

ACTO JURÍDICO, OPERACIONES COMPLEJAS Y
JURISPRUDENCIA SOBRE LA ACCIÓN REVOCATORIA EN EL
SISTEMA ITALIANO

*LEGAL ACT, COMPLEX TRANSACTIONS AND CASE LAW ON
THE ACTION TO VOID FRAUDULENT CONVEYANCE IN THE
ITALIAN SYSTEM*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 16 bis, junio 2022, ISSN: 2386-4567, pp. 2046-2075



Lourdes
FERNÁNDEZ
DEL MORAL
DOMÍNGUEZ

ARTÍCULO RECIBIDO: 18 de enero de 2021

ARTÍCULO APROBADO: 22 de marzo de 2022

RESUMEN: El trabajo analiza los presupuestos esenciales para el ejercicio de la acción revocatoria en el ordenamiento jurídico italiano. Se hace especial referencia a la peculiaridad que la configuración de dichos presupuestos asume en los casos en los que la lesión al interés del acreedor se lleva a cabo a través de una operación compleja, formada por una serie de actos conexos.

PALABRAS CLAVE: Acción revocatoria; lesión del interés del acreedor; operación negocial; contratos conexos.

ABSTRACT: *This work examines the fundamental requirements which must be satisfied in order to exercise a claw-back action in the Italian legal system. The analysis takes into special account the configuration of these requirements in circumstances where prejudice to the interests of the creditor stems from complex operations, consisting of a series of interconnected acts.*

KEY WORDS: *Claw-back action; prejudice to the interests of the creditor; complex operations; interconnected acts.*

SUMARIO.- I. INTRODUCCIÓN.- II. FUNDAMENTO DE LA ACCIÓN REVOCATORIA.- III. EFECTOS DE LA ACCIÓN REVOCATORIA.- IV. PRESUPUESTOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN REVOCATORIA.- V. OPERACIONES COMPLEJAS Y ACCIÓN REVOCATORIA.

I. INTRODUCCIÓN.

El principio de responsabilidad patrimonial universal que caracteriza el cumplimiento y el régimen de responsabilidad del deudor, en virtud del cual éste último responderá de sus deudas con todos “sus bienes presentes y futuros” (art. 2740 c.c.), ha llevado a considerar el patrimonio del deudor la garantía genérica de la satisfacción del crédito.

Ello dota de particular relevancia para este último la integridad y la conservación de dicho patrimonio. Con la finalidad de tutelar este interés, el ordenamiento jurídico pone a disposición del acreedor una serie de medidas dirigidas a evitar que el deudor pueda menoscabar la integridad de su patrimonio y, en consecuencia, perjudicar la garantía que éste implica. Entre estas medidas, se encuentra la acción revocatoria o pauliana.

La construcción hermenéutica de este instrumento de tutela en favor del acreedor se ha caracterizado por una continua y paulatina evolución doctrinal y jurisprudencial, impulsada en gran parte por la sucesiva aparición en la práctica de nuevas figuras negociales que han ido reclamando por parte de los estudiosos y de la jurisprudencia una constante labor de redefinición del ámbito negocial objeto de esta acción.

En el ordenamiento jurídico italiano, la acción revocatoria calificada como “ordinaria”, para distinguirla de la acción revocatoria reconocida en el ámbito de los procedimientos concursales y de quiebra, es objeto de una expresa regulación (artts. 2901 y ss. c.c.), como, por otra parte, sucede también en el ordenamiento jurídico español, si bien la evolución interpretativa de esta figura en ambos sistemas no siempre ha seguido la misma trayectoria.

II. FUNDAMENTO DE LA ACCIÓN REVOCATORIA.

El fundamento de esta acción ha sido objeto de un intenso debate en la doctrina. Entre las numerosas explicaciones que sobre el tema se han propuesto, han encontrado gran difusión las teorías que observan en esta medida de

• **Lourdes Fernández del Moral Domínguez**

Prof. Catedrático de Derecho Privado Universidad “Parthenope” de Nápoles. Email: lourdesfernandezdelmoral@hotmail.com

protección del acreedor una limitación implícita al poder de disposición del deudor en relación al propio patrimonio¹.

Sin embargo, estas posiciones no han tardado en encontrar fuertes críticas basadas, esencialmente, en la falta de una disposición normativa que claramente imponga este límite. Además, la necesidad de que concurren una pluralidad de elementos, objetivos y subjetivos, para poder ejercitar con éxito la acción revocatoria, impediría reconocer confines predeterminados a este presunto límite al poder de disposición del deudor, cuya violación, por otra parte, no podría sino provocar la ineficacia del acto desde su origen, independientemente del ejercicio de la acción revocatoria.

Se ha querido justificar esta acción con la teoría del abuso del derecho por parte del deudor, pero la tesis que reconoce en la acción revocatoria la sanción a un comportamiento ilícito es la que ha encontrado más eco en la doctrina. Los autores que sostienen esta teoría consideran, con connotaciones diferentes², que el comportamiento del deudor sea contrario al principio de buena fe objetiva (cfr. Artt. 1175, 1375 c.c.), y en todo caso, represente un incumplimiento de la obligación, que el ordenamiento pone a cargo de todo deudor, de mantener el propio patrimonio en condiciones de garantía constante de sus obligaciones (cfr. Artt. 1176, 2740 c.c.)³.

La ausencia de una norma que expresamente imponga esta obligación y la dificultad de reconocer un comportamiento ilícito del deudor en todos los casos posibles de ejercicio de la acción revocatoria⁴, ha llevado a algunos autores y, a nuestro parecer, correctamente, a considerar que el legislador, con la acción

-
- 1 V. DE MARTINI, A.: "Azione Revocatoria (diritto privato)", *Nss.D.I.*, Torino, 1958, p. 155; NICOLÒ, R.: "Dei mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale", *Commentario al codice civile*, SCIALOJA-BRANCA, Zanichelli, Bologna-Roma, 1960, pp. 194 ss.
 - 2 Algunos autores han hecho hincapié en la calificación de ilícito contractual o extracontractual en base al momento en el que el deudor ha realizado el acto de disposición, si antes o después de que haya surgido el derecho del acreedor (en este sentido, BETTI, E.: *Teoria generale delle obbligazioni*, III, 2ª parte, Iv, Giuffrè, Milano, 1955, pp. 195 ss.; MAFFEI ALBERTI, A.: *Il danno nella revocatoria*, Cedam, Padova, 1970, pp. 112 ss.).
 - 3 NATOLI, U., *Azione revocatoria ordinaria*, in *Enciclopedia del diritto*, IV, Giuffrè, Milano, 1959, p. 890; BIGLIAZZI GERI, L.: "Revocatoria (azione)", *Enciclopedia Giuridica*, XXXVII, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Roma, 1991, pp. 2 s.; BIGLIAZZI GERI, L.: "Dell'azione revocatoria", *Commentario del codice civile, Libro VI*, t. Quarto, 2ª ed., Utet, Torino, 1980, 97 ss.; BREGOLI, A.: *Effetti e natura della revocatoria*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 69 ss.; COSSU, C.: "Revocatoria ordinaria (azione)", *Digesto civile*, Utet, Torino, 1998, vo. XVII, pp. 454 s.; EULA, E.: "Dei mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale", *Commentario Codice civile*, "artt. 2901-2904", dir. M. D'AMELIO y E. FINZI, G. Barbèra Editore, Firenze, 1943, pp. 843 ss.; ROCCO DI TORREPADULA, N.: *Partecipazione in società e revocatoria*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 170.
Para un análisis detallado de las distintas teorías presentadas por la doctrina antes y después del código civil de 1942, v. especialmente, LA ROCCA, S.: "Dell'azione revocatoria", en *Codice civile annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, coord. G. PERLINGIERI, *Libro Sesto*, "Della Tutela dei diritti. Artt. 2643-2969", ESI, Napoli, 2010, pp. 706 ss.
 - 4 In questo senso, v. ROSELLI, F.: "La garanzia patrimoniale dell'obbligazione", en AA. VV.: *Attuazione e tutela dei diritti*, II, *L'attuazione dei diritti*, en *Diritto Civile*, dir. N. LIPARI y P. RESCIGNO, coord. A. ZOPPINI, Giuffrè, Milano, 2009, p. 342; MONTELEONE, G.: "Dell'azione revocatoria", *Commentario codice civile*, dir. E. GABRIELLI, coord. G. BONILINI y A. CHIZZINI, *artt. 2784-2906*, Utet, Torino, 2015, pp. 770 ss.

revocatoria, ha pretendido poner a disposición del acreedor un poder autónomo, derivado precisamente de la norma que lo establece, para tutelar el interés de éste a la conservación de la garantía que para él supone el patrimonio del deudor frente a determinados actos realizados por este último, dirigidos a depauperarlo y que le permite poner en acto un remedio a la lesión de dicho interés⁵. En presencia de determinados actos y a determinadas condiciones, ante el conflicto que se plantea entre los intereses del deudor, los intereses de los terceros que han adquirido un derecho de ese deudor y los del acreedor, el legislador considera que los intereses de este último deben prevalecer en cuanto la efectiva operatividad del principio de responsabilidad universal representa un pilar fundamental para el desarrollo equilibrado, ordenado y, por tanto, seguro de las relaciones obligatorias.

III. EFECTOS DE LA ACCIÓN REVOCATORIA.

El ejercicio de la acción revocatoria se dirige a obtener una sentencia con la que el juez declara que el acto revocado no produce efectos respecto al acreedor que la ha ejercitado. La revocación, por lo tanto, no priva de validez al acto negocial⁶.

El acto queda sometido a un régimen de ineficacia que algunos autores han calificado de doblemente relativa. El acto no produce sus efectos sólo respecto del acreedor que ha ejercitado la acción y sólo en la medida necesaria para evitarle el perjuicio⁷.

Ello quiere decir que el titular del bien, en base al acto negocial sucesivamente revocado, lo seguirá siendo pero tendrá que soportar el ejercicio de acciones ejecutivas por parte del acreedor del sujeto con el que ha concluido el acto revocado⁸. El bien, objeto del acto de disposición, no vuelve a formar parte del patrimonio del deudor, ni podrá ser objeto de ejecución por parte de los otros acreedores del deudor que no han ejercitado acción revocatoria. Podrá ser objeto

5 BIANCA, C.M.: *Diritto civile*, 5. "La responsabilità, 3ª ed., Giuffrè, Milano, 2021, p. 436; SATTA, S., "Diritto Fallimentare", Cedam, Padova, 1996, p. 207.

6 Cass., 16 octubre 2019, n. 26261; Cass., SS.UU., 24 junio 2020, n. 12476; Cass., ord., 19 junio 2017, n. 15096; Cass., 15 noviembre 2016, 2016, n. 17; Cass., 10 noviembre 2016, n. 22915, *ivi*, 2016, n. 13; Cass., 20 agosto 2015, n. 17021, *ivi*, 2015, n. 42; Cass., 13 agosto 2015, n. 16793, *ivi*, n. 31; Cass., 25 mayo 2001, n. 7127, *ivi*, 2001, n. 21; Cass., 15 febrero 2011, n. 3676, *ivi*, 2011, n. 21; Cass., 25 gennaio 2000, n. 791, *ivi*, 2000, n. 21; Cass., 19 diciembre 1996, n. 11349, *ivi*, 1996, n. 23.

7 BIGLIAZZI GERI, L.: "Revocatoria", cit., p. 2; D'ERCOLE, S.: "L'azione revocatoria", *Trattato di diritto privato*, dir. P. RESCIGNO, 20, *Tutela dei diritti*, t. segundo, Utet, Torino, pp. 159 ss.; D'AGNOLO, A.: "L'azione revocatoria ordinaria nella recente evoluzione giurisprudenziale", *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2001, II, p. 330; DISTASO, N.: "I mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale", *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale*, dir. W. BIGIAMI, Utet, Torino, 1973, pp. 145 ss; LUCCHINI GUASTALLA, E.: "Azione revocatoria ordinaria", *Rivista di diritto civile*, 1998, II, p. 423; NATOLI, U., op. cit., p. 888. V. en jurisprudencia, Cass., SS.UU., 24 junio 2020.

8 V. entre otros, BIGLIAZZI GERI, L.: "Revocatoria", cit., pp. 10 ss.; D'AGNOLO, A.: op. cit., pp. 330 ss.; LA ROCCA, S.: op. cit., pp. 724 ss.; NATOLI, U.: op. cit., p. 888.

de medidas ejecutivas activadas por los acreedores del tercero, pero sólo después de que se hayan llevado a cabo las ejercitadas por el acreedor del deudor.

Por otra parte, la sentencia con la que se declara revocado un acto negocial no produce efectos ejecutivos. El acreedor tendrá necesariamente que ejercitar la acción revocatoria y, sólo después de haber obtenido la sentencia judicial de revocación, podrá ejercitar la acción ejecutiva respecto de dichos bienes que no se encuentran ya en el patrimonio del deudor, sino de un tercero⁹.

Esta composición de poderes y efectos sustanciales y procesales ha llevado a algunos autores y, en ocasiones, también a la jurisprudencia a reconocer a la acción revocatoria la naturaleza de derecho potestivo de ejecución necesariamente procesal¹⁰.

IV. PRESUPUESTOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN REVOCATORIA.

Como la jurisprudencia ha subrayado en numerosas ocasiones, el ejercicio de la acción revocatoria en el ordenamiento italiano requiere la presencia de una serie de presupuestos indispensables¹¹.

El primer requisito consiste en la existencia de un crédito. Este crédito no tiene que ser exigible y líquido necesariamente, en cuanto el citado art. 2901 c.c. ya indica que puede también tratarse de un crédito sometido a una condición o a un término¹². El crédito, además, puede estar dotado de una causa de prelación o de una garantía¹³.

9 V. entre numeras obras, NICOLÒ, R.: op. cit., p. 260; D'ERCOLE, S.: op. cit., p. 162; LA ROCCA, S.: op. cit., pp. 724 ss.; ROSELLI, F.: "I mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale", *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale*, fundada por W. BIGIAMI, Utet, Torino, 1990, pp. 144 ss. En jurisprudencia, Cass., 19 noviembre 2015, n. 23666; Cass., 7 mayo 2014; Cass., 14 junio 2007, n. 13972, *ivi*, 2007, n. 12; Cass., 10 marzo 2006, n. 5246, *ivi*, 2006, n. 8; Cass., 30 junio 2004, n. 14625, *ivi*, 2004, n. 23; Cass., 19 noviembre 2015, n. 23666.

10 Cass., SS.UU., 13 junio 2019, n. 5443; Cass., 15 febrero 2007, n. 3379; Cass., 5 septiembre 1996, n. 8086. In dottrina, v. en especial, BIANCA, C.M. op. cit., pp. 436 s.; CORBO, N.: *La tutela dei diritti*, ed. V. Giappichelli, Milano, 2020, p. 114; RAGUSA MAGGIORE, G.: "L'azione revocatoria appartiene ai diritti potestativi. Breve discorso sul metodo", *Vita. notarile*, 1996, pp. 1158 ss.

11 Cass., 23 febrero 2004, n. 3546, *ivi*, 2004, n. 6.

12 Cass., 27 diciembre 2016, n. 27016, *ivi*, 2017, n. 10; Cass., 7 mayo 2014, *ivi*, 2014, n. 9; Cass., 5 marzo 2009, n. 5359, *ivi*, 2009, n. 12; Cass., 2 abril 2004, n. 6511, *ivi*, 2004, n. 8; Cass., 24 julio 2003, n. 11471, *ivi*, 2003, n. 5; Cass., 27 junio 2002, n. 9349, *ivi*, 2002, n. 7; Cass., 4 junio 2001, n. 7484, *ivi*, 2001, n. 11; Cass., 17 octubre 2001, n. 12678, *ivi*, 2001, n. 10; Cass., 17 octubre 2001, n. 12678, *ivi*, 2001, n. 10; Cass., 24 febrero 2000, n. 2104, *ivi*, 2001, n. 9; Cass., 18 febrero 1998, n. 1712.

13 DE MARTINI, A.: op. cit., p. 158; LA ROCCA, S.: op. cit., p. 709. Algunos autores han manifestado algunas dudas sobre si los acreedores que cuenta con una garantía de tipo real o con un privilegio pueden ejercitar en cualquier caso la acción revocatoria o sólo cuando el acto de disposición tiene por objeto un bien diferente del que constituye objeto de su garantía y ésta no es suficiente para asegurar al acreedor la posibilidad de una ejecución forzosa con la completa satisfacción de su derecho (NICOLÒ, R.: op. cit., p. 217; BIGLIAZZI GERI, L.: "Revocatoria", cit., pp. 5 s.; D'AGNOLO, A.: op.cit., p. 345; D'ERCOLE, S.: op. cit., p. 147. En jurisprudencia, v. Cass., 14 octubre 2005, n. 19963.

Por otra parte, el análisis del fundamento de la acción revocatoria que ahonda sus raíces en la necesidad de tutelar de modo efectivo al acreedor frente al comportamiento del deudor, que a través de determinados actos está intentando vaciar o, por lo menos, reducir su patrimonio para limitar o, incluso, hacer imposible al acreedor la satisfacción de su crédito, ha llevado a una interpretación amplia de la noción de crédito¹⁴, en cuanto presupuesto de la acción revocatoria.

En este sentido, para evitar que con fáciles subterfugios el deudor pueda sustraerse a una acción de este tipo, la jurisprudencia y la doctrina se muestran de acuerdo en considerar incluidos también los créditos objeto de litigio, sobre los cuales se encuentra instaurado un procedimiento judicial dirigido a dirimir las posiciones contrapuestas sobre su existencia o su entidad¹⁵. La jurisprudencia, en esta línea, considera que puede tratarse también de una deuda eventual¹⁶. Lo que es fundamental es que pueda considerarse probable y no pretextuosa, aunque todavía no se haya determinado con acto judicial¹⁷.

Otro presupuesto esencial consiste en el cumplimiento por parte del deudor de un acto de disposición con el que provoca un perjuicio a los intereses del acreedor, en cuanto lesiona la garantía genérica que para su derecho de crédito comporta el patrimonio del deudor.

Dejando para más adelante el examen de los actos de disposición del patrimonio objeto de la revocación, cobra gran importancia definir el alcance de la noción de "perjuicio a los intereses del acreedor". En relación a este punto, en el ordenamiento jurídico italiano ha prevalecido también una interpretación alargada que, lejos de identificar esta situación con una forma de insolvencia del deudor, considera perjuicio no sólo la disminución del patrimonio, sino también la modificación de la consistencia del patrimonio que puede afectar al mismo, ya sea desde el punto de vista cuantitativo (en cuanto saca de su patrimonio algunos bienes), que cualitativo (por ej., la transmisión de un bien inmueble a cambio de un precio pagado en dinero o la permuta de un bien inmueble por otro mueble), en la medida en que esta modificación haga más incierta, o por lo menos, más difícil o complicada la posibilidad de obtener una ejecución forzosa de la obligación del deudor¹⁸. Por lo tanto, para que se pueda ejercitar la acción revocatoria no

14 Cass., 15 noviembre 2016, n. 23208, *ivi*, 2016, n. 17; Cass., 19 noviembre 2015, n. 23666, *ivi*, n. 19; Cass., 18 marzo 2003, n. 3981, *ivi*, 2003, n. 11.

15 Cass., ord., 18 abril 2019, n. 10824, *ivi*, 2019, n. 17; Cass., 7 marzo 2017, n. 5618; Cass., 22 marzo 2016, n. 5619; Cass., 9 febrero 2012, n. 1893, *ivi*, 2012, n. 8; Cass., 17 mayo 2010, n. 12045; Cass., 27 enero 2009, n. 1968; Cass., SS. UU., ord., 18 mayo 2004, n. 9440; Cass., 14 noviembre 2001, n. 14166; Cass., 18 febrero 1998, n. 1712, *ivi*, 1998, n. 14.

16 Cass., ord., 18 abril 2019, n. 10824, *ivi*, 2019, n. 17. Cass., 7 mayo 2014, *ivi*, 2014, n. 9; Cass., 14 mayo 2013, n. 11573; Cass., 19 febrero 2013, n. 4044.

17 Cass., 15 mayo 2018, n. 11755; Cass., 18 julio 2008, n. 20002, *ivi*, 2008, n. 11.

18 La jurisprudencia ha afirmado que este elemento del "eventus damni" puede reconocerse, incluso, cuando el juez aprecia un riesgo fundado de que el acreedor pueda sufrir un perjuicio, en virtud de un pronóstico

es indispensable que con sus actos el deudor haya provocado una situación de insolvencia, es suficiente que haya provocado al acreedor el peligro de sufrir un perjuicio¹⁹.

Recae sobre el acreedor que ejercita la acción la carga de la prueba del perjuicio²⁰. El deudor puede evitar la revocación probando, a su vez, que el patrimonio restante, una vez realizado el acto jurídico que se pretende revocar, es suficiente, por volumen y consistencia, para satisfacer su deuda²¹.

El momento en el que se tiene que verificar este perjuicio, el denominado, "eventus damni", es cuando el acto jurídico, objeto de revocatoria, se realiza, que es el momento en el que hay que comprobar si el patrimonio que le queda al deudor es suficiente para asegurar el cumplimiento de su obligación²², y tiene que subsistir cuando se ejercita la acción²³.

Se exige por lo tanto que pueda observarse un nexo de causalidad entre la realización del acto y el "eventus damni" que sufre el patrimonio del deudor²⁴. La jurisprudencia ha afirmado, en este sentido, que son irrelevantes los sucesivos actos o acontecimientos de tipo patrimonial relativos al deudor que no tengan una conexión directa con el acto de disposición objeto de revocatoria²⁵.

Esta interpretación del alcance de la lesión o perjuicio a daño del acreedor ha justificado la aplicación de la revocación en casos en los que, por ejemplo,

en relación a una posible situación futura, Cass., 30 abril 2019, *ivi*, 2019, n. 43 (en este caso, el perjuicio habría podido verificarse efectivamente si el deudor que había sido demandado en un juicio de resolución de un contrato, hubiera perdido el juicio).

19 BIGLIAZZI GERI, L.: "Revocatoria", cit., p. 5; D'AGNOLO, op.cit., pp. 346 s.; D'ERCOLE, S.: op. cit., p. 149; LA ROCCA, S.: op. cit., pp. 711 ss.; NATOLI, U.: op. cit., p. 893; NICOLÒ, R., op. cit., p. 217; ROSELLI, F.: "I mezzi", cit., pp. 195 ss. En jurisprudencia, v., entre otras muchas, Cass., ord., 18 junio 2019, n. 16221, *ivi*, 2019, n. 37; Cass., ord., 19 julio 2018, n. 19207, *ivi*, 2018, n. 28; Cass., ord., 25 mayo 2017, n. 13172, *ivi*, 2017, n. 15; Cass., 12 diciembre 2014, n. 26151, *ivi*, 2014, n. 14; Cass., 29 marzo 2007, n. 7767, *ivi*, 2007, n. 16; Cass., 14 octubre 2005, n. 19963, *ivi*, 2006, n. 19; Cass., 2 abril 2004, n. 6511, *ivi*, 2004, n. 8; Cass., 17 octubre 2001, n. 12678, *ivi*, 2001, nn.10 y 15.

Algunas sentencias expresamente hablan sólo de actos que ponen en peligro la posibilidad futura de que tenga éxito una medida ejecutiva, v., entre otras, Cass., 10 junio 2016, n. 11892; Cass., 15 julio 2009; Cass., 17 julio 2007, n. 15880; Cass., 7 julio 2007, n. 15310, *ivi*, 2007, n. 18; Cass., 9 marzo 2006, n. 5105, *ivi*, 2006, n. 21.

Algunos autores, en cambio, sostienen una interpretación más restrictiva y consideran que es imprescindible que el patrimonio del deudor haya sufrido una pérdida de valor. En este sentido, v. LUCCHINI GUASTALLA, E.: op. cit., pp. 125 ss.; MAFFEI ALBERTI, A.: op. cit., pp. 21 ss.; ROCCO DI TORREPADULA, N.: op. cit., pp. 79 ss.

20 Cass., 18 marzo 2005, n. 5972, *ivi*, 2005, n. 7.

21 Cass., 3 febrero 2015, n. 1902, *ivi*, 2015, n. 40; Cass., 14 octubre 2005, n. 19963, *ivi*, 2005, n. 8; Cass., 18 marzo 2005, n. 5972; Cass., 24 julio 2003, n. 11471.

22 Cass., 14 novembre 2011, n. 23743.

23 Cass., ord., 30 junio 2020, n. 12975.

24 En este sentido, BIANCA, C. M., "Diritto Civile", 5, cit., p. 442; BIGLIAZZI GERI, L.: "Revocatoria", cit., p. 5; COSTANZA, M.: "Atto di disposizione, eventus damni, nesso di causalità", *Giurisprudenza commerciale*, 1983, I, pp. 1180 ss.; D'AGNOLO, A.: op. cit., p. 347 ss.; LA ROCCA, S., op. cit., p. 713; NICOLÒ, R.: op. cit., p. 218; ROSELLI, F., "I mezzi", cit., p. 196.

25 Cass., ord., 6 febrero 2019, n. 3538; Cass., 11 agosto 2016, n. 17029, *ivi*, 2016, n. 30; Cass., 14 noviembre 2011, n. 23743.

se ha llevado a cabo la venta de bienes inmuebles a cambio de un precio o de bienes deteriorables, en cuanto estos tipos de bienes pueden sustraerse con mayor facilidad a la ejecución forzada²⁶ o los actos con los que se cambian los bienes existentes por otros fácilmente ocultables o por prestaciones de “facere” infungible²⁷. También se ha considerado perjudicial la aportación de bienes en una sociedad anónima, incluso si dicha aportación había sido ya prevista en el acto de constitución de la sociedad, pues con dicho acto el bien aportado queda sustituido en el patrimonio del deudor por una participación al capital “de riesgo”²⁸.

La jurisprudencia reconoce también la presencia del “eventus damni” cuando uno de los deudores de una obligación solidaria realiza un acto de disposición que modifica cuantitativa o cualitativamente “in peius” su patrimonio, aunque el acreedor pueda contar con la posibilidad de dirigirse contra otros codeudores cuyos patrimonios no se hayan visto alterados y sean suficientes para asegurar, en todo caso, la satisfacción de su deuda²⁹.

Coherente con las observaciones indicadas se muestra el citado art. 2901 c.c. cuando expresamente excluye del ámbito de la acción revocatoria el pago de deudas vencidas, en cuanto, como ha subrayado doctrina y jurisprudencia, esta pasividad ya incidía sobre el patrimonio y no puede considerarse injustificada la prestación realizada en cumplimiento de una obligación preexistente y, además, vencida³⁰. De esta norma, doctrina y jurisprudencia, deducen una regla general que excluye del régimen de la acción revocatoria cualquier acto realizado en cumplimiento de un deber u obligación ya existente³¹.

Otro presupuesto o condición esencial para el ejercicio de esta acción consiste en lo que se conoce como “consilium fraudis” del deudor, es decir, el conocimiento del perjuicio que el acto produce a los intereses del acreedor. No es necesaria una intención particular, el dolo, la voluntad específica de producir un daño al acreedor.

26 Cass., 12 diciembre 2014, n. 26151; Cass., 26 febrero 2002, n. 2729, *ivi*, 2002, n. 18; Cass., 1 junio 2000, n. 7262, *ivi*, 2000, n. 17; Cass., 6 mayo 1998, n. 4578, *ivi*, 1998, n. 15.

27 Cass., 15 febrero 2007, n. 3470, *ivi*, 2007, n. 15.

28 Cass., 24 julio 2003, n. 11471, *cit.*; Cass., 1 junio 2000, n. 7262, *cit.*; Cass., 22 octubre 2013, n. 23891, *ivi*, 2013, nn. 17-18.

29 Cass., 31 marzo 2017, n. 8315, *ivi*, 2017, n. 16; A. Torino, 12 noviembre 2004.

30 Cass., 7 junio 2013, n. 14420.

31 Cass., 9 abril 2016, n. 7747, *cit.*; Cass., 22 noviembre 2012, n. 20677, *ivi*, 2012, n. 13.

De acuerdo con esta regla general, la jurisprudencia considera, en cambio, posible objeto de revocatoria la concesión de una garantía por una deuda vencida. Semejante acto no constituye un acto debido u obligatorio y, por tanto, no beneficia de la exención (Cass., 22 enero 2020, n. 1414; Cass., 16 marzo 2010, n. 6321; Cass., 13 mayo 2009, n. 11051; Cass., 25 noviembre 2002, n. 16570; Cass., 5 mayo 1996, n. 7119, *ivi*, 1996, n. 6).

Tampoco quedan incluidos en la exención los actos dirigidos a la extinción de una obligación, incluso, vencida, que comportano una “modalidad anómala de extinción de la deuda”, es decir actos diferentes a los previstos originariamente para satisfacer la deuda, en cuanto no se tratarían de actos debidos u obligatorios, sino de actos que el deudor ha decidido realizar, sin estar obligado (Cass., 22 febrero 2021, n. 4694; Cass., 19 febrero 2020, n. 4244; Cass., 7 junio 2013, n. 14420; Cass., 17 mayo 2010, n. 12045; Cass., 18 noviembre 1961).

La jurisprudencia considera que es suficiente que el deudor sea consciente, tenga conocimiento de que, con la realización del acto negocial, su patrimonio será insuficiente para saldar su deuda o se hará más difícil e incierta la ejecución forzosa de la misma³².

Si el acto realizado por el deudor es a título gratuito, basta que este conocimiento pueda probarse en el deudor³³.

Si se trata, en cambio, de un acto oneroso, el acreedor tendrá que probar también la "participatio fraudis" del tercero, es decir, que el tercero también era consciente de que el acto realizado provocaba un perjuicio al acreedor de la otra parte negocial³⁴. No obstante, es suficiente un conocimiento genérico del perjuicio que el acto puede crear al acreedor, no es preciso que esté al corriente de los pormenores de dicho perjuicio³⁵.

Es posible también ejercitar la acción revocatoria en relación a actos realizados antes de que haya surgido el crédito, pero en este caso, es necesario que el deudor y el tercero se hayan comportado con dolo, es decir, con la intención de programar la realización del acto negocial para perjudicar la satisfacción del futuro derecho³⁶.

La carga de la prueba de esta componente subjetiva, sea en la versión de conocimiento, sea en la de intención premeditada del perjuicio por parte del deudor y del tercero, recae sobre el acreedor que ejercita la acción revocatoria, el cual puede servirse para ello también de presunciones³⁷.

32 Cass., ord., 18 junio 2019, n. 16221; Cass., ord., 27 septiembre 2018, n. 23326, *ivi*, 2018, n. 30; Cass., 19 enero 2016, n. 762, *ivi*, 2016, n. 26; Cass., 30 diciembre 2014, n. 27546, *ivi*, 2014, n. 13.

Además la jurisprudencia ha precisado que no se requiere un conocimiento específico, es suficiente un conocimiento genérico del perjuicio que el acto puede provocar al acreedor. V. Cass., 15 febrero 2011, n. 3676; Cass., 15 febrero 2007, n. 3470, *ivi*, 2007, n. 26; Cass., 18 enero 2007, n. 1068, *ivi*, n. 25; Cass., 27 enero 2006, *Obbl. e contr.*, 2007, p. 27.

33 Cass., 17 mayo 2010; Cass., 3 marzo 2009, n. 5072, *ivi*, 2009, n. 25; Cass., 19 diciembre 2008, n. 29869, *ivi*, 2008, n. 18; Cass., 7 octubre 2008, n. 24757; Cass., 22 agosto 2007, n. 17867; Cass., 12 abril 2000, n. 4642, *ivi*, 2000, n. 20.

34 Cass., 27 septiembre 2018, *ivi*, 2018, n. 30; Cass., 30 diciembre 2014, n. 27546, *ivi*, 2014, n. 13; Cass., 9 febrero 2012, n. 1896, *ivi*, 2012, n. 17; Cass., 15 febrero 2011, n. 3676, *ivi*, 2011, n. 21; Cass., 23 mayo 2008, n. 13404, *ivi*, 2008, n. 22.

Cuando el acto objeto de la acción revocatoria se trate de una aportación de bienes en una sociedad, el elemento subjetivo del "consilium fraudis" tendrá que probarse en relación a los socios, si se encuentra en la fase de constitución y todavía no ha adquirido una sujetividad jurídica, ni ha sido nombrado un representante legal. En cambio, si ya ha sido nombrado un órgano de gestión o administración, es suficiente que se pueda probar el elemento subjetivo en relación a los componentes de dicho órgano, Cass., sez. I, 22 octubre 2013, n. 23891, *ivi*, 2013, n. 18.

35 Cass. civ., ord., 3 diciembre 2014, n. 25614; Cass., 29 mayo 2013, n. 428; Cass., 15 febrero 2011, n. 3676, *ivi*, 2011, n. 16; Cass., 10 octubre 2008, n. 25016, *ivi*, 2008, n. 23; Cass., 23 marzo 2004, n. 5741.

36 Cass., 18 septiembre 2015, n. 18315; Cass., 20 febrero 2015, n. 3461, *ivi*, 2015, n. 34; Cass., 9 mayo 2008, n. 11577, *ivi*, 2008, n. 24; Cass., 18 septiembre 2015, n. 18315, *ivi*, 2015, n. 38; Cass., 20 febrero 2015, n. 3461, *ivi*, n. 34; Cass., 30 junio 2015, n. 13343, *ivi*, n. 32.

37 Cass., ord., 18 junio 2019, n. 16221, *ivi*, 2019, n. 39; Cass., ord., 18 enero 2019, n. 1286, *ivi*, n. 47; Cass., 30 diciembre 2014; Cass., 12 diciembre 2014, n. 26168; Cass., 17 agosto 2011, n. 17327, *ivi*, 2011, n. 15; Cass., 5

Cobra especial relevancia subrayar que el art. 2901 c.c., en el párrafo 4, atribuye a este elemento subjetivo del “consilium fraudis” el papel clave en la determinación de la extensión de los posibles efectos de la acción revocatoria. Además del tercero que ha concluido el acto negocial con el deudor, podrá verse alcanzado por la revocatoria también otra categoría de tercero: áquel que, a su vez, ha concluido un acto jurídico con el sujeto que había celebrado un acto negocial con el deudor (el adquirente del adquirente, es decir, el subadquirente), pero para ello es necesario probar que este tercero ulterior también conocía, era consciente del perjuicio producido al acreedor de un sujeto con el que él, incluso, podría no haber tenido ningún tipo de relación jurídica.

La posible extensión del ámbito de aplicación de la revocatoria queda interrumpida por la adquisición de un derecho a título oneroso de buena fe, teniendo en cuenta los efectos de la inscripción de la demanda de revocación, que excluye la buena fe en relación a los actos posteriores.

En caso de que la acción revocatoria se vea frustrada por el comportamiento consciente de dichos terceros, el acreedor, si se observan los presupuestos de la responsabilidad extracontractual, podrá ejercitar la acción para obtener el resarcimiento de daños y perjuicios³⁸.

Otro presupuesto necesario para ejercitar la acción revocatoria es que el deudor haya realizado un acto “de disposición del patrimonio”. La doctrina y la jurisprudencia considera incluidos en esta noción los actos negociales de contenido patrimonial que incidan en el patrimonio del deudor.

Puede tratarse, por lo tanto, de un acto con el que un bien sale del patrimonio del deudor sin el correspondiente ingreso en el mismo de otro bien de valor equivalente, o con el ingreso de un bien caracterizado por una mayor capacidad de dispersión u ocultamiento. Se consideran incluidos también los actos que tengan como efecto la pérdida de un derecho o de cualquier otra situación jurídica activa, o actos con los que se crean límites, vínculos o cargas sobre bienes del patrimonio del deudor que reducen su valor o que dificultan cualquier medida ejecutiva³⁹. Puede tratarse también de actos con los que el deudor se asume una obligación, aumenta la parte pasiva del patrimonio.

La doctrina y la jurisprudencia consideran que los actos previstos por el art. 2901 c.c. requieren un comportamiento activo del deudor. Para que el acreedor

marzo 2009, n. 5359; Cass., 10 octubre 2008, n. 25016.

38 Se tratará de un caso de responsabilidad extracontractual por lesión de un derecho de crédito. V. Cass., 6 agosto 2010, n. 18369, *ivi*, 2010, n. 31; Cass., 12 abril 2000, n. 4642, *ivi*, 2000, n. 20.

39 V. Cass., 17 septiembre 1996, n. 8306; Cass., 2 abril 1996, n. 3066.

Cass., ord., 16 noviembre 20202, n. 25854, considera revocable el contrato de arrendamiento que supera los nueve años, en cuanto limita, aunque sea indirectamente, la posibilidad de ejercitar medidas ejecutivas.

pueda defender sus intereses ante el perjuicio que le pueda provenir por la inercia del deudor, el legislador ya pone a su disposición la acción subrogatoria.

La inercia del deudor no puede equipararse, en cambio, con la renuncia o con la abdicación. En estos casos, la posible pérdida de un derecho deriva de una manifestación de voluntad, que puede incluso haberse realizado de forma tácita o implícita, pero siempre se trata de una voluntad negocial⁴⁰.

El pago de las deudas, independientemente de la posibilidad de calificarlo como acto negocial, queda excluido por expresa disposición normativa, como habíamos visto, si se trata de extinguir una deuda ya vencida. Si, en cambio, se trata de extinguir deudas que todavía no se han hecho exigibles, el pago podrá ser objeto de revocatoria, en cuanto el acreedor saldado ha obtenido una ventaja, un beneficio al que no tenía derecho y el acreedor que ejercita la revocatoria ha sufrido un perjuicio en cuanto, el deudor, pagando con antelación una deuda, ha realizado un acto que no era todavía obligatorio y con ello ha sustraído del patrimonio un bien, un valor económico, con el que el acreedor habría podido satisfacerse antes, o, por lo menos, al mismo tiempo, y en parte, que el acreedor que, en cambio, ha visto pagada completamente su deuda.

En relación a los actos de disposición, cobra una importante relevancia la determinación del carácter gratuito u oneroso del acto, pues, como hemos visto, modifica el régimen aplicable al elemento del "consilium fraudis" por parte del tercero que ha entablado una relación jurídica con el deudor.

Se considera que el acto será a título oneroso si a la prestación principal del deudor corresponde un sacrificio o una desventaja económica a cargo del tercero.

El art. 2901, párrafo 2, c.c., considera expresamente actos a título oneroso los actos de constitución de garantía cuando se realizan a la vez que se lleva a cabo el acto constitutivo del crédito garantizado⁴¹.

Se consideran, en cambio, actos a título gratuito, por ejemplo, las concesiones de una garantía cuando no se realizan contextualmente a la constitución del crédito, las donaciones, las renunciaciones sin contraprestación, los comodatos, el cumplimiento de obligaciones naturales, la constitución de un fondo patrimonial o de un trust.

40 V. Cass., 19 febrero 2013, n. 4005; Cass., 11 mayo 2007, n. 10879.

41 La jurisprudencia ha aclarado que la contemporaneidad entre la constitución del crédito y de la garantía no tiene que interpretarse necesariamente en términos estrictamente cronológicos. Es suficiente que exista entre estos actos una conexión, una interdependencia para que pueda considerarse el acto de constitución de la garantía, un acto a título gratuito. En los demás casos, se considerará oneroso, v., Cass., sez. I, 2 abril 2021, n. 9193; Cass., 9 noviembre 2018, n. 28802; Cass., 19 junio 2014, n. 13973; Cass., 8 mayo 2014, n. 9987, *ivi*, n. 17; Cass., 4 septiembre 2009, n. 19234; Cass., 14 octubre 2005, n. 19963; Cass., 22 junio 2004, n. 11612.

Es posible, además, observar una serie de actos en relación a los cuales no es fácil establecer de forma general una calificación determinada, a título oneroso o gratuito. Algunos autores han considerado oportuno, en relación a los mismos, crear una tercera categoría de actos “neutros” que, en abstracto, no pueden clasificarse previamente ni en una categoría ni en la otra. Será necesario analizar el caso concreto en particular para comprobar la presencia o no del sacrificio a cargo del tercero. En esta categoría se encuentra, por ejemplo, la transacción⁴².

Se ha discutido en doctrina, también, sobre el carácter del acto de división de la cosa común. La doctrina mayoritaria lo considera un acto a título oneroso, en cuanto comporta para cada uno de los comuneros el sacrificio que representa la pérdida de la situación precedente referida al bien en su totalidad, frente a la ventaja obtenida con el acto de división de la adquisición de un bien diferente en régimen de propiedad exclusiva. Esta calificación conlleva, por tanto, que la revocación del acto de división requiera la prueba del conocimiento por parte de todos los comuneros del perjuicio que la división y relativa asignación produce al acreedor que ejercita la acción revocatoria⁴³.

Son revocables también los actos dispositivos que se realicen en ejecución de los acuerdos establecidos entre los cónyuges en el ámbito de una separación o de un divorcio⁴⁴. En relación a los mismo, la jurisprudencia ha hecho hincapié en la necesidad de verificar en el caso concreto las particulares circunstancias, pues puede tratarse de un acto a título gratuito o a título oneroso en base al acuerdo global del que forman parte⁴⁵.

V. OPERACIONES COMPLEJAS Y ACCIÓN REVOCATORIA.

Mayores dificultades interpretativas se presentan cuando el comportamiento llevado a cabo por el deudor para obtener el resultado de menoscabar el propio

42 BIGLIAZZI GERI, L.: “Revocatoria”, cit., pp. 8 s.; LA ROCCA, S., op. cit., p. 722; ROSELLI, F., “I mezzi”, cit., p. 345.

43 BIANCA, C.M.: op. cit., 5, p. 447; BIGLIAZZI GERI, L.: “I mezzi”, cit., p. 153; D'ERCOLE, S., op. cit., p. 182; NICOLÒ, R., op. cit., p. 931. En contra de esta posición, se manifiesta, Tribunal Mantova, 11 julio 2017, pues considera que el acto de división tiene un contenido neutro, no puede considerarse ni acto gratuito, ni oneroso. Todo ello le lleva a considerar que se aplicará el párrafo primero del art. 2901, que se refiere, en general, a todos los actos que no pueden calificarse como onerosos, por lo que, en este caso, resulta indiferente la “scientia damni” de las otras partes negociales.

44 Cass., ord., 26 enero, 2016, n. 1404; Cass., 22 enero 2015, n. 1144; Cass., 13 mayo 2008, n. 11914; Cass., 26 julio 2005, n. 15603; En este ámbito, particularmente interesante se presenta la sentencia Cass., 11 septiembre 2015, n. 17971, que reconoce al convivente “more uxorio” el derecho a ejercitar la acción revocatoria para que venga declarado ineficaz respecto de él, el acto de enajenación a título oneroso de la casa familiar, de propiedad exclusiva del otro convivente, si prueba que el tercero que adquiere conocía la finalidad a la que estaba dedicado el inmueble y por lo tanto el perjuicio que el acto provocaba al convivente no propietario.

45 Cass., ord., 25 octubre 2019, n. 27409; Cass., 15 abril 2019, n. 10443; Cass., 23 marzo 2004, n. 5741. En este sentido, la jurisprudencia ha dado razón a la ricorrente que ha impugnado la sentencia de la Corte de Appello porque había considerado oneroso la transmisión de un bien inmueble realizada por el marido a favor de la esposa en el marco de la separación consensual sin verificar si dicha transmisión constituise un acto solutorio de la obligación de mantenimiento, Cass., ord., 4 julio 2019, n. 17908, *ivi*, 2019, n. 32.

patrimonio, defraudando así el interés del acreedor, no se concretiza en un solo acto sino en una serie más o menos compleja de actos.

La norma del art. 2901 c.c. no contempla expresamente la cuestión por lo que esa requiere una labor de reconstrucción por parte del intérprete que pocas veces se ha ocupado del tema, a pesar de la frecuencia con la que en la práctica los deudores recurren a este tipo de figuras complejas.

El cuadro general de las posibles operaciones predispuestas por el deudor con esta finalidad puede ser, y de hecho es, muy variado, por lo que tiene sentido intentar formular sólo principios generales aplicables a cualquier operación o categoría de hipótesis.

En estos casos, la circunstancia de que todos los actos, además de presentar una propia caracterización individual, constituyan partes de una operación dirigida a la realización de un resultado, crea una conexión entre ellos que reviste a los presupuestos o elementos, que acabamos de examinar como indispensables, de una configuración particular.

La jurisprudencia ha reconocido la posibilidad de incluir en el ámbito objetivo de la revocatoria una pluralidad de actos conexos que forman parte de un programa o diseño unitario del deudor.

El elemento que actúa como nexo que enlaza los distintos actos, haciendo de ellos una operación unitaria, es precisamente la intención del deudor de realizarlos para lograr, a través de todos ellos, el resultado de perjuicar el interés del acreedor.

El “*consilium fraudis*” constituye, pues, el elemento que pone en relación, que crea la conexión entre todos los actos⁴⁶.

En la mayoría de los supuestos, es posible observar además una característica peculiar en este elemento subjetivo que sirve de nexo de relación entre las distintas figuras negociales. Todos los actos están destinados no solo a alcanzar el objetivo de sustraer del patrimonio del deudor bienes que formaban parte de él, sino además a implementar una construcción jurídica que impida que el acreedor pueda ejercitar con éxito la acción revocatoria.

Se impone la consideración unitaria de este supuesto de hecho. Se trata de una operación compuesta por diversos actos negociales, cuya conexión caracteriza el elemento subjetivo, que se manifiesta en la voluntad del deudor, y eventualmente de los terceros, de obtener además de los efectos propios de cada uno de los

46 ARMONE, G. M.: “Collegamento negoziale e revocatoria: qualche osservazione (Nota a Cass, sez. I, 6 ottobre 1994, n. 8188), *Giurisprudenza italiana*, 1995, I, I, pp. 767 ss.

actos aislados, un coordinamiento entre éstos para la realización de una finalidad ulterior y el elemento objetivo, que se manifiesta en el nexa teleológico entre dichos actos, dirigidos a regular los intereses de las partes implicadas en el ámbito de una finalidad práctica consistente en un resultado económico unitario⁴⁷.

Se hace esencial, pues, reconocer relevancia a la conexión entre los distintos actos jurídicos, como ha hecho la jurisprudencia, para que la presencia del elemento del “*consilium fraudis*” funcional a la operación en su globalidad asuma una consideración propia y autónoma. En esta misma línea, los presupuestos indispensables, que acabamos de analizar, para poder ejercitar la acción revocatoria cobran una configuración específica en relación a la operación, considerada en su integridad. Es respecto de la operación que tiene que comprobarse la presencia de dichos presupuesto, sin que a estos fines sea necesario que coincidan las partes negociales de los distintos actos conexos. Y, en esta medida, pierde relevancia evaluar la presencia de los mismos en relación a cada uno de los actos aislados. La operación completa “contamina” a los actos individuales con la presencia de dichos presupuestos. Todo ello tiene importantes consecuencias operativas.

Cuando el acreedor pueda demostrar, mediante pruebas directas o indiciarias, que el deudor ha realizado una pluralidad de actos siguiendo una estrategia o un programa dirigido a obtener un resultado perjudicial para él, será posible ejercitar la acción revocatoria respecto de la operación en su integridad⁴⁸.

En primer lugar, pues, el “*consilium fraudis*” tiene que comprobarse respecto de toda la operación. A falta de ello, no puede hablarse ni siquiera de operación y cada acto será sometido al régimen del art. 2901 c.c. ya visto.

Por lo que se refiere, en cambio, a la posible participación del tercero o de los terceros que han realizado los actos jurídicos con el deudor, la aplicación del art. 2901 c.c. a estos casos no puede prescindir de los criterios ya indicados sobre el carácter oneroso o gratuito del acto y sobre la buena o mala fe del tercero.

Ya se ha podido observar como la clave para determinar la extensión de la revocatoria en relación a una serie de actos en los que, en algunos, ha podido, incluso, no participar el deudor, se encuentra en la presencia, en relación también a estos terceros, del elemento subjetivo del “*consilium fraudis*”. Por tanto, la barrera o el límite, que interrumpe el propagarse de la posibilidad de que diversos actos conexos entre sí se vean afectados por la revocatoria, queda fijado por

47 Sobre la relevancia unitaria de la operación, v. Nuzzo, M.: “*Contratti collegati e operazioni complesse*”, *Studi i onore di G. Benedetti*, II, Esi, Napoli, 2008, pp. 1227 ss.

48 Cass., 25 julio 2013, n. 18034; Cass., 23 mayo 2008, n. 13404, *ivi*, 2008, n. 20; Cass., 21 febrero 1996, n. 1341, *ivi*, 1996, n. 18; Cass., 6 octubre 1994, n. 8188; Cass., 29 octubre 1977, n. 4677. En este sentido, v. también, A. Napoli, 29 enero 2010, *Gazzetta forense*, 2010, fasc. 3, p. 67.

la ley en la adquisición del bien por terceros de buena fe a través de un título oneroso, (teniendo en cuenta, en relación a los actos indicados en el art. 2643 c.c., los efectos de la inscripción de la demanda de revocación que naturalmente se llevará a cabo en relación al sujeto que aparece como titular en el registro de la propiedad).

Todo ello nos lleva a pensar que el acreedor que procede con una acción revocatoria para poder ejercitar sucesivamente acciones ejecutivas sobre bienes que ya han salido del patrimonio del sujeto con el que el deudor había concluido un acto o se encuentran, en alguna manera, mermados en su consistencia jurídica y patrimonial (por ejemplo, porque ha sido transmitido el usufructo, o porque se ha constituido sobre ese bien una hipoteca), tendrá necesariamente que probar la presencia del "consilium fraudis" en cada uno de los terceros que hayan participado a un acto de esta cadena. La falta de una prueba de este tipo interrumpiría la cadena misma, lo cual no quiere decir que el acreedor quede privado de cualquier otro tipo de acción para poder ver resarcido el daño que las operaciones precedentes le han podido provocar, pero se tratará de otro tipo de acción y no de la acción revocatoria⁴⁹.

Lo afirmado hasta ahora requiere, sin embargo, una precisión cuando se trata de una operación compleja. Nada impide que la participación, en un momento determinado de la serie de actos, de un sujeto en buena fe, que ignora que está siendo utilizado para llevar a cabo una operación con la que se pretende defraudar a un acreedor, pueda obviarse si este sujeto no sufre ningún perjuicio derivado del ejercicio de la acción revocatoria. Podría pensarse, por ejemplo, en una operación en la que en un acto intermedio a título oneroso interviene un sujeto que no conoce la intención del deudor, ni las consecuencias que el acto que realiza puede provocar al acreedor de este sujeto (al que puede, incluso, no conocer), pero colabora sin saberlo al perfeccionamiento de la operación, instrumentalizado por el deudor o por terceros que cooperan con éste. Si la revocación de un acto sucesivo en el ámbito de la operación en su globalidad no incide sobre la situación jurídico-patrimonial de este sujeto que ha intervenido de buena fe, no tendrá sentido impedir que el proyecto global de la operación pueda ser tenido en cuenta por el juez a la hora de valorar la presencia de los presupuestos de la acción revocatoria en relación a actos y sujetos que han participado a dicha operación sucesivamente respecto al tercero de buena fe.

49 Si la finalidad perseguida con la acción revocatoria no se puede obtener por el comportamiento ilícito del tercer adquirente del bien, el acreedor podrá dirigirse directamente contra este tercero para obtener un resarcimiento del daño, ex art. 2043 c.c., sin tener que ejercitar antes la acción revocatoria necesariamente, Cass., 13 enero 1996, n. 251, *Foro it.*, 1996, I, c. 1279 con nota de LUCCHINI GUASTALLA, E. También Cass., 6 agosto 2010, n. 18369.

La buena fe del tercero que ha concluido un acto a título oneroso tiene que impedir la extensión de los efectos de la revocatoria respecto de él. Por lo tanto, el acreedor no podrá solicitar medidas ejecutivas en relación a bienes que forman parte de su patrimonio. Todo puede cambiar, sin embargo, si los bienes o parte de esos bienes salidos del patrimonio del deudor, han pasado al patrimonio de otro sujeto que no puede calificarse de buena fe. Se trataría de un supuesto en el cual no cabría una acción revocatoria si fuese analizado de forma individual, como un acto aislado o como un segmento de una cadena de actos autónomos. Sin embargo, la conexión que la operación imprime sobre la serie de actos que la forman, exige, a nuestro modo de ver, una consideración particular de la presencia del "consilium fraudis", siempre que quede tutelada la situación adquirida a título oneroso por los terceros de buena fe.

Se hace necesario superar no solo la perspectiva atomista que observa cada acto de forma aislada, sino también la perspectiva, siempre fragmentaria, que observa la operación como una cadena de actos ligados por una simple relación unívoca, para apodarar a una perspectiva más amplia que reconoce una conexión entre todos los actos en cuanto componentes de un único mecanismo productor de efectos jurídicos.

Por otra parte, la constatación de la presencia de una serie de actos con los cuales se realiza el objetivo de defraudar el interés del acreedor por el menoscabo cierto del patrimonio del deudor no puede no tenerse en cuenta también a la hora de ponderar el valor de las pruebas indiciarias de la presencia del "consilium fraudis", en relación a todos los sujetos implicados.

En esta línea, la jurisprudencia mantiene una posición constante en el sentido de interpretar que, ante una pluralidad de actos de enajenación de diferentes bienes, realizada por el deudor en un breve arco temporal, el "consilium fraudis", tanto del deudor como del tercero, se presume, se considera "in re ipsa"⁵⁰.

Además, en estos casos algunas circunstancias relativas al conjunto de los actos pueden revelarse muy significativas para considerar probada la estrategia unitaria. Entre éstas, particularmente elocuente puede ser el breve período de tiempo en el que se llevan a cabo los distintos actos, los lazos de parentesco que unen a las personas implicadas, la relación de interdependencia que vincula a los diferentes actos, etc...

Será también en relación a toda la operación que podrá examinarse la presencia de los demás presupuestos necesarios para el ejercicio de la acción revocatoria,

50 Cass., 10 abril 1997, n. 3113, in *ivi*, 1997, n. 24; Cass., 8 julio 1998, n. 6676, *ivi*, 1998, n. 19; Cass., 6 abril 2005, n. 7104, *ivi*, 2005, n. 9; Cass., 27 marzo 2007, n. 7507, *ivi*, 2007, n. 27; Trib. Ferrara, 3 octubre 2019, n. 602; Trib. Pescara, 30 agosto 2017, n. 1046.

en especial, el “eventus damni” y el nexo de causalidad entre la operación y el perjuicio sufrido por el acreedor.

En este sentido, una vez constatada la presencia del elemento que enlaza y pone en conexión todos los actos, el “consilium fraudis”, el nexo de causalidad y el resultado perjudicial que la operación en su conjunto provoca al acreedor “contaminan” a los diversos actos que componen la operación de esta connotación perjudicial, en cuanto instrumentos o momentos de un diseño más amplio finalizado a un resultado lesivo para el acreedor; independientemente de la constatación concreta y particular en relación a cada uno de ellos de forma aislada.

Este planteamiento está a la base de la jurisprudencia que, de forma constante, ha afirmado que: “a los efectos de la acción revocatoria, se considera lesivo del crédito anterior también el acto oneroso conexo a uno o a más actos sucesivos, de forma que todos resultan conducir, en base al breve período en que se han realizado o a otras circunstancias, al mismo resultado perjudicial. En este caso el acreedor que ejercita la acción revocatoria no está obligado a impugnar el último o los últimos actos con los cuales se perfecciona la destrucción total de la garantía de su crédito, sino que puede hacer objeto de su impugnación el acto que resulte más significativo desde un punto de vista económico o que mejor haga emerger los elementos del fraude”⁵¹. Añade, además, la jurisprudencia que: “en presencia de una sucesión de actos dispositivos del deudor en un breve arco de tiempo [...] puede solicitar la ineficacia de uno de tales actos, si bien, en el momento en el que se ha llevado a cabo dicho acto, éste no haya determinado por sí mismo, sino junto con la realización de los actos sucesivos de la serie fraudulenta, el perjuicio de su interés”⁵².

Adquiere, pues, una configuración particular sea el “eventus damni” que el nexo de causalidad entre los actos jurídicos realizados y el perjuicio del acreedor.

Precisamente la posibilidad reconocida por la jurisprudencia de ejercitar la acción en relación a uno solo de los actos de la operación o a varios de ellos, sin necesidad de implicar a todos, hace oportuno afrontar las distintas articulaciones posibles de este tipo de operaciones y su relevancia en relación a la revocatoria.

Uno de los más sencillos esquemas posibles consiste en una pluralidad de actos de enajenación, a través de los cuales, el deudor pretende sustraer de

51 Cass., 23 mayo 2008, n. 13404, *ivi*, 2008, n. 20. En este mismo sentido, Cass., 28 septiembre 2015, n. 19129, *ivi*, 2015, n. 16; Cass., 22 marzo 2013, n. 7250; Cass., 9 abril 1965, n. 624. Siguiendo esta línea interpretativa, Cass., 15 abril 2019, n. 10498, ha considerado que la acción revocatoria que tiene por objeto el acto constitutivo de un trust puede dar lugar a la declaración de ineficacia del acto de aportación en cuanto éste depende del acto constitutivo y en este último encuentra la causa justificativa (en esta misma línea, Cass. Sez. III, 27 junio 2018, n. 16897. Una posición contraria, en cambio, ha mantenido A. Trento, 6 noviembre 2018, *Trusts*, 2019, p. 549; T. Milano, 2 julio 2018.

52 Cass., 29 noviembre 1977.

su patrimonio los bienes que lo componen. Algunos, incluso, pueden haberse realizado antes de la constitución del crédito. En estos casos, como hemos visto, la jurisprudencia, a través de una serie de presunciones, entre las que sobresale el breve arco temporal en el que estos actos se llevan a cabo, considera probado el “*consilium fraudis*” “*in re ipsa*” y reconoce al acreedor la facultad de ejercitar la acción revocatoria también sólo en relación a los actos que considere más convenientes para la satisfacción de su interés.

La cuestión se presenta más articulada y compleja cuando tales operaciones están estructuradas en una serie de actos de distinta naturaleza y con efectos diferentes.

Es posible que algunos de estos actos, considerados de forma individual, no produzcan inmediatamente efectos reales sino obligatorios y que prevean una contraprestación, sin que pueda por tanto atribuirse directamente un efecto perjudicial para el acreedor. Puede tratarse, incluso, de actos que, examinados de forma aislada, podrían no presentar de forma inmediata los presupuestos indispensables, previstos por el art. 2901 c.c., para justificar el ejercicio de una acción revocatoria por parte del acreedor, pero precisamente por formar parte de una operación más amplia pueden verse afectados por dicha acción.

La jurisprudencia, en esta línea, en numerosas ocasiones ha sostenido una interpretación amplia del ámbito de actuación de la acción revocatoria. En un caso, por ejemplo, en el que el deudor, en el mismo día, había procedido a la disolución de la comunión de gananciales y a la transmisión al cónyuge de la cuota del 50% del inmueble, que constituía su único bien. La Suprema Corte, ante el recurso presentado por el deudor en el que éste sostenía la imposibilidad de declarar revocado el acto de disolución de la comunión de gananciales por no tratarse de un acto dispositivo, sin entrar a calificar el acto de división, lo considera, en todo caso, objeto de la acción revocatoria en cuanto acto conexo, prodrómico e indispensable, respecto al acto de transmisión, formando con éste una operación predispuesta para la realización de un resultado lesivo de los intereses del acreedor⁵³.

Objeto, pues, de la revocatoria es la operación que extiende el “*consilium damni*”, el “*eventus damni*” y el nexo de causalidad a todos los actos a través de los cuales, ésta se lleva a cabo.

El intento de afirmar criterios generales, que eviten además el riesgo de expansiones excesivas de la acción revocatoria que podrían incidir negativamente sobre la seguridad de las relaciones jurídicas con las consecuencias que ello

53 Cass., 28 septiembre 2015, n. 19129, cit.

povocaría en términos de ineficacia del sistema, lleva al intérprete a analizar algunos casos en los que la jurisprudencia ha afrontado la cuestión del alcance de la revocatoria en relación a supuestos de hecho que constituyen operaciones con actos conexos.

En este sentido, se observa una jurisprudencia constante en el reconocer que quedan excluidos de la revocatoria los actos de disposición que se hayan realizado para obtener la liquidez necesaria para poder satisfacer una deuda vencida. Esta jurisprudencia parte de la norma del art. 2901 c.c. que, como hemos ya tenido ocasión de observar, exime del régimen de la acción revocatoria el cumplimiento de la deuda vencida. Se considera que, así como queda excluido el pago con dinero que ya se encontraba en el patrimonio del deudor, lo deben ser también los actos que el deudor realice con la finalidad de convertir bienes de su propiedad en el dinero necesario para pagar la deuda ya vencida. Por otra parte, este razonamiento se sitúa en línea con todo lo indicado anteriormente, pues la finalidad misma de cumplir una obligación vencida y exigible se considera una justificación válida que excluye la presencia del “*consilium fraudis*”⁵⁴.

Incluso si el deudor conociese las consecuencias perjudiciales del acto de pagar la obligación vencida, el hecho de tratarse de actos preparatorios del cumplimiento de un deber cubre de eximente dichos actos. La jurisprudencia incluye en esta misma exclusión a los actos que se realizan con esta finalidad. En estos casos, recae sobre el deudor la carga de la prueba del propósito por el que ha llevado a cabo el acto de disposición⁵⁵.

Todo este razonamiento está en pie, pero a ciertas condiciones. En efecto, la jurisprudencia misma, en numerosos casos, exige para que pueda reconocerse esta eximente que la realización del o de los actos de disposición sea el único modo que tenía el deudor para poder obtener el dinero suficiente para pagar la deuda vencida⁵⁶. A esta condición consideramos que sea preciso, por coherencia con el régimen y con la “*ratio*” de la acción revocatoria, añadir, por lo menos, otra. Será necesario que el acto de disposición haya previsto una contraprestación proporcionada, desde el punto de vista cuantitativo y cualitativo, del bien que sale del patrimonio del deudor. Si así no fuese, el acreedor podría ejercitar la acción revocatoria por la diferencia, en cuanto el tercero habría recibido más de lo que era necesario al deudor para pagar su deuda. Ha salido del patrimonio del deudor más de lo que era objeto de su obligación.

54 Cass., 22 junio 2009; Cass., 13 mayo 2009, n. 11051; Cass., 21 julio 2006, n. 16752; Cass., 20 luglio 2004, n. 13435, *ivi*, 2004, n. 14; Cass., 6 agosto 2002, n. 11764, *ivi*, 2002, n. 13. En doctrina, v. specialmente, BERTINO, L.: “La revocatoria dei contratti strumentali all’adempimento di un debito scaduto”, *Banca, borsa e titoli di credito*, 2010, II, pp. 140 ss.

55 Cass., 8 settembre 2016, n. 17766, *ivi*, 2016, n. 36.

56 Cass., 19 abril 2016, n. 7747, *ivi*, 2016, n. 35; Cass., 7 junio 2013, n. 14420, *ivi*, 2013, n. 31; Cass., 13 mayo 2009, n. 11051, *ivi*, 2009, n. 29.

En caso de que, una vez saldado la deuda vencida, al deudor le reste todavía una suma de dinero, podrán ser objeto de revocatoria los actos con los que se disponga de la misma⁵⁷.

Siguiendo los pasos de la jurisprudencia ya indicada, no quedarán exentos de la revocación los actos dispositivos realizados para pagar una deuda vencida si dan lugar a una forma de pago diversa de la que se había establecido originariamente.

Otro tipo de operación que ha sido objeto de análisis por la jurisprudencia y por la doctrina es la que se realiza a través de la estipulación de un precontrato o contrato preliminar seguido de un contrato definitivo. En relación a este tipo de contratación, es posible distinguir diversas teorías. Algunos autores y una parte de la jurisprudencia han considerado que no fuese posible ejercitar la acción revocatoria en relación al precontrato, en cuanto este negocio jurídico no produce efectos reales, por lo que el efectivo perjuicio que el acreedor podría lamentar no derivaría directamente del precontrato⁵⁸. Si acaso, según esta teoría, se podría revocar el contrato definitivo⁵⁹. Otros autores y algunas sentencias, en cambio, han considerado el contrato definitivo como un acto obligado para el deudor y, aplicando la exención relativa a los actos obligatorios, no podría ser objeto de la acción revocatoria. Para esta última teoría, no puede admitirse una acción revocatoria sin impugnar el precontrato, que sería el acto fuente de la operación que producirá el perjuicio al acreedor⁶⁰.

Últimamente se ha consolidado una línea jurisprudencial que hace hincapié en la necesidad de comprobar la presencia del requisito del "eventus damni" en el momento en el que se estipula el contrato definitivo y del "consilium fraudis" en el momento en el que se ha estipulado el precontrato, en relación al sujeto que con esta operación pretende disponer de un bien y al sujeto que quiere adquirir el bien⁶¹.

57 Cass., 22 junio 2009, n. 14557, *ivi*, 2009, n. 30; Cass., 20 luglio 2004, n. 13435, *cit*.

58 Cass., 18 agosto 2011, n. 17365, *ivi*, 2011, n. 18; Cass., 16 abril 2008, n. 9970.; Cass., 15 octubre 2004, n. 20310.

59 En favor de la tesis que admite la posibilidad de ejercitar la acción revocatoria en relación sólo al contrato definitivo, independientemente de la impugnación del contrato preliminar, v., Cass., 16 marzo 2021, n. 7281; Cass., 18 febrero 2020, n. 4010; Cass., 27 junio 2018, n. 16896; Cass., 12 junio 2018, n. 15215; Cass., 20 agosto 2009, n. 18528, *ivi*, 2009, n. 19; Cass., n. 20310, *ivi*, 2004, n. 13.

60 Cass., 16 abril 2008, n. 9970; Cass., 4 julio 2006, n. 15265, con nota di D'AURIA; A. Torino, 12 noviembre 2004, *Foro padano*, 2006, I, p. 90; T. Cagliari, 31 agosto 2017; T. Nola, 21 marzo 2011. Estas distintas teorías responden, en realidad, a concepciones diferentes de la secuencia precontrato-contrato definitivo. Para la teoría expuesta en primer lugar, el contrato definitivo viene concebido como un acto meramente ejecutivo, cuyos elementos esenciales se encuentran intrínsecamente ligados con el precontrato. Sin embargo, para la teoría expuesta en segundo lugar, el contrato definitivo, constituye un contrato, en todo caso, completo, autónomo e punto de referencia de sus elementos esenciales (v. entre todos).

61 Cass., 20 septiembre 2018, n. 1438; Cass., ord., 12 junio 2018, n. 15215; Cass., 18 agosto 2011, n. 17365, *ivi*, 2011, n. 18; Cass., 16 abril 2008, n. 9970.

Si la operación se ha concluido, la cuestión puede encontrar en esta línea interpretativa la propia solución, resta el interrogante acerca de la posibilidad de ejercitar la acción revocatoria respecto del precontrato, incluso antes de que se haya concluido el contrato definitivo. Podría pensarse que la jurisprudencia vinculando el “*eventus damni*” al contrato definitivo, se alinea irremediabilmente con la teoría que, junto con el preliminar o aisladamente, considera que objeto de la revocatoria puede ser sólo el contrato definitivo. En realidad, esta jurisprudencia trata la presencia de estos dos elementos en relación a la realización de la operación en su conjunto.

Todo ello no impide a nuestro modo de ver, que, en algunos casos, pueda observarse, en relación a la conclusión del precontrato, sea el “*consilium fraudis*” que el “*eventus damni*”. Si, como sostiene la doctrina y la jurisprudencia, el acto jurídico, objeto de la revocatoria, puede tratarse de la asunción de una obligación, será necesario examinar el caso concreto para verificar si ya de la estipulación del precontrato puede resultar un perjuicio para el interés del acreedor. Será preciso analizar el contenido del contrato que se ha obligado a estipular, el balance entre las obligaciones y los derechos que de este precontrato se derivan para el patrimonio del deudor, desde el punto de vista cuantitativo y cualitativo. Ya el estar obligado a realizar un programa contractual, que pueda menoscabar el propio patrimonio, representa una situación subjetiva pasiva que incide en el propio patrimonio, si bien no se traduzca en la sustracción inmediata de un bien⁶².

De nuevo se atribuye al elemento del “*consilium fraudis*” la clave del alcance de la revocación⁶³.

A la luz de estos criterios es posible afrontar algunas hipótesis propuestas en la práctica, la cual se enriquece constantemente de nuevos esquemas de operaciones predisuestas para defraudar un acreedor.

Una categoría particular de este tipo de operaciones con las cuales el deudor pretende menoscabar la consistencia del propio patrimonio se observa en los casos en los que se da vida a una serie de actos que desembocan en la constitución de una figura jurídica con la que se lleva a cabo la segregación de patrimonios, es decir, se crea un patrimonio autónomo respecto al del deudor y en el que terminan

62 La jurisprudencia, en cambio, mantiene una posición uniforme en relación a la imposibilidad de ejercitar la acción revocatoria en el caso en el que haya sido emanada una sentencia constitutiva ex art. 2932 que produce los efectos del contrato preliminar que una parte no ha querido estipular, v. Cass., 28 noviembre 2011, n. 19804; Cass., 11 octubre 2006, n. 21813; Cass., 16 enero 1992, n. 497. En doctrina numerosos autores se han manifestado en sentido contrario, en cuanto la sentencia está fundada en un acto negocial y en éste encuentra su fuente mediata, v., por todos, BIANCA, C. M., op. cit., p. 451.

63 Cass., 16 abril 2008, n. 9970; Cass., 18 agosto 2011, n. 17365; Cass., 12 junio 2018, n. 15215, *ivi*, 2018, nn. 16-17.
En doctrina, v., CAVAZZANA D., CEVASCO, P.: “Preliminare, revocatoria e consensualismo traslativo”, *Notariato*, 2010, pp. 144 ss.; MASTROPIETRO, B.: “Contratto preliminare e azione revocatoria ordinaria”, *Rassegna di diritto civile*, 2011, pp. 801 ss.

por confluír algunos o todos los bienes que antes constituían el patrimonio de éste último. En algunos casos, como son los que llevan a la constitución de un fondo patrimonial, en cuanto patrimonio autónomo destinado a sostener los gastos y las necesidades de la familia o a la constitución de un trust, la posible extensión de la acción revocatoria parece menos problemática. En este ámbito, la jurisprudencia se muestra constante en considerar la constitución del fondo patrimonial o del trust un acto a título gratuito y, por lo tanto, revocable siempre que se pueda probar que quien ha aportado el bien al fondo tenía conocimiento de que, de este modo, sustraía dicho bien a la garantía del acreedor y por tanto le provocaba un perjuicio⁶⁴.

Mayores problemas reconstructivos plantea este tema cuando se enlaza con cuestiones relativas a la constitución de personas jurídicas. En especial el tema se ha presentado con enorme relevancia en relación al ejercicio de la acción revocatoria respecto de un acto de escisión de una sociedad. Con la escisión, los bienes de una sociedad se dividen entre los patrimonios de otras sociedades. Esta dispersión se produce a través de una serie de actos que la ley dota de una particular regulación en la que juega un papel determinante la protección del interés a dar estabilidad a la nueva configuración subjetiva resultante de la operación, a tutela de los socios, de los acreedores de las nuevas sociedades, en general, de los sujetos con las que éstas últimas instauran relaciones jurídicas, y de la certeza del tráfico jurídico y del mercado⁶⁵. En particular, después de algunas sentencias que negaban la posibilidad

⁶⁴ Cass., 30 junio 2015, n. 13343; Cass., ord., 18 julio 2014; Cass., 29 abril 2009, n. 10052; Cass., 7 octubre 2008; Cass., 8 agosto 2007, n. 17418; Cass., 7 julio 2007, n. 15310, *ivi*, 2007, n. 18; Cass., 17 enero 2007, n. 966, *Giust. Civ.*, 2007, I, p. 596; Cass., 13 julio 2006, n. 15917; Cass., 31 maggio 2005, n. 11582, *ivi*, 2005, n. 6; Cass., 7 marzo 2005, n. 4933, *ivi*, n. 4; Cass., 23 septiembre 2004, n. 19131, *ivi*, 2004, n. 11; Cass., 2 septiembre 1996, n. 8013; Cass., 18 marzo 1994, n. 2604; T. Padova, 19 junio 2017.

Sulla revocabilità del acto de transmisión de bienes a un trust, T. Cassino, 8 enero 2009; T. Monza, 12 enero 2015; T. Monza, 20 enero 2015; T. Massa, 24 septiembre 2014; A. Venezia, 8 enero 2015; A. Venezia, 9 enero 2015; T. Piacenza, 6 julio 2015; T. Modena, 16 junio 2015; T. Siena, 22 mayo 2015; T. Pavia, 4 junio 2015; T. Sassari, 20 febrero 2015; T. Udine, 2 enero 2015; T. Novara, 1 marzo 2016; T. Bergamo, 4 noviembre 2015; T. Milano, 19 octubre 2015; A. Brescia, 28 febrero 2017; T. Bologna, 18 enero 2018; Cass., 3 agosto 2017, n. 19376; Cass., 4 abril 2019, n. 9320.

En relación a otras hipótesis de constitución de un patrimonio separado, v. Cass., 13 febrero 2020, n. 3697; Cass., 15 noviembre 2019, n. 29727.

En doctrina sulla revocatoria de los actos de destinación patrimonial, v., entre otros, BONINI, R. S.: "Dall'azione revocatoria all'espropriazione anticipata: la tutela dei creditori rispetto agli atti di disposizione", *Giurisprudenza italiana*, 2016, p. 231.

En relación con la aplicación de la revocatoria en el ámbito del procedimiento de adquisición de un bien a través de la secuencia constituida por el precontrato y el contrato definitivo, la jurisprudencia ha afirmado asimismo que cuando el sujeto que se ha obligado a vender, antes de estipular el contrato definitivo, venda el bien a otro sujeto distinto a aquel con el que había concluido el precontrato, éste último podrá ejercitar la acción revocatoria, pero ésta no producirá el efecto de hacerle adquirir la propiedad del bien, sino que servirá solo a garantizar el resarcimiento del daño sufrido como consecuencia del incumplimiento del precontrato (Cass., 10 octubre 2008, n. 25016).

⁶⁵ Por lo que se refiere a la hipótesis diferente de extinción de la sociedad deudora, el acreedor puede continuar o puede ejercitar la acción revocatoria. En este caso, los legitimados pasivos de esta acción serán los distintos socios, que suceden a la sociedad en las relaciones activas y pasivas que todavía no se hayan extinguido y que tendrán que responder por las obligaciones de aquella, en base al régimen jurídico relativo a las deudas de la sociedad al que estaban sometidos durante la vida de ésta última (Cass., 19 octubre 2016).

de considerar el acto de escisión objeto de revocatoria, la jurisprudencia de la Suprema Corte ha terminado por admitir constantemente dicha revocación.

Las sentencias que se habían pronunciado a favor de la exclusión habían basado sus argumentaciones, fundamentalmente, en la predisposición por parte de la normativa reguladora de la escisión de sociedades de una serie de instrumentos, diferentes a la revocatoria, pero todos ellos previstos para tutelar los intereses de los acreedores de la sociedad existente antes de la escisión. Según esta posición, dichos instrumentos ya ofrecen tutela a los acreedores en este caso en particular y, por tanto, absorben la función que la revocatoria estaría llamada a desarrollar, adaptándose, además, mejor a las exigencias particulares de este proceso caracterizado por la necesidad de garantizar estabilidad a la operación extraordinaria realizada⁶⁶. La cuestión ha sido objeto, en doctrina y jurisprudencia, de un intenso debate, sólo, en parte, atenuado por la línea constantemente seguida en el último período por la jurisprudencia a favor de la admisión de la revocatoria en estos casos⁶⁷.

La práctica, además, nos revela una gama de casos todavía más compleja cuando la escisión de la sociedad forma parte de una operación más espinosa dirigida a perjudicar a un acreedor que no lo es de la sociedad, sino de uno de los socios. En este caso, a la escisión de la sociedad se llega después de que el deudor se haya deshecho de un paquete accionario de su propiedad, transmitiéndolo a otro sujeto que participa conscientemente al desarrollo de la operación (por ejemplo, a un pariente que, a cambio de una contraprestación desproporcionada, adquiere la condición de socio). Este cómplice y el otro u otros socios, de acuerdo entre ellos, aprueban la escisión de la sociedad, que, además, para asegurarse mejor el

66 La posición de la doctrina y la jurisprudencia que sostiene que no queda espacio para el ejercicio de la acción revocatoria en relación a la escisión de una sociedad considera que la tutela de los intereses de los acreedores de la sociedad escindida quedan protegidos por el derecho que la ley les reconoce a oponerse a la operación de escisión y por la responsabilidad solidaria atribuida a las sociedad resultantes de la escisión frente a los acreedores de la escindida, por lo que la función de la revocatoria, en este particular caso, queda absorbida por estas otras medidas. Además se invoca la consideración unitaria de los aspectos organizativos y patrimoniales que caracteriza la regulación de la escisión de sociedades. La separación de patrimonios que se lleva a cabo con la escisión no es el resultado de una operación referida directamente a los distintos elementos que componen el patrimonio de la sociedad escindida, sino que es consecuencia de una operación con la que se interviene y se modifica la configuración organizativa de la actividad empresarial. Admitir la posibilidad de modificar "ex post" las consecuencias patrimoniales de este acto implicaría admitir la posibilidad de eliminar o reducir el alcance de la nueva configuración organizativa que en ese entramado patrimonial se basa. Lo cual quedaría precluido por el art. 2504 *quater*, c.c., al que reenvía el art. 2506 *ter* en materia de escisión.

67 La jurisprudencia considera que la acción revocatoria es admisible, incluso, a pesar de que se haya podido ejercitar la oposición preventiva de los acreedores sociales, ex art. 2503 c.c., en cuanto la primera tiende a obtener la ineficacia relativa del acto de escisión para hacerlo inoponible al acreedor perjudicado, en cambio, con la segunda se contesta la validez del acto, Cass., 29 enero 2021, n. 2153; Cass., 4 diciembre 2019, n. 31654. Sobre el debate planteado en doctrina, v., entre otros muchos, ANGELICI, C.: "La revocatoria della scissione nella giurisprudenza", *Rivista del diritto commerciale*, 2014, II, pp. 120 ss.; FIMMANO, F.: "Scissione societaria ed irrevocabilità della circolazione del patrimonio", *Società*, 4/2019, pp. 471 ss.; POTOTSCHNIG, P.: "Corte di Giustizia e cassazione convergono sulla revocabilità della scissione", *Società*, 4/2020, pp. 471 ss.; RIVIECCIO, L.: "Tutela dei creditori sociali tra azione revocatoria e scissione societaria (Nota a T. Napoli, 18 febbraio 2013)", *Giurisprudenza commerciale*, 2014, II, pp. 1925 ss.

éxito de la operación defraudatoria, podría ser asimétrica (de acuerdo con el art. 2506, párrafo 2, c.c.), dando lugar a la constitución de dos nuevas sociedades, con dos patrimonios diferentes, también éstos asimétricos. El pariente del deudor, en nuestro ejemplo, podría resultar socio sólo de una de estas sociedades, titular de una parte sólo de los bienes que pertenecían a la sociedad existente antes de la escisión. De esta forma, se habría perdido toda relación con los bienes que forman el patrimonio de la otra sociedad constituida con la escisión y de la que el pariente del deudor ya no es socio.

Por efecto de la escisión asimétrica, la participación objeto del acto dispositivo del deudor no existe, pues, en lo que podríamos calificar su “consistencia sustancial” originaria. Esta se ha “convertido” en una participación como socio de una sociedad titular de una parte sólo de los bienes originarios, que, llegados a este punto, podría, incluso, tratarse de bienes fácilmente ocultables. Por otro lado, esta participación podría comportar un régimen jurídico diferente respecto a la participación transmitida por el deudor, en cuanto la sociedad originaria podría tener una naturaleza diferente a las que se han constituido con la escisión. Por ejemplo, la sociedad originaria podría tratarse de una sociedad a responsabilidad limitada y, la nueva sociedad, al tener un único socio, el pariente del deudor, quedará sometida a un régimen diferente en el que dicho socio queda expuesto a la responsabilidad ilimitada por las obligaciones sociales, con el consiguiente riesgo para su patrimonio.

Aplicando los principios o criterios que hemos construido en relación a la revocatoria respecto de operaciones complejas, consideramos que para restaurar la garantía del acreedor, perjudicada por la serie de actos que hemos hipotizado, la acción revocatoria afectará, en primer lugar, al acto con el que el deudor ha transmitido el paquete accionario al pariente. Además, si se logra demostrar el “*consilium fraudis*” del socio, de acuerdo con el cual se ha aprobado la escisión, se podrá hacer objeto de la revocatoria también este acto. Todo ello, sin embargo, puede no ser suficiente para llegar a restaurar la garantía del acreedor. La participación societaria que constituía el bien del deudor no existe ya, en sustancia “se ha convertido” en una participación en dos nuevas sociedades. Dicha participación, de hecho, no puede quedar determinada por las decisiones tomadas por los sujetos que han participado al “*consilium fraudis*”, por lo que la configuración asimétrica de la escisión no puede tampoco producir efectos respecto del acreedor. Todo ello llevaría a considerar que, en estos casos, la participación del deudor no puede sino concretarse en una participación proporcional a la cuota originariamente detenida en la sociedad escindida, en las dos sociedades nacidas a raíz de la escisión.

En conclusión, el análisis de los presupuestos necesarios para el ejercicio de la acción revocatoria ante una operación compuesta por diversos actos conexos no puede no tener en cuenta la diversa configuración que estos presupuestos adquieren en relación a la operación en su conjunto, atenuándose la relevancia de la búsqueda pormenorizada de los mismos en relación a los distintos actos aislados. La operación en su conjunto “colora de fraude” todos y cada uno de los actos que la forman.

No puede, de todas formas, olvidarse que el aparente alcance “iconoclasta” de esta conclusión es muy relativo, pues, la revocatoria no incidirá sobre la validez de los actos realizados, éstos no producirán efectos únicamente en relación al acreedor que ha ejercitado la acción y sólo en la medida necesaria para hacer posible un remedio ejecutivo por un valor equivalente al perjuicio sufrido. En relación a los demás efectos y a los demás sujetos, dichos actos continuarán siendo válidos y eficaces, de acuerdo con las normas propias de los mismos.

BIBLIOGRAFIA

ANGELICI, C.: "La revocatoria della scissione nella giurisprudenza", *Rivista del diritto commerciale*, 2014, II, pp. 120 ss.

ARMONE, G. M.: "Collegamento negoziale e revocatoria: qualche osservazione (Nota a Cass. Sez. I, 6 ottobre 1994, n. 8188)", *Giurisprudenza italiana*, 1995, I, I, pp. 767 ss.

BELLO, A.: "Revocatoria dell'atto di scissione: una questione aperta", *Giurisprudenza commerciale*, 2019, pp. 393 ss.

BETTI, E.: *Teoria generale delle obbligazioni*, III, 2ª parte, IV, Giuffrè, Milano, 1955.

BIANCA, C.M.: *Diritto civile 5. La responsabilità*, 3ª ed., Giuffrè, Milano, 2021.

BIGLIAZZI GERI, L.: "Revocatoria (azione)", *Enciclopedia diuridica*, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Roma, 1991. BIGLIAZZI GERI, L.: "Dell'azione revocatoria", *Commentario del codice civile, Libro VI, t. quarto*, 2ª ed., Utet, Torino, 1980.

BREGOLI, A.: *Effetti e natura della revocatoria*, Giuffrè, Milano, 2001.

BREGOLI, A.: "Artt. 2901-2904", *Commentario del codice civile*, dir. P. CENDON, Utet, Torino, 1991, pp. 531 ss.

CORBO, N.: *La tutela dei diritti*, ed. V, Giappichelli, Milano, 2020.

COSSU, C.: "Revocatoria ordinaria (azione)", *Digesto civile*, Utet, Torino, 1998, vo. XVII, pp. 454 ss.

D'AGNOLO, A.: "L'azione revocatoria ordinaria nella recente evoluzione giurisprudenziale", *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2001, II, p. 330 ss.

D'ERCOLE, S.: "L'azione revocatoria", *Trattato di diritto privato*, dir. P. RESCIGNO, 20, *Tutela dei diritti*, tomo secondo, Utet, Torino.

DALFINO, G.: "Art. 2901", *Codice civile annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, a cura di P. PERLINGIERI, L. VI, Utet, Torino, 1980, pp. 478 ss.

DE MARTINI, A.: "Azione Revocatoria (diritto privato)", *Nuovissimo digesto italiano*, Torino, 1958, p. 155.

DIMARTINO, G.: "Revocatoria (azione)", *Enciclopedia giuridica*, XXXVII, aggiornamento, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Roma, 2001.

DISTASO, N.: "I mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale", *Giurisprudenza sistematica d diritto civile e commerciale*, dir. W. BIGIAMI, Utet, Torino, 1973.

EULA, E.: "Dei mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale", *Commentario Codice civile*, "artt. 2901-2904", dir. M. D'AMELIO y E. FINZI, G. Barbèra Editore, Firenze, 1943.

FIMMANÒ, F.: "Scissione societaria ed irrevocabilità della circolazione del patrimonio", *Società* 4/2019, pp 471 ss.

LA ROCCA, S.: "Dell'azione revocatoria", en *Codice civile annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, coord.. G. PERLINGIERI, *Libro Sesto*, "Della Tutela dei diritti. Artt. 2643-2969", ESI, Napoli, 2010, pp. 706 ss.

LUCCHINI GUASTALLA, E.: "Azione revocatoria ordinaria", *Rivista di diritto civile*, 1998, II, p. 423.

MAFFEI ALBERTI, A.: *Il danno nella revocatoria*, Cedam, Padova, 1970, pp. 112 ss.

MONTELEONE, G.: "Dell'azione revocatoria", *Commentario del codice civile*, dir. E. GABRIELLI, coord. G. BONILINI y A. CHIZZINI, *artt. 2784-2906*, Utet, Torino, 2015, pp. 770 ss.

NATOLI, U., *Azione revocatoria ordinaria*, in *Enciclopedia del diritto*, IV, Giuffrè, Milano, 1959.

NATOLI, U., BIGLIAZZI GERI, L.: *I mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale: le azioni surrogatoria e revocatoria*, Giuffrè, Milano, 1974.

NICOLÒ, R.: "Dei mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale", in *Commentario del codice civile*, SCIALOJA-BRANCA, Zanichelli, Bologna-Roma, 1960, pp. 194 ss.

NUZZO, M.: "Contratti collegati e operazioni complesse", *Studi in onore di G. Benedetti*, II, ESI, Napoli, 2008, pp. 1227 ss.

POTOTSCHNIG, P.: "Corte di Giustizia e cassazione convergono sulla revocabilità della scissione", *Società* 4/2020, pp. 471 ss.

RAGUSA MAGGIORE, G.: "L'azione revocatoria appartiene ai diritti potestativi. Breve discorso sul metodo", *Vita. notarile*, 1996, pp. 1158 ss.

RIMECCIO, L.: "Tutela dei creditori sociali tra azione revocatoria e scissione societaria", *Giurisprudenza commerciale*, 2014, II, pp. 1925ss.

ROCCO DI TORREPADULA, N.: *Partecipazione in società e revocatoria*, Giuffrè, Milano, 2001.

ROSELLI, F.: "La garanzia patrimoniale dell'obbligazione", en AA. VV.: *Attuazione e tutela dei diritti*, II, *L'attuazione dei diritti*, en *Diritto Civile*, dir. N. LIPARI y P. RESCIGNO, coord. A. ZOPPINI, Giuffrè, Milano, 2009.

ROSELLI, F.: "I mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale", *Giurisprudenza sistematica d diritto civile e commerciale*, fundada por W. BIGIAMI, Utet, Torino, 1990.

TRISORIO LIUZZI, G.: "Artt. 2902-2903", *Codice civile annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, a cura di P. PERLINGIERI, L. VI, Utet, Torino, 1980, pp. 485 ss.

VITALONE, V.: *Azione revocatoria ordinaria*, AA.VV., in *Le azioni revocatorie: la disciplina, il processo*, a cura di V. VITALONE, U. PATRONI GRIFFI, R. RIEDI, Utet, Torino, 2014, pp. 3 ss.

