

## 1. DEFINIZIONE E AMBITO DI APPLICAZIONE.

Punto di attenzione 1. La ragione della “convivenza” dell’azione revocatoria ordinaria e dell’azione revocatoria fallimentare, in caso di fallimento del debitore.

### 1.1. L’oggetto dell’azione revocatoria ordinaria.

## 2. L’ESERCIZIO NELLA PROCEDURA FALLIMENTARE DELLE AZIONI REVOCATORIE ORDINARIE NON ANCORA PROPOSTE DAI CREDITORI DEL FALLITO.

### 2.1. Giurisdizione e competenza.

2.1.1. La giurisdizione dell’autorità giudiziaria italiana.

2.1.2. La competenza del tribunale fallimentare.

CASO. 1. – La revocatoria ordinaria di atti di disposizione di quote societarie posti in essere dal fallito.

CASO 2. – La revocatoria ordinaria di atti di conferimento in società posti in essere dal fallito.

### 2.2. I presupposti dell’esercizio dell’azione.

Premessa.

Punto di attenzione. La nozione di creditore quale presupposto per la legittimazione alla proposizione dell’azione

2.2.1. La preesistenza dei crediti tutelati rispetto all’atto di disposizione revocando.

2.2.2. Il presupposto dello “*eventus damni*”.

Casistica in materia di “*eventus damni*”.

Caso 1. La stipulazione di un contratto di locazione.

Caso 2. Assoggettabilità a revocatoria della vendita di immobile ipotecato.

### 2.5. PROFILI PROCESSUALI.

2.5.1. Le modalità dell’esercizio dell’azione revocatoria nel fallimento.

2.5.2. La proponibilità dell’azione revocatoria ordinaria in via di eccezione all’ammissione allo stato passivo fallimentare.

2.5.3. Decadenza triennale (artt. 69-*bis* 1. fall.).

## 2.6. LE “ESENZIONI” DALL’AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA.

2.6.1. La “esenzione” da revocatoria del pagamento dei debiti scaduti.

2.6.2. La “esenzione” da revocatoria degli atti di esecuzione

2.2.3. Il presupposto del “*consilium fraudis*” – in capo al disponente -.

Punto di attenzione: la nuova disciplina dell’espropriazione dei beni immobili (o di beni mobili iscritti nei pubblici registri) oggetto di atti a titolo gratuito.

2.2.4. Il presupposto della “*participatio fraudis*”.

Punto di attenzione. La rilevanza del carattere pregiudizievole “puntuale” dell’atto revocando.

### 2.3. Effetti dell’accoglimento dell’azione.

2.3.1. Effetti nei confronti dei creditori.

2.3.2. Effetti nei confronti dei subacquirenti. Precisazione 1. La tipologia di azione revocatoria promuovibile nei confronti dei subacquirenti da parte del curatore fallimentare.

Precisazione 2. Gli effetti delle revocatorie “a cascata”.

Precisazione 3. Il carattere indiziario dell’esistenza del *periculum in mora* attribuibile alla vendita del bene revocando.

Precisazione 4. Insussistenza della necessità di declinare anche la domanda di condanna al pagamento del valore del bene trasferito a terzi.

## 2.4. CASISTICA.

2.4.1. Le operazioni di scissione societaria.

2.4.2. La costituzione di garanzie contestuali.

2.4.3. La revocatoria di atti collegati (l’estinzione di un debito pregresso tramite l’erogazione di un mutuo ipotecario).

2.4.4. La transazione stipulata con l’assistenza della Direzione Provinciale del Lavoro.

2.4.5. La costituzione di un *Trust*.

di un Piano Attestato di Risanamento; di un Accordo di Ristrutturazione; o di un Concordato preventivo. **2.4.6.** Gli atti attributivi di diritti patrimoniali nell'ambito dei giudizi di separazione personale dei coniugi.

### 3. L'ESERCIZIO NELLA PROCEDURA FALLIMENTARE DELLE AZIONI REVOCATORIE ORDINARIE GIÀ PENDENTI.

3.1. Gli effetti del fallimento sulle azioni revocatorie ordinarie pendenti.

3.1.1. La facoltà di subentro del curatore nel giudizio pendente o di promozione di un nuovo giudizio.

I profili positivi del subentro.

I profili negativi del subentro.

3.1.2. L'esclusione del creditore dal giudizio revocatorio in caso di subentro del curatore fallimentare.

3.1.3. Legittimazione residua del creditore in ipotesi di inerzia del curatore fallimentare.

3.1.4. Legittimazione residua del creditore in ipotesi di chiusura del fallimento.

3.1.5. Legittimazione residua del creditore nei confronti del litisconsorte non fallito.

### 4. CONCLUSIONI IN MERITO ALLA FUNZIONE DELL'ATTRIBUZIONE AL CURATORE FALLIMENTARE DELLA LEGITTIMAZIONE AD ESERCITARE L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA NEL FALLIMENTO ED IN MERITO ALLA NATURA DI TALE AZIONE.

## 1. DEFINIZIONE E AMBITO DI APPLICAZIONE.

L'azione revocatoria ordinaria rappresenta – insieme all'azione surrogatoria ed al sequestro conservativo – uno dei “*mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale*”, concessi ai creditori per conservare la consistenza del patrimonio del debitore ai livelli presentati al momento della concessione del credito (artt. 2900 ss. cod. civ.). Il perseguimento di tale obiettivo è reso legittimo dal principio (art. 2740 cod. civ.) secondo il quale “*il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri*”: principio che postula che i beni presenti nel patrimonio del debitore al momento dell'assunzione dell'obbligazione vi permangano sino al momento del suo adempimento, per lo meno in misura tale da non rendere la prospettiva di adempimento più improbabile.

A tale scopo – *inter alia* – è consentito al creditore di ottenere la dichiarazione di inefficacia degli atti di disposizione del debitore, che abbiano recato pregiudizio al suo patrimonio: l'azione attraverso la quale

conseguire questo risultato è per l'appunto denominata “azione revocatoria” (artt. 2901 ss. cod. civ.): che, per essere distinta dall'azione, per molti versi simile, con la quale analoghi risultati possono essere conseguiti nell'ipotesi di *fallimento* del debitore (con una azione denominata “azione revocatoria *fallimentare*”), è normalmente definita come “azione revocatoria *ordinaria*”).

Punto di attenzione 1. La ragione della “convivenza” dell'azione revocatoria ordinaria e dell'azione revocatoria fallimentare, in caso di fallimento del debitore.

In caso di fallimento del debitore, l'obiettivo di privare di efficacia atti di disposizione patrimoniale comportanti un pregiudizio per i creditori è affidato, come vedremo (*infra, sub*) art. 67), alla azione che abbiamo definito “azione revocatoria *fallimentare*”: che, proprio perché rivolta nei confronti di un debitore inadempiente per definizione (essendo stato dichiarato fallito), è dotata di maggiore efficacia della corrispondente azione consentita ai creditori anche al di fuori del fallimento del debitore (e che abbiamo definito “azione revocatoria *ordinaria*”: artt. 2901 ss. cod. civ.).

Tuttavia l'azione revocatoria fallimentare (o per meglio dire: *l'insieme delle azioni revocatorie fallimentari*), benché più efficace dell'azione revocatoria ordinaria – per le ragioni che saranno chiarite: *infra, sub*) art. 67, nn. 5.1, ss. -, ha un ambito di applicazione assai ristretto, perché può essere rivolta solamente nei confronti di atti di disposizione *molto prossimi alla apertura del fallimento*.

Per lo più, si tratta di atti di disposizione che devono risultare compiuti non oltre i *6 mesi* anteriori alla apertura del fallimento. In casi non numerosi, l'ambito di applicazione è esteso ai due anni anteriori al fallimento (atti a titolo gratuito – *supra, sub*) art. 64 -; pagamento di crediti che sarebbero scaduti il giorno del fallimento o successivamente – *supra, sub*) art. 65 -).

In una terza serie di casi, l'ambito di applicazione delle azioni revocatorie fallimentari – definito “periodo sospetto” – è stabilito in un anno (art. 67, co. 1, l. fall.: *infra, sub*) art. 67, nn. 2 ss.).

Gli atti che fuoriescono dai “periodi sospetti” previsti per ciascuna delle categorie alle quali appartengono – perché posti in essere in epoca più remota rispetto alla data raggiunta con il calcolo a ritroso, partendo dalla pubblicazione della sentenza di fallimento, del “periodo sospetto” –, non sono più soggetti alle azioni revocatorie fallimentari (e si definiscono “*consolidati*”, nel senso che gli effetti derivanti dal loro compimento non possono più essere rimossi con l'esercizio delle azioni revocatorie fallimentari).

La individuazione di un (qualsiasi) “periodo sospetto” è però estranea alla disciplina dell'azione revocatoria disciplinata dagli artt. 2901 ss. cod. civ. (revocatoria “*ordinaria*”): essa può essere proposta contro qualsiasi atto posto in essere nel passato, con il solo limite dell'eventualmente intervenuta prescrizione (che è quinquennale: art. 2903 cod. civ.). Conseguentemente, tutti gli atti di disposizione compiuti in un'epoca relativamente remota, antecedente all'inizio del “periodo sospetto” previsto per la categoria alla quale appartiene – inizio individuato mediante il conteggio a ritroso, secondo i casi, di 6 mesi; di un anno; ovvero di due anni -, sono aggredibili esclusivamente attraverso l'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria, alla sola condizione che questa non sia già prescritta (cioè che l'atto di disposizione non sia stato compiuto in data più remota del quinquennio precedente).

### 1.1. L'oggetto dell'azione revocatoria ordinaria

La necessaria considerazione dei presupposti di proponibilità e di accoglibilità dell'azione revocatoria ordinaria anche nell'ipotesi di esercizio da parte del curatore fallimentare, in sede di fallimento dell'autore dell'atto contestato, impone di individuare preliminarmente il possibile oggetto dell'azione, precisato dall'art. 2901, co. 1, cod. civ., negli “*atti di disposizione del patrimonio con i quali il debitore rechi pregiudizio alle [sue] ragioni*” del creditore.

Gli “*atti di disposizione*.”

Per “*atti di disposizione del patrimonio*” suscettibili di arrecare pregiudizio ai creditori non si intendono tutti gli atti posti in essere dall'imprenditore nel corso della gestione dell'impresa anteriormente al fallimento.

Si considerano infatti sottratti all'azione revocatoria ordinaria:

- a) i cc. dd. *atti di amministrazione*, intendendo per tali quelli rivolti alla conservazione del patrimonio, caratterizzati dalla necessità o utilità evidente;
- b) i cc. dd. *atti dovuti*, che si ritengono sottratti a revocatoria in applicazione della regola dettata dall'art. 2901, co. 3, cod. civ., secondo il quale: “*Non è soggetto a revoca l'adempimento di un debito scaduto*” (il ché non toglie che siano normalmente assoggettabili a revocatoria anche ordinaria, gli atti - tipicamente: costitutivi di garanzia - posti in essere per conseguire la “provvista” necessaria a provvedere all'adempimento di debiti pure già scaduti);
- c) gli *atti non definitivi*, i cui effetti possono venir meno in considerazione della caratteristica di precarietà dei negozi che li hanno prodotti. Sono considerati ricompresi in tale categoria, in linea di principio, i *contratti preliminari*: rispetto ai quali occorrerebbe peraltro introdurre l'eccezione rappresentata dai *contratti preliminari aventi ad oggetto diritti reali immobiliari trascritti anteriormente al fallimento*, in quanto idonei ad attribuire una collocazione preferenziale ai crediti per acconti versati dal promissario acquirente al promittente venditore fallito;
- d) *gli atti non compiuti dal debitore* (ma da lui subiti), come tipicamente le *ipoteche giudiziali*, rimuovibili con l'azione revocatoria fallimentare (art. 67, co. 1, n. 4, l. fall.), ma non con l'azione revocatoria ordinaria, non potendo essere qualificabili – per l'appunto – come “*atti di disposizione*” (di iniziativa) del debitore (Cass. civ., 6 agosto 2010, n. 1837, in *Fallimento*, 2010, 1140; Trib. Monza, 25 gennaio 2011, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it); Cass. civ., 23 dicembre 2009, n. 27230, in *Fallimento*, 2010, 870). In argomento cfr. più ampiamente *infra*).

## 2. L'ESERCIZIO NELLA PROCEDURA FALLIMENTARE DELLE AZIONI REVOCATORIE ORDINARIE NON ANCORA PROPOSTE DAI CREDITORI DEL FALLITO.

Secondo il primo comma dell'art. 66 l. fall. “*il curatore può domandare che siano dichiarati inefficaci gli atti compiuti dal debitore in pregiudizio dei creditori, secondo le norme del Codice Civile*”.

La norma va combinata con il principio generale secondo il quale (art. 43 l. fall.) “*nelle controversie, anche in corso, relative a rapporti di diritto patrimoniale del fallito compresi nel fallimento, sta in giudizio il curatore ... l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo*”.

La legittimazione all'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria nei confronti degli atti di disposizione posti in essere dal fallito (si intende, prima dell'apertura del fallimento: giacché quelli eventualmente posti in essere dopo, potrebbero essere privati dei loro effetti semplicemente facendo valere la perdita, da parte del fallito, della disponibilità del proprio patrimonio: art. 44 l. fall.), è dunque attribuita al curatore fallimentare. Tale legittimazione è ritenuta esclusiva, nel senso di escludere che una legittimazione concorrente possa essere riconosciuta ai creditori del fallito, che pure ne sarebbero stati legittimati sino al giorno della dichiarazione di fallimento del loro debitore. Il carattere esclusivo della legittimazione del curatore fallimentare a proseguire ed a proporre l'azione revocatoria ordinaria nei confronti di un atto di disposizione del fallito è oggi affermato da Cass. civ., SS.UU., 17 dicembre 2008, n. 29421 (in *Fallimento*, 2009, 540). Nello stesso senso Trib. Mantova, 19 aprile 2013 (in *Fallimento*, 2013, 1001). In argomento v. RIEDI, *L'azione revocatoria ordinaria nel fallimento. L'art. 66 l. fall.*, in Vitalone e altri, *Le azioni revocatorie*, cit., 147 ss. L'azione, inoltre, rientrerebbe nella competenza fallimentare (Trib. Treviso, 2 luglio 2007, in *Corr.giur.*, 2008, 849): *infra*.

### 2.1. Giurisdizione e competenza.

Si pongono per l'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria, nei confronti degli atti di disposizione del fallito, da parte del curatore fallimentare, problemi di carattere preliminare che presentano dei profili comuni con l'azione revocatoria “speciale” prevista per l'ipotesi del fallimento del debitore (cioè l'azione revocatoria “fallimentare”).

#### 2.1.1. La giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana.

Secondo la giurisprudenza l'azione revocatoria ordinaria promossa dalla curatela fallimentare nei confronti di un *convenuto non residente in Italia* appartiene alla *giurisdizione del giudice italiano*, trattandosi di azione direttamente derivante dalla procedura fallimentare e ad essa strettamente connessa. Invero, sebbene l'azione ex art. 66 l. fall. sia pur sempre la medesima prevista dall'art. 2901 c.c., la stessa presenta talune peculiarità che la differenziano da quest'ultima – giova a tutti i creditori (*infra*, n. 2.3. ss.), e non solo a colui che agisce, con effetto sostanzialmente recuperatorio; va proposta innanzi al tribunale fallimentare nel termine di decadenza triennale di cui all'art. 69-bis l. fall., oltre che a quello di prescrizione quinquennale (ma v. meglio *infra*, n. 2.5.3.); il suo esercizio impedisce analoghe iniziative degli altri creditori –, e si fonda, pertanto, su di una disposizione che, in quanto costituente deroga alle comuni regole del diritto civile e commerciale, rileva ai fini dell'applicazione delle disposizioni sulla competenza internazionale previste dagli artt. 3 e 25 del reg. CE n. 1346 del 2000 (con conseguente esclusione dell'applicazione del reg. CE n. 44 del 2001): Cass. civ. SS.UU., 6 aprile 2017, n. 10233, in *Fallimento*, 2017, p. 775 ss., con nota di G. MONTELLA, *Regolamenti (CE) n. 1346/2000 e (UE) 2015/848 e competenza internazionale nelle cause che "derivano direttamente dalle procedure di insolvenza e loro strettamente connesse"*.

### 2.1.2. La competenza del tribunale fallimentare.

Per ciò che concerne la individuazione del tribunale competente a decidere sulle azioni revocatorie ordinarie promosse dal curatore fallimentare nei confronti di atti di disposizione posti in essere dal fallito, il principio generale che individuerrebbe come competente il giudice del luogo ove ha la residenza o la sede il convenuto – cioè il soggetto che ha beneficiato degli effetti dell'atto revocando, di cui ora si vorrebbe chiedere la caducazione – cede all'applicazione del principio speciale fallimentare secondo il quale *"il tribunale che ha dichiarato il fallimento è competente a conoscere di tutte le azioni che ne derivano, qualunque ne sia il valore"* (art. 24 l. fall.): e l'azione revocatoria ordinaria, esercitata dal curatore del fallimento dichiarato nei confronti del debitore, è ricompresa nel novero delle azioni che *"ne derivano (dal fallimento)"* - come del resto ribadito dall'art. 67, co. 2, l. fall. -.

La c.d. *"vis atractiva"* esercitata dall'intervenuta dichiarazione di fallimento nei confronti della cognizione delle cause che *"ne derivano"*, e che comporta l'affermazione della competenza a conoscerne del tribunale fallimentare, prevale anche nei confronti della corrispondente *"vis"* esercitata dalla attribuzione di altre competenze giudiziali *"speciali"*, quale è ad esempio la competenza attribuita al *"tribunale delle imprese"* (art. 3 d. lgs. 27 giugno 2003, n. 168) – cioè la competenza a conoscere delle *cause societarie* -.

CASO 1 – La revocatoria ordinaria di atti di disposizione di quote societarie posti in essere dal fallito.

Deve affermarsi *la competenza inderogabile del tribunale fallimentare* nella controversia avente ad oggetto l'azione revocatoria ordinaria esercitata dal curatore su *quote societarie*, in quanto trattasi di azione derivante direttamente dal fallimento avente finalità di ricostruzione del patrimonio del fallito.

Non rientra nella competenza del tribunale delle imprese l'azione revocatoria avente ad oggetto quote societarie, in quanto esula dall'ambito operativo delle sezioni specializzate in materia di impresa. Il perimetro della competenza di queste ultime deve infatti essere delimitato avuto riguardo al *petitum* sostanziale, che postula la verifica in concreto della sussistenza di un legame diretto della stessa con i rapporti sociali, e quindi che la pretesa sia causalmente connotata dall'inerenza al rapporto di società: Trib. Torre Annunziata, 19 luglio 2018 – in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 2018 -.

CASO 2 – La revocatoria ordinaria di atti di conferimento in società posti in essere dal fallito.

L'azione revocatoria ordinaria promossa dal terzo creditore, avente ad oggetto l'atto di conferimento d'azienda, non rientra nella competenza funzionale della Sezione specializzata in materia d'impresa perché, tendendo alla dichiarazione di inefficacia dell'atto dispositivo nei confronti unicamente del creditore che ha svolto l'azione ed operando in ragione della relatività dei suoi effetti, non incide in alcun modo sul contratto sociale, sulla struttura e sul funzionamento del sodalizio. Pertanto essa non rientra nell'ambito dei c.d. rapporti societari diretti di cui alla lett. a) dell'art. 3, comma 2, del d. lgs. 168/2003 (Trib. Bologna, 1 febbraio 2016, in *Fallimento*, 2016, p. 745).

## 2.2. I presupposti dell'esercizio dell'azione. Premessa.

È insegnamento comunemente condiviso che, *in linea di principio*, i presupposti dell'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria da parte del curatore del fallimento del soggetto, che ha posto in essere gli atti *revocandi*, siano gli stessi presupposti fissati dagli artt. 2901 ss. cod. civ. per l'esercizio dell'azione revocatoria (ordinaria) al di fuori del fallimento (Cass. civ., 7 maggio 2015, n. 9170, in *Fallimento*, 2016, p. 323, con nota di G. MILANO, *Il danno nella revocatoria ex art. 66 l. fall.*; Cass. civ., 13 dicembre 2011, n. 26723; Trib. Nola, 1 febbraio 2010, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

In sintesi, pertanto, come vedremo, si tratterebbe di:

- (i) *eventus damni*, cioè l'effetto pregiudizievole prodotto dall'atto nei confronti dei creditori;
- (ii) *consilium fraudis*, cioè la consapevolezza del debitore di porre in essere un atto comportante effetti pregiudizievoli per i creditori;
- (iii) *participatio fraudis*, cioè la consapevolezza anche del beneficiario degli effetti dell'atto di disposizione revocando – allorché si tratti di atto a titolo oneroso – dell'effetto pregiudizievole dallo stesso prodotto nei confronti dei creditori del disponente.

Rappresenta inoltre un requisito ulteriore, implicito ma indiscutibile,

- (iv) *la anteriorità del credito*, di cui si denuncia la lesione, rispetto all'atto di disposizione contestato: giacché ove l'atto in questione fosse già stato posto in essere, il creditore avrebbe dovuto valutarne gli effetti all'atto della concessione del credito al debitore (e, quindi, o non concederlo; o concederlo, consapevole degli effetti prodotti dall'atto già compiuto). Unica eccezione al principio è rappresentata dall'ipotesi nella quale l'atto posto in essere fosse “*dolorosamente preordinato al fine di pregiudicarne il soddisfacimento*“ del credito sorto successivamente (art. 2901, co. 1, seconda parte, cod. civ.).

Punto di attenzione. La nozione di “creditore” quale presupposto per la legittimazione alla proposizione dell'azione.

Per individuare la nozione di “creditore”, che rappresenta il presupposto di legittimazione all'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria (art. 2901, co. 1, cod. civ.), *non è necessario che il credito sia certo, liquido ed esigibile*, essendo sufficiente una “ragione” o aspettativa creditoria non *prima facie* pretestuosa, e comunque sorretta da un minimo di attualità e concretezza, pur se non definitivamente accertata, sicché può anche trattarsi di credito eventuale, come quello litigioso ed oggetto di contestazione in separato giudizio – Trib. Modena, 12 novembre 2017, n. 2180; Trib. Modena, 29 gennaio 2018, n. 140, secondo la quale “*al riguardo, condivisibile è l'orientamento giurisprudenziale per il quale i presupposti dell'azione revocatoria sono: a) la sussistenza di un credito in capo al revocante, che può essere illiquido, a termine, condizionato, eventuale ed anche litigioso*”-.

Fermo restando il principio annunciato – secondo il quale i presupposti di esercizio dell'azione revocatoria ordinaria nel fallimento rimangono gli stessi dettati dagli artt. 2901 ss. cod. civ. per l'esercizio della revocatoria (ordinaria) fuori dal fallimento -, ciononostante la condizione di fallito del debitore impone alcuni adattamenti.

### 2.2.1. La preesistenza dei crediti tutelati rispetto all'atto di disposizione revocando.

Benché – come è noto - il curatore fallimentare rappresenti *tutti* i creditori; e benché – come vedremo (*infra*, n. 2.3.1.) – l'esito eventualmente positivo della promozione dell'azione revocatoria ordinaria da parte del curatore fallimentare giovi a *tutti* i creditori del fallito – e non soltanto ai titolari di crediti sorti anteriormente all'atto revocando -; il curatore fallimentare deve dimostrare preliminarmente

“*la preesistenza delle ragioni creditorie*” che formano lo stato passivo del fallimento (o, per lo meno, si deve intendere, di una parte di esso) “*al compimento dell’atto pregiudizievole*” (Cass. civ., 6 febbraio 2015, n. 2253, in *Fallimento*, 2016, 322, con nota di G. MILANO, *Il danno nella revocatoria ex art. 66 l. fall.*; Cass. civ., 28 febbraio 2018, n. 4728; Cass. civ., n. 26631/2008, n. 26331; Trib. Nola, 1 febbraio 2010 in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

Secondo la giurisprudenza (Trib. Reggio Emilia, 5 novembre 2013, in *Fallimento*, 2014 p. 233) l’accordo con il quale i coniugi, nel quadro della complessiva regolamentazione dei loro rapporti in sede di separazione consensuale, stabiliscono il trasferimento di beni immobili o di diritti reali minori sui medesimi, rientra nel novero degli atti suscettibili di revocatoria, non trovando ostacolo né nell’avvenuta omologa, che lascia inalterata la natura negoziale della pattuizione, né nell’intangibilità della separazione, essendo detta statuizione non oggetto della domanda revocatoria e logicamente scindibile dalla stipulazione del trasferimento immobiliare; né è di ostacolo alla revocatoria il fatto che il trasferimento immobiliare o la costituzione del diritto reale minore siano pattuiti in funzione solutoria dell’obbligo di mantenimento del coniuge o di contribuzione al mantenimento dei figli, venendo nella specie in considerazione non già la sussistenza dell’obbligo in sé, avente fonte legale, ma le concrete modalità del suo assolvimento. A questa stregua, è lecito concludere che anche *l’entità* degli effetti dall’accoglimento della domanda debba essere commisurata all’importo dei crediti già sorti all’epoca del compimento dell’atto revocando, in mancanza della prova della dolosa preordinazione rispetto ai creditori successivi.

## 2.2.2. Il presupposto dello “*eventus damni*”.

L’art. 2901, co. 1, cod. civ., subordina la revocabilità dell’atto di disposizione alla dimostrazione da parte del creditore che l’atto di disposizione del debitore “*rechi pregiudizio alle sue ragioni*”.

Il pregiudizio in questione è innanzitutto rappresentato dalla insufficienza del patrimonio residuo del debitore a garantire il presumibile soddisfacimento delle pretese del creditore (Cass. civ., 26 febbraio 2018, n. 4506; Cass. civ., 4 settembre 2009, n. 19234; Cass. civ., 27 gennaio 2006, n. 1759): mentre sarebbe rilevante “*una mera diminuzione di detta garanzia*” (Cass. civ., 26 febbraio 2018, n. 4506). Trattasi peraltro di un “*pregiudizio*” che non si esaurisce nella insufficienza dell’ammontare residuo del patrimonio del debitore: ma può essere rappresentato anche da effetti di minor rilievo, idonei tuttavia a pregiudicare il soddisfacimento delle pretese del creditore.

I criteri sulla base dei quali accertare la sussistenza del presupposto del “*pregiudizio*” alle ragioni dei creditori, nell’ipotesi di esercizio dell’azione da parte del curatore fallimentare, sono individuabili sulla base di fattori negativi e fattori positivi.

Fattori negativi:

Il curatore fallimentare che eserciti, ai sensi dell’art. 66 l. fall., l’azione revocatoria ordinaria nei confronti di atti di disposizione compiuti dal fallito, non è tenuto a dimostrare la sussistenza di uno stato di insolvenza – come è tenuto a fare, invece, con riguardo agli atti a titolo oneroso, nell’ipotesi di esercizio dell’azione revocatoria *fallimentare* (art. 67, co. 2, l. fall.) -. È sufficiente, invece, che sia dimostrato il semplice *pregiudizio*, per la massa dei creditori, dell’atto dispositivo. Pertanto, chi propone questa azione deve unicamente provare la conoscenza, da parte del terzo, del pregiudizio arrecato alle ragioni del creditore, ovvero sia la menomazione della garanzia generica di cui all’art. 2740 cod. civ., posto che la norma non richiede, per la sua applicazione, che il debitore sia insolvente, né che il creditore abbia consapevolezza dello stato di decozione del debitore: Cass. civ., 7 maggio 2015, n. 9170).

Fattori positivi:

Il “*pregiudizio*” che deve essere dimostrato per l’accoglimento dell’azione revocatoria ordinaria non consiste necessariamente in *una totale compromissione* del patrimonio del debitore, ma è sufficiente che la soddisfazione dei crediti sia resa più incerta o difficile, come nel caso di modifica qualitativa e non quantitativa del patrimonio del debitore che metta a rischio la fruttuosità dell’azione esecutiva (Cass. civ., 13 dicembre 2011, n. 26723).

In altre parole, per l’accertamento della sussistenza del presupposto dello *eventus damni*:

- *non è necessaria la prospettiva di un danno effettivo ed attuale*, essendo sufficiente che dall'attività dispositiva posta in essere fraudolentemente dal debitore si profili il semplice pericolo concreto che questi non adempia l'obbligazione e che l'azione esecutiva intentata nei suoi confronti si riveli infruttuosa;
- *non è dunque richiesta la totale compromissione* della consistenza patrimoniale del debitore, ma soltanto il compimento di un atto che renda più incerta o difficile la soddisfazione del credito, che deve essere provata dal creditore che agisce in revocatoria, mentre è onere del debitore, per sottrarsi agli effetti dell'azione revocatoria, provare che il suo patrimonio residuo sia tale da soddisfare ampiamente le ragioni del creditore (Trib. Modena, 12 dicembre 2017, n. 2180).

CASISTICA in materia di “*eventus damni*”.

Caso 1. La stipulazione di un contratto di locazione.

Presenta natura pregiudizievole rilevante ai fini dell'assoggettamento ad azione revocatoria ordinaria la stipula di un contratto di locazione, essendo l'*eventus damni* insito nelle caratteristiche dell'atto stesso (lunga durata del contratto, prezzo notevolmente inferiore al valore di mercato): Cass. civ., 7 maggio 2015, n. 9170.

Caso 2. Assoggettabilità a revocatoria della vendita di immobile ipotecato.

La circostanza che l'immobile, di cui il creditore del venditore contesti la alienazione, fosse gravato da ipoteche (e colpito da sequestro) non esclude la legittimazione e l'interesse del creditore a promuoverne l'azione revocatoria ordinaria.

Secondo Trib. Modena, 29 gennaio 2018, n. 140 “*sul punto, in siffatte fattispecie, la giurisprudenza è molto chiara nel ritenere che <<l'azione revocatoria opera a tutela dell'effettività della responsabilità patrimoniale del debitore ma non produce effetti recuperatori o restitutori, al patrimonio del medesimo, del bene dismesso, tali da richiederne la libertà e capienza, poiché determina solo l'inefficacia dell'atto revocato e l'assoggettamento del bene al diritto del revocante di procedere a esecuzione forzata sullo stesso. Ne consegue che la presenza di ipoteche sull'immobile trasferito con l'atto oggetto di revoca non esclude, di per sé, un pregiudizio per il creditore chirografario, posto che le iscrizioni ipotecarie possono subire vicende modificative o estintive ad opera sia del debitore che di terzi>> (Cass., n. 16793/2015)”.*

### 2.2.3. Il presupposto del “*consilium fraudis*” - in capo al disponente -.

L'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria al di fuori del fallimento impone al creditore di fornire la prova che il soggetto che ha posto in essere l'atto revocando – cioè il debitore – “*conosceva il pregiudizio che l'atto arrecava*” alle sue ragioni (art. 2901, co. 1, cod. civ.).

Trasferito tale profilo in sede fallimentare, esso comporterebbe per il curatore fallimentare la necessità di convenire in giudizio, oltre al terzo beneficiario degli effetti dell'atto revocando, *anche il fallito*, in quanto debitore ed autore dell'atto di disposizione impugnato.

La perdita della disponibilità del proprio patrimonio, che consegue alla dichiarazione di fallimento (art. 42 l. fall.), tuttavia, porta ad escludere la necessità della estensione della causa revocatoria anche al fallito.

Punto di attenzione: la nuova disciplina della espropriazione dei beni immobili (o dei beni mobili iscritti in pubblici registri) oggetto di atti a titolo gratuito.

Stante la circostanza che l'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria nel fallimento, da parte del curatore fallimentare, avviene “*secondo le norme del codice civile*” (art. 66, co. 1, l. fall), acquista rilevanza la recente integrazione apportata con l'art. 2929-*bis* cod. civ., che per gli atti a titolo gratuito (aventi ad oggetto beni immobili ovvero beni mobili registrati) introduce una sorta di *azione revocatoria in via breve*.

Secondo tale norma, infatti, il creditore che sia pregiudicato da un atto di disposizione del debitore, avente per oggetto beni immobili o mobili iscritti in pubblici registri, compiuto a titolo gratuito successivamente al sorgere del credito, può procedere direttamente a esecuzione forzata, ancorché non abbia preventivamente ottenuto sentenza dichiarativa di inefficacia, se trascrive il pignoramento nel termine di un anno dalla data in cui l'atto è stato trascritto.

L'avvio dell'esecuzione forzata sul bene o sul diritto trasferito "in frode" del creditore, pertanto – che è l'obiettivo che il creditore persegue con l'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria – avviene in questo caso prima, e soprattutto senza, l'introduzione, lo svolgimento e la conclusione del giudizio revocatorio.

L'accertamento giudiziale della fondatezza della pretesa revocatoria può conseguire, se mai, all'iniziativa del debitore ovvero del terzo espropriato (ovvero ad ogni altro eventuale interessato), che siano interessati a mantenere l'efficacia dell'atto di disposizione contestato. Ad essi, infatti (art. 2929-*bis*, co. 3, cod. civ.) è consentito proporre le opposizioni all'esecuzione di cui al titolo V del libro terzo del codice di procedura civile, quando contestino la sussistenza dei presupposti di cui al primo comma; o che l'atto abbia arrecato pregiudizio alle ragioni del creditore; o che il debitore abbia avuto conoscenza del pregiudizio arrecato quando il bene, per effetto o in conseguenza dell'atto, sia stato trasferito a un terzo, il creditore possa promuovere l'azione esecutiva nelle forme dell'espropriazione contro il terzo proprietario, ed essere preferito ai creditori personali di costui nella distribuzione del ricavato.

#### 2.2.4. Il presupposto della "*participatio fraudis*".

L'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria al di fuori del fallimento impone al creditore, in caso di impugnazione di un "atto a titolo annesso", di dimostrare che "*il terzo fosse consapevole del pregiudizio*" arrecato da detto atto al creditore.

L'esercizio dell'azione revocatoria *fallimentare*, invece, come vedremo, (*infra, sub*) art. 67, n. 5.1.) comporta che il curatore fallimentare debba dimostrare, nell'ipotesi di assoggettamento a revocatoria di un atto a titolo oneroso, la conoscenza, da parte del terzo, dello "*stato di insolvenza*" del fallito (cfr. art. 67, co. 2, l. fall.).

Dal momento però che l'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria nel fallimento avviene "*secondo le norme del codice civile*" – art. 66, co. 1, l. fall. -, benché l'azione venga esercitata dal curatore fallimentare e non da uno o più singoli creditori, l'oggetto della prova nei confronti del terzo rimarrà – per gli atti a titolo oneroso – la consapevolezza "*del pregiudizio*" che "*l'atto arrecava alle ragioni*" dei creditori.

Punto di attenzione. La rilevanza del carattere pregiudizievole "puntuale" dell'atto revocando.

Poiché il presupposto dell'accoglimento dell'azione revocatoria fallimentare di un atto a titolo oneroso è rappresentato dalla dimostrazione della conoscenza da parte del terzo dello "*stato di insolvenza*" del debitore (poi fallito), è irrilevante la circostanza che gli effetti dell'atto di disposizione, in quanto tali, abbiano arrecato alcun pregiudizio al patrimonio del disponente (per esempio: vendita di un bene per un prezzo congruo, ritrovato nelle casse dell'impresa venditrice).

Poiché – invece – il presupposto dell'accoglimento dell'azione revocatoria ordinaria di un atto a titolo oneroso è rappresentato dalla dimostrazione del contenuto pregiudizievole degli effetti dallo stesso prodotti; e poiché la disciplina così disposta dal codice civile per l'esercizio di tale azione fuori dal fallimento va applicata anche allorquando l'azione revocatoria ordinaria sia esercitata dal curatore fallimentare (art. 66, co. 1, l. fall.): allora l'esito positivo della proposizione di tale azione in sede fallimentare rimarrà condizionato dalla dimostrazione del carattere pregiudizievole *in sé per sé* dell'atto revocando, essendo irrilevante – sia in senso positivo; sia in senso negativo – la conoscenza o meno da parte del terzo dello (eventuale) stato di insolvenza del debitore poi fallito.

### 2.3 Effetti dell'accoglimento dell'azione.

#### 2.3.1. Effetti nei confronti dei creditori.

L'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria al di fuori del fallimento produce l'inefficacia dell'atto revocato, per iniziativa di un creditore, “*nei suoi confronti*” (art. 2901, co. 1, cod. civ.): quindi, *giova soltanto a chi l'ha proposta* (od eventualmente a chi è intervenuto nel giudizio promosso dal creditore istante).

È invece comunemente accettata la conclusione che l'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria nel fallimento *giovi a tutti i creditori del fallito*, e quindi a prescindere dalla circostanza se il loro credito sia sorto prima o dopo il compimento dell'atto revocato, e – in via generale – dalla circostanza se sarebbero o non sarebbero stati legittimati a proporre l'azione, in via individuale, al di fuori del fallimento (Cass. civ., 7 maggio 2015, n. 9170, in *Fallimento*, 2016, 323 ss., con nota di G. MILANO, *Il danno nella revocatoria ex art. 66 l. fall.*); Trib. Nola, 1° febbraio 2010, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

### 2.3.2. Effetti nei confronti dei subacquirenti.

L'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria al di fuori del fallimento “*non pregiudica i diritti acquistati a titolo oneroso da terzi di buona fede*” (salvi gli effetti della trascrizione della domanda di revoca).

L'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria nel fallimento può essere posto in essere “*sia nei confronti del contraente immediato, sia nei confronti dei suoi aventi causa, nei casi in cui sia proponibile contro costoro*”.

La condizione della “*proponibilità contro costoro*” (cioè i cc.dd. subacquirenti) va verificata pertanto alla luce della disciplina della fattispecie nel diritto comune, con gli adattamenti conseguenti alla circostanza che l'azione viene fatta nei confronti di un atto di disposizione posto in essere da un debitore fallito.

Precisazione 1. La tipologia di azione revocatoria promuovibile nei confronti dei subacquirenti da parte del curatore fallimentare.

Il curatore fallimentare può proporre nei confronti del contraente diretto del fallito sia l'azione revocatoria ordinaria, sia l'azione revocatoria fallimentare.

L'azione proponibile nei confronti del subacquirente che ha come oggetto l'atto di disposizione dell'avente causa dal fallito nei confronti dell'acquirente stesso, invece, è sempre e solo l'azione revocatoria ordinaria.

Infatti *il curatore può agire in revocatoria nei confronti del subacquirente* esclusivamente con la revocatoria ordinaria ai sensi degli artt. 66, legge fallimentare e 2901, codice civile e, ove l'azione proposta sia stata espressamente qualificata come revocatoria fallimentare ex art. 67, legge fallimentare, il giudice non può, ritenendone sussistenti i presupposti, qualificarla come revocatoria ordinaria (nella fattispecie il curatore aveva agito con la revocatoria fallimentare sia nei confronti dell'avente causa dal fallito che del subacquirente: Trib. Piacenza, 9 settembre 2010, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

In altre parole, l'azione revocatoria esercitata dal curatore fallimentare, ai sensi dell'art. 66, secondo comma, della legge fallimentare, nei confronti di terzi aventi causa dal primo acquirente del fallito, pur presupponendo l'esercizio della revocatoria fallimentare nei confronti dell'atto dispositivo posto in essere dal fallito - che è all'origine della catena dei trasferimenti, e la conseguente dichiarazione d'inefficacia di tale atto -, è una revocatoria ordinaria, il cui accoglimento presuppone l'accertamento della mala fede del subacquirente, consistente nella consapevolezza della revocabilità, ai sensi dell'art. 67 l. fall., del trasferimento intervenuto tra il debitore fallito e il proprio dante causa: a nulla rilevando che la sentenza dichiarativa di fallimento o la domanda revocatoria del curatore siano state trascritte prima o dopo l'atto stipulato dal terzo avente causa dal primo acquirente dal fallito (Cass. civ., 23 dicembre 2009, n. 27230; Cass. civ., 6 agosto 2010, n. 18370).

Oltre a ciò, si deve ritenere che l'azione revocatoria, esperibile dal curatore fallimentare nei confronti di terzi aventi causa dal primo acquirente del fallito ai sensi dell'art. 66, secondo comma, l. fall., non sia subordinata all'esperimento nei confronti del primo acquirente della revocatoria fallimentare: tuttavia, il suo accoglimento esige la prova – ai sensi dell'art. 2901, comma 4, cod. civ., norma che fa salvi i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi in buona fede – della “*scientia decoctionis*” in capo al primo

acquirente e della consapevolezza di questo elemento soggettivo da parte dei terzi subacquirenti (in argomento v. CHICO, *L'azione revocatoria nei confronti del subacquirente*, in Vitalone e altri, *Le azioni revocatorie*, p. 360 ss.).

Precisazione 2. Gli effetti delle revocatorie “a cascata”.

L'azione revocatoria ordinaria esperibile nei confronti dei cc.dd. “acquisti a cascata” presuppone innanzitutto l'accertamento, anche “*incidenter tantum*”, della revocabilità dell'atto (cioè del primo acquisto del fallito) ex art. 67 l. fall., nonché quella dei successivi atti (ex art. 2901 c.c.), ed in secondo luogo la prova (il cui onere incombe sul curatore) della malafede del terzo subacquirente, correttamente intesa come piena consapevolezza della revocabilità del primo atto ex art. 67 l. fall. e dei successivi atti ex art. 2901 c.c. senza soluzione di continuità. La malafede del terzo subacquirente non consiste in una mera ed astratta conoscibilità secondo un canone di diligenza media, ma nella attuale e concreta conoscenza della revocabilità (v. in argomento Trib. Nola, 8 febbraio 2013, in [www.dirittodegliaffari.it](http://www.dirittodegliaffari.it)).

La riconduzione della condizione dell'avente causa dal contraente diretto del debitore *fallito* a quella stessa condizione dell'avente causa dal contraente diretto del debitore *non fallito* (cioè sostanzialmente la affermazione dell'applicabilità dell'art. 2901, u. co., l. fall.) conduce alle seguenti conclusioni:

- a) sono salvi i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi in buona fede;
- b) l'assenza della buona fede deve essere dimostrata dal curatore fallimentare che aspira ad “estendere” l'azione revocatoria (fallimentare) al terzo;
- c) nell'assolvere a tale onere probatorio il curatore fallimentare non può avvalersi delle eventuali presunzioni applicabili all'azione revocatoria fallimentare promossa nei confronti del contraente diretto del fallito (secondo Trib. Torre Annunziata, 15 ottobre 2013 – in *Fallimento*, 2013, p. 1500 – in tema di azione revocatoria fallimentare, il subacquirente a titolo oneroso da chi abbia acquistato dal fallito resta esposto all'esercizio da parte del curatore dell'azione medesima, ove abbia acquistato in malafede, e subisce l'effetto pregiudizievole dell'inefficacia dell'atto intervenuto fra il debitore fallito ed il suo dante causa; poiché non trova applicazione al riguardo l'art. 67 l. fall., ed in particolare la presunzione di conoscenza dello stato di insolvenza prevista dal primo comma, la relativa azione, sotto il profilo della prova della malafede del subacquirente, resta soggetta alle normali regole della revocatoria ordinaria e, pertanto, incombe al curatore dimostrare la suddetta malafede, da individuarsi nella consapevolezza, da parte del subacquirente, della circostanza che l'atto di acquisto intervenuto fra il suo dante causa ed il debitore era revocabile);
- d) nel caso di specie la “malafede” dell'avente causa dal contraente diretto del fallito, che il curatore fallimentare deve provare (in caso di acquisti a titolo oneroso) per rendere inefficaci i diritti acquistati dal terzo, *consiste nella consapevolezza da parte di costui della soggezione a revocatoria (fallimentare) dell'atto intervenuto tra il proprio dante causa ed il fallito*, costituente il presupposto del successivo trasferimento di diritti dal contraente diretto del fallito al terzo.

Precisazione 3. Il carattere indiziario dell'esistenza del *periculum in mora* attribuibile alla vendita del bene revocando.

In materia di proposizione dell'azione revocatoria ordinaria nei confronti di un bene trasferito ad un subacquirente, la giurisprudenza ha ritenuto che “ai fini della valutazione del presupposto del *periculum in mora* – ai fini dell'accoglimento di una domanda di sequestro conservativo – *assume rilevanza, sotto il profilo oggettivo, la precaria consistenza qualitativa e quantitativa del patrimonio del debitore in relazione al cospicuo credito vantato dal ricorrente. Sotto il profilo soggettivo si è deciso che il presupposto risulti integrato dal comportamento assunto dalla resistente nel periodo immediatamente successivo alla notifica dell'atto introduttivo della causa di merito (avendo la stessa alienato in favore di terzi il bene oggetto di revoca), il ché fa ingenerare il ragionevole dubbio che la pretesa del ricorrente possa venire in futuro soddisfatta*” (Trib. Rimini, 15 gennaio 2018, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

Precisazione 4. Insussistenza della necessità di declinare anche la domanda di condanna al pagamento del valore del bene trasferito a terzi.

Nell'ipotesi di impossibilità della estensione dell'inefficacia dell'atto revocato anche nei confronti del terzo subacquirente – non essendo stato possibile dimostrarne la malafede -, il creditore agente in revocatoria ha diritto a conseguire dal convenuto il pagamento di una somma corrispondente al valore del bene originariamente trasferitogli dal debitore.

Infatti, oggetto della domanda di revocatoria *fallimentare* non è il bene in sé, ma la reintegrazione della generica garanzia patrimoniale dei creditori mediante l'assoggettività ad esecuzione e, quindi, la liquidazione di un bene che, rispetto all'interesse dei creditori, viene in considerazione soltanto per il suo valore; ne consegue, non solo che la condanna al pagamento dell'equivalente monetario ben può essere pronunciata dal giudice, anche d'ufficio, in ogni caso in cui risulti *impossibile la restituzione* del bene, ma anche che la relativa domanda può essere proposta per la prima volta nel giudizio d'appello, in quanto non nuova, ma ricompresa implicitamente nell'azione revocatoria stessa (Cass. civ., 17 giugno 2009, n. 14098).

In altre parole, la domanda di condanna al pagamento del valore del bene deve ritenersi compresa nella domanda di revoca e, pertanto, non è necessario che la stessa venga formulata congiuntamente alla domanda revocatoria, potendo essere proposta anche successivamente (Trib. Rimini, 15 gennaio 2018, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

## 2.4. CASISTICA.

In merito all'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria da parte del curatore fallimentare del fallimento dichiarato nei confronti del debitore, autore dell'atto revocando, si pongono questioni concernenti l'applicabilità del rimedio a casi concreti, simili a quelle che si pongono in materia di esercizio dell'azione revocatoria fallimentare.

### 2.4.1. Le operazioni di scissione societaria.

Anche a proposito dell'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria si è posto il problema se ne possano essere oggetto le operazioni di scissione societaria (*supra, sub*) art. 64, n. 8).

La giurisprudenza si è dapprima pronunciata in senso negativo, osservando che “*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, comma 2 c.c. e la solidarietà di cui all'art. 2506-quater, ultimo comma, c. c.*” (Trib. Bologna, 1 aprile 2016, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)). Nello stesso senso Trib. Napoli, 18 febbraio 2013, *ivi*; Trib. Roma, 12 gennaio 2001, *ivi*).

Successivamente però è prevalsa la tesi contraria, sulla base delle considerazioni:

- (i) in generale, che l'azione revocatoria (ordinaria) e la opposizione alla scissione prevista dagli artt. 2503 e 2506-ter cod. civ. hanno finalità ed effetti diversi l'una dall'altra (Trib. Venezia, 5 febbraio 2016, in *Fallimento*, 2016, p. 491; in precedenza Trib. Benevento, 17 settembre 2017, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it));
- (ii) in particolare, che la struttura dell'operazione di scissione consente la declaratoria di inefficacia del trasferimento patrimoniale che ne scaturisce, senza incidere sugli aspetti soggettivi ed organizzativi delle società interessate (Trib. Pescara, 4 maggio 2017, in *Fallimento*, 2017, p. 861).

### 2.4.2. La costituzione di garanzie contestuali.

La costituzione di una garanzia contestualmente all'erogazione del credito garantito potrebbe far ritenere sottratto l'atto relativo all'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria, stante l'accessorietà della prima al secondo, ed il corrispondente equilibrio economico-patrimoniale che caratterizza l'operazione

(non potendo “pesare” la garanzia sul patrimonio del debitore più di quanto lo stesso non si sia arricchito dall’afflusso della somma finanziata).

Tuttavia dal chiaro disposto dell’art. 2901, co. 2, cod. civ. – secondo il quale “*ai fini della presente norma le prestazioni di garanzie... sono considerate a titolo oneroso, quando sono contestuali al credito*” - si ricava inevitabilmente che

- (i) le garanzie non contestuali (per debiti propri o altrui) sono assoggettabili all’azione revocatoria ordinaria secondo la disciplina revocatoria degli atti a titolo gratuito; e che
- (ii) le garanzie contestuali (per debiti propri o altrui) sono anch’esse assoggettabili all’azione revocatoria ordinaria, sia pure secondo la disciplina revocatoria degli atti a titolo oneroso.

#### 2.4.3. La revocatoria di atti collegati (l’estinzione di un debito pregresso tramite l’erogazione di un mutuo ipotecario).

In materia di assoggettamento a revocatoria ordinaria di più atti collegati tra di loro, complessivamente produttivi di un pregiudizio per le ragioni dei creditori, si può prendere atto del principio generale, affermato in giurisprudenza, secondo il quale “*agli effetti dell’azione revocatoria, deve ritenersi lesivo del credito anteriore anche l’atto oneroso che sia collegato con uno o più atti successivi, in modo da risultare tutti convergenti, per il breve periodo di tempo in cui sono stati compiuti o per altre circostanze, al medesimo risultato lesivo; in tal caso il creditore che agisca in revocatoria non è tenuto ad impugnare l’ultimo o gli ultimi atti con i quali si sia perfezionata la totale distruzione della garanzia del suo credito, ma può rivolgere la propria impugnativa contro quello più significativo da un punto di vista economico o che meglio riveli gli elementi della frode*” (Cass. civ., 23 maggio 2008, n. 13404).

In applicazione di questo principio si deve ritenere assoggettabile ad azione revocatoria ordinaria l’operazione, posta in essere con uno o più atti convergenti ad ottenere il medesimo risultato, mediante la quale viene estinta una esposizione debitoria di natura chirografaria attraverso la erogazione di un mutuo ipotecario. In tale ipotesi il creditore che agisce in revocatoria può rivolgere la propria impugnazione contro l’atto più significativo da un punto di vista economico oppure contro quello che meglio riveli gli elementi della frode (Trib. Milano, 2 settembre 2014, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

#### 2.4.4. La transazione stipulata con l’assistenza della Direzione Provinciale del Lavoro.

La natura di “transazione”, attribuibile all’accordo che le parti di un rapporto di lavoro possono concludere attraverso la sottoscrizione di un verbale conciliativo redatto davanti alla Direzione Provinciale del Lavoro, rende l’accordo stesso assoggettabile (anche) all’azione revocatoria ordinaria (v. in argomento, Trib. Udine, 17 febbraio 2012, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

#### 2.4.5. La costituzione di un *Trust*.

L’atto costitutivo di un *Trust* è potenzialmente assoggettabile ad azione revocatoria ordinaria, potendo comportare un effetto segregativo dei beni “conferiti” nel *Trust*, di contenuto pregiudizievole per i creditori. In mancanza di un corrispettivo per il disponente, poi, l’atto risulterà revocabile secondo la disciplina degli atti a titolo gratuito (v. in argomento Trib. Cassino, 8 gennaio 2009, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

#### 2.4.6. Gli atti attributivi di diritti patrimoniali nell’ambito dei giudizi di separazione personale dei coniugi.

Secondo la giurisprudenza (Trib. Reggio Emilia, 5 novembre 2013, in *Fallimento*, 2014, p. 233) l’accordo con il quale i coniugi, nel quadro della complessiva regolamentazione dei loro rapporti in sede di separazione consensuale, stabiliscono il trasferimento di beni immobili o di diritti reali minori sui

medesimi, rientra nel novero degli atti suscettibili di revocatoria, non trovando ostacolo né nell'avvenuta omologa, che lascia inalterata la natura negoziale della pattuizione, né nell'intangibilità della separazione, essendo detta statuizione non oggetto della domanda revocatoria e logicamente scindibile dalla stipulazione del trasferimento immobiliare; né è ostacolo alla revocatoria il fatto che il trasferimento immobiliare o la costituzione del diritto reale minore siano pattuiti in funzione solutoria dell'obbligo di mantenimento del coniuge o di contribuzione al mantenimento dei figli, venendo nella specie in considerazione non già la sussistenza dell'obbligo in sé, avente fonte legale, ma le concrete modalità del suo assolvimento.

## 2.5 PROFILI PROCESSUALI.

### 2.5.1. Le modalità dell'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria nel fallimento.

L'art. 66, co. 1, l. fall. Non precisa le modalità con le quali il curatore fallimentare è ammesso ad esercitare l'azione revocatoria ordinaria nel fallimento.

Non sussistono ragioni per escludere, ricorrendone i presupposti, il ricorso al procedimento sommario disciplinato dall'art. 702-*bis* cod. proc. civ.

### 2.5.2. La proponibilità dell'azione revocatoria ordinaria in via di eccezione all'ammissione allo stato passivo fallimentare.

L'azione revocatoria ordinaria può essere fatta valere dal curatore fallimentare anche ai fini di contestare l'accoglimento di una domanda di ammissione di un credito e/o di una garanzia allo stato passivo fallimentare, sul presupposto della *revocabilità* del titolo fatto valere dal creditore insinuante (Trib. Udine, 17 febbraio 2012, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it); Cass. civ., 23 gennaio 2013, n. 1553; Cass. civ., 27 febbraio 2013, n. 4959): in argomento v. anche *supra, sub*) art. 67 ss., n 7.2.

### 2.5.3. Decadenza triennale (art. 69-*bis* l. fall.).

L'art. 69-*bis*, co. 1, l. fall., afferma che le azioni revocatorie “*disciplinate nella presente sezione*” non possono essere promosse decorsi tre anni dalla dichiarazione di fallimento.

L'azione revocatoria ordinaria esercitabile nel fallimento è bensì compresa “*nella presente sezione* (dell'art. 69-*bis*)”, ma non è dalla stessa “*disciplinata*”, traendo la propria disciplina, piuttosto, dal Codice civile (cfr. art. 66, co. 1, l. fall.).

Conseguentemente, l'azione revocatoria che il curatore esperisca ai sensi dell'art. 66 l. fall. *non è soggetta al termine triennale* di decadenza *ex* art. 69-*bis* l. fall., a tale interpretazione conducendo argomenti di natura sia letterale (atteso che il primo degli articoli citati stabilisce che l'esercizio dell'azione avvenga “*secondo le norme del Codice civile*”); così come il secondo sancisce, per parte propria, che il regime da esso recato si applichi alle sole azioni *disciplinate* dalla sezione della legge fallimentare in cui è collocato), sia sistematica (posto che l'azione conserva natura di revocatoria ordinaria), sia, infine, teleologica (apparendo irragionevole ipotizzare un *indebolimento* della tutela delle ragioni creditorie allorché esse involgano interessi – quelli della massa dei creditori – di valenza superiore a quello di cui è portatore un singolo creditore privato): Cass. civ., 4 aprile 2017, n. 8680, in *Fallimento*, 2017, p. 1183, con nota di G. MILANO, *Applicabilità del termine di decadenza ex art. 69-bis l. fall. alla revocatoria ordinaria*.

In altre parole, l'applicabilità della norma richiamata all'azione revocatoria ordinaria deve essere esclusa sulla base dell'osservazione che la “decadenza” triennale *ex* art. 69-*bis* l. fall. aprirebbe la via all'ipotesi dell'esercitabilità dell'azione revocatoria ordinaria da parte di un creditore *uti singulus* nei confronti di un atto di disposizione del fallito, quando il curatore fallimentare ne sarebbe però decaduto.

## 2.6. LE “ESENZIONI” DALL'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA.

L'azione revocatoria ordinaria è dichiarata in taluni casi inapplicabile a fattispecie che, di per sé, dovrebbero esservi invece soggette. Tale fenomeno assume caratteri particolari e caratteri generali.

#### 2.6.1. La “esenzione” da revocatoria del pagamento dei debiti scaduti.

Secondo l'art. 2901, co. 3, cod. civ. “*non è soggetto a revoca l'adempimento di un debito scaduto*”: ciò, presumibilmente, sul presupposto che trattasi di atto dovuto; nonché – e forse soprattutto – in considerazione del carattere “normale” dell'adempimento dell'obbligazione al momento della sua scadenza. Sta di fatto, che qualora l'adempimento fosse pure intervenuto, ma con modalità estranee alla gestione ordinaria delle attività del debitore, la “esenzione” *de qua* non potrebbe più essere invocata.

In altre parole, il principio della non sottoponibilità all'azione revocatoria *dell'adempimento di un debito scaduto*, ex art. 2901, co. 3, cod. civ., trova applicazione solo con riguardo all'adempimento in senso tecnico e non con riguardo a negozi, come per esempio la cessione di credito, riconducibili ad un atto discrezionale, dunque non dovuto, per il quale l'estinzione dell'obbligazione è l'effetto finale di un'operazione, soggettivamente ed oggettivamente diversa da quella in virtù della quale il pagamento è dovuto (Cass. civ. n. 2808/2008).

La giurisprudenza (Trib. Milano, 23 ottobre 2013, in *Fallimento*, 2014, p. 113) ha precisato che il principio normativo di cui all'art. 2901, terzo comma, cod. civ., secondo cui non è soggetto a revocatoria ordinaria l'adempimento di un debito scaduto, esige un adempimento in senso tecnico, ossia nei confronti dell'obbligato, e mai di un soggetto non debitore, ed inoltre non concerne un negozio giuridico in relazione al quale l'estinzione dell'obbligazione sia l'effetto finale di un negozio diverso da quello in virtù del quale il pagamento è dovuto.

#### 2.6.2. La “esenzione” da revocatoria degli atti di esecuzione di un Piano Attestato di Risanamento; di un Accordo di Ristrutturazione; o di un Concordato preventivo.

L'art. 67, co. 3, l. fall. afferma che “*non sono soggetti all'azione revocatoria*”, *inter alia*, gli atti di esecuzione di un Piano Attestato di Risanamento; di un Accordo di Ristrutturazione; ovvero di un Concordato preventivo.

Non è precisato se l'ambito di applicazione della “esenzione” comprenda anche l'azione revocatoria ordinaria: ad un iniziale orientamento favorevole a dare al quesito una risposta positiva (Trib. Milano, 2 marzo 2013, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)), se ne è recentemente contrapposto un altro (Trib. Reggio Emilia, 6 novembre 2018, n. 6006), secondo il quale la disciplina dell'azione revocatoria ordinaria esercitabile dal curatore fallimentare è compiutamente mantenuta nel codice civile, in forza dell'integrale rinvio operato dall'art. 66 l.fall.. Da ciò consegue che le “esenzioni” elencate nell'articolo 67 non possono che intendersi riferite all'azione revocatoria fallimentare.

### 3. L'ESERCIZIO NELLA PROCEDURA FALLIMENTARE DELLE AZIONI REVOCATORIE ORDINARIE GIÀ PENDENTI.

Poiché l'azione revocatoria ordinaria, disciplinata dal Codice civile, è proponibile da qualsiasi creditore, ed anche (anzi: soprattutto) al di fuori di qualsiasi procedura concorsuale, è possibile (e non infrequente) che al momento della dichiarazione di fallimento siano già pendenti azioni di tale natura, promosse da singoli creditori nei confronti di atti di disposizione del debitore, poi fallito.

Ciò origina numerosi problemi, con riguardo all'atteggiamento che il curatore fallimentare può assumere nei confronti di tali giudizi già pendenti, e degli effetti scaturenti dalle possibili scelte.

L'art. 66, co. 1, l. fall. nulla precisa sulle modalità con le quali il curatore può esercitare le azioni rivolte a conseguire la dichiarazione di inefficacia degli atti compiuti dal fallito in pregiudizio dei creditori, con specifico riguardo all'ipotesi che tali azioni siano già pendenti.

L'art. 66, secondo comma, precisa che “*l'azione si propone dinanzi al tribunale fallimentare...*”: anche in tal caso, senza prendere in considerazione l'ipotesi che l'azione, anziché proposta, sia proseguita perché già pendente.

### 3.1. Gli effetti del fallimento sulle azioni revocatorie ordinarie pendenti.

In termini generali, “*l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo*” (art. 43, l. fall.): il ché determina la facoltà del curatore fallimentare di subentrare o meno nel rapporto processuale pendente, riassumendo il giudizio nei confronti delle parti *in bonis*.

Con riguardo alla pendenza di una azione revocatoria ordinaria, tale principio si combina con quello, già considerato (*supra*, n. 2), secondo il quale la legittimazione del curatore fallimentare a proporre l'azione revocatoria (anche) ordinaria è esclusiva: ciò da cui si dovrebbe ricavare il divieto per l'originario attore in revocatoria di proseguire il giudizio nel proprio interesse individuale.

L'argomento è alquanto complesso, ed ha generato orientamenti caratterizzati da numerosi evoluzioni.

#### 3.1.1. La facoltà di subentro del curatore nel giudizio pendente o di promozione di un nuovo giudizio.

Occorre in via preliminare affermare il principio che di fronte ad una azione revocatoria ordinaria pendente alla data di apertura del fallimento, è facoltà del curatore subentrare nel giudizio pendente, al fine di fare godere i creditori dei suoi effetti – se positivi –; ovvero di promuovere *ex novo* un giudizio revocatorio nei confronti dell'atto di disposizione che era oggetto della causa pendente (cfr. in argomento Cass. civ., SS.UU., 17 dicembre 2008, n. 29420; Cass. civ., 20 marzo 2015, n. 5586).

Questa scelta presenta profili positivi e profili negativi.

I profili positivi del subentro. Il subentro del curatore fallimentare nel giudizio revocatorio pendente contro il fallito non è soggetto alle preclusioni processuali di diritto comune.

Si deve infatti ritenere che l'esercizio di tale facoltà non sia soggetto ai limiti entro i quali le parti possono formulare nuove domande o eccezioni nel processo di primo grado: né, ove la lite già penda in appello, al termine previsto per la proposizione del gravame incidentale o alle preclusioni di cui all'art. 345, co. 1, cod. proc. civ. Al contrario, è sufficiente che il curatore si costituisca in giudizio, anche in appello, dichiarando di voler far propria la domanda proposta *ex art.* 2901 cod. civ., per investire il giudice del dovere di pronunciare sulla stessa nei confronti dell'intera massa dei creditori.

Oltre a ciò, ove il curatore subentri in un giudizio revocatorio pendente, fruisce degli effetti interruttivi della prescrizione dell'azione, prodotti dall'esercizio della stessa da parte del creditore al quale il curatore subentra (Cass. civ., 20 marzo 2015, n. 3586; Cass. civ., 28 maggio 2009, n. 12513).

I profili negativi del subentro. Il subentro del curatore fallimentare nel giudizio revocatorio pendente contro il fallito impone però l'accettazione degli effetti, soprattutto istruttori, eventualmente già prodottisi (v. in argomento Trib. Rovigo, 22 dicembre 2015, in *Fallimento*, 2016, p. 237).

Si pone inoltre il problema della *immodificabilità della domanda introduttiva del giudizio* ogni qualvolta l'entità del credito fatto valere dall'attore non esaurisse l'intero valore economico dell'oggetto dell'atto di disposizione revocando: sarebbe infatti discutibile sostenere la *estensione* degli effetti dell'azione revocatoria ordinaria alla tutela anche delle pretese degli altri creditori concorrenti, non solo nell'ipotesi di proposizione *ex novo* della domanda revocatoria *ex art.* 66 l. fall., ma anche nell'ipotesi di subentro del curatore nel giudizio revocatorio pendente.

Ed è ugualmente discutibile che gli effetti dell'azione revocatoria ordinaria proposta anteriormente all'apertura del fallimento, a tutela di un credito che non assorba interamente il valore dell'oggetto dell'atto di disposizione revocando, e nel quale il curatore fallimentare subentri *ex art.* 66 l. fall., possano essere estesi oltre gli originari confini, laddove nel frattempo sia sopravvenuta la prescrizione quinquennale *ex art.* 2903 cod. civ.

Infine, nell'ipotesi di subentro del curatore fallimentare al creditore (attraverso la riassunzione del giudizio pendente dopo l'interruzione *ex art. 43, ult. co., l. fall.*) si pone l'incertezza della individuazione del Tribunale competente, non essendo ancora risolta la disputa tra i fautori dell'operatività della *vis atractive concursus* ed i sostenitori del principio della *perpetuatio iurisdictionis*.

### 3.1.2. L'esclusione del creditore dal giudizio revocatorio in caso di subentro del curatore fallimentare.

Quanto alle parti del giudizio occorre considerare la perdita di capacità processuale e di legittimazione del fallito, che non sta più in giudizio, per effetto del disposto dell'art. 43 l. fall. Del resto il richiamato art. 66, co. 2., l. fall. precisa che l'azione si propone “...*sia nei confronti del contraente immediato [del fallito], sia nei confronti dei suoi aventi causa nei casi in cui sia proponibile contro costoro*”, e non fa menzione del debitore.

Se il curatore fallimentare esercita l'opzione di subentrare al creditore agente in revocatoria (ovviamente, ordinaria), subentrando nel giudizio pendente, la permanenza in giudizio del creditore è esclusa. Come visto, la legittimazione alla prosecuzione dell'azione revocatoria ordinaria compete in via esclusiva al curatore fallimentare, il quale agisce come sostituto processuale della massa dei creditori concorsuali, che risultano privati della legittimazione ad iniziare o proseguire l'azione per tutta la durata della procedura fallimentare: da ciò consegue che l'azione revocatoria proposta dal creditore diviene *improcedibile* e che il creditore non può rimanere nel processo né come parte né come intervenore adesivo (Trib. Mantova, 19 aprile 2013, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

La Corte di Cassazione ha recentemente risolto un contrasto giurisprudenziale sulla legittimazione del creditore, sostituito dal curatore fallimentare nella conduzione dell'azione revocatoria ordinaria pendente prima dell'apertura del fallimento, a continuare a partecipare al giudizio, negando la sussistenza del necessario interesse giuridico a coltivare qualsiasi domanda dopo il subentro del curatore fallimentare (Cass. civ., 15 gennaio 2016, n. 614): donde anche l'affermazione della inammissibilità *dell'intervento* del creditore nel giudizio revocatorio instaurato *ex novo* dal curatore fallimentare *ex art. 66 l. fall.*, sia pure nelle limitate forme dell'intervento adesivo dipendente.

### 3.1.3. Legittimazione residua del creditore in ipotesi di inerzia del curatore fallimentare.

Nell'ipotesi nella quale il curatore fallimentare non assuma alcuna iniziativa nei confronti dell'atto di disposizione del fallito, già oggetto di azione revocatoria ordinaria, pendente al momento dell'apertura del fallimento, il relativo giudizio, pur interrotto, può essere riassunto dal creditore interessato (cfr. Cass. civ., 5 dicembre 2017, n. 29112; Cass. civ., SS.UU., 17 dicembre 2008, n. 29421; Trib. Forlì, 3 marzo 2017, in *Fallimento*, 2017, p. 737).

Tale fenomeno può subire una duplice evoluzione:

- (i) l'intervento del curatore fallimentare nel giudizio riassunto dal creditore: in tal caso si riafferma il principio della legittimazione esclusiva del curatore a proseguire il giudizio, ed a rivolgere gli eventuali effetti positivi a favore della pluralità dei creditori (cfr. Trib. Forlì, 3 marzo 2017, in *Fallimento*, 2017, p. 737); ovvero
- (ii) la perdurante inerzia del curatore, che comporta la definizione del giudizio revocatorio nei riguardi del creditore che lo abbia riassunto, e l'affermazione del diritto dello stesso a soddisfare il proprio credito mediante l'espropriazione forzata del bene o del diritto oggetto della sentenza revocatoria (cfr. Cass. civ., 28 febbraio 2008, n. 5272).

### 3.1.4. Legittimazione residua del creditore in ipotesi di chiusura del fallimento.

Secondo l'art. 120 l. fall. la chiusura del fallimento comporta la decadenza del curatore dalla sua funzione e quindi non solo ne mina alla radice la legittimazione a stare in giudizio nell'interesse dei

creditori del fallito (i quali riacquistano il libero esercizio delle azioni individualmente loro spettanti: art. 120 *cit.*, comma secondo), ma impedisce anche ogni prospettiva di apprensione e di messa in vendita, da parte del medesimo curatore, del bene oggetto dell'azione revocatoria nella quale fosse subentrato (Cass. civ., 6 ottobre 2009, n. 19443). Se ne può dedurre la legittimazione del creditore a proseguire l'azione revocatoria ordinaria pendente contro l'*ex* fallito, nel proprio interesse esclusivo.

Nello stesso modo l'azione revocatoria ordinaria proposta ai sensi dell'art. 66 l. fall. dal curatore fallimentare, in ipotesi di interruzione del relativo giudizio determinato dalla perdita della capacità processuale dello stesso a seguito della revoca del fallimento, può essere proseguita dal singolo creditore, il quale è legittimato a riassumere il processo giovandosi degli effetti sostanziali e processuali della domanda originaria (Cass. civ., 5 maggio 2017, n. 10903, in *Fallimento*, 2017, p. 1167, con nota M. MONTANARI, *Le sorti della revocatoria ordinaria esercitata dal curatore e tuttora pendente alla data della revoca della sentenza dichiarativa di fallimento*).

### 3.1.5. Legittimazione residua del creditore nei confronti del litisconsorte non fallito.

Nel caso di atti di disposizione compiuti da più soggetti, occorre considerare che il principio secondo cui, una volta intervenuta la dichiarazione di fallimento dopo la proposizione dell'azione revocatoria ordinaria, ove il curatore subentri nel giudizio, ai sensi dell'art. 66 l. fall., vengono meno la legittimazione e l'interesse ad agire dell'attore originario, opera solo quando si tratti di azione revocatoria ordinaria proposta esclusivamente nei confronti del debitore poi fallito. Conseguentemente, qualora l'originaria domanda sia stata proposta anche nei confronti di un terzo, rispetto al quale la curatela fallimentare non vanta alcuna pretesa, il creditore che ha introdotto il giudizio è legittimato a riassumerlo dopo l'interruzione conseguente alla dichiarazione di fallimento *nei confronti del litisconsorte* non coinvolto dalla procedura.

## 4. CONCLUSIONI IN MERITO ALLA FUNZIONE DELL'ATTRIBUZIONE AL CURATORE FALLIMENTARE DELLA LEGITTIMAZIONE AD ESERCITARE L'AZIONE REVOCATORIA ORDINARIA NEL FALLIMENTO ED IN MERITO ALLA NATURA DI TALE AZIONE.

La considerazione del già richiamato principio generale affermato dall'art. 43 l. fall. potrebbe indurre a ritenere che l'attribuzione al curatore fallimentare della legittimazione a proporre (ed a proseguire) l'esercizio dell'azione revocatoria ordinaria nei confronti degli atti di disposizione del debitore fallito rappresenti soltanto una applicazione della regola, secondo la quale le azioni esecutive (*latu sensu*) e risarcitorie di carattere individuale, promuovibili dai singoli creditori nei confronti dell'imprenditore commerciale insolvente, vengono esercitate, in loro rappresentanza, e cumulativamente, dal curatore fallimentare, per una gestione più efficace dei corrispondenti strumenti di reintegrazione del patrimonio del debitore comune.

Il fenomeno presenta invece profili di maggiore complessità.

Tenuto conto della circostanza che la reintegrazione del patrimonio del fallito, conseguente all'esito vittorioso delle azioni revocatorie o risarcitorie attribuite al curatore fallimentare, accresce la percentuale di soddisfacimento di tutti i creditori concorrenti, si deve concludere che l'attribuzione all'intero ceto creditorio del risultato utile delle azioni revocatorie e recuperatorie promosse da (o spettanti a) singoli creditori del fallito, non rappresenta soltanto una razionalizzazione dell'esercizio di questi strumenti: ma comporta piuttosto la redistribuzione "solidaristica", tra una collettività di soggetti, del risultato utile dell'esercizio di azioni che, al di fuori della sede fallimentare, vedrebbero rivolti i rispettivi effetti esclusivamente in favore dei soggetti individualmente legittimati a farli valere.

In tale prospettiva l'azione revocatoria ordinaria fatta valere in sede fallimentare assume la natura di una azione c.d. di "massa", che il curatore esercita nell'interesse di tutti i creditori concorrenti, e che giova a tutti in ugual misura, in proporzione dell'entità del credito di ciascuno ed in relazione alla collocazione (prelatizia o chirografaria) che lo caratterizza.

L'opinione comune giustifica tale "stortura" adducendo la necessità di soddisfare l'esigenza pregiudiziale della *par condicio creditorum*, una volta aperto il concorso tra tutti i creditori del fallito: senza avvertire, forse, che tale esigenza postula la sussistenza di una *effettiva* (e *preventiva*) condizione di

parità di situazioni, in mancanza di ch  la parificazione a posteriori di condizioni originariamente difformi si giustificerebbe solo in presenza di un precetto di diritto positivo pi  circostanziato di quanto non lo siano le disposizioni in commento.

Poich  un precetto di diritto positivo in tal senso manca,   legittimo affermare che, una volta pur riconosciuta la legittimazione sostitutiva del curatore fallimentare a proporre o proseguire le azioni revocatorie ordinarie nei confronti degli atti di disposizione del fallito, nulla dovrebbe impedire di circoscrivere la partecipazione al riparto del risultato utile dell'esercizio vittorioso a chi sia in condizione di dimostrare di appartenere effettivamente al novero dei creditori *sostituiti*, ovvero sia dimostri la legittimazione ad esercitare l'azione revocatoria ordinaria proposta o seguita dal curatore ove il disponente non fosse stato dichiarato fallito.