

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

N. R.G. 62987/2013



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA B

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. ELENA RIVA CRUGNOLA	Presidente Relatore
dott. ANGELO MAMBRIANI	Giudice
dott. GUIDO VANNICELLI	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. r.g. **62987/2013** promossa da:

FALLIMENTO **SRL** (C.F.), con il patrocinio dell'avv.
(C.F.) e dell'avv.
() del foro di Milano;

ATTORE

contro

R **SRL** (C.F.), con il patrocinio dell'avv.
(C.F.) del foro di Milano;

CONVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come segue:

per l'attore:

"Voglia l'Ill.mo Tribunale di Milano adito, respinta ogni contraria domanda ed eccezione, così decidere e giudicare:

nel merito ed in via principale

per tutti i motivi di cui in atti, previa l'adozione di tutte le declaratorie di rito e non del caso concreto, previa conferma integrale dell'ordinanza in data 22/07/2013 con la quale il Tribunale di Milano autorizzava il sequestro conservativo di beni mobili e immobili nonché di crediti di pertinenza della R. s.r.l. fino alla concorrenza dell'importo di € 1.200.000,00, accertata e dichiarata la responsabilità solidale della società R s.r.l. con unico socio, in persona dell'A.U. e legale rappresentante pro-tempore, con sede legale in via , ai sensi e per gli effetti dell'art. 2506 quater, terzo comma, c.c., per l'effetto, condannare la società R s.r.l. con unico socio, in persona dell'A.U. e legale rappresentante pro-tempore, al pagamento, in favore del Fallimento s.r.l., in persona del curatore pro-tempore Dott.ssa , della

pagina 1 di 12

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

somma di € 1.099.813,91 in relazione all'atto di precetto del 03/04/2013 infruttuosamente notificato alla società R s.r.l., ovvero in quella somma maggiore o minore accertata in corso di causa, il tutto oltre interessi ed accessori maturandi in corso di causa dalla data del dovuto al saldo effettivo, il tutto con l'adozione di tutti i consequenziali provvedimenti del caso concreto;

sempre nel merito ed in via principale

per tutti i motivi di cui in atti, previa l'adozione di tutte le declaratorie di rito e non del caso concreto, respingere integralmente le domande e le eccezioni tutte, sia preliminari che di merito, ex adverso svolte, in quanto totalmente infondate sia in fatto che in diritto; il tutto con l'adozione di tutti i consequenziali e necessari provvedimenti del caso concreto;

in ogni caso

con vittoria di spese, diritti ed onorari del procedimento cautelare, oltre IVA, CPA ed accessori come per legge.

in via istruttoria

Solo per mero scrupolo difensivo, senza in alcun modo voler invertire l'onere probatorio che incombe sulla controparte e, comunque, solo occorrendo, si insiste nella richiesta di ammissione della prova per interrogatorio formale del legale rappresentante della convenuta e per testimoni sulle seguenti circostanze:

1. vero che il Tribunale di Monza, sez. II^a civile, dott.ssa Giovannetti, con sentenza n° 2363/2010, depositata in data 8.09.2010 e munita di formula esecutiva in data 16/09/2010, condannava la società R s.r.l. al pagamento della complessiva somma di € 553.974,62 oltre interessi di mora, ex art. 5 del D.Lgs. 231/02, dalle singole scadenze delle fatture al saldo (documento n° 5a);
2. vero che la sentenza n° 2363/2010 veniva munita di formula esecutiva in data 16/09/2010 e veniva notificata alla società R s.r.l. in data 09/11/2010 unitamente al relativo atto di precetto per complessivi € 998.650,09 (documento n° 5b);
3. vero che con atto di scissione in data 29.12.2008 a ministero del Notaio in la società R s.r.l. dichiarava di eseguire la scissione di cui al progetto approvato in data 26.11.2008, mediante costituzione di una nuova società a responsabilità limitata denominata società R s.r.l. unipersonale con sede in e con capitale sociale di € 10.400,00, ed alla quale venivano trasferiti tutti gli elementi patrimoniali descritti nell'estratto di progetto allegato alla lettera b), come da doc. 2 avversario;
4. vero che sui beni immobili trasferiti alla società R s.r.l. ed indicati all'art. 5 del predetto atto notarile grava una ipoteca iscritta presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di in data ai nn° per € 13.000.000 a favore della s.p.a. a garanzia di un mutuo di € 6.500.000 contratto dalla società R s.r.l. con atto in data 15/09/2005 nn° di repertorio Notaio di Monza, come da doc. 2 avversario;
5. vero che in data 22/04/2013 alla società R s.r.l. veniva notificato un ulteriore atto di precetto per la somma complessiva di € 1.099.813,91, sia presso la sede legale in (atto di cui non veniva curato il ritiro da parte della destinataria), sia presso la residenza del legale rappresentante/amministratore unico (il quale tuttavia risultava ricoverato presso una Comunità di recupero), il tutto come risulta dai docc. 5f prodotti;

pagina 2 di 12

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

6. vero che a seguito dell'assemblea in data 24/11/2010 della società R s.r.l.
(repertorio n° 86301 – raccolta n° 12450) l'amministratore unico sig. decideva
di trasferire la sede sociale della società all'estero ossia in
come risulta dal verbale redatto dall'Avv. con studio in
che si rammostra al teste (doc.10);

7. vero che socio unico della società R s.r.l. era ed è la società R
sempre con sede legale in società di diritto inglese
iscritta al Registro delle Imprese d'Inghilterra e del Galles al n , come risulta dalle
visure camerali (docc.8 - 9) che si rammostrano al teste.

Si indicano a testimoni:

1. Dott. con studio in ;
2. Avv. con studio in ;
3. Dott. con studio in .

Si dichiara, fin da ora, di non accettare il contraddittorio su eventuali nuove domande ed eccezioni proposte dalla convenuta in sede di precisazione delle conclusioni".

per la convenuta:

"Piaccia all'Ill.mo Tribunale adito, rigettata ogni contraria istanza, domanda, eccezione e deduzione così giudicare:

NEL MERITO

In via principale

Rigettare tutte le avverse domande, in quanto infondate in fatto ed in diritto, revocando altresì il sequestro conservativo concesso con provvedimento del 22.07.2013;

In via subordinata

Nella denegata ipotesi di mancato accoglimento della domanda principale svolta dalla convenuta, ridurre l'importo eventualmente dovuto dalla R S.r.l. nei limiti del valore del patrimonio netto trasferito con l'atto di scissione e pari ad euro 62.000,00 o in quell'altra misura che verrà accertata in corso di causa, revocando in ogni caso il sequestro conservativo;

IN VIA ISTRUTTORIA

Disporre CTU atta ad accertare il valore di mercato del complesso immobiliare assegnato alla società beneficiaria R S.r.l.

IN OGNI CASO

Con vittoria di spese e compensi professionali di causa da distrarsi a favore del procuratore antistatario, Avv. .

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Il presente giudizio fa seguito a procedimento cautelare *ante causam* ex art.671 cpc, nel quale il g.d. ha provveduto con ordinanza 22.7.2013, così motivata:

"Con ricorso depositato il 19.6.2013 il **FALLIMENTO** **SRL** ha chiesto ex art.671 cpc **autorizzazione al sequestro conservativo fino alla concorrenza di euro 1.500.000,00 sui beni della R**
SRL, sul presupposto:

- della esistenza di proprio credito nei confronti della R **SRL** ammontante ad euro 553.974,62 per capitale come da sentenza del Tribunale di Monza dell'8.9.2010 passata in giudicato (cfr. doc.1), oltre interessi e spese da ultimo comportanti una quantificazione complessiva del credito in euro 1.099.813,91 (cfr. atto di precetto 3.4.2013, doc.6);
- della intervenuta scissione della R **SRL**, con conferimento alla beneficiaria R **SRL** in particolare di beni immobili siti in Trezzano sul Naviglio;
- della conseguente responsabilità solidale per il debito della scissa in capo alla beneficiaria, secondo la disciplina ex art.2506quater cc terzo comma;
- del periculum desumibile dal complessivo andamento delle vicende della "prima" debitrice scissa, spogliatasi del suo patrimonio immobiliare e trasferitasi all'estero e dalla situazione patrimoniale della società beneficiaria, i cui immobili risultano gravati da pignoramento.

La richiesta cautelare è stata contrastata dalla resistente R **SRL**, la quale ha affermato:

- che la propria responsabilità solidale per il credito della R **SRL** va contenuta ex art.2506quater cc, "nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato", valore che nell'atto di scissione viene quantificato in soli euro 62.000,00;
- che in ogni caso nessuno specifico elemento di periculum sarebbe configurabile nel caso di specie, considerato in particolare il già avvenuto pignoramento ad opera di altro creditore sui propri beni immobili in relazione a credito dell'importo di euro 4.550.329,24, con conseguente impossibilità di atti dispositivi.

Ad avviso del Tribunale il ricorso cautelare va accolto, posto che:

- quanto al **fumus**, ricorrono sufficienti elementi per la configurazione, secondo la disciplina ex art.2506quater cc terzo comma, di responsabilità solidale "sussidiaria" della resistente, quale conferitaria di parte del patrimonio della "prima" debitrice nell'ambito della scissione eseguita con atto del 29.12.2008,
 - essendo da un lato incontestata da parte della resistente la intervenuta infruttuosa escussione della "prima" debitrice, la società scissa R **SRL**,
 - nei cui confronti il credito per il quale è oggi chiesta cautela è stato accertato giudizialmente in riferimento a vicende di fornitura antecedenti alla scissione e azionate nel 2007, sempre in data antecedente la scissione,
 - e, del resto, tale infruttuosa escussione essendo stata documentata dal ricorrente (cfr. le produzioni di cui all'odierna udienza),
 - mentre poi, d'altro lato la limitazione di responsabilità fatta valere dalla resistente quale beneficiaria solo di parte del patrimonio della scissa, va riferita

pagina 4 di 12

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

- non al "valore contabile" del patrimonio trasferito indicato dalla resistente nell'importo di euro 62.000,00 (cfr. la "descrizione degli elementi patrimoniali da trasferire" allegata all'atto discissione, doc.2 resistente),
 - ma al "valore effettivo" di tale patrimonio, come espressamente indicato dall'art.2506quater cc terzo comma, e, dunque, secondo il preferibile orientamento (cfr. Tribunale Verona 20.11.2012, in www.ilcaso.it), al "valore rettificato" di tale patrimonio, valutando le attività a valori correnti e non storici¹,
 - valutazione questa che nel caso di specie, come prospettato dal ricorrente in udienza, ben può concludersi, nell'ambito della cognizione sommaria propria della presente sede, nel senso della necessità di considerare il valore di mercato degli immobili assegnati alla beneficiaria ben superiore all'importo di euro 4.581.000,00 indicato nella "descrizione degli elementi patrimoniali da trasferire" citata,
 - tenuto conto che tali immobili costituiscono (come è pacifico e come risulta documentato dalla produzione sub 3 della stessa resistente) la garanzia ipotecaria di mutuo concesso alla R SRL per euro 6.500.000,00 e, dunque, secondo la prassi bancaria richiamata dal ricorrente da considerare fatto notorio, vanno considerati corrispondenti -nel loro valore di mercato- ad un importo quantomeno pari a quello del mutuo da essi garantito,
 - con conseguente quantificazione del valore effettivo del patrimonio netto assegnato alla resistente in importo senz'altro capiente rispetto alla pretesa del ricorrente;
- quanto al periculum, che elementi di concreto riscontro di tale requisito possono desumersi sia dalla complessive vicende soggettive della "prima" debitrice illustrate dal ricorrente sia, in particolare, dalla attuale situazione della resistente, debitrice sussidiaria il cui patrimonio immobiliare risulta gravato da ipoteche e pignoramento per importi comunque inferiori al valore di mercato dei cespiti (come sopra ricostruito) sì che, in caso di espropriazione immobiliare, l'eventuale residuo, una volta soddisfatto il creditore pignorante, sarebbe rappresentato da liquidità di difficile sequela da parte del ricorrente.

Per quanto fin qui detto il ricorso va quindi accolto, con autorizzazione al sequestro conservativo sui beni della resistente fino alla concorrenza di euro 1.200.000,00, importo da considerare adeguato rispetto all'ammontare del credito del ricorrente per capitale ed interessi fino ad oggi maturati nonché spese, tenuto conto dei valori indicati quanto alle ultime due componenti nel precetto indirizzato alla "prima" debitrice e non contestati ex adverso."

Introdotta dal FALLIMENTO attore il giudizio di merito,

- con formulazione di domande:
 - di accertamento ex art.2506quater cc di responsabilità solidale della convenuta R SRL (d'ora in avanti anche solo T) per il

¹ L'art.2506quater cc al terzo comma circoscrive la responsabilità solidale sussidiaria delle società coinvolte nella scissione "nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato o rimasto", così richiamando la disposizione di cui all'art.2506ter cc secondo comma, secondo il quale "il valore effettivo del patrimonio assegnato alle società beneficiarie e di quello che eventualmente rimanga nella società scissa" deve essere "indicato" nella relazione illustrativa al progetto di scissione redatta dall'organo amministrativo: la relazione degli amministratori (e quindi anche la indicazione del "valore effettivo" dei patrimoni) può peraltro essere omessa, ai sensi del quarto comma dell'art.2506ter cc, "con il consenso unanime dei soci che hanno il diritto di voto nelle società partecipanti alla scissione", ipotesi questa verificatasi nel caso di specie (cfr. atto di scissione, doc.2 resistente) e dalla quale i commentatori della norma hanno tratto la conclusione della inopponibilità ai creditori del "valore effettivo" indicato nella relazione dell'organo amministrativo, trattandosi di relazione redatta nell'interesse dei soci.

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

debito della R SRL (d'ora in avanti anche solo M), sul presupposto della scissione di cui all'atto 29.12.2008 a seguito della quale la T è divenuta beneficiaria di beni immobili della M ,

- e di conseguente **condanna** della T al pagamento dell'importo di **euro 1.099.813,91** portato dall'atto di precetto indirizzato alla M , oltre accessori successivi,

la **convenuta T** ha contrastato la pretesa avversaria, negando i presupposti della propria responsabilità sussidiaria per i debiti della M , in particolare:

1. affermando la necessità di preventiva escussione della M da parte della creditrice, preventiva escussione a configurare la quale non sarebbero sufficienti i tentativi di notificazione di atti di precetto alla M , effettuati -senza alcuna opposizione della creditrice alla scissione- a distanza di tre anni dalla formazione del titolo esecutivo, risultando dall'atto di scissione la persistenza di beni immobili in capo alla M ;
2. sostenendo che, in ogni caso, la responsabilità solidale di essa beneficiaria andrebbe limitata "*ai debiti della scissa anteriori alla scissione*" e quindi non potrebbe estendersi al debito in discussione, accertato a carico della scissa solo nel 2010, risalendo invece la scissione al 2008;
3. richiamando poi le difese già svolte nella fase cautelare quanto al valore del patrimonio netto ad essa trasferito a seguito della scissione, patrimonio pari, secondo le risultanze dell'allegato b) all'atto di scissione, ad euro 62.000,00, importo al quale andrebbe quindi comunque, in via subordinata, limitata la sua responsabilità secondo la disciplina ex art.2506quater cc terzo comma;
4. quanto al "*valore di mercato*" degli immobili ad essa assegnati in sede di scissione:
 - richiamando il fatto che tali immobili siano "*già gravati da un mutuo pari a circa il 95% del valore di mercato degli immobili*",
 - producendo una perizia valutativa attestante difformità dei beni rispetto alle risultanze catastali
 - e chiedendo al riguardo ctu per "*accertare il reale valore di mercato del complesso immobiliare*".

Depositate dal solo attore memorie nei termini assegnati ex art.183 cpc sesto comma, il g.i. ha ritenuto superflue le prove orali dedotte dall'attore, dopodiché, precisate dalle parti le conclusioni come sopra trascritte, la causa è stata rimessa per la decisione al collegio.

All'esito di tale contraddittorio e delle difese conclusionali, reputa il Tribunale,

- che si ritiene competente alla fase decisoria in composizione collegiale per il combinato disposto degli artt. 50bis, primo comma n.3, e 3, comma secondo lett. a) b) dlgs n.168/2003, la solidarietà qui fatta valere dall'attore trovando la propria fonte nella modificazione di un rapporto societario e nell'atto negoziale di scissione "avente ad oggetto le partecipazioni sociali o i diritti inerenti",

che le **domande** dell'attrice debbano essere **accolte**, risultandone dimostrati tutti i fatti costitutivi ex art.2506quater cc, terzo comma, ed essendo invece infondate le eccezioni della convenuta al riguardo.

Al riguardo va infatti ricordato il testo dell'art.2506quater cc, terzo comma, secondo il quale, una volta prodottisi gli effetti della scissione, ciascuna società in essa coinvolta "è solidalmente responsabile, nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato o rimasto, dei debiti della società scissa non soddisfatti dalla società cui fanno carico", e va quindi considerato:

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

- che è incontestata in giudizio la sussistenza di credito dell'attore verso la scissa M _____, credito accertato dalla sentenza di condanna n.2363/2010 3.9.2010 del Tribunale di Monza, prodotta sub 1 nel fascicolo cautelare dell'attore;
 - che ancora incontestati in giudizio sono i termini della scissione di cui all'atto 29.12.2008 (cfr. doc.3 nel fascicolo cautelare dell'attore), vale a dire l'assegnazione alla beneficiaria di nuova costituzione, la qui convenuta T _____, dei beni immobili già di pertinenza della scissa M _____ in particolare elencati nell'art.5 dell'atto di scissione nonché del mutuo relativo agli stessi (cfr. anche allegato b all'atto di scissione prodotto dalla convenuta sub 2);
 - che la mancata opposizione del creditore alla scissione non preclude l'azione ex art.2506quater cc terzo comma, dovendo al riguardo condividersi il prevalente orientamento interpretativo (cfr. in tal senso Tribunale di Milano, 19.11.2012, in *Giur. It.* 2013, n.6, 1327 e ss) secondo il quale i due rimedi sono in realtà complementari, consistendo:
 - il primo in una tutela reale *ex ante* che comporta, salva l'ipotesi di autorizzazione alla scissione in pendenza di opposizione ex artt. 2506ter 2503 2445 ultimo comma cc, la improcedibilità della scissione "opposta" laddove la stessa preveda una suddivisione non proporzionata e potenzialmente lesiva per i creditori di attività e passività ricomprese nel patrimonio della società originaria,
 - e il secondo in una tutela *ex post* che consente al creditore di rifarsi sul patrimonio di tutte le società coinvolte, seppur con il limite del patrimonio risultante dalla scissione, così evitando le conseguenze della suddivisione sproporzionata del patrimonio originario prevista ed attuata in sede di scissione,
- e dunque il secondo, contrariamente a quanto adombrato dalla convenuta come sopra **sub 1.**, ben potendo essere esperito anche laddove la opposizione alla scissione non sia stata proposta;
- che dal tenore della norma ex art. 2506quater cc terzo comma non pare ricavabile, come invece sembra presupporre la convenuta, la configurabilità di alcun *beneficium excussionis* in senso proprio a favore della società coinvolta nella scissione cui non faccia carico il debito, posto che:
 - la norma, come si è visto sopra, si limita a designare la responsabilità solidale di tutte le società coinvolte nella scissione per i debiti non soddisfatti dalla società alla quale tali debiti fanno carico a seguito della scissione,
 - così esprimendosi in modo ben diverso dalle norme in tema di responsabilità dei soci di società di persone (art. 2268 cc, in tema di società semplice: "Il socio richiesto del pagamento dei debiti sociali può domandare, anche se la società è in liquidazione, la preventiva escussione del patrimonio sociale, indicando i beni sui quali il creditore possa agevolmente soddisfarsi"; art.2303 cc, in tema di SNC: "I creditori sociali, anche se la società è in liquidazione, non possono pretendere il pagamento dai singoli soci, se non dopo l'escussione del patrimonio sociale"),
 - sicché, come affermato da un condivisibile precedente di legittimità, in riferimento alla disciplina del tutto omogenea di cui al previgente art.2504decies cc, "Il presupposto della responsabilità è indicato nella mera circostanza che l'obbligazione non sia stata soddisfatta, e la responsabilità stessa è definita come solidale. In tale situazione, non è ravvisabile un beneficium excussionis a favore di ciascuna delle società tenute a rispondere, di fronte ai creditori sociali, per le passività trasferite o rimaste in capo alle altre; e dunque non si pone neppure il problema se un tale beneficio sia opponibile solo in

pagina 7 di 12

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MEROPÉ Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

sede esecutiva, ovvero lo sia anche nel giudizio di cognizione instaurato prima dell'escussione del debitore principale." (così, in motivazione, Cass. n.6526/2003 ²),

- con l'ulteriore precisazione che la previsione normativa di responsabilità solidale per debiti non soddisfatti dal condebitore solidale presuppone (non già, si è detto l'avvenuta escussione infruttuosa in senso proprio del patrimonio del condebitore solidale ma) la mera richiesta di pagamento non onorata dal condebitore, con ciò la responsabilità in esame differenziandosi da quella solidale pura (in presenza della quale il creditore può rivolgere le sue pretese, indifferentemente, nei confronti di uno qualsiasi dei condebitori senza alcun onere di preventiva richiesta agli altri) e potendo essere definita sussidiaria ³;
- che nel caso di specie il requisito da ultimo sopra individuato risulta senz'altro sussistente, posto che il creditore attore ha vanamente rivolto la propria richiesta di pagamento innanzitutto alla debitrice scissa, la M _____, come attestato:
 - dai tentativi di notifica dell'atto di precetto sia, in data 9.11.2010, alla sede italiana della M _____ risultante dal Registro delle imprese (sede dalla quale la srl è risultata di fatto trasferita "da circa un anno", cfr. doc.2 nel fascicolo cautelare dell'attore) sia, in data 23.4.2013, presso la residenza del suo amministratore unico, _____, all'indirizzo di costui risultante sempre dal Registro delle imprese (indirizzo ove il _____ non è risultato reperibile, in quanto "lo stesso trovasi attualmente presso la comunità di recupero di Bessimo, come dichiaratomi dal padre ivi rinvenuto", cfr. doc.6 nel fascicolo cautelare dell'attore),
 - nonchè dalla notifica, nel 2013, dell'atto di precetto presso la sede della srl M _____ trasferita (come da delibera del 24.11.2010, cfr. visura doc.4 nel fascicolo cautelare dell'attore nonchè doc.10 prodotto dall'attore con la seconda memoria ex art.183 cpc) in Londra (cfr. doc.6 nel fascicolo cautelare dell'attore nonchè doc.12 prodotto dall'attore con la seconda memoria ex art.183 cpc nonchè quanto dichiarato, senza smentita avversaria, dalla difesa dell'odierno attore all'udienza cautelare del 19.7.2013 ⁴),

² Così prosegue la motivazione:

"L'inesistenza del beneficio convalida, pertanto, la soluzione data dai giudici di merito al problema dei presupposti di applicabilità della norma, nel senso che, nel caso di scissione di società, il creditore sociale può chiedere, a norma dell'art. 2504decies cpv. c.c., la condanna della società partecipe all'operazione, diversa da quella alla quale il debito fa carico, nello stesso giudizio promosso contro la società debitrice diretta, ed in solido con quest'ultima: l'inadempimento di questa, infatti, appartiene alle condizioni dell'azione contro di essa, e al tempo stesso dimostra come ricorra il presupposto per far valere la garanzia sancita dall'art. 2504octies cpv. c.c.".

³ In tal senso pare leggibile anche la motivazione di cui a Cass. n.15088/2011, sempre relativa al previgente omogeneo testo dell'art.2504decies cc, secondo la quale la norma "presuppone che la società cui il debito fa carico a seguito della scissione sia stata escussa dal creditore, il quale abbia perciò constatato il non soddisfacimento del proprio credito", il richiamo alla necessità di escussione apparendo riferito, più che ad iniziative esecutive in senso proprio, alla mera richiesta di pagamento nei confronti della scissa.

⁴ Queste le dichiarazioni del difensore dell'odierno attore in tale udienza:

"Su richiesta di chiarimenti del g.i. la difesa del FALLIMENTO precisa che la società R _____ SRL, cui è riferito tuttora il debito verso il FALLIMENTO, è stata escussa senza esito in particolare:

- essendo stata tentata la notifica del precetto presso la sede di Monza (ove la società risultava "trasferita", cfr. doc.2) e presso la residenza anagrafica dell'amministratore (ove lo stesso veniva dichiarato dal padre assente in quanto "presso la comunità di recupero di Bessimo"), come da documento che oggi produce sub 11;
- essendo inoltre stata eseguita notifica per posta presso la sede inglese risultante dalla visura presso il registro imprese di Brescia (cfr. doc.4), la relativa documentazione non è ancora disponibile in originale, produce copia della busta ritornata dalla quale emerge la notifica per compiuta giacenza.

Precisa che nessuna risposta alla notifica del precetto si è avuta da parte della srl R _____."

pagina 8 di 12

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MEROPÉ Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

sicché, in definitiva, la convenuta, debitrice solidale ma sussidiaria, non può lamentarsi come sopra **sub 1.** del mancato interpello della "prima" debitrice da parte del creditore di entrambe;

- che inoltre, sempre in riferimento al tema sub.1, in ogni caso,
- anche laddove si volesse giungere ad una diversa lettura della norma ex art. 2506quater cc, ritenendo che tale norma configuri un *beneficium excussionis* in senso proprio a favore della società coinvolta nella scissione cui non faccia carico il debito,

andrebbero condivisi gli orientamenti di legittimità per i quali tale beneficio:

- da un lato è destinato ad operare solo in sede esecutiva⁵
 - e dall'altro, comunque, *"non comporta la necessità per il creditore di sperimentare in ogni caso l'azione esecutiva sul patrimonio della società, tale necessità venendo meno quando risulti aliunde dimostrata in modo certo l'insufficienza di quel patrimonio per la realizzazione anche parziale del credito"* (così Cass. n.4606/1983),
 - con la conseguenza che, nel caso di specie, il preventivo esperimento di azione esecutiva verso la srl M _____ non risulterebbe comunque necessario, avendo l'attore fornito idonea dimostrazione della attuale incapienza del patrimonio della M _____ a soddisfare il suo credito, poste:
 - le risultanze relative alla attuale non adeguata consistenza delle proprietà immobiliari della M _____ (cfr. in particolare doc.7 nel fascicolo cautelare dell'attore nonché l'illustrazione di cui a pagg. 10/12 del ricorso cautelare nonché sub doc.16 prodotto dall'attore con la seconda memoria ex art.183 cpc),
 - la stessa sequela di vicende soggettive della "prima" debitrice -trasferimento della sede sociale all'estero, nomina e permanenza in carica di a.u. risultato ospite presso comunità di recupero, il tutto in quasi immediata successione alla pronuncia del Tribunale di Monza a favore dell'attore- tutte non certo deponenti nel senso della possibilità di fruttuosa escussione,
 - la carenza di ogni smentita su tali punti da parte della convenuta, che neppure ha offerto alcuna indicazione su di una diversa e adeguata consistenza del patrimonio attuale della M _____, essendosi limitata a sottolineare che in capo alla scissa sono rimaste proprietà immobiliari (cfr. pagg. 2 e 3 comparsa conclusionale) senza in alcun modo indicarne una precisa capienza rispetto all'ammontare del credito dell'attore;
- che quanto all'anteriorità del debito in discussione rispetto alla scissione, anteriorità contestata dalla convenuta come sopra **sub 2.**, appare irrilevante che la pronuncia di condanna del Tribunale di Monza sia stata pronunciata in epoca posteriore alla scissione, trattandosi comunque, come già sottolineato nell'ordinanza cautelare sopra riportata, di debito accertato giudizialmente in capo alla scissa *"in riferimento a vicende di fornitura antecedenti alla scissione e azionate nel 2007, sempre in data antecedente la scissione"*, cosicché non può dubitarsi che tale debito sia sorto in capo alla scissa MONZA antecedentemente alla scissione e, come tale, fosse ricompreso nel patrimonio della scissa pre-scissione,
- ed essendo poi irrilevante quanto ulteriormente sottolineato dalla difesa della convenuta nella comparsa conclusionale (cfr. p.3) in ordine alla mancata espressa assegnazione di tale debito alla T _____ nell'atto di scissione, la persistenza del debito in capo alla scissa essendo, anzi, uno dei presupposti della responsabilità ex art.2506quater cc terzo comma;

⁵ Cfr., ex plurimis, ad es. Cass, n.1040/2009, Cass. n.49/2014.

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

➤ che quanto al limite della responsabilità sussidiaria ex art.2506quater cc terzo comma, lo stesso è rappresentato dal "valore effettivo del patrimonio netto assegnato" alla società beneficiaria in sede di scissione,

- non potendosi quindi seguire la pretesa della convenuta (cfr. sopra **sub 3.**) di richiamare al riguardo il mero valore contabile di cui all'allegato b all'atto di scissione, dal quale risulta testualmente che:

"gli elementi patrimoniali spettanti da assegnare alla società beneficiaria sono i seguenti:

ATTIVITA'

<i>fabbricato merce euro</i>	<i>4.581.000,00</i>
------------------------------	---------------------

<i>TOTALE ATTIVITA'</i>	<i><u>4.581.000,00</u></i>
-------------------------	----------------------------

PASSIVITA'

<i>Mutuo</i>	<i>4.519.000,00</i>
--------------	---------------------

<i>TOTALE PASSIVITA'</i>	<i><u>4.519.000,00</u></i>
--------------------------	----------------------------

<i>PATRIMONIO NETTO CONTABILE TRASFERITO</i>	<i><u>62.000,00"</u></i>
---	---------------------------------

- ma dovendosi invece condividere la prospettazione dell'attore e la motivazione dell'ordinanza del g.d. sopra riportata (motivazione che il Tribunale fa qui propria) quanto alla necessità,

- tanto più in assenza, come nel caso di specie, della relazione degli amministratori prevista dall'art..2506ter cc secondo comma, deputata ad indicare "il valore effettivo del patrimonio assegnato alle società beneficiarie e di quello che eventualmente rimanga nella società scissa", relazione la cui redazione può essere omessa, ai sensi del quarto comma dell'art.2506ter cc, "con il consenso unanime dei soci che hanno il diritto di voto nelle società partecipanti alla scissione",

di rettifica degli elementi dell'attivo patrimoniale assegnati alla beneficiaria ai valori correnti al momento di efficacia della scissione, onde così pervenire, secondo un orientamento del resto neppure specificatamente confutato dalla convenuta, alla individuazione dell'effettivo patrimonio destinato -prescissione- alla soddisfazione dei creditori della scissa e trasferito in via di scissione alla beneficiaria;

➤ che quanto alle modalità di tale rettifica:

- da un lato la convenuta non ha in alcun modo smentito il ragionamento del g.d. di cui all'ordinanza sopra riportata, ragionamento del tutto condivisibile e secondo il quale la rettifica ben può essere operata tenendo conto del dato univoco -quanto al valore corrente al momento della scissione degli elementi dell'attivo trasferito, *id est* degli immobili-rappresentato dalla erogazione nel 2005, precisamente in riferimento a tali immobili (cfr. p.5 memoria difensiva della odierna convenuta nel procedimento cautelare, nonché doc.3 prodotto sempre in tale fase dall'odierna convenuta), di mutuo ipotecario da parte di SPA per l'ammontare di euro 6.500.000,00, ammontare, secondo nozioni di comune esperienza, da considerare quantomeno pari all'effettivo valore degli immobili, risultante quindi ben superiore al valore contabile di euro 4.581.000,00 indicato nell'allegato b) citato dalla convenuta, con una ricostruzione, quindi, del patrimonio netto effettivo assegnato alla beneficiaria qui convenuta in euro (6.500.000,00 - 4.519.000,00) 1.981.000,00;
- d'altro lato, poi, la convenuta si è limitata (cfr. p.4 comparsa conclusionale) a richiamare, onde sostenere un minor valore di mercato dei beni immobili in discussione, la esistenza sugli immobili a sé assegnati del mutuo ipotecario appena sopra citato, richiamo di per sé del tutto irrilevante ove si consideri che il debito (residuo) relativo a tale mutuo è già di per

pagina 10 di 12

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MEROPÉ Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015
RG n. 62987/2013

considerato nell'allegato b citato tra le passività trasferite alla beneficiaria, cosicché la sua esistenza non può certo valere in ulteriore diminuzione del valore degli immobili;

- ancora, la convenuta, ha prodotto in giudizio un "*rapporto valutativo*" datato 25.11.2011 redatto da proprio consulente quanto alla consistenza degli immobili ed alla sua corrispondenza alla documentazione urbanistica (cfr. doc.3), rapporto la cui valenza probatoria, ai fini che qui interessano, non appare certo dirimente, le considerazioni del consulente essendo formulate, come osservato dall'attore, in via del tutto generica e senza alcun riferimento ad una precisa valutazione del valore corrente degli immobili alla data di efficacia della cessione, alla quale, si è detto, va riferita la rettifica in discussione,
- cosicché anche la CTU richiesta dalla convenuta in comparsa di risposta in riferimento all'elaborato di parte appare del tutto superflua o, comunque, inammissibile per la sua valenza meramente esplorativa.

Per quanto fin qui detto, in accoglimento delle domande dell'attore, deve dunque ritenersi la responsabilità della convenuta verso l'attore per il debito di euro 553.974,62, oltre interessi ex art.5 dlgs n.231/2002 dalla scadenza di ciascuna fattura al saldo, accertato nei confronti della SRL R

dalla sentenza del Tribunale di Monza sopra citata e la **convenuta** va quindi **condannata** al pagamento della complessiva somma di **euro 1.099.813,91** di cui al relativo atto di precetto 3.4.2013 rivolto alla SRL R , atto di precetto i cui calcoli quanto agli accessori del credito non sono stati in alcun modo contestati dalla convenuta, ed oltre interessi -come precisati dalla sentenza citata- successivi al 3.4.2013 fino all'effettivo saldo ed entro la concorrenza massima dell'importo di euro 1.981.000,00, il tutto senza necessità di conferma dell'ordinanza autorizzante il sequestro conservativo emessa *ante causam*, dato che la conversione del sequestro in pignoramento discende *ex lege* dalla pronuncia della presente sentenza, secondo il combinato disposto degli artt. 686 cpc e 156 disp att cpc.

Le **spese di lite** seguono la soccombenza della convenuta e vanno liquidate, tenuto conto della natura della causa e dell'attività difensiva svolta:

- per la **fase cautelare** in euro (1.474,00 pari al contributo unificato + 227,17 pari a diritti per il rilascio di copie + 15,29 per spese di notifica) 1.716,46 per esborsi e in euro 10.000,00 per compenso professionale;
- per la fase **di merito** in euro (1.474,00 pari al contributo unificato + 15,72 per spese di notifica) 1.489,72 per esborsi e in euro 20.000,00 per compenso professionale;

oltre rimborso forfettario spese generali al 15% ed oltre iva e cpa sui compensi.

PQM

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

1. in accoglimento della domanda dell'attore, accertata la responsabilità della convenuta verso l'attore per il debito di euro 553.974,62, oltre interessi ex art.5 dlgs n.231/2002 dalla scadenza di ciascuna fattura al saldo di cui alla sentenza del Tribunale di Monza n.2363/2010 resa tra l'attore e la SRL R , condanna la convenuta SRL R al pagamento in favore dell'attore FALLIMENTO SRL dell'importo di euro 1.099.813,91 comprensivo di capitale e accessori fino al 3.4.2013, oltre interessi -come precisati dalla sentenza citata- successivi al 3.4.2013 fino all'effettivo saldo ed entro la concorrenza massima dell'importo di euro 1.981.000,00;
2. condanna la convenuta SRL R alla rifusione in favore dell'attore FALLIMENTO SRL delle spese della fase cautelare nonché del presente

pagina 11 di 12

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684



Sentenza n. 6115/2015 pubbl. il 14/05/2015

RG n. 62987/2013

giudizio, spese che liquida, per la fase cautelare, in euro 1.716,46 per esborsi e in euro 10.000,00 per compenso professionale e, per il giudizio, in euro 1.489,72 per esborsi e in euro 20.000,00 per compenso professionale, oltre rimborso forfettario spese generali al 15% ed oltre iva e cpa sui compensi professionali.

Così deciso in Milano, il 23 aprile 2015.

Il Presidente est.

Elena Riva Crugnola

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684