTO, *op. cit.*, p. 46.

gratuito<sup>117</sup>, come si spiega il richiamo, altrimenti incomprensibile, alle norme sull'esecuzione *ex art. 602 ss. c.p.c* contro il terzo proprietario: richiamo operato minuziosamente?<sup>118</sup>

## **16. Conflitto tra creditori del disponente e creditori dell'acquirente a titolo gratuito.**

Altro possibile conflitto su cui l'art. 2929-*bis* c.c. tace, è quello tra i creditori del disponente-debitore e i creditori dell'acquirente-beneficiario a titolo gratuito.

Si tratta, ancora una volta, di un riflesso del mancato coordinamento tra la disciplina della revocatoria ordinaria e quella della revocatoria semplificata.

Prima dell'esaminanda novella non si ponevano problemi di sorta, giacché la risoluzione di tali conflitti era demandata (lo è ancora qualora il creditore dovesse preferire *l'actio pauliana* all'art. 2929-*bis* c.c.) alle norme in tema di trascrizione di cui agli artt. 2915, comma 2, c.c. e 2652 n. 5 c.c. Per cui, la prevalenza dei creditori dell'avente causa nella *pauliana* è subordinata alla prioritaria trascrizione del pignoramento da parte di questi rispetto alla trascrizione della domanda di revoca<sup>119</sup>.

---

<sup>117</sup> Cfr. G. RIZZI, *op. cit.*, p. 4.

<sup>118</sup> G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?», cit. p. 47; secondo l'Autore tale richiamo "non lascia dubbi sull'operatività del rimedio *erga omnes*, verso ogni soggetto che risulti proprietario del bene originariamente alienato in frode ai creditori".*

<sup>119</sup> Nella *pauliana* la prevalenza del creditore revocante si spinge al tal punto da farlo prevalere, nei confronti di un altro creditore ipotecario la cui revoca sia avvenuta ad opera del primo. In particolare secondo la Suprema Corte «Nel caso in cui sia dichiarato inefficace, in accoglimento di un'azione revocatoria, un

Nell nuova revocatoria manca una disciplina in tal senso.

Tutto ciò premesso, la dottrina ha opportunamente evidenziato che i conflitti tra creditori possono essere di due tipologie e riconducibili ai seguenti interrogativi.

Si consideri l'ipotesi di Tizio che doni un bene immobile a Caio.

a) Nel primo caso, se i creditori di Tizio saranno i primi, in ordine di tempo, a pignorare il bene *ex art. 2929-bis c.c.*, come sarà risolto il conflitto con i creditori di Caio?

b) Nel secondo caso, chi prevale se i creditori di Caio pignorano il bene, secondo le regole ordinarie, prima che i creditori di Tizio provvedano *ex art. 2929-bis c.c.*?

Partiamo dal primo conflitto (*sub a*).

Volendo adeguare le regole ordinarie (artt. 2915 e 2652 n. 5 c.c.) al conflitto ipotizzato, si dovrebbe considerare:

α) la trascrizione del pignoramento (*ex 2929-bis c.c.*) alla stregua della trascrizione della domanda di revoca *ex art. 2652 n. 5 c.c.* (cui rimanda l'art. 2915, comma 2, c.c.);

---

atto di concessione volontaria di ipoteca, ma la relativa sentenza sia pronunciata dopo che il creditore ipotecario – convenuto nel giudizio revocatorio – si sia già soddisfatto sul bene oggetto della garanzia, il creditore vittorioso in revocatoria ha diritto di ottenere dal creditore ipotecario, il cui titolo sia stato dichiarato inefficace, la reintegrazione dell'importo che avrebbe potuto ottenere dalla vendita forzata, se non ci fosse stato il concorso dell'altro creditore. La relativa obbligazione, pertanto, ha natura di credito di valore e non di valuta, e deve essere rivalutata a partire dal momento in cui il ricavato dell'espropriazione forzata è stato assegnato al creditore munito del titolo poi revocato, e maggiorata degli interessi calcolati sulla somma originaria, rivalutata anno per anno». Questo tipo di tutela sul piano sostanziale, non opera qualora il creditore dell'avente causa di un atto revocato non abbia partecipato al giudizio di revoca; in questo caso la sua tutela è assicurata dalle norme in materia di trascrizione, nella specie, l'art. 2915 c.c.

β) l'intervento nella procedura da parte dei creditori di Caio quale termine di riferimento rispetto alla trascrizione della "domanda".

Ragionare in questi termini – di là del fatto che non riteniamo possa assimilarsi il pignoramento (sua trascrizione) alla domanda di revoca – condurrebbe a una non soluzione. Infatti, i creditori intervenienti, fisiologicamente, interverranno dopo la trascrizione del "pignoramento-domanda", onde non potranno mai prevalere rispetto al creditore pignorante *ex art. 2929-bis c.c.*

Del resto, posto che l'art. 2929-*bis* c.c., quanto agli effetti è equiparato ad una sentenza di revoca, non avrebbe senso consentire al creditore pignorante (di Tizio) di esperire la revocatoria semplificata per poi farlo soccombere rispetto ai creditori dell'avente causa a titolo gratuito (di Caio).

Ciò chiarito, deve ritenersi, in coerenza con quanto affermato rispetto ai terzi – ossia che l'operatività del nuovo strumento sia da estendere, *erga omnes*, a qualsiasi terzo – che il conflitto suesposto vada risolto sempre in favore dei creditori del dante causa<sup>120</sup>.

Si badi, però, quanto detto vale, sempreché l'opposizione dei creditori del donatario non venga accolta, in caso contrario il creditore del donante soccomberà sul piano sostanziale.

Occorre fare una precisazione.

---

<sup>120</sup> Secondo G. OBERTO, *op. cit.*, p. 50, nota 99, «se così non fosse, la nuova disposizione potrebbe essere aggirata in modo abbastanza agevole: sarebbe sufficiente, prima della donazione, «costruire» ad hoc un credito nei confronti del futuro donatario, magari già supportato da titolo esecutivo, effettuando poi la donazione e facendo successivamente pignorare il bene donato dal falso creditore del donatario. Si tenga inoltre presente che, in base al principio enunciato nel testo, si deve attribuire la prevalenza ai creditori dell'alienante, rispetto ai creditori dell'a-vente causa a titolo gratuito, anche qualora l'intervento sia tardivo, cioè effettuato senza il rispetto del termine fissato *ex art. 499 c.p.c.*».

Fino ad ora, si è dato per scontato che i creditori dell'avente causa a titolo gratuito possano intervenire (fare opposizione) nella procedura *ex art. 2929-bis c.c.* In realtà la norma non menziona tale categoria di soggetti, ma consente le opposizioni all'esecuzione solo *al debitore, al terzo assoggettato a espropriazione e ogni altro interessato alla conservazione del vincolo*. Tuttavia, è stato osservato che, proprio in quest'ultima categoria sembra potersi rintracciare la legittimazione all'intervento da parte dei creditori, laddove il termine «vincolo» dovrebbe essere esteso all'«ostacolo» costituito, per i creditori dal dante causa, dall'atto di alienazione a titolo gratuito<sup>121</sup>.

Tale lettura, a nostro avviso, merita di essere condivisa.

Vale la pena, da ultimo, osservare che sul punto alcuni autori sono giunti al medesimo risultato (tutela dei creditori) percorrendo una via diversa.

Alcuni, ad esempio, ritengono applicabile al caso *de quo*, per identità di *ratio*, le norme in tema di simulazione in via analogica (art. 1416, co. 2, c.c.)<sup>122</sup>, altri, invece, applicano analogicamente proprio l'art. 2915, comma 2, c.c. equiparando il creditore pignorante all'avente causa dall'esecutato<sup>123</sup>.

---

<sup>121</sup> Così G. OBERTO, *op. cit.*, p. 21.

<sup>122</sup> Art. 1416, comma 2, c.c. «I creditori del simulato alienante possono far valere la simulazione che pregiudica i loro diritti, e, nel conflitto con i creditori chirografari del simulato acquirente, sono preferiti a questi, se il loro credito è anteriore all'atto simulato»; in tal senso A. BUSANI, *op. loc. ult. cit.* e G. PETRELLI, *op. ult. cit.*, p. 3.

<sup>123</sup> L. CROTTI, *op. cit.*, p. 21; per una prospettiva diversa, seppur minoritaria, cfr. G. FINOCCHIARO, *Creditore legittimato a pignorare il bene del suo debitore*, in *Guida al dir.*, n. 31, 25 luglio 2015, p. 65, secondo cui in caso di creditore anteriore, se l'espropriazione è iniziata da un altro creditore del medesimo debitore, si applicano le ordinarie regole del concorso, se invece ad iniziare l'esecuzione fosse un creditore del terzo-avente causa, il creditore anteriore interveniente potrebbe soddisfarsi soltanto dopo l'integrale soddisfazione di tutti i creditori concorrenti del terzo-avente causa.

Quanto al secondo conflitto (*sub b*), si deve ritenere che i creditori di Tizio non possano intervenire nell'esecuzione iniziata dai creditori di Caio contro il proprio debitore, argomentare il contrario significherebbe legittimare l'intervento di un creditore nell'esecuzione iniziata, da altri, contro un soggetto che non è suo debitore.

Pertanto, alla luce di ciò, si è detto che, se è pur vero, che l'art. 2929-*bis* c.c. ammette entro il termine di un anno dalla trascrizione l'azione esecutiva da parte dei creditori del donante, ciò non autorizza a ritenere che essa giunga a premiare l'inerzia di costoro, tanto da farli prevalere in ogni caso nei confronti dei creditori del donatario che abbiano acquistato un diritto di prelazione sul bene tramite l'iscrizione ipotecaria o abbiano pignorato il bene medesimo.

Se così fosse, la norma di fatto suspenderebbe gli effetti di qualsiasi attività negoziale o esecutiva sui beni oggetto di donazione, nell'attesa della scadenza del termine di un anno dalla trascrizione.

Sul punto, all'evidenza, bisognerà far chiarezza.

Sembrano esservi più certezze, invece, riguardo l'impossibilità per il creditore del donante di esperire un'azione successiva alla chiusura dell'espropriazione iniziata contro il donatario. Infatti, se si ritenesse possibile l'esperimento, in questi termini, dell'azione revocatoria semplificata, significherebbe riconoscere all'art. 2929-*bis* c.c. un'efficacia *ultra partes*. Sembra, invece, che la norma, facendo riferimento alle “*forme dell'espropriazione contro il terzo proprietario*”, voglia, con tale assunto, individuare un limite oltre il quale il creditore non potrà più recuperare il bene una volta disposta la vendita forzata.

**17. La difesa avverso il pignoramento ex art. 2929-bis c.c.:  
l'inversione dell'onere probatorio e la sospensione  
dell'esecuzione.**

Prima di passare all'analisi dell'ambito di applicazione dell'art. 2929-bis c.c., occorre in questa sede affrontare alcuni aspetti residuali, ma non di secondaria importanza.

Nell'ordine:

- a) la difesa dell'esecutato avverso il pignoramento;
- b) la mancata previsione della sospensione dell'esecuzione;
- c) il conflitto tra creditori del disponente e creditori dell'acquirente a titolo gratuito.

*(Sub a).* Il terzo comma della norma in esame, dopo aver dotato il creditore di uno strumento molto potente, concede al debitore, al terzo assoggettato a espropriazione e ad ogni altro interessato alla conservazione del vincolo di proporre le opposizioni all'esecuzione di cui al titolo V del libro III del codice di procedura civile quando contestano *la sussistenza dei presupposti di cui al primo comma, nonché la conoscenza da parte del debitore del pregiudizio che l'atto arrecava alle ragioni del creditore.*"

Per quanto attiene alla mancanza dei presupposti, in sede di opposizione potrà eccepirsi: o l'assenza di pregiudizio, o la mancanza di un titolo esecutivo, la non anteriorità del credito rispetto all'atto posto in essere, la mancata osservanza del termine annuale per la trascrizione del pignoramento, la circostanza che il credito per cui si agisce non è certo, liquido ed esigibile.

Altro elemento oggetto di specifica contestazione può essere la conoscenza da parte del debitore del pregiudizio che l'atto arrecava

alle ragioni del creditore (c.d. *scientia damni*).

In questo caso, rispetto alla revocatoria, è evidente l'inversione dell'onere probatorio. Spetterà, non già al creditore procedente, come nella revocatoria (*ex art. 2901 c.c.*), anche se spesso mediante presunzioni, provare la conoscenza del pregiudizio, ma spetterà al debitore (al terzo assoggettato a espropriazione o ad ogni altro interessato alla conservazione del vincolo), provare l'ignoranza, al momento del compimento dell'atto, del pregiudizio. Ciò è la conseguenza del fatto che, come già detto, questa norma introduce una sorta di presunzione *ex lege* del carattere "*frodatorio*" di tutti gli atti costitutivi di vincoli d'indisponibilità e di alienazione compiuti a titolo gratuito.

Ciò posto, occorre notare che, anche su tale aspetto della norma si sono registrate in dottrina voci contrastanti.

Alcuni ritengono che, in realtà, non sia stata introdotta alcuna inversione dell'onere probatorio, affermando che, nel 2929-*bis* c.c. non vi è nessuna presunzione legale *iuris tantum* (art. 2727 c.c.).

Il ragionamento seguito si fonda sul disposto dell'art. 2697 c.c. il quale, nel distribuire l'onere della prova tra le parti litiganti, non parla di «attore» e «convenuto» ma si riferisce a «chi fa valere un diritto». Nell'art. 2929-*bis* c.c., dunque, l'onere probatorio rimarrebbe immutato poiché il soggetto che può far valere un diritto è sempre il creditore, così come nell'*actio pauliana*.

Invero, secondo tale dottrina, l'art. 2929-*bis* c.c., si limiterebbe a disporre una semplice *inversione dell'iniziativa processuale*, onerando il debitore, il quale può fare opposizione e costituirsi in giudizio limitandosi ad affermare che ignorava il pregiudizio subito dal creditore. Si tratterebbe, dunque, di un'ipotesi di *provocatio ad*

*probandum*<sup>124</sup> ove onerato rimarrà, a norma dell'art. 2697, comma 1, c.c., il creditore<sup>125</sup>.

Se così non fosse, secondo tale dottrina, il debitore sarebbe eccessivamente onerato, perché subisce l'esecuzione, è onerato di instaurare l'opposizione e deve pure provare il torto del creditore.

Si conclude, dunque, ritenendo che la regola sull'onere della prova, contenuta nell'art. 2697 c.c., debba essere applicata - non in considerazione della citata iniziativa, ma, - in base alla posizione sostanziale delle parti: in particolare, mentre il creditore opposto, che assume la veste processuale di convenuto, dovrebbe dimostrare i fatti costitutivi del relativo diritto, il debitore, attore in opposizione, avrebbe l'onere di provare i fatti impeditivi, modificativi o estintivi di tale diritto<sup>126</sup>.

Si osserva, inoltre, che in caso di debito contrattuale, la prova assegnata al debitore dalla legge sarebbe pressoché diabolica. Un debitore, generalmente, ha la consapevolezza dei suoi debiti e della consistenza del suo patrimonio e quindi il debitore potrebbe provare la mancata conoscenza del pregiudizio solo dimostrando di ignorare che

---

<sup>124</sup> Sempre la dottrina in esame (L. CROTTI, *op. cit.*, p. 20) afferma che «del resto anche in sede di opposizione a decreto ingiuntivo, l'onere della prova grava pur sempre, secondo le regole sostanziali, a carico del convenuto opposto».

<sup>125</sup> Così anche M. BOVE, *Riforme sparse in materia di esecuzione forzata tra il d.l. n. 83/2015 e la legge di conversione n. 132/2015*, in *La nuova proc. civ.*, III, 2015, secondo il quale «siamo di fronte, *mutatis mutandis*, a qualcosa di analogo a ciò che si verifica quando la legge prevede l'utilizzabilità di un titolo esecutivo contro il successore da colui che nel titolo appare debitore: il creditore è legittimato ad iniziare l'esecuzione, salvo poi per l'esecutato il potere di opporsi, mediante il percorso tracciato nell'art. 615 c.p.c., aprendosi così un processo dichiarativo nel quale sta al creditore provare l'opponibilità del titolo esecutivo *ultra partes*».

<sup>126</sup> L. BALLERINI, *Atti di destinazione e tutela dei creditori: L'art 2929-bis c.c. riduce i confini della separazione patrimoniale*, in *Giur. it.*, I, p. 224.

avesse debiti<sup>127</sup>.

Le preoccupazioni di tale dottrina, a ben vedere, sono confermate, dalla Relazione al decreto che, da un lato, conferma l'interpretazione dell'inversione onere probatorio affermando che “coerentemente con la presunzione di frode, è prevista l'inversione dell'onere della prova” dall'altro – proprio a conferma del fatto che la prova per il debitore si tradurrà in una *probatio diabolica* – conferma “che il debitore ha normalmente consapevolezza dei propri debiti e della consistenza del suo patrimonio ed è pertanto pienamente in grado di rendersi conto del pregiudizio arrecato”.

A questo punto – condivisibile o meno che sia la scelta di politica legislativa che sta alla base – sembra debba ritenersi sussistente l'inversione dell'onere della prova<sup>128</sup>.

Ora, a prescindere dal soggetto su cui grava l'onore probatorio, una questione sulla quale, ad oggi, permangono incertezze è quella relativa alla necessità o meno che il creditore *dichiari*, al momento dell'esercizio dell'azione *ex art. 2929-bis c.c.*, che il debitore fosse a conoscenza del pregiudizio che l'atto arrecava alle sue ragioni.

Tuttavia, a una prima lettura della norma, non sembra necessario che il creditore alleggi tale circostanza, posto che primo comma dell'art. 2929-*bis* c.c. non ne fa menzione.

Nonostante ciò, chi considera applicabili alla revocatoria *de qua* le regole di cui agli artt. 2901 ss. c.c. ritiene necessaria tale

---

<sup>127</sup> L. CROTTI, *op. cit.*, p. 21.

<sup>128</sup> Dello stesso avviso F. PATTI, *op. loc. ult. cit.*, secondo cui «Oggi non sarà più necessario che il creditore dimostri che l'atto dispositivo sia stato compiuto dal debitore con intento fraudolento, giacché il legislatore, ribaltando gli ordinari meccanismi di tutela del credito, ha stabilito che nel semplice compimento di uno di questi atti si annidi necessariamente una intenzione fraudolenta, che viene addirittura presunta in capo al debitore».

comunicazione da parte del creditore, il quale, in sede di pignoramento, dovrà bensì ad allegare l'esistenza del pregiudizio, e la relativa conoscenza da parte del debitore, ma senza necessità di doverne fornire la prova.

La questione, per la verità, non sembra avere particolari risvolti pratici.

Da un punto di vista operativo, invece, in primo luogo, sembra necessario che il creditore debba chiedere all'ufficiale giudiziario esplicitamente di procedere all'espropriazione a norma dell'art. 2929-*bis* c.c. Difatti, pur sussistendone i presupposti, in mancanza di apposita richiesta di procedere *ex art. 2929-bis* c.c. del creditore, l'ufficiale giudiziario non può agire ai sensi di tale norma.

In secondo luogo, potrebbe apparire opportuno che il creditore allegghi la documentazione di cui è in possesso in base alla quale ritiene che l'atto pregiudizievole sia a titolo gratuito; ciò al fine di evitare eventuali conseguenze a suo carico (condanna per lite temeraria) in esito all'eventuale giudizio di opposizione<sup>129</sup>.

(*sub b*). Una delle dimenticanze più vistose della norma in commento è sicuramente la mancata previsione della automatica sospensione dell'esecuzione.

Invero, come noto, l'opposizione non ha effetto sospensivo dell'esecuzione, ma ai sensi dell'art. 624 c.p.c. il giudice, concorrendo gravi motivi, può sospendere, su istanza di parte, l'esecuzione.

Tale mancata previsione, oltre a rimettere alla magistratura di disagiati valutazioni discrezionali<sup>130</sup>, costituisce un problema nella

---

<sup>129</sup> G. SPINA, *La nuova esecuzione. Le procedure esecutive dopo il d.l. 83/2015 convertito con legge n. 132/2015*, in *La nuova proc. civ. libri*, 2015.

<sup>130</sup> A. ANTONUCCI, *op. cit.*, p. 4.

misura in cui, non avendo l'opposizione valenza sospensiva, l'esecuzione prosegue, con il rischio che il bene pignorato venga forzosamente alienato in pendenza del giudizio di opposizione all'esecuzione.

Di conseguenza, qualora l'opposizione all'esecuzione fosse in seguito accolta, sorgerebbe un conflitto tra l'aggiudicatario del bene espropriato e il destinatario dell'atto a titolo gratuito (ad es. il beneficiario del *trust* o il donatario) compiuto dal debitore e non revocato in sede esecutiva<sup>131</sup>.

Veniamo, dunque, all'ultimo aspetto da trattare.

(*Sub c*). Il conflitto sopra prospettato può avere origine a seguito di due differenti situazioni processuali: *α*) da un lato, come detto, sorgerà qualora l'esecuzione termini prima dell'accoglimento dell'opposizione; *β*) dall'altro, invece, avrà parimenti luogo, quando tale opposizione non venga proposta dai soggetti legittimati e si

---

<sup>131</sup> Tale rischio, (che la Relazione al decreto, invece, considera come il "cavallo di battaglia" della nuova revocatoria; leggiamo: "Va da sé che l'opposizione non ha effetto sospensivo dell'esecuzione; vale l'articolo 624 del codice di procedura civile e ciò rimarca la distanza tra la revocatoria semplificata e quella prevista dall'articolo 2901, dove il debitore può intraprendere iniziative dilatorie e puramente defatigatorie al fine di ritardare il passaggio in giudicato") potrebbe essere prevenuto soltanto con la sospensione, che inibisce la prosecuzione del processo esecutivo, ma non infirma gli atti compiuti; A tal proposito, in attesa di conversione del decreto, il C.S.M., resosi conto del problema, nel *Parere e proposta al Ministro della Giustizia sul d.l. n. 83/15* resi, ai sensi dell'art. 10, comma 2, legge n. 195/58, dal C.S.M. con deliberazione del 16 luglio 2015, aveva proposto di «dotare il giudice dell'opposizione, già nella sede di cui all'art. 624 c.p.c., del potere non solo di sospendere la incoata esecuzione, ma anche – eccezionalmente – di revocare gli atti esecutivi già intrapresi, al fine di non lasciare indefinitivamente i beni staggiti sostanzialmente non negoziabili a cagione della pregiudizialità, comunque, pendente sugli stessi. In via alternativa, sarebbe opportuno prevedere una corsia riservata in grado di assicurare la quanto più celere definizione di tali contenziosi, almeno in primo grado». A ben vedere proposta del C.S.M. non è stata accolta in sede di conversione del decreto legge, che non ha modificato il regime della sospensione-estinzione.

giunga, quindi, alla vendita forzata, ed all'emissione del decreto di trasferimento a favore dell'aggiudicatario (art. 586 c.p.c.), pur in assenza dei presupposti richiesti dalla norma.

Occorre, a questo punto, capire a favore di chi deve essere risolto tale conflitto e in base a quale corredo normativo.

Sul punto si contendono il campo due orientamenti.

Secondo il primo, tale conflitto andrebbe risolto in applicazione dell'art. 187-*bis* disp. att. c.p.c. il quale dispone che «in ogni caso di estinzione o di chiusura anticipata del processo esecutivo avvenuta dopo l'aggiudicazione, anche provvisoria, o l'assegnazione, restano fermi nei confronti dei terzi aggiudicatari o assegnatari gli effetti» della vendita forzata.

In questa prospettiva si ritiene, dunque, che l'acquisto compiuto dall'aggiudicatario sia intangibile. Il terzo soggetto ad espropriazione verrebbe a subire un pregiudizio irreversibile, perché la *restitutio in integrum* è preclusa dalla vendita o dall'assegnazione, costui potrà beneficiare soltanto del risarcimento per equivalente pecuniario<sup>132</sup>.

A favore di questa impostazione sembrerebbe deporre una nota pronuncia della Suprema Corte la quale, proprio in ossequio all'art. 187-*bis* disp. att. c.p.c., ha affermato che il sopravvenuto accertamento dell'inesistenza di un titolo idoneo a giustificare l'esercizio dell'azione esecutiva non fa venir meno l'acquisto dell'immobile pignorato, che sia stato compiuto dal terzo nel corso della procedura espropriativa in conformità alle regole che disciplinano lo svolgimento di tale procedura<sup>133</sup>.

---

<sup>132</sup> M. CIRULLI, *La riforma del processo esecutivo*, cit., p. 11.

<sup>133</sup> Cass. Sez. Un. 28 novembre 2012 n. 21110; la corte afferma, inoltre, che l'acquisto non è fatto salvo qualora sia dimostrata la collusione del terzo col

Tuttavia, si è fatto notare che la chiusura anticipata del processo esecutivo e l'applicazione dell'art. 187-*bis* disp. att. c.p.c. dipendono dall'avvenuto accertamento, in sede oppositiva, dell'inesistenza del titolo esecutivo, si tratta di una fattispecie molto diversa da quella cui da origine il 2929-*bis* c.c.<sup>134</sup>.

È questo l'altro orientamento dottrinale al quale poco sopra si accennava, secondo il quale, nelle ipotesi prospettate (*sub α e β*) non sussiste in radice alcun diritto del creditore di espropriare i beni di un terzo, perché ad esempio si accerta che il credito non è anteriore, o che non sussiste pregiudizio, o che non esisteva la *scientia fraudis*, o che l'atto non era gratuito, e quindi il creditore non poteva procedere all'espropriazione ledendo i diritti di terzi estranei<sup>135</sup>.

Non potendosi, dunque, applicare le norme processuali, posto che, come visto, le fattispecie non sono omogenee<sup>136</sup>, e non essendo prevista una disciplina *ad hoc*, il conflitto va risolto secondo i principi di diritto sostanziale.

Ora, l'art. 2919 c.c. dispone che la vendita forzata trasferisce (a titolo derivativo) all'acquirente i diritti sulla cosa che spettava a colui che ha subito l'espropriazione (...); qui, tuttavia, se a seguito della vittoriosa opposizione si accerta l'irrevocabilità dell'atto avente ad

---

creditore precedente. In tal caso, tuttavia, resta salvo il diritto dell'esecutato di far proprio il ricavato della vendita e di agire per il risarcimento dell'eventuale danno nei confronti di chi, agendo senza la normale prudenza, abbia dato corso al procedimento esecutivo in difetto di un titolo idoneo.

<sup>134</sup> M. CIRULLI, *op. cit.*, p. 15.

<sup>135</sup> G. PETRELLI, *op. ult. cit.*, p. 4.

<sup>136</sup> Entrambi gli autori (M. CIRULLI, *op. loc. ult. cit.* e G. PETRELLI, *op. loc. ult. cit.*) sono concordi nel ritenere non può essere applicabile l'art. 2929 c.c. in quanto si occupa dell'ipotesi in cui il bene sia alienato o destinato a un patrimonio separato (e vincolato) prima dell'inizio dell'esecuzione e, in ogni caso, fa riferimento a vizi di natura formale, quale la nullità degli atti esecutivi.

oggetto la *res* espropriata – dunque, la sua piena efficacia – i diritti sulla cosa spettanti al debitore-disponente risultano *ab origine* inesistenti. A ciò consegue che, il conflitto andrà risolto a favore dell'avente causa a titolo gratuito dal debitore il quale potrà recuperare il bene presso il creditore. Costui, una volta subita l'evizione, potrà ai sensi dell'art. 2921 c.c. ripetere il prezzo non ancora distribuito, dedotte le spese (...) salva la responsabilità del creditore procedente per i danni e per le spese.

Tale ultima soluzione sembra, ad oggi, quella maggiormente condivisa.

Resta il fatto, ad avviso di chi scrive, che la *défaillance* normativa esaminata, data la evidente delicatezza del conflitto cui da origine, darà seguito, ancor più delle altre problematiche analizzate nel testo, ad una cospicua giurisprudenza.

## CAPITOLO TERZO

### L'AMBITO DI APPLICAZIONE

SOMMARIO: 1. Imprecisione terminologica: “atti di alienazione a titolo gratuito”. — 2. *Segue*. “Vincoli di indisponibilità”. — 3. Le donazioni. — 4. Gli atti ricompresi: gratuità evidente. — 5. *Segue*. La donazione e il problema della simulazione. — 6. *Segue*. Le donazioni e la risoluzione per mutuo dissenso. — 7. *Segue*. La donazione indiretta e il *negotium mixtum cum donatione*. — 8. *Segue*. Gli atti di rinuncia abdicativi. — 9. *Segue*. La rinuncia all’eredità. — 10. *Segue*. Le obbligazioni naturali. — 11. *Segue*. Il Patto di famiglia. — 12. *Segue*. Gli atti solutori e il mandato ad alienare. — 13. *Segue*. La divisione. La transazione. Diritti reali di garanzia: pegno o ipoteca. — 14. *Segue*. I trasferimenti tra coniugi tra fisiologia e patologia del rapporto. — 15. Gli atti gratuiti atipici. Cenni. — 16. Il fondo patrimoniale. — 17. Gli atti di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.* — 18. Il *trust*. — 19. I patrimoni destinati ad uno specifico affare. — 20. Il ruolo notaio e l’art. 2929-*bis* c.c. — 21. Dubbi d’illegittimità costituzionale e riflessioni conclusive.

#### **1. Imprecisione terminologica: “atti di alienazione a titolo gratuito”.**

L’operazione ermeneutica condotta nelle pagine precedenti ci consegna uno strumento, qual è l’art. 2929-*bis* c.c., la cui portata risulta tutt’altro che ristretta. Si è giunti a queste conclusioni poiché, come accennavamo nell’introduzione della presente indagine, la scelta del legislatore di intaccare la disciplina della circolazione dei beni e della pubblicità immobiliare, senza previsione alcuna di coordinamenti normativi adeguati, ha legato le mani all’interprete che, di fronte alla tassatività della disciplina cui si confronta, non può

(*rectius*: deve) farsi paladino dei diritti del debitore assumendo il ruolo – che non gli spetta – di legislatore.

Fatta questa premessa, occorre sottolineare che, anche nell'individuazione del perimetro applicativo della nuova norma, il legislatore è stato tutt'altro che chirurgico.

Con l'intento di attrarre nell'ambito di applicazione della novella il maggior numero di atti potenzialmente fraudolenti, si è fatto uso di una terminologia tanto ampia quanto sfuggibile.

Stando al tenore letterale del primo comma, pignorabili *ex art. 2929-bis c.c.* sono gli atti *di costituzione di vincolo di indisponibilità o di alienazione (...) compiuti a titolo gratuito*.

Partendo da quest'ultima categoria di atti, se possono con certezza escludersi dall'ambito applicativo della norma gli atti a titolo oneroso (almeno questo non è controverso), rimane il problema, non di agevole soluzione, di capire cosa il legislatore ha voluto intendere con l'insolita definizione "*alienazione a titolo gratuito*".

Nei primi commenti si è detto che la locuzione "*alienazione a titolo gratuito*" sarebbe infelice dal momento che la stessa è generalmente utilizzata per i negozi traslativi onerosi<sup>137</sup>. Quando, come in questo caso, l'alienazione è gratuita, dovrebbe farsi riferimento, più propriamente, alla fattispecie della donazione, intesa come contratto col quale, per spirito di liberalità, una parte, il donante, intenzionalmente arricchisce l'altra, il donatario, disponendo di un proprio diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione, senza conseguire un corrispettivo.

---

<sup>137</sup> A. PANTALEO, *Il nuovo articolo 2929-bis c.c.: prime riflessioni*, in *www.dirittobancario.it*, p. 2 ss.

In altre parole, chi argomenta in questo senso ritiene che il legislatore, con l'intento di assoggettare al pignoramento *de quo* solo le donazioni, abbia errato nell'individuare il termine corretto, onde si tratterebbe di una mera *improprietà di linguaggio*. In realtà, può ritenersi, a nostro avviso più correttamente, che l'utilizzo di questa terminologia sia, al contrario, consapevolmente mirato ad ampliare le maglie della nuova revocatoria, anche ad istituti diversi dalla donazione.

Del resto, se l'intenzione del legislatore fosse stata quella di ricomprendere *sub* art. 2929-*bis* c.c. solo le donazioni, non avrebbe avuto difficoltà alcuna a circoscrivere testualmente l'ambito della norma in tal senso. Peraltro, si tenga conto che il termine alienazione è pacificamente adoperato in dottrina<sup>138</sup> e giurisprudenza con riferimento all'effetto modificativo della sfera giuridica dell'alienante, indipendentemente dal fatto che il negozio che produce tale modificazione sia gratuito o oneroso.

Non a caso, l'espressione *alienazioni a titolo gratuito* nella sistematica giuridica è utilizzata con riferimento al *genus* dei negozi traslativi della proprietà aventi causa gratuita.

Possiamo, dunque, ritenere, data l'ampiezza terminologica utilizzata da legislatore, che la portata della norma vada ben oltre i soli atti, come la donazione, caratterizzati da una causa squisitamente liberale, ricomprendendo tutti gli atti traslativi (o costitutivi di diritti reali di godimento) senza corrispettivo, pur in assenza di spirito di liberalità.

---

<sup>138</sup> E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, p. 313.

L'esaminanda norma, a ben vedere, s'inserisce adeguatamente nel *trend* normativo, di cui si è detto nell'introduzione del presente lavoro, indirizzato al conferimento di maggiore tutela alle ragioni del ceto creditorio divenuto "vittima" a seguito dell'uso fraudolento, da parte dei debitori, degli strumenti di articolazione del patrimonio e degli atti di disposizione a titolo gratuito. In più, occorre notare che, anche la giurisprudenza, vertendo in questa direzione, amplia il concetto di *atto a titolo gratuito* prescindendo dalla forma del rapporto.

Non a caso, di recente, le Sezioni Unite, pronunciandosi sul concetto di gratuità hanno affermato che, in tema di revocatoria fallimentare, "la valutazione di gratuità od onerosità di un negozio va compiuta con esclusivo riguardo alla causa concreta, costituita dalla sintesi degli interessi che lo stesso è concretamente diretto a realizzare, al di là del modello astratto utilizzato, e non può quindi fondarsi sull'esistenza, o meno, di un rapporto sinallagmatico e corrispettivo tra le prestazioni sul piano tipico ed astratto, ma dipende necessariamente dall'apprezzamento dell'interesse sotteso all'intera operazione da parte del *solvens*, quale emerge dall'entità dell'attribuzione, dalla durata del rapporto, dalla qualità dei soggetti e soprattutto dalla prospettiva di subire un depauperamento, collegato o meno ad un sia pur indiretto guadagno ovvero ad un risparmio di spesa; (...) mentre la causa concreta deve considerarsi onerosa tutte le volte che il terzo riceva un vantaggio per questa sua prestazione dal debitore, dal creditore o anche da altri, così da recuperare anche

indirettamente la prestazione adempiuta ed elidere quel pregiudizio, cui l'ordinamento pone rimedio con l'inefficacia *ex lege*<sup>139</sup>.

Sembra, dunque, che anche il giudice di legittimità, quando si tratta di atti gratuiti in frode ai creditori, preferisca adottare una lettura "ampliativa" così da ricomprendere nella categoria *de qua* anche atti apparentemente non revocabili, ma concretamente fraudolenti.

Le considerazioni appena svolte sembrano indirizzare l'interprete verso una lettura non restrittiva della categoria di cui all'art. 2929-*bis* c.c., cioè, naturalmente, tenendo conto dei limiti propri dei singoli atti, di cui si dirà nei paragrafi seguenti<sup>140</sup>.

## **2. Segue. Vincoli di indisponibilità.**

Dubbi interpretativi sorgono, oltre che per gli *atti di alienazione a titolo gratuito*, anche riguardo alla seconda categoria di atti menzionati dall'art. 2929-*bis* c.c.: *i vincoli di indisponibilità*.

---

<sup>139</sup> Cass. Sez. Un. 18 marzo 2010 n. 6538, in *Foro it.*, 2010. La decisione citata, per la verità, attiene alla dichiarazione di inefficacia degli atti a titolo gratuito ai sensi dell'art. 64 legge fall.; tuttavia il ragionamento della corte sembra applicabile anche alla fattispecie di cui all'art. 2929-*bis* c.c., posto che tale norma, seppur con modalità differenti, persegue l'identico fine della revocatoria fallimentare. Del resto, non a caso, quasi a voler uniformare la disciplina ordinaria a quelle fallimentare con lo stesso d.l. 83/2015, è intervenuto ritoccando anche l'art. 64 legge fall., introducendo un secondo comma oggetto dell'ultima parte del presente scritto; per due pronunce conformi, cfr. Cass. 28 maggio 2015 n. 11018 e Cass. 24 giugno 2015 n. 13087, in [www.italgiure.giustizia.it](http://www.italgiure.giustizia.it).

<sup>140</sup> Si rinvia per un'approfondita riflessione sul concetto di gratuità, proprio in relazione all'art. 2929-*bis* c.c. a B. GRASSO, *Gratuità dell'atto di alienazione e art. 2929-bis, c.c.*, in [www.lodd.it](http://www.lodd.it), 2016, secondo cui, alla luce del ragionamento condotto nel testo «risulta evidente che l'art. 2929-*bis* c.c. non si applica quando vi siano atti traslativi o di alienazione a causa gratuita, bensì quando, qualsiasi sia lo schema causale effettivamente adottato, l'assetto concreto degli interessi che ne sia derivato abbia, sul piano della valutazione economica delle attribuzioni, il carattere della "gratuità"».

Un primo problema sorge con riguardo al significato da attribuire alla definizione “*vincoli di indisponibilità*”; nello specifico, con l’intento di restringere la portata applicativa della norma, si potrebbe pensare di ricomprendere *sub art. 2929-bis c.c.* i soli *vincoli di inalienabilità* escludendo, invece, i *vincoli di destinazione*. Una lettura del genere potrebbe trovare ragione alla luce della distinzione che in dottrina è operata tra vincoli di destinazione e vincoli di inalienabilità. Così ragionando, però, si finirebbe, ancora una volta, col vanificare la *ratio* della norma la quale, come più volte ribadito, mira a sanzionare l’utilizzazione abusiva di strumenti di destinazione con effetto di separazione patrimoniale.

Peraltro, a conferma del fatto che, nel caso in esame, il legislatore abbia consapevolmente inteso assoggettare alla disciplina *de qua* anche i vincoli di indisponibilità, ricorrono due ragioni.

Da un lato, sembra non essere un caso il fatto che l’espressione *vincoli di indisponibilità*, utilizzata dal legislatore, sia identica a quella dell’art. 2915 c.c., norma che, proprio dall’art. 2929-*bis* c.c., viene derogata; dall’altro, la conferma giunge dalla Relazione al decreto la quale, oltre a fare testualmente riferimento ai vincoli di indisponibilità, menziona, a titolo esemplificativo, il fondo patrimoniale e il *trust* auto-dichiarato.

Possiamo, dunque, concludere, così rimanendo fedeli alla *ratio* della norma, che non sia possibile limitare l’applicazione della norma ai soli vincoli di inalienabilità, escludendo i vincoli di destinazione che, proprio in quanto determinano un regime di separazione

patrimoniale, possono creare un pericolo per il soddisfacimento delle ragioni creditorie<sup>141</sup>.

Il secondo problema, sempre frutto del tentativo della dottrina di limitare il più possibile l'ambito di applicazione del nuovo strumento, riguarda la riferibilità, o meno, della definizione "a titolo gratuito" anche ai vincoli di indisponibilità.

La norma testualmente afferma che può agire *ex art. 2929-bis c.c.* "il creditore che sia pregiudicato da un atto del debitore, di costituzione di vincolo di indisponibilità o di alienazione (...) compiuto a titolo gratuito".

Sul punto si registra una netta scissione in dottrina.

Secondo alcuni, quando la disposizione indica un "atto del debitore, di costituzione di vincolo di indisponibilità o di alienazione, ...compiuto a titolo gratuito successivamente al sorgere del credito" occorrerebbe riferire l'espressione "compiuto a titolo gratuito ecc.", tanto al primo che al secondo tipo di atto, onde la norma andrebbe riletta in questo modo: "atto del debitore, di costituzione di vincolo di indisponibilità a titolo gratuito o di alienazione a titolo gratuito"<sup>142</sup>.

---

<sup>141</sup> M. BIANCA, *op. ult. cit.*, p. 4.

<sup>142</sup> F. MECENATE, *Negozi fiduciari, vincoli di destinazione e garanzie del credito*, p. 24 (testo dattiloscritto gentilmente fornitomi dall'Autore); dello stesso avviso, S. MEUCCI, *Il nuovo art. 2929-bis c.c. nel quadro degli strumenti di tutela dei creditori*, in *Persona e Mercato*, 2015, 2, p. 13.; L. BALLERINI, *op. cit.*, p. 224, secondo cui «si potrebbe obiettare, in proposito, che l'intestazione della norma, rubricata espropriazione "di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito", sembra riferire tale requisito esclusivamente ai negozi di alienazione. Ma l'obiezione è superata dal corpo dell'enunciato normativo dove la gratuità è collegata, in modo inequivoco, all'atto del debitore, sia esso traslativo o costitutivo del vincolo»; in senso conforme V. VIOLANTE, *L'esecuzione forzata senza revocatoria di cui all'art. 2929-bis c.c. introdotto con il d.l. 27-6-2015, n. 83, convertito con modificazioni dalla l. 6-8-2015, n. 132*, in *Rivista dell'esecuzione forzata*, 2015, IV, p. 588.

Per chi argomenta in senso opposto, il mancato riferimento del requisito della gratuità anche agli *atti costitutivi di vincoli di destinazione* (per legarlo solo agli *atti di alienazione*) deriva dall'equivoco di dover considerare i primi come *naturalmente, intrinsecamente, gratuiti*<sup>143</sup>.

A ben vedere, però, questa impostazione, che ritiene riferibile il requisito della gratuità ad entrambi gli atti contemplati dalla norma, per la verità, ha ricevuto critiche anche da quella parte della dottrina che considera i vincoli di destinazione, non già come atti intrinsecamente gratuiti, ma a *causa neutra*<sup>144</sup>.

Si è detto, infatti, che il vincolo in sé non è mai né oneroso né gratuito; semmai la gratuità andrebbe riferita all'atto di costituzione del vincolo. L'assimilazione dei vincoli di destinazione agli atti di alienazione a titolo gratuito è fatta dal legislatore tributario<sup>145</sup> ai fini dell'imposizione fiscale ma non è tale da portare ad una assimilazione anche dal punto di vista civilistico<sup>146</sup>. In più, il titolo della rubrica fa

---

<sup>143</sup> La conseguenza di una contraria lettura conferirebbe all'art. 2929-*bis* c.c. un'estensione eccessiva, che lede ad un tempo sia la libertà di disporre che le stesse ragioni del credito, che pure la novella intendeva garantire, F. MECENATE, *op. loc. ult. cit.*

<sup>144</sup> Infatti, «eccettuati i casi in cui l'elemento causale è completamente e inderogabilmente delineato dal legislatore, di regola l'atto costitutivo di vincolo è un negozio con causa *neutra*, suscettibile di colorarsi di onerosità o gratuità in virtù di elementi estrinseci rispetto allo schema legale»; così F. MECENATE, *op. cit.*, p. 22.

<sup>145</sup> Circolare Agenzia delle Entrate n. 3/E, 22 gennaio 2008 (Oggetto: successioni, donazioni, atti a titolo gratuito e costituzione di vincoli di destinazione). Si veda, più in generale, la rassegna contenuta in S. CANNIZZARO – T. TASSANI, *La tassazione degli atti di destinazione e i trust nelle imposte indirette*, Studio Tributario n. 58-2010/T, 21 gennaio 2011, in *CNN Notizie Notiziario d'informazione del Consiglio Nazionale del Notariato*, 18 aprile 2011. In particolare cfr. Circolare Agenzia delle Entrate n. 3/E, 22 gennaio 2008 (Oggetto: successioni, donazioni, atti a titolo gratuito e costituzione di vincoli di destinazione).

<sup>146</sup> M. BIANCA, *op. loc. ult. cit.*

riferimento a “Espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito”. Il suffisso *o* sembra doversi interpretare quale spartiacque, lasciando l’espressione *a titolo gratuito* alle sole alienazioni.

Tuttavia, il vero punto forza di chi ritiene non riferibile la gratuità anche ai vincoli suddetti, consiste nel fatto che se si ammettesse che gli atti di destinazione nell’interesse della famiglia o per la tutela dei soggetti disabili siano qualificabili come atti costitutivi di vincoli di destinazione a titolo gratuito, essi sarebbero resi inefficaci dalla nuova disposizione mentre rimarrebbero in piedi gli atti costitutivi di vincoli a titolo oneroso, come per esempio quelli stipulati per esigenze di natura finanziaria o imprenditoriale, come per esempio un patrimonio dedicato ad uno specifico affare o un atto di destinazione con funzione di ristrutturazione del debito<sup>147</sup>.

La tutela del creditore non deve essere legata alla natura onerosa o gratuita dell’atto, ma alla meritevolezza (costituzionalmente intesa) dell’interesse che con l’atto si persegue.

Per non giungere a conclusioni paradossali, sebbene la norma in esame, come si è detto all’inizio del presente scritto<sup>148</sup>, operi un bilanciamento di interessi in seno alla tutela del credito, si deve ritenere, pertanto, che tutela del credito possa fare un passo indietro quando sono in gioco diritti o valori di superiore interesse costituzionale.

Conseguenza diretta di questa impostazione è, dunque, l’inapplicabilità del nuovo art. 2929-*bis* c.c. agli atti di destinazione che realizzano scopi di pubblica utilità o che siano adempimento di

---

<sup>147</sup> *Ivi.*, p. 5.

<sup>148</sup> *Supra*, cap. I, § 1.

doveri morali. Ciò è possibile anche mediante ricorso all'applicabilità in via analogica dell'art. 64 legge fall. che esclude dalla revocatoria fallimentare *gli atti compiuti in adempimento di un dovere morale o a scopo di pubblica utilità*; applicabilità che, a nostro avviso, deriva, non tanto dall'assimilazione tra le due azioni, ma dai medesimi effetti che le due norme perseguono.

In altre parole, se quanto affermato dalla riportata dottrina si lasciasse condividere, dovrà ritenersi esclusa l'applicazione dell'art. 2929-*bis* c.c. per gli atti di destinazione compiuti in adempimento di un dovere morale, come ad esempio gli atti di destinazione stipulati per la tutela dei disabili e in generale dei soggetti deboli, indipendentemente dalla natura gratuita o onerosa degli stessi<sup>149</sup>.

Volendo, dunque, ricavare un criterio unitario riferibile alla revocatoria semplificata, occorre ritenere che il nuovo art. 2929-*bis* c.c. sia applicabile a qualsivoglia vincolo, sia di inalienabilità in senso tecnico che di destinazione, che importi una limitazione della responsabilità patrimoniale e che quindi, tornando all'essenza della norma, miri, esclusivamente, a frodare il creditore.

È bene precisarlo, tuttavia, che, ad oggi, la dottrina sembra indirizzata verso una interpretazione atta a restringere la portata applicativa della norma, a tal punto da svilirne l'incisività pensata dal legislatore.

Pare, dunque, destinata a rimanere in minoranza la dottrina di cui abbiamo ripercorso il pensiero, che ritiene ascrivibile il requisito della gratuità ai soli atti di alienazione e non anche ai vincoli di indisponibilità.

---

<sup>149</sup> M. BIANCA, *op. ult. cit.*, p. 6.

Ancora una volta, per concludere, non possiamo esimerci dal rilevare che le incertezze, figlie di una norma frettolosamente concepita, si ripercuotono a livello pratico.

Come sappiamo l'introduzione della procedura *ex art. 2929-bis* c.c. passa innanzitutto dalla richiesta da parte del creditore all'ufficiale giudiziario di provvedere al pignoramento revocatorio. Pertanto, con molta probabilità, di fronte ad un vincolo di indisponibilità a titolo oneroso oppure gratuito, volto all'adempimento di un dovere morale, avverso cui si voglia procedere ai sensi della novella, il creditore sarà rimesso alla discrezionalità dell'ufficiale giudiziario.

Naturalmente, superato tale scoglio, il tutto sarà demandato in sede di opposizione all'esecuzione con un evidente aggravio dei compiti del giudice dell'esecuzione in funzione cognitiva. A farne le spese, ancora una volta, sarà il sistema giudiziario, posto che, alla luce degli innumerevoli problemi che la norma porta con sé, il contenzioso che il legislatore sperava di ridurre, probabilmente, sarà non già ridotto, ma traslato alla fase esecutiva.

### **3. Gli atti ricompresi: gratuità evidente.**

Prima di passare all'analisi delle singole fattispecie riconducibili nell'alveo della nuova norma, data la presenza di una serie di istituti la cui applicabilità dell'*art. 2929-bis* c.c. è a dir poco dubbia, occorre far menzione del criterio selettivo individuato dalla giurisprudenza di merito.

Con una delle primissime pronunce, all'indomani dell'entrata in vigore della norma *de qua*, il Tribunale di Brescia ha "ritenuto che la

regola dettata dall'art. 2929-bis c.c. operi solo per i negozi che *all'evidenza* risultano a titolo gratuito non potendosi diversamente ritenere esperibile il rimedio dell'esecuzione forzata anticipata prima di accertare se in realtà si tratti di negozio retto da causa gratuita”.

Per il giudice dell'esecuzione, dunque, “la gratuità dell'atto è condizione speciale dell'azione e deve risultare documentalmente e con evidenza, senza necessità di specifici accertamenti propri dell'azione di simulazione o dell'azione revocatoria”<sup>150</sup>.

Secondo il giudice di merito, in altri termini, dovrebbero essere soggetti alla nuova revocatoria esclusivamente gli atti gratuiti, sia nella sostanza che nella forma.

Una lettura del genere, a ben vedere, comporta un restringimento significativo del campo applicativo della norma, tanto da ricomprendere, probabilmente, le sole donazioni.

Sul punto ci siamo già soffermati<sup>151</sup>, giova sottolineare, in questa sede, che se il legislatore avesse voluto circoscrivere ai soli atti formalmente gratuiti l'ambito applicativo della norma, avrebbe utilizzato, nella redazione della norma, una terminologia diversa.

Infatti, se l'intento fosse stato quello di limitare tale categoria ai soli atti *apertis verbis* gratuiti, non ci sarebbe stata ragione di introdurre la perifrasi “atto del debitore di alienazione compiuto a titolo gratuito”. Sarebbe bastato un semplice richiamo alle donazioni.

Non è un caso che il legislatore, in modo molto preciso, abbia fatto riferimento non già a tutti gli atti traslativi – avrebbe potuto utilizzare la locuzione “atto di alienazione” – ma ha specificato che si debba trattare di un atto di alienazione “compiuto a titolo gratuito”.

---

<sup>150</sup> Trib. Brescia 09 dicembre 2015.

<sup>151</sup> *Supra*, Cap. III, § 1.

Com'è stato attentamente osservato, grazie all'uso del participio passato "compiuto" si è voluta esaltare la realtà storica del fatto, e cioè la sostanza dell'atto che le parti hanno effettivamente voluto e così "compiuto".

In altre parole, sembra doversi ritenere che il legislatore non abbia inteso limitare la categoria di atti in esame alle sole donazioni – atto a titolo gratuito – bensì abbia voluto comprendere *sub art. 2929-bis c.c.* ogni e qualsiasi altro atto traslativo di diritti reali, ma nondimeno, "compiuto" a titolo gratuito<sup>152</sup>.

L'adesione a questo orientamento comporta, inevitabilmente, l'applicabilità della nuova revocatoria anche donazione dissimulata.

Sul punto ci soffermeremo di seguito.

La premessa oggetto di questo paragrafo con il contestuale richiamo alla posizione assunta dalla giurisprudenza di merito, ha l'obiettivo di fornire al lettore una duplice chiave di lettura della norma in esame, sicché per ogni trasferimento potenzialmente riconducibile nell'alveo della novella, di là delle riflessioni che possono essere fatte per il singolo atto, occorre tener conto della duplice prospettiva *forma-sostanza*, che può ampliare esponenzialmente o restringere in modo radicale l'operatività dell'art. 2929-*bis* c.c.

---

<sup>152</sup> F. M. DE STEFANO GRIGIS, *L'art. 2929-bis si applica solo ai negozi che risultano all'evidenza a titolo gratuito*, in [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it).

#### 4. La donazione.

Alla luce di quanto detto fino ad ora, si può ritenere applicabile l'art. 2929-*bis* c.c. alle donazioni *ex art.* 769 c.c., giacché costituiscono indubbiamente un *atto di alienazione a titolo gratuito*<sup>153</sup>.

Inoltre, stando ai primi commenti alla norma<sup>154</sup>, la donazione rileverebbe *ex art.* 2929-*bis* c.c. anche in tutte le sue forme previste dagli artt. 770 c.c. ss.

Pertanto, dovrebbero essere “pignorabili”: la donazione remuneratoria (*ex art.* 770 c.c.)<sup>155</sup>, la donazione con riserva di disporre di cose determinate (*ex art.* 790 c.c.)<sup>156</sup>, la donazione con condizione di reversibilità (*ex art.* 791 c.c.), la donazione gravata da onere (*ex art.* 793 c.c.).

---

<sup>153</sup> Per un'analisi completa della categoria, vedi F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2015, p. 542 ss.; Sulla distinzione della donazione dal negozio a titolo gratuito, A. PALAZZO, voce «Donazione», in *Digesto civ.*, VII, Torino, 1991, p. 137; A. TORRENTE, *La donazione*, in *Tratt. di Diritto Civile e Commerciale*, diretto da CICU-MESSINEO, Milano, 1956, pp. 65 ss.; G. CAPOZZI, *Successioni e donazioni*, III, a cura di A. FERRUCCI e C. FERRENTINO, Milano, 2009.

<sup>154</sup> A. BUSANI, *Si può pignorare senza la revocatoria*, in *Il Sole 24 Ore*, 9 agosto 2015; G. RIZZI, *op. cit.*, p. 4; F. COSSIGNANI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>155</sup> Cass. 12 maggio 2010 n. 12045, in *Giur. it.*, 2011, p. 796, ha ritenuto che non costituisca atto dovuto, come tale escluso dall'ambito di applicazione dell'azione revocatoria, il pagamento di un debito scaduto mediante *datio in solutum* o donazione remuneratoria (nella specie la Suprema Corte ha confermato la pronuncia di secondo grado che aveva giudicato assoggettabile ad azione revocatoria ordinaria l'atto di donazione di usufrutto di un immobile da parte del coniuge separato in favore dell'altro coniuge, già titolare del diritto di assegnazione, nonché in favore dei figli a titolo di adempimento degli obblighi di mantenimento).

<sup>156</sup> Cfr. A. NATALE, *La riserva di disporre, nel trattato di diritto delle successioni e donazioni* diretto da G. BONILINI, VI, Torino, 2009, p. 929 ss., secondo cui l'azione *ex art.* 2901 ss. «può ovviamente essere esperita ove si dimostri sussistano le condizioni previste dell'art. 2901, comma 1, c.c.»

Ora, come puntualmente osservato, sebbene la donazione sia considerata come negozio essenzialmente gratuito<sup>157</sup>, anche quando essa si presenti nella forma modale o remuneratoria, non si può non ammettere che, in queste ipotesi, la gratuità della alienazione sia svilita dalla circostanza che il donatario assume l'onere di assolvere ad una prestazione di fare o dare<sup>158</sup>.

Ad onta di tale rilievo, sembra doversi ritenere applicabile la nuova revocatoria anche alla donazione remuneratoria, in cui lo spirito di liberalità, in realtà, non viene meno, pur se l'attribuzione è fatta per riconoscenza (per un aiuto economico ricevuto o promesso) o in considerazione dei meriti del donatario, verso la collettività o verso individui diversi dal donante, o per speciale remunerazione per servizi resi dal donatario, particolarmente apprezzati dal donante<sup>159</sup>.

Discorso analogo può farsi con riferimento alla donazione modale. Sebbene non sia facile stabilire quando vi sia *scambio o modus*, quest'ultimo è sempre elemento estraneo alla struttura della donazione difatti la sua mancata esecuzione non potrà ripercuotersi sulla validità o efficacia della donazione, ne fa venir meno il suo carattere gratuito<sup>160</sup>.

Deve, invece, ritenersi esclusa dall'applicazione della norma, per ragioni diverse dalla gratuità, la donazione di azienda.

---

<sup>157</sup> F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1978, p. 225.

<sup>158</sup> F. PATTI, *L'articolo 2929-bis c.c.*, cit., p. 10; si tenga conto che entrambe le fattispecie sono riconducibili all'art. 64, 1° comma, legge fallimentare.

<sup>159</sup> Cfr. Cass. 3 marzo 2009 n. 5119 e Cass. 24 luglio 2008 n. 20387, in *Nuov. giur. civ. comm.* 2009, I, p. 303.

<sup>160</sup> In senso contrario si veda Cass. 7 aprile 2015 n. 6925, secondo la quale l'imposizione di un onere in capo al donatario – sebbene non presenti natura di corrispettivo – trasforma il titolo dell'attribuzione da gratuito in oneroso.

L'atto è soggetto ad iscrizione nel registro delle imprese (art. 2556, comma 2, c.c.), ma è noto che l'azienda è una *universitas iuris*, come tale inespropriabile; al contrario saranno pignorabili i beni che la compongono<sup>161</sup>. Eventualmente, il creditore potrà giovare dell'art. 2929-*bis* c.c., qualora esistano beni immobili o mobili registrati, trascrivendo il pignoramento entro un anno dall'iscrizione dell'atto di cessione a titolo gratuito dell'azienda. Mentre, l'azienda comprendente soltanto beni mobili non registrati resterà immune dall'espropriazione in esame<sup>162</sup>. Sul punto torneremo più avanti in tema di patto di famiglia.

Le problematiche illustrate fino ad ora, com'è intuibile, non costituiscono scogli insormontabili, tant'è vero che la dottrina, eccetto qualche isolata voce contraria<sup>163</sup>, è pressoché unanime nel ritenere applicabile la nuova azione a tutte le forme di donazioni.

Sussistono, invece, forti dubbi circa la riconducibilità alla nozione di “atti di alienazione a titolo gratuito” e, dunque, sulla conseguente applicabilità dell'art. 2929-*bis* c.c., riguardo tre figure negoziali: la *donazione in caso di simulazione*, la *donazione sciolta per mutuo dissenso* e la *donazione indiretta*, che tratteremo di seguito.

---

<sup>161</sup> La giurisprudenza ha finora negato l'assoggettabilità a sequestro conservativo dell'azienda, stante la non convertibilità della misura cautelare in pignoramento (Trib. Milano 15 gennaio 2014, in *Giur. it.*, 2015, p. 108, con nota di C. VANZ; Trib. Pisa 20 aprile 1994, in *Giust. civ.*, 1994, I, p. 3305, con nota di E. JACCHERI). Per una critica di tale orientamento vedi C. VANZ, *Il sequestro conservativo d'azienda: spunti di riflessione*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, p. 163 ss.

<sup>162</sup> F. PATTI, *op. cit.*, p. 11.

<sup>163</sup> A. ALESSIO, *Nuovo art. 2929-bis codice civile: note a prima lettura*, in [www.asepartners.it](http://www.asepartners.it).

## 5. *Segue. La donazione e il problema della simulazione.*

Opinioni divergenti in dottrina sono emerse anche riguardo l'applicabilità dell'art. 2929-*bis* c.c. alle ipotesi di *simulazione relativa*<sup>164</sup>, laddove le parti stipulino apparentemente una vendita, notoriamente un contratto a titolo oneroso, seppur con l'accordo sottostante e mascherato di non pagarne il prezzo, giacché la vera volontà è di porre in essere un contratto a titolo gratuito (donazione).

La soluzione del problema passa, come abbiamo anticipato, attraverso la chiave di lettura *forma-sostanza*, di cui si è detto sopra<sup>165</sup>.

Invero, si ritiene che la gratuità del negozio debba emergere dall'atto stesso, di certo non potrà essere aggredito il bene oggetto dell'atto simulato, dal momento che ciò che “appare”, ossia ciò che *formalmente* le parti hanno posto in essere, è un contratto a titolo oneroso.

Viceversa, se si dovesse condividere l'opposta idea, secondo la quale a rilevare è non già la forma, ma la sostanza (causa concreta), vale a dire il risultato che concretamente le parti perseguono, allora anche la *donazione dissimulata*, dietro le mentite spoglie di una vendita, sarà pignorabile *ex art. 2929-bis* c.c.

Con la conseguenza che, in caso di opposizione da parte del debitore o del terzo, dovrà essere accertata in quella sede la simulazione e l'opponente, in virtù dell'inversione dell'onere probatorio (sempreché si ritiene che tale inversione sussista)<sup>166</sup> dovrà darne prova.

---

<sup>164</sup> Per una trattazione completa vedi F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2015, p. 979 ss.

<sup>165</sup> *Supra*, cap. III, § 2.

<sup>166</sup> *Supra*, cap. II § 17.

Di fronte a questo prospettabile scenario, pertanto, chi argomenta in senso opposto, ha affermato che il giudizio di opposizione non è la sede opportuna per procedere all'accertamento, tanto che il debitore verrebbe ad essere eccessivamente gravato dalla prova della simulazione, che al contrario nel giudizio ordinario sulla simulazione spetta all'attore.

Le criticità non finiscono qui, giacché si è fatto notare che, in presenza di un atto formalmente a titolo oneroso, ma sostanzialmente gratuito, l'ufficiale giudiziario – come detto<sup>167</sup> – non potrà indagare in ordine alla sussistenza/efficacia del contratto simulato, né l'atto di precetto, con cui si avvia l'esecuzione, sembra uno strumento compatibile con l'allegazione di un negozio simulato<sup>168</sup>. Onde, si ritiene che il creditore non possa agire esecutivamente *ex art. 2929-bis c.c.*, ma sarà necessario, dapprima procedere all'accertamento della simulazione, che trova la sua sede naturale in un giudizio di accertamento a cognizione piena e solo dopo il passaggio in giudicato della sentenza di accertamento della simulazione, sarà consentito al creditore di agire esecutivamente contro il terzo simulato acquirente (in realtà donatario).

Se, tuttavia, l'ufficiale giudiziario dovesse comunque procedere ai sensi dell'art. 2929-*bis* c.c. per conto del creditore contro l'avente causa del debitore, a titolo, almeno apparentemente, oneroso, il terzo acquirente, in sede di opposizione, producendo in causa l'atto di vendita, otterrà la declaratoria *sic et simpliciter* di irritalità della procedura esecutiva<sup>169</sup>.

---

<sup>167</sup> *Supra*, cap. II § 5.

<sup>168</sup> G. SPINA, *op. cit.*, p. 14; così anche A. PANTALEO, *op. loc. ult. cit.*

<sup>169</sup> Così G. OBERTO, *op. cit.*, pp. 62-63.

Nel caso opposto, invece, ossia di una donazione che celi, come contratto realmente voluto dalle parti, una compravendita, se sussistono i requisiti di forma e sostanza dell'atto dissimulato, questo, ai sensi dell'art. 1414, comma 2, c.c., ha effetto tra le parti, pertanto il creditore ben potrebbe valutare conveniente provare direttamente ad agire *ex art. 2929-bis c.c.*

Quanto alla *simulazione assoluta* occorre distinguere due ipotesi.

Il primo caso è quello in cui le parti documentino la stipulazione di un contratto a titolo oneroso al fine di poterlo invocare di fronte a terzi, ma sono tra loro d'accordo che gli effetti previsti dall'atto non si devono verificare. Il creditore che agisse *ex art. 2929-bis c.c.* invocando la simulazione assoluta, si troverà di fronte alla declaratoria di inammissibilità della procedura esecutiva, allorché in sede di opposizione l'acquirente allegghi l'esistenza di un titolo oneroso.

Ciò si badi, sempreché si ritenga che il giudice dell'opposizione non possa indagare, al pari del giudice di merito, sull'effettiva esistenza o meno di un contratto oneroso valido ed efficace. Viceversa, una volta aperta la parentesi di merito in seguito all'opposizione, il giudice provvederà all'accertamento della simulazione.

Qualora, invece – passiamo così al secondo caso – le parti pongano formalmente in essere una donazione, non volendone in realtà gli effetti, il creditore che si assume frodato, a rigore, non dovrebbe potere agire mediante il pignoramento revocatorio, giacché l'art. 2929-*bis* c.c. riguarda esclusivamente (stante la funzione revocatoria) i casi di alienazione a titolo gratuito in frode al creditore,

laddove frode e simulazione sono due concetti logicamente e giuridicamente distinti<sup>170</sup>.

In ogni caso, una volta azionato il rimedio in esame, il creditore, di fronte ad un atto formalmente gratuito, ma sostanzialmente nullo, ben potrebbe non avere interesse a rendere evidente la realtà giuridica dei fatti. Al contrario, in sede di opposizione, sarà la controparte ad avere l'interesse di eccepire la nullità del negozio assolutamente simulato; se tale eccezione sarà proposta e accolta (cioè si dovesse pervenire ad un accertamento della nullità) il giudice provvederà alla declaratoria di inammissibilità non essendo, in realtà, mai avvenuto il trasferimento a titolo gratuito dal debitore al terzo, così mancando il presupposto necessario per agire *ex art. 2929-bis c.c.*<sup>171</sup>.

Se invece terzo avente causa, opponendosi alla procedura esecutiva, non riuscisse a dar prova della simulazione assoluta, l'opposizione verrà respinta e il creditore, vittorioso al termine dell'esecuzione, potrà soddisfarsi sulla *res litigiosa*.

A questo punto è chiaro che se dovesse prevalere l'idea dell'inapplicabilità della nuova revocatoria alla donazione dissimulata (*rectius*: vendita simulata che dissimula una donazione), la vendita simulata costituirà *l'escamotage* giuridico mediante il quale ci si potrà sottrarre dell'esecuzione *ex art. 2929-bis c.c.*

---

<sup>170</sup> G. OBERTO, *op. cit.*, p. 64.

<sup>171</sup> Inoltre, com'è stato puntualmente fatto notare (così testualmente G. OBERTO, *op. cit.*, p. 65) tale accertamento è idoneo a far stato *inter partes*, pertanto ben potrebbe essere posto dal creditore a base di una nuova procedura esecutiva, proposta, questa volta, direttamente contro il debitore, come proprietario del bene, basata sull'accertamento intervenuto in sede di giudizio d'opposizione, nel contraddittorio con il simulato acquirente, circa il fatto che il bene, in realtà, mai fuoriuscì dal patrimonio del debitore.

Difatti sarà più gravoso per il creditore intraprendere un giudizio volto all'accertamento della simulazione, piuttosto che procedere direttamente all'esecuzione con il solo, eventuale, ostacolo dell'opposizione.

## **6. *Segue. Le donazioni e la risoluzione per mutuo dissenso.***

I problemi circolatori intrinsecamente legati all'art. 2929-*bis* c.c. di cui sopra si è discusso, e come già anticipato, vengono a sommarsi a quelli già esistenti e di più incisivo tenore dell'incomerciabilità e non ipotecabilità dei beni di provenienza donativa<sup>172</sup>, frutto della presenza nel nostro ordinamento giuridico di una tutela reale tenace delle ragioni dei legittimari<sup>173</sup>.

Invero, in virtù del combinato disposto degli artt. 561, 563 e 2652 n. 8 c.c., il terzo acquirente di un immobile con provenienza donativa non può mai dirsi al sicuro prima che siano passati almeno dieci anni dall'apertura della successione del donante e, parimenti, in questi dieci anni, non siano state trascritte domande di azione di riduzione ovvero non ne siano decorsi almeno venti dalla trascrizione della donazione<sup>174</sup>.

---

<sup>172</sup> *Supra*, cap. II, § 15.

<sup>173</sup> F. GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria*, in *www.judicium.it*.

<sup>174</sup> M. CEOLIN, *Sul mutuo dissenso in generale e, in specie, parziale del contratto di donazione*, in *Consiglio Nazionale del Notariato*, 2014. Questo a seguito della modifica apportata agli artt. 561 e 563 c.c. dalla L. 14 maggio 2005 n. 80, per considerazioni sulla quale possono vedersi, *ex multis*: F. GAZZONI, *Competitività e dannosità della successione necessaria* (a proposito dei novellati art. 561 e 563 c.c.), in *Giust. civ.*, 2006, II, p. 3; M. CAMPISI, *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle LL. 14 maggio 2005 n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, in *Riv. del not.*, 2006, p. 1269; R. CAPRIOLI, *Le modificazioni apportate agli artt. 561 e 563 c.c. Conseguenze sulla circolazione dei beni*

Per far fronte a tali incertezze, nella prassi notarile sono stati approntati una serie di rimedi i quali, verosimilmente, potrebbero interferire con la nuova revocatoria in esame.

Il punto di partenza delle teorie di cui appresso diremo è costituito dalla risoluzione per mutuo consenso, che trova la sua fonte normativa nell'articolo 1372, comma 1, c.c.

Secondo la citata norma, le parti che hanno concluso un contratto hanno la possibilità di scioglierlo per mutuo consenso o, secondo la terminologia corrente, per *mutuo dissenso*.

Una prima teoria è quella del c.d. *contrarius actus*.

Secondo tale impostazione, data l'impossibilità di porre nel nulla e modificare ciò che si è già verificato, le parti, per ritornare alla posizione giuridica preesistente, potrebbero soltanto concludere un altro contratto, uguale e contrario, con effetti traslativi *ex nunc*, in cui l'attuale proprietario che assumerebbe la figura di alienante (nel nostro caso donante) trasferirebbe l'immobile al precedente proprietario che pertanto assumerebbe la figura di acquirente (donatario).

Questa teoria, nata con l'intento di risolvere i problemi legati alla tutela dei legittimari del primo donante, in realtà, li raddoppia,

---

*immobili donati*, in *Riv. del not.*, 2005, p. 1019; G. CARLINI – C.U. TRASATTI, *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazioni sulla L. N. 80 del 2005*, in *Riv. del not.*, 2005, p. 779; F. TASSINARI, *La provenienza donativa tra ragioni dei legittimari e ragioni della sicurezza degli acquisti*, in *Studi e materiali*, 2, 2005, p. 1141; E. DE FRANCISCO, *La nuova disciplina in materia di circolazione dei beni immobili provenienti da donazione: le regole introdotte dalla L. 14 maggio 2005 n. 80*, in *Riv. del not.*, 2005, p. 1258; S. DELLE MONACHE, *Tutela dei legittimari e limiti nuovi all'opponibilità della riduzione nei confronti degli aventi causa dal donatario*, in *Riv. del not.*, 2006, p. 305.

entrando in gioco, paradossalmente, anche la tutela dei legittimari del secondo donante<sup>175</sup>.

Venendo adesso all'oggetto della nostra indagine, a conclusioni simili si giunge in ordine al rimedio di cui all' art. 2929-*bis* c.c.

Infatti, se si condivide l'idea suesposta e, dunque, si considera l'atto risolutorio quale contro-donazione, il creditore, che assuma essere stato "frodato", vedrebbe raddoppiato il diritto di agire in esecuzione, dapprima contro il donatario della donazione originaria (*ex art. 2929-bis* c.c.), e successivamente contro il beneficiario della donazione risolta (secondo le regole ordinarie), cioè contro il donante originario<sup>176</sup>.

Ancor più dirompenti, in realtà, sarebbero gli effetti di tale teoria, posto che, analogamente alla situazione dei legittimari, di fronte alla seconda donazione (*contrarius actus*) anche i creditori del primo donatario (secondo donante) acquisirebbero il diritto di agire *ex art. 2929-bis* c.c. nei confronti del donatario (primo donante) originario proprietario del bene.

Una seconda impostazione intende il mutuo dissenso come negozio risolutorio con cui le parti pongono nel nulla, sia per il futuro che per il passato, l'originario atto o contratto<sup>177</sup>.

---

<sup>175</sup> G. OBERTO, *op. cit.*, p. 66.

<sup>176</sup> A. TESTA, *Atti di donazione: gli effetti del nuovo articolo 2929-bis del Codice Civile*, 2015, in [www.ilquotidianogiuridico.it](http://www.ilquotidianogiuridico.it).

<sup>177</sup> A. SRAFFA, *Mutuo dissenso e remissione del debito*, in *Riv. dir. comm.*, 1916, p. 426; R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, in *Tratt. di dir. civ.*, diretto da G. GROSSO e F. SANTORO PASSARELLI, IV, 2, Milano, 1972, p. 210; F. GALGANO – G. VISITINI, *Degli effetti del contratto*, in *Comm. Scialoja-Branca*, p. 17 ss.; G. CAPOZZI, *Il mutuo dissenso nella pratica notarile*, in *Vita not.*, 1993, p. 635; F. COGOLI, *Lo scioglimento della donazione per mutuo dissenso*, in *Contratti*, 2006, p. 619; M. GIROLAMI, *Risoluzione, mutuo dissenso e tutela dei terzi*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, p. 181; per la giurisprudenza si vedano: Cass. 11 dicembre 1998, n. 12476; Cass. 29 aprile 1993, n. 5065; Trib. Macerata, decreto 2

Si tratta della teoria del c.d. *contrarius consensus*<sup>178</sup>.

Tale teoria, ammettendo la possibilità di sciogliere un contratto che abbia già prodotto effetti reali, considera il negozio risolutorio come un negozio autonomo ed unitario, a causa unica ed unitaria, che determina una situazione, in capo al primo donatario, di mera detenzione materiale *sine titulo* (la donazione costituisce un indebito oggettivo) implicante il dovere di restituzione *ex art. 2037 c.c.*

Il contrario consenso, dunque, incide direttamente sul negozio originario, eliminandone ogni effetto *ex tunc*.

Pertanto, anche aderendo a questa seconda impostazione a discapito della prima, il creditore del donante godrebbe della doppia tutela sopra descritta potendo costui procedere al pignoramento del bene *ex art. 2929-bis c.c.* nei confronti del donatario o, successivamente, nei confronti del proprio debitore, tornato nel frattempo nella titolarità del bene.

In questo secondo caso, però, il contrario consenso non si considera quale donazione (alienazione a titolo gratuito) in quanto il contratto di mutuo dissenso non determina alcun effetto traslativo ai sensi dell'art. 2929-*bis* c.c., onde è interdetta per il creditore del donatario la possibilità di esperire, nei confronti del dante causa del proprio debitore, la suddetta azione.

---

marzo 2009; Cass. 28 maggio 1983, n. 3692; Cass. 11 aprile 2006, n. 8422; Cassazione 6 ottobre 2011, n. 20445, in *Riv. notar.*, 2012, 5, p. 1181.

<sup>178</sup> P. SIRENA, *Effetti e vincolo*, in *Tratt. del contratto*, diretto da V. ROPPO, III, *Gli effetti*, a cura di M. COSTANZA, Milano 2006, p. 84; M. FRANZONI, *Il mutuo consenso allo scioglimento del contratto*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da BESSONE, XIII, *Il contratto in generale*, V, Torino 2002, p. 31; A. LUMINOSO, *Il mutuo dissenso*, Milano, 1980; G. OSTI, *Contratto*, in *Noviss. Dig. It.*, IV, Torino, 1981, p. 526; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, III, *Il contratto*, Milano, 2015, p. 699

Da ultimo, qualora il *contrarius consensus*, intervenisse dopo l'avvenuta trascrizione del pignoramento revocatorio *ex art. 2929-bis c.c.* il donatario potrà sempre proporre opposizione, facendo valere il sopravvenuto difetto di uno dei presupposti per l'azione esecutiva nei suoi confronti<sup>179</sup>.

I problemi sopra esposti, a ben vedere, non si pongono, qualora si ritenesse, a nostro avviso correttamente, che con il contratto di mutuo dissenso sia possibile porre nel nulla gli effetti di un contratto traslativo o costitutivo solo se essi non si siano ancora prodotti<sup>180</sup>.

Ciò, si badi, sempreché non si ritenga ammissibile il contratto preliminare di donazione, o si abbia a riguardo al caso in cui la donazione si attegga come contratto ad effetti obbligatori<sup>181</sup>.

## **7. Segue. La donazione indiretta e il *negotium mixtum cum donatione*.**

L'ampiezza semantica della definizione "atti di alienazione a titolo gratuito" utilizzata dal legislatore ha spinto la dottrina ad interrogarsi circa la possibilità di esperire il rimedio in esame anche a tutti quegli schemi negoziali mediante i quali le parti attuano delle *liberalità indirette* quali, a titolo esemplificativo, l'adempimento del

---

<sup>179</sup> G. OBERTO, *op. cit.*, p. 67.

<sup>180</sup> F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2015, pp. 1040-1043; anche F. TOSCHI VESPASIANI, *Riflessioni intorno al mutuo dissenso: spunti per il ripensamento di un dibattito nell'ottica di un raccordo tra opzioni dogmatiche e prassi negoziale*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, p. 284.

<sup>181</sup> Sul punto vedi F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2015, pp. 542-544.

terzo, il contratto a favore del terzo<sup>182</sup>, la *datio in solutum*, la remissione del debito, la delegazione di pagamento, l'espromissione e l'accollo<sup>183</sup>.

In particolare, si pensi al caso, maggiormente ricorrente nella prassi, dell'intestazione di beni a nome altrui, concretandosi tale operazione in una c.d. *donazione indiretta*.

Spesso accade che un soggetto terzo, che prende il nome di donante indiretto, intervenga in un atto di compravendita immobiliare e paghi il prezzo del trasferimento (ed esempio il padre che paga il prezzo dell'immobile acquistato dal figlio<sup>184</sup>) facendo ricorso allo schema dell'adempimento del terzo, di cui all'art. 1180 c.c.: in tale ipotesi esce dal patrimonio del donante denaro ed entra nel patrimonio del donatario un immobile.

---

<sup>182</sup> In tal caso – non potendo, in questa sede, affrontare il noto dibattito dottrinale riguardo alla possibilità o meno di ammettere il contratto a favore di terzo con effetti reali (vedi per tutti C.M. BIANCA, *Diritto civile*, III, *Il contratto*, Milano, 2015, pp. 260, 567 ss.; B. GRASSO, *La stipulazione a favore di terzo e l'effetto traslativo del diritto reale*, in *Dir. e giur.*, 2006, p. 335; V. ROPPO, *Il contratto*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di G. IUDICA e P. ZATTI, Milano, 2011, pp. 123 ss., 544 ss.; A. FUSARO, *Il contratto a favore di terzi*, nel *Trattato del contratto*, diretto da V. ROPPO, III, *Effetti*, a cura di M. COSTANZA, p. 182 ss.), considerazioni in tal senso sarebbero ultronee – possiamo con certezza escludere l'applicabilità della norma in commento; invero, sebbene l'attribuzione a favore del terzo abbia luogo a titolo gratuito, essa ha ad oggetto una somma di denaro devoluta per l'acquisto del bene, in quanto tale *bene mobile* non contemplato dall'art. 2929-bis c.c.

<sup>183</sup> Gli esempi sono tratti da S. MEUCCI, *op. cit.*, p. 14.

<sup>184</sup> Per la verità le ipotesi possono essere anche più complesse; si pensi, oltre a caso in esame dell'acquisto di un immobile con denaro di un genitore, all'acquisto da parte dei genitori, con denaro proprio, di un immobile con devoluzione della nuda proprietà al figlio e riserva di usufrutto a favore degli stessi genitori, all'accollo delle rate di mutuo del figlio da parte del genitore, o, ancora, al caso in cui un coniuge intesti all'altro un immobile, acquistato con denaro proprio. (le problematiche *de quo* sono sollevate da G. SPINA, *op. cit.*, p. 14).

Ora, ipotizzando, nell'esempio fatto, che chi esborsa denaro (nel nostro caso il padre) sia al contempo debitore, sembra doversi escludere la possibilità di applicare il rimedio novellamente introdotto a tale situazione, principalmente per due ragioni.

Da un lato si è detto che, poiché l'atto in questione si configura quale atto a titolo oneroso (dal momento che l'atto gratuito – donazione indiretta – si esplica mediante pagamento del prezzo di una compravendita) al caso tratteggiato non troverebbe applicazione l'art. 2929-*bis* c.c. proprio per l'insussistenza, rispetto al titolo negoziale, della causa gratuita, circostanza alla quale corrisponde, di contro, la necessità dell'accertamento della natura di donazione indiretta<sup>185</sup>.

Tuttavia, di là di tale ragionamento, deve ritenersi preclusa per il creditore del disponente la possibilità di ricorrere alla nuova norma, per un'altra e più incisiva ragione.

Infatti, l'atto lesivo delle ragioni creditorie, richiesto dall'art. 2929-*bis* c.c., in questo caso, va individuato nella fuoriuscita di *denaro* dal patrimonio del (proprio) debitore, non può rilevare invece il bene immobile che esce dal patrimonio di un terzo e non dal patrimonio del debitore.

Pertanto, posto che l'art. 2929-*bis* c.c. fa riferimento ai soli atti di costituzione di vincolo di indisponibilità o atti di alienazione aventi ad oggetto immobili o beni mobili registrati, ed, evidentemente, il denaro non può essere considerato tale, occorre ritenere che il creditore che si

---

<sup>185</sup> S. MEUCCI, *op. loc. ult. cit.*

assume lesa non potrà, per mancanza di un requisito essenziale, procedere alla trascrizione del pignoramento *ex art. 2929-bis c.c.*<sup>186</sup>.

Contro queste conclusioni, per la verità, potrebbe obiettarsi che la giurisprudenza ha, talvolta, considerato oggetto della liberalità indiretta non già il denaro impiegato per l'acquisto, ma l'immobile<sup>187</sup>.

Tale richiamo, tuttavia, non sembra sufficiente a mettere in crisi le argomentazioni sopra svolte in quanto, *a)* da un lato, tale principio giurisprudenziale è stato affermato in un caso concernente l'individuazione dell'oggetto della collazione e non della riduzione (istituto assimilabile alla norma oggetto del nostro studio), *b)* dall'altro, deve tenersi conto che, più di recente, la stessa giurisprudenza ha affermato che nell'ipotesi di donazione indiretta di un immobile, realizzata mediante l'acquisto del bene con denaro proprio del disponente e intestazione ad altro soggetto non può applicarsi, alla riduzione di siffatta liberalità indiretta, il principio della quota legittima in natura poiché l'azione non mette in discussione la titolarità dei beni donati, per cui, mancando il meccanismo di recupero reale della titolarità del bene, la lesione del legittimario va ristorata con le modalità tipiche del diritto di credito<sup>188</sup>.

---

<sup>186</sup> Naturalmente il creditore potrà agire secondo le regole ordinarie, posto che la revocatoria classica non prevede restrizioni di sorta (tra beni mobili e immobili).

<sup>187</sup> Cfr. Cass. Sez. Un. 5 agosto 1992 n. 9282, in *Foro it.*, 1993, p. 1544; vedi inoltre Cass. 8 febbraio 1994 n. 1257, in *Foro it.*, 1995, p. 614; Cass. 14 maggio 1997 n. 4231 e Cass. 15 novembre 1997 n. 11327, in *Fam. e dir.*, 1998, p. 323. In dottrina sul tema cfr. C.M. BIANCA, *Diritto civile*, III, *Il contratto*, Milano, 2015, p. 459; A. BUSANI, *Donazioni indirette e comunione legale tra i coniugi*, in *Vita notar.*, 2001, pp. 1242 ss.

<sup>188</sup> Cass. 12 maggio 2010 n. 11496, in *Cod. civ. Ultime annotazioni giurisprudenziali*, 2010, p. 118. Per completezza conviene riportare la massima: «Nell'ipotesi di donazione indiretta di un immobile, realizzata mediante l'acquisto del bene con denaro proprio del disponente ed intestazione ad altro soggetto, che il disponente medesimo intenda in tal modo beneficiare, la compravendita

Da ultimo, potrebbe deporre a favore del percorso argomentativo svolto anche un'ulteriore principio, sempre di matrice giurisprudenziale, secondo cui la *donazione indiretta dell'immobile* non è configurabile quando il donante paghi soltanto una parte del prezzo del bene, giacché la corresponsione del denaro costituisce una diversa modalità per attuare l'identico risultato giuridico-economico dell'attribuzione liberale dell'immobile esclusivamente nell'ipotesi in cui ne sostenga l'intero costo<sup>189</sup>. Pertanto – tornando all'esempio dell'acquisto dell'immobile del figlio il cui prezzo è versato dal padre – qualora il padre dovesse contribuire all'acquisto dell'immobile da parte del figlio (il quale, anche in minima parte, effettua un esborso di denaro) tale operazione non potrebbe essere considerata donazione indiretta.

Vale altresì rammentare che, secondo un'attenta dottrina, ad onta della giurisprudenza di cui sopra, proprio da una norma in tema di liberalità indirette, quale l'art. 1923 c.c., arriva la conferma che il «terreno» su cui si esplica la tutela revocatoria dei creditori «frodati» è

---

costituisce lo strumento formale per il trasferimento del bene ed il corrispondente arricchimento del patrimonio del destinatario, che ha quindi ad oggetto il bene e non già il denaro. Tuttavia, alla riduzione di siffatta liberalità indiretta non si applica il principio della quota legittima in natura (connaturata all'azione nell'ipotesi di donazione ordinaria di immobile ex art. 560 c.c.), poiché l'azione non mette in discussione la titolarità dei beni donati e l'acquisizione riguarda il loro controvalore, mediante il metodo dell'imputazione; pertanto mancando il meccanismo di recupero reale della titolarità del bene, il valore dell'investimento finanziato con la donazione indiretta dev'essere ottenuto dal legittimario leso con le modalità tipiche del diritto di credito, con la conseguenza che, nell'ipotesi di fallimento del beneficiario, la domanda è sottoposta al rito concorsuale dell'accertamento del passivo ex art. 52 e 93 l. fall.»

<sup>189</sup> Cass. 31 gennaio 2014 n. 2149, in *C.E.D. Cassazione*, 2014.

esclusivamente quello degli esborsi effettuati dal debitore, anziché quello dei vantaggi conseguiti dal destinatario della liberalità<sup>190</sup>.

Dunque, alla luce di quanto detto sopra, come gran parte della dottrina afferma, sembra doversi escludere che la donazione indiretta<sup>191</sup>, ponendosi in rapporto di pura connessione con l'acquisto, a titolo oneroso di un immobile da parte del beneficiario dell'atto donativo (indiretto appunto), possa farsi rientrare nel meccanismo della fattispecie regolata dall'art. 2929-bis c.c.<sup>192</sup>.

---

<sup>190</sup> Così, letteralmente, G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?*, cit., p. 90; *Ibid.* si ipotizza l'applicabilità dell'art. 2929-bis c.c. al caso di una permuta di un bene immobile (o mobile registrato) da parte del debitore stipulante, con altro bene immobile del promittente, la cui titolarità formasse oggetto di *translatio* al terzo beneficiario nel contesto di un contratto ex art. 1411 c.c. con effetto reale.

<sup>191</sup> In questa sede ci siamo limitati ad affrontare, per ragioni di economia espositiva, il caso della donazione indiretta che si sostanzia in una dazione di denaro; tuttavia, occorre rammentare che le ipotesi di donazione indiretta sono esponenzialmente aumentate a seguito dell'opera ermeneutica estensiva della giurisprudenza. Secondo la Cass. 25 febbraio 2015 n. 3819, in *Foro it.*, 2015, p. 2833. ad esempio, costituisce donazione indiretta la rinuncia alla quota di comproprietà, fatta in modo da avvantaggiare in via riflessa tutti gli altri comproprietari; così come si ritiene che «la cessione gratuita di quote di una cooperativa edilizia, finalizzata all'assegnazione dell'alloggio in favore del cessionario, integra una donazione indiretta dell'alloggio stesso» (Cass. 3 gennaio 2014 n. 56, in *Giur. it.*, 2014, p. 1345.); e ancora, se un immobile è acquistato con denaro proprio del disponente e intestazione ad altro soggetto, si attua una donazione indiretta della *res* e non del denaro (Cass. 20 maggio 2014 n. 11035, in *Foro it.*, 2014, p. 3526).

<sup>192</sup> Così conclude, a nostro avviso correttamente, A. TESTA, *Atti di donazione: gli effetti del nuovo articolo 2929-bis del Codice Civile*, cit., secondo il quale, peraltro, nelle ipotesi delle donazioni indirette, è lapalissiano come il meccanismo strutturale e sostanziale non sia troppo lontano dalla donazione diretta di una somma di denaro. Solo la sua struttura redazionale, utilizzata essenzialmente per finalità di natura fiscale, al fine soprattutto di giustificare la capacità contributiva di chi acquista, sembra modificare la fattispecie che, invece, deve riconnettere comunque ad un normale atto di donazione. Giova, in questa sede, ricordare che alcuni autori con riferimento alla revocatoria ordinaria hanno sostenuto che l'oggetto della liberalità sarebbe in ogni caso il denaro; sul punto ad esempio N. DISTASO, *Donazione indiretta, negozio indiretto e acquisto di immobile fatto dal figlio, a nome proprio, con danaro fornito dal padre*, in *Giur.*

Ancor più incerta è invece la questione – per certi versi legata proprio alla donazione indiretta<sup>193</sup> – del c.d. *negotium mixtum cum donatione*.

Si tratta, come noto – utilizzando le parole di una risalente pronuncia – «di un negozio oneroso ove una delle prestazioni è connotata da un valore di gran lunga inferiore a quello della controprestazione o dell'attribuzione traslativa e questa dinamica corrisponde all'intento delle parti»<sup>194</sup>; ciò, è chiaro, con l'intento di realizzare una parziale attribuzione gratuita.

Di fronte a questa ipotesi, dunque, ci si chiesti se il creditore dell'alienante, il quale, a fronte della diminuzione della garanzia patrimoniale (a seguito del trasferimento dell'immobile), vede far ingresso nel patrimonio del proprio debitore una somma irrisoria o comunque enormemente inferiore al valore del bene<sup>195</sup> – peraltro, in quanto denaro, facilmente occultabile – possa agire esecutivamente *ex art. 2929-bis c.c.* nei confronti dell'acquirente.

Innanzitutto, non v'è dubbio che se, come sopra argomentato, si ritenesse esperibile l'azione esecutiva esclusivamente nei casi in cui la

---

*compl. cass.*, 1949, p. 217; U. CARNEVALI, voce *Intestazione di beni sotto nome altrui*, in *Enc. giur. Treccani*, XVII, Roma, 1996, p. 5; ID., *Donazioni indirette e successione necessaria*, in *Fam. pers. succ.*, 2010, p. 726.

<sup>193</sup> Di recente la Cass. 09 febbraio 2011, n. 3175, in *Foro it.*, ha affermato che Il “*negotium mixtum cum donatione*” costituisce una *donazione indiretta* attuata attraverso l'utilizzazione della compravendita al fine di arricchire il compratore della differenza tra il prezzo pattuito e quello effettivo, per la quale non è necessaria la forma dell'atto pubblico richiesta per la donazione diretta, essendo invece sufficiente la forma dello schema negoziale adottato. Per decisioni analoghe vedi anche: Cass. 30 giugno 2014 n. 14799, in motivazione; Cass. 17 novembre 2010 n. 23215, in *Giust. civ.*, 2011, p. 649; Cass. 3 novembre 2009 n. 23297, *ivi*, 2010, p. 1134; Cass. 29 settembre 2004 n. 19601, in *Foro it.*, 2005, p. 2433. Nella giurisprudenza di merito, vedi Trib. Napoli 31 marzo 2011, in *Foro Nap.*, 2013, p. 219.

<sup>194</sup> Cass. 27 febbraio 1986 n. 1266.

<sup>195</sup> Cfr. Cass. 18 luglio 1991 n. 7969.

gratuità sia documentale, dovrà escludersi l'applicabilità della nuova revocatoria al *negotium mixtum cum donatione*, dal momento che l'atto, seppur sostanzialmente gratuito, si presenta sempre come oneroso.

Viceversa, se si ritengono superabili questi rilievi formali, occorrerà indagare, di volta in volta, se nel negozio posto in essere sia prevalente lo spirito liberale o quello di scambio, al fine di verificare la configurabilità o meno di un siffatto negozio ai fini della norma in esame.

Ora, posto che, anche in tal caso, sussiste il problema di stabilire se la mera allegazione del creditore in ordine alla sussistenza del requisito della gratuità, legittimi o meno il diretto esperimento dell'azione esecutiva, la suddetta indagine, qualora, al netto di tale incertezza, si ottenga il pignoramento, dovrà essere effettuata in sede esecutiva<sup>196</sup>.

Nello specifico, occorrerà stabilire, in sede esecutiva, quale porzione del bene (*rectius*: quale valore del bene) possa giustificare gli esiti di una donazione sotto il profilo dell'esecutività<sup>197</sup>.

---

<sup>196</sup> Si rammenti che, come già detto sopra, l'ufficiale giudiziario, incaricato di effettuare il pignoramento, non ha il compito di accertare preventivamente l'*effettiva* esistenza dei presupposti indicati dall'art. 2929-*bis*, 1° comma, c.c.; né c'è un organo giurisdizionale che possa farlo, non essendo stato ancora designato, ai sensi dell'art. 484 c.p.c., il magistrato facente funzioni di giudice dell'esecuzione.

<sup>197</sup> Così A. TESTA, *op. cit.*, il quale ritiene applicabile la nuova norma anche al *negotium mixtum cum donatione*. Secondo l'Autore «Si tratta, con ogni probabilità, di una valutazione che potrà essere compiuta, in mancanza di una preventiva necessaria azione revocatoria, solo dal giudice delle esecuzioni (e non dal giudice di merito), salva sempre la possibilità di una giustificata opposizione all'esecuzione allorché si dimostrasse che il valore del bene effettivamente pagato superi di gran lunga quel valore che, non essendo stato debitamente pagato in quanto non considerato nel corrispettivo della cessione, abbia dato luogo ad una causa contrattuale mista di vendita e donazione».

In altre parole, una volta effettuato questo accertamento, l'art. 2929-*bis* c.c. potrà operare anche con riferimento al *negotium mixtum cum donatione*, per la parte rispetto alla quale l'atto può ritenersi a titolo gratuito in senso stretto<sup>198</sup>.

Questa idea, tuttavia, ad oggi, non ha ricevuto ampi consensi, sia per via della lettura restrittiva della norma, di cui sopra si è detto, che tende a limitarne la portata alle sole donazioni, sia a causa di una certa giurisprudenza la quale richiede requisiti rigorosi affinché possa configurarsi un *negotium mixtum cum donatione*<sup>199</sup>.

Proprio dinnanzi alla difficoltà di stabilire tra onerosità e gratuità quale aspetto negoziale sia maggiormente preponderante, la dottrina sembra essersi orientata verso l'inapplicabilità dell'art. 2929-*bis* c.c.

Invero, si è detto, a tal proposito, che è difficile immaginare che l'espropriazione del bene alienato possa prescindere dal preventivo ricorso alla tutela cognitiva, sia perché non è affatto agevole determinare *a priori* quando la vendita a prezzo ribassato integri gli estremi di un *negotium mixtum cum donatione*<sup>200</sup>, sia perché si è pur

---

<sup>198</sup> R. GIORDANO, *Processo esecutivo e PCT: tutte le novità (d.l. 83/2015, conv. con mod., in l. 132/2015)*, in *Il civilista*. Può valere a suffragare questa tesi una pronuncia di un giudice di merito (Trib. Brescia 20 febbraio 2008, in *Banca dati Utet giuridica*) che ha ritenuto soggetto all'azione revocatoria fallimentare *ex art. 64 legge fall.* pure il *negotium mixtum cum donatione*, tanto che lo si consideri alla stregua di una donazione modale, quanto se si preferisca configurarlo come atto gratuito vero e proprio, ma a condizione che possa ritenersi prevalente la causa gratuita e non già quella onerosa.

<sup>199</sup> Cfr. Cass. 30 giugno 2014 n. 14799; Cass. 29 settembre 2004 n. 19601, si ritiene che «la vendita ad un prezzo inferiore a quello effettivo non realizza, di per sé stessa, un *negotium mixtum cum donatione*», essendo all'uopo altresì necessario: a) che la sproporzione tra le prestazioni sia di entità significativa; b) che l'alienante sia consapevole dell'insufficienza del corrispettivo pattuito rispetto al valore reale del bene e che tale insufficienza sia finalizzata ad arricchire l'acquirente.

<sup>200</sup> Per una trattazione sulla categoria vedi D. RUBINO, *La compravendita*, nel *Tratt. di dir. civ. e comm.*, diretto da CICU e MESSINEO, Milano, 1952, p. 215;

sempre in presenza di un trasferimento non del tutto privo di corrispettivo; di modo che sorge l'esigenza di accertare quale "porzione" dell'atto traslativo possa davvero essere considerata a titolo gratuito<sup>201</sup>. Evidentemente chi argomenta in tal senso non ritiene possibile – di là delle oggettive difficoltà di tale accertamento – che una simile verifica possa avere luogo in sede esecutiva.

Tutto ciò posto, se da un lato, in presenza di una elevata sproporzione tra prezzo e valore, in cui sia lampante causa concreta di donazione, appare ragionevole l'esperibilità del rimedio *ex art. 2929-bis c.c.*, dall'altro, come è stato opportunamente osservato, immaginare che un creditore possa agire di fronte a tali atti con un'azione *ex art. 2929-bis c.c.* condurrebbe a gravissime incertezze sulla circolazione giuridica.

Difatti: chi acquisterebbe potendo correre il rischio che un creditore del venditore, pignori il bene rinviando poi all'opposizione in sede esecutiva le questioni relative alla congruità del prezzo pagato?<sup>202</sup>.

Di fronte a tali incertezze, però, qualora dovesse prevalere l'idea dell'inapplicabilità della norma al negozio *mixtum cum donatione*,

---

nel senso che il negozio sarebbe in parte gratuito e in parte oneroso, A. BUTERA, *Dell'azione pauliana o revocatoria*, Torino, 1934, pp. 277 ss.; per la gratuità vedi invece L. COSSATINI, *La revoca degli atti fraudolenti*, Padova, 1950, p. 178 secondo cui «La sproporzione fra le due prestazioni sembra argomento sufficiente perché quel criterio politico, che determina una preferenza incondizionata del diritto del creditore rispetto a quello dell'acquirente a titolo gratuito, sia applicabile anche nella specie. Del resto, nella normalità dei casi, il carattere gratuito è predominante nel negozio in esame: si intende donare in occasione della conclusione di un negozio a titolo oneroso, e la volontà di donare si fonde con la volontà contrattuale propria di questo negozio, snaturandone il normale contenuto».

<sup>201</sup> Così, letteralmente, E. CAVUOTO, *op. cit.*, p. 5

<sup>202</sup> D. MURITANO, *Il nuovo art. 2929 bis c.c.: quale futuro per la protezione del patrimonio familiare?*, cit., in *Riv. dir. banc.*, 2015, pp. 10-11.

dovremmo di necessità concludere che anche tale negozio (come nel caso di simulazione) si atteggierebbe quale *escamotage* per eludere la norma. Infatti, alle parti basterebbe indicare in sede di stipula dell'atto un corrispettivo, anche simbolico, così da far apparire agli occhi dei terzi l'atto oneroso, cos' scongiurando l'esecuzione *ex art. 2929-bis c.c.*

Le considerazioni sopra svolte, per identità di *ratio*, valgono anche per l'ipotesi di vendita a familiare previa donazione all'acquirente del denaro da destinare al pagamento del prezzo e al caso di una permuta senza conguagli avente ad oggetto beni immobili palesemente di diverso valore.

#### **8. Gli atti di rinunzia abdicativi.**

Altra categoria di atti, probabilmente, riconducibili all'ambito di applicazione della revocatoria semplificata, sono quelli di rinunzia.

La rinunzia viene tradizionalmente ricostruita come negozio giuridico unilaterale mediante il quale l'autore dismette una situazione giuridica di cui è titolare, il cui effetto essenziale è unicamente l'abdicazione da parte sua della situazione giuridica .

In linea di principio, nella revocatoria ordinaria tali atti vengono considerati alla stregua degli atti a titolo gratuito, anche se, in realtà, è diffusa l'idea che il negozio in esame avrebbe carattere neutro o incolore, non potendosi, pertanto, ricondurre né alla categoria

dell'onerosità né a quella della gratuità, stante il suo effetto meramente abdicativo<sup>203</sup>.

Il problema, per quanto qui ci occupa, si pone poiché, sebbene l'art. 2929-bis c.c. usi il termine "trasferimento", la sua *ratio* impone di ricomprendervi tutti gli atti, quali le rinunzie, che determinano una "diminuzione patrimoniale".

Ciò posto, sembrerebbe lecito pensare di ricomprendere nell'alveo della norma, ad esempio, la fattispecie di rinuncia alla proprietà del fondo servente di cui all'art. 1070 c.c. e quelle atipiche di rinuncia meramente abdicativa, al diritto di comproprietà di cui agli artt. 1104 e 1118 c.c., o anche le fattispecie di cui agli artt. 882, 888, 1128 c.c., tutte rientranti nel concetto di «abbandono liberatorio»<sup>204</sup>.

Va detto, tuttavia, che la dottrina propende verso l'esclusione dei suddetti atti, essi, infatti, non darebbero luogo a un vero e proprio trasferimento.

A riguardo, si è affermato, con specifico riferimento ai casi di rinuncia c.d. "abdicativa" di diritti reali di godimento e di quota di comproprietà, che detta rinuncia, posta in essere senza corrispettivo, cioè nell'interesse esclusivo del rinunciante, non produce effetti diretti, ma solo riflessi, nei confronti del titolare della proprietà o nei confronti degli altri comproprietari.

---

<sup>203</sup> L. MOSCO, *Onerosità e gratuità degli atti giuridici*, Milano, 1942, pp. 24 ss.; G. OPPO, *Adempimento e liberalità*, Milano, 1947, p. 293; F. MACIOCE, *Rinuncia (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XL, 1989, Milano, p. 927 ss.; F. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 2002, p. 224.

<sup>204</sup> Per tale concetto si veda G. DEIANA, voce *Abbandono (derelictio)*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, pp. 5 ss., secondo cui il termine «abbandono» viene usato per indicare varie fattispecie; e cioè: a) quella della derelizione; b) quelle degli atti unilaterali di rinuncia alla proprietà di una cosa; c) quelle degli atti di abbandono liberatorio, con cui il soggetto si priva di un diritto a favore di altri soggetti al fine di liberarsi di una obbligazione che ha verso di loro.

Si tratta, inoltre, di atto unilaterale non recettizio che si perfeziona a prescindere dal consenso dei beneficiari e da qualsiasi comunicazione ai medesimi; il beneficio a loro favore si produce *ipso iure*, in forza del principio di elasticità della proprietà, dovendosi escludere qualsiasi effetto traslativo connesso a tale atto.

Pertanto, bisogna escludere che si sia in presenza di un atto «di alienazione compiuto a titolo gratuito» e quindi in presenza di uno dei presupposti di applicabilità della normativa in commento<sup>205</sup>.

Questa posizione, tuttavia, ad oggi, non è l'unica formatasi in tema di applicabilità dell'art. 2929-*bis* c.c. agli atti di rinuncia.

In senso opposto, infatti, facendo leva sul parallelismo con l'art. 2901 c.c. (si badi, esclusivamente in quanto il fine perseguito è il medesimo) si è osservato che, giacché ai fini della revocatoria, occorre che la verifica sull'onerosità dell'atto riguardi anche gli *effetti* che l'atto ha prodotto sul patrimonio del debitore, quest'ultima impone che il patrimonio del debitore abbia ricevuto un vantaggio e che tale vantaggio costituisca corrispettivo della perdita subita.

Ora, applicando lo stesso ragionamento anche all'indagine sulla gratuità, devono considerarsi a titolo gratuito tutti quegli atti dai quali il debitore non tragga alcun effetto favorevole, anche quando risulti un interesse (sempre del debitore) apprezzabile sotto altro profilo<sup>206</sup>.

Si deve concludere, dunque, che anche gli atti di rinuncia sopra menzionati, almeno in linea di principio, siano da considerare atti a

---

<sup>205</sup> Così, letteralmente, G. RIZZI, *op. cit.*, p. 8.

<sup>206</sup> G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?*, cit., p. 74; C. COSSU, voce *Revocatoria ordinaria (azione)*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., XVII, Torino, 1999, pp. 452 ss.

titolo gratuito, di conseguenza dovrebbero essere “revocabili” ai sensi della novella<sup>207</sup>.

### 9. *Segue. La rinuncia all’eredità.*

Nonostante le argomentazioni sopra svolte non conducano ad una soluzione unitaria circa l’applicabilità o meno della nuova revocatoria agli atti di rinuncia, un criterio guida potrebbe essere quello individuato dalla dottrina in tema di revocatoria ordinaria.

Riguardo agli atti abdicativi, infatti, è necessaria una distinzione. Occorre, da un lato, accertare se essi si ricollegano ad una posizione giuridica già potenzialmente acquisita, nei suoi elementi costitutivi, al patrimonio del rinunziante o se, dall’altro, essi si concretino nella

---

<sup>207</sup> Di diverso avviso A. BUSANI, *L’“indebolimento” degli effetti della trascrizione degli atti a titolo gratuito. I nuovi artt. 2929-bis c.c. e 64 cpv. l. fall., cit., passim*, secondo cui la norma non concerne gli atti di rinuncia abdicativa, ma sussistono dubbi per la rinuncia alla quota di comproprietà. Anche la giurisprudenza è giunta, di recente, ad escludere la revocabilità degli atti di rinuncia, in tal senso Cass. 19 febbraio 13 n. 4005 secondo cui «Non è ammissibile l’azione revocatoria ex art. 2901 c.c. - la cui funzione è di conservazione della garanzia del patrimonio del debitore, attraverso l’inefficacia dell’atto di disposizione rispetto al creditore, e la conseguente possibilità di questi di soddisfarsi sul patrimonio del debitore - rispetto ad atti che si sostanziano nella rinuncia ad una facoltà, per effetto della quale non resta modificato, né attivamente né passivamente, il compendio patrimoniale *quo ante* del debitore, e che, pertanto, anche se dichiarati inefficaci nei confronti del creditore, in esito all’accoglimento dell’azione revocatoria, non consentirebbero il soddisfacimento del creditore e, quindi, il conseguimento dello scopo cui è preordinata l’azione revocatoria, secondo la *ratio* assegnatale dal legislatore. Nella specie, è inammissibile l’azione revocatoria rispetto all’atto di adesione al legato in sostituzione di legittima e di rinuncia all’esercizio dell’azione di riduzione per lesione di legittima, atteso che, sostanzandosi l’atto di disposizione nella rinuncia ad una facoltà, l’eventuale accoglimento dell’azione, con la dichiarazione di inefficacia dello stesso, non consentirebbe al creditore di soddisfare le proprie ragioni, restando i beni nella proprietà dei soggetti individuati dal *de cuius*, sino al positivo esperimento dell’azione di riduzione, che presuppone la rinuncia al legato».

rinunzia ad una facoltà, per effetto della quale non resta, comunque, modificato, né attivamente né passivamente il compendio patrimoniale *quo ante* del debitore.

Nel primo caso l'azione revocatoria è senza dubbio ammissibile, mentre nel secondo caso il comportamento del debitore non consente l'esercizio dell'azione revocatoria, perché il futuro incremento del suo patrimonio non si pone come conseguenza immediata dell'omessa rinunzia, ma è collegato ad un ulteriore adempimento. Cosicché, di fronte ad una situazione giuridica ancora *in fieri*, il mancato acquisto del bene non può mai assumere il valore e la portata di un atto dispositivo, ma può giustificare tutt'al più il tempestivo esercizio dell'azione surrogatoria<sup>208</sup>.

---

<sup>208</sup> Cfr. Cass. 21 luglio 1966 n. 1979, secondo cui «Tra i presupposti che condizionano l'esperimento dell'azione revocatoria vi è quello relativo alla natura ed al contenuto dell'atto di cui si chiede l'inefficacia, nel senso che sono soggetti all'azione revocatoria soltanto quegli atti i quali importano una modificazione giuridico-economica della situazione patrimoniale del debitore. Tale requisito è configurabile in riferimento non solo agli atti di alienazione che importino una diminuzione attuale del patrimonio del debitore, ma altresì a quelli che possono comprometterne eventualmente la consistenza in futuro, come gli atti di rinunzia, le assunzioni di debito e la concessione di garanzie personali o reali. Tuttavia, per gli atti abdicativi è necessaria una distinzione, occorrendo accertare se essi si ricollegano ad una posizione giuridica già potenzialmente acquisita, nei suoi elementi costitutivi, al patrimonio del rinunziante o se, invece, si concretano nella rinunzia ad una facoltà, per effetto della quale non resta, comunque, modificato, né attivamente, né passivamente, il compendio patrimoniale *quo ante* del debitore. Nel primo caso (rinunzia all'eredità, rinunzia alla prescrizione), l'azione revocatoria è senza dubbio ammissibile, mentre nel secondo caso (rinunzia ad un compromesso d'acquisto) il comportamento del debitore non consente l'esercizio dell'azione pauliana, perché il futuro incremento del suo patrimonio non si pone come conseguenza immediata della omessa rinunzia, ma è collegato all'ulteriore adempimento dell'obbligo, da parte del compratore, di corrispondere il relativo prezzo. Ond'è che, di fronte ad una situazione giuridica ancora *in fieri*, il mancato acquisto del bene non può mai assumere il valore e la portata di un atto dispositivo, ma può giustificare tutt'al più il tempestivo esercizio dell'azione surrogatoria». Si badi, si è riportato il passo di tale decisione, a titolo esemplificativo, al solo scopo di estrapolarne il principio di diritto. Tuttavia, ad avviso di chi scrive, non sono condivisibili gli esempi riportati, sia per quanto

È proprio sulla scia di tale principio che possiamo escludere l'applicabilità dell'art. 2929-*bis* c.c. alla c.d. *rinuncia dell'eredità*.

Invero, già da un punto di vista terminologico sembra più corretto parlare, anziché di rinuncia, di *rifiuto* impeditivo, perché si rinuncia ad un diritto già acquistato mentre nella fattispecie con la c.d. rinuncia si impedisce un acquisto<sup>209</sup>.

Pertanto, posto che la “rinuncia” all'eredità non cagiona alcun trasferimento di proprietà o di altro diritto reale, la vicenda che ne deriva non pare riconducibile al concetto di «alienazione» richiesto dall'art. 2929-*bis* c.c.

Tal esclusione, peraltro, a nostro avviso, potrebbe fondarsi su un'ulteriore considerazione.

Come, ormai, noto a queste pagine, infatti, il meccanismo previsto dalla novella opera a condizione che l'atto fraudolento sia stato trascritto.

La rinuncia all'eredità (che nel nostro caso coinciderebbe con l'atto in frode al creditore), secondo la dottrina maggioritaria, invece, non va trascritta *ex art.* 2648 c.c.<sup>210</sup>.

Non può certamente essere questa la sede per approfondire le ragioni della mancata pubblicità di tale atto, deve solo rilevarsi che,

---

riguarda la rinuncia all'eredità che, come detto, si atteggia più precisamente come *rifiuto*, sia per il preliminare d'acquisto per il quale, sempre a nostro avviso, è ammessa l'esperibilità dell'azione revocatoria in quanto riteniamo che il definitivo abbia causa esterna.

<sup>209</sup> Sul punto vedi F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2015, p. 466; si tenga presente che il *rifiuto impeditivo*, va distinto dal *rifiuto eliminativo*. Nel primo caso il soggetto impedisce un acquisto al proprio patrimonio (ad esempio, come nel nostro caso, la rinuncia all'eredità), nel secondo caso, invece, rimuove con effetto retroattivo effetti che si sono già prodotti ma non si sono ancora stabilizzati (ad esempio, c.d. rinuncia al legato), *Ibidem*, p. 865; cfr. Cass. 10 agosto 1974 n. 2394, in *Dir. giur.*, 1974, p. 910.

<sup>210</sup> Per tutti, F. GAZZONI, *op. loc. ult. cit.*

per quanto qui è utile, una della ragioni principali a sostegno dell'intrascrivibilità della rinuncia, è proprio il fatto che da tale atto non promana alcun effetto traslativo.

Quanto appena riferito rappresenta un ulteriore argomento a sostegno della non riconducibilità all'alveo della norma della rinuncia dell'eredità, in quanto, come noto, in mancanza di trascrizione, il termine annuale, non potrà decorrere<sup>211</sup>.

Si tenga conto, da ultimo, che il rimedio contro la rinuncia dell'eredità, per i creditori del rinunziante, è appositamente previsto dall'art. 524 c.c.

Tale norma si distanzia, secondo consolidata giurisprudenza, dalla revocatoria ordinaria, in quanto non mira a rendere inefficace un atto di disposizione del patrimonio del debitore, ma consente ai creditori, in caso di rinuncia in loro danno, previa autorizzazione del giudice, di accettare l'eredità in nome e luogo del rinunziante, al solo scopo di soddisfarsi sui beni ereditari fino a concorrenza dei loro crediti<sup>212</sup>.

Ora, alla presenza di una siffatta norma, di carattere speciale, con caratteri suoi propri rispetto, tanto all'azione surrogatoria che alla revocatoria<sup>213</sup>, non sembra ragionevole pensare che l'art. 2929-bis c.c.

---

<sup>211</sup> *Supra*, cap. II, § 8.

<sup>212</sup> Cfr. Trib. Reggio Emilia 3 maggio 2000, in *Nuov. giur. civ. comm.*, 2001, I, p. 745; tra i requisiti richiesti dalla norma, dunque, oltre alla rinuncia in se, è necessario che questa abbia causato un danno ai creditori del rinunziante, mentre, non è richiesta la *frode* (cfr. art. 524 c.c. «...benché senza frode...») ossia la consapevolezza di arrecare tale danno.

<sup>213</sup> Cfr. Cass. 18 gennaio 1982 n. 310, in *Riv. notar.*, 1982, II, p. 308: «La legittimazione passiva nell'azione promossa ai sensi dell'art. 524 c.c. – che ha caratteri propri rispetto all'azione surrogatoria ed a quella revocatoria, poiché con essa il creditore mira ad essere autorizzato ad accettare l'eredità in nome e luogo del rinunziante, suo debitore, al solo scopo di soddisfarsi sui beni ereditari fino alla concorrenza del suo credito – spetta esclusivamente a detto debitore, senza

possa aver intaccato, in tal senso, la disciplina successoria. Onde, occorre credere che l'unica strada per i creditori rimanga quella di impugnare ai sensi dell'art. 524 c.c. la rinuncia del proprio debitore<sup>214</sup>.

### **10. Segue. Le obbligazioni naturali.**

Le considerazioni svolte nei paragrafi introduttivi del presente capitolo, circa la necessità di ritenere esclusi dal perimetro applicativo dello strumento in esame, i vincoli d'indisponibilità resi in adempimento di un dovere morale, possono essere estese anche alle attribuzioni patrimoniali compiute in adempimento di obbligazioni naturali *ex art. 2034 c.c.* (naturalmente, aventi ad oggetto beni immobili o mobili registrati).

È applicabile a tali atti la novella in esame?

---

che ricorra un'ipotesi di litisconsorzio necessario nei confronti dei successivi chiamati che abbiano accettato l'eredità, portatori di un interesse idoneo a consentire unicamente un intervento in causa adesivo dipendente, per sostenere le ragioni del debitore rinunziante. Con la conseguenza che mentre la sentenza è *utiliter data* nei confronti del solo debitore, autore della rinuncia, il creditore potrà agire sul patrimonio ereditario, essendo a lui inopponibile l'atto impeditivo dell'acquisto dell'eredità, e rimanendogli estranea la delazione a favore del terzo chiamato, per effetto della rinuncia da lui impugnata nei rapporti diretti col debitore».

<sup>214</sup> Di contrario avviso M. CIRULLI, *La riforma del processo esecutivo*, cit., p. 8, secondo cui «non sembra dubitabile che il creditore dell'erede che abbia rinunciato all'eredità possa pignorare, entro un anno dalla trascrizione dell'atto abdicativo, i beni che siano stati acquistati da altro erede, senza dover previamente esercitare l'azione *ex art. 524 c.c.*, la quale altro non è che una revocatoria speciale; ed ancora, potrà giovare della disposizione in commento il creditore del *de cuius*, quando eserciti la separazione ai sensi dell'art. 513 c.c. del bene oggetto di legato di specie. Si perviene a tali conclusioni, giacché si ritiene che «tra i terzi soggetti ad espropriazione forzata per debito altrui rientra, infatti, colui che acquista i beni dal *de cuius* a seguito della rinuncia all'eredità dell'erede, ove il creditore di costui impugni la rinuncia ai sensi dell'art. 524 c.c.; invero, l'impugnazione della rinuncia all'eredità altro non è che una particolare applicazione dell'azione revocatoria».

Com'è noto, la c.d. obbligazione naturale non è una “obbligazione imperfetta” o un'ipotesi di “debito senza responsabilità”, ma un'autonoma giusta causa dell'attribuzione patrimoniale<sup>215</sup>, ulteriore rispetto alla vendita e alla donazione.

Il ricorso a tali atti – tutt'altro che infrequente – sollecita, pertanto, la ricerca di una risposta certa, anche con riferimento all'art. 2929-*bis* c.c.

Del resto, la rilevanza dell'istituto si lascia apprezzare, oltre che per via della difficoltosa distinzione con la donazione remuneratoria<sup>216</sup>, anche, in quanto la giurisprudenza considera alla stregua di obbligazioni naturali, tutta una serie di obblighi caratterizzanti il *menàge* familiare e, in particolare, la convivenza *more uxorio*.

Tornando all'interrogativo suesposto.

Sebbene i trasferimenti in adempimento di obbligazioni naturali non costituiscano liberalità in senso proprio, stante la specifica causa che li caratterizza, questi possono, di certo, essere ricompresi, a pieno titolo, nella categoria delle alienazioni a “titolo gratuito” contemplata dalla norma in commento<sup>217</sup>.

Tuttavia, come dicevamo all'inizio, per sottrarre suddette gratuità dal novero degli atti “revocabili”, potrebbe farsi ricorso all'art. 64 legge fall., in forza della, più volte ricordata, identità di *ratio*<sup>218</sup>.

In altri termini, l'atto in questione *non* sarà revocabile solo se, ed in quanto, proporzionato al patrimonio del disponente.

---

<sup>215</sup> M. GIORGIANNI, *L'obbligazione*, Milano, 1968, p. 120.

<sup>216</sup> *Supra*, cap. III, § 4.

<sup>217</sup> G. RIZZI, *op. cit.*, pp. 4-5.

<sup>218</sup> Per le argomentazioni, già svolte, e per il testo normativo, si rinvia *supra*, cap. III, § 2.

È chiaro – in analogia all’ipotesi di revocatoria fallimentare – che l’art. 2929-*bis* c.c. tornerà ad operare, allorché l’attribuzione patrimoniale risulti, al contrario, *sproporzionata*. Onde, le ragioni dei creditori saranno esaurientemente tutelate, potendo costoro esperire l’azione esecutiva relativamente a quella parte di attribuzione eccedente il limite di proporzionalità.

Per questa porzione (che occorre “giudizialmente” accertare), infatti, l’atto non potrà essere considerato come in adempimento di un’obbligazione naturale<sup>219</sup>.

Va da sé che, se questa posizione si lasciasse preferire, l’accertamento suddetto dovrebbe trovare sede, ancora una volta, innanzi al giudice dell’esecuzione, posto che il creditore inizierà la procedura valutando autonomamente se tale sproporzione sussiste.

Un’ultima notazione va fatta con riguardo alla trascrizione dell’atto traslativo in adempimento di obbligazioni naturali.

Ritenendosi ammissibile il trasferimento di un bene immobile, a prescindere dall’osservanza della forma scritta, con conseguente perfezionamento dell’atto, non già mediante *dichiarazione* di volontà, ma con un *comportamento esecutivo*<sup>220</sup>, ossia la dazione della cosa, l’opponibilità ai terzi dell’effetto acquisitivo si produce, in assenza di una dichiarazione trascrivibile, mediante trascrizione di una sentenza di mero accertamento *ex art. 2645 e 2657 c.c.*<sup>221</sup>.

Da questo momento, pertanto, decorrerà l’anno di tempo previsto dall’art. 2929-*bis* c.c.

---

<sup>219</sup> In questo senso, G. OBERTO, *op. cit.*, pp. 94 ss.; G. RIZZI, *op. loc. ult. cit.*; D. MURITANO, *op. cit.*, pp. 11-12.

<sup>220</sup> F. GAZZONI, *L’attribuzione patrimoniale*, Milano, 1974, p. 292.

<sup>221</sup> ID, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2015, p. 570.

## 11. *Segue. Il patto di famiglia.*

Un altro possibile caso di trasferimento a titolo gratuito può essere individuato nelle attribuzioni effettuate in seno al patto di famiglia (art. 768-*bis* c.c.).

L'atto di attribuzione da parte del disponente, essendo considerato a titolo gratuito, è suscettibile di revocatoria ordinaria e fallimentare<sup>222</sup>.

Ora, è certamente da escludere l'esperibilità della revocatoria breve nei confronti del trasferimento dell'azienda nel suo complesso, poiché, come già anticipato<sup>223</sup>, trattasi di *universitas iuris* e, pertanto, costituisce un'entità impignorabile.

Saranno, tuttavia, espropriabili i singoli beni che la compongono, anche mediante il meccanismo descritto dall'art. 2929-*bis* c.c., qualora, naturalmente, si tratti di trasferimenti di beni immobili o mobili registrati.

Dubbia, al riguardo, è la natura delle partecipazioni societarie. Non è certo questa la sede per approfondire la questione, tuttavia, per quanto qui è utile, possiamo affermare che la revocatoria *de qua* sarà estensibile anche alle quote societarie, qualora si ritenessero *beni*

---

<sup>222</sup> P. MANES, *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, in *Contr. Impr.*, 2006, pp. 539 ss. «...per i creditori del disponente/imprenditore è bene sottolineare che si tratta di un atto gratuito e come tale soggetto all'azione revocatoria ordinaria e fallimentare, mentre per il destinatario si tratta di atto oneroso in quanto egli deve liquidare la quota di legittima ai legittimari attuali...»; A. ZOPPINI, *Profili sistematici delle successioni anticipate*, in *Studi Cian*, Padova, 2010, p. 2547, § 6.

<sup>223</sup> *Supra*, cap. III, § 4.

*mobili iscritti in pubblici registri*, al contrario, l'esperibilità sarà preclusa qualora le si annoverassero tra i *beni mobili non registrati*<sup>224</sup>.

Un discorso diverso va fatto, invece, riguardo alla liquidazione dei legittimari da parte dell'assegnatario (art. 768-*quater* c.c.).

Come noto, infatti, gli assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni societarie devono liquidare gli altri partecipanti al contratto, ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, con il pagamento di una somma corrispondente al valore delle quote previste dagli articoli 536 e ss. e i contraenti possono convenire che la liquidazione, in tutto o in parte, avvenga in natura.

In concreto, la rinuncia alla liquidazione *ex art. 768-*quater**, comma 2, c.c., dà luogo a un'attribuzione *inter vivos* in favore del discendente, causalmente giustificata dai rapporti interni tra le parti, in termini di liberalità, gratuità o onerosità.

Sul punto è necessario distinguere.

Da un lato, gli autori che ravvisano nel patto di famiglia un contratto a favore del terzo, considerano tale liquidazione a titolo oneroso<sup>225</sup>, ad avviso di altri autori, invece, sembra più appropriato il

---

<sup>224</sup> Secondo Cass. 21 ottobre 2009 n. 22361 «La quota di partecipazione in una società a responsabilità limitata esprime una posizione contrattuale obiettivata, che va considerata come bene immateriale equiparabile al bene mobile non iscritto in pubblico registro ai sensi dell'art. 812 cod. civ., per cui ad essa possono applicarsi, a norma dell'art. 813, ultima parte, cod. civ., le disposizioni concernenti i beni mobili e, in particolare, la disciplina delle situazioni soggettive reali e dei conflitti tra di esse sul medesimo bene, poiché la quota, pur non configurandosi come bene materiale al pari dell'azione, ha tuttavia un valore patrimoniale oggettivo, costituito dalla frazione del patrimonio che rappresenta, e va perciò configurata come oggetto unitario di diritti; ne consegue che le quote di partecipazione ad una società a responsabilità limitata possono essere oggetto di pignoramento nei confronti del socio che ne è titolare, a nulla rilevando il fallimento della società, che è terzo rispetto al processo esecutivo, cui pertanto non si applica l'art. 51 legge fall.»

<sup>225</sup> U. LA PORTA (a cura di), *Il patto di famiglia*, Torino, 2007, p. 178.

riferimento alla proprietà fiduciaria. In questa prospettiva l'assegnatario diventa bensì titolare del cespite traferitogli, ma con l'obbligo di ritrasferire parte del valore economico ricevuto a favore dei legittimari; ne consegue che i creditori dell'assegnatario potranno avanzare pretese solo nei limiti della quota dell'azienda che compete al loro debitore; salvo il diritto dei legittimari a ricevere il valore corrispondente alle loro quote<sup>226</sup>.

Venendo, nello specifico, al rapporto con l'art. 2929-bis c.c., come attentamente osservato, il problema si pone – ovviamente – solo qualora la liquidazione dovesse avvenire in natura, come consentito dall'art. 768-*quater*, comma 2, ultima parte, e comma 3, c.c.

Nel caso di specie, i beni trasmessi dall'assegnatario dell'azienda o delle partecipazioni societarie sono trasferiti non già per spirito di liberalità, essendo finalizzate a consentire che la cessione dell'azienda (o delle partecipazioni societarie) non possa essere in futuro messa in discussione, non a titolo gratuito, ma per adempiere ad un preciso obbligo imposto dalla legge<sup>227</sup>.

---

<sup>226</sup> P. GALLO, *Dell'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito*, sub art. 2929-bis c.c., G. BONILINI e A. CHIZZINI (a cura di), *Della tutela dei diritti*, in *Comm. cod. civ.*, di E. GABRIELLI, Torino, 2016, p. 395.

<sup>227</sup> Così, G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?», cit.*, pp. 78-79; il suesposto ragionamento è stato espresso dallo stesso Autore in, ID, *Il patto di famiglia*, Padova, 2006, pp. 45 ss.; per altri autori cfr. S. DELLE MONACHE, *Spunti ricostruttivi e qualche spigolatura in tema di patto di famiglia*, in *Riv. notar.*, 2006, p. 892 ss.; G. AMADIO, *Profili funzionali del patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, pp. 345 ss.; A. FUSARO, *I patti di famiglia*, in AA.VV., *Il nuovo diritto di famiglia*, Trattato diretto da G. FERRANDO, II, *Rapporti personali e patrimoniali*, Bologna, 2008, pp. 863 ss.; P. MANES, *Del patto di famiglia*, nel *Codice della famiglia commentato*, a cura di M. SESTA, I, Milano, 2009, pp. 2120 ss.; L. BALESTRA, *Attività d'impresa e rapporti familiari*, in *Trattato teorico-pratico di diritto privato*, diretto da G. ALPA e S. PATTI, Padova, 2009, pp. 485 ss.

Deve, pertanto, concludersi che, non configurando tali trasferimenti atti a titolo gratuito, ma attribuzioni imposte *ex lege*, non potrà ritenersi applicabile l'art. 2929-*bis* c.c., sicché siamo di fronte ad atti dovuti<sup>228</sup>.

## 12. *Segue. Gli atti solutori e il mandato ad alienare.*

Di agevole soluzione appare la questione dei c.d. *atti solutori a causa esterna*.

Difatti, tutte le volte in cui la prestazione dello stipulante è volta ad adempiere una preesistente obbligazione, che si connota appunto come *causa solvendi esterna*, che ne sorregge causalmente l'attribuzione, l'atto interessato non può essere considerato come “compiuto a titolo gratuito”<sup>229</sup>.

---

<sup>228</sup> Dello stesso avviso F. PATTI, *Articolo 2929-bis c.c.: fondamento, portata e limiti*, cit., p. 11 e D. RESTUCCIA, *Art. 2929-bis c.c.: patti di famiglia e accordi in sede di separazione o divorzio*, 2015, in [www.quotidianogiuridico.it](http://www.quotidianogiuridico.it), ad avviso del quale «È pur vero che il legislatore, con l'introduzione dell'art. 2929-*bis* c.c., e soprattutto con il riferimento al concetto di gratuità e non di liberalità, ha effettuato un bilanciamento di interessi, attribuendo alle ragioni creditorie un meritevolezza di protezione e tutela maggiore di altre, e probabilmente, anche maggiore dell'interesse alla prosecuzione dell'azienda ed alla necessità di garantire il passaggio generazione delle imprese. Ma è altrettanto vero che il patto di famiglia, pur comportando un trasferimento senza un corrispettivo immediato, è frutto della composizione di diversi interessi e normalmente presenta caratteri di onerosità in termini complessivi. Se così è, come sembra, l'art. 2929-*bis* c.c. non si applicherà anche ai patti di famiglia»; *contra* A. BUSANI, *op. ult. cit.*, secondo cui l'art. 2929-*bis* c.c. trova applicazione quando si “usino” gli immobili per liquidare i legittimari.

<sup>229</sup> M. GIORGIANNI, *Causa*, in *Enc. dir.*, VII, Milano 1960; C. MANZINI, *Il contratto gratuito atipico*, in *Contr. e impr.*, 1986, p. 908; M. MARICONDA, *Il pagamento traslativo*, in *Contr. e impr.*, 1988, p. 735; A. CHIANALE, *Obbligazioni di fare e di dare in diritto comparato e italiano*, in *Digesto civ.*, XII, Torino, 1995, pp. 353-366; A. DI MAJO, *Causa ed imputazione negli atti solutori*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, p. 781; R. SACCO - G. DE NOVA, *Il contratto*, 3<sup>a</sup> ed., Torino, 2004, I, p. 797; U. LA PORTA, *Il problema della causa del contratto*, I, *La causa e il*

Fatta questa premessa, può senza dubbio escludersi dal novero degli atti gratuiti – sicuramente revocabili nelle forme ordinarie – la *datio in solutum* in forza della quale il *solvens* estingue una preesistente obbligazione pecuniaria (scaduta o meno) mediante il trasferimento di un bene o la rinuncia ad un proprio diritto, la novazione oggettiva di un preesistente rapporto obbligatorio, o il trasferimento in esecuzione di un contratto fiduciario, ovvero ancora il trasferimento di un diritto ai fini del risarcimento del danno in forma specifica (art. 2058 c.c.)<sup>230</sup>, così come la conclusione di un contratto definitivo in esecuzione del preliminare<sup>231</sup>.

Ad analoga conclusione deve giungersi con riguardo al mandato ad alienare, con o senza rappresentanza; si pensi al trasferimento di un bene immobile acquistato in nome proprio del mandatario a favore del mandante (art. 1706, comma 2, c.c.), o in genere a tutti i trasferimenti che avvengano nell'ambito dei rapporti di provvista o di valuta relativi a delegazione, espromissione e acollo.

Diverso è il discorso per quanto attiene contratti traslativi collegati al mandato senza rappresentanza.

Infatti, com'è stato attentamente osservato, deve ritenersi applicabile la disciplina dell'art. 2929-*bis* c.c. all'atto con il quale il mandante trasferisce al mandatario la proprietà del bene da alienare, in relazione a quanto disposto dall'art. 1719 c.c., a norma del quale “*il*

---

*trasferimento dei diritti*, Torino, 2000, pp. 51 ss.; A. LUMINOSO, *Appunti sui negozi traslativi atipici*, Milano, 2007.

<sup>230</sup> F. BENATTI, *Il pagamento con cose altrui*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1976, pp. 467 e 479 ss.

<sup>231</sup> Gli esempi sono tratti da P. GALLO, *op. ult. cit.*, p. 413 e A. SCILABRA, *op. cit.*, p. 5. Naturalmente, quanto detto sul preliminare presume che il contratto definitivo sia a causa esterna, viceversa chi aderisce alla teoria del doppio contratto, ossia del definitivo a causa interna, perverrà, necessariamente a diverse soluzioni.

*mandante [...] è tenuto a somministrare al mandatario i mezzi necessari per l'esecuzione del mandato [...]*”, trattandosi a tutti gli effetti di atto alienazione compiuto a titolo gratuito (seppur in esecuzione di altro contratto, ossia del contratto di mandato senza rappresentanza)<sup>232</sup>.

Di converso, ad avviso della stessa dottrina, deve escludersi l'applicabilità della disciplina dell'art. 2929-*bis* c.c. all'atto di ritrasferimento al mandante dei beni somministrati al mandatario e dallo stesso non alienati, una volta sopravvenuta una causa di estinzione del mandato. Infatti, si tratta pur sempre di beni che non sono di proprietà “effettiva” del mandatario, e sui quali i suoi creditori non potevano certo fare affidamento, ma di beni di proprietà del mandante, intestatati al mandatario al sol fine di consentirgli di adempiere al mandato ad alienare senza rappresentanza<sup>233</sup>.

### **13. Segue. La divisione. La transazione. Diritti reali di garanzia: pegno o ipoteca.**

Ad onta dei timidi dubbi emersi in dottrina, sembra pacifico che il contratto di *divisione* ricada fuori dal campo di applicazione del nuovo rimedio.

Invero, se, da un lato, pur non rientrando nella categoria dei contratti sinallagmatici<sup>234</sup>, il codice civile ne ammette la revocabilità, in termini ordinari, ai sensi dell'art. 1113, comma 1, c.c.<sup>235</sup>, dall'altro,

---

<sup>232</sup> G. RIZZI, *L'art. 2929 bis c.c.: una nuova tutela per il ceto creditorio*, cit., p. 5.

<sup>233</sup> ID, *op. loc. ult. cit.*; conforme, anche, A. BUSANI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>234</sup> A. MORA, *Il contratto di divisione*, Milano, 1995, pp. 237 ss.

<sup>235</sup> Come osservava già L. COSATTINI, *op. cit.*, p. 146, la divisione può

tale atto, per costante dottrina e giurisprudenza, è considerato come oneroso<sup>236</sup>, onde l'applicabilità dell'art. 2929-bis c.c. va esclusa.

Quando appena detto vale anche per la transazione.

In generale, anche qui, è ammessa la revocabilità<sup>237</sup>, inoltre, concretandosi la fattispecie in reciproche concessioni delle parti, se ne riconosce il carattere oneroso; ciò è tanto vero che, secondo maggioritaria dottrina, si ritiene applicabile la disciplina della risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta ex art. 1467 c.c.

Ciò posto, ne consegue l'inesperibilità della revocatoria breve<sup>238</sup>.

---

prestarsi in vario modo alla frode dei creditori: «così al debitore può essere assegnata una quota composta di beni difficilmente apprensibili, oppure aventi un valore inferiore a quello che gli spetterebbe».

<sup>236</sup> Come osservato da L. COSATTINI, *op. cit.*, p. 177, «Se anche nella divisione non c'è una controprestazione del singolo dividente rispetto agli altri, tuttavia la concentrazione del diritto di proprietà nella singola quota avviene in quanto si perde quella quota ideale di dominio che spettava a tutti i beni prima della divisione: il diritto diviene più intenso ma più limitato. Questa mi sembra la corretta motivazione di un insegnamento che, del resto, non è contestato: la necessità della prova della mala fede in tutti dividenti». Per il carattere oneroso, in relazione al codice civile attuale, cfr. A. MORA, *op. loc. ult. cit.* La giurisprudenza di merito sembra invece orientata ad attribuire alla divisione il carattere della «neutralità». G. DEIANA, *Concetto e natura giuridica del contratto di divisione*, in *Riv. dir. civ.*, 1939, p. 67; O.T. SCOZZAFAVA, *La qualificazione di onerosità o gratuità del titolo*, in *Riv. dir. civ.*, 1980, II, p. 77; anche la dottrina che si è occupata della disciplina dell'azione revocatoria ordinaria e fallimentare ha riconosciuto alla divisione carattere oneroso; si veda, sul punto, R. NICOLÒ, *Surrogatoria. Revocatoria*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. SCIALOJA e G. BRANCA, Bologna-Roma, 1953, p. 244; U. NATOLI, voce *Azione revocatoria*. b) *Revocatoria ordinaria*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano, 1959, p. 897; E. MINERVINI, *Divisione contrattuale ed atti equiparati*, Napoli, 1990, p. 102.

<sup>237</sup> P. GALLO, *op. cit.*, p. 417, richiama G. BUTA, *Transazione e azione revocatoria*, in *Giust. civ.*, 1994, II, p. 311; vedi anche, M. FRANZONI, *La transazione*, Padova, 2001, pp. 440 ss.; Per l'inammissibilità della revocatoria cfr. invece F. CARRESI, *La transazione*, Torino, 1966, pp. 229 ss.

<sup>238</sup> Conforme A. SCILABRA, *op. loc. ult. cit.*, secondo cui sono esclusi dal novero degli atti pignorabili ex art. 2929-bis c.c. la transazione anche novativa e anche su titolo nullo, così come tutti gli atti divisionali che sono senza corrispettivo, ma hanno funzione di apporzionamento.

Su questa linea, inoltre, possono collocarsi anche i trasferimenti che avvengono nell'ambito di una procedura di mediazione o di conciliazione, i quali, essendo connotati da una causa transattiva, si configurano come onerosi.

Più complesso, invece, appare il discorso per quanto concerne i *diritti reali di garanzia*.

Due, principalmente, sono le questioni che vanno affrontate.

Un primo problema si pone riguardo alla riconducibilità di tali atti ad una delle due categorie contemplate dell'art. 2929-*bis* c.c.

Infatti, se, da un lato, potrebbe non convincere la riconducibilità di tali negozi alle "alienazioni" – anche se un'attenta dottrina ravvisa in alcune norme del codice un indizio in tal senso (cfr. artt. 54, 169, 320, 375, 493) – dall'altro, potrebbe ammettersi che ipoteca o pegno importino comunque un "vincolo", in tal caso, però, il creditore pignorante (*ex art. 2929-bis* c.c.) potrebbe bensì procedere, ma con la (scomoda) partecipazione dei creditori ipotecari o pignoratizi.<sup>239</sup>

Sul punto si è, tuttavia, osservato che considerare l'ipoteca alla stessa stregua di un atto comportante un vincolo di indisponibilità del bene, che consenta quindi ad altri creditori di attivare l'azione *ex art. 2929-bis* c.c., costituisce una forzatura e può produrre, a danno dei debitori, conseguenze gravi e dannose<sup>240</sup>.

---

<sup>239</sup> G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?*, cit., pp. 79-80.

<sup>240</sup> Così D. MURITANO, *Il nuovo art. 2929 bis c.c.: quale futuro per la protezione del patrimonio familiare?*, cit., p. 14, il quale riporta in tal senso alcuni esempi: «Si pensi al tipico caso di colui che ha un debito bancario nascente da un'apertura di credito in conto corrente chirografario e intende ripianarla stipulando un mutuo fondiario. Nessuna banca stipulerebbe più mutui fondiari ovvero, ammesso che li stipuli, dovrebbe attendere il termine di un anno prima di erogare la somma. L'ipoteca si consoliderebbe, infatti, decorso l'anno

Del resto, si fa notare che, la *ratio* della norma mira, come sopra argomentato, a contrastare gli atti idonei a cagionare una significativa diminuzione (*rectius*: esclusione) della garanzia patrimoniale, o per mezzo un atto di alienazione gratuito, ovvero mediante la costituzione vincolo di indisponibilità, inteso come atto il cui effetto è quello di sottrarre ai creditori, appunto, la disponibilità di un bene per la soddisfazione forzata del proprio credito e ciò non può avvenire che attraverso atti che determinino la *separazione* di un bene rispetto al residuo patrimonio del disponente<sup>241</sup>.

L'iscrizione d'ipoteca, secondo questa ricostruzione, non rientrerebbe nella nozione di vincoli di indisponibilità, giacché determina bensì il sorgere di un vincolo, ma non già idoneo a determinare una separazione patrimoniale in senso tecnico.

Probabilmente, anziché scomodare tale ultima categoria, è proprio agli atti di alienazione che può farsi riferimento.

Infatti, la dottrina che si è occupata dell'interpretazione dell'art. 169 c.c. ("*Alienazione dei beni del fondo*"), in tema di fondo patrimoniale, su cui tra breve ci soffermeremo, ha affermato che, in generale, vanno ricompresi nel perimetro del termine "*alienazione*", tutti gli atti di disposizione del patrimonio tra i quali rientrano, oltre a quelli di trasferimento della proprietà (vendita, permuta, cessione), anche le rinunzie alla proprietà e, per quanto qui ci occupa, *la*

---

dall'iscrizione in assenza di creditori che abbiano pignorato il bene *ex art. 2929-bis c.c.* e la norma, tra l'altro, derogherebbe anche all'art. 39, comma 4, del Testo Unico Bancario, che per i soggetti suscettibili di fallimento esclude da revocatoria fallimentare le ipoteche quando siano state iscritte dieci giorni prima della pubblicazione della sentenza dichiarativa di fallimento».

<sup>241</sup> ID, *op. loc. ult. cit.*

*costituzione di diritti reali di garanzia* (pegno e ipoteca), intesi come alienazioni parziali<sup>242</sup>.

Lasciando a dottrina e giurisprudenza il compito di far luce sul punto, passiamo ad una breve analisi del secondo problema.

Ai fini della revocatoria ordinaria, le prestazioni di garanzia, anche per debiti altrui, sono considerate “atti a titolo oneroso” se contestuali al credito garantito (art. 2901, comma 2, c.c.).

Argomentando *a contrario*, si è detto che alla costituzione di ipoteca, *successiva* al sorgere del credito garantito, deve riconoscersi natura di atto a titolo gratuito, ai fini dell’assoggettamento ad azione revocatoria<sup>243</sup>.

Lo stesso ragionamento, può essere svolto con riferimento alla revocatoria semplificata, onde il creditore chirografario potrà procedere ai sensi dell’art. 2929-*bis* c.c. ad espropriazione forzata del bene come se fosse ancora libero dall’ipoteca (e quindi senza essere postergato, in sede di distribuzione del ricavato della vendita, al creditore avente diritto di prelazione), purché trascriva l’atto di pignoramento entro un anno (non dalla trascrizione, ma) dall’iscrizione dell’ipoteca.

A riguardo è stato, inoltre, osservato – sostenendo l’applicabilità della norma anche agli atti *de qua* – che il legislatore si sia

---

<sup>242</sup> Così E. SMANIOTTO, *L’art. 2929 bis c.c. Espropriazione dei beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito*, in *Immobili & proprietà*, Milano, 2015, p. 584., cfr. A. JANNUZZI, *Manuale della Volontaria Giurisdizione*, VIII ed., Milano, 2000, pp. 375 ss.; si ricordi che sul punto, G. PETRELLI, *Pignoramento di beni oggetto di vincoli di indisponibilità e di alienazioni gratuite*, cit., pp. 3-4, interpreta il riferimento agli atti di alienazione a titolo gratuito come riferito oltre che agli atti di donazione, anche a tutti gli atti traslativi (o costitutivi di diritti reali di godimento) senza corrispettivo, pur in assenza di spirito di liberalità).

<sup>243</sup> M. CIRULLI, *La riforma del processo esecutivo*, cit., p. 7; l’Autore richiama Cass. 8 maggio 2014 n. 9987.

dimenticato di inserire anche la formalità pubblicitaria dell'iscrizione accanto a quella di trascrizione. Con la conseguenza che – stante il mancato richiamo normativo – la giurisprudenza potrebbe considerare non rientrante nell'alveo degli atti pregiudizievoli le iscrizioni ipotecarie medesime, con palese disparità di trattamento rispetto ad altri atti negoziali, (parimenti pregiudizievoli) ma assoggettati all'onere della trascrizione, oppure, dovrebbe rischiosamente statuire che, per la fattispecie in oggetto, la legge “*minus dixit quam voluit*”<sup>244</sup>.

Tuttavia, occorre rammentare che, in base alla lettura data nel presente lavoro, il mancato riferimento alla suddetta pubblicità, è frutto di un'imprecisione terminologica (volendosi far riferimento, in realtà, all'opponibilità in senso ampio), onde, l'iscrizione è riconducibile al termine trascrizione, impropriamente usato.

Ritornando al problema iniziale. Sembra, dunque, che l'unica strada percorribile per convenire sulla gratuità dell'ipoteca, allo scopo di cui all'art. 2929-*bis* c.c., sia quella – pena l'inapplicabilità della revocatoria semplificata alle ipoteche (*et similia*) – del ricorso, per via analogica, al ragionamento, di cui sopra, ricavato *a contrario* dall'art. 2901, comma 2, c.c. da parte della giurisprudenza.

Ora, se il ricorso all'analogia non costituisce un problema per quella dottrina che considera le due azioni revocatorie (ordinaria e semplificata) come un unico rimedio, ove, in realtà, il secondo altro non è che un'applicazione speciale del primo, più difficoltoso

---

<sup>244</sup> A. ALESSIO, *Nuovo art. 2929-bis codice civile: note a prima lettura*, cit., devo le riflessioni di cui al testo – fornitemi per mezzo corrispondenza – allo stesso Autore.

potrebbe essere invece il ricorso alle statuizioni giurisprudenziali in tema di revocatoria per chi tiene distinte le due azioni<sup>245</sup>.

Va detto, tuttavia, che il principio *de quo* ha trovato conforto non soltanto nelle pronunce in tema di revocatoria ordinaria, ma anche con riguardo alla revocatoria fallimentare. Ciò, a nostro avviso, basta per fugare le critiche, giacché, a nostro avviso, l'identità di *ratio* con l'art. 2929-*bis* c.c. si ravvisa con più incisività, proprio con riferimento al rimedio fallimentare, piuttosto che con quello ordinario.

Pertanto, di là del fatto che il principio giurisprudenziale in discorso possa essere inteso quale principio generale, quanto sopra argomentato, vale a legittimare il ricorso all'analogia.

Se quanto detto si lasciasse condividere, l'art. 2929-*bis* c.c. potrebbe trovare applicazione anche con riferimento alle ipoteche *non contestuali* al credito.

Laddove, si badi, per il concetto di contestualità dovrà comunque farsi ricorso alla nota interpretazione della giurisprudenza secondo cui la stessa è da escludere – e dunque l'atto deve considerarsi a titolo gratuito – qualora la garanzia sia sopravvenuta, allorché il rischio dell'operazione creditizia sia già in atto<sup>246</sup>.

---

<sup>245</sup> Infatti, la dottrina che esclude l'applicabilità dell'art. 2929-*bis* c.c. ai diritti reali di garanzia ha ravvisato nel ricorso all'analogia da parte di quegli autori che sostengono la tesi opposta, un "peccato" di incoerenza. D. MURITANO, *Il nuovo art. 2929 bis c.c.: quale futuro per la protezione del patrimonio familiare?*, cit., pp. 14-15, critica G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?*, cit. pp. 80-81.

<sup>246</sup> Cass. 5 dicembre 1992 n. 12948, in *Giust. civ.*, 1993, p. 2165; «In tema di azione revocatoria, la contestualità tra prestazioni di garanzia e credito garantito, da cui deriva la presunzione di onerosità della garanzia, ex art. 2901, secondo comma, cod. civ., sussiste anche in mancanza di coincidenza temporale, quando il rischio insito nella funzione creditizia è assunto sul presupposto della concessione della garanzia. La contestualità, pertanto, va esclusa, nel caso in cui la garanzia sopravvenga quando il rischio dell'operazione creditizia sia già in atto

In altre parole, la revocatoria breve sarà possibile solo nel caso in cui la concessione di garanzia non appaia – intrinsecamente – collegata alla concessione del credito<sup>247</sup>.

#### **14. Segue. I trasferimenti tra coniugi tra fisiologia e patologia del rapporto.**

L'attività negoziale dei coniugi, in regime patrimoniale di comunione legale, dà vita, nella prassi, ad una serie di particolari

---

(nella specie, trattavasi di una fideiussione concessa dopo che si era dato corso all'erogazione del credito bancario attraverso un'apertura di credito in conto corrente ed un castelletto di sconto)»; vedi inoltre Cass. 19 giugno 2014 n. 13973: «In tema di azione revocatoria ordinaria, la contestualità tra prestazioni di garanzia e credito garantito, da cui deriva la presunzione di onerosità prevista dall'art. 2901, secondo comma, cod. civ., sussiste, anche in mancanza di coincidenza temporale, quando il rischio insito nella funzione creditizia è assunto sul presupposto della concessione della garanzia, mentre è esclusa ove la garanzia sopravvenga quando il rischio dell'operazione creditizia sia già in atto. Ne consegue che, in caso di factoring, è alla cessione del credito futuro, e non alla venuta ad esistenza del credito ceduto, che occorre far riferimento per accertare la contestualità dell'ipoteca concessa per garantire la restituzione dell'anticipazione erogata dal *factor*» (nella specie la Corte ha escluso la contestualità e, conseguentemente, l'onerosità della concessione della garanzia). Invece, secondo quanto affermato in una decisione più risalente, (Cass. 22 giugno 2004 n. 11612): «in tema di azione revocatoria ordinaria, il rapporto di contestualità richiesto dall'art. 2901 secondo comma cod. civ., in forza del quale la prestazione di garanzie reali, anche per debiti altrui, è considerata «atto a titolo oneroso» se contestuale alla nascita del credito garantito, sussiste anche nel caso in cui il terzo conceda ipoteca al *factor* per garantire un credito fattorizzato prima che esso venga ad esistenza, e perciò tanto se l'ipoteca sia concessa contestualmente alla stipula del contratto di factoring, quanto successivamente, qualunque ne sia lo scopo, anche quello di evitare la risoluzione del contratto e la cessazione del rapporto. (Nella specie, stipulato un contratto di factoring ed erogata una somma a fronte della cessione pro solvendo di crediti futuri, il debitore aveva concesso ipoteca a garanzia della regolare esecuzione delle proprie obbligazioni dopo il sorgere di contestazioni relative ai crediti oggetto del contratto; la S.C., in applicazione del suesposto principio ha confermato la sentenza di merito che, in relazione all'azione revocatoria promossa dal creditore aveva negato la gratuità della concessione di ipoteca)».

<sup>247</sup> P. GALLO, *op. cit.*, p. 418.

trasferimenti, in relazione ai quali sorge sovente l'interesse dei creditori all'esperimento dell'azione revocatoria<sup>248</sup>.

Facciamo un esempio.

Come noto, ai sensi dell'art. 179, lett. *f*) c.c., i beni acquisiti con il prezzo del trasferimento dei beni personali o col loro scambio, purché ciò sia *espressamente dichiarato* all'atto dell'acquisto, non costituiscono oggetto della comunione, onde sono considerati beni personali.

Ora, se s'ipotizza uno scambio con un terzo (permuta) da parte di un coniuge di un bene personale, in cambio di uno o più beni, senza l'espressa dichiarazione di cui sopra, quanto acquistato, per gli effetti dell'art. 177 lett. *a*) c.c., costituirà oggetto della comunione.

In ipotesi del genere, ossia di impiego di beni personali senza esercizio del diritto di surrogazione, l'opinione prevalente ammette l'esperimento dell'azione revocatoria<sup>249</sup>, perché l'atto ha diminuito il patrimonio personale ed ha accresciuto quello comune senza che il sacrificio impiegato sia frutto di sacrifici comuni.

Potrebbe configurarsi quindi, secondo detta opinione, un atto di liberalità<sup>250</sup> o comunque a titolo gratuito, soggetto a revocatoria (nel

---

<sup>248</sup> Per un contributo sul tema vedi F. FAROLFI, *Litisconsorzio necessario nell'azione revocatoria su beni acquistati in regime di comunione legale tra coniugi*, in *Fam. dir.*, 2009, pp. 1105 ss.; M. PALADINI, *La comunione legale come "proprietà solidale": le conseguenze sistematiche e applicative*, in *Fam. dir.*, 2008, pp. 685 ss.

<sup>249</sup> Cfr. G. OPPO, *Acquisti alla comunione coniugale e pregiudizio dei creditori personali*, in *Dir. fam., Scritti in onore di R. Nicolò*, Milano, 1982, pp. 38 ss.; P. SCHLESINGER, *La comunione legale*, in *Comm. alla riforma del diritto di famiglia*, a cura di CARRARO-OPPO-TRABUCCHI, Padova, 1977, I, p. 97. *Contra* A. JANNUZZI, *Comunione legale e fallimento*, in *Giur. merito*, 1978, pp. 204 ss.

<sup>250</sup> P. SCHLESINGER, *op. ult. cit.*, rileva che l'atto di liberalità non sussiste quando non ricorre un intento siffatto nell'acquirente (ad. esempio, nel caso di mancato esercizio del diritto di surrogazione per ignoranza o dimenticanza). Escludendo la possibilità di configurare un atto di liberalità, F. CORSI, *Il regime*

nostro caso anche a quella breve) a prescindere dalla conoscenza che l'altro coniuge abbia avuto del pregiudizio subito dai creditori.

Ciò posto, non potendo, per ovvie ragioni, addentrarci nella questione che ci porterebbe troppo lontano, giova qui rilevare che tali conclusioni lasciano perplessi, giacché, in realtà, non sussiste alcun atto di trasferimento dell'acquirente al proprio coniuge, ma siamo innanzi a un effetto che opera *ex lege*, in quanto tale, non revocabile *ex art. 2901 c.c.*, né *ex art. 2929-bis c.c.*<sup>251</sup>.

Si consideri un'altra ipotesi.

Spesso, alla presenza di determinati impoverimenti patrimoniali, collegati agli acquisti in regime di comunione legale, la dottrina richiama la figura della liberalità indiretta.

Si pensi al caso di due coniugi che, di comune accordo, decidono di impiegare un bene della comunione, per l'acquisto di un altro bene, la cui proprietà sarà soltanto di uno di essi, ciò attraverso la rinuncia preventiva da parte dell'altro coniuge.

Qui è evidente che si pone il problema di assoggettare a revocatoria l'atto di rifiuto preventivo del «coacquisto»<sup>252</sup>.

---

*patrimoniale della famiglia*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. CICU-F. MESSINEO e continuato da L. MENGONI, vol. I, Milano, 1979, p. 69; G. OBERTO, *La comunione legale tra coniugi*, nel *Trattato di diritto civile e commerciale* già diretto da A. CICU, F. MESSINEO e L. MENGONI, continuato da P. SCHLESINGER, I, Milano, 2010, pp. 804 ss.

<sup>251</sup> Così (con riferimento alla sola *actio pauliana*) T. AULETTA, *La comunione legale: oggetto*, in *Tratt. di dir. priv.*, diretto da M. BESSONE, IV, *Il diritto di famiglia i rapporti patrimoniali tra Coniugi*, a cura T. AULETTA, III, Torino, 2011, pp. 250-251-253.

<sup>252</sup> Deve rilevarsi che, ad oggi, in dottrina, si contendono il campo due teorie circa la natura della partecipazione del coniuge all'atto d'acquisto. Le due teorie si riferiscono alle ipotesi d'acquisto, di più lineare fattura (ad es. nel caso in cui il bene, che sarebbe destinato a cadere in comunione, sia acquistato dal coniuge con beni o denaro propri) contemplate dall'art. 179 lett. c) d) ed f) che, nel caso in cui abbiamo ad oggetto un bene non mobile, si atteggiano come fattispecie complessa, cui concorrono i requisiti oggettivi del bene, la dichiarazione del

Siffatta operazione economica, a ben vedere – sempreché ritenuta ammissibile – somiglia molto alla donazione indiretta operata dal coniuge autore del rifiuto, giacché si potrebbe pensare alla possibilità per i creditori di agire *ex art. 2929-bis c.c.*, sul bene acquistato (dovendosi seguire le regole di cui agli artt. 186 e 190 c.c.), come se si trattasse di un bene comune anziché personale.

È ovvio che, così ragionando, la “revocabilità-espropriazione” sarà soggetta alle problematiche, già trattate e alle quali si rinvia, delle donazioni indirette<sup>253</sup>.

Discorso diverso deve farsi con riferimento alla comunione convenzionale, in particolare con attenzione agli atti di assoggettamento al regime della comunione legale dei beni ai sensi degli artt. 210 e 162 c.c.

Si ritiene che l’atto con cui un coniuge faccia rientrare in comunione taluni beni personali, configuri una liberalità avverso la quale sarà esperibile, in sede successoria, l’azione di riduzione e, a cura dei creditori personali del coniuge, *l’actio pauliana ex art. 2901 c.c.*

Quanto detto è sufficiente per ritenere tale atto – rientrante a pieno titolo tra le alienazioni compiute a titolo gratuito – soggetto alla revocatoria semplificata in esame.

---

coniuge acquirente e la *partecipazione* all’atto dell’altro coniuge (cfr. Cass. 24 settembre 2004 n. 19250, in *Giur. it.*, 2006, p. 275; *Contra* Cass. 18 agosto 1994 n. 7437, in *Giust. civ.*, 1995, p. 2503; Cass. 9 novembre 2000 n. 14575, in *Danno e responsabilità*, 2001, p. 717.). Da un lato, si ritiene che la partecipazione valga dichiarazione di scienza e non di volontà, in senso opposto, invece, si considera tale partecipazione quale dichiarazione di volontà, con la quale, nello specifico, si opererebbe un’opposizione-rifiuto (impeditivo). Per le ragioni dell’una e dell’altra teoria, si veda F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2015, p. 382-383.

<sup>253</sup> *Supra*, cap. III, § 7.

L'anno di tempo previsto dall'art. 2929-bis c.c., giacché, a tacer d'altro, l'opponibilità dell'atto è fatta discendere dalla annotazione della convenzione a margine dell'atto di matrimonio (art. 162, comma 4, c.c. e art. 69 del Regolamento dello stato civile, d.P.R. 3 novembre 2000 n. 396) andrà conteggiato con riferimento a tale data.

Fin qui, le “alienazioni” attinenti alla fase c.d. fisiologia del rapporto.

Deve, altresì, rilevarsi, ai fini del presente scritto, che sussistono una serie di trasferimenti, operati dai coniugi nella fase patologia del coniugio, posti in essere in adempimento degli accordi patrimoniali raggiunti nell'ambito del procedimento di separazione o divorzio<sup>254</sup>.

Decisiva, come nelle ipotesi fino ad ora trattate, è l'individuazione dell'effettiva giustificazione causale di tali negozi (onerosa o gratuita), al fine di ricomprenderli o escluderli dal campo di applicazione della novella in discorso.

Si tenga conto, sin da ora, che il problema della causa dei c.d. contratti della crisi coniugale<sup>255</sup> ha impegnato con una certa ricorrenza la giurisprudenza di legittimità che, nell'ultimo decennio, si è

---

<sup>254</sup> Per una recente trattazione sul punto vedi M. PALAZZO, *Il diritto della crisi coniugale antichi dogmi e prospettive evolutive*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, 3, pp. 575 ss.

<sup>255</sup> La paternità della nomenclatura che, in questa sede, per comodità, utilizzeremo, è da attribuire a G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, II, Milano, 1999, pp. 1211 ss.; ID., *Prestazioni “una tantum” e trasferimenti tra coniugi in occasione di separazione e divorzio*, Milano, 2000, pp. 3 ss.; ID., *I trasferimenti patrimoniali in occasione della separazione e del divorzio*, in *Famiglia*, 2006, pp. 181 ss.; ID., *Contratto e famiglia*, in AA.VV., *Trattato del contratto*, a cura di V. ROPPO, VI, *Interferenze*, a cura di V. ROPPO, Milano, 2006, pp. 323 ss.; da ultimo, la definizione è ripresa, in G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?*, Torino, 2015, p. 99, opera grazie alla quale, ci è stato possibile realizzare il presente contributo, non soltanto per la completezza con cui, sotto ogni sfaccettatura, è trattato il nuovo rimedio revocatorio, ma, in special modo, per l'estrema chiarezza.

pronunciata in modo altalenante sull'elemento causale di siffatti negozi, contribuendo ad alimentare la disputa sul punto, che tutt'oggi continua.

Ben si comprende l'importanza di «colorare» la causa di questi negozi di gratuità o onerosità, ai fini della revocatoria ordinaria, giacché, nel secondo caso, il creditore revocante sarà onerato dal provare, tra le altre cose, anche la c.d. *scientia damni* del terzo.

Ciò posto, iniziamo con il circoscrivere la categoria, finora genericamente richiamata, dei contratti della crisi coniugale.

Devono intendersi, in tal senso, tutti quei trasferimenti posti in essere con rogito notarile esecutivo di un impegno assunto in sede di separazione consensuale, di divorzio a domanda congiunta, ovvero di procedura di negoziazione assistita.

Spesso, tuttavia, l'individuazione dell'atto impugnabile si complica, allorché l'attribuzione assume i connotati di fattispecie a formazione progressiva; infatti, nella prassi, la definizione di questi accordi avviene in due fasi: la prima consta dell'impegno preso in sede di verbale di separazione, la seconda coincide con il rogito notarile.

A riguardo, i giudici di legittimità hanno avuto modo di precisare che «la fattispecie assume piuttosto i lineamenti del contratto definitivo, diretto a dare esecuzione a un impegno preliminare (Cfr., in proposito, Cass. 21 dicembre 1987 n. 9500): contratto definitivo che – nel momento in cui indica come propria causa gli obblighi precedentemente assunti e ne riproduce il contenuto – sottopone alla cognizione del giudice l'intera operazione economico-giuridica, in tutti i suoi aspetti, senza che si prospetti la necessità di una specifica dichiarazione di volere espressamente impugnare anche la fase

preliminare»<sup>256</sup>. Nel caso di specie, la corte d'appello aveva qualificato come mero adempimento – cioè come atto avente funzione esclusivamente solutoria – il secondo atto (limitatamente al quale si era concentrata l'impugnazione *ex art* 2901 c.c. del creditore) così ritenendolo non suscettibile di revoca.

A conferma delle argomentazioni rese dalla Suprema Corte nel 2008, si è stabilito, di recente, che «È ammissibile l'azione revocatoria ordinaria del trasferimento di immobile, effettuato da un genitore in favore della prole in ottemperanza ai patti assunti in sede di separazione consensuale omologata, poiché esso trae origine dalla libera determinazione del coniuge e diviene “dovuto” solo in conseguenza dell'impegno assunto in costanza dell'esposizione debitoria nei confronti di un terzo creditore, sicché l'accordo separativo costituisce esso stesso parte dell'operazione revocabile e non fonte di obbligo idoneo a giustificare l'applicazione dell'art. 2901, comma 3, c.c.».

Questi rilievi di carattere formale – in quanto mirano ad individuare (tra i due) l'atto impugnabile – si lasciano apprezzare anche con riferimento ai profili sostanziali della vicenda traslativa, giacché, nell'indagine volta ad individuare la gratuità o l'onerosità di tali atti, deve farsi riferimento, non già solo al rogito notarile formalmente impugnato, ma – e soprattutto – al negozio obbligatorio, che, alla stregua d'un contratto preliminare, ne contiene e ne manifesta la causa.

Tutto ciò posto, è necessario, ora, porre l'attenzione al cuore del problema.

---

<sup>256</sup> Cass. 13 maggio 2008 n. 11914.

La dottrina più attenta al tema ritiene che i contratti della crisi coniugale siano da qualificarsi come contratti a titolo oneroso, stipulati dai coniugi per regolare i reciproci rapporti patrimoniali sorti nel corso della loro relazione esistenziale, quando al regolamento di tali rapporti i coniugi stessi intendono condizionare la definizione consensuale della crisi coniugale, sempreché non sia presente una causa tipica diversa<sup>257</sup>.

Pertanto, secondo questa impostazione, potrà parlarsi di contratto a titolo oneroso stipulato dai coniugi per regolare i reciproci rapporti giuridici patrimoniali sorti nel corso della loro relazione esistenziale, quando al regolamento di tali rapporti i coniugi stessi intendono condizionare la definizione consensuale della crisi coniugale o di una fase di quest'ultima<sup>258</sup>.

La giurisprudenza, dal canto suo (ad avviso di alcuni a causa dei pregiudizi storici che ancora contaminano la materia, ossia l'indissolubilità del vincolo nuziale e il divieto di donazioni tra coniugi) ha faticato a qualificare causalmente queste attribuzioni patrimoniali, affermando la ricorrenza di una atipica *causa familiare* con cui giustificare, nel suo complesso, l'operazione in esame.

Del resto, la difficoltà nell'individuazione di una risposta definitiva è giustificata dal fatto che la fase patologica del rapporto tra coniugi sintetizza un groviglio di interessi personali e patrimoniali tra loro difficilmente distinguibili (prestazioni in funzione solutoria di obblighi di mantenimento, attribuzioni liberali, *datio in solutum*, novazioni, ecc.)<sup>259</sup>.

---

<sup>257</sup> Così G. OBERTO, *op. ult. cit.*, p. 100.

<sup>258</sup> *Ibidem*.

<sup>259</sup> Cfr. L. CROTTI, *op. cit.*, p. 16.

Nonostante ciò, la Corte di Cassazione sembra aver recepito l'insegnamento della dottrina cui sopra si faceva cenno, ritenendo che «Gli accordi di separazione personale fra i coniugi, contenenti attribuzioni patrimoniali da parte dell'uno nei confronti dell'altro e concernenti beni mobili o immobili, non risultano collegati necessariamente alla presenza di uno specifico corrispettivo o di uno specifico riferimento ai tratti propri della “donazione”, e – tanto più per quanto può interessare ai fini di una eventuale loro assoggettabilità all'*actio* revocatoria di cui all'art. 2901 c.c. – rispondono, di norma, ad un più specifico e più proprio originario spirito di sistemazione dei rapporti in occasione dell'evento di “separazione consensuale” (il fenomeno acquista ancora maggiore tipicità normativa nella distinta sede del divorzio congiunto), il quale, sfuggendo – in quanto tale – da un lato alle connotazioni classiche dell'atto di “donazione” vero e proprio (tipicamente estraneo, di per sè, ad un contesto – quello della separazione personale – caratterizzato proprio dalla dissoluzione delle ragioni dell'affettività), e dall'altro a quello di un atto di vendita (attesa oltretutto l'assenza di un prezzo corrisposto), svela, di norma, una sua “tipicità” propria la quale poi, volta a volta, può, ai fini della più particolare e differenziata disciplina di cui all'art. 2901 c.c., colorarsi dei tratti dell'obiettiva onerosità piuttosto che di quelli della “gratuità”, in ragione dell'eventuale ricorrenza – o meno – nel concreto, dei connotati di una sistemazione “solutorio-compensativa” più ampia e complessiva, di tutta quell'ampia serie di possibili rapporti (anche del tutto frammentari) aventi significati (o

eventualmente solo riflessi) patrimoniali maturati nel corso della (spesso anche lunga) quotidiana convivenza matrimoniale»<sup>260</sup>.

Come dicevamo all'inizio, la tendenza della Corte è stata altalenante e, con fatica, i giudici di legittimità si sono discostati dall'idea principe della *causa atipica familiare*.

Invero, soltanto qualche mese dopo la sentenza del 2004, la Cassazione è ritornata a dar linfa alla suddetta tesi, con due ravvicinate decisioni<sup>261</sup>, in particolare nel 2007 si è affermato che «La pattuizione intervenuta tra due coniugi in corso di una separazione consensuale, con la quale, al fine di disciplinare i reciproci rapporti economici uno di essi s'impegna a trasferire gratuitamente all'altro determinati beni, non configura una convezione matrimoniale *ex art.* 162 c.c. (...) ma un contratto atipico (...)».

Nel 2013, rimarcando il solco tracciato nel 2004, i giudici di legittimità hanno ritenuto che «Le attribuzioni di beni mobili o immobili disposte, nell'ambito degli accordi di separazione personale, da un coniuge in favore dell'altro rispondono, di norma, ad un intento di sistemazione dei rapporti economici della coppia che sfugge, da un

---

<sup>260</sup> Cass. 23 marzo 2004 n. 5471, in *www.dirittodifamiglia.it*; con decisione di identico tenore la corte nel 2006 (Cass. 14 marzo 2006 n. 5473) ha affermato che «Gli accordi di separazione personale tra i coniugi, contenenti attribuzioni patrimoniali da parte dell'uno nei confronti dell'altro e concernenti beni mobili o immobili non risultano collegati necessariamente alla presenza di uno specifico corrispettivo o di uno specifico riferimento ai tratti propri della donazione e – tanto più per quanto può interessare ai fini di un'eventuale loro assoggettabilità all'azione revocatoria di cui all'art. 2901 c.c. – rispondono di norma a un più specifico e più proprio originario spirito di sistemazione dei rapporti in occasione dell'evento di separazione consensuale. Il giudice di merito, pertanto, in considerazione della tipicità del rapporto deve accertare – di volta in volta – se, in concreto, la cessione del bene sia avvenuta a titolo gratuito oppure a titolo oneroso».

<sup>261</sup> Cass. 8 novembre 2006 n. 23801 e Cass. 24 aprile 2007 n. 9863.

lato, alle connotazioni di una vera e propria donazione (di per sé estranea ad un contesto caratterizzato dalla dissoluzione delle ragioni dell'affettività), e dall'altro a quelle di un atto di vendita (non fosse altro che per l'assenza di un prezzo corrisposto), e svela, dunque, una sua tipicità, che può colorarsi dei tratti propri dell'onerosità o della gratuità a seconda che l'attribuzione trovi o meno giustificazione nel dovere di compensare e/o ripagare l'altro coniuge del compimento di una serie di atti a contenuto patrimoniale, anche solo riflesso, da questi posti in essere nel corso della (spesso anche lunga) quotidiana convivenza matrimoniale»<sup>262</sup>.

Impegnata ancora una volta sul tema, proprio al fine di valutare la revocabilità dei trasferimenti stipulati in esecuzione di obbligazioni assunte in sede di separazione o di divorzio, la S.C. ha escluso, nel 2015<sup>263</sup>, il carattere di liberalità di tali atti, che si configurano come negozi di adempimento di obblighi di carattere economico, precedentemente assunti al fine di pervenire ad una completa sistemazione dei rapporti patrimoniali fra coniugi e dell'obbligo di mantenimento dei figli<sup>264</sup>.

---

<sup>262</sup> Cass. 10 aprile 2013 n. 8678.

<sup>263</sup> Cass. 26 marzo 2015 n. 6067.

<sup>264</sup> Una posizione, per così dire, «intermedia» sembra essere stata assunta dalla successiva Cass. 19 agosto 2015 n. 16909: «L'accordo mediante il quale i coniugi, nel quadro della complessiva regolamentazione dei loro rapporti in sede di separazione consensuale, stabiliscano la vendita a terzi del bene immobile (e, segnatamente, come nella specie, di quello che costituisce la casa familiare) e l'attribuzione del ricavato pro parte a ciascun coniuge, in proporzione del denaro che abbia investito nel bene stesso, dà vita ad un contratto atipico, il quale, volto a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico ai sensi dell'art. 1322 c.c., è caratterizzato da una propria causa, rispondendo ad un originario spirito di sistemazione, in occasione dell'evento di separazione consensuale, dei rapporti patrimoniali a pure maturati nel corso della convivenza matrimoniale»; (Così, letteralmente, G. OBERTO, *op. ult cit.*, nota 116, p. 102.) In motivazione si precisa che nello stesso atto di separazione possono convivere due tipi di accordi: quelli aventi causa concreta nella separazione, volte ad assolvere ai

Tirando le fila del discorso, di fronte ad uno scenario in cui, come abbiamo avuto modo di vedere, regna l'incertezza, i primi commenti in dottrina pressoché unanimi, hanno escluso l'applicabilità dell'art. 2929-*bis* c.c., ai contratti della crisi coniugale.

In assenza, dunque, di elementi certi che consentano di dare una risposta sicura, in linea di principio, pare potersi affermare che, gli interessi (della famiglia e dei figli) perseguiti con i trasferimenti in esame, debbano prevalere rispetto a quelli dei creditori.

Peraltro, nella maggior parte dei casi, tale prevalenza sarà “garantita” dalla presenza dell'intervento omologatorio dell'Autorità giudiziaria o addirittura di una sentenza giudiziale che dovrebbe valere, nella considerazione della coerenza delle scelte fatte dai coniugi con gli effettivi interessi della famiglia, anche nel momento della sua dissoluzione, a “coprire” di piena liceità, validità e definitiva efficacia, l'atto dispositivo a titolo gratuito, ponendo lo stesso al riparo da ogni possibilità che il creditore possa dimostrare la superiorità del proprio interesse, rispetto a quello della famiglia, delle condizioni del coniuge più debole, dei figli<sup>265</sup>.

---

doveri di solidarietà coniugale per il tempo immediatamente successivo alla separazione e quelli aventi semplice occasione nella separazione, finalizzate a regolare situazioni matrimoniali che non è più interesse delle parti mantenere invariate. Nello stesso atto di separazione, dunque, possono convivere due tipi di patti: quelli che hanno causa concreta nella separazione e «quelli aventi mera occasione nella separazione». I primi finalizzati ad assolvere ai doveri di solidarietà coniugale per il tempo successivo alla separazione, i secondi utili semplicemente a regolare le situazioni patrimoniali che non è più interesse della parti mantenere invariate. Dei due però solo i primi accordi possono essere modificati successivamente, con l'intervento del giudice, in caso di ricorso per la modifica delle condizioni di separazione, sempre che ovviamente sopravvengano elementi nuovi (come la modifica del reddito di uno dei due coniugi). I secondi resteranno invece immutabili.

<sup>265</sup> A. TESTA, *op. loc. ult. cit.*

È chiaro che in mancanza dell'intervento "risolutore" dell'autorità giudiziaria (si pensi ai trasferimenti preceduti da un accordo concluso nell'ambito della negoziazione assistita, anche se, in realtà, i controlli su tali accordi sono stati previsti dall'art. 6, d.l. 132/2014, convertito nella l. 162/2014) il problema si presenterà in sede di esecuzione, qualora il creditore decidesse di procedere *ex art. 2929-bis c.c.*, trovando opposizione da parte del coniuge interessato.

Conviene, pertanto, come regola generale, tenere fuori dal perimetro della norma gli atti *de quo*<sup>266</sup>, non escludendo, tuttavia, la possibilità, che in qualche caso concreto, si accerti l'esistenza di

---

<sup>266</sup> In questo senso, tra tutti, V. VIOLANTE, *op. cit.*, p. 588, secondo cui «In tal casi, l'atto dispositivo che prescinde sicuramente da una causa liberale, si pone distante anche da una mera causa gratuita, ove, fermo l'arricchimento del beneficiario, si riscontra la volontà del disponente di disfarsi di un diritto senza ricevere alcuna controprestazione. Infatti, nell'ambito dei rapporti patrimoniali tra i coniugi in occasione della separazione o divorzio, gli accordi raggiunti sono sempre finalizzati a disciplinare una molteplicità di interessi che attengono al soddisfacimento di esigenze collegate alla famiglia ed alla disgregazione della stessa»; conforme anche S. MEUCCI, *op. cit.*, p. 5, ad avviso della quale, con riferimento alle «le alienazioni (ovvero la costituzione di vincoli di destinazione) dipendenti da accordi patrimoniali raggiunti tra coniugi in sede di separazione personale o divorzio», afferma che «Si tratta di atti dispositivi che così come prescindono dalla causa liberale, non presentano *ex se* causa gratuita in quanto negozi diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela *ex art. 1322*, comma 2, c.c. tali da integrare una causa autonoma legata alla soluzione della crisi coniugale non riconducibili né al paradigma delle convenzioni matrimoniali né a quello della donazione. Tali attribuzioni patrimoniali non si sottraggono alla possibilità per i terzi di agire in via revocatoria (ordinaria o fallimentare), tutela che non può dirsi impedita dall'omologazione dell'accordo traslativo, né nella funzione solutoria rispetto all'obbligazione di mantenimento del coniuge o della prole»; ed infine F. PATTI, *op. ult. cit.*, pp. 8-9, che esclude il ricorso all'art. 2929-bis c.c. «stante che l'atto dispositivo prescinde sicuramente da una causa liberale e gratuita, non essendo dettato da alcuna volontà di arricchire l'altra parte, ma posto in essere per consentire la definizione di rapporti patrimoniali reciproci collegati alle esigenze della famiglia».

attribuzioni effettuate per spirito di liberalità, caratterizzate, dunque, da *animus donandi*<sup>267</sup>.

Naturalmente, qualora si addivenisse, in sede di separazione, al riconoscimento della presenza di una *causa donationis* nei contratti della crisi coniugale, le conseguenze saranno ben più ampie rispetto alla mera, seppur significativa, esperibilità dell'azione *ex art. 2929-bis c.c.*

Occorrerà, ad esempio, rispettare speciali regole di forma, i trasferimenti potranno soggiacere alla revocabilità per ingratitude o sopravvenienza di figli, tornerà operativo l'obbligo di collazione, potrà essere esercitata l'azione di riduzione per lesione di legittima, e così via<sup>268</sup>.

Un'ultima precisazione.

I ragionamenti, e i conseguenti problemi, sopra analizzati, trovano cittadinanza sempreché la separazione tra i coniugi «corrisponda a verità».

Vale a dire che, qualora si ponesse in essere una separazione simulata (laddove – utilizzando le parole di puntuale dottrina notarile – non è raro, soprattutto nelle contingenze dell'attuale crisi economica, imbattersi in situazioni in cui, per i più variegati motivi, la separazione personale si possa addirittura rappresentare, al soggetto in

---

<sup>267</sup> Così (esempio tratto da G. OBERTO, *op. ult. cit.*, p. 114) potrà darsi che, in qualche (rasissima!) situazione, un ricco uomo d'affari che abbia «perso la testa» per la giovane e piacente segretaria, avverta, colto da improvviso rimorso, lo scrupolo di «liquidare» il rapporto con la compagna di tanti anni di sacrifici in misura ben superiore a quella prevista dalla normativa in tema di scioglimento del matrimonio e comunque al di là di quanto richiesto da un eventuale dovere di riconoscenza, dalla considerazione dei meriti o dalla presenza di una speciale remunerazione, o magari in totale assenza di una delle situazioni cui fa riferimento l'art. 770 c.c.

<sup>268</sup> Sul punto si rimanda a G. OBERTO, *I contratti della crisi coniugale*, I, cit., pp. 638 ss.

stato di insolvenza, quale unica ed *extrema ratio* per ovviare ai rischi concreti di una *debacle* patrimoniale definitiva<sup>269</sup> ), anche i trasferimenti, attuati in esecuzione di obblighi ivi assunti, si presumeranno simulati assolutamente, pertanto, occorre, di necessità, rinviare a quanto detto sopra in ordine al rapporto tra simulazione e art. 2929-bis c.c.<sup>270</sup>.

### 15. Gli atti gratuiti atipici. Cenni.

Con la trattazione svolta nei paragrafi precedenti, ci siamo soffermati, senza pretesa di completezza, sulla maggior parte di trasferimenti riguardo ai quali, almeno *prima facie*, può sorgere il dubbio per l'interprete circa la loro riconducibilità alla prima delle due categorie contemplate dall'art. 2929-bis c.c., ossia gli "atti di alienazione compiuti a titolo gratuito".

Giova rammentare, tuttavia, che, per opera di dottrina e giurisprudenza, ha acquisito via via sempre maggior rilevanza la categoria dei c.d. atti gratuiti atipici<sup>271</sup>.

---

<sup>269</sup> Così A. TESTA, *op. ult. cit.*

<sup>270</sup> *Supra*, cap. III, § 5.

<sup>271</sup> Vedi, ad esempio, Cass. 28 gennaio 2002 n. 982 secondo cui «il contratto atipico non può essere limitato solo ai contratti a prestazioni corrispettive, o più in generale ai soli contratti a titolo oneroso, in quanto la lettera dell'art. 1322 c.c., pone agli stessi come unico limite quello che essi siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento, e non può certamente ritenersi che sia meritevole di tutela solo ciò che è oneroso. Ne consegue, che, in astratto, ben possono le parti, nell'ambito dell'autonomia contrattuale, porre in essere contratti atipici a titolo gratuito, salva la meritevolezza degli interessi cui sono diretti». Per la dottrina, A. GIANOLA, *Gli atti gratuiti all'interno della famiglia*, in *Il nuovo dir. di fam., Profili sostanziali, processuali e notarili*, a cura di A. CAGNAZZO, F. PREITE, V. TAGLIAFERRI, Milano, 2015, p. 79; per l'estensione dell'autonomia negoziale vedi E. NAVARRETTA, *L'evoluzione dell'Autonomia contrattuale fra ideologie e principi*, in *Quaderni fiorentini*, 43

All'interno di questo grosso «calderone» possiamo trovare, per fare alcuni esempi, gli atti di rinuncia, di cui sopra si è detto, l'abbandono liberatorio *ex art. 1104 c.c.* e, da ultimo, i c.d. atti gratuiti a causa familiare, cui si è pure fatto cenno.

È chiaro che alla presenza di schemi negoziali siffatti – la cui causa è di per sé di difficile individuazione, già all'interno di un giudizio a cognizione piena – l'operatività della nuova azione esecutiva porrà non pochi problemi.

Si pensi alla singolare ipotesi di compravendita con contestuale dichiarazione di remissione del debito, in cui, rogato l'atto di alienazione di un immobile, l'alienante rimette il debito (credito da prezzo) nei confronti dell'acquirente, che, dunque, nulla dovrà più versare nelle casse del venditore.

*Quid iuris* in detto caso in cui l'atto appare formalmente a titolo oneroso, ma che, «tirando le somme», ha tutta l'aria di una gratuità?

La nuova revocatoria *ex art. 2929-bis c.c.* sarà esperibile?

È ovvio che in caso di risposta negativa ci ritroveremo in mano uno strumento (l'ennesimo) per aggirare la norma...

Di qui in avanti, l'attenzione si concentrerà sulla seconda categoria di atti contemplati dall'*art. 2929-bis c.c.*, probabilmente proprio quelli che risentiranno di più della novella, ossia i “*vincoli di indisponibilità*”.

---

(2014), I, pp. 589 ss. e, nel settore dei rapporti familiari cfr. E. LUCCHINI GUASTALLA, voce *Autonomia privata e diritto di famiglia*, in *Enc. dir.*, Annali, VI, Milano 2013, pp. 77 ss.

## 16. Il fondo patrimoniale.

Tra gli atti destinati a cadere sotto la scure della nuova revocatoria, rientrano, a pieno titolo, quelli costitutivi di fondo patrimoniale relativi a beni immobili o mobili registrati.

Ne dà conferma, anche, la Relazione al decreto, che, nell'esemplificazione della categoria dei vincoli di indisponibilità, annovera, tra gli altri, proprio il fondo patrimoniale.

Come noto, i coniugi, separatamente o congiuntamente, o un terzo, possono costituire (anche durante il matrimonio) un patrimonio vincolato e destinato, mediante utilizzazione dei frutti dei beni, a far fronte ai bisogni della famiglia (art. 167 c.c.); così, in deroga alla regola generale di cui all'art. 2740 c.c., si realizzerà un vincolo su tali beni, la cui esecuzione non potrà aver luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia (art. 170 c.c.). Fin qui i tratti essenziali dell'istituto.

La riforma, prendendo atto che nella prassi si è fatto frequente abuso di tale strumento, mira proprio a contrastare l'utilizzo distorto, fraudolento, degli atti di segregazione patrimoniale, qual è quello in esame<sup>272</sup>.

Indicativa, a tal proposito, è la cospicua giurisprudenza formatasi in tema di revocatoria (ordinaria) del fondo patrimoniale<sup>273</sup>.

---

<sup>272</sup> Cass. 7 luglio 2003 n. 10666, in *Vita not.*, 2003, p. 1005.

<sup>273</sup> *Ex multis* App. Brescia, 13 febbraio 1981, in *Riv. notar.*, 1982, p. 72; Trib. Milano, 2 giugno 1983, in *Giur. mer.*, 1985, p. 77; App. Torino, 19 marzo 1985, in *Fallimento*, 1985, p. 1153; App. Catania, 21 dicembre 1985, in *Giur. comm.*, 1987, II, p. 628; App. Milano, 8 luglio 1989, in *Banca borsa*, 1987, II p. 611; Trib. Firenze, 6 marzo 1987, in *Dir. fall.*, 1987, p. 524; App. Firenze 8 luglio 1989, in *Arch. civ.*, 1990, p. 158; Cass. 28 novembre 1990 n. 11449, in *Riv. notar.*, 1991, p. 711; Cass. 18 marzo 1994 n. 2604, in *Nuova giur. comm.*, 1995, p. 264; Trib. Catania 27 maggio 1993, in *Dir. fam.*, 1994, p. 1263; Trib. Napoli 18

L'introduzione dell'art. 2929-bis c.c. nel nostro ordinamento, rappresenta il «colpo di grazia» per la disciplina del fondo, già svilita ad opera dei giudici, tanto di legittimità che di merito.

Non a caso, una certa dottrina, prendendo atto di ciò, ha affermato che tale istituto è stato sostanzialmente «distrutto» dalla giurisprudenza, che ha esteso a dismisura il concetto di “bisogni della famiglia”, orientando le sue decisioni in modo tale da offrire la più ampia tutela al ceto creditorio, senza alcun riguardo alla considerazione di altri interessi – ovviamente quelli familiari – che pure avrebbero dovuto formare oggetto di valutazione<sup>274</sup>.

Vale la pena fare qualche esempio.

Si pensi alla risalente decisione di un giudice di merito secondo cui «Ai sensi dell'art. 170 cod. civ., il credito di un avvocato nei confronti di un cliente che si sia avvalso del primo per il recupero di un credito professionale non può dirsi estraneo ai bisogni della famiglia del debitore, in quanto per bisogni familiari debbono intendersi non solo le esigenze di sopravvivenza del nucleo familiare e, pertanto, non può considerarsi estranea a tali bisogni

---

gennaio 1993, in *Banca borsa*, 1994, II, p. 580; Cass. 9 aprile 1996 n. 3251, in *Giust. civ.*, 1996, p. 2959; Cass. 27 luglio 1997 n. 6954, in *Foro it.*, 1998, p. 893; Cass. 18 settembre 1997 n. 9292, in *Dir. fall.*, 1998, p. 870; Cass. 20 giugno 2000 n. 8379; Cass. 27 marzo 2001 n. 4422, in *Giust. civ.*, 2001, p. 2654 «Il credito nascente da contratto può essere tutelato con azione revocatoria anche se l'atto pregiudizievole sia dispositivo di un bene entrato nel patrimonio del debitore successivamente al sorgere di un credito»; Trib. Bari 29 febbraio 2012 n. 716; Cass. 22 gennaio 1999 n. 591 in *Giur. it.*, 2000, p. 516; Cass., 8 agosto 2007, n. 17418; Cass. 17 gennaio 2007 n. 966, in *Giur. it.*, 2007; Cass. 7 ottobre 2008 n. 24757, in *Giust. civ.*, p. 1909; Cass. 18 ottobre 2011 n. 21494, in *Corr. giur.*, 2011, p. 1645; Cass. 22 marzo 2013 n. 7250, in *Giust. civ.*, 2013, p. 971; Cass. ord. 23 giugno 2015, n. 12940; Cass. 13 febbraio 2015 n. 2956; Cass. 9 giugno 2015 n. 11862; Cass. ord. 16 ottobre 2014 n. 21938. In dottrina, tra tutti, M. MARINI, *Fondo patrimoniale e azione revocatoria*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, II, pp. 178-189.

<sup>274</sup> D. MURITANO, *op. cit.*, p. 2.

un'obbligazione sorta nell'ambito dell'attività d'impresa o professionale di uno dei coniugi e volta a conseguire una ricchezza di cui si può presumere la destinazione a beneficio della famiglia»<sup>275</sup>.

O ancora, esemplare a riguardo è la recente pronuncia della Cassazione ad avviso della quale «al fine di escludere ogni contrasto con la tutela delle esigenze della famiglia, aventi fondamento costituzionale, è sufficiente considerare il carattere facoltativo del fondo e la rimessione della sua eventuale costituzione alla libera scelta dei coniugi, o di un terzo. Libera scelta in nome dell'autonomia privata che, in un contesto ordinamentale in cui le aree sottratte all'azione esecutiva sono eccezionali, create dalla legge e ben delimitate (es. 514 c.p.c.), è sottoposta alla possibilità di verificare, proprio mediante l'azione revocatoria, che non si traduca in lesione della garanzia spettante alla generalità dei creditori, quale componente dell'esplicarsi della libertà dell'iniziativa economica, pure presidiata da valori costituzionali (art. 41 Cost.)»<sup>276</sup>.

Per finire, sempre in linea con questo *trend* «demolitorio» dell'istituto, può farsi cenno alla recentissima pronuncia della Suprema Corte che, discostandosi dal precedente orientamento<sup>277</sup> – secondo cui, in materia di debiti tributari, sul fondo patrimoniale non possono iscriversi ipoteche, giacché il debito con l'erario non è contratto per “esigenze della famiglia” – ha affermato, con una sentenza di tenore diametralmente opposto, che l'iscrizione ipotecaria

---

<sup>275</sup> Trib. Taranto 5 dicembre 2004, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, p. 661.

<sup>276</sup> Cass. 22 marzo 2013 n. 7250, in *Giust. civ.*, 2013, p. 971.

<sup>277</sup> Cass. 21 ottobre 2015 n. 21396. Orientamento, peraltro, confermato di recente con una pronuncia resa a inizio 2016 (Cass. 24 febbraio 2016 n. 3600).

non ha valore di atto dell'esecuzione<sup>278</sup>, pertanto, viene meno, l'applicabilità dell'art. 170 c.c., «tanto più ove si consideri che, ponendo la norma un'eccezione alla regola della responsabilità patrimoniale ex articolo 2740 c.c., la stessa è da ritenersi soggetta a interpretazione tassativa»; si rende, dunque, legittima l'ipoteca iscritta da Equitalia sui beni del fondo patrimoniale per debiti tributari complessivamente non inferiori ad € 20.000<sup>279</sup>.

È chiaro, dunque, che la valenza del fondo, ad oggi, tende ad essere del tutto relativa.

Fatta questa, doverosa, premessa, occorre ora soffermarsi, ai fini del presente scritto, su due questioni che legano la novella in esame alla disciplina del fondo patrimoniale: la *gratuità* e la *trascrizione*.

Quanto alla prima – fermo restando quanto riferito all'inizio del capitolo secondo, circa i sussistenti dubbi sulla riferibilità dell'inciso «a titolo gratuito» non già solo alle «alienazioni», ma anche ai «vincoli di indisponibilità»<sup>280</sup> – la giurisprudenza, ai fini della revocatoria ordinaria, con lo scopo di stabilire se fosse necessaria o meno la sussistenza della *scientia fraudis* in capo al terzo (ex art. 2901

---

<sup>278</sup> Ad avviso della Corte, è da escludersi che l'iscrizione ipotecaria prevista dall'art. 77 d.P.R. n. 602/1973 possa essere considerata un atto dell'espropriazione forzata, è più opportuno configurarla come un atto riferito ad una procedura alternativa all'esecuzione forzata vera e propria. Si evoca, a tal ragione, il tradizionale criterio secondo cui nel concetto di atti di esecuzione «rientrano non soltanto gli atti del processo di esecuzione *stricto sensu*, ma tutti i possibili effetti dell'esecutività del titolo e, dunque, anche l'ipoteca iscritta sulla base dell'esecutività del titolo medesimo». Questo *iter* logico-giuridico fa venir meno la possibilità di definire l'iscrizione *de qua* come atto di esecuzione. In sostanza, venendo meno la qualificazione dell'iscrizione ipotecaria come atto esecutivo viene meno anche la possibilità di sollevare da esecuzione i beni del fondo e i suoi frutti. La Cassazione ha così risolto un'importante problematica. Se l'ipoteca non è preordinata all'espropriazione la conseguenza è che può essere iscritta anche su beni del fondo patrimoniale.

<sup>279</sup> Cfr. Cass. 25 maggio 2016 n. 10794, in *www.italgiure.it*.

<sup>280</sup> *Supra*, cap. III, § 2.

c.c.), ha qualificato come gratuito, sia l'atto di costituzione del fondo patrimoniale, sia l'attribuzione, contestuale o successiva, dei singoli beni<sup>281</sup>.

Invero, ad avviso della Corte, «la costituzione del fondo patrimoniale per fronteggiare i bisogni della famiglia, anche qualora effettuata da entrambi i coniugi, non integra, di per sé, adempimento di un dovere giuridico, non essendo obbligatoria per legge, ma configura un atto a titolo gratuito, non trovando contropartita in un'attribuzione in favore dei disponenti»<sup>282</sup>.

Inoltre, la gratuità rimane ferma «senza che rilevino in contrario i doveri di solidarietà familiare che nascono dal matrimonio, posto che l'obbligo dei coniugi di contribuire ai bisogni della famiglia non comporta affatto per essi l'obbligo di costituire i propri beni in fondo patrimoniale, che ha essenza e finalità diverse ed ulteriori, consistenti non nel soddisfare i bisogni della famiglia, ma nel vincolare alcuni beni al soddisfacimento anche solo eventuale di tali bisogni, sottraendoli alla garanzia generica di tutti i creditori»<sup>283</sup>.

---

<sup>281</sup> Per la gratuità dell'atto costitutivo vedi Cass. 18 marzo 1994 n. 2604, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1995, I, p. 265; Cass. 25 luglio 1997 n. 6954, in *Foro it.*, 1998, p. 893; Cass. 18 settembre 1997 n. 9292, in *Foro it.*, 1997, p. 3148; Cass. 20 giugno 2000 n. 8379, in *Giust. civ.*, 2000, p. 2584; Cass. 17 gennaio 2007 n. 966, in *Giur. it.*, 2007. Per la gratuità delle singole attribuzioni vedi Cass. 22 gennaio 1999, n. 591 in *Giur. it.*, 2000, p. 516; Cass. 8 agosto 2007 n. 17418; Cass. 7 ottobre 2008 n. 24757, in *Giust. civ.*, p. 1909.

<sup>282</sup> Cass. 08 agosto 2013 n. 19029.

<sup>283</sup> Cass. ord. 23 febbraio 2015 n. 3568; in senso analogo Cass. 8 settembre 2004 n. 18065, in *Giust. civ.*, 2005, p. 997. Nel senso che i creditori sarebbero legittimati ad agire in revocatoria ogniqualvolta il fondo sia stato costituito dai coniugi o da uno di essi non già per assolvere alla funzione attribuitagli dal legislatore e per destinare i beni conferiti al soddisfacimento dei diritti di mantenimento, di assistenza e di contribuzione della famiglia, bensì allo scopo di sottrarre il bene alla garanzia dei creditori o comunque con tale consapevolezza cfr. T. AULETTA, *Costituzione di fondo patrimoniale e tutela dei creditori personali dei coniugi*, nota a App. Catania 21 dicembre 1985, in *Giur. comm.*,

Tutto ciò posto, ove mai dovesse prevalere in dottrina la convinzione secondo la quale, anche i vincoli di cui all'art. 2929-bis c.c. devono intendersi come gratuiti, riguardo al fondo patrimoniale non dovrebbero sussistere problemi di sorta<sup>284</sup>.

Veniamo alla seconda questione, quella della trascrizione.

---

1987, II, pp. 638 ss.; ID., *Destinazione di beni dei coniugi alla costituzione del fondo patrimoniale ed opponibilità dell'atto ai creditori*, nota a Cass., 28 novembre 1990, n. 11449, in *Banca, borsa, tit. cr.*, 1991, II, p. 694 ss. Il medesimo Autore afferma che la costituzione del vincolo da fondo patrimoniale, ove effettuata dai coniugi, rappresenta uno dei modi di attuazione del dovere di contribuzione sugli stessi gravante ai sensi dell'art. 143, comma 3, c.c.: T. AULETTA, *Il fondo patrimoniale*, Milano, 1990, pp. 29 ss., 110 ss.; secondo A. MORACE PINELLI, *Interesse della famiglia e tutela dei creditori*, Milano, 2003, p. 340, il fondo patrimoniale costituisce «il principale strumento individuato dall'ordinamento per l'adempimento del dovere sancito dall'ultimo comma dell'art. 143 c.c.»; nello stesso senso v. anche R. BERNARDONI, *Fondo patrimoniale e dovere di contribuzione: limiti all'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria*, in *Dir. fam. pers.*, 2010, pp. 187 ss. Altri autori ritengono invece che l'atto di costituzione di fondo patrimoniale costituisce un «atto dovuto», sul punto vedi F. CORSI, *Il regime patrimoniale della famiglia*, II, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da CICU e MESSINEO, continuato da MENGONI, Milano, 1984, p. 202, «la costituzione del fondo è diretta a sopperire ai bisogni della famiglia, e quindi anche del disponente che a farvi fronte è obbligato. È vero che questo non è l'unico modo di adempimento dell'obbligo di contribuzione, né tanto meno un modo necessario: ma è certo uno dei modi che la legge propone e anzi privilegia, configurandolo come una convenzione matrimoniale». Sul tema vedi anche P. PERLINGERI, *Sulla costituzione di fondo patrimoniale*, in *Dir. fam. pers.*, 1977, p. 765.

<sup>284</sup> Per la verità la dottrina più recente (E. RUSSO, *Le convenzioni matrimoniali*, Milano, 2004; pp. 120 ss.; secondo l'orientamento in questione, le convenzioni matrimoniali sono quelle che riguardano il regime generale della famiglia, non soltanto i singoli beni. Vedi anche, ID., *Le convenzioni matrimoniali ed altri saggi sul nuovo diritto di famiglia*, Milano, 1983, p. 178, in cui pur non negandosi al fondo patrimoniale la natura di convenzione matrimoniale tipica, si sottolinea che «il fondo patrimoniale non è un regime patrimoniale della famiglia, ma la condizione giuridica di beni specificamente determinati»), con riguardo al fondo patrimoniale, ne disconosce la natura di convenzione matrimoniale insistendo sulla natura di vincolo in sé, limitato ad uno o più beni determinati, con causa perciò neutra, qualificandolo come «atto dispositivo». Ciò, rimane, in ogni caso, una posizione marginale in confronto alla citata giurisprudenza.

Come, ormai, noto, l'art. 2929-*bis* c.c., ai fini della decorrenza dell'anno, fa generico riferimento alla data in cui l'atto è stato trascritto.

Il fondo patrimoniale, tuttavia, nel caso in cui abbia ad oggetto beni immobili o mobili registrati, soggiace ad una doppia pubblicità legale (definita nel 2009 dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione come “pubblicità cumulativa a fini diversi”) : l'annotazione, a margine dell'atto di matrimonio di cui all'art. 162, comma 4, c.c., da cui deriverebbe *l'opponibilità ai terzi*, e la trascrizione nei registri immobiliari, *ex art. 2647 c.c.*, che sarebbe così degradata a mera di *pubblicità notizia*, tanto che potrebbe essere persino omessa (non trovando applicazione l'art. 2671 c.c.).

A primo acchito, pertanto, verrebbe da pensare che in mancanza di trascrizione, il suddetto termine non possa decorrere, onde sarebbe precluso il ricorso al rimedio novellamente introdotto.

Tuttavia, come noto a queste righe, il termine “trascrizione” deve essere inteso come momento in cui l'atto è reso opponibile ai terzi, onde occorrerà far riferimento alla data dell'annotazione.

Fin qui *nulla quaestio*. Sennonché le conclusioni cui sono pervenute le Sezioni Unite, sebbene di recente ribadite<sup>285</sup>, non sono condivise da una parte della dottrina che, al contrario, lega l'opponibilità ai terzi non già all'annotazione, ma alla trascrizione.

Questa impostazione, per la verità rimasta sempre in minoranza, sembra aver trovato conforto normativo proprio nell'art. 2929-*bis* c.c., che, all'apparenza, instaura un confronto tra la trascrizione del pignoramento e quella del fondo patrimoniale.

---

<sup>285</sup> Cass. 12 dicembre 2013 n. 27854.

In altre parole, giacché la nuova norma, sicuramente applicabile al fondo, prevede quale forma di pubblicità la «trascrizione», qualora la si ritenesse come norma innovativa rispetto all'art. 162 c.c., ne deriverebbe l'obbligo di trascrizione dell'atto costitutivo del fondo patrimoniale, avente a oggetto beni immobili, a fini dell'opponibilità.

In realtà, ad oggi, sebbene non sia da escludere un «risveglio», nel senso sopra prospettato, della dottrina che vuole «riconsegnare» alla trascrizione la «sua» funzione dichiarativa, tra i primi commenti si è detto che il suddetto confronto non si colloca sul piano della pubblicità dichiarativa: la trascrizione del vincolo funge unicamente, agli effetti della norma in esame, quale *dies a quo*, da cui decorre il termine per eseguire il pignoramento<sup>286</sup>.

A ciò si è ribadito, però, che tale affermazione si porrebbe tuttavia in contraddizione con l'assunto secondo il quale ci sarebbe una deroga al principio di priorità della trascrizione<sup>287</sup>.

È probabile, invece, che il legislatore, lungi dal voler prendere posizione sulla diatriba relativa alla pubblicità del fondo, abbia ragionato in termini di opponibilità, noncurante delle potenziali problematiche connesse all'utilizzo improprio del termine trascrizione.

Del resto, credere che dietro tale mal fatta norma vi sia la volontà di porre fine alla *vexata quaestio* della pubblicità del fondo, sembra, quantomeno, improbabile, se si considera, in più, il fatto che, quanto alla terminologia utilizzata, la fonte ispiratrice sembra essere stata

---

<sup>286</sup> G. PETRELLI, *Pignoramento di beni oggetto di vincoli di indisponibilità e di alienazioni gratuite*, cit., p. 5.

<sup>287</sup> M. BIANCA, *Il nuovo art. 2929-bis del codice civile. Riflessioni sparse sulla tutela dei creditori contro atti abusivi*, cit., p. 14.

proprio l'art. 2915 c.c., norma che, alla stregua dell'art. 2929-*bis* c.c., appare in contrasto con l'efficacia di pubblicità notizia della trascrizione del fondo patrimoniale, ma che, in realtà, è frutto, anch'esso, di un difetto di coordinamento dovuto ad una dimenticanza del legislatore.

Da ultimo occorre rilevare che, probabilmente, da un punto di vista pratico, far discendere l'opponibilità dalla trascrizione, garantirebbe maggiore certezza per i coniugi costituenti il fondo patrimoniale, dato che la trascrizione avverrebbe con la consueta celerità propria degli atti notarili, mentre non di rado l'esecuzione dell'annotazione, di competenza degli uffici comunali, avviene con forte ritardo<sup>288</sup>.

### **17. Gli atti di destinazione ex art. 2645-*ter* c.c.**

Come se non fossero già abbastanza i problemi legati al vincolo destinazione *ex art. 2645-ter* c.c.<sup>289</sup>, su tutti quello della *meritevolezza*,

---

<sup>288</sup> Sul punto, attenzionato da D. MURITANO, *Il nuovo art. 2929 bis c.c.: quale futuro per la protezione del patrimonio familiare?*, cit., p. 16, giova, inoltre, rammentare che, di recente, con alcune pronunce si è affermato che il ritardo nella annotazione della costituzione del fondo patrimoniale può essere causa di risarcimento del danno in capo al notaio rogante e ai soggetti coinvolti nel procedimento amministrativo di annotazione, ognuno per la rispettiva competenza. (si veda, a tal proposito, Cass. 23 settembre 2013 n. 21725). Infatti, è onere del notaio rogante provvedere alla richiesta senza ritardo dell'annotazione del fondo costituito a margine dell'atto di matrimonio (Cass. 27 novembre 2012 n. 20995; Cass Sez. Un. 13 ottobre 2009 n. 21658) Il notaio, nel svolgere il proprio incarico, deve pertanto «improntare la propria condotta professionale all'osservanza delle più elementari regole di prudenza al fine di assicurare con certezza il conseguimento dello scopo tipico (non meno che del risultato pratico) del negozio richiesto dalle parti». Così anche la giurisprudenza di merito, Trib. Mantova 14 febbraio 2013.

<sup>289</sup> La norma, conviene ricordarlo, dispone che «*Gli atti in forma pubblica con cui beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri sono destinati, per*

il legislatore ha ben pensato, spinto dalla paura (in realtà molto concreta, tanto che, nella prassi, è sovente l'ipotesi che il vincolo giunga sul tavolo del giudice il giorno prima del pignoramento!) dell'utilizzo elusivo di tali strumenti, di ricomprenderlo tra gli atti "revocabili" ex art. 2929-bis c.c.

Analizziamo, a questo punto, gli aspetti rilevanti ai fini del presente scritto.

Un primo interrogativo riguarda la natura gratuita od onerosa del vincolo.

Vale, anche qui, quanto detto per il fondo patrimoniale e, in generale, per tutti i vincoli di indisponibilità; la gratuità rileverà solo laddove si ritenesse necessario riferirla anche a tali vincoli, viceversa l'onerosità dell'atto non costituirà ostacolo alla revocatoria breve.

Non è pacifico, fra gli interpreti, se il negozio trascritto ai sensi dell'art. 2645-ter c.c. abbia una connotazione essenzialmente gratuita, né se la struttura dell'atto istitutivo del vincolo sia unilaterale o bilaterale.

La soluzione del problema è condizionata, in parte, proprio dal modo di concepire la struttura dell'atto di destinazione, sicché, in genere, l'atto unilaterale è connotato da gratuità, mentre quello bilaterale da onerosità.

---

*un periodo non superiore a novanta anni o per la durata della vita della persona fisica beneficiaria, alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell'articolo 1322, secondo comma, possono essere trascritti al fine di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione; per la realizzazione di tali interessi può agire, oltre al conferente, qualsiasi interessato anche durante la vita del conferente stesso. I beni conferiti e i loro frutti possono essere impiegati solo per la realizzazione del fine di destinazione e possono costituire oggetto di esecuzione, salvo quanto previsto dall'articolo 2915, primo comma, solo per debiti contratti per tale scopo».*

Come magistralmente osservato la tesi contrattuale sembra preferibile, giacché l'uso del termine *atto* in luogo di *contratto* non sembra essere il risultato di una meditata presa di posizione, se si considera l'assoluta vaghezza che contraddistingue la norma sul piano disciplinare, essendo la sua collocazione sistematica più che indicativa del problema che si voleva risolvere, quello cioè dell'opponibilità collegata alla limitazione di responsabilità<sup>290</sup>.

Nonostante ciò, questa stessa dottrina afferma che, ad onta della struttura contrattuale, il negozio non può essere compiuto a titolo oneroso, poiché, al più, compatibile con la destinazione sarebbe un vantaggio indiretto del disponente, come un ritorno d'immagine<sup>291</sup>.

In tal modo, qualora si apprezzasse la bontà di quest'ultima tesi, l'art. 2929-*bis* c.c. troverebbe, a prescindere, applicazione.

Occorre notare, tuttavia, che la dottrina maggioritaria ritiene che l'atto di destinazione possa essere gratuito od oneroso, a seconda degli interessi che intende soddisfare e quindi è possibile definirlo come

---

<sup>290</sup> F. GAZZONI, *Osservazioni sull'art. 2645-ter c.c.*, in *Giust. civ.*, 2006, LVI, p. 173.

<sup>291</sup> F. GAZZONI, *op. ult. cit.*, pp. 177 e 184. In verità, come puntualmente osservato (L. BALLERINI, *Atti di destinazione e tutela dei creditori: L'art 2929-bis c.c. riduce i confini della separazione patrimoniale*, cit., p. 224.), ad oggi, «nell'ottica che ammette la struttura bilaterale dell'atto destinatorio, in alternativa a quella unilaterale o come unica configurazione possibile, prevale, tuttavia, l'orientamento più permissivo, secondo il quale, stante la genericità dell'art. 2645 *ter* c.c., tale atto può presentarsi anche in forma di negozio oneroso, caratterizzato dalla reciprocità dei vantaggi, e dei sacrifici, fra destinante e beneficiario; anzi, sebbene si tratti di un'ipotesi remota, non si dovrebbe escludere la possibilità che il vincolo di scopo sia istituito a fronte di una controprestazione, dando luogo a un rapporto di tipo sinallagmatico». Sul punto cfr. G. BARALIS, *Prime riflessioni in tema di art. 2645-ter c.c.*, in AA.VV., *Negozi di destinazione: percorsi verso un'espressione sicura dell'autonomia privata*, Milano, 2007, p. 134; G. GABRIELLI, *Vincoli di destinazione importanti separazione patrimoniale e pubblicità nei registri immobiliari*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, I, pp. 334 ss.; M. CEOLIN, *Destinazione e vincoli di destinazione nel diritto privato. Dalla destinazione economica all'atto di destinazione ex art. 2645-ter c.c.*, Padova, 2010, p. 163 ss.

negozio “a causa variabile”; il legislatore nell’introdurre la nuova disposizione avrebbe inteso, infatti, esclusivamente specificare la legittimità del vincolo<sup>292</sup>.

Ne consegue che, ai fini della nuova revocatoria, andrà, di volta in volta, operata un’indagine finalizzata all’accertamento della *causa concreta*, onde se in sede esecutiva dovesse emergere l’onerosità del negozio, verrebbe meno un requisito essenziale dell’azione.

Questo, naturalmente, lo ripetiamo, sempreché, non si ritiene esperibile il rimedio in esame contro i vincoli di indisponibilità a titolo oneroso, al contrario sarebbe irrilevante la natura gratuita od onerosa di tale atto.

Sciolte le riserve sulla causa dell’atto, passiamo ad altre osservazioni.

Secondo quanto previsto dall’articolo 2645-*ter* c.c., per effetto della trascrizione dell’atto istitutivo di un vincolo di destinazione, quest’ultimo diviene opponibile ai terzi, con la conseguenza che i beni “vincolati” e i loro frutti sono sottratti alle azioni esecutive che non dipendano da debiti assunti proprio con riferimento al vincolo stesso.

Come noto, dunque, i beni destinati rispondono solo per i debiti funzionali, anche da atto illecito, nei confronti dei *creditori funzionali*; i *creditori non funzionali*, prima della novella, potevano solamente ricorrere alla revocatoria ordinaria (permanendo il dubbio se possono opporre sussidiarietà ed escussione ai creditori funzionali), oggi, invece, entro un anno dalla trascrizione del vincolo potranno esperire anche la revocatoria semplificata.

---

<sup>292</sup> M. BIANCA, F. MACARIO, G. DE ROSA, A. VALERIANI, G. MARCOZ, 50 *quesiti in ordine alla destinazione: aspetti generali*, in *Atti di destinazione - guida alla redazione*, Studio n. 357-2012/C, a cura del *Consiglio nazionale del notariato*, in [www.notariato.it](http://www.notariato.it).

Anche in questo caso, si deroga all'art. 2915 c.c., norma cui l'art. 2645-ter c.c. fa rinvio<sup>293</sup>.

Quanto alla distinzione tra vincolo c.d. autodichiarato e vincolo traslativo, non potendo, per ovvie ragioni, approfondire in questa sede la problematica, è utile qui rilevare che, secondo la tesi a nostro avviso più convincente, avendo la creazione del vincolo natura obbligatoria, ad esso seguirà il trasferimento e la trascrizione di quest'ultimo trarrà con sé, logicamente, anche la destinazione, onde l'opponibilità del primo determinerà anche l'opponibilità della seconda<sup>294</sup>. In altri termini, il vincolo non può essere stipulato autonomamente, essere cioè "autodichiarato", giacché occorre, di necessità, che sia seguito da un atto di trasferimento.

Ne deriva che, ai fini dell'art. 2929-bis c.c., il vincolo *de quo* dovrà essere preso in considerazione in modo unitario, essendo errato far discendere la sua realtà, esclusivamente dal fatto della trascrizione.

---

<sup>293</sup> Ricordiamo che, per quanto attiene ai conflitti circolatori, occorre far riferimento alle due tesi profilatesi in dottrina. Per quanti condividono la tesi della *natura reale* del vincolo, la trascrizione risolverebbe i conflitti ai sensi dell'art. 2644 c.c.; quanti affermano la *natura obbligatoria*, invece, ritengono che l'avente causa dal conferente prevalga a prescindere dalla priorità della trascrizione, se ha acquistato il bene con atto di data certa anteriore (art. 2704 c.c.), mentre soccomberà rispetto ai soli creditori anteriori funzionali se trascrive dopo la trascrizione del pignoramento (art. 2915 c.c.). Quest'ultima prospettiva più rigorosa ritiene che lo strumento a tutela del beneficiario, non attribuendo il vincolo ex art. 2645-ter c.c. una posizione reale (essendo assente una disciplina organica al di là del modello), né quella di un'obbligazione *propter rem* (essendo assente il collegamento con un diritto reale), è quello, appunto, di una situazione obbligatoria. A ciò consegue che non essendo il beneficiario un avente causa dal conferente "un conflitto ex art. 2644 c.c. tra più aventi causa dallo stesso autore non sarebbe nemmeno teoricamente ipotizzabile. Che il vincolo di destinazione non abbia natura reale è dunque ulteriormente confermato dalla collocazione dell'art. 2645-ter c.c. fuori del contesto disciplinare dell'art. 2644 c.c.", (F. GAZZONI, *Osservazioni sull'art. 2645-ter c.c.*, cit., p. 178).

<sup>294</sup> Sul punto G. FREZZA, *Sull'effetto «distintivo» e non traslativo, della separazione ex art. 2645-ter c.c.*, in *Dir. fam.*, I, 2008, p. 195.

## 18. Il *trust*.

Ignorando gli attenti moniti di chi, applicando la legge (e solo la legge), giunge ad escludere il riconoscimento del *trust* c.d. interno e la sua trascrizione, dottrina e giurisprudenza, ormai divenute maggioritarie, hanno accolto “lo straniero” a braccia aperte, tanto che i notai, senza più limiti, continuano a stipularne di nuovi.

Eppure, da un lato, al riconoscimento di un siffatto vincolo osta l'art. 2740 c.c., secondo cui le limitazioni della responsabilità patrimoniale del debitore, nel senso dell'aggregabilità del suo patrimonio, sono fissate dalla legge (e non dunque dall'autonomia privata), dall'altro, con buona pace di chi afferma che la norma da applicare al *trust* non sarebbe l'art. 2740 c.c., ma l'art. 2 (e quindi l'art. 11) della Convenzione dell'Aja, giacché la Convenzione ratificata in forza di legge, costituisce, appunto, legge dello Stato, dovrebbe prendersi atto del fatto che la Convenzione dell'Aja, per essere applicata, necessita di un conflitto tra norme di diversi ordinamenti e non è quindi essa stessa fonte di un diritto interno italiano<sup>295</sup>.

---

<sup>295</sup> Per un'approfondita analisi a riguardo si vedano F. GAZZONI, *Tentativo dell'impossibile (osservazioni di un giurista «non vivente» su trust e trascrizione)*, in *Riv. notar.*, I, 2001, p. 11; M. LUPOI, *Lettera a un notaio conoscitore dei trust*, in *Riv. notar.*, 2001, pp. 1159 ss.; F. GAZZONI, *In italia tutto è permesso, anche quel che è vietato (lettera aperta a Maurizio Lupoi su trust e altre bagattelle)*, in *Riv. notar.*, 2001, p. 1247; ID, *Il cammello, il leone, il fanciullo e la trascrizione del trust*, *Riv. notar.*, V, 2002, p. 1107; A. GAMBARO, *Notarella in tema di trascrizione degli acquisti immobiliari del trustee ai sensi della XV Convenzione dell'Aja*, in *Riv. notar.*, 2002, II, p. 257 ss.; C. CASTRONOVO, *Il trust e «sostiene Lupoi»*, in *Europa e dir. priv.*, 1998, pp. 449-450.; G. PALERMO, *Contributo allo studio del trust e dei negozi di destinazione disciplinati dal diritto italiano*, in *Riv. dir. comm.*, 2001, I, p. 417.; ID, *Sulla riconducibilità del «trust interno» alle categorie civilistiche*, in *Riv. dir. comm.*, 2000, I, pp. 133 ss.; C. CASTRONOVO, *Trust e diritto civile italiano*, in *Vita not.*, 1998, p. 1326;

Se queste premesse fossero state accolte, la fisiologica conseguenza sarebbe stata la nullità.

Ci ritroviamo, invece, innanzi ad una cospicua giurisprudenza che, accertata la fraudolenza, ha dichiarato l'inefficacia del *trust* (2901 c.c.); ci ritroveremo, con molta probabilità, a far i conti, in sede esecutiva, con il tentativo da parte degli "interessati alla conservazione del vincolo" di bloccare, all'ultima spiaggia, il creditore che, assumendosi leso, si appresta ad ottenere, passando per l'art. 2929-*bis* c.c., il decreto di vendita.

Ciò posto, passiamo ora all'analisi dei profili rilevanti ai fini della nuova revocatoria.

Non sembrano esservi dubbi circa la natura di "vincolo" riguardo al *trust*, ciò dovrebbe valere sia per il *trust* autodichiarato (ossia le ipotesi in cui non sussiste alcun trasferimento di beni dal disponente al trustee, venendo tali funzioni a coincidere in capo allo stesso soggetto, ossia in capo al disponente che in tal guisa ricopre anche l'ufficio di *trustee*), che per il *trust* puro (ossia quando i beni conferiti vengono intestati ad un soggetto, il *trustee*, diverso dal disponente), in quanto in entrambi i casi si è in presenza di un atto costitutivo di vincolo di indisponibilità che legittima l'applicazione dell'art. 2929-*bis* c.c., potrebbe discutersi, invece, circa l'onerosità o la gratuità.

Ad avviso della giurisprudenza di merito «per la determinazione della natura gratuita od onerosa del *trust* occorre fare riferimento al rapporto tra disponente e beneficiari» (...) «un *trust* liquidatorio, ad esempio, ha finalità solutorie ed è dunque oneroso. Ciò determina

l'inesperibilità dell'azione revocatoria per mancanza del requisito del *consilium fraudis*»<sup>296</sup>.

In altre parole, per qualificare la fattispecie in termini di gratuità o onerosità, occorrerà considerare l'intero assetto di interessi, risultante dal collegamento tra il momento di organizzazione del singolo *trust* e il momento dispositivo e dal coinvolgimento sia del disponente sia del *trustee* sia del beneficiario o dei beneficiari.

Di recente si è anche sostenuto che «deve considerarsi pacifica la natura gratuita del conferimento dei beni in *trust* con lo scopo di proteggere e soddisfare le esigenze dei familiari, in analogia con l'istituto del fondo patrimoniale previsto dagli articoli 167 e seguenti del Codice civile»<sup>297</sup>. Si tratterebbe quindi di atto di liberalità o comunque gratuito.

Tutto ciò posto, se per agire *ex art. 2929-bis c.c.* si dovesse ritenere necessario ancorare il requisito della gratuità anche ai vincoli di indisponibilità, non dovrebbero sussistere problemi con riferimento al *trust*; viceversa qualsiasi vincolo, a prescindere dalla causa onerosa o gratuita, rientrerà nella fattispecie in commento.

Ciò non significa che tutti gli atti istitutivi di *trust* potranno essere oggetto della revocatoria breve, ma permane il limite degli atti stipulati in adempimento di un dovere morale<sup>298</sup>.

Sotto il profilo operativo, invece, si sono profilati alcuni problemi.

---

<sup>296</sup> Trib. Alessandria 24 novembre 2009.

<sup>297</sup> Trib. Siena 22 maggio 2015.

<sup>298</sup> *Supra*, cap. III, § 2

Da un lato, quello dei soggetti legittimati a proporre opposizione, dall'altro, quello delle modalità con cui procedere all'espropriazione, ed, infine, quello del "tipo" di opposizione proponibile.

Quanto alla prima questione, la norma sembrerebbe lasciare aperti degli spiragli alla proposizione dell'opposizione, non solo da parte del disponente (nella sua qualità di debitore), e del *trustee* (in quella di "proprietario"), ma anche da parte dei beneficiari del *trust*.

Ciò, poiché il terzo comma dell'art. 2929-*bis* c.c. conferisce il potere di proporre opposizione all'esecuzione anche ad "*ogni altro interessato alla conservazione del vincolo*".

Sicuramente interessati alla conservazione del vincolo sono i beneficiari, come confermato anche dalla giurisprudenza che ha riconosciuto l'ammissibilità per costoro a svolgere intervento adesivo dipendente *ex art. 105 c.p.c.* in un'azione di accertamento dell'invalidità di un *trust* e di sua inefficacia<sup>299</sup>, in quanto portatori di un interesse giuridico diretto alla conservazione degli effetti del *trust*<sup>300</sup>.

Riguardo alle modalità con cui procedere all'espropriazione, invece, occorre rilevare che il secondo comma della norma in commento prevede testualmente che "*quando il pregiudizio deriva da un atto di alienazione, il creditore promuove l'azione esecutiva nelle forme dell'espropriazione contro il terzo proprietario*".

Non è chiaro, a ben vedere, in quali forme debba essere avviata l'azione esecutiva in caso di atti di costituzione di vincoli di indisponibilità, giacché la norma non lo specifica.

---

<sup>299</sup> Trib. Reggio Emilia 27 agosto 2011.

<sup>300</sup> A. PANTALEO, *Il nuovo articolo 2929-bis c.c.: prime riflessioni*, cit., p. 4.

Attenendoci ad una interpretazione letterale sembrerebbe da escludere per gli atti di costituzione di vincoli di indisponibilità che l'esecuzione possa essere eseguita nelle forme dell'espropriazione presso il terzo proprietario.

Di contro si è fatto notare che tale lettura si scontrerebbe con l'orientamento giurisprudenziale ad oggi assolutamente prevalente per il quale i beni conferiti in un *trust*, una volta dichiarati inefficaci i relativi atti dispositivi, possono essere aggrediti dal creditore nelle forme dell'espropriazione presso il terzo proprietario (ovverosia il *trustee*) ex art. 602 c.p.c.<sup>301</sup>.

Pertanto, la stessa dottrina suggerisce una lettura non tassativa della norma che permetta di ritenere che anche i beni oggetto di atti costitutivi di vincoli di indisponibilità, ove ricorrano il presupposti, possano essere oggetto di esecuzione nelle forme dell'espropriazione presso il terzo proprietario.

Si è osservato che tale sforzo ermeneutico, in realtà, è superfluo: sia il riferimento al *trustee*, che quello all'eventuale e successivo al terzo beneficiario finale (del diritto reale già trasferito al *trustee*) costituiscono atti di «alienazione», per cui il ricorso all'art. 602 c.p.c. deve ritenersi senz'altro consentito in forza dell'esplicito richiamo a tale categoria contenuto nell'art. 2929-*bis* c.c.<sup>302</sup>

Da ultimo ci si è interrogati sul tipo di opposizioni proponibili.

La dottrina che si è occupata dell'esecuzione dei beni, sui quali, in precedenza, era vittoriosamente stata esperita *l'actio pauliana*, ha

---

<sup>301</sup> A. PANTALEO, *op. ult. cit.*, p. 3. L'Autore rinvia per un riferimento giurisprudenziale alle sentenze: Trib. Torino 5 maggio 2009; Trib. Reggio Emilia 14 luglio 2007 e 14 marzo 2011.

<sup>302</sup> G. OBERTO, *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?», cit.*, p. 141.

affermato che il *trustee* che voglia opporsi al pignoramento di beni del fondo da parte dei creditori del disponente deve proporre non già opposizione all'esecuzione ai sensi dell'art. 615 c.p.c., ma opposizione di terzo all'esecuzione, ai sensi dell'art. 619 c.p.c., proprio sul presupposto della diversità soggettiva tra il debitore esecutato e il proprietario dei beni pignorati<sup>303</sup>.

Diverso è il discorso per il *trust* autodichiarato, giacché, la suddetta divergenza soggettiva manca, onde, al limite, il disponente (allo stesso tempo *trustee*), mediante opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c., potrà contestare l'impignorabilità del bene da parte dei suoi debitori personali.

### **19. I patrimoni destinati ad uno specifico affare.**

Vale, da ultimo, rammentare che, a seguito della riforma delle società, con l'ormai risalente d.l. 17 gennaio 2003 n. 6, è stata introdotta la possibilità costituire patrimoni destinati<sup>304</sup>.

Ai sensi dell'art. 2447-bis c.c. “*La società può: a) costituire uno o più patrimoni ciascuno dei quali destinato in via esclusiva ad uno specifico affare (...).*”

---

<sup>303</sup> Così M. A. LUPOI, *Primi temi del diritto processuale dei trust*, in [www.academia.edu](http://www.academia.edu).; cfr. anche Trib. Torino 5 maggio 2009, in [www.tedioli.com](http://www.tedioli.com).

<sup>304</sup> Per una trattazione sull'argomento vedi C. COMPORTI, *Dei patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *La riforma delle società*, a cura di SANDULLI-SANTORO, II; F. GALGANO, *I patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Trattato di diritto commerciale e pubblico dell'economia*, XXIX, Padova, 2003; F. DI SABATO, *Sui patrimoni dedicati nella riforma societaria*, in *Società*, 2002; G. GIANNELLI, *I patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Società di capitali*, Commentario, a cura di G. NICCOLINI e A. STAGNO D'ALCONTRES, 2004, pp. 1210 ss.

La società può dare attuazione alla destinazione mediante delibera, indicante i requisiti previsti dalla legge (art. 2447-*ter* c.c.), depositata ed iscritta a norma dell'art. 2436 c.c. (art. 2447-*quater*, comma 1, c.c.).

I creditori, dunque, a seguito di ciò, non potranno più far valere alcun diritto sul patrimonio destinato allo specifico affare né, salvo che sulla parte spettante alla società, sui frutti o proventi da esse derivanti (2447 *quinquies* c.c.).

Come si può intuire, mediante la costituzione del patrimonio destinato, avente ad oggetto, anche in parte, beni immobili o beni mobili registrati, si realizza un vincolo di indisponibilità, idoneo ad attuare una separazione patrimoniale (o «segregazione» come ama dire qualcuno, con freudiano linguaggio carcerario).

Parrebbe, dunque, rientrate nel campo di applicazione dell'art. 2929-*bis* c.c., anche tale fattispecie.

Tuttavia, da un lato, già dubbia appare l'applicabilità della revocatoria ordinaria, in quanto, si dice, a nostro avviso correttamente, che l'art. 2447-*quater* c.c. prevede come rimedio tipico a favore dei creditori sociali anteriori l'opposizione dinanzi al Tribunale nel termine di sessanta giorni dall'iscrizione della delibera nel registro delle imprese; dall'altro, non sempre, tale vincolo è caratterizzato da gratuità.

Quanto al primo rilievo, se si dovesse propendere, come riteniamo, per l'esclusione della revocatoria ordinaria, dovrà giungersi alla stessa conclusione anche con riguardo all'art. 2929-*bis* c.c., giacché prevarrebbe il rimedio proprio, tipico, della fattispecie, analogamente a quanto già visto per la rinuncia all'eredità.

Sulla gratuità, invece, si è detto che sia da escludere tutte le volte che, ad esempio, il vincolo in questione sia stato costituito in funzione di sicurezza del credito, e rappresenti quindi una modalità (legalmente equivalente) dell'adempimento di un obbligo di prestazione di garanzia (art. 1179 c.c.), come “*altra sufficiente cautela*”.

Questo ragionamento, in realtà estensibile a qualsivoglia tipo di vincolo, si fonda sull'applicazione analogica del principio in tema di garanzie, ricavabile dalla 2901 c.c., su cui ci siamo a suo tempo soffermati.

Tornando alla norma *de qua*, si è detto, che la funzione di “cautela del credito” sia coesistente alla fattispecie di cui all'art. 2447-*bis* c.c.

Ne consegue, di necessità, che le prestazioni di garanzia e la costituzione di vincoli di destinazione, che abbiano lo stesso fine cautelare, debbano essere considerate allo stesso modo, per quel che riguarda la posizione del “*creditore che sia pregiudicato da un atto del debitore*” (art. 2929-*bis* c.c.)<sup>305</sup>.

Tutto ciò posto, va esclusa, a nostro avviso, nonostante gli sforzi dottrinali suesposti, la fattispecie societaria dall'alveo dell'art. 2929-*bis* c.c., giacché, come detto, troverà applicazione il rimedio specifico dell'opposizione previsto dal legislatore.

## **20. Il ruolo notaio e l'art. 2929-*bis* c.c.**

Tra i tanti interrogativi correlati all'art. 2929-*bis* c.c., figura anche il seguente: il notaio deve curare ulteriori adempimenti, rispetto

---

<sup>305</sup> F. MECENATE, *Negozi fiduciari, vincoli di destinazione e garanzie del credito*, cit., pp. 22 ss.

a quelli già previsti dalla legge, a seguito dell'introduzione della norma in commento, per non incorrere in responsabilità?

Sicuramente, oggi, in seguito alla novella, sarà più difficile stipulare atti che realizzano una separazione patrimoniale o che configurano una gratuità, specie se – come di seguito diremo – le parti verranno edotte, dal notaio stipulante, sulla portata della nuova norma.

Infatti, sussistendo il rischio che, entro un anno dalla trascrizione, il bene «donato» o «separato» possa essere aggredito dai creditori del disponente, sembra quantomeno ragionevole inserire negli atti sensibili alla nuova norma (con riferimento al periodo sospetto) una *menzione dell'informativa data dal notaio alle parti* di tale “pericolo”; tale adempimento, tra l'altro, potrebbe trovare legittimazione nel c.d. dovere di consiglio, in seno all'attività di consulenza alle parti.

Sicché, se così si ritenesse, il notaio dovrà spiegare dettagliatamente alle parti la possibilità che entro un anno dalla trascrizione il bene oggetto dell'atto potrebbe essere “aggredito” direttamente dal creditore del dante causa.

Così come, è anche consigliabile inserire nell'atto (e in quelli successivi se stipulati entro l'anno) la dichiarazione del disponente che dichiara, per quanto a sua conoscenza, che *non sussistono creditori pregiudicati da tale atto*, con espresso esonero da ogni possibile responsabilità civile per il notaio.

La responsabilità, che consisterebbe *ex art. 28 legge not.*, nel divieto di rogare atti “espressamente proibiti dalla legge” o “manifestamente contrari al buon costume o all'ordine pubblico”, in realtà, non può, in ogni caso, configurarsi.

Infatti, il notaio non può essere responsabile nei confronti del beneficiario del trasferimento a titolo gratuito, per aver alienato un

bene successivamente pignorato, giacché, il suddetto divieto, attenendoci all'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale<sup>306</sup>, si riferisce solo ai casi di nullità manifesta, mentre nel caso dell'art. 2929-*bis* c.c., a tutto concedere, si avrà inefficacia relativa del trasferimento.

L'unica forma di responsabilità configurabile, dunque, potrebbe essere, quella legata al dovere d'informazione, che alla luce della recente giurisprudenza<sup>307</sup>, si atteggia come responsabilità contrattuale da parte del notaio nei confronti dell'acquirente<sup>308</sup>, intesa quale adempimento in buona fede *ex art.* 1176 c.c.

In dottrina si è anche detto che la nuova norma inciderà sull'atteggiamento del notaio il quale, richiesto di ricevere un atto

---

<sup>306</sup> Cfr. ad esempio Cass. 7 novembre 2005 n. 21493; Cass. 14 febbraio 2008 n. 3526; Cass. 4 novembre 1998 n. 11071; Cass. 1 febbraio 2001 n. 1394, in *Riv. notar.*, 2001, p. 892: «In tema di responsabilità disciplinare dei notai il divieto imposto dall'art. 28, comma primo, n. 1, della legge 16 febbraio 1913 n. 89 di ricevere atti espressamente proibiti dalla legge attiene ad ogni vizio che dia luogo ad una nullità assoluta dell'atto, con esclusione, quindi, dei vizi che comportano l'annullabilità o l'inefficacia dell'atto ovvero la stessa nullità relativa. Pertanto, incorre nella violazione disciplinare di cui all'art. 28 citato il notaio che abbia ricevuto un atto di compravendita privo della dichiarazione prevista a pena di nullità dalla legge 26 giugno 1990 n. 165, articolo 3, comma tredicesimo *ter* (dichiarazione dell'alienante di aver ottemperato agli obblighi fiscali)».

<sup>307</sup> Cfr. Cass. 19 dicembre 2014 n. 26908 «Sussiste la responsabilità contrattuale del notaio che abbia rogato un atto di trasferimento di immobile allorché il venditore sia stato in precedenza dichiarato fallito, risultando per tale ragione l'atto privo di effetti verso i creditori. Il bene, pertanto, deve essere restituito e l'acquirente ha diritto al risarcimento del danno patito, il cui ammontare è pari al valore monetario dell'immobile al momento dell'effettivo rilascio, detratto l'importo corrispondente al vantaggio economico tratto nel periodo in cui l'acquirente ne ha avuto il godimento quale proprietario»; oppure Cass. 11 novembre 1997 n. 11128: «Il notaio rogante che non avvisa le parti dei motivi di annullabilità o di inefficacia dell'atto (oltre all'eventuale responsabilità civile) è sanzionabile disciplinarmente con la censura o l'avvertimento, a norma dell'art. 136 della legge 16 febbraio 1913, n. 89, che sanziona genericamente le mancanze da parte dei notai ai propri doveri, tra cui vi è quello di dare certezza ai rapporti giuridici».

<sup>308</sup> P. GALLO, *Dell'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito*, cit., pp. 430-431.

retto da causa gratuita o costitutivo di vincolo di indisponibilità, dovrà verificare quale sia la posizione debitoria del disponente<sup>309</sup>.

È vero, però, che quandanche il notaio pervenisse a tale accertamento, egli non potrà rifiutarsi di ricevere tali atti, in quanto obbligato *ex art. 27 legge not.*<sup>310</sup>

E proprio sulla scorta di tale osservazione si è osservato che, in realtà, il notaio non ha l'obbligo né di inserire alcuna clausola nell'atto, né di indagare sui motivi dell'atto stesso. Tale indagine non è ammessa, né è ammissibile, perché si tratterebbe, a tacer d'altro, di indagine sulle condizioni patrimoniali dell'autore dell'atto, cosa che non è concepita, né concepibile, per nessun atto<sup>311</sup>, salvo, aggiungiamo noi, il dovere "contrattuale" di informativa.

Altra questione è quella concernente la possibilità che la novella abbia inciso sull'obbligo (e sulle modalità del suo adempimento) del notaio di effettuare le visure ipotecarie per garantire la libertà dell'immobile all'acquirente.

L'interrogativo, a ben vedere, è frutto della preoccupazione che scaturisce dalla possibilità che sia riconosciuta ai creditori, come nel presente scritto si è sostenuto<sup>312</sup>, la facoltà di esperire la revocatoria semplificata anche nei confronti dei terzi aventi causa a titolo sia gratuito che oneroso, a prescindere dalla buona o mala fede.

---

<sup>309</sup> Così E. SMANIOTTO, *L'art. 2929 bis c.c. Espropriazione dei beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito*, in *Immobili & proprietà*, cit. p. 584.

<sup>310</sup> A limite l'astensione del notaio potrebbe trovare legittimazione con riferimento al *fumus* del reato di pericolo previsto dall'art. 11 del d.lgs. 74/2000, che potrebbe anche coinvolgerlo nella sua qualità di pubblico ufficiale.

<sup>311</sup> D. MURITANO, *Il nuovo art. 2929 bis c.c.: quale futuro per la protezione del patrimonio familiare?*, cit., p. 25; a riguardo l'Autore consiglia C. CACCAVALE, *Parere in tema di atti lesivi delle ragioni creditorie del fisco e responsabilità del notaio*, in *Riv. notar.*, 2015, pp. 245 ss.

<sup>312</sup> *Supra*, cap. II, § 11-12-13.

In genere, il notaio che esegue il rogito di un atto dal donatario al terzo avente causa, compie le indagini ipotecarie contro il donatario-alienante dalla data di trascrizione del suo atto di acquisto in avanti.

A seguito dell'esaminanda norma, si potrebbe esser tentati di ritenere che la suddetta indagine (relativa alla libertà da ipoteche, ma anche a pegni e vincoli in genere gravanti su immobili o su mobili iscritti in pubblici registri) debba comprendere oltre al ventennio precedente la stipula dell'atto (art. 2847 c.c.), anche l'anno successivo alla trascrizione del titolo di provenienza con, in più, una valutazione sulla gratuità del titolo, contestuale alla verifica della, precedente ed eventuale, stipula di vincoli di indisponibilità infrannuali<sup>313</sup>.

Senonché, tale ultronea indagine sembra doversi escludere, giacché chi acquista dal donatario diventa a tutti gli effetti proprietario del bene. La conferma viene proprio dall'art. 2929-bis c.c. che fa riferimento non già genericamente al terzo, ma al "*terzo proprietario*". Costui, in caso di un unico trasferimento, sarà il donatario, mentre sarà un terzo (a titolo oneroso o gratuito) in caso di successiva alienazione, in ogni caso, entrambi sono soggetti diversi dal donante-debitore che è l'unico soggetto nei cui confronti devono rivolgersi le suddette ispezioni.

Una soluzione di segno opposto si giustificerebbe soltanto ove si ritenesse che l'atto di disposizione del debitore sia *ex lege* inefficace, ripercuotendosi tale sanzione anche sui successivi trasferimenti, e che l'azione esecutiva in esame determini una retrocessione del bene nella sfera giuridica del disponente<sup>314</sup>.

---

<sup>313</sup> E. SMANIOTTO, *op. loc. ult. cit.*

<sup>314</sup> M. BIANCA, *Il nuovo art. 2929-bis del codice civile. Riflessioni sparse sulla tutela dei creditori contro atti abusivi*, cit., p. 11.

Come abbiamo avuto modo di vedere, tuttavia, l'inefficacia degli atti successivi è esclusa proprio dalla norma che, menzionando il “*terzo proprietario*”, lascia intendere che l'atto di acquisto sia valido ed efficace, facendo così acquistare la piena proprietà.

Così, ritenendo che l'art 2929-*bis* c.c. deroghi ai principi in tema di trascrizione (nel termine di un anno) e che quindi non vi sia salvezza neanche dell'acquirente in buona fede a titolo oneroso, la posizione del notaio non risulterà mutata, neanche con riferimento al *modus operandi*, del resto, come facilmente intuibile, una visura catastale dalla quale risulti che il bene donato non è soggetto a pignoramento non avrebbe alcuna utilità concreta<sup>315</sup>.

## **21. Dubbi d'illegittimità costituzionale e riflessioni conclusive.**

Conclusa, senza pretesa di completezza, la trattazione circa gli *atti* e i *vincoli*, potenzialmente aggredibili mediante la nuova norma, occorre, seppur brevemente, fare qualche riflessione alla luce dei principi costituzionali con i quali sussiste un contrasto evidente.

Di certo la presunzione di frode introdotta con l'art. 2929-*bis* c.c., appare quantomeno incoerente rispetto alla valutazione di meritevolezza che, specie con riferimento ai vincoli di indisponibilità, era stata frutto di apprezzamento in sede di stipula<sup>316</sup>.

Sicuramente, date le disparità che la norma crea tra creditori, soprattutto a fronte di atti formalmente diversi, ma sostanzialmente

---

<sup>315</sup> Così D. MURITANO, *op. loc. ult. cit.*; cfr. anche F. PATTI, *op. cit.*, p. 21; R. FRANCO, *op. cit.*, p. 2., nota 6.

<sup>316</sup> Vedi la meritevolezza in caso di atti di destinazione *ex art. 2645-ter c.c.*

identici, verrà in rilievo l'art. 3 Cost., nella sua declinazione di canone di ragionevolezza.

Di principale rilievo sono, poi, gli interessi a copertura costituzionale come la famiglia (art. 167 c.c.), la solidarietà e la disabilità (art. 2645-ter c.c.) che, come evidenziato nell'introduzione del presente lavoro, non si vede perché debbano necessariamente "cedere" rispetto agli interessi dei creditori, posto che una lettura sistematica, integrata con l'ordinamento farebbe pensare ad una soluzione di segno opposto.

Ancora, palese è la violazione – probabilmente quella di maggior rilievo – del diritto alla difesa ex art. 24 Cost.

Si pensi all'inadeguatezza delle sede in cui dovrebbe svolgersi il contraddittorio, che, stando al tenore letterale dell'art. 2929-bis c.c., dovrebbe essere limitato alla "*(...) sussistenza dei presupposti di cui al primo comma, nonché la conoscenza da parte del debitore del pregiudizio che l'atto arrecava alle ragioni del creditore*"; ma, come abbiamo avuto modo di vedere, sempreché il pignoramento non venga "rifiutato" dall'ufficiale giudiziario, avrà ad oggetto altri, e più complessi, accertamenti.

Per non parlare dello stravolgimento, da qualcuno definito "epocale", dei principi fondamentali che stanno alla base del sistema circolatorio dei beni, alla quale si ricollega un'ingiustificata estensione della responsabilità patrimoniale del debitore (art. 2740 c.c.).

Ed infine, oltre all'*handicap* di tipo probatorio, in relazione al quale non è chiaro se sussiste o meno una effettiva inversione, il recupero a posteriori della cognizione sulla revocatoria ne porta con se un altro, ancor più grave, legato agli effetti sospensivi dell'opposizione che sono affidati alla discrezionalità del giudice

dell'esecuzione, nei parametri di cui all'art. 624 c.p.c. Con ulteriore rimessione alla magistratura di disagiati valutazioni discrezionali.<sup>317</sup>.

Eppure, nonostante le critiche mosse all'unanimità dalla dottrina, l'art. 2929-*bis* c.c. sembra inserirsi in un disegno di politica legislativa, ampio e ragionato.

A muovere il legislatore sono sempre due obiettivi: da un lato, il tentativo (disperato) di abbreviare la durata del processo, dall'altro, quello di contrastare il debitore, divenuto nell'ottica delle presunzioni, un "criminale", così da agevolare il rientro dei principali creditori. Non a caso l'art. 2929-*bis* c.c. è stata da molti definita la norma a favore delle banche...

Si pensi, ad esempio, alle novità introdotte con il recentissimo "decreto mutui" (d.lgs. 72/2016 che recepisce la direttiva 2014/17 UE).

È stata introdotta la c.d. "clausola anti-insolvenza", in materia di contratti di credito ai consumatori, che consente alle banche di vendere direttamente l'immobile del debitore che non paga le rate del mutuo (18 rate mensili) senza necessità di procedere preventivamente ad espropriazione forzata, abbreviando così i tempi di recupero del credito in sofferenza.

Si pensi, ancora, al c.d. "decreto banche" (d.l. 59/2016) mediante il quale si è codificato il c.d. patto marciano, prevedendo la possibilità, che un finanziamento venga garantito dal trasferimento della proprietà di un immobile o di un altro diritto immobiliare dell'imprenditore o di un terzo, sospensivamente condizionato

---

<sup>317</sup> Cfr. A. ANTONUCCI, *L'azione revocatoria semplificata: dubbi di costituzionalità dell'art. 12 D.L. 83/2015*, cit., p. 6.

all'inadempimento del debitore, salvo, al verificarsi dell'adempimento, il diritto del proprietario ad aver corrisposta l'eventuale differenza tra il valore di stima del diritto e l'ammontare del debito inadempito.

In ogni caso, vi sarà l'estinzione del debito derivante dal contratto di credito, a prescindere dal valore del bene immobile restituito o trasferito.

Da ultimo, in linea con questo *trend*, sempre ad opera del citato decreto, le modifiche apportate al processo esecutivo.

È stato novellato l'art. 615, secondo comma, c.p.c., con la previsione che l'opposizione, nell'esecuzione per espropriazione, «è inammissibile se è proposta dopo che è stata disposta la vendita (...)», così come si è disposto che gli esperimenti di vendita non possono essere superiori a tre (con una norma retroattiva!) sicché, esauriti infruttuosamente i tre tentativi, il giudice disporrà la chiusura anticipata del processo esecutivo. Infine, si è introdotta la possibilità per il creditore, dell'assegnazione a favore di terzi (art. 590-*bis* c.p.c.).

Tutto questo per dire che, sebbene, in dottrina si è parlato di una norma schizofrenica, occasionale, volta a soddisfare gli interessi di pochi, a bene vedere l'art. 2929-*bis* c.c. si inserisce con coerenza in questa “stagione di riforme”.

Tuttavia, dati i risvolti di rilievo (in-)costituzionale della norma, in coro la dottrina, sin dai primi commenti, ne ha pronosticato la dichiarazione di illegittimità costituzionale.

Resta il fatto che, dovrebbe essere il giudice dell'esecuzione a sollevare, in via incidentale, la questione di costituzionalità, e, ad oggi, stando alle statistiche operate dalla stessa Corte Costituzionale,

le rimessioni provenienti da tali giudici non sono state per nulla frequenti<sup>318</sup>.

In attesa di seguire gli sviluppi della prassi, occorre prendere cognizione del fatto che con l'art. 2929-*bis* c.c., il legislatore ha determinato uno stravolgimento dell'ordine sia logico sia giuridico delle consolidate regole circolatorie.

Esattamente come ci si accingeva a commentare nell'introduzione del presente contributo, questa riforma ha tutta l'aria di un "arresto" dal sapore anacronistico.

Basti pensare alla somiglianza degli effetti che promanano dalla nuova norma (che, di fatto, consente ad un creditore *titolato* di prevalere sugli aventi causa sulla base della data di nascita del credito, prescindendo da qualunque forma di pubblicità e quindi di conoscibilità per i terzi e dall'accertamento giudiziale dei presupposti per l'azione revocatoria) con il sistema delle *ipoteche occulte* cioè quel sistema, affermatosi nel tardo diritto comune francese, in cui «*il creditore poteva agire in via esecutiva su tutti gli immobili del debitore... se il credito sorgeva da atto notarile, con preferenza sui creditori anteriori privi di titolo... sui creditori successivi, nonché sugli acquirenti successivi del bene*»<sup>319</sup>.

Quanto la nuova norma inciderà sull'incommerciabilità dei beni immobili e mobili registrati, sarà la prassi a decretarlo, di certo, utilizzando le parole di un'attenta dottrina, l'eccessivo rigore punitivo usato dal legislatore nei confronti di queste categorie di atti a titolo gratuito potrà servire a riconquistarne un utilizzo etico e ad arginarne

---

<sup>318</sup> Si veda al riguardo il sito [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>319</sup> A. CHIANALE, *I diritti reali* – vol. 6: *L'ipoteca*, in *Tratt. di dir. civ.* diretto da R. SACCO, Torino, 2010, pp. 14 ss.

l'uso distorto, spesso consentito anche dagli stessi professionisti del diritto (avvocati, commercialisti e, soprattutto, notai)<sup>320</sup>.

www.osservatorio.oci.org

---

<sup>320</sup> F. PATTI, *Articolo 2929-bis c.c.: fondamento, portata e limiti*, cit. p. 22.

## CAPITOLO QUARTO

### TRASCRIZIONE, CON FUNZIONE DI ANNOTAZIONE, DELLA SENTENZA DI FALLIMENTO CHE DICHIARA L'INEFFICACIA DEGLI ATTI A TITOLO GRATUITO.

SOMMARIO: 1. Premessa: ambiguità terminologica. – 2. La formalità pubblicitaria: trascrizione che vale annotazione? – 3. Unicità o duplicità della nota di trascrizione? – 4. Nota di trascrizione e obbligo del curatore fallimentare di motivare. – 5. Dubbi di costituzionalità. – 6. Annotazione, a margine della precedente trascrizione, del reclamo *ex art. 36 legge fall.* Cenni.

#### **1. Premessa: ambiguità terminologica.**

Come anticipato<sup>321</sup>, con il d.l. n. 83 del 2015, è stato introdotto un nuovo comma, il secondo, all'art. 64 legge fall.

Il primo comma, lo ricordiamo, dispone che *«Sono privi di effetto rispetto ai creditori, se compiuti dal fallito nei due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento, gli atti a titolo gratuito, esclusi i regali d'uso e gli atti compiuti in adempimento di un dovere morale o a scopo di pubblica utilità, in quanto la liberalità sia proporzionata al patrimonio del donante»*; il capoverso di nuova fattura prevede, invece, che *«I beni oggetto degli atti di cui al primo comma sono acquisiti al patrimonio del fallimento mediante trascrizione della sentenza dichiarativa di fallimento. Nel caso di cui al presente articolo ogni interessato può proporre reclamo avverso la trascrizione a norma dell'articolo 36»*.

---

<sup>321</sup> *Supra*, cap. I, § 2.

La nuova disposizione altro non rappresenta che il perfezionamento di una norma, quale l'art. 64 in commento, con caratteri molto simili all'art. 2929-*bis* c.c.<sup>322</sup>.

La *ratio* della disposizione, infatti, è analoga: il legislatore, ha inteso invertire l'onere processuale a carico del contraente, acquirente dal donatario, che intenda contestare l'attività (svolta dal curatore) di materiale apprensione di tali beni.

Si tratta, a ben vedere, di una semplificazione notevole rispetto al regime precedente, in cui gli atti a titolo gratuito compiuti nei due anni precedenti alla dichiarazione di fallimento erano bensì inefficaci *ipso iure* nei confronti del fallimento (art. 64, comma 1, legge fall.), ma l'inefficacia doveva essere dichiarata dal giudice con sentenza di accertamento.

Esattamente come nella revocatoria ordinaria, su cui ci siamo ampiamente soffermati<sup>323</sup>, anche in sede fallimentare, tale accertamento risultava spesso difficile perché la valutazione della natura gratuita dell'atto rappresentava un'attività assai ardua per il giudice<sup>324</sup>. D'altra parte, volgendo lo sguardo alle formalità

---

<sup>322</sup> Il presente capitolo è realizzato grazie al prezioso contributo del maestro G. FREZZA, *Trascrizione, con funzione di annotazione, della sentenza di fallimento che dichiara l'inefficacia degli atti a titolo gratuito*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it)

<sup>323</sup> *Supra*, cap. III.

<sup>324</sup> Secondo A. PEZZANO, *Atti a titolo gratuito*, in AA. VV., *La nuova riforma del diritto concorsuale, Commento operativo al d.l. n. 83/2015 conv. in l.n. 132/2015*, Torino, 2015, p. 50, nota. 6, «per (eventualmente) convenire sul punto, pensiamo sia sufficiente sfogliare un repertorio di giurisprudenza di legittimità *sub* art. 64. D'altra parte, non forse è un caso che recentemente anche le Sezioni Unite si siano dovute pronunciare proprio sul concetto di gratuità (ovviamente il riferimento è alla nota Cassazione sez. un. 18 marzo 2010 n. 6538, cit.)». In base a tale giurisprudenza, conviene qui ribadirlo, «in tema di dichiarazione di inefficacia degli atti a titolo gratuito, ai sensi dell'art. 64 legge fall., la valutazione di gratuità od onerosità di un negozio va compiuta con esclusivo riguardo alla causa concreta, costituita dalla sintesi degli interessi che lo stesso è concretamente diretto a realizzare, al di là del modello astratto utilizzato,

pubblicitarie, nel periodo di tempo intercorrente fra la data dell'atto gratuito e il passaggio in giudicato della sentenza di accertamento della sua inefficacia, l'acquirente in buona fede del bene immobile poteva far salvo il suo acquisto qualora lo avesse trascritto anteriormente alla trascrizione della domanda giudiziale di accertamento dell'inefficacia<sup>325</sup>, fatti salvi, ovviamente, gli effetti nei suoi confronti di un'eventuale azione revocatoria ordinaria<sup>326</sup>.

I vantaggi che seguono alla eliminazione della fase giurisdizionale di accertamento sono, da un lato, la diminuzione dei

---

e non può quindi fondarsi sull'esistenza, o meno, di un rapporto sinallagmatico e corrispettivo tra le prestazioni sul piano tipico ed astratto, ma dipende necessariamente dall'apprezzamento dell'interesse sotteso all'intera operazione da parte del *solvens*, quale emerge dall'entità dell'attribuzione, dalla durata del rapporto, dalla qualità dei soggetti e soprattutto dalla prospettiva di subire un depauperamento, collegato o meno ad un sia pur indiretto guadagno ovvero ad un risparmio di spesa. Pertanto, nell'ipotesi di estinzione da parte del terzo, poi fallito, di un'obbligazione preesistente cui egli sia estraneo, l'atto solutorio può dirsi gratuito, ai predetti effetti solo quando dall'operazione — sia essa a struttura semplice perché esaurita in un unico atto, sia a struttura complessa, in quanto si componga di un collegamento di atti e di negozi — il terzo non tragga nessun concreto vantaggio patrimoniale, avendo egli inteso così recare un vantaggio al debitore; mentre la causa concreta deve considerarsi onerosa tutte le volte che il terzo riceva un vantaggio per questa sua prestazione dal debitore, dal creditore o anche da altri, così da recuperare anche indirettamente la prestazione adempiuta ed elidere quel pregiudizio, cui l'ordinamento pone rimedio con l'inefficacia *ex lege*».

<sup>325</sup> Secondo un'autorevole dottrina, infatti, in forza del rinvio contenuto nell'art. 2904 c.c., l'onere di trascrivere la domanda di cui all'art. 2652 n. 5 c.c. vale per la revocatoria ordinaria, per quella prevista dall'art. 67 legge fall. e, per quanto qui ci occupa, anche per la dichiarazione di inefficacia degli atti gratuiti compiuti dal fallito, *ex art. 64 legge fall.* (R. NICOLÒ, *La trascrizione*, III, *La trascrizione delle domande giudiziali*, Milano, 1973, pag. 115). Al Contrario, si è sostenuto che la natura gratuita dell'atto contraddice l'onerosità pretesa tipicamente dagli artt. 2652 n. 5 e 2901 ss. c.c., onde, la soluzione proposta non merita di essere condivisa (G. FREZZA, *Trascrizione delle domande giudiziali*, in *Codice civile. Commentario*, diretto da F.D. BUSNELLI, Artt. 2652-2653, Milano, 2014, p. 358). La questione è oggi venuta definitivamente meno con l'introduzione dell'art. 64, comma 2, legge fall.

<sup>326</sup> A. BUSANI, G. RIDELLA, *Più facile la massa fallimentare, Donazioni dei due anni precedenti inefficaci con la sola trascrizione del fallimento*, in *Il Sole 24 ore, Norme e tributi*, 27 agosto 2015.

tempi e della fatica che il curatore deve impiegare per la composizione della massa fallimentare e, dall'altro, il venir meno dei contenziosi legati all'attività accertativa.

Nonostante la chiarezza – per la verità solo apparente – della norma, talune perplessità emerse durante l'analisi dell'art. 2929-*bis* c.c., possono essere ripetute, in questa sede, con riferimento alla nuova disposizione in commento.

Molte questioni attengono, inevitabilmente, agli aspetti procedurali: si pensi, ad esempio, alla carenza di qualsivoglia controllo giurisdizionale nella fase apprensiva dei beni, con conseguente dubbi di costituzionalità della relativa disciplina, alla inadeguatezza del reclamo (l'opposizione per l'art. 2929-*bis* c.c.) *ex* art. 36 legge fall., e, infine, alle difficoltà nella materiale apprensione dei beni<sup>327</sup>.

Ultroneo sarebbe un approfondimento delle problematiche suddette, giacché, *mutatis mutandis*, conviene rimandare a quanto detto nei capitoli precedenti.

In questa sede, invece, occorre soffermare l'attenzione sui problemi connessi con il meccanismo pubblicitario, quello della c.d. "trascrizione", in merito alla quale si è già rilevata un'ambiguità terminologica<sup>328</sup>.

Il legislatore, infatti, prevede la "trascrizione" della sentenza dichiarativa di fallimento, ma il riferimento a tale formalità appare, secondo quanto qui di seguito si cercherà di chiarire, improprio,

---

<sup>327</sup> Approfondimenti in A. PEZZANO, *op. cit.*, pp. 49 ss. Vedi, anche, L. VAROTTI, *Appunti veloci sulla riforma 2015 della legge fallimentare*, in *Crisi d'impr. e fallim.*, 17 agosto 2015, pp. 15 ss.; D. MURITANO, *op. cit.*, pp. 11-12-13.

<sup>328</sup> *Supra*, cap. I, § 3.

tenuto conto della funzione che la segnalazione di cui al nuovo art. 64, comma 2, legge fall. è destinata, di necessità, a svolgere.

Si badi, però, che la precisazione terminologica accennata non rileva solo su un piano linguistico: ad onta dell'uso dei termini, infatti, il legislatore ha inteso, secondo il nostro punto di vista, riferirsi a categorie giuridiche ben diverse da quelle formalmente indicate nella disposizione recentemente introdotta.

In altri termini, occorre, dunque, verificare se ha senso il riferimento alla formalità della trascrizione.

## 2. Trascrizione che vale annotazione?

Pare proprio che la “trascrizione” disciplinata dall'art. 64, comma 2, legge fall. non sia riconducibile né alla funzione notizia, né a quella dell'opponibilità *ex art. 2644 c.c.*<sup>329</sup>.

---

<sup>329</sup> Per chiarire perché, in linea di primo approccio, occorre ragionare in termini di pubblicità notizia o dichiarativa, vale la pena sintetizzare, per quanto è qui utile, il controverso rapporto fra pubblicità e trascrizione. Sulla funzione di quest'ultima, la dottrina è, com'è ben noto, divisa in due orientamenti. L'alternativa è la seguente: o la trascrizione è idonea a svolgere una funzione pubblicitaria e di tale fenomeno pubblicitario essa rappresenta un aspetto particolare (G. GABRIELLI, *La pubblicità immobiliare*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. SACCO, Torino, 2012, pp. 60 ss., con sintesi del dibattito), oppure «la pubblicità che deriva dalla trascrizione è solo una conseguenza indiretta e occasionale della funzione assolta in altra direzione. Il rendere pubblica la vicenda circolatoria è, infatti, solo strumentale al perseguimento di specifici fini ulteriori, perché sono questi fini ulteriori ad essere perseguiti dal legislatore e non già il fine della pubblicità in sé e per sé» (F. GAZZONI, *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, in *Trattato della trascrizione*, cit., p. 37). Il primo orientamento prende le mosse da un'amplissima introduzione storica (S. PUGLIATTI, *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. CICU e F. MESSINEO, e continuato da L. MENGONI, a cura di G. GIACOBBE e M.E. LA TORRE, XIV, 2, Milano, 1989, pp. 34 ss.) ed individua «gli interessi di fondo, che stanno alla base di qualunque meccanismo pubblicitario», nell'interesse «generale di carattere pubblico» che

Né, tantomeno, quella in esame non può rilevare quale trascrizione eccezionalmente costitutiva della fattispecie normativa.

Dal primo punto di vista, si potrebbe argomentare che, poiché l'inefficacia dell'atto a titolo gratuito opera *ipso iure*, e, dunque, è un

---

presiede l'esigenza pubblicitaria, dimostrando così che la vera finalità, analizzata nella sua essenza, è quella notiziale. In tale contesto, viene individuato il rapporto fra trascrizione e pubblicità. La prima, quale «aspetto particolare del fenomeno pubblicitario, presenta il fulcro verso il quale gravitano gli effetti speciali previsti per le varie ipotesi, in quella *conoscibilità legale* che ne costituisce il risultato e in cui si sostanzia la sua *funzione istituzionale*». In altre parole, «la trascrizione — o meglio la pubblicità in generale — ha un centro di gravità teleologico unico, un unico *risultato* immediato e primario: la *conoscibilità legale*, a cui si ricollegano gli svariati effetti ulteriori (...). D'altra parte, anche rimanendo sul piano degli effetti, anziché su quello del risultato, è lecito, seguendo il sistema della legge, identificare effetti *normali* ed effetti *speciali* (...)» (S. PUGLIATTI, *op. cit.*, p. 52), onde normale sarebbe l'effetto della conoscibilità legale, e speciali quelli ulteriori, quali, ad esempio, la risoluzione dei conflitti in sede circolatoria dei diritti. Aderiscono, G. GABRIELLI, *Pubblicità legale e circolazione dei diritti: evoluzione e stato attuale del sistema*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, I, p. 443; ID. *Confronti fra due concezioni della pubblicità immobiliare: in particolare, a proposito di trascrizione della domanda di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre*, in *Giust. civ.*, 1992, II, pp. 385 ss.; ID., *L'opera di Salvatore Pugliatti nel campo della pubblicità legale*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, I, pp. 645 ss.; ID., *Sul modo di operare della pubblicità a norma dell'art. 2644 c.c.*, in *Riv. notar.*, 2009, pp. 355 ss.; M. COSTANZA, *Doppia vendita immobiliare e responsabilità del secondo acquirente di mala fede*, *ivi*, 1983, I, p. 522. Anche secondo C.M. BIANCA, *Diritto civile*, III, *Il contratto*, Milano, 2015, p. 580, «la trascrizione è diretta a rendere pubblicamente conoscibili gli atti relativi a beni immobili». L'orientamento è stato ripreso più di recente da G. PETRELLI, *Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici*, in *Rass. dir. civ.*, 2009, p. 689 ss.; ID., *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, I, pp. 611 ss.

Quello della conoscibilità legale è, però, considerato, da altra prospettiva, un vero e proprio “trucco dogmatico”: fra l'attività volta alla trascrizione e l'effetto peculiare di essa (diverso in base all'atto che si trascrive: *inter vivos*, *mortis causa*, sentenze, domande giudiziali), non trova spazio né la conoscenza, né, tantomeno, la conoscibilità, onde la presunzione di conoscenza o di conoscibilità farebbe sorgere “problemi che sarebbero altrimenti evitabili” (L. FERRI, *Note introduttive ad uno studio sulla trascrizione immobiliare*, in *Studi in onore di A. Cicu*, I, Milano, 1951, pp. 302 ss.). Ecco, allora, che «ogniquale volta non viene in questione un conflitto risolto dalle norme di cui agli artt. 2643 ss., la trascrizione non ha infatti alcuna funzione da svolgere, né rileva che essa sia stata o non sia stata curata nemmeno a fini ulteriori (o, per meglio dire, ultranei) quali quello della notizia» (F. GAZZONI, *op. cit.*, p. 39).

effetto legale tipico, la trascrizione svolga la funzione della pubblicità notizia. Il ragionamento, *mutatis mutandis*, sarebbe simile a quello relativo alla trascrizione della sentenza di accertamento dell'usucapione, la quale, *ex art. 2651 c.c.*, va trascritta ai soli fini di pubblicità notizia, rappresentando l'acquisto della proprietà e la sua opponibilità *erga omnes* un effetto voluto direttamente dalla legge.

Così ragionando, però, si cadrebbe in errore perché nel caso che qui ci occupa la formalità da eseguirsi deve necessariamente svolgere la funzione della continuità di cui all'art. 2650 c.c., a vantaggio, ad esempio, di colui il quale acquista il bene (dopo l'approvazione del programma di liquidazione *ex art. 104-ter c) o d) legge fall.* e la successiva vendita *ex artt. 105 ss. legge fall.*) precedentemente dichiarato inefficace rispetto alla massa dei creditori; nell'ipotesi sopra esemplificate dell'art. 2651 c.c., invece, non occorre la trascrizione ai fini di continuità giacché si tratta di un'ipotesi di acquisto a titolo originario.

La semplice notizia, dunque, non è sufficiente alla realizzazione degli effetti necessari alla fattispecie di cui all'art. 64, comma 2, legge fall.

È parimenti da escludersi che la trascrizione in esame possa svolgere, sul piano tecnico, la funzione dell'opponibilità. Ciò è ricavabile dalla stessa norma che fa chiaro riferimento all'inefficacia dell'atto rispetto al fallimento: leggiamo, infatti, che “sono privi di effetto rispetto ai creditori, se compiuti dal fallito nei due anni precedenti alla dichiarazione di fallimento, gli atti a titolo gratuito, esclusi i regali d'uso e gli atti compiuti in adempimento di un dovere morale o a scopo di pubblica utilità, in quanto la liberalità sia proporzionata al patrimonio del donante”.

Del resto, come ben noto, l'opponibilità deve tenersi distinta dall'inefficacia dell'atto a vantaggio di una ben precisa categoria di creditori<sup>330</sup>.

Invero, la prima rileva in senso *assoluto e definitivo* nei confronti di tutti i terzi<sup>331</sup>, sicché, proprio questa la ragione, a nostro avviso, quella in esame non può essere qualificata neppure quale pubblicità dichiarativa. Se si ragionasse in termini di dichiaratività non spiegherebbe (*rectius*: sarebbe errato) il richiamo all'art. 2643 n. 14 c.c., ipotesi che contempla le sentenze costitutive e non già quelle di accertamento.

A ciò consegue che la formalità contemplata nell'art. 64, comma 2, legge fall., non prevedendo alcun trasferimento di un diritto reale o di situazioni equiparate, non rientra nell'ambito delle segnalazioni da eseguirsi tramite trascrizione.

Vero è, tuttavia, che se si attribuisse alla disposizione in esame, mediante l'esecuzione della suddetta formalità, oltre alla capacità di determinare l'inefficacia relativa dell'atto gratuito anche un effetto recuperatorio dei beni della massa fallimentare, si verrebbe a creare un "trasferimento", tale da giustificare l'onere della trascrizione.

Senonché, argomentare in questi termini sarebbe erroneo alla luce del fatto che, nell'ambito degli effetti sugli atti pregiudizievoli ai creditori, la legge fallimentare ha previsto, oltre all'inefficacia di diritto degli atti a titolo gratuito (art. 64 legge fall.), l'inefficacia dei pagamenti anticipati (art. 65 legge fall.), la possibilità di esercizio

---

<sup>330</sup> Per tutti, C.M. BIANCA, *op. cit.*, pp. 565 ss.; 578 ss.

<sup>331</sup> Per terzo, naturalmente, deve farsi riferimento alla nozione prevista ai fini dell'art. 2644 c.c.; Per un'esauriente trattazione in tal senso, F. GAZZONI, *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, cit., I, t. 2, pp. 67 ss.

della revocatoria ordinaria (art. 66 legge fall.) e l'azione di più vasto ambito che il curatore può esperire, ovvero la revocatoria fallimentare.

Sembra dunque doversi escludere, in seno alla descritta disciplina, l'effetto recuperatorio del bene alla massa<sup>332</sup>.

Invero, i suoi effetti preminenti, pur con le dovute e inevitabili differenze strutturali delle varie fattispecie normative, sono quelli di rendere inefficaci, nei confronti dei creditori che hanno agito, gli atti posti in essere dal fallito, alle condizioni di volta in volta pretese dalla legge, mentre, questo singolare effetto recuperatorio, ad oggi troverebbe una esigua copertura normativa solo in forza della trascrizione prevista dall'art. 64, comma 2, legge fall.

Escluso, dunque, che la "trascrizione" in esame sia idonea a svolgere la funzione di pubblicità notizia e quella c.d. dichiarativa, si potrebbe tentare, sul piano ricostruttivo, di intenderla eccezionalmente quale pubblicità costitutiva. Un indizio in tal senso potrebbe, almeno in astratto, ricavarsi dal dato letterale: la nuova disposizione parla,

---

<sup>332</sup> Per l'azione revocatoria fallimentare, fra le tante, Cassazione 12 maggio 2015 n. 9584, in *Giust. civ. Mass.*, 2015, secondo la quale "l'accoglimento dell'azione revocatoria in materia fallimentare non ha effetti restitutori in favore del disponente fallito, comportando la sola inefficacia dell'atto rispetto alla massa dei creditori, così da consentirne l'assoggettabilità alla esecuzione concorsuale"; Cassazione 31 agosto 2005 n. 17590, in *Fallimento*, 2006, p. 538, secondo la quale «l'azione revocatoria fallimentare non produce un effetto restitutorio in favore dell'imprenditore assoggettato alla procedura concorsuale (nella specie, ad amministrazione straordinaria) né, tantomeno, un effetto traslativo in favore della massa dei creditori, ma comporta l'inefficacia relativa dell'atto rispetto alla massa dei creditori». Anche per la revocatoria ordinaria deve dirsi che il suo effetto non sia restitutorio: l'atto di disposizione resta valido ed efficace *erga omnes*, con l'unica eccezione del creditore che agisce in giudizio. Fra le ultime, Cassazione 13 ottobre 2015 n. 16793, in *Giust. civ. Mass.*, 2015, secondo la quale «l'azione revocatoria opera a tutela dell'effettività della responsabilità patrimoniale del debitore ma non produce effetti recuperatori o restitutori, al patrimonio del medesimo, del bene dismesso, tali da richiederne la libertà e capienza, poiché determina solo l'inefficacia dell'atto revocato e l'assoggettamento del bene al diritto del revocante di procedere ad esecuzione forzata sullo stesso».

infatti, di beni che sono “acquisiti” al patrimonio del fallito “mediante” trascrizione, onde potrebbe eccezionalmente intendersi tale formalità come coelemento perfezionativo della relativa fattispecie normativa.

Il ragionamento, però, sarebbe errato. L’inefficacia dell’atto a titolo gratuito opera indiscutibilmente *ipso iure*, trattandosi, come già detto, di effetto legale tipico.

La verità è che il meccanismo pubblicitario sotteso all’art. 64, comma 2, legge fall. ricorda, per tracciare un parallelismo che opera su un piano descrittivo, quello dell’annotazione della sentenza revocatoria, così ordinaria come fallimentare.

È noto, infatti, che deve ritenersi sottoposta a tale formalità secondaria ed accessoria non solo la sentenza revocatoria ordinaria ex art. 2655 c.c., ma, per interpretazione estensiva, anche quella fallimentare. Allo stesso modo, in forza del rinvio contenuto nell’art. 2904 c.c., l’onere di trascrivere la domanda di cui all’art. 2652 n. 5 c.c. vale non solo per la revocatoria ordinaria, ma anche per quella prevista dall’art. 67 legge fall. e, secondo autorevole dottrina, per la dichiarazione di inefficacia degli atti gratuiti compiuti dal fallito, ex art. 64 legge fall.<sup>333</sup>.

Nel caso in cui tale annotazione non sia eseguita, non producono effetto le successive trascrizioni o iscrizioni a carico di colui che ha ottenuto la revocatoria. Eseguita tale formalità, si badi, le trascrizioni o iscrizioni già compiute hanno il loro effetto secondo l’ordine

---

<sup>333</sup> R. NICOLÒ, *op. cit.*, p. 115.

rispettivo, onde si tratta, a ben vedere, di un'applicazione del principio della continuità delle trascrizioni, di cui al precedente art. 2650 c.c.<sup>334</sup>.

Tutto ciò posto, vale la pena osservare che la fattispecie di cui all'art. 64, comma 2, legge fall., sul piano sostanziale, è ben diversa dalla revocatoria ordinaria e da quella fallimentare, ma in entrambi i casi l'effetto, legale (per la prima) o giudiziale (per le seconde), è quello, più volte in questa sede richiamato, dell'inefficacia oggettiva e relativa dell'atto.

Ciò spiega l'utilizzo, da parte di un'attenta dottrina, con riferimento all'art. 64 legge fall., della denominazione «revocatoria automatica», la quale “con il semplice adempimento di una formalità (trascrizione), determina l'immediata inefficacia dell'atto e la conseguente acquisizione del bene alla procedura”<sup>335</sup>. Anche l'atto a titolo gratuito è inefficace rispetto ai creditori del fallimento e la

---

<sup>334</sup> Può discutersi se la regola di cui all'art. 2655, comma 3, c.c. sia identica o analoga rispetto a quella di cui all'art. 2650 c.c. (R. TRIOLA, *Della tutela dei diritti, La trascrizione*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da M. BESSONE, IX, Torino, 2012, p. 305). A fronte di un orientamento che argomenta in termini di perfetto parallelismo fra le due disposizioni (G. GABRIELLI, *La pubblicità immobiliare*, cit., p. 171), una parte della dottrina ritiene che le stesse, pur analoghe, siano, in realtà, ben diverse: nell'art. 2650 c.c. «l'alienante, sulla base dei registri immobiliari, fino alla trascrizione del suo atto di acquisto non risulta essere stato mai proprietario, mentre nella ipotesi considerata dall'art. 2655 c.c., sulla base dei registri immobiliari, l'alienante, fino a quando non venga eseguita l'annotazione, non risulta essere tornato nella disponibilità del bene». A ciò si aggiunga che, sempre in tale prospettiva, “la finalità perseguita dall'art. 2650 c.c. è, poi, la pubblicità del titolo di acquisto del comune dante causa, mentre con l'art. 2655 c.c. si vuole rendere pubblico l'evento che ha determinato il ripristino della legittimazione (formale nel caso di nullità e sostanziale nelle altre ipotesi) a disporre di parte del comune dante causa, perduta in base ad un precedente atto di disposizione” (R. TRIOLA, *op. loc. ult. cit.*). Pur se si aderisse a questa prospettiva, la funzione dell'annotazione, ex art. 2655 c.c., non potrebbe che essere quella della continuità, onde, dal punto di vista della situazione giuridica soggettiva, deve parlarsi di un onere che sorge in capo al soggetto interessato, che, nel nostro caso, coincide con il curatore fallimentare.

<sup>335</sup> A. PEZZANO, *op. cit.*, p. 51.

“trascrizione” della sentenza di fallimento rappresenta, di necessità, lo strumento idoneo a garantire la continuità di cui all’art. 2650 c.c.

Ecco che, allora, la trascrizione di cui all’art. 64, comma 2, legge fall. vale quale annotazione<sup>336</sup> e l’imprecisione terminologica, secondo il nostro punto di vista, non è idonea a conferire una peculiarità sua propria alla formalità qui in esame, quale sarebbe quella di un ipotetico e singolare effetto “traslativo” riconducibile alla “trascrizione”.

Potrebbe rappresentare un ulteriore argomento a sostegno della tesi qui esposta il fatto che, quanto ad imprecisioni linguistiche, il legislatore è spesso recidivo. Ci riferiamo all’art. 88, comma 2, legge fall., precedentemente alla ben nota riforma del 2007, il quale parlava erroneamente di annotazione, errore che è stato poi corretto da una legge successiva con l’uso del termine “trascrizione”<sup>337</sup>, sebbene essa rilevi ai soli fini della pubblicità notizia. Ciò spiegherebbe perché oggi, errando, il legislatore parli di trascrizione, sottovalutando la differenza rispetto all’ipotesi dell’art. 88, comma 2, cit.

---

<sup>336</sup> Si possono, peraltro, individuare altre ipotesi in cui la trascrizione “di necessità” diviene “surrogatoria” dell’annotazione, svolgendo la sua funzione. L’esempio paradigmatico è riconducibile al caso in cui, nel contratto a favore di terzo, si abbia revoca o rifiuto della stipulazione e la prestazione rimanga a beneficio dello stipulante. La medesima soluzione è, poi, adottata dal legislatore “con riguardo alla dichiarazione di nomina del terzo ai sensi dell’art. 1403 c.c., là dove non si tratta, appunto, di far venir meno la prestazione a carico del promittente, ma di operare una sostituzione soggettiva nella titolarità del diritto”. Anche in questo caso, la trascrizione ha, nell’ottica di tale impostazione, valore di annotazione, operando l’*electio amici* retroattivamente e non essendo, dunque, configurabile una vicenda circolatoria (F. GAZZONI, *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, cit., I, t. I, pp. 399 ss. ). *Contra*, di recente, G. BARALIS, *L’annotazione*, in *Trattato della trascrizione*, diretto da E. GABRIELLI, F. GAZZONI, III, *Formalità trascrittive e procedimento. Trascrizione mobiliare. Intavolazione*, Torino, 2014, p. 134.

<sup>337</sup> Si tratta del d.lgs. n. 169 del 2007, il cui art. 5 ha modificato l’art. 88, comma 2, legge fall., nel senso chiarito qui nel testo.

Ora, la ricostruzione qui proposta potrebbe andare incontro a una critica.

Si potrebbe obiettare, infatti, che in tal modo verrebbe meno il principio della tipicità, o tassatività che dir si voglia<sup>338</sup>, degli atti trascrivibili<sup>339</sup>, la stessa che oggi suggerisce di intendere, sotto il profilo funzionale, la trascrizione che qui ci occupa quale annotazione.

A ben vedere, però, per suffragare la tesi qui proposta non occorre scomodare l'analogia o l'interpretazione estensiva, giacché il suo scopo è quello di riconoscere, in modo obiettivo, che, in forza di quanto argomentato, il nostro ordinamento riconnette di necessità a sporadiche ipotesi di trascrizione il valore dell'annotazione, ai fini della continuità.

### **3. Unicità o duplicità della nota di trascrizione.**

Una delle prime perplessità emerse in dottrina, all'indomani dell'introduzione della norma in commento, è stata (ed è) quella concernente la modalità con cui deve essere redatta e presentata la nota della relativa trascrizione.

---

<sup>338</sup> Sul piano terminologico, infatti, si preferisce parlare, al riguardo, di tassatività distinta dalla tipicità, rappresentando la seconda una attenuazione della prima, con conseguente possibilità di far ricorso all'analogia G. PETRELLI, *L'evoluzione del principio di tassatività nella trascrizione immobiliare*, Napoli, 2009, p. 50. Nell'ambito delle presenti note, invece, i due termini verranno usati come sinonimi, onde non si aderisce a quella autorevole prospettiva che di recente ha criticato la trasposizione della nozione di tipicità, propria dei diritti reali, nell'ambito della pubblicità (G. GABRIELLI, in *Presentazione* al volume di G. PETRELLI, *L'evoluzione del principio di tassatività nella trascrizione immobiliare*, cit., p. 8).

<sup>339</sup> Per l'impostazione più autorevole in materia vedi F. GAZZONI, *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, cit., I, t. I, pp. 85 ss., per quanto riguarda gli atti e le sentenze. Con riferimento, invece, alle domande giudiziali, vedi G. FREZZA, *op. cit.*, pp. 51 ss.

La formalità da eseguirsi, ad onta della qualificazione effettiva, è quella della trascrizione, onde all'ufficio competente occorrerà presentare la nota di trascrizione in doppio originale: nessun conservatore, infatti, stante il tenore letterale della disposizione, potrebbe eseguire l'annotazione in luogo della trascrizione, pur se quest'ultima, di necessità, appare surrogatoria della prima.

Occorre ora chiarire se la trascrizione della sentenza dichiarativa di fallimento debba essere attuata con modalità diverse rispetto a quelle proprie del regime precedente, nel quale, è bene ricordarlo, essa veniva curata a favore della massa dei creditori del soggetto fallito e contro il fallito stesso. Oggi, invece, occorre verificare se la nota di trascrizione della sentenza debba essere eseguita anche contro il donatario avente causa dal fallito, oltre che, ovviamente, a favore della massa e contro il fallito.

Quest'ultima ricostruzione potrebbe essere l'esito naturale della teoria, accennata nel paragrafo precedente, secondo cui il tenore letterale dell'art. 64, comma 2, legge fall. sarebbe chiaro nel far derivare, dalla trascrizione, non già l'inefficacia oggettiva e relativa dell'atto a titolo gratuito, ma un effetto recuperatorio del bene alla massa, onde la necessità della trascrizione anche contro l'avente causa dal fallito e favore della massa.

In tal modo, dovrebbero prodursi due note: la prima, avente ad oggetto la trascrizione della sentenza di fallimento (codice 617) con effetti di pubblicità notizia, a favore della massa dei creditori e contro il fallito, da riferirsi a tutti i beni immobili di sua proprietà o ai diritti reali (o equiparati) di cui è titolare; la seconda, riguardante il c.d. effetto recuperatorio per l'"acquisizione" del bene alla massa, da effettuarsi con il codice 600 — Apprensione di beni al fallimento *ex*

art. 64, comma 2, legge fall. — contro l'avente causa dal fallito, con precisazione nella sez. D dei beni alienati. Dalla data della trascrizione di questa seconda nota, poi, deriverebbero i termini per il reclamo ex art. 36 legge fall.<sup>340</sup>

Questa ricostruzione desta varie perplessità, che possono così sintetizzarsi:

*a)* è bensì vero che l'informazione che si desume dalla nota è autonoma rispetto al titolo preteso dalla legge per la trascrizione, ma tale autonomia si evince solo con riguardo ai diversi requisiti su cui si fondano le due fattispecie normative (art. 2657 c.c., per il titolo; art. 2659 c.c., per la nota) e al differente regime di invalidità che li caratterizza. In quanto fonte "esclusiva" degli effetti della trascrizione, la nota deve essere, piuttosto, coerente con il titolo<sup>341</sup>, onde occorre chiedersi se tale principio di coerenza si giustifica anche nel nostro caso, là dove la sentenza dichiarativa di fallimento (titolo per la trascrizione) non indichi i soggetti che hanno acquistato a titolo gratuito immobili dal fallito, nei due anni precedenti alla dichiarazione di fallimento.

*b)* Una eventuale seconda nota, poi, dovrebbe essere fondata su un atto avente natura traslativa con effetto riconducibile al novero di quelli disciplinati, dal punto di vista della trascrizione, agli artt. 2643-2645 c.c. e questo elementare principio stride, secondo il nostro punto di vista, con la natura meramente dichiarativa della sentenza di fallimento.

---

<sup>340</sup> Così Trib. Siracusa sez. fallimentare, 8 marzo 2016, in *www.ilcaso.it* (Linee guida del curatore fallimentare).

<sup>341</sup> G. BARALIS, *op. cit.*, p. 22 ss.

c) Quello contemplato nell'art. 64, comma 2, legge fall., ad onta della terminologia, non è un'ipotesi di "acquisto" che importa un effetto traslativo. L'inefficacia dell'atto è oggettiva e relativa, onde si deve parlare non già di un effetto "acquisitivo", ma di una vera e propria "apprensione" che implica, per il curatore, l'acquisizione del possesso degli stessi. È questo, con tutta probabilità, il senso dell'espressione utilizzata dal legislatore, là dove si utilizza il verbo "acquire". I modi di acquisto della proprietà sono infatti tipici, come prevede opportunamente l'art. 922 c.c.

Ciò posto, tuttavia, deve ritenersi che le modalità di trascrizione, che surroga l'annotazione, *ex art. 64, comma 2, legge fall.* non possano essere analoghe a quelle contemplate nel regime pregresso, ossia a favore della massa e contro il fallito. Invero, affinché possa prodursi l'effetto della continuità, non sarà sufficiente operare la trascrizione secondo la modalità accennata, ma occorrerà parimenti che il curatore fallimentare trascriva contro l'avente causa dal fallito (con codice 600, nella relativa nota) e a favore della massa.

Vero è che in tal modo si realizza una eccezione rispetto alle regole generali sulla nota di trascrizione poco sopra sintetizzate, ma, a ben vedere, tale eccezione è giustificata dalla scelta, decisamente discutibile, del legislatore di prevedere, non già l'annotazione della sentenza di fallimento, ma la sua trascrizione. Se il legislatore avesse, invece, fatto riferimento, come secondo il nostro punto di vista doveva fare, alla formalità dell'annotazione, quest'ultima sarebbe stata apposta a margine della trascrizione di ogni donazione e ciò avrebbe esaurito, con coerenza e senza contraddizioni, il meccanismo sotteso alle vicende pubblicitarie.

Purtroppo, data l'infelice formulazione della norma in esame, non sarà semplice individuare con certezza la funzione che tale formalità è destinata a svolgere, cioè quella della continuità, né, tantomeno, lo sarà giustificare la necessaria doppia nota di trascrizione, da qui la sua eccezionalità.

#### **4. Nota di trascrizione e obbligo del curatore fallimentare di motivare.**

Come si diceva nell'introduzione del presente capitolo, il nuovo comma dell'art. 64 legge fall. rappresenta, per certi versi, la "copia" dell'art. 2929-*bis* c.c., in sede fallimentare. Tale parallelismo viene ancor di più messo in luce, giacché le problematiche connesse alla revocatoria semplificata, si ripresentano con lo stesso tenore (se non addirittura acutizzate) anche in questa sede.

Ed infatti, puntualmente, un'attenta dottrina ha con accuratezza evidenziato la completa carenza del controllo giurisdizionale nella fase di apprensione dei beni da parte del curatore, con i connessi dubbi di costituzionalità della fattispecie di cui all'art. 64, comma 2, legge fall.

Si è fatto correttamente notare che "il diritto di difesa del terzo viene in tal modo neutralizzato, in quanto l'accertamento sull'efficacia dell'atto a titolo gratuito, che prima era oggetto di un giudizio a cognizione piena, viene oggi interamente demandato alla valutazione della gratuità dell'atto da parte, non di un giudice, ma di un suo ausiliario, pur assurgente ad organo della procedura fallimentare.

In altri termini, non si verifica quello che dovrebbe accadere ogni

qual volta si disserti, non della mera opportunità di compiere un atto – ad esempio come nel caso dell’esercizio della facoltà *ex art. 72* – bensì della decisione sulla sussistenza o meno di certi presupposti escludenti un diritto altrui”<sup>342</sup>.

Quella in esame, peraltro, è una decisione d’ufficio del curatore che, apparentemente, non necessita neppure di una motivazione: essa si concretizza, com’è noto, nella redazione di una nota di trascrizione da presentarsi presso il competente ufficio del pubblico registro.

La dottrina qui in rassegna, però, dubita “che il curatore possa davvero procedere senza indicare in tale nota le ragioni della propria scelta, atteso che una motivazione, per quanto sintetica, si impone per consentire al terzo “espropriato”, almeno in fase di reclamo, una sufficiente tutela difensiva e, prima ancora, un’attenta valutazione sul fondamento dell’agire del curatore”<sup>343</sup>.

Tale argomentazione, se risolve in teoria i dubbi di costituzionalità così attentamente stigmatizzati dalla dottrina qui in analisi e sui quali si tornerà ad argomentare nel paragrafo che segue, con estrema difficoltà può essere seguita: non è dato individuare la modalità con cui, nel sistema meccanizzato delle note, possa motivarsi in ordine alla “revocatoria automatica” degli atti a titolo gratuito.

Vale la pena riferirsi, per quanto è qui utile, al d.m. 5 luglio 1986, attuativo degli artt. 17 e 18 della l.n. 52 del 1985, a cui è seguito il d.m. 7 giugno 1986, il Decreto Direttoriale 14 giugno 2007 dell’Agenzia del territorio e, con riguardo alle Istruzioni per la compilazione della nota, la Circolare 128/T del 2 maggio 1995 del (soppresso) Dipartimento del territorio del Ministero delle Finanze.

---

<sup>342</sup> A. PEZZANO, *op. cit.*, p. 52.

<sup>343</sup> A. PEZZANO, *op. loc. ult. cit.*

Da tale quadro normativo, si evince che la nota è strutturata in quattro sezioni, e precisamente:

a) quadro A, ove sono riportate le indicazioni relative al titolo, alla convenzione o rapporto che si vuole trascrivere e gli altri dati che si vogliono rendere pubblici attraverso tale formalità, pur se non essenziali ai sensi degli artt. 2659 e 2660 c.c.;

b) quadro B, nel quale devono essere descritti gli immobili negoziati, con le indicazioni di cui all'art. 2826 c.c., con esatta corrispondenza rispetto a quelli indicati nel titolo. Va dichiarata anche la identificazione catastale dell'immobile;

c) quadro C, ove vanno descritti i soggetti a favore e contro i quali viene eseguita la formalità, indicati con tutti i dati previsti dagli artt. 2659 e 2660 c.c.;

d) quadro D, a forma libera, che serve per riportare alcune indicazioni tipiche (art. 2659, comma 2, c.c. relativo alla menzione della condizione e del termine) e altre c.d. "informazioni precisative"<sup>344</sup>.

La tentazione potrebbe essere quella di poter utilizzare la sez. D per indicare le motivazioni necessarie alla tutela difensiva del terzo, in modo da poter valutare il fondamento dell'agire del curatore in sede di reclamo *ex art. 36 legge fall.*

La pratica notarile, infatti, insegna che tale quadro è utilizzato per le indicazioni delle più disparate informazioni, tanto da essere considerato quale "vero e proprio *refugium peccatorum*"<sup>345</sup>.

La ricostruzione, però, ingenera indubbe perplessità. Il completamento delle informazioni nel quadro D avviene, infatti, a

---

<sup>344</sup> L'espressione è G. BARALIS, *op. cit.*, p. 12.

<sup>345</sup> F. GAZZONI, *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, I, t. I, cit., p. 394.

titolo di mera precisazione, allo scopo di dare una segnalazione completa della vicenda o dell'atto da trascrivere<sup>346</sup>: in tal senso, peraltro, si è esplicitamente espressa la Circolare 128/T del 2 maggio 1995 del (soppresso) Dipartimento del territorio del Ministero delle Finanze.

In tale direzione, allora, “la nota di trascrizione si identifica con i primi tre quadri, mentre il quadro D è, per così dire, al servizio degli altri, nel senso che può contenere precisazioni, ma non già segnalazioni del tutto difformi e tali addirittura da contraddire quanto la nota stessa intende segnalare. Il quadro D, infatti, ha una funzione che potrebbe definirsi «ancillare»<sup>347</sup>.

In sintesi, riteniamo che il quadro D sia quello deputato alla menzione delle sole ipotesi previste dall'art. 2659, comma 2, c.c., ovvero della condizione (volontaria ma non legale<sup>348</sup>) e del termine<sup>349</sup>.

---

<sup>346</sup> Pur con delle differenze, vedi, G.A. DI VITA, *Il valore delle indicazioni inseribili nel quadro “D” della nota di trascrizione*, in *Notaro*, 2007, p. 93; L.A. MISEROCCHI, “Nuova” meccanizzazione dei registri immobiliari e “invalidità” della trascrizione per vizi della nota, in *Riv. dir. priv.*, 1997, p. 304.

<sup>347</sup> F. GAZZONI, *Il cammello, il leone, il fanciullo e la trascrizione del trust*, cit., p. 1114.

<sup>348</sup> F. GAZZONI, *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, I, t. I, cit., p. 106, a proposito della donazione obnuziale.

<sup>349</sup> Quella di cui al testo è una concezione che si fonda, secondo altra impostazione, su un vero e proprio “pregiudizio” (G. BARALIS, *op. cit.*, p. 13): l'opposta tesi giunge, invece, alla conclusione della polifunzionalità del quadro D e della menzione in essa riportata. Presupposto normativo di questa ricostruzione è l'art. 17, comma 4, l.n. 52 del 1985, a norma del quale “eventuali condizioni o patti di natura reale menzionati nella nota e la descrizione dei fabbricati in corso di costruzione devono essere riportati nello spazio predisposto nel modello della nota di cui al primo comma”, ovvero nel quadro D, e l'art. 2659, comma 2, c.c., relativo alla menzione della condizione e del termine, da indicarsi, appunto, in tale quadro. Da qui, la precisazione secondo cui “il termine «menzione» in diritto ha solitamente un significato specifico «importante» più netto rispetto al linguaggio comune; indica, cioè, una citazione che serve a sottolineare con forza una certa circostanza e questo risultato appare poco congruo con un mero, unico e esclusivo valore notiziale”. Tale sostantivo comporta una “vera e propria specificazione (una specie di sottolineatura)” e “nella complessa realtà giuridica del sistema ha

È questo un ulteriore aspetto su cui la novità legislativa lascia decisamente perplessi.

Quanto precede – se vale per escludere che nel quadro D siano indicate le ragioni della scelta del curatore circa la natura dell’atto che la trascrizione rende inefficace – lascia aperta la possibilità che in tale quadro, come mera precisazione informativa, sia indicata la donazione e l’atto a titolo gratuito posti in essere dal fallito, con i relativi riferimenti formali.

## **5. Dubbi di costituzionalità.**

Come anticipato nelle battute introduttive del presente capitolo, la norma qui in esame, rappresenta, per certi versi, la “versione” fallimentare dell’art. 2929-*bis* c.c.

Tale parallelismo risalta ancor di più, giacché come vedremo, anche il secondo comma della art. 64 legge fall. ripropone i dubbi di illegittimità costituzionale di cui si è detto per la revocatoria semplificata.

Le conclusioni cui siamo pervenuti nel paragrafo che precede fondano un sospetto di incostituzionalità della disciplina recentemente

---

una valenza polifunzionale (come il quadro “D”), che spazia dalla pubblicità notizia, a quella dichiarativa e a quella costitutiva” (G. BARALIS, *op. cit.*, p. 14). Aggiunge tale Autore che “addirittura esiste a mio parere una forma di menzione che riveste una novella funzione e cioè quella di permettere ad effetti particolari (quelli di cui all’art. 2668-*bis*) la rinnovazione della trascrizione della domanda giudiziale”. Sul punto, tuttavia, la più autorevole dottrina (F. GAZZONI, *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, I, t. I, cit., p. 181; G. GABRIELLI, *La pubblicità immobiliare*, cit., p. 94), circoscrive l’impiego della menzione a casi tassativi. Aderendosi a quest’ultimo orientamento è evidentemente fuori luogo anche solo immaginare un lontano parallelismo fra menzione e rinnovazione della trascrizione della domanda.

introdotta. È stato osservato che quella del curatore fallimentare verrebbe a coincidere con una “decisione d’ufficio” senza motivazione, onde incostituzionale con riguardo all’art. 111 Cost.: ogni provvedimento giurisdizionale che incide sui diritti soggettivi deve basarsi sul rispetto del principio del contraddittorio<sup>350</sup>.

Di certo, la nota di trascrizione non è un provvedimento giurisdizionale ma il suo contenuto, nel senso chiarito, può sicuramente incidere sui diritti soggettivi dei terzi. Ne deriva che, il meccanismo così congegnato dal legislatore, così come visto per l’art. 2929-*bis* c.c., limita il diritto di difesa, costituzionalmente garantito, degli aventi causa dal donatario.

Si consideri, inoltre, che “(...) nell’analoga situazione (anzi per certi aspetti meno incisiva) della redazione del progetto di stato passivo, il curatore deve rassegnare per ogni domanda *ex artt.* 93 e 103 le proprie « motivate conclusioni » ai sensi dell’art. 95, comma 1, legge fall.”.

La questione di costituzionalità rilevarebbe, sempre secondo tale dottrina, anche in relazione a quanto segue:

a) le motivazioni addotte dal curatore non potrebbero rinvenirsi nel programma di liquidazione, considerato che quest’ultimo non è conoscibile dai terzi, onde non può essere acquisito, *ex art.* 90, comma 3, legge fall., negli otto giorni necessari per il reclamo *ex art.* 36 legge fall.;

b) l’atto del curatore non necessita neanche di un’autorizzazione interna del giudice delegato, doverosa in tutti i casi in cui egli voglia intraprendere un’azione giudiziaria ai sensi dell’art. 25 n. 2 legge fall.;

---

<sup>350</sup> A. PEZZANO, *op. cit.*, p. 52.

c) a tale ultimo proposito, emerge una vistosa discrasia: “ai sensi del secondo comma dell’art. 25 n. 2, da una parte sono vietati i decreti acquisitivi del giudice delegato che incidono sui diritti soggettivi dei terzi, ma al contempo si permette che un (mero) atto decisorio del curatore possa ottenere quanto non consentito al giudice”<sup>351</sup>.

Tutto ciò rende, all’evidenza, fondata la questione di costituzionalità della disposizione qui in commento per contrasto con l’art. 42 Cost. e, come suggerito, con l’art. 111 Cost.<sup>352</sup>.

#### **6. Annotazione, a margine della precedente trascrizione, del reclamo ex art. 36 legge fall. Cenni.**

Ai dubbi di costituzionalità accennati nel paragrafo che precede, si devono aggiungere quelli relativi alla inadeguatezza, per ragioni processuali, della successiva fase del reclamo ex art. 36 legge fall.

La più attenta dottrina ha avuto modo di enfatizzare, per riferire alcuni aspetti di una questione ben più ampia, l’incompatibilità, sotto il profilo strutturale, fra la disciplina dell’art. 36 legge fall., la quale prevede un reclamo per sola “violazione di legge”, e l’oggetto che lo stesso reclamo può avere nel caso in cui sia posto in essere contro la trascrizione di cui all’art. 64, comma 2, legge fall.: in questa ipotesi, infatti, esso dovrebbe vertere su questioni non di legittimità ma di merito.

---

<sup>351</sup> A. PEZZANO, *op. cit.*, p. 53, che riprende le considerazioni di L. VAROTTI, *op. cit.*, p. 16.

<sup>352</sup> Ai dubbi di costituzionalità di cui qui al testo, si devono aggiungere quelli relativi alla inadeguatezza della successiva fase del reclamo ex art. 36 legge fall., sintetizzati da A. PEZZANO, *op. cit.*, p. 54 ss. Si tratta di una questione di costituzionalità bensì rilevante, ma ultronea rispetto all’oggetto delle presenti note, onde, per gli approfondimenti, si rinvia al saggio da ultimo citato.

Peraltro, l'inadeguatezza della norma di emerge, oltre che dall'esiguità dei termini (otto giorno dalla conoscenza dell'atto), anche, da un lato, dell'infelice scelta di attribuire la competenza della decisione al giudice delegato<sup>353</sup>, dall'altro, da quella dell'utilizzo di una formula generica, quale «*dalla conoscenza dell'atto*», che comporterà nella prassi concreti problemi sull'esatta individuazione del momento di decorrenza del termine suddetto.

Tralasciando tali questioni, che probabilmente fondano un ulteriore dubbio di incostituzionalità della relativa disciplina, occorre qui domandarsi, per stare al tema oggetto delle presenti note, quale sia la pubblicità del decreto con cui il giudice delegato accoglie il reclamo avverso la trascrizione.

Si può ipotizzare la sua annotazione a margine della precedente trascrizione, *ex art. 2655 c.c.*, agli effetti di cui al comma 3, ovvero ai fini della continuità.

Si rammenta, a tal proposito, che il titolo per l'annotazione, ai sensi dell'art. 2655, comma 4, c.c., è rappresentato dalla sentenza o dalla convenzione da cui risulta uno dei fatti tipizzati dal comma 1.

Poiché il reclamo, *ex art. 36 legge fall.*, termina con l'emanazione di un decreto e non già con sentenza, sorge il seguente interrogativo: i due atti giurisdizionali possano essere, ai fini dell'adempimento della formalità qui in esame, equiparati?

Al quesito, a nostro avviso, passando per un'interpretazione estensiva, deve risponderci affermativamente, tanto più se si considera che il legislatore, con la previsione del comma 4 dell'art. 2655 c.c., ha voluto considerare titolo idoneo all'annotazione anche la convenzione

---

<sup>353</sup> Approfondimenti in A. PEZZANO, *op. cit.*, pp. 53 ss.

di natura privata, onde, a maggior ragione, deve considerarsi tale anche un provvedimento giurisdizionale, qual è il decreto.

In tal modo, si giunge ad ammettere – il lettore scuserà il giro di parole – l’annotazione a margine di una trascrizione che vale annotazione!

Se quanto detto si dovesse condividere, peraltro, occorrerà trascrivere, ancor prima, la domanda giudiziale oggetto del reclamo, ai sensi dell’art. 2652 n. 6 c.c., dovendosi a tal proposito richiamare la parte in cui tale ultima disposizione prevede l’adempimento della trascrizione delle azioni dirette a impugnare, appunto, la validità della trascrizione<sup>354</sup>.

---

<sup>354</sup> Sul punto, si rinvia a G. FREZZA, *Trascrizione delle domande giudiziali*, cit., pp. 371 ss.

## BIBLIOGRAFIA

### DOTTRINA

ALESSIO A., *Nuovo art. 2929-bis codice civile: note a prima lettura*, in [www.asepartners.it](http://www.asepartners.it);

AMADIO G., *Profili funzionali del patto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, pp. 345 ss.;

ANTONUCCI A., *L'azione revocatoria semplificata: dubbi di costituzionalità dell'art. 12 D.L. 83/2015*, in *Crisi d'Impresa e Fallimento*, 15 luglio 2015;

AULETTA T., *La comunione legale: oggetto*, in *Tratt. di dir. priv.*, diretto da M. BESSONE, IV, *Il diritto di famiglia i rapporti patrimoniali tra Coniugi*, a cura T. AULETTA, III, Torino, 2011;

AZUNI D.A., voce *Fallimento*, in *Diz. Univ. Ragionato dalla giur. Mercantile*, II, Nizza, 1787, p. 101 ss.;

BALESTRA D., *L'articolo 2929 bis: tutela del creditore forte o "abuso" del diritto?*, in [www.studiolegalebalestra.it](http://www.studiolegalebalestra.it);

BALESTRA L., *Attività d'impresa e rapporti familiari*, in *Trattato teorico-pratico di diritto privato*, diretto da G. ALPA e S. PATTI, Padova, 2009, pp. 485 ss.;

BALLERINI L., *Atti di destinazione e tutela dei creditori: L'art 2929-bis c.c. riduce i confini della separazione patrimoniale*, in *Giur. it.*, I, p. 224;

BARALIS G., *L'annotazione*, in *Trattato della trascrizione*, diretto da E. GABRIELLI;

BARALIS G., *Prime riflessioni in tema di art. 2645-ter c.c.*, in AA.VV., *Negozio di destinazione: percorsi verso un'espressione sicura dell'autonomia privata*, Milano, 2007, p. 134;

BENATTI F., *Il pagamento con cose altrui*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1976;

BERNARDONI R., *Fondo patrimoniale e dovere di contribuzione: limiti all'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria*, in *Dir. fam. pers.*, 2010, pp. 187 ss.;

BETTI E., *Teoria generale del negozio giuridico*, p. 313;

BIANCA C.M., *Diritto civile, III, Il contratto*, Milano, 2015;

BIANCA C.M., *Diritto civile, IV, La responsabilità*, Milano, 2012;

BIANCA M., *Il nuovo art. 2929-bis del codice civile. Riflessioni sparse sulla tutela dei creditori contro atti abusivi*, 2016 (testo dattiloscritto gentilmente fornito dall'Autore);

BOVE M., *Riforme sparse in materia di esecuzione forzata tra il d.l. n. 83/2015 e la legge di conversione n. 132/2015*, in *La nuova proc. civ.*, III, 2015;

BUSANI A., *L'“indebolimento” degli effetti della trascrizione degli atti a titolo gratuito. I nuovi artt. 2929-bis c.c. e 64 cpv. l. fall*, in Convegno “*Novità e problemi in tema di circolazione immobiliare*”, Camera civile, Milano, 12 novembre 2015;

BUSANI A., RIDELLA G., *Più facile la massa fallimentare, Donazioni dei due anni precedenti inefficaci con la sola trascrizione del fallimento*, in *Il Sole 24 ore, Norme e tributi*, 27 agosto 2015;

BUSANI A., *Si può pignorare senza la revocatoria*, in *Il Sole 24 Ore*, 9 agosto 2015;

CACCAVALE C., *Parere in tema di atti lesivi delle ragioni creditorie del fisco e responsabilità del notaio*, in *Riv. notar.*, 2015, pp. 245 ss.;

CAMPISI M., *Azione di riduzione e tutela del terzo acquirente alla luce delle LL. 14 maggio 2005 n. 80 e 28 dicembre 2005, n. 263*, in *Riv. del not.*, 2006, p. 1269;

CAPOZZI G., *Il mutuo dissenso nella pratica notarile*, in *Vita not.*, 1993, p. 653;

CAPOZZI G., *Successioni e donazioni*, III, a cura di A. FERRUCCI e C. FERRENTINO, Milano, 2009;

CAPRIOLI R., *Le modificazioni apportate agli artt. 561 e 563 c.c. Conseguenze sulla circolazione dei beni immobili donati*, in *Riv. del not.*, 2005, p. 1019;

CARLINI G. – TRASATTI C.U., *La tutela degli aventi causa a titolo particolare dai donatari: considerazioni sulla L. N. 80 del 2005*, in *Riv. del not.*, 2005, p. 779;

CARNEVALI U., *Donazioni indirette e successione necessaria*, in *Fam. pers. succ.*, 2010, p. 726;

CARNEVALI U., *Intestazione di beni sotto nome altrui*, in *Enc. giur. Treccani*, XVII, Roma, 1996, p. 5;

CARRESI F., *La transazione*, Torino, 1966;

CASTRONOVO C., *Il trust e «sostiene Lupoi»*, in *Europa e dir. priv.*, 1998, pp. 449-450;

CASTRONOVO C., *Trust e diritto civile italiano*, in *Vita not.*, 1998, p. 1326;

CAVUOTO E., *Il nuovo art. 2929-bis c.c.: Profili processuali*, in [www.aigafoggia.it](http://www.aigafoggia.it);

CEOLIN M., *Destinazione e vincoli di destinazione nel diritto privato. Dalla destinazione economica all'atto di destinazione ex art. 2645-ter c.c.*, Padova, 2010;

CEOLIN M., *Sul mutuo dissenso in generale e, in specie, parziale del contratto di donazione*, in *Consiglio Nazionale del Notariato*, 2014;

CHIANALE A., *I diritti reali – vol. 6: L'ipoteca*, in *Tratt. di dir. civ.* diretto da R. SACCO, Torino, 2010, pp. 14 ss.;

CHIANALE A., *Obbligazioni di fare e di dare in diritto comparato e italiano*, in *Dig. civ.*, XII, Torino, 1995;

CIRULLI M., *La riforma del processo esecutivo*, in [www.anfpescara.it](http://www.anfpescara.it);

COGOLI F., *Lo scioglimento della donazione per mutuo dissenso*, in *Contratti*, 2006, p. 619;

COMPORI C., *Dei patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *La riforma delle società*, a cura di SANDULLI-SANTORO;

CORSI F., *Il regime patrimoniale della famiglia*, II, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da CICU e MESSINEO, continuato da MENGONI L., Milano, 1984, p. 202;

COSSATINI L., *La revoca degli atti fraudolenti*, Padova, 1950;

COSSIGNANI F., relazione al Convegno, *Esecuzione forzata: le nuove normative e la famiglia*, aula magna presso la scuola di formazione e aggiornamento del personale amministrativo giudiziario, Ministero di Giustizia, Genova, 18 dicembre 2015;

COSSU C., voce *Revocatoria ordinaria (azione)*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., XVII, Torino, 1999, pp. 452 ss.;

COSTANZA M., *Doppia vendita immobiliare e responsabilità del secondo acquirente di mala fede*, in *Riv. dir. civ.*, 1983, I, p. 522;

CROTTI L., *L'art. 2929-bis, co. 1, c.c. e i relativi limiti di applicazione*, in [www.lodd.it](http://www.lodd.it);

DE FRANCISCO E., *La nuova disciplina in materia di circolazione dei beni immobili provenienti da donazione: le regole introdotte dalla L. 14 maggio 2005 n. 80*, in *Riv. del not.*, 2005, p. 1258;

DE STEFANO GRIGIS F. M., *L'art. 2929-bis si applica solo ai negozi che risultano all'evidenza a titolo gratuito*, in [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it);

DEIANA G., voce *Abbandono (derelictio)*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, pp. 5 ss.;

DELLE MONACHE S., *Spunti ricostruttivi e qualche spigolatura in tema di patto di famiglia*, in *Riv. notar.*, 2006, p. 892 ss.;

DELLE MONACHE S., *Tutela dei legittimari e limiti nuovi all'opponibilità della riduzione nei confronti degli aventi causa dal donatario*, in *Riv. del not.*, 2006, p. 305;

DI MAJO A., *Causa ed imputazione negli atti solutori*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, p. 781;

DI SABATO F., *Sui patrimoni dedicati nella riforma societaria*, in *Società*, 2002;

DI VITA G.A., *Il valore delle indicazioni inseribili nel quadro "D" della nota di trascrizione*, in *Notaro*, 2007, p. 93;

DISTASO N., *Donazione indiretta, negozio indiretto e acquisto di immobile fatto dal figlio, a nome proprio, con danaro fornito dal padre*, in *Giur. compl. cass.*, 1949, p. 217;

DOMENEGOTTI M., *Pignorabilità dei beni »indisponibili» o alienati a titolo gratuito*, in [www.iusletter.com](http://www.iusletter.com);

FAROLFI F., *Litisconsorzio necessario nell'azione revocatoria su beni acquistati in regime di comunione legale tra coniugi*, in *Fam. dir.*, 2009, pp. 1105 ss.;

FERRI L., *Note introduttive ad uno studio sulla trascrizione immobiliare*, in *Studi in onore di A. CICU*, I, Milano, 1951, pp. 302 ss.;

FINOCCHIARO G., *Creditore legittimato a pignorare il bene del suo debitore*, in *Guida al dir.*, 25 luglio 2015;

FRANCO R., *La novella codicistica dell'art. 2929-bis c.c.: tra accelerazione delle tutele creditorie e riflessioni sistematiche. Primo commento*, in [www.dobank.com](http://www.dobank.com);

FRANZONI M., *Il mutuo consenso allo scioglimento del contratto*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da BESSONE, XIII, *Il contratto in generale*, V, Torino 2002, p. 31;

FRATTA PASINI C., *Il nuovo articolo 2645-ter del cod. civ. (le preoccupazioni del mondo bancario)*, in [www.elibrary.fondazione-notariato.it](http://www.elibrary.fondazione-notariato.it);

FREZZA G., *Sull'effetto «distintivo» e non traslativo, della separazione ex art. 2645-ter c.c.*, in *Dir. fam.*, I, 2008, p. 195;

FREZZA G., *Trascrizione delle domande giudiziali*, in *Codice civile. Commentario*, diretto da F.D. BUSNELLI, Artt. 2652-2653, Milano, 2014;

FREZZA G., *Trascrizione, con funzione di annotazione, della sentenza di fallimento che dichiara l'inefficacia degli atti a titolo gratuito*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it);

FUSARO A., *I patti di famiglia*, in AA.VV., *Il nuovo diritto di famiglia*, Trattato diretto da G. FERRANDO, II, *Rapporti personali e patrimoniali*, Bologna, 2008, pp. 863 ss.;

FUSARO A., *Il contratto a favore di terzi*, in *Trattato del contratto*, diretto da V. ROPPO, III, *Effetti*, a cura di M. COSTANZA, p. 182 ss.;

GABRIELLI G., *La pubblicità immobiliare*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. SACCO, Torino, 2012, pp. 60 ss.;

GABRIELLI G., *Vincoli di destinazione importanti separazione patrimoniale e pubblicità nei registri immobiliari*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, I, pp. 334 ss.;

GALGANO F. – VISITINI G., *Degli effetti del contratto*, in *Comm. Scialoja-Branca*, p. 17 ss.;

GALGANO F., *I patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Trattato di diritto commerciale e pubblico dell'economia*, XXIX, Padova, 2003;

GALLO P., *Dell'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito, sub art. 2929-bis c.c.*, G. BONILINI e A. CHIZZINI (a cura di), *Della tutela dei diritti*, in *Comm. cod. civ.*, di E. GABRIELLI, Torino, 2016, p. 395;

GAMBARO A., *Notarella in tema di trascrizione degli acquisti immobiliari del trustee ai sensi della XV Convenzione dell'Aja*, in *Riv. notar.*, 2002, II, p. 257 ss.;

GAZZONI F., *Competitività e dannosità della successione necessaria*, in *www.judicium.it*;

GAZZONI F., III, *Formalità trascrittive e procedimento. Trascrizione mobiliare. Intavolazione*, Torino, 2014, p. 134;

GAZZONI F., *Il cammello, il leone, il fanciullo e la trascrizione del trust*, *Riv. notar.*, V, 2002, p. 1107;

GAZZONI F., *In italia tutto è permesso, anche quel che è vietato (lettera aperta a Maurizio Lupoi su trust e altre bagattelle)*, in *Riv. notar.*, 2001, p. 1247;

GAZZONI F., *L'attribuzione patrimoniale*, Milano, 1974;

GAZZONI F., *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, II, sec. ed., in *Codice civile. Commentario*, fondato e già diretto da P. SCHELESINGER continuato da F. D. BUSNELLI, Artt. 2646-2651, Milano, 2014, p. 227;

GAZZONI F., *La trascrizione degli atti e delle sentenze*, in *Trattato della trascrizione*, diretto da E. GABRIELLI, F. GAZZONI, I, t. I, Torino, 2012;

GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2015;

GAZZONI F., *Osservazioni . 2645-ter c.c.*, in *Giust. civ.*, 2006, LVI, p. 173;

GAZZONI F., *Tentativo dell'impossibile (osservazioni di un giurista «non vivente» su trust e trascrizione)*, in *Riv. notar.*, I, 2001, p. 11;

GIANNELLI G., *I patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Società di capitali*, Commentario, a cura di G. NICCOLINI e A. STAGNO D'ALCONTRES, 2004, pp. 1210 ss.;

GIANOLA A., *Gli atti gratuiti all'interno della famiglia*, in *Il nuovo dir. di fam., Profili sostanziali, processuali e notarili*, a cura di A. CAGNAZZO, F. PREITE, V. TAGLIAFERRI, Milano, 2015, p. 79;

GIORDANO R., *Processo esecutivo e PCT: tutte le novità (d.l. 83/2015, conv. con mod., in l. 132/2015)*, in *Il civilista*;

GIORGIANNI M., *Causa*, in *Enc. dir.*, VII, Milano 1960;

GIORGIANNI M., *L'obbligazione*, Milano, 1968;

GIROLAMI M., *Risoluzione, mutuo dissenso e tutela dei terzi*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, p. 181;

GRASSO B., *Gratuità dell'atto di alienazione e art. 2929-bis, c.c.*, in [www.lodd.it](http://www.lodd.it), 2016;

GRASSO B., *La stipulazione a favore di terzo e l'effetto traslativo del diritto reale*, in *Dir. e giur.*, 2006, p. 335;

IMPALLOMENI G., *Studi sui mezzi di revoca degli atti fraudolenti nel diritto romano classico*, Padova, 1958;

JANNUZZI A., *Comunione legale e fallimento*, in *Giur. merito*, 1978, pp. 204 ss.;

JANNUZZI A., *Manuale della Volontaria Giurisdizione*, VIII ed., Milano, 2000;

LA PORTA U., *Il patto di famiglia*, Torino, 2007;

LA PORTA U., *Il problema della causa del contratto*, I, *La causa e il trasferimento dei diritti*, Torino, 2000;

LUCCHINI GUASTALLA E., voce *Autonomia privata e diritto di famiglia*, in *Enc. dir.*, Annali, VI, Milano 2013, pp. 77 ss.;

LUMINOSO A., *Appunti sui negozi traslativi atipici*, Milano, 2007;

LUMINOSO A., *Il mutuo dissenso*, Milano, 1980; G. OSTI, *Contratto*, in *Noviss. Dig. it.*, IV, Torino, 1981, p. 526;

LUPOI M. A., *Primi temi del diritto processuale dei trust*, in [www.academia.edu](http://www.academia.edu);

LUPOI M., *Azione revocatoria e trust familiare*, in *Trusts att. fid.*, 2009, p. 419 ss.;

LUPOI M., *Lettera a un notaio conoscitore dei trust*, in *Riv. notar.*, 2001, pp. 1159 ss.;

MACIOCE F., *Rinuncia (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XL, 1989, Milano, p. 927 ss.;

MAIORCA C., *Della trascrizione*, in *Comm. cod. civ.*, D'AMELIO E FINZI, Firenze, 1943, p. 134;

MANES P., *Del patto di famiglia*, nel *Codice della famiglia commentato*, a cura di M. SESTA, I, Milano, 2009, pp. 2120 ss.;

MANES P., *Prime considerazioni sul patto di famiglia nella gestione del passaggio generazionale della ricchezza familiare*, in *Contr. impr.*, 2006, pp. 539 ss.;

MANZINI C., *Il contratto gratuito atipico*, in *Contr. e impr.*, 1986, p. 908;

MARICONDA M., *Il pagamento traslativo*, in *Contr. e impr.*, 1988, p. 735;

MECENATE F., *Negozi fiduciari, vincoli di destinazione e garanzie del credito* (testo dattiloscritto gentilmente fornitomi dall'Autore);

MEUCCI S., *Il nuovo art. 2929-bis c.c. nel quadro degli strumenti di tutela dei creditori*, in *Persona e mercato*, 2015;

MICHELI G. A., *Della tutela giurisdizionale dei diritti, nel Comm. al cod. civ.*, diretto da M. D'AMELIO e E. FINZI, Firenze, 1943, p. 920;

MINERVINI E., *Divisione contrattuale ed atti equiparati*, Napoli, 1990;

MISEROCCHI L.A., “Nuova” meccanizzazione dei registri immobiliari e “invalidità” della trascrizione per vizi della nota, in *Riv. dir. priv.*, 1997, p. 304;

MORA A., *Il contratto di divisione*, Milano, 1995;

MORACE PINELLI A., *Interesse della famiglia e tutela dei creditori*, Milano, 2003;

MORTARI P., *l'azione revocatoria nella giurisprudenza medioevale*, Milano, 1962;

MOSCO L., *Onerosità e gratuità degli atti giuridici*, Milano, 1942;

MURITANO D., *Il nuovo art. 2929 bis c.c.: quale futuro per la protezione del patrimonio familiare?*, in *Riv. dir. banc.*, 2015;

NATALE A., *La riserva di disporre, nel trattato di diritto delle successioni e donazioni* diretto da G. BONILINI, VI, Torino, 2009, p. 929 ss.;

NATOLI U., voce *Azione revocatoria. b) Revocatoria ordinaria*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, p. 897;

NAVARRETTA E., *L'evoluzione dell'Autonomia contrattuale fra ideologie e principi*, in *Quaderni fiorentini*, 43 (2014), I, pp. 589 ss.

NICOLÒ R., *La trascrizione, III, La trascrizione delle domande giudiziali*, Milano, 1973;

NICOLÒ R., *Surrogatoria. Revocatoria*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. SCIALOJA e G. BRANCA, Bologna-Roma, 1953, p. 244;

OBERTO G., *Contratto e famiglia*, in AA.VV., *Trattato del contratto*, a cura di V. ROPPO, VI, *Interferenze*, a cura di V. ROPPO, Milano, 2006, pp. 323 ss.;

OBERTO G., *I contratti della crisi coniugale*, II, Milano, 1999;

OBERTO G., *I trasferimenti patrimoniali in occasione della separazione e del divorzio*, in *Famiglia*, 2006, pp. 181 ss.;

OBERTO G., *L'espropriazione di beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito: dalla pauliana alla ... «renziana»?», Torino, 2015;*

OBERTO G., *La comunione legale tra coniugi*, nel *Trattato di diritto civile e commerciale* già diretto da A. CICU, F. MESSINEO e L. MENGONI, continuato da P. SCHLESINGER, I, Milano, 2010, pp. 804 ss.;

OPPO G., *Acquisti alla comunione coniugale e pregiudizio dei creditori personali*, in *Dir. fam.*, *Scritti in onore di R. Nicolò*, Milano, 1982;

PALADINI M., *La comunione legale come "proprietà solidale": le conseguenze sistematiche e applicative*, in *Fam. dir.*, 2008, pp. 685 ss.;

PALAZZO A., voce «Donazione», in *Digesto Civ.*, VII, Torino, 1991, p. 137;

PALERMO G., *Contributo allo studio del trust e dei negozi di destinazione disciplinati dal diritto italiano*, in *Riv. dir. comm.*, 2001, I, p. 417;

PALERMO G., *Sulla riconducibilità del «trust interno» alle categorie civilistiche*, in *Riv. dir. comm.*, 2000, I, pp. 133 ss.;

PANTALEO A., *Il nuovo articolo 2929-bis c.c.: prime riflessioni*, in [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it);

PATTI F., *Articolo 2929-bis c.c.: fondamento, portata e limiti*, relazione al Convegno di studi, Ragusa, 10 ottobre 2015;

PERLINGERI P., *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, II, Napoli, 2006, 3° ed., p. 448 ss.;

PERLINGERI P., *Sulla costituzione di fondo patrimoniale*, in *Dir. fam. pers.*, 1977, p. 765;

PESCE A., *Azione revocatoria: proponibile anche dal titolare di un credito contestato o litigioso*, 2014, in *Ex Parte Creditoris* - [www.expartecreditoris.it](http://www.expartecreditoris.it);

PETRELLI G., *L'autenticità del titolo della trascrizione nell'evoluzione storica e nel diritto comparato*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, I, pp. 611 ss.;

PETRELLI G., *L'evoluzione del principio di tassatività nella trascrizione immobiliare*, Napoli, 2009;

PETRELLI G., *Pignoramento di beni oggetto di vincoli di indisponibilità e di alienazioni gratuite*, in [www.gaetanopetrelli.it](http://www.gaetanopetrelli.it), sezione *Rassegne normative*;

PETRELLI G., *Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici*, in *Rass. dir. civ.*, 2009;

PETRELLI G., *Pubblicità legale e trascrizione immobiliare tra interessi privati e interessi pubblici*, in *Rass. dir. civ.*, 2009, p. 689 ss.;

PEZZANO A., *Atti a titolo gratuito*, in AA. VV., *La nuova riforma del diritto concorsuale, Commento operativo al d.l. n. 83/2015 conv. in l. n. 132/2015*, Torino, 2015;

PUGLIATTI S., *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. CICU e F. MESSINEO, e continuato da L. MENGONI, a cura di G. GIACOBBE e M. E LA TORRE, XIV, 2, Milano, 1989, p. 433;

PUGLIATTI S., *La trascrizione. L'organizzazione e l'attuazione della pubblicità patrimoniale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. CICU e F. MESSINEO, e continuato da L. MENGONI, a cura di G. GIACOBBE e M.E. LA TORRE, XIV, 2, Milano, 1989, pp. 34 ss.;

PUGLIATTI S., *La trascrizione. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. CICU e F. MESSINEO, Milano, 1957, p. 105;

RESTUCCIA D., *Art. 2929-bis c.c.: patti di famiglia e accordi in sede di separazione o divorzio*, 2015, in [www.quotidianogiuridico.it](http://www.quotidianogiuridico.it);

RIZZI G., *L'art. 2929-bis c.c.: una nuova tutela per il ceto creditorio*, in [www.federnotizie.it](http://www.federnotizie.it);

ROPPO V., *Il contratto*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di G. IUDICA e P. ZATTI, Milano, 2011, pp. 123 ss., 544 ss.;

RUBINO D., *La compravendita*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da CICU e MESSINEO, Milano, 1952, p. 215;

RUSSO E., *Le convenzioni matrimoniali*, Milano, 2004;

SACCO R.- DE NOVA G., *Il contratto*, 3<sup>a</sup> ed., Torino, 2004;

SANTORO PASSARELLI F., *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 2002;

SANTORO-PASSARELLI F., *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1978;

SCHLESINGER P., *La comunione legale*, in *Comm. alla riforma del diritto di famiglia*, a cura di CARRARO-OPPO-TRABUCCHI, Padova, 1977, I, p. 97;

SCILABRA A., *Relazione al convegno "Tavola Rotonda Le novità dell'ultima ora in tema di procedure concorsuali, esecuzioni mobiliari e immobiliari: un primo confronto sulla disciplina immediatamente"*

*applicabile contenuta nel d.l. 27 giugno 2015 n. 83*”, 14 luglio 2015, Palazzo di Giustizia “Bruno Caccia” – Aula Magna “Fulvio Croce”;

SCOGNAMIGLIO R., *Contratti in generale*, in *Tratt. di dir. civ.*, diretto da G. GROSSO e F. SANTORO PASSARELLI, IV, 2, Milano, 1972;

SCOZZAFAVA O.T., *La qualificazione di onerosità o gratuità del titolo*, in *Riv. dir. civ.*, 1980, II, p. 77;

SIRENA P., *Effetti e vincolo*, in *Tratt. del contr.*, diretto da V. ROPPO, III, *Gli effetti*, a cura di M. COSTANZA, Milano 2006, p. 84;

SMANIOTTO E., *L’art. 2929 bis c.c. Espropriazione dei beni oggetto di vincoli di indisponibilità o di alienazioni a titolo gratuito*, in *Immobili & proprietà*, Milano, 2015, p. 584;

SOLAZZI S., *La revoca degli atti fraudolenti nel diritto romano*, Napoli, 1934;

SPINA G., *La nuova esecuzione. Le procedure esecutive dopo il d.l. 83/2015 convertito con legge n. 132/2015*, in *La nuova proc. civ. Libri*, 2015;

SRAFFA A., *Mutuo dissenso e remissione del debito*, in *Riv. dir. comm.*, 1916, p. 426;

TALAMANCA M., voce *Azione revocatoria (diritto romano)*, in, *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, p. 883 ss.;

TASSINARI F., *La provenienza donativa tra ragioni dei legittimari e ragioni della sicurezza degli acquisti*, in *Studi e materiali*, II, 2005, p. 1141;

TESTA A., *Atti di donazione: gli effetti del nuovo articolo 2929-bis del Codice Civile*, 2015, in [www.Ilquotidianogiuridico.it](http://www.Ilquotidianogiuridico.it);

TORRENTE A., *La donazione*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da CICU-MESSINEO, Milano, 1956;

TOSCHI VESPASIANI F., *Riflessioni intorno al mutuo dissenso: spunti per il ripensamento di un dibattito nell'ottica di un raccordo tra opzioni dogmatiche e prassi negoziale*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, p. 284;

TRIOLA R., *Della tutela dei diritti, La trascrizione*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da M. BESSONE, IX, Torino, 2012, p. 305;

VACCARELLA R., *Titolo esecutivo*, in *Enc. giur. Treccani*, V, Roma, 1988;

VANZ C., *Il sequestro conservativo d'azienda: spunti di riflessione*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, p. 163 ss. ;

VAROTTI L., *Appunti veloci sulla riforma 2015 della legge fallimentare*, in *Crisi d'impresa e fallimento*, 17 agosto 2015, pp. 15 ss. ;

VIOLANTE V., *L'esecuzione forzata senza revocatoria di cui all'art. 2929-bis c.c. introdotto con il d.l 27-6-2015, n. 83, convertito con modificazioni dalla l. 6-8-2015, n. 132*, in *Rivista dell'esecuzione forzata*, 2015, IV, p. 588;

ZOPPINI A., *Profili sistematici delle successioni anticipate*, in *Studi Cian*, Padova, 2010, II, p. 2547.

## GIURISPRUDENZA

### CORTE DI CASSAZIONE

Cass. 21 luglio 1966 n. 1979;  
Cass. 10 agosto 1974 n. 2394;  
Cass. 18 gennaio 1982 n. 310;  
Cass. 28 maggio 1983 n. 3692;  
Cass. 27 febbraio 1986 n. 1266;  
Cass. 28 novembre 1990 n. 11449;  
Cass. 18 luglio 1991 n. 7969;  
Cass. Sez. Un. 5 agosto 1992 n. 9282;  
Cass. 5 dicembre 1992 n. 12948;  
Cass. 29 aprile 1993, n. 5065;  
Cass. 8 febbraio 1994 n. 1257;  
Cass. 18 marzo 1994 n. 2604;  
Cass. 18 agosto 1994 n. 7437;  
Cass. 9 aprile 1996 n. 3251;  
Cass. 14 maggio 1997 n. 4231;  
Cass. 27 luglio 1997 n. 6954;  
Cass. 18 settembre 1997 n. 9292;  
Cass. 11 novembre 1997 n. 11128;  
Cass. 15 novembre 1997 n. 11327;  
Cass. 4 novembre 1998 n. 11071;  
Cass. 11 dicembre 1998, n. 12476;  
Cass. 22 gennaio 1999 n. 591;  
Cass. 20 giugno 2000 n. 8379;  
Cass. 9 novembre 2000 n. 14575;

Cass. 1 febbraio 2001 n. 1394;  
Cass. 27 marzo 2001 n. 4422;  
Cass. 28 gennaio 2002 n. 982;  
Cass. 11 novembre 2002 n. 15292;  
Cass. 7 luglio 2003 n. 10666;  
Cass. 24 luglio 2003 n. 11471;  
Cass. 5 dicembre 2003 n. 18619;  
Cass. 23 marzo 2004 n. 5471;  
Cass. 22 giugno 2004 n. 11612;  
Cass. 23 luglio 2004 n. 13824;  
Cass. 8 settembre 2004 n. 18065;  
Cass. 24 settembre 2004 n. 19250;  
Cass. 29 settembre 2004 n. 19601;  
Cass. 7 novembre 2005 n. 21493;  
Cass. 14 marzo 2006 n. 5473;  
Cass. 11 aprile 2006, n. 8422;  
Cass. 19 ottobre 2006 n. 22465;  
Cass. 8 novembre 2006 n. 23801;  
Cass. 17 gennaio 2007 n. 966;  
Cass. 24 aprile 2007 n. 9863;  
Cass. 8 agosto 2007 n. 17418;  
Cass. 14 febbraio 2008 n. 3526;  
Cass. 13 maggio 2008 n. 11914;  
Cass. 16 maggio 2008 n. 12429;  
Cass. 24 luglio 2008 n. 20387;  
Cass. 7 ottobre 2008 n. 24757;  
Cass. 3 marzo 2009 n. 5119;  
Cass. 25 marzo 2009 n. 7210;

Cass. Sez. Un. 13 ottobre 2009 n. 21658;  
Cass. 21 ottobre 2009 n. 22361;  
Cass. 3 novembre 2009 n. 23297;  
Cass. Sez. Un. 18 marzo 2010 n. 6538;  
Cass. 12 maggio 2010 n. 12045;  
Cass. 12 maggio 2010 n. 11496;  
Cass. 17 novembre 2010 n. 23215;  
Cass. 18 novembre 2010 n. 23263;  
Cass. 09 febbraio 2011, n. 3175;  
Cass. 18 ottobre 2011 n. 21492;  
Cass. 18 ottobre 2011 n. 21494;  
Cass. 09 febbraio 2012 n. 1896;  
Cass. 09 febbraio 2012 n. 1893;  
Cass. 27 novembre 2012 n. 20995;  
Cass. Sez. Un. 28 novembre 2012 n. 21110;  
Cass. 19 febbraio 13 n. 4005;  
Cass. 22 marzo 2013 n. 7250;  
Cass. 10 aprile 2013 n. 8678;  
Cass. 08 agosto 2013 n. 19029;  
Cass. 23 settembre 2013 n. 21725;  
Cass. 12 dicembre 2013 n. 27854;  
Cass. 3 gennaio 2014 n. 56;  
Cass. 31 gennaio 2014 n. 2149;  
Cass. 8 maggio 2014 n. 9987;  
Cass. 20 maggio 2014 n. 11035;  
Cass. 19 giugno 2014 n. 13973;  
Cass. 30 giugno 2014 n. 14799;  
Cass. ord. 16 ottobre 2014 n. 21938;

Cass. 19 dicembre 2014 n. 26908;  
Cass. 27 gennaio 2015 n. 1450;  
Cass. 13 febbraio 2015 n. 2956;  
Cass. ord. 23 febbraio 2015 n. 3568;  
Cass. 25 febbraio 2015 n. 3819;  
Cass. 26 marzo 2015 n. 6067;  
Cass. 7 aprile 2015 n. 6925;  
Cass. 20 aprile 2015 n. 7998;  
Cass. 28 maggio 2015 n. 11018;  
Cass. 9 giugno 2015 n. 11862;  
Cass. ord. 23 giugno 2015, n. 12940;  
Cass. 24 giugno 2015 n. 13087;  
Cass. 19 agosto 2015, n. 16909;  
Cass. 21 ottobre 2015 n. 21396;  
Cass. 24 febbraio 2016 n. 3600;  
Cass. 25 maggio 2016 n. 10794.

#### TRIBUNALE

Trib. Milano 2 giugno 1983;  
Trib. Firenze 6 marzo 1987;  
Trib. Napoli 18 gennaio 1993;  
Trib. Catania 27 maggio 1993;  
Trib. Pisa 20 aprile 1994;  
Trib. Reggio Emilia 3 maggio 2000;  
Trib. Taranto 5 dicembre 2004;  
Trib. Reggio Emilia 14 luglio 2007 ;

Trib. Brescia 20 febbraio 2008;  
Trib. Cassino 8 gennaio 2009;  
Trib. Macerata decreto 2 marzo 2009;  
Trib. Torino 5 maggio 2009;  
Trib. Torino 5 maggio 2009;  
Trib. Alessandria 24 novembre 2009;  
Trib. Reggio Emilia 14 marzo 2011;  
Trib. Napoli 31 marzo 2011;  
Trib. Reggio Emilia 27 agosto 2011;  
Trib. Bari 29 febbraio 2012 n. 716;  
Trib. Mantova 14 febbraio 2013;  
Trib. Salerno, 09 luglio 2013;  
Trib. Ravenna 09 gennaio 2014 n. 23;  
Trib. Milano 15 gennaio 2014;  
Trib. Siena 22 maggio 2015;  
Trib. Brescia 09 dicembre 2015;  
Trib. Siracusa, sez. fallimentare, 8 marzo 2016.

#### CORTE D'APPELLO

App. Milano, 14 luglio 1959;  
App. Brescia, 13 febbraio 1981;  
App. Torino, 19 marzo 1985;  
App. Catania, 21 dicembre 1985;  
App. Milano, 8 luglio 1989;  
App. Firenze 8 luglio 1989;  
App. Napoli il 30 settembre 2014.

## RINGRAZIAMENTI

Arrivati alla fine di un percorso lungo, ma entusiasmante, tante sono le persone a cui devo rivolgere un sincero pensiero di ringraziamento.

In primo luogo vorrei ringraziare il Chiar.mo Prof. Giampaolo Frezza, punto di riferimento sin dal primo giorno di lezione, per la Sua disponibilità ed i Suoi preziosi insegnamenti.

Al correlatore, il Chiar.mo Prof. Pietro Virgadamo, sono particolarmente grato per la collaborazione, il sostegno e l'amicizia dimostratami.

Ringrazio affettuosamente i miei familiari, in particolare mia madre, mio padre e mio fratello, che hanno reso possibile, con il loro sostegno, il conseguimento di questo obiettivo. Con ciò, spero che tutti i sacrifici da loro compiuti in questi anni possano essere, seppur in minima parte, ripagati. Grazie alle mie zie e i miei cugini, da sempre, vicini con il loro affetto.

Un ringraziamento speciale va a Chiara Vizzini, compagna fedele dell'ordinario, a lei devo la forza e la motivazione che, da sei anni orsono, colorano le mie giornate. Grazie alla sua famiglia, in particolare ad Eleonora divenuta (suo malgrado), da giurista in erba, profonda conoscitrice di queste pagine.

Un grazie di cuore va a Michele Ciancimino, amico fraterno, con cui ho avuto il privilegio di condividere ogni momento di questo percorso. Mi hai insegnato tanto e sopportato, per sempre te ne sarò grato.

Tutta la mia riconoscenza alla Residenza Universitaria Segesta, la mia seconda famiglia in questi 5 anni. Lì ho avuto la fortuna di incontrare persone più uniche che rare, a loro devo un sentito grazie.

Ringrazio tantissimo tutti i miei amici perché, vicini o lontani, hanno sempre dimostrato stima e affetto nei miei confronti, spero di essere stato per loro un buon amico.

Un grazie va ai miei nonni, certo che da lassù mi guardano orgogliosi.

Ed infine, un grazie di cuore alla Dott.ssa Miriam Capriotti, per un consiglio prezioso una vita.