



N. 1344/2013 R.G.

Sent. N.

28/2014  
32/2014

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO  
SEZIONE QUARTA CIVILE

composta dai Signori:

Dott. Paolo ROGGERO  
Dott. Erminia LOMBARDI  
Dott. Marisa NARDO

Presidente Rel.  
Consigliere  
Consigliere

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul reclamo contro la sentenza del Tribunale fallimentare di Milano in data 14.3-3.4.2013 con la quale, su istanza del P.M., è stato dichiarato il fallimento della LUCCHINI ARTONI SRL in liquidazione

RECLAMANTE

LUCCHINI ARTONI SRL IN LIQUIDAZIONE 009370601505  
con il proc. dem. avv. Fiorucci con studio in Milano, via Larga 11 che la rappresenta e difende per delega in atti;

RECLAMATI

FALLIMENTO LUCCHINI ARTONI SRL in liquidazione

contumace

2

**PUBBLICO MINISTERO, in persona del PROCURATORE GENERALE  
DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE DI APPELLO DI MILANO**

**non comparso**

**OGGETTO:** art. 18 legge fallimentare

IL CASO.it

#### FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO.

In data 30 luglio 2012 la Lucchini Artoni srl in liquidazione presentava al tribunale di Milano ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo.

Con decreto del 3 agosto 2012 depositato il 8 agosto 2012, il tribunale dichiarava aperta la procedura e nominava il commissario giudiziale e il giudice delegato.

In data 14 novembre 2012, il commissario giudiziale presentava relazione ex articolo 173 legge fallimentare.

Il tribunale, con ordinanza del 29 novembre 2012, invitava la Lucchini Artoni srl ad integrare il ricorso per ammissione al concordato preventivo.

In data 19 dicembre 2012, la società depositava la chiesta integrazione con allegata ulteriore relazione del professionista ai sensi dell'articolo 161 comma 3 legge fallimentare.

Il commissario giudiziale, con successiva relazione in data 7 gennaio 2013, confermava la precedente relazione ex articolo 173 legge fallimentare, evidenziando sinteticamente i seguenti atti e fatti:

- aggravamento, rispetto alla proposta, dell'esposizione debitoria della Lucchini Artoni srl verso l'Erario;
- esecuzione di pagamenti per importi rilevanti di crediti chirografari vantati da parte di fornitori per l'importo di circa 2 milioni di euro nel bimestre precedente l'apertura della procedura di concordato preventivo;
- rimborso di finanziamenti dei soci mediante pagamenti diretti;
- rimborso del finanziamento dell'ex socio Bianchi Giancarlo (già socio della Lucchini Artoni srl al 66,67% e che, in data 17 luglio 2002, donava la totalità delle sue quote agli attuali soci della società) mediante cessione di credito (tale finanziamento era stato parzialmente rimborsato in data 3 luglio 2012 mediante cessione a Bianchi del credito

- di euro 412.049 vantato dalla società verso il Consorzio Vulcano);
- dismissione di cespiti per valori ingenti (cespiti per complessivi euro 1.968.558 contabilmente eliminati dal bilancio e cespiti i fatti oggetto di fatture di vendita per complessivi euro 1.481.739,59 oltre Iva di cui euro 453.983 compensati con controcrediti vantati dai cessionari verso la Lucchini Artoni srl;
- incasso di un credito verso Rho Strade, ceduto a terzi, e sua contabilizzazione come finanziamento soci;
- passaggio di proprietà di alcuni autoveicoli effettuato dopo l'apertura della procedura di concordato preventivo.

Il tribunale di Milano, con decreto ex articolo 173 legge fallimentare in data 14 marzo-30 aprile 2000 e 13, revocava l'ammissione della Lucchini Artoni srl in liquidazione alla procedura di concordato preventivo, e, con contestuale sentenza, ne dichiarava il fallimento.

Avverso il decreto e la contestuale sentenza proponeva reclamo la Lucchini Artoni srl in liquidazione con ricorso depositato in data 19 aprile 2013, ove svolgeva i motivi di cui appresso.

Il fallimento Lucchini Artoni srl rimaneva contumace.

All'udienza del 5 dicembre 2013, la Corte si riservava la decisione.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE.

Il reclamo deve essere accolto.

Il tribunale, a fronte delle molteplici prospettazioni del commissario giudiziale, ha ritenuto assorbente che la società, incassati crediti per euro 2.210.468 nel bimestre precedente la presentazione del ricorso per l'ammissione alla procedura, abbia destinato tale somma all'estinzione di debiti chirografari verso fornitori per euro 360.768 e soprattutto all'estinzione quasi integrale dei debiti chirografari verso due

banche (Banca Intesa San Paolo S.p.A. e Banca Popolare di Lodi, nei confronti della quali Giancarlo Bianchi, padre dei soci, era esposto quale fideiussore) per l'importo di euro 1.528.848.

Non viene pertanto addebitato alla Lucchini Artoni srl di aver occultato o dissimulato parte dell'attivo, né di avere dolosamente omissso di denunciare uno o più debiti, né esposto passività insussistenti, ma, ad avviso del tribunale, si sarebbe in presenza di altri "atti di frode" secondo la nozione residuale contemplata dall'articolo 173 comma 1 legge fallimentare.

Ritiene la Corte che l'assunto non possa essere condiviso.

È infatti pacifico che i suddetti atti di disposizione patrimoniale non erano ignorati dagli organi della procedura né dai creditori, ma anzi erano palesati nella proposta di concordato; nessun occultamento vi fu quindi del due cospicui pagamenti ai due istituti di credito principali creditori della società e nessuna dissimulazione vi fu del favore che gli stessi apportavano alla posizione del fideiussore, sicché i creditori avevano la possibilità di effettuare una valutazione completa della proposta di concordato in cui erano menzionati e riportati i predetti pagamenti preferenziali.

Poiché non si tratta di fatti "scoperti" dal commissario giudiziale, ma di operazioni palesate e dedotte nella proposta di concordato, la valutazione negativa da parte degli organi della procedura non può sostituirsi alla valutazione negoziale e pragmatica, priva di criteri "moralì", che il legislatore della riforma pare aver riservato in via assoluta, al di là di ogni giudizio di meritevolezza, ai creditori, i quali pertanto dovevano essere posti nella condizione di esprimersi al riguardo nell'ambito della procedura di concordato preventivo.

Il Collegio ritiene del resto che non sia superabile la ormai consolidata giurisprudenza della Suprema Corte (per tutte, Cass.13817 del 23 giugno 2013) secondo cui la

nozione di atto di frode ex articolo 173 legge fallimentare esige che la condotta del debitore abbia avuto caratteristiche "deceptive", e cioè sia stata volta ad occultare situazioni di fatto idonee ad influire sul giudizio dei creditori, cioè tali che, se conosciute, avrebbero presumibilmente comportato una valutazione diversa e negativa della proposta, con la conseguenza che non può parlarsi di "atti di frode" quando delle sue pur riprovevoli condotte il debitore abbia fatto menzione piena e corretta nella proposta di concordato.

Pertanto, seguendo l'impostazione dei i giudici di legittimità, che non fanno distinzione fra atti più o meno gravi né escludono condotte distrattive e/o preferenziali, deve affermarsi che il minimo comune denominatore dei comportamenti indicati dall'art. 173, comma 1, legge fallimentare, ai fini della revoca dell'ammissione al concordato, è dato soltanto dalla loro attitudine ad ingannare i creditori sulle reali prospettive di soddisfacimento in caso di liquidazione, in modo da far apparire la proposta maggiormente conveniente rispetto alla liquidazione fallimentare. Deve trattarsi, in sostanza, di comportamenti volti a pregiudicare la possibilità che i creditori possano compiere le valutazioni di loro competenza avendo presente l'effettiva consistenza e la reale situazione giuridica degli elementi attivi e passivi del patrimonio dell'impresa. Questa è, quindi, la connotazione che devono possedere i comportamenti dell'imprenditore per poter essere definiti atti di frode. Con la conseguenza che nessun intervento sul patrimonio del debitore è di per sé qualificabile come atto di frode ma solo quello occultato al fine di poter alterare la percezione dei creditori circa la reale situazione del debitore stesso influenzando il loro giudizio. Ogni diversa interpretazione della norma in esame non farebbe altro che reintrodurre il requieito della meritevolezza, apertamente ripudiato dal legislatore della riforma.

Non può allora condividersi l'opinione del tribunale secondo cui l'emersione immediata

(con la proposta) di fatti che - se scoperti dopo - potevano portare alla revoca determina de plano l'inammissibilità della proposta, né che si possa parlare di premio per il debitore "confesso" e/o di condono per i fatti di frode "confessati", in quanto tali affermazioni implicano un giudizio di meritevolezza che il legislatore della riforma (con scelta che può condividersi o meno ma che deve essere applicata ed attuata) sembra aver voluto in modo non equivoco sottrarre agli organi della procedura per affidare all'esclusiva valutazione dei creditori con riferimento a atti di disposizione patrimoniale, compresi quindi quelli aventi valenza distrattiva o preferenziale, palesati nella proposta e perciò privi di capacità decettiva nei loro confronti.

L'apporto conoscitivo e valutativo del commissario giudiziale nella relazione ex art. 173 l.f. su tali atti e/o fatti e/o condotte non è destinato al giudice ma alla platea dei creditori, che possono così comparare la proposta e le valutazioni dell'attestatore con la relazione di un organo investito di una pubblica funzione, mentre il tribunale è privo del potere di valutare d'ufficio il merito della proposta, in quanto tale potere appartiene solo ai creditori.

Solo in caso di dissidio tra i medesimi in ordine alla fattibilità, denunciabile attraverso l'opposizione alla omologazione, il tribunale, preposto per sua natura alla soluzione dei conflitti, può intervenire risolvendo il contrasto con una valutazione di merito in esito ad un giudizio, quale è quello di omologazione, in cui le parti contrapposte possono esercitare appieno il loro diritto di difesa.

Per questa ragione, i dubbi di costituzionalità sollevati nel decreto oggi reclamato devono ritenersi infondati, in quanto, se è vero che nella comunità forzatamente costituita dai creditori la minoranza può essere "costretta" al sacrificio di propri diritti soggettivi anche in presenza di condotte distrattive, preferenziali o comunque riprovevoli da parte dell'imprenditore, la valutazione di tale situazione potrà comunque

essere sottoposta alla valutazione del tribunale dopo la pronuncia del ceto creditorio in sede di opposizione all'omologazione proposta dalla minoranza dissenziente.

Il tribunale ha poi affermato che la revoca dell'ammissione alla procedura di concordato preventivo dovrebbe però ritenersi giustificata quantomeno da atti - pur palesati della proposta - che siano stati determinanti nella causazione del dissesto.

Non pare al Collegio che una tale distinzione emerga dalla giurisprudenza della Suprema Corte né che la stessa sia conforme al sistema configurato dal legislatore della riforma, dovendosi comunque osservare che, in maggiore o minor misura, è difficile negare alla gran parte delle condotte poste in essere dall'imprenditore prima della presentazione della proposta una qualche efficacia causale rispetto alla crisi dell'azienda ed allo stato di insolvenza della società, e come pertanto la distinzione operata dal primo giudice non abbia concreti supporti giuridici e fattuali.

Pertanto, ad avviso della Corte, a prescindere da ogni giudizio di meritevolezza, anche per gli atti di frode "determinanti" ma contenuti nella proposta di concordato ogni valutazione va rimessa al ceto creditorio che, pur preso atto che tali atti hanno contribuito a provocare il dissesto, a fronte dei loro ormai irreversibili effetti e della situazione concreta determinatasi, ben potranno ritenere preferibile la regolamentazione privatistica e negoziale del dissesto causato da quelle frodi "confessate" rispetto al subire le conseguenze del medesimo dissesto in una procedura fallimentare.

Ciò posto per quanto riguarda gli elementi ritenuti assorbenti dal tribunale ai fini della revoca del concordato preventivo, i medesimi parametri devono essere applicati alla valutazione degli altri fatti evidenziati dal commissario giudiziale della sua relazione.

Per quanto riguarda l'aggravamento del passivo, osserva la Corte che non può essere considerato un atto di frode, trattandosi di fatti sopravvenuti alla redazione della



proposta di concordato: il rilievo del commissario va pertanto rimesso ai creditori che, nelle opportune sedi, avranno la possibilità di valutare anche a questa stregua la convenienza della proposta.

La sottovalutazione della prededuzione e quella del passivo privilegiato, anche a non voler tenere conto delle giustificazioni addotte dalla proponente, appaiono comunque non inquadrabili in un disegno doloso del debitore teso ad ingannare i creditori sulla effettiva portata e convenienza della proposta di concordato.

Per ciò che concerne la diminuzione dell'attivo per la svalutazione del monte crediti, il discorso è analogo: poiché non vi sono elementi per affermare che il debitore abbia dolosamente "gonfiato" l'attivo, non può parlarsi di atto di frode e il rilievo del commissario giudiziale contribuirà semmai ad offrire ai creditori un dato ulteriore su quale basare il diniego o meno della loro approvazione.

Per quanto riguarda i fatti contenuti nell'istanza del pubblico ministero depositata all'udienza del 31 gennaio 2013, deve osservarsi che è dubbio che l'impianto sia stato ceduto alla Edilbianchi Srl, in quanto formalmente il passaggio di proprietà è avvenuto in favore di altro soggetto giuridico e il prezzo risulta regolarmente incassato dalla Lucchini Artoni srl. Trattandosi di rapporto intervenuto fra società di capitali aventi distinta personalità giuridica, appare suffragata da elementi non sufficienti l'ipotesi che la vendita dei macchinari di cui sopra sia riferibile alla persona di Bianchi Giancarlo, mentre il successivo nullaosta della provincia di Milano alla voltura dell'autorizzazione all'uso del macchinario alla Edilbianchi, documentato dalla reclamante, induce a dubitare di una condotta distrattiva di beni aziendali da parte della Lucchini Artoni srl. In ogni caso, ritiene la Corte che, per le condotte distrattive del genere di quella ora enunciata, debba essere seguito il medesimo criterio seguito per gli altri atti prima esaminati.

Per le ragioni di cui sopra, sia il decreto con il quale tribunale revocava l'ammissione della Lucchini Antoni srl in liquidazione alla procedura di concordato preventivo, sia la sentenza che dichiarava il fallimento della società, provvedimenti emessi nella medesima data del 14 marzo-30 aprile 2013, devono essere revocati.  
Gli atti vanno restituiti al tribunale di Milano per la prosecuzione della procedura di concordato preventivo.

PQM

- revoca il decreto 143-3.4.2013 del tribunale di Milano nonché il fallimento della Lucchini Antoni srl in liquidazione dichiarato dallo stesso tribunale di Milano con sentenza in data 14 marzo-30 aprile 2013;
  - rimette gli atti al tribunale di Milano per il prosieguo della procedura di concordato preventivo introdotta con l'istanza 30 luglio 2012.
- Milano, 5 dicembre 2013

IL PRESIDENTE Rel.

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO  
dot.ssa Giuseppina ANZALONE

CORTE D'APPELLO DI MILANO  
DEPOSITATO IN CANCELLERIA

OGGI

10 GEN. 2014



IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO  
dot.ssa Giuseppina ANZALONE