

TRIBUNALE DI VELLETRI

SEZIONE FALLIMENTARE – RG 324/2019

GIUDICE RELATORE DOTT.SSA R. CALVANESE

MEMORIA DI COSTITUZIONE NELL'INTERESSE DEI

COMMISSARI GIUDIZIALI DEL CONCORDATO PREVENTIVO INSIDE S.R.L. N. 3/2012, avv. prof. Andrea Maria Azzaro (C.F. ZZRNRM63C30C351A) e Dott. Marco Coculo (C.F. CCLMRC68M07H501H) rappresentati e difesi dall'avvocato Giuseppina Ivone (C.F. VNIGPP68L60H501Q) con studio in Roma, Piazza Cavour n. 17 ed elettivamente domiciliati presso il suo studio in Roma, Piazza Cavour n. 17 giusta procura rilasciata ai sensi degli artt. 83, co. 3 c.p.c. e 83, co. 20ter d.l. n. 18/2020, conv. in L. n. 27/2020, da intendersi in calce al presente atto.

Dichiarano di voler ricevere notifiche e comunicazioni all'indirizzo di posta elettronica *giuseppinaivone@ordineavvocatiroma.org*

Contro

LA SIGNORA BEATRICE LIBERNINI (C.F. LBRBRC51S68H501R) rappresentata e difesa dall'avv. A. Consolino

ricorrente

E nei confronti dei

LIQUIDATORI GIUDIZIALI DEL CONCORDATO PREVENTIVO DI INSIDE S.R.L. AVV. SANDRO BRAVI E RAG. PIETRO MARCANTONI

* * *

I. IL RICORSO CONTRO CUI SI RESISTE

Con istanza datata 16 dicembre 2019 la signora Beatrice Libernini ha chiesto al Tribunale di Velletri di dichiarare l'annullamento del concordato preventivo Inside s.r.l. ai sensi degli artt. 186 e 138 comma 1 l. fall imputando ai Commissari giudiziali una pretesa "*dolosa esagerazione del passivo*", e ai Liquidatori giudiziali una asserita dolosa sottrazione di attivo per aver venduto gli asset oggetto di liquidazione – stimati per un



valore pari ad euro 12 milioni – “a prezzi irrisori” e alle società che avrebbero avuto l’incarico di procedere alla vendita.

In particolare, con riferimento alla posizione dei Commissari giudiziali, la signora Beatrice Libernini (coniuge del signor Bolici Paolo, amministratore unico della Società in concordato preventivo) contesta loro di aver dolosamente “rilevato crediti inesistenti, vantati dai suddetti Istituti bancari, aumentando in questo modo il passivo della Società”. A fondamento della contestazione, l’istante invoca una perizia resa da tale dott. Giansalvo datata 5 aprile 2013 indirizzata alla Società, avente ad oggetto ‘rapporti e problematiche con gli istituti di credito’ (la quale, per dichiarazione dello stesso Giansalvo, era da considerarsi “non definitiva”), dalla quale risulterebbe che le banche coinvolte avrebbero applicato tassi d’interesse anatocistici o usurari tali da fondare una pretesa azione risarcitoria della Inside nei loro confronti.

Pertanto, secondo la tesi della signora Libernini il comportamento dei Commissari giudiziali che non avrebbero tenuto conto nella Relazione 172 l. fall del preteso controcredito della Debitrice emerso dalla invocata perizia (che, a suo dire, avrebbe addirittura azzerato il debito verso le banche) integrerebbe il presupposto della dolosa esagerazione del passivo, in quanto avrebbe portato a rilevare crediti inesistenti, così aumentando il passivo della società.

Con il presente atto si costituiscono i Commissari giudiziali per eccepire, in rito e in via pregiudiziale, la manifesta inammissibilità dell’azione proposta per carenza di legittimazione dei Commissari chiedendo la condanna della istante al risarcimento dei danni per lite temeraria ex art. 96, secondo e terzo comma c.p.c.

II. IN VIA PREGIUDIZIALE: INAMMISSIBILITÀ DELL’AZIONE PER CARENZA DI LEGITTIMAZIONE PASSIVA DEI COMMISSARI GIUDIZIALI.

2.1. L’art. 186 l.fall. richiama per la disciplina dell’annullamento il disposto dell’art. 138 relativo all’annullamento del concordato fallimentare disponendo che, ogni



riferimento al curatore fallimentare deve essere inteso come rivolto al commissario giudiziale.

Ebbene, l'art. 138 l. fall. dispone che legittimato alla domanda di annullamento è qualsiasi creditore concorsuale, nonchè il curatore (dunque il commissario giudiziale) in contraddittorio con il debitore.

Pertanto, legittimato passivo rispetto alla domanda di annullamento è in ogni caso, ed esclusivamente, il debitore: in fallimento o in procedura di concordato preventivo.

Invece al curatore (e dunque al commissario giudiziale per la ipotesi di concordato preventivo) così come ad ogni creditore concorsuale spetta la legittimazione attiva a proporre la domanda. Mentre il debitore non può richiedere l'annullamento del concordato; così come l'annullamento non può essere richiesto nei confronti del curatore, del commissario giudiziale e del creditore.

La particolare struttura dell'azione dipende dalla tipicità dei vizi che possono essere sollevati in tale sede: riassumibili nel dolo del debitore commesso nella organizzazione della domanda di concordato (fallimentare o preventivo).

Si tratta di vizio che inficia la formazione del consenso per cui tale consenso risulta formato su una alterata percezione della realtà. Quando tale inesatta percezione della realtà è scoperta durante il procedimento di concordato, su segnalazione del commissario giudiziale può essere avviato il procedimento di revoca ai sensi dell'art. 173 l. fall; ma se ciò non è accaduto e le false rappresentazioni sono scoperte successivamente, è agibile il rimedio dell'annullamento del concordato (cfr. M. Fabiani, *Il concordato preventivo*, in *Comm. Scialoja-Branca-Galgano*, Zanichelli, 2014 pp. 773 ss.).

Soltanto il debitore all'atto della presentazione della domanda può alterare la consistenza patrimoniale rappresentata nella domanda rispetto alla concreta realtà patrimoniale. Così recita l'art. 138, primo comma l. fall (richiamato dall'art. 186):

“Il concordato omologato può essere annullato dal tribunale, su istanza del curatore o di qualunque creditore, in contraddittorio con il debitore, quando si scopre che è stato dolosamente esagerato il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte



rilevante dell'attivo. Non è ammessa alcuna altra azione di nullità. Si procede a norma dell'articolo 137”.

Le due ipotesi di annullamento, dolosa esagerazione del passivo con la esposizione di debiti insussistenti, e alterazione dell'attivo, assumono rilevanza funzionale alla manifestazione del voto; per cui lo scostamento, oltre che doloso, deve essere stato qualitativamente apprezzabile ad influenzare il voto dei creditori.

In entrambe i casi si richiede che il debitore abbia agito dolosamente con l'intento di alterare la volontà dei creditori al momento del voto (*dolo specifico*); così assimilando la fattispecie dell'annullamento del concordato preventivo a quella della revoca per atti di frode (ex art. 173 l. fall). In questo senso è consolidata la giurisprudenza di legittimità per la quale *“l'annullamento del concordato preventivo omologato ex art. 186 l.f. è un rimedio concesso ai creditori nei casi in cui la rappresentazione dell'effettiva situazione patrimoniale della società proponente, in base alla quale il concordato è stato approvato dai creditori ed omologato dal tribunale, sia risultata falsata per effetto della dolosa esagerazione del passivo, dell'omessa denuncia di uno o più crediti, ovvero della sottrazione o della dissimulazione di tale orientamento, o di altri atti in frode idonei ad indurre in errore i creditori sulla fattibilità e sulla convenienza del concordato proposto, dovendo invero ravvisare identità di “ratio” con le fattispecie legittimanti la revoca dell'ammissione a tale procedura”* (Cass. civ. Sez 1. 14.09.2016 n. 18090; Cass. n. 5273/2018; Cass. n. 17191/2014).

2.2. Poiché, in conclusione, il commissario giudiziale è sprovvisto di legittimazione passiva – che è invece esclusivamente in capo al debitore - la domanda di annullamento di concordato svolta dall'odierna istante nei confronti dei Commissari giudiziali è palesemente inammissibile.

La chiarezza del disposto normativo e l'intrinseca coerenza logica che supporta la norma nell'attribuzione ai diversi soggetti della legittimazione attiva e passiva dimostrano



l'abuso dello strumento processuale commesso dalla signora Libernini nell'esercitare una azione temeraria.

Si confida, pertanto, nell'irrogazione di una condanna esemplare ex artt. 96, commi 1 e 3, c.p.c. (anche in ragione di quanto appresso si dirà).

III. INFONDATEZZA NEL MERITO E INESISTENZA DEL PRESUPPOSTO DELL'AZIONE DI ANNULLAMENTO

3.1. Per mero tuziorismo, senza che ciò implichi l'accettazione del contraddittorio in un processo in cui i convenuti (i Commissari giudiziali come pure i Liquidatori giudiziali) difettano di legittimazione passiva, appare opportuno replicare, sia pure sinteticamente, nel merito alla censura rivolta dalla istante ai Commissari, al fine di dimostrare come l'avversa iniziativa sia non solo temeraria quanto abusiva dello strumento rimediabile concesso dalla legge per altri meritevoli fini (interrompere concordati che si rivelino essere stati alterati dal comportamento del debitore finalizzato a carpire la volontà dei creditori in sede di voto).

Si contesta infatti ai Commissari di aver *'dolosamente'* rilevato nel passivo concordatario crediti delle banche verso la Debitrice, invero inesistenti; e si porta a dimostrazione una relazione, peraltro "non definitiva" redatta da studio incaricato dalla Società debitrice e riportante una data successiva alla Relazione 172 l.fall.

La prospettazione dell'istante è del tutto implausibile, oltre che giuridicamente infondata confondendo il ruolo del commissario giudiziale con l'attività tipica del debitore proponente la domanda.

Il commissario giudiziale - professionista che ricordiamo svolge tale funzione in forza di incarico giudiziale conferito dal decreto di apertura della procedura e dunque secondo il regime civilistico e penalistico di responsabilità ben stabilito dall'ordinamento come riferito a organi pubblici - oltre ad una attività di vigilanza, svolge una attività di verifica e controllo dei dati contabili forniti dal debitore nella proposta di concordato; la



quale si compendia nel giudizio di attendibilità dei medesimi reso sulla base dei riscontri effettuati nella relazione ex art. 172 l. fall..

È invece il debitore che ricostruisce i dati contabili sui quali fonda la propria offerta ai creditori e sviluppa il piano aziendale, allegando, quale obbligo di legge, un elenco dei creditori completo dei relativi importi (cfr. artt. 160 l. fall). Dati contabili la cui veridicità è altresì oggetto di specifica attestazione da parte del professionista chiamato, su incarico del debitore, ad attestare il piano concordatario.

Questi i diversi ruoli svolti dal commissario giudiziale e dal debitore proponente la domanda di concordato.

3.2. Nel caso di specie, come dimostra la stessa documentazione agli atti del fascicolo della procedura le poste del passivo concordatario, incluse le voci verso le banche, sono state fornite dalla Debitrice nella domanda di concordato, completa dei documenti previsti a pena di inammissibilità. In particolare il passivo verso le banche è stato indicato in euro 14.920.484 secondo il valore contabile risultante alla data del 31.08.2012; valore poi aggiornato nella situazione patrimoniale consegnata al 5.02.2013 e incrementato a euro 15.588.031.

Tali dati sono stati sottoposti ad una scrupolosa attività di verifica da parte dei Commissari giudiziali che hanno infatti richiesto a tutti i creditori riportati nell'elenco depositato dalla stessa Debitrice, tra cui gli istituti di credito, non solo di specificare il saldo debitore alla data del 5.3.2013 comprensivo degli interessi, nonché la natura del credito, ma anche di fornire copia della documentazione sottostante i loro crediti (tra cui copia integrale degli estratti dei conti corrente). A tale attività di circolarizzazione si è quindi aggiunta la ulteriore verifica presso le banche dati.

In esito a tale attività, i Commissari hanno quindi reso nella Relazione 172 l.fall il giudizio di attendibilità dei dati aziendali forniti dalla Società apportando, ove necessario, le doverose rettifiche: è il caso del credito delle banche, infatti rincrementato per circa ulteriori euro 732.888 rispetto al valore proposto dalla Società.



Del tutto irrilevante il richiamo alla perizia redatta dallo studio Giansalvo: gli esiti di detta perizia, su cui unicamente l'istante fonda la sua censura ai Commissari giudiziali, al più avrebbero potuto costituire una pretesa creditoria verso le banche da accertare in un successivo giudizio (quindi una eventuale posta costituente attivo concordatario: al pari della pretesa risarcitoria per responsabilità degli organi sociali). Ma, si ricorda, tale pretesa creditoria avrebbe dovuto essere evidenziata dalla Debitrice al momento della redazione della offerta concordataria e del piano; e successivamente sottoposta a verifica dei Commissari giudiziali sia pure con una valutazione di tipo prognostico.

Ciò che non è stato fatto.

IV. SULLA TEMERARIETÀ DELLA LITE

La temerarietà e abusività dell'iniziativa avversaria, per i motivi fin qui esposti, deve condurre alla condanna, oltre che ex art. 96, comma 1, c.p.c., anche ex art. 96, comma 3, c.p.c., applicabile d'ufficio in tutti i casi di soccombenza, perché configura *“una sanzione di carattere pubblicistico, autonoma e indipendente rispetto alle ipotesi di responsabilità aggravata ex art. 96, commi 1 e 2, c.p.c., e con queste cumulabile, volta alla repressione dell'abuso dello strumento processuale; la sua applicazione, pertanto, non richiede, quale elemento costitutivo della fattispecie, il riscontro dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa grave, bensì di una condotta oggettivamente valutabile alla stregua di ‘abuso del processo’, quale l'aver agito o resistito pretestuosamente”* (Cass., sez. VI, 18.11.2019, n. 29812; conf. Cass. n. 27623/2017).

Ravvisandosi nella fattispecie la chiara iniziativa connotata da mala fede (ma sarebbe sufficiente la colpa grave), trova cittadinanza anche la sanzione per responsabilità aggravata, che implica comunque la condanna ex art. 96, comma 1, c.p.c. per abuso del processo.

Appare doveroso ricordare che la presente istanza è stata promossa dalla moglie dell'amministratore unico della Società in concordato preventivo e si inserisce in una



cogerie di avventate iniziative giudiziarie portate su più fronti da quest'ultimo; di cui l'ultima è rappresentata dalla richiesta di danni per asserita responsabilità dei Commissari.

La determinazione della somma, ancorché equitativa, va operata in termini di proporzionalità con gli importi in discussione (cfr. Cass. 16898/2019), che nella specie è assai elevata, nei termini sopra riferiti, ossia pari a circa quindicimilioni .

* * *

Per tutti i motivi esposti i Commissari giudiziali della Società Inside S.r.l. in concordato preventivo, come sopra rappresentati, difesi e domiciliati, rassegnano le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, respingere la domanda di annullamento formulata dalla ricorrente per le ragioni tutte esposte nel presente atto. Trattandosi di iniziativa processuale connotata da temerarietà e abusività dello strumento processuale, si chiede, altresì, comminarsi la condanna ex art. 96, commi 1 e 3, c.p.c., con determinazione della somma proporzionale al valore del credito delle banche, oggetto di causa.

Con condanna al pagamento degli onorari, diritti e spese, anche generali, oltre IVA e CPA dovute per legge, come da nota spese che si allega.

Roma 14 luglio 2020

Avv. Giuseppina Ivone

