

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Fondo patrimoniale, giudizio promosso dal creditore per l'inefficacia dell'atto, figli minori del debitore, litisconsorzio necessario, esclusione

La costituzione del fondo patrimoniale determina soltanto un vincolo di destinazione sui beni confluiti nel fondo, affinché, con i loro frutti, sia assicurato il soddisfacimento dei bisogni della famiglia, ma non incide sulla titolarità dei beni stessi, nè implica l'insorgere di una posizione di diritto soggettivo in favore dei singoli componenti del nucleo familiare, neppure con riguardo ai vincoli di disponibilità. Ne consegue che deve escludersi che i figli minori del debitore siano litisconsorti necessari nel giudizio promosso dal creditore per sentire dichiarare l'inefficacia dell'atto con il quale il primo abbia costituito alcuni beni di sua proprietà in fondo patrimoniale.

NDR: Per tale principio si veda Cass. 10641/2014.

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 6.4.2017, n. 8905

...omissis...

Fatti di causa

xxxxximpugnano la sentenza Trib. Nicosia 14.11.2012 n. 332/12 - e la ordinanza App. Caltanissetta 30.10.2013 n. 31/13 (emessa ai sensi degli artt. 348-bis e 348-ter c.p.c. sull'appello degli stessi ricorrenti avverso la prima) - con cui erano state accolte la xxxxxx diretta ad accertarne la qualità di creditore del primo dei ricorrenti, nonchè garantito da fidejussione quale prestata dalla terza e la domanda di revocatoria dell'atto costitutivo di fondo patrimoniale costituito tra il primo e la seconda nel giugno 2007.

Ritenne la corte territoriale che nessuno degli otto motivi di appello avesse ragionevole probabilità di essere accolto, con rinvio esplicito alle considerazioni del primo giudice, interamente condivise ex art. 348-bis c.p.c., comma 1. Il tribunale, a sua volta, aveva rilevato che:

- a) nessun litisconsorzio con la figlia minore sussisteva sulla domanda di revocatoria ordinaria avverso l'atto costitutivo del fondo patrimoniale;
- b) l'istruttoria sulla qualificazione del titolo in virtù del xxx aveva ricevuto dall'attore la somma di 75 mila Euro conduceva ad un mutuo, negandosi che, dal tenore delle espressioni usate dalle parti ed apprezzata come ricognizione di debito un'ulteriore scrittura, potesse essere sorto - come opposto dal convenuto - un'associazione in partecipazione;
- c) infondata era la domanda riconvenzionale di xxx quanto ad un controcredito, assorbita ogni pretesa nella autolimitazione finale del petitum dell'attore *omissis*, che era dunque creditore per 50 mila Euro oltre interessi legali dalla messa in mora;
- d) parimenti sussistente doveva dirsi la fidejussione di xxxxx la madre del debitore, dunque condannata al pagamento della somma di 50 mila Euro oltre interessi convenzionali al 7%; e) della azione revocatoria erano emersi il credito da tutelare, il pregiudizio per il creditore (consistente nella indubbia riduzione della garanzia patrimoniale di xxxxxxxx e la scienza danni (essendo manifesta la consapevolezza del pregiudizio recato con l'atto gratuito ed irrilevante la buona fede dell'altro coniuge), così conseguendone l'inefficacia dell'atto.

Il ricorso è su plurimi complessi motivi, il primo con quattro profili di censura, quanto al rigetto della domanda riconvenzionale su tre motivi, un altro motivo quanto alla fidejussione ed un ultimo relativo al contraddittorio con la figlia dei disponenti l'atto.

Ad essi resiste con controricorso xxxxxxxx

Ragioni della decisione

Con il primo motivo viene dedotta la violazione degli artt. 1350 e 2549 c.c., avendo erroneamente il tribunale escluso la natura di associazione in partecipazione del negozio concluso fra le parti, ritenendo necessaria la forma scritta ad substantiam solo per via del progetto di acquisto di un immobile (che non era stato conferito), insussistenti gli elementi dell'utile e dell'apporto

(invece desumibili dalla scrittura) e probante con ricognizione di debito l'ulteriore scrittura di xxxx(atto invero non titolato); a sua volta ricorreva la violazione dell'art. 1988 c.c. ove il tribunale ha tratto il convincimento del rapporto di mutuo dalla dichiarazione di garanzia della madre di oxxx, che non era il debitore; nel suo complesso, mancavano i tratti del mutuo (con l'obbligo di restituzione della somma maggiorata degli interessi), mentre la partecipazione dell'associato agli utili ben si poteva evincere dal coinvolgimento nell'affare dell'acquisto dell'immobile per il quale xxxxaveva ricevuto il danaro.

Con il secondo motivo si censura la violazione dell'art. 1242 c.c., artt. 115 e 112 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 4, avendo le due decisioni respinto la domanda riconvenzionale xxxxxx, nonostante il xxxxxxxnon l'avesse contestata in modo specifico e comunque essendo stata intempestiva la sollevazione dell'eccezione di parziale compensazione, oltre che inconferente, nè rilevabile d'ufficio.

Con il terzo motivo si deduce la violazione degli artt. 1941 e 1421 c.c., avendo le due pronunce errato nell'accogliere la domanda di garanzia dell'attore verso xxxxxx per un importo d'interessi (al 7%), maggiore della misura legale invece applicata al convenuto xxxx trattandosi di clausola nulla perchè a condizioni più onerose e tale anche nell'ipotetica qualificazione siccome di risoluzione della domanda proposta.

Con il quarto motivo, viene censurata la pronuncia ove ha negato la necessità d'integrazione del contraddittorio sulla domanda di revocatoria ordinaria e nei confronti della figlia minore dei coniugi disponenti l'atto di disposizione del fondo patrimoniale.

Va in primo luogo dichiarata l'inammissibilità dell'impugnazione avverso l'ordinanza della corte d'appello, potendosi nella specie dare corso al principio, di recente chiarito da Cass. s.u. 1914/2016, per cui "L'ordinanza di inammissibilità dell'appello resa ex art. 348 ter c.p.c. è ricorribile per cassazione, ai sensi dell'art. 111 Cost., comma 7, limitatamente ai vizi suoi propri costituenti violazioni della legge processuale (quali, per mero esempio, l'inosservanza delle specifiche previsioni di cui all'art. 348 bis c.p.c., comma 2, e art. 348 ter c.p.c., comma 1, primo periodo e comma 2, primo periodo), purchè compatibili con la logica e la struttura del giudizio ad essa sotteso". Nella vicenda, il giudice dell'appello ha puntualmente fatto riferimento alle "considerazioni svolte dal primo giudice" ad esse correlando la pronuncia fondata sulla inesistenza di una ragionevole probabilità di accoglimento.

Il primo motivo, in tutti i suoi profili, è inammissibile.

Al di là invero della denominazione redazionale, il ricorrente censura l'apprezzamento di fatto cui è motivatamente pervenuto il giudice di merito, il quale ha compiutamente dato conto di tutti gli elementi - ad iniziare dal testo degli impegni restitutori assunti xxxxxx e dalla premessa nell'atto di garanzia del terzo - che conducono a corroborare come integrata una vicenda contrattuale di mutuo e non di associazione in partecipazione. Il ricorrente non è invero andato oltre la prospettazione di un dubbio ricostruttivo del rapporto giuridico fondandolo sulla espressione di "associazione all'affare" della pacifica dazione di danaro, per come sorta e divenuta oggetto di impegno restitutorio, senza allegazione di altre circostanze, disattese nell'esame in contraddittorio,

che potessero volgere a quella univoca previsione di partecipazione di rischio agli utili contraddistinguente la diversa figura di cui all'art. 2549 c.c., contrapposta al mutuo feneratizio. Va così ripetuto che "Nell'interpretazione del contratto, il criterio letterale e quello del comportamento delle parti, anche successivo al contratto medesimo ex art. 1362 c.c., concorrono, in via paritaria, a definire la comune volontà dei contraenti. Ne consegue che il dato letterale, pur di fondamentale rilievo, non è, da solo, decisivo, atteso che il significato delle dichiarazioni negoziali può ritenersi acquisito esclusivamente al termine del processo interpretativo che deve considerare tutti gli ulteriori elementi, testuali ed extra testuali, indicati dal legislatore, anche quando le espressioni appaiano di per sè non bisognose di approfondimenti interpretativi, dal momento che un'espressione "prima facie" chiara può non apparire più tale se collegata alle altre contenute nella stessa dichiarazione o posta in relazione al comportamento complessivo delle parti." (Cass. 24560/2016). In ogni caso "L'interpretazione del contratto, traducendosi in una operazione di accertamento della volontà dei contraenti, si risolve in una indagine di fatto riservata al giudice di merito, censurabile in cassazione, oltre che per violazione delle regole ermeneutiche, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, , per inadeguatezza della motivazione, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, nella formulazione antecedente alla novella di cui al D.L. n. 83 del 2012, oppure - nel vigore della novellato testo di detta norma nella ipotesi di omesso esame di un fatto decisivo e oggetto di discussione tra le parti" (Cass. 14355/2016). E nella vicenda può dirsi che nessun elemento sia stato trascurato nella verifica giudiziale in contraddittorio.

Il secondo motivo è infondato, avendo espressamente il tribunale dato conto di una riduzione del petitum per come precisato dall'attore, in una ricostruzione logicamente connessa sia all'esame dei crediti vantati in via riconvenzionale dal C. (e destituiti di prova documentale), sia alla portata finale della domanda (ricondotta ad una misura, 50 mila euro, che dunque individuava la consistenza finale del rapporto di debito), con un apprezzamento di fatto non sindacabile in questa sede.

Il terzo motivo è infondato, presupponendo un'eventuale nullità parziale della fideiussione che essa, dal lato dell'obbligazione accessoria per interessi a carico del garante, insistesse su un identico debito per capitale garantito, circostanza in fatto esclusa dal giudice di merito, che ha circoscritto il limite di garanzia assunto dalla xxxxxxxx era originariamente pari alla maggior somma di 75 mila Euro. Né è risultato che gli interessi non fossero moratori, essendo mancata ogni qualificazione e prova sul punto. Invero, così riconosciuta anche l'autonomia causale dell'obbligazione da ritardo assunta dal fidejussore, si può ripetere che "La fidejussione, ancorchè per il suo carattere accessorio abbia normalmente contenuto identico a quello dell'obbligazione principale, può essere limitata dalle parti nella sua portata, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1941 c.c., in relazione all'ammontare del debito ed alle condizioni, purchè queste ultime siano meno onerose per il fidejussore" (Cass. 9466/1987).

Il quarto motivo è infondato, posto che la persona la cui omessa chiamata nel processo avrebbe costituito manifestazione di violazione dell'integrità del contraddittorio non è nè uno dei disponenti l'atto, nè un coniuge a quello estraneo (caso cui si riferisce il precedente invocato), bensì la figlia minore dei

disponenti, non titolare di una posizione legittimante come statuito, oltre che da Cass. 5402/2004, anche dall'indirizzo più recente in Cass. 10641/2014, per il quale, con lezione qui condivisa, "la costituzione del fondo patrimoniale determina soltanto un vincolo di destinazione sui beni confluiti nel fondo, affinché, con i loro frutti, sia assicurato il soddisfacimento dei bisogni della famiglia, ma non incide sulla titolarità dei beni stessi, nè implica l'insorgere di una posizione di diritto soggettivo in favore dei singoli componenti del nucleo familiare, neppure con riguardo ai vincoli di disponibilità. Ne consegue che deve escludersi che i figli minori del debitore siano litisconsorti necessari nel giudizio promosso dal creditore per sentire dichiarare l'inefficacia dell'atto con il quale il primo abbia costituito alcuni beni di sua proprietà in fondo patrimoniale."

Il ricorso avverso la sentenza del tribunale va dunque rigettato, con dichiarazione di inammissibilità dell'impugnazione per come svolta avverso l'ordinanza della corte d'appello e condanna alle spese secondo la regola della soccombenza e liquidazione come meglio da dispositivo.

pqm

La Corte rigetta il ricorso avverso la sentenza del tribunale; dichiara inammissibile il ricorso avverso la ordinanza della corte d'appello; condanna i ricorrenti al pagamento delle spese del procedimento di legittimità in favore del controricorrente, liquidate in Euro 8.200 (di cui 200 per esborsi), oltre al 15% a forfait sui compensi e agli accessori di legge. Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, come modificato dalla L. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.