

Cassazione civile sez. I 30 dicembre 2024, n. 35087. Pres. CRISTIANO, Rel. DONGIACOMO.

FATTI DI CAUSA

1.1. Il Tribunale di Trani, con decreto del 15.11.2022, ha respinto il reclamo ex art. 26 L.Fall. proposto da INTESA SANPAOLO Spa contro il decreto del giudice delegato al Fallimento della BIO-VE-OIL-OLIMPO Srl che le aveva negato il diritto a partecipare, quale mera creditrice ipotecaria, al riparto della somma ricavata dalla vendita di terreni acquisiti all'attivo della procedura, ritenendo che essa banca avrebbe dovuto proporre domanda di ammissione al passivo, in quanto la fallita, cui i beni erano pervenuti a seguito di atto di scissione dall'originaria debitrice, rispondeva del debito in via solidale con la scissa.

1.2. Il Tribunale ha condiviso l'assunto del G.D., rilevando:

- i) che, con atto di scissione del 21.02.2007, l'originaria debitrice e datrice di ipoteca, Olearia Olimpo Srl, aveva trasferito i beni in questione alla società (di nuova costituzione) poi fallita;
- ii) che dunque, a norma dell'art. 2506-quater, 3 comma, c.c. - secondo cui ciascuna società è solidalmente responsabile, nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato o rimasto, dei debiti della società scissa non soddisfatti, il debito verso la banca era un debito proprio della fallita;
- iii) che non spettava alla banca di scegliere se insinuarsi al passivo o chiedere unicamente di partecipare al riparto, in quanto le due situazioni soggettive - di debitore e di terzo datore di ipoteca - apparivano incompatibili;
- iv) che la reclamante avrebbe potuto senz'altro esercitare i suoi diritti contro la nuova proprietaria, ma in qualità di creditrice e, quindi, mediante il meccanismo del concorso formale e sostanziale;
- v) che era inammissibile l'istanza di ammissione tardiva avanzata per la prima volta dalla banca in sede di reclamo.

2.1. INTESA SANPAOLO Spa, rappresentata in giudizio da INTRUM ITALY Spa, con ricorso notificato (lunedì) 20/2/2023, ha chiesto per due motivi la cassazione del decreto, comunicato come da avviso in atti, in data 20/12/2022.

2.2. Il Fallimento è rimasto intimato.

3.1. Con il primo motivo, che denuncia il "vizio di motivazione ex art. 111 VI comma Costituzione e violazione del diritto di difesa ex art. 24 Costituzione. Art. 360 comma I n. 3 e 5 c.p.c. - Violazione o falsa applicazione di norme di diritto", la ricorrente lamenta che il Tribunale, dopo aver riconosciuto la sussistenza di due differenti situazioni soggettive della beneficiaria fallita (quella di terza proprietaria rispetto ai beni, gravati da ipoteca, ricevuti con la scissione del 2007 dall'originaria titolare, e quella di obbligata in solido ex art. 2506 quater, 3 comma, c.c.), le abbia ritenute incompatibili, "senza fornire alcuna spiegazione circa la sussistenza di detta presunta incompatibilità e sul significato della medesima, ma limitandosi ad affermare e concludere che il creditore può esercitare i suoi diritti solo insinuandosi nel fallimento".

3.2. Con il secondo motivo, che prospetta la "violazione delle norme in tema di riconoscimento del privilegio ipotecario in sede fallimentare ex combinato disposto degli art. 52 secondo comma L.F. ed artt. dal 92 al 101 L.F., nonché violazione di pronuncia secondo diritto ex art. 113 c.p.c. e violazione del diritto di difesa ex art. 24 Costituzione. Art. 360 comma I n. 3 c.p.c. - Violazione o falsa applicazione di norme di diritto", la ricorrente contesta che, per partecipare alla distribuzione del ricavato della vendita dei beni ipotecati, essa avesse necessità di proporre una domanda di ammissione al passivo, in quanto "se è pur vero che l'art. 2506-quater c.c. prevede che la società beneficiaria risponde solidalmente, nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato, dei debiti della società originaria, è altrettanto vero che la società beneficiaria cui venga assegnato un immobile gravato da ipoteca, in ogni caso diventa

soggetto terzo proprietario di detto bene ipotecato, laddove per terzo proprietario si deve intendere nuovo proprietario, differente rispetto a quello che ha concesso ipoteca ed in favore del quale è stato concesso il finanziamento". Pertanto, a dire della ricorrente, la scissione con assegnazione di beni ipotecati in favore della società beneficiaria determina due distinte situazioni soggettive:

a) un'ulteriore garanzia personale, derivante dall'insorgere dell'obbligazione solidale e sussidiaria ex lege della società beneficiaria, con le limitazioni previste dall'art. 2506 quater, comma 3, c.c.;

b) la qualifica della società beneficiaria, cui venga assegnato un immobile gravato da ipoteca, come soggetto terzo proprietario di detto bene, da intendersi quale nuovo proprietario, rispetto a quello che ha concesso ipoteca ed in favore del quale è stato concesso il finanziamento.

Spetterebbe quindi al creditore ipotecario la scelta se volersi soddisfare sull'intero patrimonio della società beneficiaria, insinuandosi nel fallimento "nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato", ovvero se chiedere il soddisfacimento del credito ipotecario unicamente sul ricavato della vendita dell'immobile ipotecato.

3.3. I motivi, da trattare congiuntamente, sono fondati.

3.4. In effetti, in caso di scissione, la responsabilità per i debiti non soddisfatti della società scissa (la quale ne risponde per l'intero), si estende, in forza dell'art. 2506-quater, comma 3, c.c., in via solidale (e sussidiaria), a tutte le società partecipanti all'operazione, ciascuna delle quali, tuttavia, ne risponde "nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato".

3.5. La prova della sussistenza, in concreto, di tale limite e della sua esatta misura (vale a dire la quota di spettanza di "quanto al momento della scissione era effettivamente disponibile per il soddisfacimento dei creditori": Cass. n. 4455 del 2016, in motiv.) quale fatto impeditivo, in tutto o in parte, dell'obbligazione solidale (che, altrimenti, in quanto tale, si estenderebbe all'intera prestazione non eseguita), grava, peraltro, a norma dell'art. 2697, comma 2, c.c., su ciascuna delle società beneficiarie (e, quindi, in caso di fallimento, sul curatore), anche in ragione della vicinanza delle stesse all'oggetto della relativa dimostrazione (Cass. n. 36690 del 2021, in motiv.).

3.6. La società partecipante all'operazione, ove sia stata assegnataria di uno o più beni immobili della società scissa sui quali era stata iscritta ipoteca a garanzia dei debiti di quest'ultima, è, tuttavia, in qualità di terzo acquirente del bene ipotecato, patrimonialmente responsabile di tali obbligazioni, nel senso che, pur non essendo "personalmente" obbligata, può subire (nei limiti, naturalmente, dell'immobile vincolato a garanzia di un debito altrui) l'azione esecutiva (artt. 602 c.p.c. ss.) del creditore ipotecario (art. 2808, comma 1, c.c.).

3.7. Il creditore munito di ipoteca (concessa a garanzia di un debito della società scissa), pertanto, come giustamente affermato dalla banca ricorrente, può, in via alternativa, far valere:

- o il suo diritto di ipoteca sull'immobile (e solo sullo stesso) nei confronti della società che ne sia stata l'assegnataria;

- o il suo diritto di credito nei confronti di ciascuna delle società partecipanti all'operazione (compresa, evidentemente, l'assegnataria dell'immobile ipotecato), che risponde, personalmente ed illimitatamente, del debito della società scissa, che si accolla ex lege ma "nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato".

3.8. E se la società assegnataria, com'è accaduto nel caso in esame, è assoggettata a fallimento, il creditore ipotecario per un debito della società scissa:

- se fa valere il diritto di credito (sussidiario) relativo a tale debito, ha l'onere di insinuarsi al passivo della relativa procedura (artt. 52 e 55, comma 3, L.Fall.), limitato nel quantum (in deroga rispetto a quanto previsto dall'art. 61, comma 1, L.Fall.) al "valore effettivo del

patrimonio netto ... assegnato" alla società fallita ed accollataria per legge dello stesso, partecipando, entro tale limite, alla distribuzione dell'intero attivo concorsuale (oltre che dell'immobile ipotecato a garanzia del predetto debito, con prelazione, ove richiesta, sul relativo ricavato: artt. 54, commi 1 e 3, e 111 n. 2 L.Fall.);

- se, per contro, fa valere (solo) il diritto d'ipoteca sull'immobile assegnato, può limitarsi ad intervenire nel procedimento fallimentare onde partecipare alla distribuzione delle somme ricavate dalla liquidazione del bene (e solo del bene) compreso nella procedura ed ipotecato in suo favore.

3.9. Il titolare di un diritto d'ipoteca su un bene compreso nel fallimento costituito in garanzia per un credito vantato verso un debitore diverso dal soggetto fallito, infatti, anche dopo le modifiche introdotte dal D.Lgs. n. 5/2006 e dal D.Lgs. n. 169/2007, non può (né ha l'onere di) avvalersi del procedimento di verifica dello stato passivo, potendo limitarsi ad intervenire nel procedimento fallimentare e richiedere di partecipare alla distribuzione delle somme ricavate dalla liquidazione del bene compreso nella procedura ipotecato in suo favore (cfr. Cass. SU n. 8557 del 2023).

3.10. Il Tribunale, nel ritenere che la banca, a seguito della scissione della Olearia Olimpo Srl (sua originaria debitrice), potesse far valere i suoi diritti nei confronti del Fallimento della BIO-VE-OIL-OLIMPO Srl soltanto in qualità di creditore di quest'ultima a norma dell'art. 2506-quater, comma 3, c.c., e, quindi, "con il meccanismo del concorso formale e sostanziale" (previsto dagli artt. 52 e 92 ss. L.Fall.), non si è attenuto ai principi esposti.

RAGIONI DELLA DECISIONE

4. Il decreto impugnato va pertanto cassato, con rinvio, per un nuovo esame, al Tribunale di Trani che, in differente composizione, provvederà anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte così provvede: accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e rinvia al Tribunale di Trani in differente composizione, anche per le spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile, il 30 maggio 2024.

Depositato in Cancelleria il 30 dicembre 2024.