



Tribunale di Taranto - II Sez. Civile

Ordinanza ex artt.669sexies e 671c.p.c.

Il Tribunale di Taranto in composizione monocratica, sciogliendo la riserva formulata alla udienza del 15 luglio 2011 nell'epigrafato procedimento di sequestro conservativo in corso di causa, proposto con il ricorso depositato in cancelleria il 29-06-2011 nel nome e nell'interesse della Banca Popolare di A.B. scarl, nei confronti di C.M., L.R., T.A., S.F.;

Osserva

I.- Presupposti per la concedibilità per la invocata misura cautelare sono il fumus boni iuris, ovvero sia la probabile esistenza di un credito, non necessariamente certo liquido ed esigibile, e il periculum in mora, ovvero sia il fondato motivo di ritenere che nelle more del giudizio ordinario il creditore possa perdere la garanzia legalmente dovutagli dal debitore ai sensi dell'art. 2740 cod.civ.<sup>1</sup>, desumibile sia da indici oggettivi, quale la oggettiva insufficienza del patrimonio del debitore ad offrire idonea capienza alle aspettative di realizzo del creditore, che soggettivi<sup>2</sup>, quale la verifica di atti e comportamenti del debitore diretti al depauperamento fraudolento del proprio patrimonio, o, comunque, altri comportamenti che a tale fine appaiono obiettivamente diretti.

<sup>1</sup> "A norma dell'art. 671 cod. proc. civ., l'emanazione di un provvedimento di sequestro conservativo presuppone l'esistenza sia del "fumus boni iuris" - cioè di una situazione che consenta di ritenere probabile l'esistenza della pretesa in contestazione -, sia del "periculum" in mora - cioè del fondato timore di perdere le garanzie del proprio credito - così che la carenza anche di una soltanto delle suddette condizioni impedisce la concessione della misura cautelare, e, ove questa sia stata concessa, il giudizio di convalida deve avere ad oggetto la sussistenza di entrambe le condizioni. Pertanto, inerendo le dette condizioni alla convalidabilità del sequestro, in sede di gravame il giudice d'appello deve riscontrarne d'ufficio la ricorrenza, onde la dedotta insussistenza di una di esse non costituisce eccezione in senso proprio da riproporsi espressamente ex art. 346 cod. proc. civ." (Cass.Civ.Sez.I sent.n.8729 del 08-09-1997).

<sup>2</sup> "In tema di sequestro conservativo, il requisito del "periculum in mora" può essere desunto sia da elementi oggettivi, concernenti la capacità patrimoniale del debitore in rapporto all'entità del credito, sia da elementi soggettivi, evincibili dal comportamento del debitore, che lasci presumere che, al fine di sottrarsi all'adempimento, ponga in essere atti dispositivi, idonei a provocare l'eventuale deprezzamento del suo patrimonio" (Cass.Civ.Sez.III sent.n. 6460 del 17-07-1996 in c.e.d., Cass.Civ.Sez.I sent.n.6042 del 17-06-1998).



Tribunale di Taranto - II Sez. Civile

Ordinanza ex artt.669sexies e 671c.p.c.

Il Tribunale di Taranto in composizione monocratica, sciogliendo la riserva formulata alla udienza del 15 luglio 2011 nell'epigrafato procedimento di sequestro conservativo in corso di causa, proposto con il ricorso depositato in cancelleria il 29-06-2011 nel nome e nell'interesse della Banca Popolare di A.B. scarl, nei confronti di C.M., L.R., T.A., S.F.;

O s s e r v a

I. Presupposti per la concedibilità per la invocata misura cautelare sono il *fumus boni iuris*, ovvero la probabile esistenza di un credito, non necessariamente certo liquido ed esigibile, e il *periculum in mora*, ovvero il fondato motivo di ritenere che nelle more del giudizio ordinario il creditore possa perdere la garanzia legalmente dovutagli dal debitore ai sensi dell'art. 2740 cod.civ.<sup>1</sup>, desumibile sia da indici oggettivi, quale la oggettiva insufficienza del patrimonio del debitore ad offrire idonea capienza alle aspettative di realizzo del creditore, che soggettivi<sup>2</sup>, quale la verifica di atti e comportamenti del debitore diretti al depauperamento fraudolento del proprio patrimonio, o, comunque, altri comportamenti che a tale fine appaiono obiettivamente diretti.

<sup>1</sup> "A norma dell'art. 671 cod. proc. civ., l'emanazione di un provvedimento di sequestro conservativo presuppone l'esistenza sia del "fumus boni iuris" - cioè di una situazione che consenta di ritenere probabile l'esistenza della pretesa in contestazione -, sia del "periculum" in mora - cioè del fondato timore di perdere le garanzie del proprio credito - così che la carenza anche di una soltanto delle suddette condizioni impedisce la concessione della misura cautelare, e, ove questa sia stata concessa, il giudizio di convalida deve avere ad oggetto la sussistenza di entrambe le condizioni. Pertanto, inerendo le dette condizioni alla convalidabilità del sequestro, in sede di gravame il giudice d'appello deve riscontrarne d'ufficio la ricorrenza, onde la dedotta insussistenza di una di esse non costituisce eccezione in senso proprio da riproporsi espressamente ex art. 346 cod. proc. civ." (Cass.Civ.Sez.I sent.n.8729 del 08-09-1997).

<sup>2</sup> "In tema di sequestro conservativo, il requisito del "periculum in mora" può essere desunto sia da elementi oggettivi, concernenti la capacità patrimoniale del debitore in rapporto all'entità del credito, sia da elementi soggettivi, evincibili dal comportamento del debitore, che lasci presumere che, al fine di sottrarsi all'adempimento, ponga in essere atti dispositivi, idonei a provocare l'eventuale deprezzamento del suo patrimonio" (Cass.Civ.Sez.III sent.n. 6460 del 17-07-1996 in c.e.d., Cass.Civ.Sez.I sent.n.6042 del 17-06-1998).

La prova della sussistenza dei presupposti in oggetto grava sul ricorrente, in assolvimento del generale onere di cui all'art. 2697 cod.civ., principio generale valido per ogni categoria di azione e, pertanto, anche per le azioni cautelari, tra le quali è riconducibile quella rivolta al conseguimento del sequestro conservativo;

Dalle allegazioni e dalla produzione del ricorrente non emerge alcun elemento dal quale desumere la oggettiva impossidenza degli intimati, ne tantomeno la esistenza di atti posti in essere da costoro al fine di pregiudicare le ragioni di credito vantate da essa ricorrente.

Se è pur vero che non è necessaria la effettiva deminutio patrimonii per la integrazione del presupposto in parola, non è men vero che questo non può esser di per sè "...affermato in base al mero rifiuto di adempiere, occorrendo che questo s'inserisca in un comportamento - processuale ed extraprocessuale - dell'obbligato che renda verosimile l'eventualità di un depauperamento del suo patrimonio e fondato il timore del creditore di di perdere le garanzie del credito."(Cass.Civ.Sez.I sent.n.4906 del del 10-08-1988, Cass.Civ.Sez.I sent.n.569 del del 12-11-1984).

**IL CASO**

Come l'inadempimento non è di per sè indice di insolvenza dell'imprenditore commerciale di non modeste dimensioni, assoggettato alla disciplina di cui al R.D. n.267/42, ugualmente non è fatto costitutivo del periculum in mora se non accompagnato da ulteriori elementi in fatto ed in diritto dai quali desumere la reale volontà del debitore di sottrarsi alle conseguenze delle obbligazioni assunte mediante una condotta diretta a privare il creditore della garanzia patrimoniale ad egli dovuta ex art.2740 del cod.civ.;

Per altro verso la sola impossidenza del debitore non può legittimare la concessione della misura in parola, qualora il credito a cui tutela si agisce abbia - come nel caso odierno - origine contrattuale, poichè l'agire dei soggetti di diritto è, infatti, governato dal principio di autoresponsabilità, in forza del quale chi acquista un credito nascente da contratto ha l'onere di verificare preventivamente la capacità patrimoniale del proprio debitore, dovendo in caso contrario imputare alla propria

insipienza la impossibilità di trovare capienza in un patrimonio vuoto o insufficiente, quando tanto non derivi da fatti posti in essere dal debitore in epoca successiva alla nascita del credito stesso<sup>3</sup>.

Egual principio è a fortiori applicabile nei confronti dei fideiussori, in forza del criterio generale dettato dall'art. 1943 cc, in forza del quale *"Il debitore obbligato a dare un fideiussore deve presentare persona capace, che possieda beni sufficienti a garantire l'obbligazione...- omissis - ....quando il fideiussore è divenuto insolvente deve esserne dato un altro, tranne che la fideiussione sia stata prestata dalla persona voluta dal creditore."*

II.- Sotto altro profilo il ricorso si appalesa inammissibile per carenza di interesse a conseguire la chiesta cautela, ai sensi e per gli effetti dell'art. 100 cpc, configurandosi la istanza come diretta ad ottenere un eccesso di tutela giurisdizionale.

Invero il vincolo di indisponibilità costituito dal sequestro conservativo ai sensi dell'art. 2906 è preordinato e finalizzato ad assicurare proficuamente la eventuale esecuzione forzata che inizia con il pignoramento ai sensi dell'art. 491 cpc.

Tantevero che il legislatore prevede la conversione del sequestro conservativo in pignoramento che si verifica ipso iure ai sensi dell'art. 686 cpc, con il solo onere di procedere alle formalità di cui all'art. 156 disp.att. cpc, la cui omissione determina la sopravvenuta inefficacia del pignoramento già perfezionatosi<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> "Con riguardo ad obbligazioni contrattuali, l'inadeguatezza patrimoniale del debitore può giustificare la concessione del sequestro conservativo - integrando il fondato timore di perdere la garanzia del credito a norma dell'art.671 del c.p.c. - solo se successiva al sorgere del credito, con la conseguenza che non può aspirare alla misura de qua il creditore che abbia avuto modo di rendersi conto della inadeguatezza del patrimonio del debitore nel momento in cui il credito è sorto."(Cass.Civ.Sez.I sent.n.4542 del 06-05-1998 Rizzo c. Banco di Sicilia).

<sup>4</sup> "La conversione del sequestro conservativo in pignoramento si opera "ipso iure" nel momento in cui il sequestrante ottiene sentenza di condanna esecutiva, iniziando in quello stesso momento il processo esecutivo, di cui il sequestro stesso, una volta convertitosi in pignoramento, costituisce il primo atto, mentre l'attività imposta al sequestrante dall'art. 156 delle disposizioni di attuazione al cod. proc. civ., da eseguirsi nel termine perentorio di sessanta giorni dalla comunicazione della sentenza di condanna esecutiva, è attività di impulso processuale che il sequestrante, divenuto creditore pignorante, ha l'onere di compiere nel detto termine perentorio e la cui mancanza comporta l'inefficacia del pignoramento. In tal caso l'estinzione del processo esecutivo deve esser fatta valere dalla parte proponendo al giudice dell'esecuzione la relativa eccezione, con la conseguenza che essendo tale istanza di parte un atto giudiziario che introduce una specifica fase incidentale del processo, si applicano le norme sul patrocinio (art 83 comma terzo cod. proc. civ.), restando giuridicamente inesistente l'istanza presentata dal sequestrato personalmente, in quanto proveniente da soggetto privo dello "jus postulandi". (Cass.Civ.Sez.III sent.n. 10029 del 29-04-2006).

La ricorrente agisce a tutela di un credito per il quale ha già conseguito il Decreto Ingiuntivo emesso il 02-02-2010 al n.106/2010 , reso con formula di provvisoria esecuzione ex art. 642 cpc, ed in cui l'istanza di sospensione della provvisoria esecuzione, concessa ai sensi dell'art. 642 cpc dal giudice del monitorio, è stata rigettata con ordinanza emessa il 20-09-2010 dal giudice dell'epigrafato giudizio di opposizione a DI.

Ne consegue che la banca ha già - rectius: aveva sin dal 20-09-2010 ed anche prima, al momento della emissione del decreto e decorsi i dieci giorni di cui all'art. 482 cpc - la possibilità di agire in executivis nei confronti degli odierni intimati in forza del titolo esecutivo, quale il DI reso con la formula di provvisoria esecuzione ex art. 642 cpc., conseguendo così un effetto assai maggiore di quello assicurato dalla concessione della chiesta misura cautelare.

In senso favorevole depono altresì l'equiparazione, ai fini della responsabilità civile del creditore precedente, che l'art. 96 comma 2 cpc attua tra inizio incauto dell'esecuzione forzata, che si verifica col pignoramento ex art. 491 cpc, ed esecuzione incauta di un provvedimento cautelare quale per eccellenza è il chiesto sequestro conservativo.

Di tal chè non potrebbe la ricorrente correre un rischio minore qualora decidesse di agire col sequestro conservativo (eventualmente concessole) rispetto all'azione esecutiva che già poteva intraprendere sin dalla conseguita provvisoria esecutività del DI n.106/2010.

Ne consegue che mentre il creditore privo di titolo esecutivo ha pieno interesse ex art.100 cpc di conseguire con il sequestro conservativo lo strumento di conservazione della garanzia patrimoniale ex artt. 2905 cc e 2740 cc e 671 cpc, con gli effetti di cui all'art. 2906 cc, in vista del futuro

---

"La conversione del sequestro conservativo in pignoramento si opera "ipso iure" nel momento in cui il sequestrante ottiene sentenza di condanna esecutiva, iniziando in quello stesso momento il processo esecutivo, di cui il sequestro stesso, una volta convertitosi in pignoramento, costituisce il primo atto, mentre l'attività imposta al sequestrante dall'art. 156 delle disposizioni di attuazione al cod. proc. civ., da eseguirsi nel termine perentorio di sessanta giorni dalla comunicazione della sentenza di condanna esecutiva, è attività di impulso processuale che il sequestrante, divenuto creditore pignorante, ha l'onere di compiere nel detto termine perentorio e la cui mancanza comporta l'inefficacia del pignoramento."(Cass.Civ.Sez.III sent.n.8615 del 06-05-2004).

ottenimento del titolo esecutivo e della conversione immediata ex artt. 686 cpc e 156 disp.att. cpc della misura cautelare in pignoramento ex art. 491 cpc, appare difficilmente sostenibile la proposizione inversa, come sembra invece fare la ricorrente.

Ulteriori rilievi militano in tal senso.

L'estinzione del giudizio di merito, per qualsiasi causa si verifichi, provoca ai sensi dell'art. 653 cpc la esecutività del DI. opposto che non ne fosse già provvisto,, e lo rende soggetto alle sole impugnazioni della revocazione straordinaria di cui all'art. 395 nn.1,2, 5 e 6 cpc e dell'opposizione di terzo revocatoria di cui all'art. 404 comma 2 cpc, acquistando così la forza ed efficacia di giudicato sul rapporto giuridico sostanziale e sulle eccezioni e questioni dedotte e deducibili nel giudizio di opposizione.

L'estinzione del giudizio di merito promosso ai sensi dell'art.669octies comma 1 cpc all'esito della concessione del sequestro provoca invece l'effetto diametralmente opposto della inefficacia del provvedimento cautelare ai sensi dell'art.669novies comma 1 cpc.

Neppure potrebbe argomentarsi in senso avverso dai rischi potenzialmente derivanti al creditore dalla eventuale sospensione della provvisoria esecuzione del D.I. resa ai sensi dell'art. 649 cpc, soprattutto alla luce delle conseguenze introdotte dai nuovi commi 3 e 4 dell'art. 624 cpc, in quanto nulla vieta al creditore di chiedere in via riconvenzionale al giudice del giudizio di opposizione a D.I., competente a concedere la paventata sospensione ex art. 649 cpc con ordinanza non impugnabile, di emettere un sequestro conservativo in corso di causa per il caso di ritenuta sussistenza dei presupposti per la concessione in favore del debitore ingiunto della predetta sospensione della provvisoria esecuzione.

Così facendo il sistema ritrova la sua intrinseca coerenza, apprestando in favore del creditore una tutela completa ed esaustiva, non cumulativa ma alternativa, comunque idonea a consentirgli di far fronte ai pericoli di fraudolente dismissioni patrimoniali del debitore, mercè, da un lato, il

collegamento funzionale tra sequestro conservativo e pignoramento, attuato ai sensi degli artt. 686 cpc e 156 disp.att cpc dal sopravvenuto conseguimento di un titolo esecutivo, e , dall'altro, grazie alla diversità di presupposti richiesti per la concessione della provvisoria esecuzione del DI e per la emanazione del sequestro conservativo, che consente di conseguire il secondo qualora la prima sia negata ex ante o sospesa ex post.

III.- In conclusione il ricorso deve essere rigettato.

IV.- Il regolamento delle spese del procedimento cautelare è demandato alla sentenza definitiva del giudizio di merito già preventivamente instaurato in opposizione al DI n.106/2010.

P.Q.M.

1) rigetta il ricorso;

2) spese al definitivo;

3) si comunichi alle parti;

Taranto, 27 luglio 2011;

**CASO.it**

Il giudice  
dott. Alberto Munno