



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

CORTE DI APPELLO DI LECCE

Prima Sezione Civile

Riunita in camera di consiglio nella seguente composizione:

dott. Riccardo Mele	Presidente
dott. Maurizio Petrelli	Giudice Relatore
dott. Patrizia Evangelista	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 337/2022 R.G.V.G., trattata e passata in decisione all'udienza collegiale del 6.10.2022, promossa da:

s.r.l. (p.i.), rappresentata e difesa dall'Avv. ;

APPELLANTE

Contro

CURATELA DEL FALLIMENTO;

APPELLATA - CONTUMACE

E

CON L'INTERVENTO DEL P. G.

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso datato 11/2/2020 srl chiedeva, ai sensi dell'articolo 161 L.F., di essere ammessa al concordato preventivo in continuità. Il Tribunale di Lecce, con provvedimento del 20/2/2020, accoglieva la domanda, fissava a il termine di 60 giorni per il deposito della proposta concordataria e di quanto imposto dalla legge, designava come commissario giudiziale il dott. e imponeva alla srl il versamento entro 8 giorni di una somma di euro 4.000,00 (quattromila) a titolo di spese vive del procedimento.

Effettuato da il deposito della documentazione prescritta nei termini fissati, la proposta concordataria veniva approvata solo dalla maggioranza dei creditori raggruppati nella prima classe (creditori chirografari originali) e nella seconda classe (creditori chirografari divenuti tali per effetto del declassamento dei rispettivi crediti privilegiati a chirografari) mentre, invece, quanto alla classe che racchiude le pretese erariali e delle Agenzie previdenziali, degradati a chirografo, non si raggiungeva alcuna maggioranza. In particolare la Agenzia delle Entrate e l'Inps, il cui voto risultava decisivo ai fini della formazione della maggioranza di legge, si esprimevano negativamente, e in particolare, Agenzia delle Entrate accompagnava la sua valutazione negativa della proposta concordataria con una relazione in cui denunciava una serie di atti, ritenuti fraudolenti, asseritamente posti in essere dalla compagine in danno dei creditori, sussumibili sotto la fattispecie dell'art. 173 L.F.

A tanto seguiva relazione del commissario giudiziale ai sensi della medesima disposizione.

Il Tribunale, quindi, convocava la debitrice concordataria in camera di consiglio per l'udienza del 12/4/2022, invitandola a prendere posizione su quanto contestatole. In quella sede compariva pure il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Lecce, il quale formulava, verbalmente, istanza di fallimento, in danno di srl, considerandola imprenditore commerciale fallibile, in stato di insolvenza, non meritevole, per le ragioni indicate da Agenzia delle Entrate, di essere ammesso al beneficio del concordato preventivo, per aver compiuto atti di frode ex art. 173 L.F. in danno dei creditori.

Srl contestava gli addebiti formulati e negava la sussistenza degli atti in frode ai creditori, che alla stessa venivano addebitati, chiedendo che il Tribunale superasse, in forza dei

poteri attribuitigli dall'art. 180 bis L.F., come modificato, il voto negativo dell'Agenzia Previdenziale ed Erariale e disponesse procedersi al giudizio di omologa della proposta concordataria.

Il Tribunale di Lecce con decreto e contestuale sentenza in data 29.6.2022, riconoscendo la sussistenza di alcuni atti di frode in danno dei creditori, indicati da Agenzia delle Entrate, revocava il provvedimento di ammissione di a concordato preventivo e dichiarava il fallimento della stessa.

In particolare, il giudice di prime cure ravvisava la configurabilità di atti di frode nelle registrazioni contabili irregolari effettuate nei bilanci precedenti all'esercizio 2019, con cui era stata resa ai creditori sociali una *"rappresentazione distorta della realtà aziendale con dissimulazione dello stato di dissesto"*.

Nel dettaglio, il Tribunale rilevava fra l'altro *"che nell'esercizio 2019, malgrado la gestione caratteristica risultasse favorevole, aveva concorso notevolmente alla perdita economica di € 13,2 milioni di euro e all'aggravamento spropositato dello squilibrio finanziario l'iscrizione in bilancio di oneri straordinari di gestione per € 7,6 milioni di euro e di imposte di esercizi precedenti per oltre € 5,6 milioni di euro;*

- che, per l'esercizio 2019, la relazione al bilancio, la nota integrativa o le scritture contabili, come anche la proposta di concordato, non spiegavano la genesi, la natura e la composizione di queste due voci di costo straordinarie;
- che la debitrice, pur essendo stata invitata a rendere riscontri e chiarimenti in merito, non vi aveva provveduto".

Ulteriori atti di frode riguardavano trasferimenti, non dichiarati, di asset aziendali di in favore di " S.r.l." e " S.r.l.", rispettivamente principale cliente e fornitore di .

In particolare secondo il primo giudice *"principalmente nel corso dell'esercizio 2019, ovvero, in epoca immediatamente precedente alla domanda prenotativa depositata l'11.2.2020, ha venduto senza alcun ragionevole ritorno economico la maggioranza delle merci a - ad essa collegata - e, una volta prodottasi, a causa delle operazioni di vendita della merce, iva a debito di un certo rilievo a carico di ; questa ha omesso di versarla all'erario. In più, si è spogliata di una serie di assets aziendali, che sono stati incamerati da , ovvero, stragrande maggioranza del patrimonio dei rapporti con primari clienti e fornitori, preponderanza della forza lavoro (15 dipendenti) e, a seguito di contratti di affitto, disponibilità di 12 mezzi o macchinari per la movimentazione merci. Sempre nel corso dell'anno 2019, l'opera di svuotamento di assets aziendali ha interessato come terminale anche , altra società collegata."*

Riteneva quindi il Tribunale che” *la mancata esposizione, nella proposta, come anche nei bilanci, di dinamiche aziendali così impattanti ha peraltro impedito al Tribunale le necessarie verifiche, ad esempio una perizia per la determinazione del valore del ramo d'azienda scorporato (id est, il valore dei beni ceduti), compreso l'eventuale avviamento, così pregiudicando altresì il consenso informato dei creditori sulle reali prospettive di soddisfacimento in caso di liquidazione.*”

Con ricorso in data 1.8.2022, srl ha proposto reclamo avverso i predetti provvedimenti, deducendone l'erroneità per i motivi che saranno esposti in seguito, chiedendone, in riforma, la revoca.

Il curatore del Fallimento è rimasto contumace.

All'udienza del 6.10.2022, il Collegio, acquisito il parere del PG, si è riservato di decidere.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La reclamante contesta innanzitutto la configurabilità come atti di frode, ai sensi dell'art. 173 L.F., delle irregolarità contabili riscontrate dal Tribunale, rilevando, in particolare, che *“i dati contabili, anche se denunciati come non chiari e non consequenziali, non vengano contestati nella loro entità numerica e monetaria”*.

Sicché, si sostiene nel gravame, non sussisterebbero affatto nella fattispecie i presupposti degli atti di frode, che sono invece *“caratterizzati dalla loro attitudine ad ingannare i creditori sulle reali prospettive di soddisfacimento in caso di liquidazione, sottraendo l'esistenza di parte dell'attivo o aumentando artatamente il passivo, in modo da far apparire la proposta concordataria maggiormente conveniente, rispetto alla liquidazione fallimentare”*.

L'esposizione di dati contabili reali, certi, *“nella loro entità numerica e monetaria”*, sia pure non chiari e non giustificati, costituirebbe dunque una mera irregolarità formale inidonea ad incidere sul consenso informato dei creditori.

La censura è infondata.

Preliminarmente va rilevato che i cardini ermeneutici sui quali fa leva la consolidata giurisprudenza della Suprema Corte in tema di revoca per atti di frode ex art. 173 l.fall. sono, da un lato, la valenza anche solo potenzialmente decettiva delle informazioni rese dal debitore ai creditori chiamati ad esprimersi, con il voto, sulla sua proposta concordataria, a prescindere dal pregiudizio loro arrecato in concreto; dall'altro, la non

necessità di dolosa preordinazione, essendo sufficiente la consapevole volontarietà della condotta del debitore (ex plurimis, Cass. 15013/2018).

Nell'interpretare la categoria "aperta" degli atti di frode, si è così affermato che essi si sostanziano in fatti o atti la cui esistenza è non solo taciuta o mistificata dal proponente il concordato, ma anche (e solo) indicata in modo inadeguato o incompiuto (Cass. 25165/2016, 15695/2018, 25458/2019, 29243/2021, 6772/2022), alla luce delle verifiche e analisi compiute dal commissario giudiziale, sempre che il conseguente deficit informativo dei creditori sia idoneo ad incidere sulle valutazioni che essi sono chiamati a compiere, a prescindere dal pregiudizio loro eventualmente arrecato in concreto (Cass. 16858/2018, 30537/2018, 25458/2019, 29243/2021) ed indipendentemente dal voto espresso in adunanza pur dopo essere stati resi edotti degli accertamenti svolti dal commissario giudiziale (Cass. 14552/2014, 15695/2018).

Ciò che dunque rileva, ai fini della revoca ai sensi dell'art. 173 l fall., è che si tratti di fatti "accertati" dal commissario giudiziale – con la precisazione che rientrano in tale categoria non solo quelli "scoperti", perché prima del tutto ignoti nella loro materialità, ma anche quelli, appunto, «non adeguatamente e compiutamente esposti nella proposta concordataria e nei suoi allegati» (Cass. 16856/2018) – e che gli stessi siano potenzialmente idonei a pregiudicare il cd. consenso informato dei creditori sulle reali prospettive di soddisfacimento, per come prospettate nella proposta concordataria, dovendo il giudice verificare, quale garante della regolarità della procedura, che siano forniti ai creditori tutti gli elementi necessari per una corretta valutazione della sua convenienza (Cass. 22663/2021).

In altri termini, si tratta di istituto volto a neutralizzare il valore decettivo delle omissioni, alterazioni, incompletezze o inadeguatezze delle informazioni fornite ai creditori con la proposta di concordato, da valutare al momento del deposito della domanda (a prescindere da eventuali "ravvedimenti postumi" del debitore che si trasfondano in modifiche della proposta, specie se al cospetto di verifiche degli organi concorsuali: cfr. Cass. 22663/2021), che quindi copre non solo l'area delle condotte volte propriamente ad occultare circostanze inizialmente ignorate dagli organi della procedura e dai creditori e successivamente accertate nella loro sussistenza, ma anche – si ribadisce ancora una volta – quelle «dirette a non farle percepire nella loro completezza ed integrale rilevanza, rispetto ad una rappresentazione esistente, ma del tutto inadeguata» (Cass. 15013/2018; conf. Cass. 2773/2017, 16856/2018, 25458/2019, 6772/2022).

La *ratio* sottesa è che dal combinato disposto degli artt. 161 e 172 l.fall. emerge l'obbligo per il debitore di una effettiva *disclosure* su tutti i fattori relativi alle condizioni dell'impresa e alla convenienza della proposta, proprio in funzione informativa del ceto creditorio (Cass. 20870/2021).

Ebbene nel caso di specie la , con un fatturato medio di circa 10 milioni di euro negli anni 2016/2019, non ha chiarito ai creditori, né nella proposta concordataria, né in alcuna scrittura contabile, né ancora al commissario giudiziale (che pure ha chiesto espressamente chiarimenti in merito), la genesi, la natura e la composizione di due voci di costo straordinarie, iscritte in bilancio, nell'esercizio 2019, come "oneri straordinari di gestione" per euro 7,6 milioni e "imposte di esercizi precedenti" per oltre 5,6 milioni di euro, per una perdita economica complessiva di ben 13,2 milioni di euro.

La valenza decettiva per il ceto creditorio di tale condotta, consapevolmente tenuta dalla società debitrice, è indubbia, data la notevole rilevanza dell'importo, in assoluto ed anche rispetto al fatturato medio, e la sua evidente incidenza sugli esercizi precedenti e, dunque, sulla conoscenza sia del reale andamento economico dell'azienda negli anni immediatamente precedenti la presentazione della domanda di concordato, sia delle effettive cause dell'insolvenza.

La presentazione di un quadro contabile opaco, relativamente ad oneri certamente non marginali registrati nell'esercizio immediatamente precedente la domanda di concordato, integra una distorsione nella percezione della concreta realtà aziendale idonea a viziare il consenso informato dei creditori sulla effettiva convenienza del concordato, mediante la dissimulazione dello stato di dissesto, già verificatosi negli anni precedenti.

Diversamente opinando si priverebbe di qualsiasi significato l'obbligo posto a carico del debitore, al momento della presentazione della domanda di concordato (art. 161 l.f.), di depositare una relazione aggiornata sulla situazione economica e finanziaria dell'impresa, documentando lo stato di crisi e chiarendone le cause, fornendo in tal modo gli elementi basilari per la formazione del consenso informato dei creditori.

La reclamante contesta altresì che possano integrare atti di frode i trasferimenti, indicati dal Tribunale e non dichiarati da , di asset in favore di " S. r. l." e " S.r.l.", trasferimenti che secondo il primo giudice configurerebbero sostanzialmente una cessione di fatto di un ramo d'azienda da parte di ad , nel corso dell'esercizio 2019. In particolare esclude che nella fattispecie ricorrano i presupposti di una cessione di ramo di azienda e che comunque quei trasferimenti non abbiano avuto, così come ipotizzato dal Tribunale, alcuna adeguata remunerazione in favore di .

Nel dettaglio poi contesta le seguenti ulteriori circostanze poste a fondamento della pronuncia del Tribunale: 1) il collegamento fra , e ; 2) la vendita nel 2019 da parte di di una notevole entità di merci ad , cui sarebbe stata trasferita, sempre da , anche la maggior parte del portafoglio clienti, la maggioranza dei fornitori, quasi tutto il capitale umano (15 dipendenti già formati ed esperti), la disponibilità di automezzi e macchinari; il trasferimento di forniture fra ed .

Anche questa censura è infondata.

Intanto il fatto che il Tribunale abbia assimilato (*"sembrano ricorrere tutti i presupposti"*) il complesso delle operazioni effettuate da nel corso del 2019 alla *"cessione di fatto di un ramo di azienda"* e che di tale istituto non sussistano invece, a rigore, gli elementi costitutivi, come rilevato dalla reclamante, non è una questione decisiva ai fini della valutazione della portata decettiva di quelle operazioni.

Non è infatti necessario configurare in tali operazioni una cessione di ramo d'azienda perché ricorrano gli atti di frode, che, al contrario, sono senz'altro integrati, come nel caso di specie, dal silenzio del debitore nella proposta di concordato e nei suoi allegati in ordine ad operazioni suscettibili di assumere rilievo per il soddisfacimento dei creditori in caso di fallimento, quale certamente è un'operazione di trasferimento di rilevanti e numerosi asset aziendali, che sostanzialmente comporti lo "svuotamento" della società debitrice, operazione realizzata quando quest'ultima è già insolvente (si veda in proposito, con riferimento ad un caso sostanzialmente sovrapponibile, Cass. n. 16856/2018 relativa ad una ipotesi di scissione patrimoniale, effettuata dalla debitrice già insolvente e consistita nel conferimento di immobili ad altra società).

Nel reclamo giustifica il silenzio su questa operazione, nella proposta di concordato e nei suoi allegati, con il fatto che, esclusa la configurabilità di una cessione di ramo d'azienda, vi sarebbero state soltanto singole operazioni di trasferimento, in favore di e di , rientranti nella normale attività commerciale della debitrice e che pertanto non richiedevano un'apposita segnalazione ai creditori.

In particolare l'operazione nel suo complesso sarebbe stata frutto di una nuova strategia aziendale diretta ad arginare le rilevanti perdite, accumulate negli ultimi anni, soprattutto abbandonando la vendita della merce (prevalentemente calzetteria) alla Grande Distribuzione Organizzata.

Senonché a ben vedere non vi è nulla di "normale" in queste operazioni.

I dati oggettivi dicono, quanto al trasferimento di merci ad , che quest'ultima negli esercizi 2019 e 2020 è stata, diversamente dal passato, il principale cliente di ,

acquistando rispettivamente il 58% ed il 59% del fatturato di nei predetti anni, contro il 15% dell'esercizio 2018, con il conseguente svuotamento del magazzino, le cui rimanenze di merci sono passate dagli euro 6.603.790 dell'esercizio 2018 agli euro 1.468.647 del 2019.

Contestualmente ha locato, rimanendone totalmente sprovvista, tutti i beni strumentali (bilico, transpallet, carrelli elevatori, automezzi, così come attrezzatura d'ufficio, mobili ed arredi, ecc.) a ed .

Non solo, fra il 2019 ed il 2020, tutti i dipendenti di (19 originariamente), ad eccezione di una sola unità, sono transitati in (ben 15) ed in (tre): che non ci sia stata una formale "cessione" di tali lavoratori, come rilevato dalla reclamante, non cambia evidentemente il significato e la portata dell'operazione, certamente non casuale (e verosimilmente dissimulata), anche in considerazione del complessivo contesto in cui è intervenuta.

Sempre di fatto, sulla base delle risultanze contabili e non di atti formali di cessione, si è verificato nello stesso periodo anche il trasferimento di clienti e fornitori in favore di ed .

In particolare nell'esercizio 2019 la maggioranza dei clienti soltanto di sono diventati clienti soltanto di , che in precedenza non intratteneva con quest'ultimi rapporti commerciali. E così, nel dettaglio, e , fra gli altri, da clienti di sono diventati clienti di .

Parimenti nello stesso esercizio la maggioranza dei fornitori soltanto di sono diventati soltanto fornitori di , fornitori con i quali quest'ultima in precedenza non intratteneva rapporti commerciali. E così ad esempio , fornitore solamente di sino all'esercizio 2018, è diventato fornitore soltanto di negli esercizi successivi.

A ciò si aggiunge anche il trasferimento ad del contratto di leasing avente per oggetto il capannone dove svolge la sua attività, capannone che le è stato sublocato per 1/3.

Tutte queste operazioni sono avvenute in presenza di un sostanziale collegamento fra , ed , collegamento comprovato dai rapporti di parentela fra i soci delle tre società: , socia di maggioranza e rappresentante legale della società s.r.l. sin dal 2012, è cognata di , socio di maggioranza (57,5%) della società s.r.l.; , attuale socio al 20% della società s.r.l. è nipote di ; , attuale socio al 20% della società s.r.l. è figlio di e nipote di ; , socio di minoranza (42,50%) e amministratore unico della società s.r.l. è fratello di .

Tale collegamento di fatto è stato indubbiamente reso possibile anche dalla figura di , ex dipendente storica della società s.r.l. dal 6 febbraio 2007 fino al 2019, attuale socia al 40% della società s.r.l. e rappresentante legale della stessa dal 1° ottobre 2014.

Il collegamento è dimostrato anche dai rapporti fra le predette società, posto che s.r.l. è il principale cliente di s.r.l. negli anni 2018, 2019 e 2020: il totale delle fatture emesse, infatti, è rispettivamente pari a euro 1.483.577 nel 2018 (con una incidenza di circa il 15% rispetto ai ricavi complessivi), euro 6.520.029 nel 2019 (con una incidenza di circa il 58% rispetto ai ricavi complessivi) ed euro 899.943 nel 2020 (con una incidenza di circa il 59% rispetto ai ricavi complessivi).

a sua volta è principalmente fornitore di .

All'esito delle articolate operazioni di trasferimento suindicate è evidente la sostanziale trasformazione, mediante un massiccio e diversificato svuotamento di asset aziendali, dell'azienda originaria, ridotta ad un sola unità lavorativa (mentre in precedenza aveva ben 19 dipendenti), priva di beni strumentali, con un portafoglio clienti e fornitori drasticamente impoverito e con un capannone utilizzato solo per 1/3.

Questo passaggio così rilevante, questa radicale trasformazione aziendale, non è stata affatto portata a conoscenza dei creditori nella proposta di concordato, in cui si è solo prospettata l'intenzione di attuare una strategia aziendale diretta al ridimensionamento dell'attività, soprattutto con la Grande Distribuzione: ridimensionamento in realtà, come si è visto, di fatto già realizzato nel corso dell'esercizio 2019.

In questo modo si è chiaramente impedito ai creditori di formare il proprio convincimento sulla proposta concordataria nella consapevolezza di trovarsi di fronte ad un'azienda totalmente diversa da quella che aveva operato sino al 2019, la cui effettiva ed efficace capacità operativa era tutta da verificare.

Il reclamo va quindi rigettato.

Nulla va disposto in ordine alle spese processuali stante la contumacia del curatore fallimentare.

Il rigetto del reclamo comporta il versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in applicazione dell'art. 13 co. 1 -quater t.u. 115/2002 introdotto dall'art. 1 co. 17 l. 24.12.2012 n. 228 (legge di stabilità 2013).

P.Q.M.

La Corte così provvede:

- 1) Rigetta il reclamo;
- 2) Nulla per le spese;
- 3) Dà atto che il reclamo è stato integralmente respinto e che sussistono pertanto i presupposti di cui all'art. 13 co. 1 –quater T.U. n. 115/2002 introdotto dall'art. 1 co. 17 l. 24.12.2012 n. 228 (legge di stabilità 2013).

Lecce, 2.2.2023

 Il CONSIGLIERE EST
(Dott. Maurizio Petrelli)

IL PRESIDENTE
(Dott. Riccardo Mele)