

N. R.G. 827/2013



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA
QUARTA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Anna Maria Rossi
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 827/2013 promossa da:

FALLIMENTO ISTITUTO SVILUPPO PROFESSIONALE ITALIA IN LIQUIDAZIONE

IMOLA2009 S.R.L. **IL CASO.it** **ATTORE**
contro
CONVENUTO/I

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da rispettivi atti introduttivi; la difesa convenuta ha tuttavia insistito anche per la ammissione delle proprie istanze istruttorie.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione avviato per la notifica l'11 gennaio 2013, il Fallimento Istituto Sviluppo Professionale Italia srl in Liquidazione (ISP) conveniva in giudizio avanti al Tribunale di Bologna la società IMOLA 2009 srl, in persona dell'amministratore unico sig.O B

Esponeva che la società ISP srl, costituita nel 1992, era stata dichiarata fallita con sentenza del 10-11 luglio 2012; rilevava che tra le modifiche poste in essere dalla società figurava la deliberazione di una scissione parziale proporzionale mediante costituzione della società Imola 2009.

Nei dettagli rilevava che il progetto di scissione era stato predisposto in data 19 giugno 2009 sulla base del bilancio di ISP chiuso alla data del 31.12.2008, che tuttavia non rappresentava più la reale situazione della stessa, al momento della approvazione del progetto di scissione, da parte della assemblea, avvenuta il 9 luglio 2009: il bilancio del 2008 aveva infatti chiuso con un modesto utile, e in seguito i conti della società si erano rapidamente deteriorati, cosicché il bilancio del 2009 portava un risultato negativo di €.129.772,69, successivamente rettificato dal C.d.A del 14.11.2011, che aveva



evidenziato già al 31.12.2009 una perdita di esercizio di € 1.273.540,00.

Rilevava che mediante l'atto di scissione la ISP, quando già aveva perso la continuità, aveva assegnato ad IMOLA 2009 l'intero patrimonio immobiliare, e un contratto di leasing la cui esecuzione si era già protratta nel tempo, oltre ad una modesta quota di debiti sociali.

Si diffondeva a descrivere il carattere dannoso della scissione, per la ISP, rilevando come il socio di minoranza C aveva manifestato e fatto verbalizzare il proprio dissenso, ritenendo che l'operazione indebolisse eccessivamente il patrimonio sociale.

Rilevava come, immediatamente dopo la scissione, il management di ISP avesse ulteriormente danneggiato la società, a tutto vantaggio di IMOLA 2009, stipulando un contratto di locazione per il godimento degli immobili assegnati alla beneficiaria, con un canone superiore al valore di mercato.

Il fallimento attore deduceva quindi la inefficacia, ai sensi dell'art.2901 cc e 66 LF delle assegnazioni poste in essere nell'ambito della scissione; sosteneva che poiché uno degli immobili oggetto di assegnazione era stato già rivenduto da IMOLA 2009 srl, quest'ultima doveva essere condannata a risarcire il danno.

Precisava come segue le conclusioni:

1) dichiarare che le assegnazioni contenute nell'atto di scissione stipulato in data 3.3.2010 sono invalide e/o inefficaci ex artt. 2901 c.c. - 66 l.f. nei confronti della Massa e per l'effetto:

- condannare Imola 2009 S.r.l. a restituire al Fallimento I.S.P. Italia S.r.l. il complesso immobiliare sito in _____;

- ordinare alla Conservatoria dei RR. Il competente l'annotazione della sentenza nei confronti di Imola2009 S.r.l.;

- condannare Imola2009 S.r.l. al pagamento in favore del Fallimento I.S.P. Italia S.r.l. dell'importo di € 340.000,00, oltre interessi e rivalutazione o della somma che verrà ritenuta di giustizia, a titolo di risarcimento del danno causato al fallimento per la circostanza che l'immobile sito in _____ non si trova più nella sua disponibilità;

In via subordinata:

2) nell'ipotesi in cui nelle more del presente giudizio il complesso immobiliare sito in _____, non si trovasse più nella disponibilità di Imola2009 S.r.l.:

- condannare quest'ultima al pagamento in favore del Fallimento I.S.P. Italia S.r.l. dell'importo di € 840.000,00, oltre interessi e rivalutazione ed oltre ai danni subiti e subendi;

3) nell'ipotesi in cui nelle more del presente giudizio il complesso immobiliare sito in _____ risulti deteriorato e/o danneggiato:

- condannare Imola2009 S.r.l. al pagamento in favore del Fallimento I.S.P. Italia S.r.l. al risarcimento del danno subito nella misura che verrà eventualmente accertata nel corso di giudizio.

Si costituiva la società convenuta Imola 2009 srl, in persona del legale rappresentante, contestando la domanda, e deducendo, in via di fatto, che la scissione era stata deliberata ed attuata perchè Lavorint Risorse spa aveva proposto al Basilea di acquistare le sue quote di partecipazione nella società Istituto Sviluppo Professionale Italia srl, richiedendo tuttavia che prima di tale acquisto la società provvedesse a scindere il patrimonio immobiliare, atteso che diversamente il valore delle quote sarebbe stato troppo elevato, per l'acquirente.

Lavorint Risorse spa divenne quindi, dopo la scissione, proprietaria delle quote di maggioranza di ISP, e il rag. l. S. subentrò, quale legale rappresentante di ISP, imponendo la propria gestione, che in breve paralizzò la operatività di ISP. Secondo la difesa convenuta, in definitiva, Lavorint Risorse spa operò impossessandosi del know how di ISP, ma senza dimostrare alcun interesse alla corretta gestione ed operatività della società; piuttosto, approvando il bilancio al 31.12.2010, e provvedendo



successivamente alla rettifica dei bilanci chiusi al 21.12.2009 e 31.12.2010 (con delibera del 14.12.2011 oggetto di impugnazione tuttora sub iudice) aveva cercato di far retroagire gli effetti della propria gestione sul precedente amministratore O. . . . B

In diritto, eccepiva la inammissibilità della revocatoria avente per oggetto una scissione societaria, richiamando gli artt.2503 cc, e 2506 ter, che prevedono, a favore dei creditori, una tutela specifica, ovvero la facoltà di opporsi preventivamente alla scissione (norma che esclude, per il principio di specialità, la applicazione della norma generale che consente la revocatoria degli atti pregiudizievoli).

Sosteneva che l'assegnazione finalizzata alla scissione non configura un atto dispositivo, bensì un aspetto della complessiva operazione di riorganizzazione societaria in cui consiste la scissione, che comprende il trasferimento di debiti e di un contratto.

Concludeva, chiedendo: in principalità il rigetto della domanda, e la cancellazione della sua trascrizione, in subordine, per il caso di accoglimento della domanda, che si tenesse conto anche delle posizioni debitorie trasferite, retrocedendo quelle ancora non soddisfatte e compensando gli importi già pagati da Imola 2009 a terzi; in ulteriore subordine, che si consentisse alla Curatela di soddisfarsi sui cespiti trasferiti nei limiti dell'attivo depurato dai debiti.

La causa veniva istruita con documenti, e con l'espletamento di una Ctu; quindi trattenuta in decisione sulle conclusioni precisate alla udienza del 16 luglio 2015 come nei rispettivi atti introduttivi, dopo il deposito di conclusionali e repliche.

La domanda, qualificata con riferimento agli artt.2901 cc e 66 LF, è diretta ad ottenere in primo luogo una dichiarazione di inefficacia dell'atto di assegnazione posto in essere al momento della scissione, tra la scissa e la beneficiaria, ed è fondata sul carattere asseritamente pregiudizievole dell'atto, per i creditori anteriori ad esso.

In diritto, in assenza di pronunce sul punto della Suprema Corte, è vivamente controversa la ammissibilità di una domanda di revocatoria che abbia per oggetto un atto di scissione societaria; la dottrina maggioritaria e parte della giurisprudenza (vedi Trib.Napoli, 18.2.2013, Giur.Comm.2014, 6,1040; Trib.Modena 22.1.2010, giurisprudenzamodenese.it; Trib.Roma 11.1.2001, Dir.Fall. 2001, 2, 442) ritiene infatti che l'azione pauliana sia incompatibile con il sistema di garanzie e la disciplina positiva dettata in materia di scissione societaria, osservando in particolare che con l'art. 2504 *quater* il legislatore italiano ha inteso conferire stabilità alle fusioni ed alle scissioni societarie, e che d'altro canto i creditori anteriori sono tutelati dalla normativa che da una parte consente loro di opporsi alla operazione (vedi art.2503 cc), e per altro aspetto prevede la responsabilità solidale delle scisse "*nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto assegnato*" (così l'ultimo comma dell'art.2506 *quater* cc)

Altra parte della giurisprudenza (vedi Trib.Catania 9 maggio 2012, Il Fall. 2013, 8, 983; Trib.Palermo 25 maggio 2012, plurisonline.it) ritiene invece ammissibile l'azione, facendo leva sulla mancanza di una norma di diritto positivo che impedisca l'esperimento della revocatoria, rimedio di carattere generale, ed evidenziando che la norma contenuta all'art.2504 *quater* cc, così come la normativa europea escludono solo la possibilità, una volta che l'atto sia iscritto al Registro delle imprese, di accertare la nullità della scissione, mentre non precluderebbero la revocatoria, atteso che la pronuncia che accoglie la revocatoria comporta solo una inefficacia relativa, senza minare la stabilità della organizzazione societaria, nel suo complesso.

Il Tribunale di Palermo, nella pronuncia del 2012 citata dianzi, esclude infatti che il legislatore con le norme positive contenute agli artt.2506 cc ss "*abbia delineato un microsistema di tutela dei creditori in grado di soddisfare anche le (residuali) esigenze sottese all'azione revocatoria fallimentare e ciò per due ordini di ragioni: nessuna disposizione si esprime espressamente in tal senso; i particolari*



strumenti di tutela previsti o hanno un oggetto diverso o producono effetti "più limitati" rispetto a quello della revocatoria fallimentare.In sostanza, ciò che il legislatore ha voluto evitare è che la declaratoria di invalidità dell'operazione possa determinare la riattribuzione alla società scissa degli elementi patrimoniali trasferiti alle beneficiarie riconoscendo comunque ai i terzi che hanno subito un danno diretto dalla scissione la tutela risarcitoria. In altri e più chiari termini, l'atto di scissione, eseguite le iscrizioni a norma del secondo comma dell'art. 2504 cod. civ., è "sanato" da ogni ipotesi di invalidità; ma laddove lo stesso (come qualunque atto valido) comporti la lesione della garanzia patrimoniale potrà essere oggetto dei rimedi generali previsti dall'ordinamento per la conservazione della garanzia patrimoniale, fra cui rientra l'azione revocatoria fallimentare."

Similmente, il Tribunale di Catania, nella pronuncia del 2012 citata dianzi afferma "Si tratta - come è stato in dottrina condivisibilmente affermato - di due rimedi dissimili e nessuna norma di diritto positivo impedisce l'esperienza 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.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, 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."

A questo filone pare ricondursi la difesa attrice, che, tra l'altro, i chiede che sia dichiarata inefficace non la scissione, bensì solo l'assegnazione ivi contenuta.

Ora, muovendo dalla individuazione preliminare della natura della scissione, e degli effetti che la stessa opera rispetto alle società coinvolte, si rileva che l'impostazione più risalente e tradizionale riteneva la scissione societaria (parziale o totale che fosse, e quindi a prescindere dalla estinzione della società scissa) un fenomeno di carattere sostanzialmente successorio, e in coerenza con questa impostazione qualificava l'assegnazione come atto di natura traslativa. Diversamente, la dottrina che più recentemente ha trattato della scissione, ritiene che essa non sia dal punto di vista strutturale, e degli effetti, un negozio traslativo, ma configuri un'operazione societaria a formazione progressiva, volta ad ottenere una nuova articolazione dell'ente; si tratterebbe, quindi, di un evento modificativo degli statuti delle società partecipanti, che determina la riorganizzazione delle strutture societarie, senza operare estinzione dell'ente, o un effettivo "trasferimento" di cespiti patrimoniali, che vengono solo allocati in modo differente all'interno delle diverse strutture sociali. I numerosi fautori di tale ultima tesi richiamano il tenore letterale dell'art. 2506 c.c., che sostituisce il riferimento testuale al "trasferimento" in origine contenuto nel precedente art. 2504-septies c.c., con l'espressione "assegnazione", e richiamano la Relazione al decreto legislativo 6/2003, secondo la quale "alla scissione non si applicano le regole peculiari dei trasferimenti di singoli beni (ad esempio relative alla situazione edilizia degli immobili)". Invocano anche, a favore della tesi della mera riorganizzazione, la formulazione dell'art. 2506, terzo comma, c.c., che rafforza ulteriormente la convinzione che il legislatore abbia inteso regolare una fattispecie modificativa.

In proposito si osserva che, anche volendo mantenere comunque la qualificazione della assegnazione come "trasferimento", occorre prendere atto del contesto peculiare in cui il trasferimento si colloca, che è quello della contestuale costituzione (a cui l'assegnazione è finalizzata, essendo il patrimonio un elemento costitutivo imprescindibile), di un soggetto giuridico, dotato appunto di un assetto patrimoniale ostensibile ai terzi. Proprio la creazione di un nuovo soggetto, che diviene centro di imputazione di una pluralità di rapporti, giustifica il sistema definito dal legislatore in aderenza alla normativa comunitaria (direttive n.855 del 1978 e 35 del 2011 sulla fusione, e 83/891 sulla scissione)



allo scopo di assicurare certezza ai rapporti ed ai traffici economici derivanti dalle operazioni di fusione e di scissione, ed evitare "il dirompente impatto che avrebbe la pronunzia, anche a notevole distanza temporale, della nullità della scissione, cui conseguirebbe l'obbligo di ripristinare l'unione di patrimoni separati e di ricostruire le compagini societarie secondo la fisionomia precedente al compimento dell'atto" (così Tribunale Milano, 8 settembre 2003, in Giur.Comm. 2004).

Le considerazioni così brevemente svolte conducono il giudice che scrive ha ritenere preferibile la tesi che esclude la ammissibilità della revocatoria avverso la assegnazione: se è vero, infatti, che la finalità dell'art. 2504-*quater* c.c. consiste nell'assicurare la stabilità degli effetti di una complessa operazione societaria, la diversità qualitativa dei vizi non può comportare che tali effetti possano essere, in ogni caso messi in discussione (vuoi con la dichiarazione di nullità vuoi con la dichiarazione di inefficacia) una volta eseguite le prescritte formalità pubblicitarie, e decorsi i termini per la opposizione: da questo momento pare ragionevole ritenere che per tutelare tali interessi di carattere generale, gli effetti della scissione diventino "irregredibili", e che la tutela offerta ai creditori anteriori della società scissa si concreti nei rimedi specificamente previsti, che sono tra l'altro oggettivamente estesi ed apprezzabili, visto il diritto al risarcimento del danno, previsto all'art.2504 *quater*, 2° comma cc e la solidarietà di cui all'art.2506 *quater* ultimo comma cc.

Sotto quest'ultimo profilo, si conviene con quanto ha osservato il Tribunale di Modena, nella sentenza del 22.1.2010, sopra citata: "*se l'effetto ultimo della azione revocatoria è volto a consentire il soddisfacimento coattivo del creditore sui beni del proprio originario debitore, (come se essi non fossero usciti dal patrimonio di quest'ultimo soggetto attraverso l'atto revocando) la disciplina legale della operazione societaria considerata già consente un simile risultato, dato che la solidarietà ex lege prevista sterilizza sostanzialmente il profilo dell'eventus damni.*"

La domanda è quindi inammissibile.

Quanto alle spese della lite, si ritiene doverosa la compensazione, atteso sia la dubbiozza, in diritto, della lite, sia la comprovata sussistenza dei presupposti di fatto che hanno mosso la Curatela: sotto quest'ultimo profilo va detto che A) già dalla esposizione che la difesa convenuta fa in comparsa si trae il convincimento che l'operazione di scissione è stata attuata per finalità completamente estranee all'interesse sociale, e dei creditori sociali, e tuttalpiù per realizzare l'interesse del socio di maggioranza, che intendeva cedere la propria partecipazione: a conferma, si osserva che nel verbale della assemblea che ha deliberato in data 8 luglio 2009 non è indicato alcun interesse o alcuna utilità dell'operazione, per la società; B) la scissione come risulta dalla consulenza tecnica svolta, ha trasferito alla beneficiaria un patrimonio netto (di €.793.649) di valore nettamente superiore a quello dichiarato, (di €.581.985). C) Nel momento in cui è stato posto in essere l'atto, è più che fondato il dubbio che la situazione economico-finanziaria di ISP fosse già largamente compromessa; il bilancio del 2009, che pur come si è detto evidenziava una perdita, è stato poi rettificato, e i docc.ti 25, 26, 27 di parte attrice dimostrano che una platea di creditori, preesistenti alla scissione, non sono stati soddisfatti, e sono per questo stati ammessi al passivo del fallimento ISP.

P.Q.M.

- dichiara inammissibile la domanda;
- compensa integralmente le spese della lite.

Bologna, 24 marzo 2016

Il Giudice
dott. Anna Maria Rossi

