

CANC. CIVILE
SE'IT. n. 70/20
A. C. n. 73/17
Cronol. 9/20
Ponert. 20/20

Repubblica Italiana
In Nome del Popolo Italiano
Tribunale Ordinario di Catanzaro
Sezione Specializzata Imprese

in composizione collegiale, nelle persone dei magistrati:

dott.ssa Maria Concetta Belcastro, Presidente,

dott.ssa Wanda Romanò, Giudice,

dott.ssa Francesca Rinaldi, Giudice estensore,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

nella causa civile di primo grado iscritta al n. 73 del ruolo contenzioso generale dell'anno 2017, posta in deliberazione all'udienza del 10.09.2019, con concessione alle parti dei termini di giorni 60 per il deposito delle comparse conclusionali e di giorni 20 per repliche e vertente

tra

Annamaria [redacted] rappresentata e difesa - giusta procura a margine dell'atto di citazione -

e

Esse Immobiliare S.r.l. in persona del legale rappresentante p.t. e [redacted] Nicola, in qualità di liquidatore p.t. della F.Ili [redacted] S.r.l., rappresentati e difesi - giusta procura a margine della comparsa di costituzione e risposta - ([redacted])

convenuti

Conclusioni delle parti: come da verbale del 10.09.2019

ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione ritualmente notificato, Annamaria [redacted] conveniva in giudizio, dinanzi al Tribunale di Catanzaro, la Esse Immobiliare S.r.l. e [redacted] Nicola, in qualità di liquidatore p.t. della F.Ili [redacted] S.r.l., al fine di sentire accogliere le seguenti conclusioni: "Voglia l'adito Tribunale accertare e dichiarare l'inefficacia, ex art. 2901 c.c., nei confronti di [redacted] Annamaria, dell'atto di

scissione di società a responsabilità limitata dell'1.2.2012, rep n. 146420, racc. n. 28396, con il quale la F.Ili S. r.l. si era scissa trasferendo parte del suo patrimonio nella società Esse Immobiliare S.r.l.; ordinare al Conservatore dei Registri Immobiliari di Catanzaro la trascrizione dell'emananda sentenza; condannare i convenuti alla refusione delle spese di lite del giudizio".

A fondamento della domanda l'attore in epigrafe deduceva che:

- con decreto ingiuntivo n. 565/1987 del 7.7.1987 veniva ingiunto alla F.Ili S. r.l. il pagamento in favore dell'odierna attrice, in qualità di titolare della ditta Calor Sud, della somma di € 24.742,42 oltre interessi e rivalutazione monetaria al soddisfo e spese della procedura monitoria; il decreto veniva confermato dal Tribunale di Catanzaro, davanti al quale la F.Ili S. r.l. aveva proposto opposizione, con sentenza n. 1131/2004 del 12.08.2004, confermata, in sede di appello, dalla Corte di Appello di Catanzaro con sentenza n. 226/2011 del 21.2.2011 e, successivamente, dalla Corte di Cassazione con ordinanza del 4.10.2013; con atto di precetto del 24.4.2014, pertanto, l'attrice chiedeva alla F.Ili S. r.l. il pagamento della complessiva somma dovuta per capitale, interessi, rivalutazione nonché spese e compensi professionali dei vari giudizi, per un totale complessivo di € 98.987,10;
- tuttavia, la F.Ili S. r.l. si rendeva inadempiente al pagamento del proprio debito di cui all'atto di precetto, avendo, in data 1.02.2012, approvato la propria scissione con costituzione della nuova società Esse Immobiliare S.r.l., il cui capitale è stato sottoscritto dagli stessi soci della società scissa ed alla quale è stato trasferito il patrimonio immobiliare della società scissa, attribuendogli però un valore irrisorio di € 39.701,00 (mentre lo stesso ha un valore di oltre alcuni milioni di euro); nel bilancio della società scissa, inoltre, il credito della ditta Calor Sud di Anna Maria non veniva in alcun modo indicato né lo stesso veniva menzionato nel progetto di scissione; la società F.Ili S. r.l., successivamente alla scissione, nominava, poi, un liquidatore, nella persona dei Nicola, ed in data 14/3/2014, la società veniva cancellata dal registro delle Imprese.

Si costituivano, con unica comparsa di costituzione e risposta, la Esse Immobiliare S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., e Nicola, in qualità di liquidatore p.t. della F.Ili S. r.l., così concludendo: *"Voglia l'On.le Tribunale adito – contrariis reiectis – rigettare la domanda ex art. 2901 c.c. avanzata dalla sig.ra Annamaria in quanto assolutamente infondata per le ragioni di cui in premessa, con ogni conseguenza di legge. Con vittoria di spese e compensi professionali del giudizio, da distrarre, ex art. 93 c.p.c., a favore del sottoscritto procuratore".*

La causa veniva istruita solo mediante acquisizione della documentazione prodotta dalle parti e, all'udienza del 10.09.2019, le parti precisavano le rispettive conclusioni come da relativo verbale e la causa veniva rimessa per la decisione al Collegio, con concessione alle parti del termine di giorni sessanta per il deposito di comparse conclusionali e di giorni venti per repliche. All'esito, udito il Giudice relatore, la causa veniva decisa nella odierna camera di consiglio.

1 L'azione revocatoria ordinaria

Prima di procedere al vaglio della fattispecie proposta nel caso concreto ed avente ad oggetto la revocatoria di scissione societaria, occorre premettere le seguenti considerazioni di carattere generale sull'azione revocatoria ordinaria.

Come noto, l'azione revocatoria ordinaria – in quanto potere del creditore di domandare giudizialmente che siano dichiarati inefficaci nei propri confronti gli atti di disposizione del patrimonio con i quali il debitore rechi pregiudizio alle sue ragioni – è preordinata unicamente a preservare e garantire il diritto del creditore di agire in via esecutiva sul patrimonio del proprio debitore, cosicché resti salva la garanzia patrimoniale generica spettantegli ex art. 2740 c.c. e si ricostituisca quel patrimonio nella sua consistenza qualitativa e quantitativa anteriore all'atto dispositivo, attualmente o potenzialmente pregiudizievole.

Attraverso tale tipo di tutela, di accertamento, il creditore, infatti, realizza e rende concreta la garanzia generica di cui all'art. 2740 c.c., in due momenti consecutivi: egli, infatti, può dapprima rendere inefficaci, nei soli propri confronti, quegli atti dispositivi che il debitore ha compiuto, pur consapevole dell'esistenza del vincolo obbligatorio, e che rappresentino, per il verificarsi di una conseguenziale diminuzione del patrimonio di quest'ultimo, un concreto pregiudizio dell'interesse creditorio; poi, a seguito dell'eventuale dichiarazione di inefficacia dell'atto di cui sopra, diviene legittimato a promuovere nei confronti dei terzi acquirenti o beneficiari le azioni conservative ed esecutive sui beni oggetto di disposizione (art. 2902 c.c.).

I presupposti dell'azione revocatoria ordinaria sono l'esistenza di un credito, l'atto di disposizione, il pericolo di danno, il *consilium* e la *participatio fraudis*.

Per orientamento giurisprudenziale del tutto costante, ai fini dell'eseribilità dell'azione revocatoria ordinaria non è necessario che il creditore sia titolare di un credito certo, liquido ed esigibile, bastando una semplice aspettativa che non si riveli prima *facie* pretestuosa e che possa valutarsi come probabile, anche se non definitivamente accertata (*ex multis* Cass. civ., sez. II, 18/07/2008, n. 20002; Cass. civ., sez. II, 06/06/2011, n. 12235).

È, altresì, pacifico che anche il credito eventuale, in veste di credito litigioso, è idoneo a determinare - sia che si tratti di un credito di fonte contrattuale oggetto di contestazione giudiziale

in separato giudizio, sia che si tratti di credito risarcitorio da fatto illecito - l'insorgere della qualità di creditore che abilita all'esperimento dell'azione revocatoria, ai sensi dell'art. 2901 c.c., avverso l'atto di disposizione compiuto dal debitore e la definizione del giudizio sull'accertamento del credito non costituisce l'indispensabile antecedente logico - giuridico della pronuncia sulla domanda revocatoria, essendo d'altra parte da escludere l'eventualità di un conflitto di giudicati tra la sentenza che, a tutela dell'allegato credito litigioso, dichiara inefficace l'atto di disposizione e la sentenza negativa sull'esistenza del credito (Cass. civile, sez. un., 18/05/2004, n. 9440).

In definitiva, può certamente affermarsi che, nell'ambito dell'azione revocatoria, la cognizione del giudice sul credito è (deve essere) meramente incidentale, non essendo neppure ipotizzabile un conflitto di giudicati tra la sentenza che, a tutela dell'allegato credito litigioso, dichiara inefficace l'atto di disposizione e la sentenza negativa sull'esistenza del credito. (Cass. civ., Sez. 1, Sent. n. 17257 del 12/07/2013; Cass. civ. Sez. 6 - 3, Ord. n. 3369 del 05/02/2019).

Quanto al rapporto temporale tra l'atto pregiudizievole ed il credito, a tutela del quale viene esperita l'azione revocatoria, l'art. 2901 c.c. pone due diverse ipotesi.

In primo luogo, il credito può essere anteriore rispetto all'atto revocando ed, in tal caso, ai fini dell'accoglimento della domanda, sarà sufficiente che il debitore sia stato a conoscenza del pregiudizio delle ragioni creditorie e, nel caso di atto a titolo oneroso, che il terzo fosse consapevole di tale pregiudizio. Qualora, invece, si tratti credito sorto successivamente all'atto di disposizione, ai fini dell'accoglimento della domanda di revocatoria di atto a titolo oneroso, il debitore deve avere preordinato l'atto allo scopo di recare pregiudizio al creditore ed il terzo deve essere partecipe alla dolosa preordinazione, mentre nel caso di atto a titolo gratuito, il debitore deve avere preordinato l'atto allo scopo di recare pregiudizio al creditore, essendo, invece, la posizione del terzo irrilevante.

Sul punto occorre precisare che l'antiorità di cui si è detto deve essere riscontrata in base al momento in cui il credito è sorto e non a quello, eventualmente successivo, in cui esso venga accertato con sentenza (Cass. civ. Sez. 3, Sent. n. 17356 del 18/08/2011).

Resta, poi, fermo che, diversamente da quanto previsto per gli atti a titolo gratuito, la revocatoria degli atti a titolo oneroso postula l'accertamento dell'elemento soggettivo anche a carico del terzo beneficiario; requisito soggettivo che può dirsi integrato dalla mera conoscenza del pregiudizio arrecato alle ragioni del creditore (cd. *scientia damni*) ove l'atto di disposizione sia successivo alla nascita del credito, richiedendosi, invece, la partecipazione alla dolosa preordinazione dell'alienante e, quindi, la consapevolezza e condivisione della specifica intenzione di pregiudicare la garanzia del futuro credito (cd. *participatio fraudis*) nel caso di atto di disposizione posto in essere prima del sorgere del credito. Peraltro, è pacifico che la prova della c.d. *scientia damni* può essere fornita tramite presunzioni, il cui apprezzamento è devoluto al giudice di

merito ed è incensurabile in sede di legittimità ove congruamente motivato (da ultimo, cfr. Cass. civ. Sez.3. 04/10/2018, n. 24182; Cass. civ. Sez. 1, 27/09/2018, n. 23326).

Da queste considerazioni discende, dunque, che, ai fini dell'utile esercizio dell'azione revocatoria, l'istante deve provare la titolarità del credito per la cui tutela è esperito il rimedio di cui all'art. 2901 c.c., nonché il cd. *eventus damni*, da intendersi come lesione della garanzia patrimoniale generica per effetto dell'atto di disposizione posto in essere dal debitore, ed, infine, il requisito soggettivo (nei termini innanzi specificati). E', invece, sul convenuto in revocatoria che grava l'onere di provare la persistente titolarità di un patrimonio ben atto a soddisfare le ragioni di credito poste a base della domanda ex art. 2901 c.c..

2 L'ammissibilità dell'azione revocatoria dell'atto di scissione societaria

In relazione alla specificità della fattispecie concreta deve evidenziarsi come si sia ampiamente discusso nella giurisprudenza di merito ed in dottrina in merito all'ammissibilità dell'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria, dopo che sia stata decisa ed attuata la scissione di una società di capitali, mediante costituzione di una nuova società beneficiaria di parte del patrimonio della società scissa, allo scopo di conseguire che la scissione sia dichiarata inefficace e che, per effetto di questa dichiarazione, i creditori che l'abbiano ottenuta possano agire in via esecutiva sul patrimonio che la società scissa aveva conferito alla società di nuova costituzione.

L'orientamento giurisprudenziale maggioritario (nella giurisprudenza di merito, fra le più recenti, cfr. Tribunale Napoli Nord sez. III, 11/01/2018; Trib. Roma, 12 giugno 2018; Trib. Pescara, 17 maggio 2017; Trib. Roma, 18 novembre 2016; Trib. Roma, 16 agosto 2016; Trib. Venezia, 5 febbraio 2016) sostiene che l'azione di cui all'art. 2901 c.c. dell'atto di scissione (sia parziale - mediante costituzione di una nuova società e sopravvivenza della società scissa - sia totale - mediante assegnazione dell'intero patrimonio della società scissa a più società, preesistenti o di nuova costituzione: art. 2506 c.c. -) è ammissibile.

Tale tesi, da ultimo, è stata sostenuta anche dalla Corte di Cassazione che, con ordinanza del 4 dicembre 2019, n. 31654 si pronunciata, per la prima volta, sul tema, affermando l'ammissibilità della proposizione dell'azione revocatoria avverso un atto di disposizione patrimoniale contenuto nell'atto di scissione societaria.

L'orientamento a favore dell'ammissibilità - che il Collegio ritiene di dover condividere poiché logico ed adeguatamente fondato sul disposto normativo - ritiene che l'atto di scissione integri un atto di disposizione patrimoniale che risponde ai requisiti di cui all'art. 2901 c.c.

Il contrario orientamento giurisprudenziale (fra le altre, cfr. Trib. Bologna, 24 marzo 2016; Trib. Napoli, 4 marzo 2013; Trib. Napoli, 31 ottobre 2013 e, da ultimo, Corte appello Roma, 27/03/2019, n.2043) si fonda, invece, sull'assunto secondo il quale il sistema normativo intende

favorire la stabilità della scissione e dei suoi effetti attribuendo ai creditori della società scissa il rimedio dell'opposizione ex art. 2503 c.c., esercitabile nel ridotto termine di sessanta giorni dall'iscrizione del progetto di scissione nel Registro delle imprese. Secondo questa impostazione, invero, la preclusione delle azioni dirette a far dichiarare l'invalidità del successivo atto di scissione, dopo l'iscrizione nel registro delle Imprese ex art. 2504 *quater* c.c., mira a rendere gli effetti della scissione definitivi ed irretrattabili nei confronti dei creditori entro un breve termine, salvaguardando anche gli interessi degli altri soggetti coinvolti nella vicenda societaria, quali ad esempio i soci ed i creditori delle società beneficiarie.

Quest'ultimo orientamento, inoltre, pone a sostegno della tesi dell'inammissibilità della revocatoria la natura organizzativa dell'atto di scissione che non determinerebbe un trasferimento patrimoniale e quindi non sarebbe aggreditile con l'azione revocatoria, nonché il disposto normativo di cui al terzo comma dell'art. 2506 *quater* comma 3 c.c. che attribuisce ai creditori della società scissa la facoltà di far valere la responsabilità solidale della società beneficiaria della scissione che risponderà nei limiti del patrimonio netto assegnatole.

Così brevemente riportata la tesi contraria all'ammissibilità del rimedio revocatorio, osserva il Collegio, come efficacemente affermato dalla menzionata sentenza della Corte di Cassazione, che tale tesi *"non può essere condivisa laddove, invocando il conforto di dottrina e giurisprudenza di merito, non maggioritarie, pretende di ricavare sistematicamente dalla norma, che esclude solo una dichiarazione di invalidità (per nullità o annullamento) dell'atto di fusione o scissione, l'inesperibilità dell'azione revocatoria ex art.2901 cod.civ., che, come è noto, non determina alcuna invalidità dell'atto ma la sua semplice inefficacia relativa rendendolo in opponibile al creditore pregiudicato. La regola in questione, introdotta nel nostro ordinamento dall'art.15 del d.lgs. 16/01/1991 n. 22, in attuazione delle direttive 09/10/1978 n. 855 - 1978/855/CEE (art.22) e 17/12/1982 n. 891 1982/891/CEE (art.19) presuppone una fusione o scissione efficace, supera la distinzione fra nullità e annullabilità, accomunate nella nozione di invalidità, e mira ad evitare la demolizione dell'operazione di trasformazione e la reviviscenza delle società originarie, ma appare pienamente compatibile con la natura e gli effetti dell'azione revocatoria, strumento di conservazione della garanzia patrimoniale, che agisce sul registro della mera inopponibilità dell'atto al creditore pregiudicato. In difetto di adeguato fondamento normativo - da escludersi alla luce del riferimento alla categoria dell'invalidità e non a quelle dell'inefficacia e dell'inopponibilità - non può quindi ritenersi che l'opposizione che compete ai creditori sia un rimedio sostitutivo e necessario e non solo aggiuntivo rispetto all'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria, di cui sussistano i presupposti...."* (Cass. Civ. Sez. I - 4 dicembre 2019, n. 31654).

Inoltre, contrariamente a quanto sostenuto dall'orientamento negativo, la scissione societaria con attribuzione ad una società di nuova costituzione di parte del patrimonio della società scissa – come nel caso di specie - non comporta soltanto la modificazione della struttura e dell'organizzazione societaria, bensì la costituzione di un nuovo soggetto, distinto da quello originario al quale viene trasferito parte del patrimonio del debitore, in modo da rendere meno capiente quest'ultimo.

L'operazione straordinaria in questione - certamente di natura organizzativa - ha, dunque, quale effetto normale, quello del mutamento della titolarità soggettiva (dalla scissa alla beneficiaria) di una parte del patrimonio della società che l'operazione ha deciso, con la conseguenza che, sotto questo profilo, l'atto di scissione è atto dispositivo.

Peraltro, a sostegno della tesi dell'ammissibilità dell'azione revocatoria si evidenzia come manchi nel sistema normativo una norma che limiti espressamente la portata e l'applicabilità dell'art. 2901 c.c. alle scissioni societarie. L'art. 2504 *quater* c.c., infatti, ricollega all'iscrizione dell'atto di scissione la sola preclusione alla dichiarazione di invalidità.

In definitiva, atteso che l'azione revocatoria presuppone proprio la validità dell'atto dispositivo e mira a conseguire la mera dichiarazione della sua inefficacia od inopponibilità dei creditori deve sostenersi ammissibile, in via generale, la proposizione su istanza del creditore o dei creditori della società scissa dell'azione revocatoria della scissione o, più precisamente, sulla componente patrimoniale di detto atto, al fine di conseguire la declaratoria di inefficacia degli effetti dispositivi e traslativi senza intaccare quelli riorganizzativi.

3 Il caso concreto:

3.1 le questioni preliminari

Fatte tali considerazioni di ordine generale e passando all'esame della fattispecie concreta, la domanda attorea è fondata e deve, pertanto, essere accolta per i motivi di seguito esposti.

Preliminarmente deve essere disattesa l'eccezione avanzata dai convenuti di intervenuta prescrizione del titolo esecutivo, rappresentato dal decreto ingiuntivo n. 565/87 del 7.07.1987.

Secondo la difesa di parte convenuta, il decreto, essendo stato notificato con pedissequo precetto alla F.Ili S.r.l. solamente in data 1.04.2006, sarebbe prescritto, essendo decorsi più di dieci anni dalla sua emissione.

L'eccezione non è fondata, atteso che, nel caso di specie, il decreto ingiuntivo è divenuto definitivo solo in data 4/10/2013 in seguito all'Ordinanza della Corte di Cassazione che ha dichiarato inammissibile il ricorso proposto dalla società F.Ili avverso la sentenza della Corte di Appello di Catanzaro che aveva deciso (rigettandola) l'opposizione a decreto ingiuntivo.

Invero, sul punto, è opportuno evidenziare, come chiarito dalla Corte di Cassazione, che sia

con la notifica del ricorso e del relativo decreto ingiuntivo, sia con la comparsa di risposta all'opposizione, l'opposto esercita una azione di condanna idonea ad interrompere la prescrizione ex art. 2943 c.c., commi 1 e 2; tale interruzione ha effetti permanenti (e non meramente istantanei) ex art. 2945 c.c., comma 2, fino alla sentenza che decide il giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo ovvero fino a quando quest'ultimo sia divenuto non più impugnabile ed abbia quindi acquistato autorità ed efficacia di cosa giudicata sostanziale al pari di una sentenza di condanna; dal momento del passaggio in giudicato della sentenza che decide sull'opposizione ovvero del decreto decorrerà poi l'ulteriore termine di prescrizione previsto dall'art. 2953 c.c. (Cass. civ. sez. III, 20/06/2017 n.15157).

Come detto, nella vicenda in esame, essendo il decreto ingiuntivo divenuto definitivo in data 4/10/2013, non è intervenuta l'eccezione di prescrizione, essendo peraltro, del tutto irrilevante, ai fini dell'efficacia del decreto ingiuntivo e dell'esistenza del credito, il fatto che l'atto di precetto non sia stato notificato alla F.lli S. r.l. a causa della messa in liquidazione della società scissa.

Parte convenuta ha, poi, eccepito la nullità del precetto successivamente notificato alla Esse Immobiliare S.r.l. la quale risponderebbe solo in via sussidiaria ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 2506 *quater* c.c. e, comunque, nel limite del valore nominale del patrimonio trasferito pari ad € 39.701,00.

Secondo la difesa di parte convenuta la sig.ra avrebbe dovuto intentare azione esecutiva preventivamente e preliminarmente solo nei confronti della F.lli S. r.l., società esclusiva titolare dell'obbligazione dedotta in giudizio e, solo in caso di infruttuosa escussione del patrimonio della debitrice principale, rivolgersi alla società beneficiaria, Esse Immobiliare S.r.l.

L'eccezione non è fondata.

In primo luogo, si evidenzia come sia del tutto irrilevante giuridicamente – ai fini della validità del precetto e dell'ammissibilità dell'azione proposta - la circostanza che con l'atto di scissione societaria non è stata trasferita alcuna passività alla società beneficiaria.

In secondo luogo, osserva il collegio che, all'applicazione della norma di cui all'art. 2901 c.c. alla fattispecie in esame non è di ostacolo la disciplina della solidarietà dal lato passivo, conseguente alla scissione ex art. 2506 *quater*, ultimo comma, c.c. in quanto il rimedio previsto dal menzionato art. 2506 *quater* c.c. è del tutto diverso dall'azione revocatoria di cui all'art. 2901 c.c. E ciò senza considerare che la revocatoria (sia essa fallimentare o ordinaria) riguarda un pregiudizio eterogeneo rispetto a quello tutelato dall'art. 2506 *quater* cod. civ., che è rivolto a coloro che hanno subito un danno diretto ed immediato a seguito della scissione mentre l'azione revocatoria mira a tutelare una lesione diretta del patrimonio del creditore (nello stesso senso, cfr. Tribunale Napoli Nord sez. III, 11/01/2018; Trib. Palermo, 9 maggio 2012).

Inoltre, costituisce principio di diritto del tutto pacifico nella giurisprudenza di legittimità e di merito quello secondo cui il compimento di un atto di disposizione del proprio patrimonio (comportante diminuzione della garanzia di cui all'art. 2740 c.c.) da parte di un coobbligato solidale, facoltizzi il creditore ad esercitare nei suoi confronti l'azione revocatoria (ricorrendone i presupposti), a nulla rilevando che i patrimoni degli altri coobbligati siano singolarmente sufficienti a garantire l'adempimento, dal momento che la solidarietà dal lato passivo per l'adempimento di obbligazione pecuniaria determina una pluralità di rapporti giuridici di credito-debito, tra loro distinti ed autonomi, fra il creditore ed ogni singolo debitore solidale ed aventi in comune solo l'oggetto della prestazione, tanto che il creditore ha la facoltà (art. 1292 c.c.) di scegliere il condebitore solidale a cui chiedere l'integrale adempimento (potendo anche rinunciare alla solidarietà nei confronti di uno dei condebitori), con la conseguenza che la garanzia patrimoniale generica di cui all'art. 2740 c.c. grava sul patrimonio di ciascun coobbligato, separatamente e per l'intero credito (cfr., in questo senso, Trib. Roma, 18 novembre 2016; Cass. civ., 22 marzo 2011, n. 6486). In particolare, laddove il bene oggetto dell'azione revocatoria sia rimasto nel patrimonio della società beneficiaria della scissione, l'effetto della revocatoria è quello di consentire le azioni esecutive e conservative direttamente sul bene oggetto dell'azione con preferenza rispetto agli altri creditori del debitore, preferenza che non sussiste, invece, nel caso di azione diretta a far valere la responsabilità solidale delle due società coinvolte nella scissione che consente al creditore di agire entro il limite del valore effettivo del patrimonio netto assegnato o rimasto ma solo in posizione di parità rispetto a tutti gli altri creditori. (Da ultimo anche Cass. Civ. Sez. I – 4 dicembre 2019, n. 31654 ha affermato che: *“Gli atti dispositivi posti in essere dal debitore devono solamente determinare una menomazione del patrimonio del disponente, così da pregiudicare la facoltà del creditore di soddisfarsi sul medesimo, senza la necessità del ricorrere di un ulteriore requisito, ossia l'impossibilità o difficoltà del creditore di conseguire aliunde la prestazione, avvalendosi di rapporti con soggetti diversi. Deve quindi ritenersi irrilevante l'eventuale responsabilità solidale delle società risultanti dalla scissione, per eliminare il pregiudizio negativo ingenerato dall'uscita del cespite dal patrimonio della società scissa e della conseguente maggior difficoltà nella realizzazione del credito.”*).

Anche l'ulteriore eccezione di inammissibilità dell'azione, per non aver parte attrice proposto opposizione al progetto di scissione nei termini di legge, è infondata, essendo pacifico e non contestato dalle parti convenute, che il credito della ditta non era stato riportato nelle scritture contabili della società scissa né in quelle della società beneficiaria.

In ogni caso è bene evidenziare, in conformità all'orientamento maggioritario della giurisprudenza di merito, che l'esperibilità del rimedio generale di cui all'art. 2901 c.c. non può

escludersi in ragione dell'esistenza, in favore dei creditori della scissa per titolo anteriore, di uno specifico strumento di tutela anticipata, quale quello previsto dall'art. 2503 c.c. (applicabile alla scissione in forza del richiamo contenuto nell'ultimo comma dell'art. 2506 *ter* c.c.), in virtù del quale i creditori possono fare opposizione alla scissione entro sessanta giorni dall'iscrizione della delibera nel Registro delle Imprese.

Invero, l'opposizione ex art. 2503 c.c. e l'azione revocatoria costituiscono strumenti di tutela profondamente diversi sul piano funzionale, avendo una diversa legittimazione attiva, un diverso momento di operatività, nonché diversi termini di attivazione e diverse conseguenze in caso di accoglimento. Mentre l'opposizione paralizza l'esecuzione dell'operazione di scissione impedendo il venire ad esistenza dell'atto pregiudizievole, la revocatoria lo rende inefficace *ex post* e nei limitati confronti del creditore istante. Peraltro, atteso che il rimedio contemplato dall'art. 2503 c.c. ha carattere di specialità, rispetto all'*actio pauliana*, avente carattere generale, non può negarsi al creditore il diritto di ricorrere alla disciplina generale, oltre che a quella speciale (in questo senso, *ex multis*, cfr. Trib. Roma, 18 novembre 2016).

Infine deve essere respinta l'eccezione di carenza di legittimazione attiva e di capacità processuale dell'odierna attrice poiché del tutto infondata.

Non sono, infatti, in alcun modo applicabili alla fattispecie i principi di diritto richiamati dalla difesa di parte convenuta a sostegno dell'eccezione sollevata, atteso che l'impresa di parte attrice era una ditta individuale e non una persona giuridica (Cass. civ. Sez. 3, Sent. n. 21714 del 23/09/2013: "La disciplina di cui all'art. 2495 cod. civ. (nel testo introdotto dall'art. 4 del d.lgs. del 17 gennaio 2003, n. 6) non è estensibile alle vicende estintive della qualità di imprenditore individuale, sicché l'inizio e la fine di detta qualità sono subordinati all'effettivo svolgimento o al reale venir meno dell'attività imprenditoriale e non alla formalità della cancellazione dal registro delle imprese, che resta, pertanto, priva di effetti sulla legittimazione e capacità processuale del titolare dell'impresa individuale", nello stesso senso, cfr. Cass. civ. Sez. 6 - 1, Ord. n. 98 del 07/01/2016).

3.2 Il merito: la fondatezza della domanda

Venendo, dunque, al merito della vicenda per cui è causa occorre procedere all'esame dei requisiti per l'esperimento dell'azione di cui all'art. 2901 c.c.

Ribadito che, come già sopra ampiamente detto, la cognizione del giudice, nell'azione revocatoria, sul credito è (deve essere) meramente incidentale, ritiene il Collegio adeguatamente provato il credito, pari a complessivi € 98.987,10, per il quale agisce parte attrice

Il credito, infatti, risulta esistente nell'importo sopra indicato dalla documentazione prodotta nel corso del giudizio ed, in particolare, dall'atto di precetto del 24.4.2014.

Deve, poi, evidenziarsi come il credito vantato dalla ricorrente risulti pacificamente anteriore all'atto di scissione dell'1.2.2012, rep n. 146420, racc. n. 28396 – o, più precisamente all'atto di disposizione patrimoniale realizzato nel contesto dell'operazione straordinaria di scissione - oggetto dell'azione revocatoria.

Per stabilire, poi, se l'assegnazione patrimoniale contenuta nell'atto di scissione debba ritenersi atto oneroso o gratuito, è necessario avere riguardo al contenuto di tale assegnazione. Pertanto, se, alla beneficiaria vengono contestualmente assegnati elementi patrimoniali attivi e passivi, l'atto dovrà essere qualificato oneroso, salvo verificare la proporzione tra attivo e passivo per determinare il regime normativo cui sarà soggetta l'azione nel caso di revocatoria fallimentare. Qualora, in ipotesi, si assegnino alla società beneficiaria solo elementi attivi, si è in presenza di un vero e proprio atto a titolo gratuito (in tal senso, cfr. Trib. Pescara, 04/05/2017; Trib. Roma, ord. 16 agosto 2016; Trib. Palermo, sent. 25 maggio 2012).

Invero, nel caso della scissione, la valutazione circa l'onerosità o la gratuità dell'atto deve essere effettuata non con riferimento agli effetti patrimoniali che l'operazione produce per i soci delle società coinvolte, che restano del tutto irrilevanti nella prospettiva dei creditori della società scissa, ma con riferimento alle conseguenze che la scissione produce sul patrimonio della società debitrice interessata dalla scissione.

Nella specie – come esplicitamente dedotto dalla difesa di parte convenuta nei propri scritti difensivi - l'atto di scissione parziale del quale si controverte ha attribuito alla società di nuova costituzione Esse Immobiliare s.r.l. solo elementi attivi del patrimonio di F.lli [redacted] s.r.l., anzi la totalità degli elementi attivi di detta società. L'attribuzione patrimoniale contenuta nell'atto di scissione deve dunque ritenersi a titolo gratuito. CA

Passando all'esame degli ulteriori requisiti per l'esperimento dell'azione *de qua*, l'art. 2901 c.c. prevede espressamente la sussistenza di un elemento oggettivo (cd. *eventus damni*) e di uno soggettivo.

Come già sopra ampiamente esposto, la nozione di atto dispositivo va intesa in senso ampio in modo da ricomprendere ogni atto in grado di influire negativamente sul patrimonio del debitore, diminuendo l'attivo o aumentando il passivo e, nell'ambito di tale nozione, deve essere incluso anche l'atto di scissione o, più precisamente, la componente patrimoniale di detto atto.

Ebbene, trattandosi di atto di disposizione a titolo gratuito successivo al sorgere del credito, unica condizione per l'esercizio dell'azione revocatoria, ai sensi dell'art. 2901 c.c., è la conoscenza che il debitore abbia del pregiudizio delle ragioni creditorie.

Tanto chiarito, deve a questo punto sottolinearsi come, in tema di azione revocatoria ordinaria volta a rendere inefficace un atto di trasferimento in favore di una società, sia di persone

che di capitali, è necessario accertare l'elemento psicologico della *scientia damni* o del *consilium fraudis* in capo al legale rappresentante o ai soci (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 23685 del 06/11/2014).

Sussiste, nella specie, la prova di tale elemento psicologico in capo ai legali rappresentanti e ai soci della società scissa (i quali hanno sottoscritto le quote della società di nuova costituzione) ossia la prova della loro generica conoscenza (cfr. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 10430 del 18/05/2005), al momento della scissione, del fatto che la prima, con il trasferimento della proprietà della totalità dei beni immobili detenuti, assottigliava la garanzia costituita dai suoi beni (*scientia damni*).

Nella fattispecie in esame, inoltre, tale consapevolezza (*scientia damni*) può ritenersi, sia per la società scissa che per la società beneficiaria, *in re ipsa*, posto che, nei casi di trasferimento contestuale in favore di un terzo di una pluralità di beni del debitore, l'esistenza e la consapevolezza del debitore e del terzo acquirente del pregiudizio patrimoniale che tali atti recano alle ragioni del creditore, ai fini dell'esercizio da parte di questi dell'azione pauliana, possono ritenersi *in re ipsa* (cfr. per tutte Cass. civ. Sez. 3, Sent. n. 18034 del 25/07/2013; Cass. Sez. 2, Sent. n. 7507 del 27/03/2007).

Inoltre, un ulteriore elemento assolutamente rilevante ai fini della prova della sussistenza del requisito in esame in capo al terzo è rappresentato dalla considerazione del fatto che le due società protagoniste della scissione erano connotate da una forte compenetrazione ed una totale identità tra i legali rappresentanti ed i soci delle due società. L'operazione, infatti, è stata posta in essere in favore di una società all'uopo costituita e partecipata dai medesimi ex soci della scissa. PR

Quanto all'*eventus damni*, si evidenzia che - ai fini dell'eseribilità dell'azione revocatoria - non è necessario che il debitore si trovi in stato di insolvenza, essendo sufficiente che l'atto di disposizione da lui posto in essere produca pericolo o incertezza per la realizzazione del diritto del creditore, in termini di una possibile o eventuale infruttuosità di una futura azione esecutiva.

Infatti, l'*eventus damni* ricorre non soltanto quando l'atto di disposizione determini la perdita della garanzia patrimoniale del creditore, ma anche quando tale atto comporti una maggiore difficoltà ed incertezza nella esazione coattiva del credito. Ciò può verificarsi anche in caso di mera variazione qualitativa del patrimonio, tale da rendere più difficile la soddisfazione dei creditori.

È pacifico, poi, che grava sul creditore l'onere di dimostrare tali modificazioni quantitative o qualitative della garanzia patrimoniale, mentre è onere del debitore, che voglia sottrarsi agli effetti di tale azione, provare che il suo patrimonio residuo sia tale da soddisfare ampiamente le ragioni del creditore (*ex multis* cfr. Cass. civ. Sez.3, 19/07/2018, n. 19207).

Ebbene, nel caso di specie, gli elementi di giudizio disponibili - e neppure vagamente contrastati da emergenze di segno contrario - ben consentono di ritenere che l'operazione di scissione, come in concreto attuata, ha gravemente leso l'effettiva possibilità dell'attrice di

soddisfare il proprio credito vantato nei confronti della società scissa la quale, successivamente alla scissione, ha nominato un liquidatore ed, in data 14.03.2014, è stata cancellata dal registro delle imprese.

È, peraltro, pacifico - poiché esplicitamente affermato da parte convenuta nei propri scritti difensivi - che, dopo la scissione, non è rimasto alcun elemento attivo in capo dalla società debitrice di parte attrice.

In definitiva, dunque, nella fattispecie concreta, sussistono tutti i presupposti per l'accoglimento dell'azione ex art. 2901 c.c., come proposta dall'attrice.

Pertanto, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 2901 c.c., va dichiarata l'inefficacia, nei confronti di Annamaria S., dell'attribuzione di beni e crediti alla società Esse Immobiliare S.r.l. effettuata con l'atto di scissione con costituzione di nuova società della F.lli S. s.r.l. del 1.2.2012, rep n. 146420, racc. n. 28396.

Deve, invece, evidenziarsi come parte attrice abbia convenuto in giudizio personalmente anche il sig. S. Nicola, in qualità di liquidatore p.t. della F.lli S. S.r.l. senza, tuttavia, proporre poi alcuna domanda nei suoi confronti.

Le spese di lite fra parte attrice e la società convenuta Esse Immobiliare S.r.l. seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo in favore dell'Erario, posto che parte attrice è stata ammessa al patrocinio a spese dello Stato (art. 133 D.P.R. n. 115 del 2002), con riferimento alle tabelle di cui al d.m. 2014 n. 55, con esclusione della fase istruttoria che non si è svolta. Si precisa, poi, che ai fini della liquidazione degli onorari a carico della parte soccombente nei giudizi relativi ad azione revocatoria, il valore della causa deve essere determinato non già sulla base dell'atto impugnato, ma del credito per il quale si agisce, anche se il valore dei beni alienati, o comunque sottratti al creditore, risulti superiore o inferiore, e ciò in considerazione del carattere conservativo del rimedio, volto a paralizzare l'efficacia degli atti aggrediti per assicurare al creditore l'assoggettabilità ad esecuzione dei beni resi indisponibili dal debito (Cass. civ. Sez. 6, 09/05/2014, n. 10089). La liquidazione viene effettuata già dimidiata, come da sentenza della Corte Costituzionale del 28 novembre 2012 n. 270, (atteso che la somma che, ai sensi dell'art. 133 TU spese di giustizia, va rifiuta in favore dello Stato deve coincidere con quella che lo Stato liquida al difensore del soggetto ammesso al beneficio del gratuito patrocinio).

Le spese di lite fra parte attrice e S. Nicola sono interamente compensate.

p.q.m.

il Tribunale di Catanzaro, Sezione Specializzata Imprese, in composizione collegiale, definitivamente pronunciando nella causa civile di primo grado, indicata in epigrafe, ogni diversa istanza, deduzione ed eccezione disattesa, così provvede:

- in accoglimento dell'azione revocatoria ordinaria proposta da parte attrice dichiara l'inefficacia, ex art. 2901 c.c., nei confronti di S. Annamaria, dell'attribuzione di beni e crediti alla società Esse Immobiliare S.r.l. effettuata con l'atto di scissione con costituzione di nuova società della F.lli Stillo s.r.l. del 1.2.2012, rep n. 146420, racc. n. 28396;
- condanna Esse Immobiliare S.r.l. alla refusione delle spese di lite in favore dell'Erario liquidate in complessivi € 4.015,00, oltre rimborso forfettario per spese generali, iva, cpa, come per legge.
- compensa integralmente le spese di lite fra S. Annamaria e Stillo Nicola.

Si comunichi.

Così deciso in Catanzaro, nella camera di consiglio del 7.01.2020.

Il Giudice estensore

Dott.ssa Francesca Rinaldi

Francesca Rinaldi

Il Presidente

Dott.ssa Maria Concetta Belcastro

M. Concetta Belcastro

Depositato in Cancelleria

oggi 14-1-2020

IL CANCELLIERE

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Dott. Francesco Fabiano