

Capitolo 1

L'azione revocatoria nel contesto societario

Sommario: 1. Il problema. – 2. Il ruolo dell'organizzazione. – 3. La rilevanza effettuale dell'operazione societaria. – 4. La valenza sistematica dell'art. 2332 c.c. – 5. Gli effetti dell'azione revocatoria rispetto alle operazioni societarie. – 5.1. (*Segue*). L'irrelevanza del problema relativo alla (discussa) natura della sentenza che accoglie la domanda revocatoria. – 6. Gli effetti dell'azione revocatoria in sede concorsuale. – 7. Il conflitto tra creditori conseguente all'esercizio dell'azione revocatoria. – 8. Le posizioni della dottrina e della giurisprudenza. – 9. La diversa impostazione proposta. – 10. Il punto di contatto tra l'azione revocatoria e la tutela invalidatoria. – 11. Prime conclusioni e potenziali esiti dell'indagine.

1. Il problema

Il rapporto sussistente tra le tutele previste dal diritto civile e dal diritto delle società rappresenta un tema risalente e di primaria rilevanza sistematica. La dottrina si è ampiamente interessata al problema, soprattutto con riferimento all'azione di invalidità, giungendo a conclusioni che, secondo l'impostazione prevalente, portano a sostenere che la tutela reale nell'ambito del diritto delle società rappresenti una disciplina autonoma, e non meramente speciale, rispetto a quella civilistica, tanto che quest'ultima non sarebbe neppure applicabile nel contesto societario.

Un'impostazione che è motivata dalle immanenti differenze di valori e di interessi che coinvolgono l'ambito negoziale e quello societario, e che si riflettono poi in termini di divergenze strutturali tra il contratto e (in particolare) la deliberazione assembleare, considerato che mentre il primo è funzionale a permettere ai contraenti di disporre dei propri diritti, la seconda è invece espressione dell'organizzazione della società che con essa si realizza.

Medesimi problemi sembra porre l'azione revocatoria; anzi, la mancanza di riferimenti all'*actio pauliana* nell'ambito del diritto delle società pare imporre valutazioni ancora preliminari, considerato che risulta anche necessario comprendere se l'azione revocatoria possa, di per sé, ritenersi compatibile rispetto alle operazioni determinanti effetti endo-societari.

Una riflessione che la dottrina e la giurisprudenza sembrano ancora limitare alle particolari operazioni di volta in volta interessate (nei tempi recenti, soprattutto con riferimento alla scissione), senza però operare una considerazione di ordine sistematico e senza attribuire rilevanza ai valori ed agli interessi che diversamente connotano il contesto negoziale e quello societario.

Scopo del presente lavoro – che considera la disciplina delle società per azioni, ma i cui esiti, con gli opportuni adattamenti, possono essere estesi anche agli altri tipi societari – è comprendere se e in quali termini l'azione revocatoria possa ritenersi compatibile rispetto alle operazioni societarie, valutando le conseguenze determinate dal positivo esperimento dell'*actio pauliana* da una prospettiva diversa da quella intersoggettiva per la quale essa è (unicamente) prevista, ponendosi, invece, in quella organizzativa della società debitrice.

Del resto, le divergenze valoriali tra l'ambito negoziale e quello organizzativo – e che portano a qualificare l'azione invalidatoria nel diritto delle società come strumento autonomo rispetto a quello civilistico – rimangono le medesime quale che sia la tutela oggetto di considerazione, per cui non dovrebbe sorprendere che, anche rispetto all'*actio pauliana*, si pongano i medesimi profili di indagine che già hanno interessato, in particolare, la tutela reale.

Le conclusioni cui si cercherà di giungere all'esito dell'indagine possono peraltro essere considerate anche in una prospettiva più ampia, che coinvolga tutte le tutele applicabili alle operazioni societarie, anche al fine di comprendere se queste, nel loro complesso, possano ritenersi costituire un sistema autonomo rispetto alla disciplina civilistica¹.

¹ In merito al rapporto tra diritto civile e diritto commerciale (e dell'autonomia scientifica di quest'ultimo), quale tema di centrale rilevanza nella riflessione giuridica e che non può essere esaminato in questa sede, v. fra i molti PORTALE, *Il diritto commerciale italiano alle soglie del XXI secolo*, in *Riv. soc.*, 2008, 1 ss.; ID., *Dal codice civile del 1942 alle (ri)codificazioni: la ricerca di un nuovo diritto commerciale*, in *Riv. dir. comm.*, 2019, I, 79 ss.; ID., *Diritto privato comune e diritto privato dell'impresa*, in AA.VV., *1992-1982. Cento anni dal codice di commercio*, Milano, 1984, 227 ss. ed *ivi* D'ALESSANDRO, *Relazione di sintesi*, 291 ss.; ANGELICI, *Le società per azioni. Principi e problemi*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da Cicu-Messineo-Mengoni, continuato da Schlesinger, Milano, 2012, 10 ss.; ID., *La lex mercatoria e il problema dei codici di commercio*, in *Giur. comm.*, 2010, I, 371 ss.; LIBERTINI, *Le fonti private del diritto commerciale. Appunti per una discussione*, in *Riv. dir. comm.*, 2008, I, 599 ss.; ID., *Diritto civile e diritto commerciale. Il metodo del diritto commerciale in Italia*, in *Riv. soc.*, 2013, 1 ss.; DELLE MONACHE, «Commercializzazione» del diritto civile (e viceversa), in *Riv. dir. civ.*, 2012, I, 489 ss.; OPPO, *Diritto civile e diritto commerciale*, in *Riv. dir. civ.*, 1993, I, 221 ss.; G. CIAN, *Diritto civile e diritto commerciale oltre il sistema dei codici*, in *Riv. dir. civ.*, 1974, I, 537 ss.; FERRI, voce *Diritto commerciale*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 924 ss.; più di recente v. SPERANZIN, *Un nuovo ordine delle fonti del diritto commerciale*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, I, 1174 ss.; M. CIAN-SACCHI, *A proposito del diritto commerciale in occasione della riedizione del Tractatus de Mercatura di Benvenuto Stracca*, in *Riv. dir. civ.*, 2023, 1116 ss.

2. Il ruolo dell'organizzazione

Il punto di partenza dal quale prendere le mosse rimane la disciplina civilistica dell'azione revocatoria.

Dal suo esame, emerge innanzitutto come gli interessi rilevanti rispetto all'*actio pauliana* siano tipicamente coinvolti nel sistema valoriale del fenomeno negoziale, ossia interessi di natura *sogettiva* e riferiti, da una parte, ai *partecipanti (il debitore ed il terzo) all'operazione di trasferimento* tale da aver ridotto la garanzia patrimoniale del debitore, e, dall'altra parte, al *creditore* che lamenta il pregiudizio subito per effetto di tale atto². Nella dinamica privatistica ed intersoggettiva considerata dal legislatore, l'azione revocatoria risulta quindi indifferente rispetto all'*oggetto del trasferimento*, che, in quanto tale, resta sostanzialmente sullo sfondo dell'operazione, rilevando esclusivamente quale valore economico rispetto alla complessiva garanzia patrimoniale del debitore trasferente sotto il profilo dell'*eventus damni*: rimane pertanto irrilevante il bene od il diritto trasferito in sé, essendo determinante solo *quanto* del patrimonio del debitore sia fuoriuscito dalla sua garanzia patrimoniale, e l'incisione così sui termini e sulle possibilità di soddisfacimento da parte del creditore³.

L'art. 2901 c.c. si riferisce infatti solamente agli stati soggettivi delle parti coinvolte (quali requisiti che connotano l'*actio pauliana* di un profilo quasi punitivo⁴) ed alla sussistenza del pericolo per le ragioni del creditore.

² Oltre agli eventuali terzi che avessero successivamente acquistato.

³ In giurisprudenza, in merito alla sufficienza del presupposto per cui l'atto del debitore renda anche solo più difficoltoso il recupero del credito, v. fra le tante Cass., 9 febbraio 2012, n. 1896, in *Foro it.*, 2012, voce *Revocatoria (azione)*, n. 6; Cass., 31 ottobre 2008, n. 26331, in *Foro it.*, 2008, voce *Fallimento*, n. 454; Cass., 1° agosto 2007, n. 16986, in banca dati *onelegale.it*. In dottrina v. FABIANI, *La concorsualità dell'azione revocatoria ordinaria nel fallimento*, in *Giur. comm.*, 2013, I, 987; ID., *L'azione revocatoria ordinaria nella liquidazione giudiziale*, in *NLCC*, 2019, 1424, per cui «il danno non si identifica nella perdita della garanzia patrimoniale ma più semplicemente nell'alterazione della garanzia, sì che è sufficiente che l'atto renda più difficoltosa l'esazione del credito»; COSSU, *Revocatoria ordinaria (azione)*, in *Digesto IV ed., Disc. priv., Sez., civ.*, vol. XVII, Milano, 1991, 451.

⁴ V. NATOLI, voce *Azione revocatoria*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, 890.

Senza poter affrontare in questa sede il noto problema, con riferimento alla ricostruzione del fondamento dell'azione, v. SANTORO-PASSARELLI, in *Prefazione a COSATTINI, La revoca degli atti fraudolenti*, II ed., Padova, 1950, XIII (per cui la revocatoria rappresenta «un istituto fra i più ardui e di spiegazione più controversa»); BREGOLI, *Effetti e natura della revocatoria*, Milano, 2001, 12 ss., in senso critico rispetto alle impostazioni formulate da NICOLÒ, *Dei mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale*, in *Commentario del Codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, Libro sesto, *Tutela dei diritti, Art. 2900-2969*, Bologna-Roma, 1959, 181 ss. (per cui il fatto illecito costituirebbe base dell'azione revocatoria soltanto nel caso di dolosa preordinazione; mentre, in generale, il fondamento della tutela consisterebbe in una attenuazione del potere dispositivo del debitore) e da BETTI, *Teoria generale delle obbligazioni*, IV, Milano, 1955, 180 ss. (per il

L'azione revocatoria, così come strutturata, si inserisce del resto nella tradizionale dialettica delle vicende di scambio, tipica del contesto contrattuale, interessata alle ipotesi in cui il soggetto (solo) *dispone* della propria sfera giuridica di appartenenza e dei propri diritti⁵. Gli interessi che sono sottesi al fenomeno negoziale non sussistono però, negli stessi termini, nel diverso ambito societario, rispetto al quale si assiste infatti all'emersione, come è noto, di interessi diversi, in particolare di natura organizzativa⁶.

Questo scarto tra le due dimensioni, intersoggettiva ed organizzativa, e la diversità di interessi emergenti nei differenti contesti non possono che assumere rilievo nell'indagine volta a valutare la compatibilità dell'azione revocatoria rispetto alle operazioni che sono espressione dell'organizzazione societaria, e pare che sia proprio questa connaturata *diversità di piani* a rendere necessaria una valutazione dell'ammissibilità dell'azione revocatoria⁷.

Come si avrà modo di meglio rilevare nel prosieguo del lavoro, non pare condivisibile l'impostazione assunta dalla prevalente giurisprudenza e dottrina che si è occupata del tema. Al di là degli esiti, si tende ad adottare un criterio di valutazione della compatibilità dell'*actio pauliana* in una prospettiva (ancora) negoziale, che non considera gli effetti sostanziali conseguenti al suo esercizio, i quali però possono incidere proprio su quei particolari interessi tutelati dal legislatore nel contesto societario.

La citata diversità tra i due piani sembra infatti imporre una differente impostazione, che abbandoni il tradizionale rapporto intersoggettivo, a favore di quello organizzativo; ciò che porta quindi a considerare il problema nella prospettiva della società che non solamente *dispone* di un diritto, bensì anche lo *organizza* per lo svolgimento di un'attività⁸.

quale nell'*actio pauliana* sarebbe rinvenibile l'esistenza del profilo soggettivo e oggettivo dell'illecito, e configurando l'azione revocatoria come una «rescissione limitata agli effetti nella misura in cui risultano lesivi»).

⁵ V. FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, Milano, 1976, 70 ss. e 146 ss.

⁶ V. M. CIAN, *Il diritto commerciale. Nozione, storia, fonti*, in *Diritto commerciale, I, Diritto dell'impresa*, a cura di M. Cian, Torino, 2024, 9, per cui «l'attività d'impresa è un atto complesso, distribuito e articolato nel tempo, di atti materiali e giuridici, ciascuno dei quali conserva come tale la propria individualità, ma il cui coordinamento e la cui finalizzazione entro la cornice dell'iniziativa economica globalmente considerata fanno affiorare quegli interessi, cui il diritto privato comune non attende, sollecitando dunque la sensibilità del legislatore verso una loro specifica tutela».

⁷ V. ANGELICI, *La società per azioni. Principi e problemi*, cit., 195, nota 6, che, trattando in merito al rapporto tra la disciplina negoziale e quella della società per azioni, rileva come «la questione si impernia in ogni caso in un'indagine sulla compatibilità delle caratteristiche strutturali e funzionali della vicenda societaria con quelle presupposte nella 'disciplina generale'; in termini, si potrebbe dire, per molti aspetti omogenei al modo in cui, in particolare avvalendosi dell'art. 1324 c.c., può risultare operativo un discorso svolto nella prospettiva del 'negozio giuridico'».

⁸ V. ANGELICI, *La società per azioni. Principi e problemi*, cit., 195; FERRO-LUZZI, *I contratti as-*

In questo senso, sembra quindi riproporsi il tema delle divergenze tra contratto e delibera assembleare (quale atto che rappresenta la manifestazione dell'organizzazione societaria) e che si pone dapprima a livello *strutturale*⁹, ma che poi inevitabilmente si espande anche su quello delle *tutele*. Rispetto a questo secondo versante, sembra infatti che a fianco alle note valutazioni operate dalla dottrina in merito alla compatibilità ed agli adattamenti delle tutele invalidatorie di origine negoziale rispetto alle operazioni societarie¹⁰, si debba porre anche quello del-

sociativi, cit., 70 ss. e 146 ss.; GENTILI, *La destinazione patrimoniale – Un contributo della categoria generale allo studio delle fattispecie*, in *Riv. dir. priv.*, 2010, 49.

⁹Con riferimento alle delibere assembleari, v. FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni assembleari alla legge ed all'atto costitutivo*, Milano, 1993, *passim*, per cui la differenza tra la vicenda negoziale e quella deliberativa è innanzitutto di *natura strutturale*, atteso che mentre nella prospettiva contrattuale la dichiarazione rappresenta il centro del fenomeno ed assume valore giuridico immediato, nella vicenda assembleare invece si riduce (quale voto) a ruolo strumentale rispetto al perfezionamento di un procedimento che, governato dal principio maggioritario, si esprime attraverso una deliberazione. In particolare v. 48 ss., per cui «nei meccanismi di produzione dell'azione collettiva o collegiale (...) ciò che rileva agli effetti della valutazione normativa non è tanto il perfezionarsi del comportamento o dei comportamenti elementari in sé, ma il costituirsi di una maggioranza, maggioranza che è fenomeno ben diverso rispetto all'accordo o consenso contrattuale», tanto che «i comportamenti elementari, i voti (...) rilevano esclusivamente in ordine al perfezionarsi del procedimento, degradando ad un ruolo e funzione quindi strumentale». Per tale ragione, secondo l'A., 120 ss., mentre nel negozio un aspetto centrale della disciplina della dichiarazione è costituito dai vizi della volontà, «una siffatta preoccupazione è peraltro del tutto estranea alla disciplina della deliberazione, del procedimento (...) dominato da un principio 'di conformità alla legge ed all'atto costitutivo'». Sempre con riferimento al rapporto di alterità tra struttura negoziale e delle decisioni assembleari, v. ANGELICI, *Le basi contrattuali della società per azioni*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da Colombo e Portale, 1*, Torino, 2004, 128 ss.; ID., *La riforma delle società di capitali. Lezioni di diritto commerciale*, II ed., Padova, 2006, 114, per cui, rispetto alla vicenda negoziale, «si tratta di verificare se e quali situazioni giuridiche soggettive essa è stata efficacemente in grado di costituire, e ciò al fine della loro concreta attuazione», diversamente «nell'ipotesi della deliberazione assembleare un fatto si è in ogni caso realizzato, il "fatto" appunto della delibera, ed un fatto il cui ruolo non è di per sé quello di costituire situazioni giuridiche soggettive, bensì di rappresentare un momento nello svolgimento dell'attività sociale. Il problema, perciò, non riguarda tanto la sua "efficacia", quanto se tale suo valore può essere conservato oppure eliminato». V. anche D'ALESSANDRO, *Il fenomeno societario tra contratto e organizzazione*, in *Giur. comm.*, 2017, I, 487 ss.

¹⁰Il richiamo è sempre all'impostazione di FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni assembleari alla legge ed all'atto costitutivo*, cit. A sua volta, FERRI jr, *Il finanziamento della società per azioni nel pensiero di Paolo Ferro-Luzzi*, in *Giur. comm.*, 2023, I, 549, ricorda come dal pensiero di Ferro-Luzzi emerge una «irriducibile contrapposizione tra due "modelli di disciplina", e cioè quello, tradizionale, e proprio del diritto civile di matrice pandettistica, "a soggetto", e quello, tipico appunto del (diritto commerciale, in quanto) diritto dell'impresa, "ad attività": una distinzione, questa, che si fonda non già su un differente oggetto dei due complessi normativi, quanto piuttosto sul diverso punto di vista adottato dall'ordinamento, e dunque vincolante per l'interprete, al fine di regolare fenomeni tra loro economicamente e storicamente diversi».

l'ammissibilità, e degli eventuali adattamenti, dell'azione revocatoria rispetto all'operazione che abbia ridotto la garanzia patrimoniale della società debitrice a danno del creditore.

3. La rilevanza effettuale dell'operazione societaria

L'operazione societaria rappresenta un atto complesso, rispetto al quale il profilo *effettuale* assume un ruolo determinante, soprattutto in quanto l'interesse all'operatività dell'impresa¹¹ ne impone una particolare disciplina degli effetti anche a fronte della sua dichiarata invalidità od inefficacia, e ciò in termini sia di stabilità (quale profilo che assume particolare rilevanza con riferimento alle operazioni societarie che determinano effetti strutturali sulla società), sia di attribuzioni di particolari ed esclusive competenze all'organo gestorio rispetto all'individuazione dei «conseguenti provvedimenti» all'accertata invalidità¹².

Rispetto ai termini del rapporto tra la patologia dei contratti e quella delle delibere assembleari e delle relative tutele, nonché sugli interventi del legislatore della riforma, v. tra gli altri, MEO, *Gli effetti dell'invalidità delle deliberazioni assembleari*, Milano, 1998, 47 ss.; ID., *Gli effetti dell'invalidità delle deliberazioni assembleari*, in *Il nuovo diritto delle società*, Liber amicorum Gian Franco Campobasso, 2, diretto da Abbadessa e Portale, Torino, 2007, 295 ss.; GENOVESE, *Le fattispecie tipiche di invalidità*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum Gian Franco Campobasso, 2, diretto da Abbadessa e Portale, Torino, 2007, 247 ss.; SACCHI(-VICARI), *Invalidità delle deliberazioni assembleari*, in *Le nuove s.p.a.*, op. diretta da Cagnasso e Panzani, Bologna, 2010, 666 ss.; ID., *Gli effetti della sentenza che accoglie l'impugnazione di delibere assembleari di s.p.a.*, in *Banca, borsa, tit. credito*, 2012, I, 147; ANGELICI, *La società per azioni. Principi e problemi*, cit., 289 ss.; ID., voce «*Società per azioni e in accomandita per azioni*», in *Enc. dir.*, vol. XLII, Milano, 1990, 988 ss.; STAGNO D'ALCONTRES, *L'invalidità delle deliberazioni dell'assemblea di s.p.a. La nuova disciplina*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum Gian Franco Campobasso, 2, diretto da Abbadessa e Portale, Torino, 2007, 213 ss.; GUERRIERI, *La nullità delle deliberazioni assembleari di s.p.a.: la fattispecie*, in *Giur. comm.*, 2005, I, 58 ss.; LA SALA, art. 2379 ter, in *Le società per azioni. Codice civile e leggi complementari*, diretto da Abbadessa e Portale, Milano, 2016, 1145; BELTRAMI, *L'invalidità delle deliberazioni assembleari ex art. 2379-ter c.c.*, in *Società, banche e crisi d'impresa*, in Liber amicorum Pietro Abbadessa, diretto da Campobasso, Cariello, Di Cataldo, Guerrera e Sciarrone Alibrandi, 1, Milano, 2014, 695 ss.; LENER, *Invalidità delle deliberazioni assembleari di società per azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 2004, I, 79 ss.

¹¹ V. FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, cit., 303, nota 15, ove l'A., proprio nel segnare la distanza tra la prospettiva negoziale e quella d'impresa, rileva che «nell'ipotesi del fenomeno associativo diviene rilevante ciò che negli altri casi resta nel campo del giuridicamente irrilevante: l'utilizzazione del bene».

¹² ANGELICI, *La società per azioni. Principi e problemi*, cit., 334, rileva che «pare chiaro a chi scrive che tali 'provvedimenti' (...) debbono volgersi alla ricerca di un equilibrio fra l'esigenza di dare concreta attuazione al giudicato e la situazione effettuale in cui essa si pone», potendo quindi rappresentare «più articolate misure volte ad adeguare l'organizzazione della società alla decisione del giudice».

In tal senso, è la sussistenza di questi particolari *interessi sociali* ad imporre il distacco da una prospettiva interindividuale a favore di una meta-individuale¹³.

Questa considerazione è allora utile, allo stesso tempo, anche al fine di individuare il *perimetro degli atti interessati a tale valutazione di compatibilità*, a differenza di altri che, nonostante anch'essi siano manifestazione della volontà della società, ne siano estranei e rimangano coinvolti nelle dinamiche negoziali e nella relativa disciplina. La valutazione della compatibilità dell'azione revocatoria rispetto alle operazioni societarie impone quindi di considerare, primariamente, in quale contesto – se intersoggettivo del contratto oppure organizzativo della società – sia stata realizzata l'operazione che ha determinato una riduzione della garanzia patrimoniale della società debitrice tanto da risultare dannosa per il creditore.

Nel corso dell'attività d'impresa, come evidente, è infatti possibile individuare sia la dimensione negoziale che quella organizzativa, ed entrambe possono essere di interesse rispetto all'azione revocatoria in quanto in ciascuna di esse possono realizzarsi atti potenzialmente pregiudizievoli per i creditori sociali¹⁴. Questa

¹³ L'espressione è di SPADA, *La tipicità delle società*, Padova, 1974, 471. V. anche BRIOLINI, *Le azioni «restitutorie» dei conferimenti in natura*, Torino, 2008, in particolare 32 ss., ove l'A. si riferisce ad una «duplicità di valori» tra il contesto negoziale e quello societario.

¹⁴ Da un punto di vista generale, ai fini dell'esperibilità dell'azione revocatoria non pare indispensabile la sussistenza di un atto dispositivo in senso proprio, essendo sufficiente, invece, che l'effetto dello stesso rappresenti una condotta del debitore che arrechi un pregiudizio al creditore sul piano della garanzia patrimoniale, rendendo il patrimonio meno capiente o comunque più difficilmente aggredibile.

In tal senso, in dottrina RUBINO DE RITIS, *Scissione societaria e revocatoria: i limiti all'intangibilità dell'operazione*, in *giustiziavivile.com*; PIN, *Scissione e azione revocatoria ordinaria e fallimentare*, in *Giur. comm.*, 2018, II, 144; MAGLIULO, *L'inammissibilità dell'esercizio dell'azione revocatoria nei confronti della scissione*, in *Il nuovo diritto delle società*, 12, 2014, 24 ss.; BELLO, *Revocatoria dell'atto di scissione: una questione aperta*, in *Giur. comm.*, 2019, II, 396 ss.; in giurisprudenza, v. Trib. Catania, 9 maggio 2012, in *Fall.*, 2013, 983 ss., con nota di MILANO, *La revocatoria fallimentare della scissione societaria*; Trib. Napoli Nord, 25 luglio 2017, in *www.ilcaso.it*, per cui «il concetto di atto di disposizione deve essere interpretato tenendo presente la funzione riparatoria del rimedio revocatorio, quindi, esso ricomprende gli atti che comportano una modificazione sostanziale, giuridica o economica dei beni (...) non è essenziale per l'esercizio dell'azione revocatoria la caducazione di un effetto negoziale-dispositivo in senso proprio di un atto compiuto dal debitore, essendo, invece, sufficiente che detta azione derivi da un comportamento volontario del debitore che arrechi danno al creditore sul piano della garanzia patrimoniale».

Non sembrano infatti condivisibili le conclusioni a cui giunge, rispetto all'operazione di scissione, Trib. Roma, 19 ottobre 2015, in *www.giurisprudenzadelleimpresе.it*, per cui «la mera natura riorganizzativa della scissione non consent[е] di far rientrare la stessa nell'ambito del concetto di atto dispositivo revocabile, pur consapevole che parte della dottrina riconosce, comunque, all'atto un'attitudine alla disgregazione patrimoniale che potrebbe produrre un simile 'aggravio' della posizione creditoria»; negli stessi termini App. Catania, 19 settembre 2017, in *Fall.*, 2018, 902, con nota di POTOTSCHING, *Il persistente contrasto interpretativo sull'ammissibilità dell'azione revocatoria della scissione societaria*, che, sul presupposto della mera modificazione strutturale della scissione,

considerazione – per le determinanti conseguenze che importa l’attrazione nell’uno o nell’altro dei due contesti – impone quindi di delimitare fin da subito il perimetro dei differenti ambiti.

Sul piano intersoggettivo, si colloca l’attività che caratterizza la gestione dell’impresa nei rapporti con i terzi, la quale determina l’insorgenza con essi di ordinari rapporti negoziali; in tale ampia categoria, quindi, sono riconducibili tutti quegli atti che si pongono all’esterno dell’organizzazione societaria.

Rispetto a tale primo ambito, pertanto, il tema dell’applicabilità dell’azione revocatoria non può che essere valutato nei termini della disciplina civilistica, ponendo il problema non sul versante dell’ammissibilità della tutela – che è, di per sé, soddisfatto in ragione della natura negoziale dell’atto –, bensì su quello della sua eventuale fondatezza, avuto solo riguardo all’accertamento della sussistenza dei presupposti previsti dalla legge ai fini dell’accoglimento dell’*actio pauliana*.

Sul diverso piano organizzativo, si collocano invece le operazioni che determinano *effetti endo-societari* e che possono comportare un pregiudizio alla consistenza della garanzia patrimoniale della società: è rispetto a questi che si pone il problema della valutazione della compatibilità dell’azione revocatoria e di cui ci si occuperà nel presente lavoro.

nega che essa sia qualificabile quale atto dispositivo patrimoniale e che, per tale motivo, possa essere assoggettata a revocatoria.

Il richiamo agli «atti di disposizione del patrimonio», di cui all’art. 2901 c.c., non sembra infatti riferirsi esclusivamente ad atti puramente traslativi (v. MAGLIULO, *L’inammissibilità dell’esercizio dell’azione revocatoria nei confronti dell’atto di scissione*, cit., 25 ss.), potendosi invece ritenere oggetto dell’azione revocatoria qualsivoglia condotta del debitore idonea a rendere incapiente, od anche solo più difficilmente aggredibile, il suo patrimonio.

Innanzitutto, in quanto risulta certamente revocabile un atto che, senza determinare alcun effetto traslativo immediato, si limiti a costituire una causa legittima di prelazione ai sensi dell’art. 2741 c.c., come previsto dall’art. 2901, comma 2, c.c. e dall’art. 166, comma 1, lett. c) e d), d.lgs. 12 giugno 2019, n. 14 (ed in precedenza, dall’art. 67, comma 1, nn. 3 e 4, l. fall.), laddove essi prevedono l’assoggettamento ad azione revocatoria dell’atto costitutivo di pegno, di ipoteca e di garanzie in genere. Allo stesso modo, l’art. 166, comma 2, d.lgs. 12 giugno 2019, n. 14 (e già, l’art. 67, comma 2, l. fall.) si riferisce, genericamente, agli atti costitutivi di un diritto di prelazione (v. FABIANI, *La concorsualità dell’azione revocatoria ordinaria nel fallimento*, cit., 988; ID., *L’azione revocatoria ordinaria nella liquidazione giudiziale*, cit., 1423-1425. In tal senso anche Cass., 13 maggio 2009, n. 11051, in *Banca, borsa, tit. credito*, 2010, II, 137 ss., con nota di BERTINO, *La revocatoria dei contratti strumentali all’adempimento di un debito scaduto*).

Inoltre, l’azione revocatoria è certamente ammessa anche rispetto all’adempimento di un debito non scaduto (art. 2901, comma 3, c.c.) e contro il pagamento di un debito scaduto in sede di liquidazione giudiziale (art. 166, comma 2, d.lgs. 12 giugno 2019, n. 14, e v. prima, art. 67, comma 1, n. 2 e comma 2, l. fall.). Tuttavia, come rilevato dalla prevalente dottrina, a questi atti non può essere attribuita natura dispositiva, di talché l’estinzione dell’obbligazione adempiuta si verifica per il fatto obiettivo del pagamento (v. BIANCA, *Diritto civile*, 4, *L’obbligazione*, Milano, 1990, 266; SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1997, 109).

4. La valenza sistematica dell'art. 2332 c.c.

La necessità di considerare la citata duplicità dei piani, in cui possono collocarsi le operazioni pregiudizievoli per i creditori sociali, pare anche imporsi in ragione della portata sistematica di quanto previsto dall'art. 2332 c.c.¹⁵, quale norma che, come è stato ritenuto, ha «codificato nel nostro ordinamento una regola funzionale ad assicurare la stabilità e la conservazione degli effetti dell'attività organizzativa (...) contrapposta e sostitutiva di quella dettata per l'invalidità degli atti negoziali privi di valenza organizzativa»¹⁶.

L'art. 2332 c.c. è peraltro disposizione particolarmente utile ai fini della presente indagine considerato che, come noto, è stata oggetto di valutazione con riferimento alla compatibilità dell'azione revocatoria rispetto ai conferimenti. Da quanto consta, invece, non risulta essere stata considerata la valenza della norma rispetto agli atti (per così dire) contrari, con cui sia stata la società che – ricorrendo ad una definizione generica – abbia disposto del proprio patrimonio in pregiudizio dei creditori sociali.

La norma, tuttavia, pare essere funzionale a considerare entrambe le prospettive, e ciò in ragione del ritenuto rilievo sistematico che essa attribuisce al valore dell'organizzazione dell'impresa.

Seppure si tratti di due punti di osservazione diversi, le impostazioni espresse dalla dottrina in merito alla revocabilità dei conferimenti rappresentano utili considerazioni anche ai fini della valutazione della compatibilità dell'*actio pauliana*

¹⁵ V. ANGELICI, *La società nulla*, Milano, 1975, 115 ss. ed in particolare 255-256, per cui «l'art. 2332 cod. civ. si svolge quindi integralmente sul piano del procedimento e della organizzazione societaria, secondo un ordine concettuale (...) diverso da quello del singolo «fatto», in particolare del contratto. Ne risulta preclusa la possibilità di definire la fattispecie «società nulla» mediante il consueto parallelo con la teoria negoziale».

¹⁶ In questi termini si esprime BELTRAMI, *L'invalidità delle deliberazioni assembleari ex art. 2379-ter c.c.*, cit., 701 ss.; ID., *La responsabilità per danni da fusione*, Torino, 2008, 56, secondo cui l'art. 2332 c.c., quale previsione di rilievo sistematico, determina che «nel momento in cui l'atto ha inciso sull'organizzazione, è a questa che occorre guardare, e non più alla sua fonte: conseguentemente, i vizi che ne potrebbero avere inficiato la validità non possono operare sul piano negoziale, ma devono essere valutati secondo le regole proprie dell'organizzazione». Vedi anche, ANGELICI, *La riforma delle società di capitali. Lezioni di diritto commerciale*, cit., 117-118, e GENOVESE, *Le fattispecie tipiche di invalidità*, cit., 231 ss.: per entrambi gli A. il medesimo principio sarebbe individuabile anche nell'art. 2434 bis, comma 1 e 3, c.c.; GINEVRA, *Nullità post-conversione di delibera di emissione di obbligazioni bancarie convertibili?*, in *Giur. comm.*, 2003, II, 272 ss.

Si segnala comunque anche la ritrosia di altra dottrina nei confronti di un utilizzo sistematico dell'art. 2332 c.c. quale norma da cui poter trarre principi generali in materia di organizzazione societaria; così v. G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, 2, *Diritto delle società*, 10^a ed., a cura di M. Campobasso, Milano, 2020, 67 ss.; FERRARA jr.-CORSI, *Gli imprenditori e le società*, 14^a ed., Milano, 2009, 389 ss.

rispetto alle operazioni societarie. Nella prospettiva che si propone, infatti, non interessa se la società sia il dante causa (in pregiudizio del creditore sociale) oppure l'avente causa (in pregiudizio del creditore del socio che effettua il conferimento), in quanto ciò che pare rilevante è solo se *l'atto pregiudizievole costituisca, o meno, espressione della dimensione organizzativa della società*, ciò che potrebbe anche dipendere, ma non solo, dal momento in cui l'atto viene eseguito, così come espresso dall'art. 2332 c.c.

Al di là delle varie posizioni sostenute in merito all'esperibilità dell'azione revocatoria rispetto ai conferimenti, ai fini dell'indagine assumono rilevanza le (condivisibili) considerazioni di parte della dottrina per cui la disciplina della nullità della società dimostra che, dopo che sia «avvenuta l'iscrizione nel registro imprese», i tradizionali strumenti di tutela previsti dalla normativa contrattuale devono essere considerati nell'ottica organizzativa della società, imponendo perciò una valutazione in termini di compatibilità di tali strumenti rispetto all'operazione societaria¹⁷.

L'iscrizione della società nel registro delle imprese rappresenta infatti il *momento del passaggio dalla dinamica contrattuale a quella organizzativa*¹⁸, con ogni conseguente effetto anche in termini di rilevanza e compatibilità, in particolare, di quei rimedi giudiziali¹⁹ previsti per le vicende negoziali e non direttamen-

¹⁷ V. ANGELICI, *La società nulla*, cit., 196 ss., che distingue la sanatoria dei contratti da quella della società, rilevando come la prima discenda da una condotta soggettiva delle parti, rintracciabile su un piano individualistico, mentre la seconda, che consegue ad una deliberazione volta all'eliminazione del vizio, si risolve in un'attività tipicamente corporativa, che si svolge cioè all'interno (e con le regole proprie) dell'organizzazione.

¹⁸ V. sempre ANGELICI, *La società nulla*, cit., 251 ss., per cui dopo l'iscrizione della società nel registro delle imprese, il contratto sarebbe assorbito nell'organizzazione; ID., *Appunti sull'interpretazione degli statuti di società per azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 1993, I, 810, nota 44; BORGIOI, *La nullità della società*, Milano, 1977, 51 ss., per cui «quando la società non è ancora uscita dalla fase di costituzione (*Gründungsstadium*) l'applicazione delle regole generali in materia d'invalidità dei contratti non dà luogo a difficoltà particolarmente gravi. Completamente diverso è, viceversa, il discorso che deve farsi quando la società ha iniziato la sua attività entrando nel traffico giuridico. Qui i normali effetti dell'invalidità (...) risultano «poco maneggevoli e scarsamente utilizzabili»; BOCCHINI, *I vizi della costituzione e la «nullità della società per azioni»*, Napoli, 1977, 230 ss.

¹⁹ In tal senso, ancora ANGELICI, *La società nulla*, cit., 271, nota 284, per cui, ad esempio, l'azione di simulazione non potrebbe essere fatta valere nei confronti della società (ed infatti non viene prevista nell'elencazione di cui all'art. 2332 c.c.) proprio in quanto inconferente rispetto alla vicenda organizzativa, strutturalmente diversa da quella negoziale. In tal senso v. anche G. PALMIERI, *Simulazione e nuova disciplina della nullità delle s.p.a.*, in *Giur. comm.*, 1991, I, 90; CARNEVALI, *Conferimento in natura e azione revocatoria del creditore del socio*, in *Soc.*, 1992, 334 ss.; NIUTTA, *La revocabilità dei conferimenti nella società per azioni*, in *Dir. fall.*, 1993, II, 618 ss., che peraltro individua un accostamento tra azione di simulazione e strumento revocatorio, reputati sia l'uno che l'altro incompatibili con il sistema di cui all'art. 2332 c.c. In senso diverso v. ROMANO PAVONI, *Teoria della società*, Milano, 1953, 599, per cui l'improponibilità dell'azione di simulazione deve invece essere ricondotta al principio dell'efficacia sanante dell'omologazione.