

Tribunale di Catania, 9 maggio 2012.
Estensore Cristaldi.

Omissis

MOTIVI DELLA DECISIONE.

Va, in primo luogo, valutata l'eccezione di inammissibilità dell'azione revocatoria fallimentare, formulata dalla convenuta, sul presupposto che: 1) nessun creditore ha proposto opposizione nel termine di cui all'art. 2503 c.c. sì che la scissione si è perfezionata con la stipulazione del relativo atto e con la sua iscrizione nel registro delle imprese; 2) che la società beneficiaria costituisce la continuazione della società scissa, per cui non potrebbe essere considerata terza rispetto a quest'ultima; 3) che l'art. 2504-*quater* c.c. — richiamato dall'art. 2506-*ter*, comma V, c.c. — prevede che l'atto di scissione, non appena perfezionato il relativo procedimento attraverso gli adempimenti pubblicitari prescritti dalla legge, produce i suoi effetti, precludendo la possibilità della pronuncia della sua invalidità.

La questione della assoggettabilità o meno della scissione societaria a revocatoria fallimentare rappresenta uno degli aspetti più problematici della scissione stessa ed è argomento fortemente discusso in dottrina: scarno è, invece, il panorama giurisprudenziale, ove si rinvengono solo poche sentenze di merito, in totale assenza di pronunce di legittimità. Secondo parte della predetta giurisprudenza di merito, l'atto di scissione di società, che assegni alla beneficiaria attività sensibilmente più elevate delle passività, è revocabile quale atto oneroso con prestazioni sproporzionate (Tribunale di Livorno, 2 settembre 2003; Tribunale Palermo, 26 gennaio 2004). Altra parte della giurisprudenza — meno recente — ha, invece, precisato che è inammissibile l'azione revocatoria fallimentare di una scissione di società già perfezionata (Tribunale Roma, 11 gennaio 2001).

Ritiene questo decidente che si debba accedere alla tesi della revocabilità, per i motivi di seguito esposti.

Va, qui, rilevato come l'art. 2506 c.c. ponga l'accento — rispetto al testo antecedente alla

riforma introdotta dal decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 6 — sull'aspetto “riorganizzativo” della scissione, caratterizzato dall'assegnazione del patrimonio.

Sulla scorta della sentenza delle SS.UU. della Corte di cassazione, n. 637 dell'11 gennaio-8 febbraio 2006 che si riferisce alla fusione ma le cui conclusioni sono logicamente estensibili alla scissione, quest'ultima va inquadrata come una vicenda modificativa — evolutiva che determina una successione della beneficiaria nel complesso dei rapporti giuridici facenti capo alla scissa. Tuttavia — come è stato condivisibilmente sostenuto in Dottrina nel caso in cui il rapporto di cambio fra la società scissa e le beneficiarie sia stato strutturato in modo non bilanciato, l'operazione può essere fatta rientrare nel campo dei negozi a prestazioni non eque e, quindi, revocabili. Questa considerazione, come ancora osservato in Dottrina, viene rafforzata partendo dall'analisi dell'azione revocatoria ordinaria ex art. 2901 c.c., secondo cui il creditore può chiedere che siano dichiarati inefficaci nei suoi confronti gli atti di disposizione del patrimonio, con i quali il debitore rechi pregiudizio delle sue ragioni. Se si considera che detta concezione di atto revocabile, operando un “riferimento ad atti dispositivi del patrimonio e non, invece, di beni, è idonea a ricomprendere non solo gli atti traslativi in senso civilistico, bensì ogni atto idoneo a rendere incapiente il patrimonio del debitore”, ne consegue che “non sembrano sussistere ostacoli esegetici all'assoggettabilità a revocatoria anche di atti di tipo organizzatorio, cui si riconnettono modificazioni giuridiche di elementi patrimoniali”.

Inoltre, l'azione revocatoria fallimentare non riguarda solamente atti che si presentino formalmente come “atti di disposizione”, ma concerne, in un senso più generale, anche ogni altra situazione che sia paragonabile a tali manifestazioni di volontà.

D'altra parte, la scissione più che con finalità riorganizzative può essere utilizzata per trasferire determinati beni facendo entrare il relativo corrispettivo sotto forma di partecipazioni nelle casse dei soci invece che nelle casse della scissa, oppure per sfalsare la corrispondenza fra il piano dell'impresa-

azienda e il piano della società responsabile, riversando sui creditori il rischio di un eventuale fallimento, o ancora può determinare un danno per i creditori in ragione dell'ingiusta suddivisione di attivo e passivo fra le società interessate all'operazione.

Va, poi, considerato come si possa individuare un danno per i creditori della scissa nella frammentazione dei beni, laddove le componenti di un'azienda vengano attribuite a differenti società, con la conseguenza che la scissione finisce fatalmente per abbassare il valore di liquidazione dei patrimoni affidati alle società considerate a sé: i beni rimangono esattamente gli stessi, sia pure se distribuiti fra più società. Laddove si verificasse l'insolvenza di una (o più) società interessate all'operazione, il creditore troverebbe fortemente diminuita (se non annullata) la propria garanzia patrimoniale. Da questo tipo e circostanza deriva l'evenienza che la scissione possa essere oggetto dell'azione revocatoria fallimentare, in quanto considerata un "atto a titolo oneroso". Va, ancora, rilevato che nella disciplina della scissione sono previste norme dirette a tutelare i creditori, che — secondo la prospettazione della convenuta — renderebbero inammissibile l'esperimento della revocatoria fallimentare.

In particolare, l'art. 2506-ter, quinto comma, c.c. — che richiama l'art. 2503 c.c. —, prevede che i creditori della società possono fare opposizione alla scissione entro sessanta giorni dall'iscrizione della delibera nel registro delle imprese. Alcuni Autori ritengono, quindi, che decorsi i citati sessanta giorni i creditori sociali non avrebbero più alcuno strumento per contrastare gli effetti della scissione. Va, però, di contro considerato come l'azione revocatoria fallimentare viene esercitata dal curatore a beneficio della massa dei creditori, sicché l'eventuale inopponibilità dell'atto oggetto di revocatoria è destinata ad operare anche nei confronti di chi sia diventato creditore del fallito oltre il termine prima indicato.

Si tratta — come è stato in dottrina condivisibilmente affermato — di due rimedi

dissimili e nessuna norma di diritto positivo impedisce l'esperimento in favore dei creditori sociali di due mezzi di garanzia, l'opposizione — di natura cautelativa — e l'azione revocatoria fallimentare, diretta, invece, a rimuovere la lesione della *par condicio creditorum*.

In altri termini, laddove l'opposizione prevista dal citato art. 2506-ter, quinto comma, c.c. è un mezzo di difesa singolare, l'azione revocatoria fallimentare è funzionale ad una vigilanza collettiva, quindi riguardante l'insieme dei creditori concorsuali.

Del resto, va pure osservato come il curatore fallimentare sia soggetto terzo sia rispetto alla società scissa, sia rispetto ai creditori sociali uti singuli considerati e come lo stesso non avrebbe potuto giovare dello strumento dell'opposizione.

Nel passare ad esaminare un altro punto della prospettazione di parte convenuta, va considerato come non possa essere condiviso l'assunto secondo cui il perfezionarsi del procedimento di scissione, attraverso gli adempimenti pubblicitari prescritti dalla legge, osti alla possibilità di esperire l'azione revocatoria, in ragione della previsione dell'art. 2504-quater c.c., che preclude la pronuncia dell'invalidità della cessione, pure se la delibera di scissione è impugnata prima che l'atto sia stipulato ed iscritto nel registro delle imprese.

Invero, degli effetti della fusione — o della scissione — ex art. 2504-quater c.c. non può ostacolare la revocatoria, perché quest'ultima è un rimedio di carattere generale per la tutela conservativa del diritto di credito, la cui operatività non è esclusa dalla disciplina in tema di invalidità dell'atto di scissione.

Inoltre — mutuando dalla tesi affermatasi in Dottrina con riguardo alla fusione —, la revocatoria non determina un'invalidità o una caducazione degli effetti della scissione, ma la sola dichiarazione di inefficacia parziale della scissione nei confronti dei creditori pregiudicati dalla stessa e, di fatto, si traduce in un diritto di soddisfazione preferenziale rispetto agli altri creditori.

Va, pure, rilevato come il Tribunale di Livorno con sentenza del 2 settembre 2003 abbia affermato che la revocatoria è strumentale all'attuazione della responsabilità sussidiaria di cui all'art. 2506-quater, comma III, c.c..

Circa la prospettata prosecuzione nella società beneficiaria della società scissa, per cui la prima non potrebbe essere considerata terza rispetto a quest'ultima, va rilevato come, nel caso di specie, si è dato corso alla scissione parziale della società, mediante trasferimento di parte del suo patrimonio ad una società di nuova costituzione, la quale ha assunto la natura giuridica di società a responsabilità limitata. Quest'ultima è soggetto del tutto autonomo rispetto alla scissa.

L'eccezione di inammissibilità della proposta azione revocatoria va, quindi, respinta in quanto infondata.

Nel merito, cui occorre passare, va rilevato come la curatela istante sostiene che l'atto di scissione in Notar Omissis del 30 dicembre 2003, con cui la M. s.r.l. ha trasferito alla E. s.r.l., contestualmente costituita, parte del suo patrimonio, ivi compresa la piena proprietà degli immobili siti in contrada T., agro del comune di B. e, segnatamente, di un capannone ad uso industriale di circa mq. 193, con annessi corte e terreno pertinenziali, annotati al (omissis).

La curatela ha evidenziato che il valore complessivo resto del patrimonio assegnato alla scissionaria era stato determinato in € 10.013,64 — somma che a norma dell'art. 2506-quater c.c. costituisce il limite della responsabilità solidale della nuova società per i debiti della scissa non soddisfatti dalla società cui fanno carico — e che detto valore sarebbe stato influenzato dalla svalutazione contabile dei beni materiali trasferiti alla E. s.r.l..

In particolare, ha spiegato la curatela, la M. s.r.l., avvalendosi del condono fiscale, aveva regolarizzato le scritture contabili ed aveva svalutato delle categorie di beni; in tale operazione, il capannone ad uso industriale era stato svalutato per € 139.644,55 ed era stato ceduto alla E. s.r.l. al valore contabile di € 31.616,06, anziché di € 171.260,60.

L'istante ha sostenuto che, in conseguenza di detta scissione, si sarebbe determinato il trasferimento di attività nettamente superiori alle passività, producendo un arricchimento della nuova società a discapito della scissa, che svuotata dei suoi beni era stata abbandonata al fallimento.

Deve anzitutto rilevarsi che l'atto di scissione, di cui l'odierna attrice chiede la declaratoria di inefficacia è intervenuto nell'anno precedente alla dichiarazione di fallimento, in quanto lo stesso, come detto, si è perfezionato il 30 dicembre 2003, mentre la M. s.r.l. è stata dichiarata fallita con sentenza del Tribunale di Catania il successivo 26 novembre 2004 (cfr. la sentenza in atti). Orbene, all'esito della disposta CTU, i consulenti d'ufficio, con valutazione pienamente apprezzabile e priva di mente logico giuridica, hanno accertato che il patrimonio netto assegnato alla E. s.r.l. al momento della stipula dell'atto di scissione era pari a € 43.129,42; cifra ottenuta sommando il valore dei beni immobili pari a € 95.567,63 a quelli dei beni mobili pari a € 131.862,35 per un totale di € 227.429,98, a cui vanno sottratte le passività per € 184.300,76.

E allora, a fronte di un patrimonio netto assegnato alla cessionaria valutato in € 10.013,64 palealmente inferiore rispetto a quello effettivamente assegnato pari a € 43.129,42 ed oltre la misura ordinariamente rilevante in sede di revocatoria fallimentare (25% = € 10.782,35), resta inevitabile concludere che nella scissione odiernamente impugnata si riscontra la denunciata notevole sproporzione tra la valutazione — operata in sede di scissione del patrimonio netto ceduto, rilevante ai fini di cui all'art. 2506-quater c.c., e l'effettivo valore del predetto patrimonio ceduto dalla impresa scissa poi fallita.

Va, poi, evidenziato come la convenuta non abbia neppure allegato — oltre che omesso di dimostrare, come era suo preciso onere — di non avere avuto alcuna conoscenza dello stato di insolvenza in cui versava la M. s.r.l. al momento della conclusione della scissione.

Omissis

Conclusivamente, deve trovare accoglimento l'azione revocatoria promossa, ai sensi dell'art. 67, comma primo, dalla curatela del fallimento M. s.r.l. nei confronti della E. s.r.l. unipersonale e — dichiarata l'inefficacia nei confronti della massa dei creditori del fallimento dell'atto di scissione rogato in data 30 dicembre 2003 — la predetta va condannata alla restituzione in favore dell'istante dei beni analiticamente elencati

nell'allegato C al rogito del 30 dicembre 2003 in Notar omissis, di cui fanno parte i beni immobili iscritti al (omissis), nonché al pagamento dell'indennità di occupazione come sopra determinata.

In merito alla domanda formulata — in via subordinata — dalla convenuta nella comparsa di costituzione e risposta, va considerato — pur prescindendo dalla difficile qualificazione di detta domanda — che non è questa la sede deputata all'accertamento degli “obblighi in prededuzione a carico della massa”; né risulta ammissibile la domanda — formulata soltanto in comparsa conclusionale — di condanna della curatela al pagamento del passivo risultante dal progetto di scissione e cioè ad € 105.109,58.

Le spese di lite, comprese quelle di CTU, seguono la soccombenza, liquidandosi come in dispositivo d'ufficio in mancanza della relativa nota, tenuto conto del valore della causa e dell'attività difensiva svolta.

omissis

*