

Ist.

Cron.

TRIBUNALE DI UDINE
sezione civile

Il Tribunale, riunito in Camera di Consiglio, composto dai signori magistrati:

Dott. Alessandra BOTTAN

Presidente

Dott. Gianfranco PELLIZZONI

Giudice Relatore

Dott. Mimma GRISAFI

Giudice

Ha pronunciato il seguente

DECRETO

vista l'istanza presentata in data 29.03.2012 dalla società **A SPA**, in liquidazione, avente ad oggetto l'attività di produzione e commercio di apparecchi per impianti di sollevamento e trasporto, per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo;

visto il parere negativo del P. M.;

sentita la parte ricorrente;

rilevato che il piano di ristrutturazione dei debiti si sostanzia nella proposta di pagamento dei creditori, mediante cessione di tutti i beni immobili, mobili e crediti della società, prevedendo il pagamento integrale delle spese di procedura, dei debiti prededucibili e parziale dei debiti privilegiati (ipotecari), nonché dei debiti chirografari nella misura del 17 %, con formazione di tre classi di creditori, rappresentata rispettivamente dai creditori privilegiati, dai creditori con prelazione ipotecaria solo parzialmente soddisfatti e dai creditori chirografari;

considerato che la proposta così come formulata, anche con i chiarimenti forniti, nel termine concesso dal Tribunale, appare inammissibile, non rispondendo ai requisiti richiesti dagli artt.160, 161 e 162, l. fall., in quanto

da un lato la stessa prevede il pagamento parziale del creditore assistito da prelazione ipotecaria, atteso che l'immobile gravato dalla garanzia reale è stato valutato in sede di perizia giurata allegata alla domanda e alla conseguente proposta in € 2.600.000,00, mentre il credito ipotecario vantato dalla banca ammonta a €3.568.002,00 ed era pertanto necessaria e indispensabile la nomina di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, quarto comma, lett. D), ai sensi dell'art 160, secondo comma l. fall., che attestasse la soddisfazione del creditore ipotecario in misura non inferiore a quella realizzabile sul ricavato in caso di liquidazione del cespite a valori di mercato e dall'altro lato il giudizio dell'esperto sul piano di ristrutturazione proposto (consistente nella totale liquidazione delle attività) non appare congruamente e sufficientemente motivato sulla fattibilità del piano medesimo, in assenza di una concreta valutazione della recuperabilità dei crediti vantati dalla società debitrice e della alienabilità ai valori indicati del capannone industriale, per il quale anzi è previsto un contratto di locazione per il periodo di sei anni (rinnovabile per altri sei anni) da parte della società intenzionata ad prendere in affitto e poi ad acquistare l'azienda, che rende oltremodo difficile in presenza di tale vincolo l'alienabilità a terzi ai valori prospettati, mentre consente al predetto offerente in assenza di una offerta a prezzi di stima entro un termine determinato di poter ottenere - proprio per tale sua posizione privilegiata - un prezzo di acquisto eventualmente inferiore ai valori di mercato;

rilevato in particolare che quando - come nella fattispecie in esame - la proposta di concordato preveda la soddisfazione parziale dei creditori muniti di diritti di prelazione o di garanzie pignoratorie e ipotecarie è necessario, pena l'inammissibilità della proposta, la nomina di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, terzo comma lett. d), che rediga una perizia giurata attestante la soddisfazione del creditore (

nel caso ipotecario) in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o diritti sui quali sussiste la causa di prelazione, non essendo invece sufficiente e - a stretto rigore neppure necessaria, ma a tutto voler concedere eventualmente facoltativa - la creazione di una classe dei creditori ipotecari parzialmente soddisfatti, con retrocessione per la differenza fra i creditori chirografari, essendo ormai assodato che nell'ipotesi di falcidia del creditore privilegiato la valutazione della convenienza della proposta è consustanziale alla stessa formulazione del piano, senza necessità che i creditori falcidiati siano riuniti in una classe, al fine di accedere al rimedio di cui all'art. 180, 4° comma, 1. fall, rimanendo la formazione della classe meramente facoltativa, potendo i creditori in questione essere rappresentati tra i creditori privilegiati per la parte di credito garantita e fra quelli chirografari per la parte non garantita dalla capienza del bene, mentre la ricorrente ha depositato solamente la relazione del professionista di cui all'art. 161, terzo comma, 1. fall;

considerato - a prescindere dall'assorbente primo motivo di inammissibilità - che la proposta deve considerarsi inammissibile anche quando la creazione di classi in maniera artificiosa, come nel caso in esame, dato che nessuna delle classi create, rispettivamente di creditori privilegiati interamente soddisfatti, di quelli parzialmente soddisfatti e di quelli chirografari appare necessaria, dovendo la creazione di classi essere riservata ai creditori chirografari (ed eventualmente a quelli falcidiati), miri semplicemente a rendere la stessa più facilmente approvabile, mediante la formazione del consenso nella maggioranza delle classi, onde aggirare il principio fissato dall'art. 177, primo comma 1. fall. in merito alle maggioranze necessarie per l'approvazione del concordato;

rilevato comunque - anche in riferimento agli altri profili presi in considerazione dalla legge - che il Tribunale ai sensi dell'art 162 l. fall. è tenuto a controllare non solo la regolarità formale della domanda, ma anche la completezza della documentazione prodotta a sostegno dell'istanza di concordato ed in particolare la completezza e ragionevolezza del piano proposto dal debitore per la ristrutturazione dei debiti, la cui fattibilità deve essere attestata dall'esperto all'uopo nominato, dovendo in assenza di tali requisiti, dichiarare la stessa parimenti inammissibile;

considerato che tanto in dottrina, quanto in giurisprudenza dopo l'introduzione della novellata disciplina sul concordato preventivo e le successive modifiche apportate dal decreto correttivo di cui al d. lgs. n. 169/07 è sorto un vivace dibattito fra chi ritiene che i poteri del tribunale in sede di ammissione alla procedura siano di mera legittimità formale e di stampo quasi " notarile ", nel senso che il Tribunale deve limitarsi a controllare la regolarità formale della domanda e la completezza della documentazione, restando escluso qualsiasi sindacato sui requisiti di meritevolezza, sia sui vincoli di contenuto della proposta e sulle condizioni di convenienza economica del concordato per i creditori (v. per tutte Trib. Pescara 13.10.2005, G. M., 2006, 654, Trib. Palermo, 17.06.2006, in Fall., 2006, 570, Trib. Milano, 16.02.2007, in Fall., 2007, 548) e chi ritiene invece che il Tribunale mantenga anche un potere di vaglio di natura sostanziale nel merito, circa la fondatezza della domanda e la fattibilità del piano proposto, oltre che dell'attestazione sulla veridicità dei dati aziendali (v. Trib. Salerno, 3.06.2005, in GI, 2006, I, 559, Trib. Roma, 8.03.2006, Dir. Fall., 2007, II, 103, C. App. Bologna, 0.06.2006, in Fall. e Trib. Ancona, 9.05.2007, in GM, 207, 3227), mentre un terzo e più condivisibile indirizzo ritiene che il Tribunale - esclusa la sindacabilità della convenienza e della fattibilità della proposta - mantenga un potere di controllo non tanto della legittimità sostanziale del piano proposto, quanto

piuttosto della rispondenza del parere espresso dall'esperto ai requisiti voluti dalla legge, essendo volto alla tutela della corretta informazione dei creditori, a garanzia della genuina e consapevole possibilità di formazione dell'accordo tra il debitore e i suoi creditori, sulla base di una effettiva conoscenza della situazione prospettata dal ricorrente, in modo che la loro volontà non ne risulti viziata (cfr. App. Torino, 19.06.2007, in Fall., 2007, 1315, Trib. Monza 16.10.2005, in G. Comm., 2006, II, 891, id 17.10.2005, in Dir. Prat. Soc., 205, 2267, Trib. Udine, 13.01.2006, id. 2.03.2009, in www. Unijuris.it e Trib. Milano, 9.02.2007, in Fall.,2007, 1218 e da ultimo in senso conforme anche Cass., [21860 del 25/10/2010](#) e [18987 del 16/09/2011](#) secondo cui: "In tema di concordato preventivo, il controllo del tribunale nella fase di ammissibilità della proposta, ai sensi degli artt. 162 e 163 legge fall., ha per oggetto solo la completezza e la regolarità della documentazione allegata alla domanda, senza che possa essere svolta una valutazione relativa all'adeguatezza sotto il profilo del merito; ne consegue che, quanto all'attestazione del professionista circa la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano, il giudice si deve limitare al riscontro di quegli elementi necessari a far sì che detta relazione - inquadrabile nel tipo effettivo richiesto dal legislatore, dunque aggiornata e con la motivazione delle verifiche effettuate, della metodologia e dei criteri seguiti - possa corrispondere alla funzione, che le è propria, di fornire elementi di valutazione per i creditori, dovendo il giudice astenersi da un'indagine di merito, in quanto riservata alla fase successiva ed in particolare ai compiti del commissario giudiziale; né ad uno scopo diverso assolve l'eventuale termine concesso al debitore dal tribunale, ex art. 162, comma 1, legge fall., al fine della integrazione del piano e della produzione di nuovi documenti, essendo tale possibilità diretta a soddisfarne maggiormente la completezza informativa al fine di assicurare il consenso informato dei creditori.);

rilevato in particolare che se da un lato al Tribunale è preclusa la possibilità di vagliare la convenienza della proposta di concordato, a meno che non preveda delle classi di creditori, ove è necessario effettuare il c. d. "cram down", allo stesso è affidato un controllo di legalità, che si estende non solo alla completezza e regolarità della documentazione fornita, ma anche alla ragionevolezza e completezza della relazione dell'esperto (a cui la legge ha affidato il giudizio sulla attendibilità dei dati esposti e sulla fattibilità del piano), la cui validità e affidabilità sono presupposti dalla legge nel delineare i requisiti del giudizio su cui i creditori devono basarsi per esprimere il loro voto, in base ai principi generali dell'ordinamento che nel vaglio di legalità del giudice includono sempre il sindacato sulla omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (cfr. art. 360, n. 5 cpc in tema di ricorso per cassazione e vizi di motivazione del provvedimento, in base al quale al giudice è consentito anche in sede di legittimità di controllare la correttezza del ragionamento, sotto il profilo della coerenza logico formale delle argomentazioni svolte); considerato che ai fini di una disamina della completezza del piano e del connesso parere dell'esperto, appare quindi necessario che lo stesso sia compiutamente sviluppato in tutti i suoi elementi particolari, onde consentire ai creditori una valutazione complessiva della sua attendibilità e realizzabilità in concreto e della sua rispondenza ai requisiti richiesti dall'art.160 l. fall., non potendo essere rimesse a scelte successive del debitore e del liquidatore giudiziale la decisione su come sviluppare gli accordi di ristrutturazione dei debiti e il conseguente piano; rilevato – in particolare – che l'esperto deve attestare la veridicità dei dati aziendali, onde consentire non solo ai creditori di essere adeguatamente informati sulla proposta e di esprimere un giudizio informato e consapevole sulla convenienza del concordato, ma anche al commissario di svolgere

adeguati controlli e valutazioni, e tale attestazione, propedeutica alla certificazione di fattibilità e convenienza del piano, non si deve limitare ad una generica affermazione di aver effettuato i dovuti controlli contabili, non potendo risolversi in un mero “atto di fede sui dati aziendali”, dovendo invece comprendere le motivazioni sostanziali ed oggettive dell’attestazione di veridicità di tali elementi, con una analisi puntuale e critica di tutti i dati aziendali e extraziendali, con verifica della corrispondenza sostanziale delle varie poste contabili, mediante un esame incrociato delle esposizioni debitorie, attraverso il riscontro della documentazione in possesso dell’impresa debitrice, con i documenti provenienti dagli stessi creditori (v. in tal senso Trib. Udine, 5.05.2006, inedita, Trib. Salerno, 4.07.2006, in [www.ipsoa.it/il fallimento](http://www.ipsoa.it/il_fallimento). Trib. Messina , 29.12.05, GI, 2006, 1635 e Corte d’App. Torino, 19.06.2007, in Fa, 2007, 1315);

considerato che nel caso in esame la relazione dell’esperto appare insufficientemente motivata e in alcuni punti del tutto carente di motivazione e lacunosa, in merito alla fattibilità del piano, atteso che non esamina la concreta realizzabilità dell’attivo indicato in ricorso e quindi la possibilità di pagamento dei creditori nella misura promessa, né in riferimento alla prospettata cessione dei beni immobili di cui non analizza in alcun modo la concreta esperibilità ai valori individuati dal perito, pure in relazione ai vincoli di natura locatizia, che ne rendono difficile la commerciabilità se non allo stesso affittuario, anche a valori risibili, in assenza di una offerta cogente da parte del medesimo ai valori stimati, né in riferimento all’incassabilità dei crediti residui (al netto di quelli già incassati e di una forfettaria svalutazione) di cui non vi è alcuna garanzia, in assenza di qualsiasi concreta analisi della solvibilità dei debitori (in particolare anche in riferimento al credito nei confronti della controllata B srl, per la quale ci si limita a preannunziare, senza ulteriori

approfondimenti, la formalizzazione di una analoga proposta di concordato preventivo), né infine ai presumibili tempi di liquidazione dell'attivo tanto mobiliare, quanto immobiliare, non prevedendo neppure l'offerta dell'acquisto dell'azienda e del magazzino dei termini vincolanti per l'affittuario, con la conseguenza che il giudizio prognostico appare non logicamente motivato, sotto tutti i profili voluti dalla legge;

rilevato pertanto che la relazione del professionista di cui all'art. 161, terzo comma l. fall., in assenza della disamina di tali fondamentali aspetti, non può considerarsi rispondente ai requisiti di legge, tenuto anche conto che tale relazione assume una rilevanza fondamentale nell'economia della procedura, a fronte dei ridotti poteri di vaglio della fattibilità del piano, sotto il profilo del merito, riservati al Tribunale dalla novellata disciplina, a meno che non vengano proposte delle classi di creditori, atteso che il controllo del professionista previsto dall'art. 163 terzo comma, come elemento indispensabile della domanda è teso a favorire e sostituire il controllo del Tribunale, evitando che vengano proposti concordati palesemente illegittimi o inverosimili e mettendo i creditori in grado di esprimere un corretto giudizio sulla fattibilità e convenienza del piano (cfr. ancora Trib. Udine, 16.01.06, 2.03.2009 cit., nonché Trib. Roma, 24.04.2008, in Dir. Fall, II, 573 e ss, secondo cui la veridicità e fattibilità del piano devono essere intesi quali condizioni dell'azione, con la conseguenza che il controllo di garanzia del Tribunale deve necessariamente estendersi alla validità – non solo formale – dell'attestazione dell'esperto e in senso conforme da ultimo Trib. Aosta, 31.03.2010, in Dirr. Fall., 2010, 5, 553, nota 8);

considerato invece che la relazione si limita apoditticamente e tautologicamente ad affermare di aver verificato “ ... la documentazione a supporto della stima delle immobilizzazioni e a valutare la recuperabilità dei crediti esposti in modo da esprimere un giudizio professionale “,

concludendo la stessa con l'affermazione di valutazione positiva circa la fattibilità del concordato " ... ritenendo compatibile il verificarsi delle previsioni espresse dalla società proponente ", senza alcuna seria analisi della fattibilità e la tempistica del piano in riferimento ai valori esposti (v. anche parere integrativo di data 9.05.2012);

rilevato d'altro canto che la proposta di concordato con cessione dei beni (e parallelamente la relazione dell'esperto, tenuto ad esaminare la fattibilità del piano a livello prognostico) deve contenere l'indicazione oltre che della percentuale di soddisfazione dei creditori anche dei tempi di liquidazione, pur non entrando tale elemento in modo diretto a far parte degli obblighi assunti dal debitore, quanto piuttosto al fine di rendere determinata e intelligibile la proposta, onde consentire ai creditori di compiere una valutazione circa la sua convenienza e fattibilità, mentre nel caso in esame , manca completamente una qualsiasi indicazione dei tempi presumibili di realizzo dell'attivo, in particolare in riferimento tanto ai cespiti mobiliari, che a quelli immobiliari, con la conseguenza che la stessa appare inammissibile anche sotto questo ulteriore profilo sempre attinente alla corretta formazione del giudizio di competenza del ceto creditorio in riferimento alla insufficienza e lacunosità della attestazione dell'esperto (cfr. sul punto Cass., 23.06.2011, n. 13817, secondo cui: "In tema di concordato preventivo con cessione dei beni, dopo la riforma fallimentare di cui al decreto legge 14 marzo 2005, n. 35 e successive modificazioni, l'indicazione della percentuale di pagamento ai creditori e dell'epoca di presumibile liquidazione corrisponde essenzialmente ad una funzione informativa, idonea ad integrare la determinatezza e l'intelligibilità della proposta stessa, ma non entra - almeno di regola e salvo diversa esplicitazione - in modo diretto a far parte altresì degli obblighi assunti del debitore stesso, come sarebbe nel concordato misto, in cui ai creditori viene garantita una data percentuale di soddisfacimento; ne consegue che unico

obbligo assunto dal debitore è quello di porre a disposizione dei creditori i beni liberi da vincoli ignoti che ne impediscano la liquidazione ovvero ne alterino in modo sensibile il valore, spettando ai creditori, che ne condividano la valutazione, accettare il rischio di un diverso esito della liquidazione stessa, comparandone la complessiva convenienza sulla base delle alternative praticabili);

ritenuto pertanto che la proposta deve essere considerata inammissibile;

P.Q.M.

respinge la domanda, in quanto inammissibile;

visto l'art 162, secondo comma, l. fall.

dispone

come da separata sentenza di pari data alla dichiarazione di fallimento in base all'istanza presentata dal P. M..

Si comunichi anche al PM.

Udine, lì 18.05.2012.

IL Presidente

A. Bottan

Il giudice est.

G. Pellizzoni

IL CANCELLIERE