

R. e. 1733/2015
CRON. 1515
Rif. 445

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

La Corte di Appello di Bari, prima sezione civile, composta dai magistrati:

dott. Vittorio Gaeta	Presidente rel.
dott.ssa Maria Mitola	Consigliere
dott.ssa Patrizia Papa	Consigliere

all'esito dell'udienza camerale del 12.1.2016 ha pronunciato nel procedimento n. 1733/15 R.G. il seguente

DECRETO

sul reclamo ex artt. 18 e 183 l.fall., proposto da
(avv. Lucio Antonio De Benedictis)
nei confronti di:

- 1) (avv. Pasqualino
Catena);
- 2)
- 3)
- 4) c/o avv. Rosalba Petrone;

FATTO E DIRITTO

Con unico decreto 21.9-7.10.15, il Tribunale di Bari omologò il concordato preventivo proposto da " " e rigettò le opposizioni delle creditrici " ".

La sola " " propose tempestivo reclamo notificato alle controparti, delle quali la sola debitrice si costituì.

Con ordinanza 16-19.2.2016, questa Corte ha disposto l'acquisizione di ufficio di documentazione dell'incendio avvenuto il 23.10.13 nei locali della Ciccio Messere, autorizzando produzioni difensive e il deposito di memorie.

Avvenuti tali adempimenti, all'udienza 3.5.2016 si è riservata la decisione.

Preliminarmente si rileva che, delle circostanze dal Tribunale non ritenute

ostative all'omologazione, non sono più rilevanti in mancanza di ulteriore contestazione i pretesi pagamenti di debiti pregressi, il riscatto di un bene in *leasing*, l'affitto del ramo di azienda, la rivalsa IVA, le mere irregolarità contabili ai fini della esatta quantificazione dei crediti verso clienti.

La reclamante continua invece a dedurre la fraudolenta sottrazione alla massa attiva di merci che, diversamente da quanto appare, non sarebbero andate distrutte nell'incendio dei locali aziendali del 23.10.2013 ma sarebbero state vendute in nero, e quindi occultate o dissimulate ai sensi dell'art. 173 l.fall.

Sul punto, il decreto impugnato ha ritenuto che possano avere rilevanza ai fini del predetto art. 173 anche condotte fraudolente anteriori al deposito della domanda concordataria, purché risultino da circostanze diverse dalla mera inverosimiglianza della versione del debitore e siano idonee a sviare il giudizio dei creditori, mentre nella specie il magazzino aziendale non faceva più parte del patrimonio disponibile al momento della domanda di concordato e quindi non vi era pericolo di sviamento dei creditori.

In tal modo, di fatto, il Tribunale ha finito per richiedere un concreto effetto decettivo della condotta fraudolenta, così ponendosi in contrasto con la condivisibile Cass. 14552/14, per la quale *"in tema di concordato preventivo, l'accertamento, ad opera del commissario giudiziale, di atti di occultamento o di dissimulazione dell'attivo, della dolosa omissione della denuncia di uno o più crediti, dell'esposizione di passività insussistenti o della commissione di altri atti di frode da parte del debitore determina la revoca dell'ammissione al concordato, a norma dell'art. 173 legge fall., indipendentemente dal voto espresso dai creditori in adunanza e, quindi,*

anche nell'ipotesi in cui questi ultimi siano stati resi edotti di quell'accertamento (nella specie, la S.C. ha confermato la decisione impugnata, reiettiva dell'omologa di un concordato preventivo proposto da una società che, come accertato dal commissario e comunicato ai creditori, aveva distribuito utili, pur versando in situazione finanziaria critica, aveva definito un contenzioso in corso mediante una transazione di contenuto pregiudizievole e non aveva incluso, nella relazione sulla situazione patrimoniale, ingenti crediti vantati da società terze nei suoi confronti)".

Nel caso esaminato dalla Cassazione, i creditori erano informati degli atti fraudolenti e quindi disponevano di tutti gli elementi necessari per formarsi un giudizio, il quale pertanto non rischiava di essere sviato: ciò nonostante, diversamente da quanto ritenuto nel provvedimento impugnato, la revoca ex art. 173 c.p.c. era doverosa. Né tanto meno il voto favorevole dei creditori informati avrebbe tolto rilevanza alla frode.

E' poi indubbio il parallelismo tra la revoca del concordato già ammesso e la mancata omologazione per condotte fraudolente, la prima avente effetto per così dire repressivo, e la seconda effetto preventivo. Sul punto, Cass. 10778-14 ha chiarito che "nel giudizio di omologazione del concordato preventivo, il controllo della regolarità della procedura impone al tribunale la verifica della persistenza sino a quel momento delle stesse condizioni di ammissibilità della procedura già scrutinate nella fase iniziale, dell'assenza di atti o fatti di frode ed, infine, in caso di riscontro positivo di tali condizioni, del rispetto delle regole che impongono che la formazione del consenso dei creditori sulla proposta concordataria sia stata improntata alla più consapevole ed adeguata informazione. Ne consegue che, a fronte di atti o di

fatti rilevanti ai fini previsti dall'art. 173 legge fall., il tribunale deve respingere la domanda di omologazione nonostante la mancata apertura del relativo procedimento“.

Né può ritenersi che l'assenza di merci nel magazzino aziendale, qualora frutto di una specifica frode come dedotto dalla reclamante, costituisca un argomento a favore della debitrice, atteso che la relazione ex art. 172 l.fall. del commissario giudiziale in data 30.3.2015 (cfr. in particolare le pagine 29-39), richiamata (pag. 23) nel motivato parere contrario ex art. 180 cpv. l.fall. del 3.7.2015, individuava indizi di fraudolenza ulteriori rispetto alla mera inverosimiglianza -per altro già rilevante ex se - della versione del creditore.

La Corte ritiene quindi di accertare i fatti controversi, tanto più che fu la debitrice a indicare nel ricorso introduttivo della proposta di concordato, tra le cause delle difficoltà economiche (pag. 4), *“un incendio verificatosi a ottobre del 2013 che ha distrutto tutte le merci e i semilavorati in pronta consegna presenti nel magazzino”*, sì che non ha pregio la successiva affermazione della reclamata (pag. 2 della memoria del 12.4.2016) di non aver mai dedotto la distruzione di tutte le giacenze di magazzino ad opera dell'incendio.

Dalla relazione ex art. 172 l.fall. del commissario giudiziale in data 30.3.2015 emergeva (pagg. 32 ss.) che le rimanenze di magazzino della CiccioMessere ammontavano a € 1.495.981,00 alla fine del 2012 e a soli € 28.316,00 alla fine del 2013, con un enorme decremento che la nota integrativa al bilancio chiuso al 31.12.2013 riconduceva all'evento incendio, che aveva danneggiato *“sia prodotti finiti pronti per la consegna*

ai clienti, sia prodotti finiti presenti in giacenza già dagli esercizi precedenti per contenziosi in corso che materie prime", comportando tra l'altro la "drastica riduzione delle rimanenze finali".

Aggiungendo alle rimanenze di magazzino per € 1.495.981,00 alla fine del 2012 gli acquisti di merci del 2013 per € 1.361.443,12 e sottraendo i ricavi del 2013 per € 1.940.922,20 si sarebbe comunque pervenuti a rimanenze al 31.12.2013 per € 916.501,92 a fronte di un danno da incendio quantificato nel piano concordatario in € 450.000,00: esattamente l'indennizzo richiesto all'assicurazione.

Tali singolarità sono poi accentuate dal fatto che, come rilevato dal commissario e non smentito dalla reclamata nonostante l'invito contenuto nell'ordinanza 16-19.2.2016 di questa Corte, il massimale di polizza con la " " ammontava a € 1.000.000,00 e quindi ben avrebbe consentito di recuperare le rimanenze di magazzino asseritamente andate interamente perdute nel c.d. incendio. Inoltre la Cicciomessere avviò con estrema lentezza la procedura di indennizzo, nominando il suo perito dopo oltre un anno e mezzo dal fatto, e non risulta avere recuperato alcuna somma.

Il complesso di tali circostanze è quindi indicativo non già di ipotetici reati come incendio doloso o truffa all'assicurazione, nei confronti della quale è al contrario evidente l'inerzia, bensì della minima gravità del c.d. incendio, che pure secondo il ricorso per concordato avrebbe distrutto tutte le giacenze di magazzino.

In fatto, poi, dagli atti acquisiti è emerso che il 20.10.2013:

i VV.UU. di Bitonto intervennero sul luogo del c.d. incendio ma,

constatando la presenza della Polstato, dei CC e dei VV.FF., si allontanarono;

la Polstato di Bitonto constatò la presenza dei CC e dei VV.FF. e non svolse accertamenti rilevanti;

i CC di Bitonto constatarono che "numerose materiale cartaceo, accatastato sotto una tettoia, era completamente avvolto dalle fiamme", che l'azienda era chiusa senza alcun operaio all'interno e che il titolare non era in grado di quantificare il danno subito, e non rinvennero nulla di utile alle indagini;

i VV.FF. Di Bari intervennero con una sola autopompa, avendo ragione dopo soli venti minuti dell'incendio, divampato al di fuori del capannone e limitato al materiale cartaceo posto al di sotto di una non grande tettoia.

Nessuno di tali organi ritenne di informare la Procura della Repubblica competente, il che sarebbe stato doveroso - al di là del carattere doloso, colposo o accidentale dell'evento - se il fuoco divampato avesse avuto il carattere di incendio in senso penalistico, *che si ha (ex plurimis, cfr. Cass. 43126/08) "solo quando il fuoco divampi irrefrenabilmente, in vaste proporzioni, con fiamme divoratrici che si propaghino con potenza distruttrice"*.

Anche da tali elementi, quindi, si ha la conferma della minima entità del danno e della mancata distruzione o seria decurtazione delle giacenze di magazzino.

Né depone in senso contrario la deduzione della reclamata (cfr. pag. 9 della memoria del 29.4.2016), che il fuoco avrebbe distrutto kg. 400.000 di cartone, avendo la citata nota integrativa al bilancio chiuso al 31.12.13

indicato il peso delle giacenze di magazzino esistenti al 20.10.2013 (data dell'incendio) in Kg. 1.430.402, e cioè in oltre il triplo di quello adesso indicato come effettivo dalla stessa CiccioMessere: è doveroso quindi ritenere che kg. 1.030.402 (la differenza) di giacenze non siano andati distrutti nel c.d. incendio, senza tuttavia che ne sia emersa dagli atti la successiva destinazione.

Deve pertanto ritenersi che, in concorso con i profili di criticità del piano concordatario già rilevati nel decreto impugnato, vi sia stata una specifica condotta gravemente opaca della reclamata, consistente nella valorizzazione di un evento sfortunato di probabile origine accidentale al fine di giustificare la scomparsa di rimanenze di magazzino, acquistate presso la stessa reclamante nel corso del 2013 e mai pagate. In mancanza di plausibili spiegazioni della reclamata, pur sollecitate da questa Corte, è verosimile che le merci a suo tempo falsamente indicate come distrutte nel c.d. incendio siano state vendute in nero e che il relativo ricavo sia stato sottratto alla garanzia dei creditori, non occorrendo peraltro che il livello probatorio della frode rilevante ai sensi dell'art. 173 l.fall. attinga il livello dell'oltre ogni ragionevole dubbio, ma bastando al contrario il criterio civilistico, indubbiamente soddisfatto, del *più probabile che no* (in termini, *ex plurimis*, cfr. Cass. 13214/12).

Si respinge pertanto il concordato, con spese secondo soccombenza, liquidate per compensi in € 5500,00 per il primo grado e € 7500,00 per il secondo.

P.Q.M.

accoglie il reclamo e, in riforma del decreto del Tribunale di Bari del 21.9.

7.10.2015, che aveva omologato il concordato preventivo proposto dalla
s.r.l. in liquidazione “ ”, accoglie l'opposizione
della s.r.l. “ ” e per l'effetto respinge il predetto concordato.
Condanna la s.r.l. in liquidazione “ ” a rifondere
alla s.r.l. “ ” le spese del doppio grado dell'intera procedura,
che distrae al difensore e liquida in € 194,00 per esborsi e € 13.000,00 per
compensi, oltre a IVA., C.A.P. e rimborso forfettario del 15%.

Così deciso il 10.5.2016

Il Presidente
dott. Vittorio Gaeta

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
OGGI 12 MAG 2016
IL CANCELLIERE
(Francesco BATTISTA)

Fallimenti e Società.it

