

*Linee autoliquidanti e contratti pendenti.
Esecuzione del concordato e comportamento ostruzionistico
del debitore*

Tribunale di Bergamo, 28 gennaio 2016. Presidente relatore Mauro Vitiello.

Concordato preventivo - Assunzione di una precisa obbligazione pecuniaria - Utilità specificatamente individuata ed economicamente valutabile

L'assunzione di una precisa obbligazione di natura pecuniaria consente di rispettare il principio di cui all'articolo 161 lett. e) legge fall., secondo il quale la proposta deve indicare l'utilità specificatamente individuata ed economicamente valutabile che il proponente si obbliga ad assicurare a ciascun creditore. (Nel caso di specie, l'offerta di pagamento di una percentuale pari al 16% del credito è stata considerata vincolante, trattandosi di concordato con continuità di risanamento in modo da consentire al professionista designato ed al tribunale di formulare, rispettivamente, un'attestazione ed un giudizio di funzionalità della prosecuzione dell'impresa al migliore soddisfacimento dei creditori sulla base di un preciso parametro di confronto fra i flussi di cassa generati dalla prosecuzione dell'impresa, nel periodo interessato del piano di sviluppo industriale finanziario, e quelli che sarebbero generati nell'ipotesi in cui i beni non oggetto di cessione creditori venissero invece liquidati nell'ambito di una procedura concorsuale.)

Concordato con continuità aziendale - Tempi di pagamento dei creditori - Creditori prededotti e con privilegio speciale sui beni non oggetto di liquidazione - Creditori chirografari

Soddisfa il disposto di cui all'articolo 186-bis legge fall. la proposta che preveda il pagamento non oltre l'anno dalla data del decreto di omologazione dei crediti prededotti e di quelli assistiti da una causa di prelazione sui beni non oggetto di liquidazione ed il pagamento dei creditori chirografari nella misura vincolante del 16% del credito entro la fine del 2020 termine finale della durata del piano di sviluppo industriale finanziario. Tale tempistica va, infatti, ritenuta compatibile con la funzione economica del concordato preventivo di risanamento consistente nella soluzione della crisi previa assicurazione del soddisfacimento di tutti i creditori in un lasso di tempo ragionevole.

Concordato preventivo - Nomina del commissario giudiziale -

Nomina di un collegio di commissari - Ammissibilità - Modalità di funzionamento - Perequazione del compenso

Nonostante l'art. 163, comma 2, n. 3), legge fall. faccia esplicito riferimento alla nomina di un solo commissario, tale norma non esclude la possibilità di nominare un organo avente struttura collegiale, la cui designazione deve quindi reputarsi non estranea al dettato normativo, specie in presenza di diverse norme che prevedono la possibilità per il giudice di avvalersi del contributo e dell'attività di organi tecnici collegiali, tra le quali norme vanno incluse quelle relative ad altre procedure concorsuali previste dall'ordinamento (cfr. la disciplina dettata in tema di esecuzione del concordato preventivo per cessione di beni, in tema di liquidazione coatta amministrativa, di dichiarazione dello stato di insolvenza ex lege n. 270/1999 e di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi). In coerenza con le norme suindicate, il collegio di commissari giudiziali deve adempiere alle proprie funzioni secondo la disciplina da esse prevista per il caso in cui venga disposta la nomina di un organo collegiale: deliberazione a maggioranza in caso di eventuale contrasto di opinioni; esercizio congiunto dei poteri di rappresentanza attraverso almeno due dei componenti del collegio (artt. 198, comma 2, legge fall.; 15 e 38 l. n. 270/1999). Va infine evidenziato che, in considerazione dell'effetto sinergico dell'attività svolta dai componenti del collegio, il compenso finale a quest'ultimo spettante, da determinare secondo i consueti criteri di legge, non può comunque superare quello previsto a favore di un unico commissario, dovendosi quindi procedere alla suddivisione dell'unico onorario complessivo, nella misura che verrà liquidata dal tribunale, per la quota di un terzo in favore di ciascun professionista.

Concordato preventivo - Rinvio dell'adunanza dei creditori - Spostamento del termine per la presentazione di proposte concorrenti

L'eventuale rinvio dell'adunanza dei creditori sortisce quale effetto lo spostamento del termine utile per la presentazione di proposte concorrenti da parte di soggetti a ciò legittimati, termine individuato dall'art. 163 legge fall. nel trentesimo giorno antecedente quello dell'adunanza dei creditori.

Concordato preventivo - Obbligo di trasmettere le scritture contabili e fiscali obbligatorie - Termine perentorio - Esclusione - Violazione - Procedimento di revoca ex art. 173 l.f.

La mancata ottemperanza all'obbligo di trasmettere le scritture contabili e fiscali obbligatorie su copia informatica o supporto

analogico, fermo restando che il termine di legge non può essere qualificato quale perentorio ma è comunque espressione della necessità di una pronta trasmissione al commissario dei dati e delle informazioni da parte del debitore in concordato, autorizza il commissario a relazionare al tribunale anche nella prospettiva di una possibile attivazione del procedimento di cui all'art. 173 l. fall.

Concordato preventivo - Fase esecutiva - Comportamento ostruzionistico del debitore - Applicazione dell'articolo 173 l.f. - Limiti di applicazione della disposizione - Applicazione ai comportamenti ostruzionistici tenuti dal debitore nella fase antecedente l'omologazione

L'art. 185 legge fall., nel prevedere una serie di rimedi al comportamento ostruzionistico tenuto dal debitore nella fase esecutiva di un concordato in cui ad essere omologata sia stata una proposta concorrente, fa salvo quanto previsto dall'art. 173 legge fall. Tuttavia, poiché quest'ultima norma non può avere applicazione nella fase esecutiva del concordato, ma soltanto nella fase che va dalla presentazione della domanda (anche in bianco) all'omologazione, è gioco forza riferire il riferimento al procedimento incidentale di arresto della procedura contenuto nell'art. 185 legge fall. ai comportamenti ostruzionistici tenuti dal debitore nella fase antecedente all'omologazione, e tra questi rientra a pieno titolo la mancata ottemperanza all'obbligo di trasmissione delle scritture contabili e fiscali.

Concordato preventivo - Scioglimento dei contratti pendenti - Linee di credito auto liquidanti - Natura dei contratti pendenti - Sussistenza - Combinazione di negozi collegati - Anticipazione dietro presentazione di fattura - Apertura di credito - Conferimento alla banca di mandato all'incasso in rem propriam - Patto di compensazione

Rientrano a pieno titolo nel novero dei contratti pendenti di cui all'articolo 169-bis legge fall. la concessione di linee autoliquidanti ove la banca abbia assicurato dette linee di credito autoliquidanti con una combinazione di negozi collegati, cioè previa anticipazione di parte della somma oggetto del credito dietro presentazione di fattura, nell'ambito di un contratto di apertura di credito, dietro conferimento, da parte del cliente alla banca, di un mandato all'incasso in rem propriam del credito oggetto dell'anticipazione, mandato assistito da un patto di compensazione. (Nel caso di specie, il tribunale ha ritenuto che la autorizzazione allo scioglimento fosse coerente con i contenuti del piano, che non si impernia sulla prosecuzione delle linee autoliquidanti in essere al momento dell'apertura del concorso, e

quindi da ritenersi pienamente rispondente all'interesse della massa dei creditori alla tenuta del piano stesso.)

Concordato preventivo - Scioglimento dei contratti pendenti - Quantificazione dell'indennizzo - Valutazione del tribunale - Esclusione - Tutela del contraente nel corso dell'adunanza dei creditori - Determinazione del quantum dell'indennizzo mediante il giudizio ordinario

Quanto all'importo dell'indennizzo da anticipato scioglimento dei contratti ex articolo 169-bis legge fall., va evidenziato come il tema della quantificazione del credito di natura concorsuale originato dallo scioglimento di un contratto pendente sia estraneo al tribunale e, dopo l'eventuale ammissione, al giudice delegato, se non ai limitati fini della determinazione del peso del voto sulla proposta concordataria. Il profilo inerente alla quantificazione dell'indennizzo nella prospettiva del concorso del creditore al riparto concordatario dovrà, invece, essere necessariamente oggetto di una causa ordinaria diretta, appunto, a determinarne il quantum.

Concordato preventivo - Offerta irrevocabile di acquisto condizionata all'omologazione del concordato - Procedura competitiva - Necessità - Determinazione delle modalità di presentazione di offerte irrevocabili

La proposta di concordato accompagnata da due offerte irrevocabili di acquisto condizionate all'omologazione del concordato, aventi ad oggetto le partecipazioni della società ricorrente in altre società, determina l'obbligo per il tribunale di aprire una procedura competitiva (come desumibile dal combinato disposto di cui agli articoli 182 e 163-bis l. fall.) per la ricerca di eventuali ulteriori soggetti interessati all'acquisto delle partecipazioni in discorso.

(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

Decreto

nel procedimento di concordato preventivo n. 28/15, originato dalla domanda di ammissione ex art. 161, comma 6 l. fall. proposta da C. Paolo P. s.p.a.; letti gli atti;

premesso che:

-nei termini concessi e prorogati la società debitrice ha depositato piano, proposta e la documentazione prevista dall'art. 161 commi 2 e 3 l. fall.;

-l'analisi della proposta di concordato originariamente formulata dalla società ha evidenziato diversi profili di inammissibilità che hanno indotto il tribunale alla fissazione dell'udienza ex art. 162, comma due l. fall.;

-in data 10.12.2015 il p.m. ha presentato richiesta di fallimento di C. Paolo P. s.p.a., richiesta che ha determinato la riunione agli atti del presente procedimento degli atti inerenti alla richiesta di fallimento, essendo ogni pronuncia sulla richiesta del p.m. condizionata all'esito del procedimento di concordato;

-entro il termine concesso dal tribunale nel provvedimento di fissazione dell'udienza ex art. 162, comma due l. fall. la società ricorrente ha depositato un nuovo piano, una nuova proposta ed una nuova relazione attestatrice delle veridicità dei dati e della fattibilità del piano;

letto il parere del commissario giudiziale nominato ex art. 161, sesto comma l. fall.;

all'esito dell'odierna udienza;

rileva quanto di seguito esposto.

1] I contenuti del nuovo piano e della nuova proposta

Con la presentazione del nuovo piano concordatario, e della proposta che ne costituisce il portato, la società debitrice intende risanare l'impresa e assicurare che il soddisfacimento dei creditori concorsuali discenda da flussi pari a complessive euro 35.823.178,00.

Di questi la somma di euro 13.022.000,00 deriverà dalla prosecuzione dell'impresa sino alla fine dell'anno 2020; la differenza dalla liquidazione dei beni estranei al perimetro dell'azienda di cui la ricorrente mantiene la titolarità (essenzialmente crediti commerciali da incassare, liquidità esistente e dismissione delle partecipazioni non strategiche).

I flussi assicureranno il pagamento integrale delle spese di giustizia e della prededuzione (complessivi euro 4.292.800,00), dei crediti privilegiati generali e speciali (complessivi euro 22.190.870,00) e nella percentuale indicata nel 16% dei crediti chirografari (complessivi euro 45.619.492,00).

Il piano industriale è imperniato sull'intervento di un soggetto terzo, B. A. G. Holding s.p.a., che condizionatamente all'omologazione si è impegnato:

-al subentro nel 90% del capitale sociale di P., con rinuncia al compenso previsto dal contratto di servizi inizialmente quantificato nella somma di euro 150.000,00;

-al rilascio di una fideiussione bancaria a prima richiesta assoluta sino all'importo di euro 500.000,00 a garanzia di eventuali futuri scostamenti rispetto a quanto previsto nel piano di sviluppo industriale;

-al rinnovo della fideiussione di anno in anno per il medesimo importo, fatta eccezione per il caso in cui venga interamente o parzialmente escussa, ipotesi in cui rimarrà in essere per l'importo residuo (cfr. doc. n. 43).

Posto che i flussi di cassa attesi nel corso dell'anno 2016 sono pari ad euro 963.000,00, la fideiussione è pertanto idonea a coprire un eventuale scostamento sino al 50% circa dell'importo in parola.

La proposta di B. A. G. Holding s.p.a. prevede inoltre:

la disponibilità a "prestare il supporto tecnico-operativo nella esecuzione del piano industriale";

la possibilità per B. di recedere dagli impegni assunti, in presenza di "scostamenti di rilievo dalle indicazioni" formulate dal comitato operativo appositamente creato e di "eventuali scostamenti di rilievo rispetto alle previsioni del piano modificato e del piano industriale";

la precisazione che nel periodo dalla data di ammissione sino all'eventuale subentro nel 90% del capitale sociale di P., "in nessun caso rappresentanti del nostro gruppo avranno potere decisionale sulle attività e sulla gestione della procedura concordataria";

la stipula di un patto parasociale e di un contratto di servizi, a pena di inefficacia della proposta, entro otto giorni dalla ammissione della società alla procedura di concordato preventivo;

la costituzione, per il periodo dalla ammissione sino alla omologa, di un comitato operativo con "funzione consultiva e propulsiva delle attività finalizzate alla prosecuzione e continuità delle attività di produzione e vendita".

All'articolo 4 del contratto ("obblighi delle parti") è stabilito inoltre che "C. Paolo P. s.p.a., per tutta la durata del periodo ad interim ed in ogni caso per l'intera durata del contratto di servizi, si impegna a non discostarsi da quanto oggetto delle singole risoluzioni adottate del comitato ed in generale dalle strategie commerciali da esso indicate", e che "nell'ipotesi in cui C. Paolo P. s.p.a., anche attraverso il suo legale rappresentante, ponga in essere scostamenti di rilievo dalle indicazioni di volta in volta stabilite dal comitato ovvero compia atti incompatibili con le suddette indicazioni ovvero ponga in essere scostamenti di rilievo rispetto al piano, la costituenda newco avrà il diritto di recedere dal contratto di servizi con effetto immediato e di risolvere qualsiasi rapporto ed impegno assunto ai sensi del presente contratto di servizi".

2] La valutazione inerente all'ammissibilità giuridica della proposta di concordato

Deve ritenersi che la ricorrente abbia sostanzialmente risolto tutti i profili critici, in punto di ammissibilità giuridica, che il tribunale ha individuato con il decreto di fissazione dell'odierna udienza.

Nei dettagli, il ceto creditorio chirografario non è stato diviso in distinte classi, donde il venir meno degli aspetti di non correttezza dei criteri di aggregazione dei creditori nelle classi previste nella passata proposta.

Con riguardo ai chirografari, poi, la società si è assunta una precisa obbligazione di natura pecuniaria, integrata dal pagamento di una somma pari al 16% dell'ammontare dei crediti.

Ne consegue che, posto che come detto ai crediti prededucibili e a quelli privilegiati viene assicurato il pagamento integrale, risulta rispettato il principio di cui all'art. 161 lett. e) l. fall., secondo cui la proposta deve indicare l'utilità specificatamente individuata ed economicamente valutabile che il proponente si obbliga ad assicurare a ciascun creditore.

La detta percentuale di pagamento va peraltro considerata vincolante, in una fattispecie di concordato con continuità di risanamento, per consentire al professionista designato ex art. 67 lett. d) l. fall. ed al tribunale di formulare, rispettivamente, un'attestazione ed un giudizio di funzionalità della prosecuzione dell'impresa al miglior soddisfacimento dei creditori sulla base di un preciso parametro di confronto tra i flussi di cassa generati dalla prosecuzione dell'impresa, nel periodo interessato dal piano di sviluppo industriale e finanziario, e quelli che sarebbero generati nell'ipotesi in cui i beni non oggetto di cessione ai creditori venissero invece liquidati nell'ambito di una procedura concorsuale.

Non è stata riproposta la domanda di autorizzazione al pagamento immediato del creditore "strategico" investito della cd. logistica, N.D.

Logistics Italia s.p.a., nel nuovo piano considerato sostituibile grazie alla sinergia in essere con B. A. G. Holding s.p.a.

Ciò determina ovviamente la sopravvenuta irrilevanza dei rilievi formulati dal tribunale in relazione alla prospettata uscita dal concorso dello strategico, in merito all'entità del credito assistito dalla causa di prelazione speciale prevista dall'art. 2761 c.c. e in merito alla attestazione di essenzialità delle prestazioni del creditore strategico per la prosecuzione dell'impresa e di funzionalità del pagamento alla miglior soddisfazione dei creditori.

Parimenti non è stata riproposta la transazione fiscale ex art. 182 ter l. fall.; di qui la soluzione delle criticità individuate, da un lato nell'inammissibilità della prospettata falcidia di parte del credito erariale privilegiato in assenza dei presupposti di cui all'art. 162, comma due l. fall., dall'altro nella violazione del disposto di cui all'art. 186 bis lett. c) l. fall., tenendo conto della tempistica dei pagamenti previsti con riguardo ai crediti erariali stessi assistiti da una causa di prelazione generale.

Con riguardo a quest'ultimo aspetto, la nuova proposta prevede il pagamento integrale di tutto il credito privilegiato erariale, per l'ammontare complessivo di euro 16.169.247,76, entro il termine massimo di un anno dal decreto di omologazione, e in quanto tale si allinea con il principio espresso dalla norma di cui all'art. 186 bis lett c) l. fall.

Le semplici manifestazioni di interesse per l'acquisto delle partecipazioni in P. Romania e P. Envelopes sono state sostituite da proposte irrevocabili di acquisto (prodotte sub doc. 41 e 42).

Sono state chiarite le ragioni delle discrasie numeriche emergenti dal confronto tra il precedente piano e la precedente relazione di attestazione di veridicità e fattibilità.

L'apporto di B. A. G. Holding s.p.a. non è più oggetto di una mera dichiarazione di disponibilità non accompagnata da impegno e garanzia alcuna, ma si è tradotta, come detto, in un impegno irrevocabile e condizionato esclusivamente all'omologa del concordato, con ciò determinandosi la ragionevole certezza della discontinuità della gestione societaria.

Ancora, la mancata indicazione dell'ammontare dell'eventuale ricapitalizzazione da sopravvenienze attive e plusvalenze da omologazione è stata sanata, con la previsione esplicita dell'entità delle sopravvenienze attive da esdebitazione (cd. bonus concordatario), entità pari ad euro 4.744.000,00.

3] L'attestazione di veridicità dei dati, di fattibilità del piano e di funzionalità della continuità al miglior soddisfacimento dei creditori

Venendo ai rilievi che sono stati formulati dal tribunale con riguardo alla relazione di attestazione della veridicità e fattibilità e della funzionalità della continuità al miglior soddisfacimento dei creditori, va ricordato che nel decreto pubblicato in data 28.12.16 si evidenziavano una serie di criticità ed in particolare:

-la carenza della parte inerente alla funzionalità della prosecuzione dell'attività d'impresa prevista dal piano al miglior soddisfacimento dei creditori;

-la mancanza dei requisiti che condizionano l'ammissibilità giuridica della relazione, risolvendosi essa in un'acritica ricezione dei contenuti del

piano, in controlli “a campione” non meglio esplicitati, in valorizzazioni dei beni materiali ed immateriali non effettuate autonomamente;

-il fatto che l’attestatore avesse preso in considerazione esclusivamente l’attivo rettificato dalla società debitrice, senza commentare o formulare considerazione alcuna in merito alla natura e alla correttezza delle rettifiche apportate;

-la circostanza che non fosse stata operata una valutazione del valore dei marchi di proprietà della P., stimati dalla società debitrice 8,5 milioni di euro sulla base di una perizia asseverata che non risultava nemmeno allegata al piano;

-il fatto che, per quanto concerne le singole voci (sia attive che passive) il professionista attestatore avesse fornito esclusivamente la descrizione delle voci stesse, senza valutare in modo critico i criteri di valutazione adottati dalla società debitrice, le procedure di revisione applicate e le conclusioni raggiunte e che la descrizione delle singole voci apparisse carente e incompleta;

-la carenza di alcun tipo di analisi del piano di sviluppo industriale, palesata dal fatto che l’attestatore si fosse limitato a descrivere i contenuti del documento, senza operare alcuna analisi critica delle previsioni di ricavo e di costo;

-la carenza di alcun rilievo in merito alla mancanza, nel piano, della previsione di scenari alternativi al variare di alcuni input di fondamentale importanza ed alle correzioni da apportare per il caso di eventi destinati da incidere sulla fattibilità del piano (ccdd. stress test).

Tanto premesso, va considerato che i suindicati profili di illegittimità della relazione attestatrice risultano venuti meno.

Va anzitutto evidenziato che, sia dal punto di vista della razionalità dell’argomentare, sia da quello del supporto documentale, l’elaborato dell’attestatore appaia dotato di un maggiore livello di approfondimento.

Con specifico riferimento al rilievo inerente alla valorizzazione delle partecipazioni non strategiche, come detto, la società debitrice ha prodotto offerte irrevocabili d’acquisto.

Relativamente al rilievo della carenza di alcun tipo di analisi del piano di sviluppo industriale, va considerato che l’analisi critica dell’attestatore (capitolo 8 Integrazione della relazione dell’esperto) poggia sull’assunto che nella fattispecie non sia possibile sollevare obiezioni “in merito alla mancanza nel piano di scenari alternativi e delle relative azioni correttive, considerate la tipologia di attività svolta dalla società, la tipologia di clientela finale a cui è rivolta la propria attività e, infine, il valore del marchio P.”.

Data questa premessa, l’attestatore ha comunque “deciso di sviluppare lo studio secondo l’analisi “what if” costruita modificando le variabili “critiche” alla base del Piano; nello specifico è stata selezionata la variabile più critica (fatturato atteso), le cui ipotesi di miglioramento sono state poste sotto stress al fine di analizzare i risultati in termini di sostenibilità economico-finanziaria”. Tale stress test è stato predisposto riducendo il tasso di crescita dei ricavi a partire dall’esercizio 2017 del 20%, come si evince dal passaggio seguente: “lo sviluppo di uno scenario con raggiungimento parziale dei risultati di piano ha previsto un ridimensionamento dei dati utilizzati in termini di obiettivi all’80%; ad esempio, nel 2017 le vendite previste nel piano ammontano a € 34,5 milioni, con un incremento del 6,3% rispetto ai valori del 2016; immaginando che solo l’80% di tale obiettivo venga raggiunto, il

fatturato crescerà solo del 5%, pari a € 34,1 milioni, con una riduzione complessiva sui valori dello scenario base del piano pari all'1,3% (variazione degli obiettivi di fatturato/fatturato del piano, pari a circa € 428 mila/ € 34,5 milioni). Si precisa che lo stress test è stato applicato solo a partire dal 2017 (primo anno in cui il piano prevede l'incremento del fatturato) poiché per l'anno 2016 il piano già prevede, anche sulla base del portafoglio ordini acquisito, un decremento del fatturato rispetto al 2015 del 9,7%”.

La relazione depositata in uno con il nuovo piano e la nuova proposta è provvista di quei requisiti minimi di analiticità, esaustività e coerenza che ne condizionano la legittimità.

Quindi, essendo redatta in conformità ai dettami di legge ed ai principi elaborati dalla giurisprudenza “resiste” al controllo di legittimità formale cui il tribunale è chiamato in questa fase del procedimento.

Sul tema maggiormente delicato, quello inerente alla funzionalità della prosecuzione dell'impresa al miglior soddisfacimento dei creditori, premesso che il piano concordatario in esame va qualificato come imperniato sulla continuità cd. mista (il 65% del fabbisogno concordatario verrà soddisfatto con la liquidazione dei beni non funzionali alla prosecuzione dell'impresa; il restante 35% con i flussi di cassa generati dalla continuità), attesta che nell'orizzonte temporale considerato dal piano la gestione caratteristica genererà flussi di cassa per il pagamento dei creditori dell'ammontare complessivo di euro 13.022.000,00, a fronte di un possibile realizzo, nell'ipotesi in cui i beni facenti parte dell'azienda venissero liquidati, pari ad euro 7.943.427,00.

In particolare, la valutazione dei beni facenti parte del perimetro aziendale (apparato produttivo, marchio P., rimanenze di magazzino e immobile in leasing) è stata effettuata dall'attestatore recependo e confermando le stime effettuate da professionisti esperti, i cui elaborati scritti sono stati prodotti (cfr. docc. n. 22, 23 e 25).

Tale modalità di valutazione per relationem va considerata pienamente legittima, stante l'esaustività e coerenza delle stime in parola, fermo restando che da essa discende una piena assunzione di responsabilità da parte del professionista designato ex art. 67 lett. d) l. fall. quanto alle risultanze delle stime eseguite dei consulenti incaricati dalla società in concordato.

4] La tempistica del soddisfacimento dei creditori

Quanto alla tempistica del soddisfacimento dei creditori concorsuali, ribadito che il pagamento della prededuzione e dei creditori assistiti da una causa di prelazione insistente su beni non oggetto di liquidazione è previsto non oltre l'anno dalla data del decreto di omologazione, in linea con il disposto di cui all'art. 186 bis l. fall., il ceto creditorio chirografario troverà soddisfacimento, nella misura vincolante del 16% del credito, nell'arco temporale di durata del piano di sviluppo industriale e finanziario, cioè entro la fine del 2020.

Tale tempistica va ritenuta compatibile con la funzione economica del concordato preventivo di risanamento, cioè la soluzione della crisi previa assicurazione del soddisfacimento di tutti i creditori in un lasso di tempo ragionevolmente breve (Cassazione, S.U., n. 1521/13).

5] Il parere del commissario giudiziale e i rischi di ulteriore compromissione della garanzia patrimoniale dei creditori

Il commissario giudiziale, chiamato ad esprimere un parere sulla proposta concordataria, nel prendere atto del mutamento sostanziale del piano e della proposta ai creditori che dal piano scaturisce, incentra le sue valutazioni sul lavoro dell'attestatore e sui possibili rischi di mancata tenuta del piano di sviluppo industriale nel quinquennio a venire.

Quanto all'attestazione di funzionalità della prosecuzione dell'impresa al miglior soddisfacimento dei creditori, evidenzia come l'alternativa liquidatoria sia stata vagliata sulla base del presupposto dell'impossibilità di trovare mercato alla cessione del complesso aziendale considerato nella sua unitarietà ed in esercizio, e quindi della necessità di procedere ad una vendita atomistica dei singoli assets che compongono l'azienda.

Ciò premesso, il commissario giudiziale considera tale impostazione metodologica realistica, tenuto conto della riscontrata attuale mancanza di soggetti interessati all'acquisto dell'azienda.

Con riguardo ai profili inerente alla fattibilità del piano, poi, osserva che "...in definitiva, nonostante l'esecuzione di esercizi di stress test da parte dell'attestatore, va segnalato che l'impostazione del piano industriale poggia anche su assunzioni ipotetiche, connesse a nuove combinazioni produttive non supportate da dati storici aziendali. Ciò introduce un significativo livello di rischio nella realizzazione del piano, soprattutto se al mancato verificarsi di tali ipotesi corrisponda l'assenza di una strategia alternativa da parte della società".

Peraltro, la società debitrice ha ulteriormente prodotto una fideiussione personale del socio di maggioranza, sino alla concorrenza di euro 500.000,00, per la sterilizzazione di eventuali scostamenti dai flussi di cassa attesi sino alla data dell'omologazione o comunque sino al momento del rilascio della fideiussione, di cui s'è detto, da parte di B. A. G. Holding s.p.a.

Tale elemento in questa fase assicura ragionevolmente in merito alla mancanza di rischi di un ulteriore decremento della garanzia patrimoniale del ceto creditorio, rischio come noto immanente alla prosecuzione dell'impresa e rispetto al quale il commissario ha doveri di controllo stringenti, nella prospettiva della possibile necessaria applicazione del procedimento di revoca dell'ammissione previsto dall'art. 173 l. fall., come richiamato dalla norma di cui all'ultimo comma dell'art. 186 bis l. fall.

Analoghi doveri di indagine incombono al commissario con riferimento alle cause della crisi ed all'eventuale esistenza di condotte di natura fraudolenta sussumibili nella previsione dell'art. 173 l. fall., specie nella riscontrata carenza di alcuna esplicitazione delle stesse da parte della società ricorrente.

6] Conclusioni

Per le ragioni esposte la società ricorrente può essere ammessa al concordato.

La complessità e rilevanza della procedura induce a nominare un collegio di commissari giudiziali, anziché un commissario singolo.

La nomina di un organo collegiale si ritiene funzionale sia ad esigenze di maggiore efficienza e rapidità nella conduzione della procedura, sia alla necessità di perequare gli incarichi professionali.

Nonostante l'art. 163, secondo comma, n. 3), l. fall. faccia esplicito riferimento alla nomina di un (solo) commissario, tale norma non esclude la possibilità di nominare un organo avente struttura collegiale,

la cui designazione deve quindi reputarsi non estranea al dettato normativo, specie in presenza di diverse norme che prevedono la possibilità per il giudice di avvalersi del contributo e dell'attività di organi tecnici collegiali, tra le quali norme vanno incluse quelle relative ad altre procedure concorsuali previste dall'ordinamento (cfr. la disciplina dettata in tema di esecuzione del concordato preventivo per cessione di beni, in tema di liquidazione coatta amministrativa, di dichiarazione dello stato di insolvenza ex lege n. 270/1999 e di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi). In coerenza con le norme suindicate, il collegio di commissari giudiziali deve adempiere alle proprie funzioni secondo la disciplina da esse prevista per il caso in cui venga disposta la nomina di un organo collegiale: deliberazione a maggioranza in caso di eventuale contrasto di opinioni; esercizio congiunto dei poteri di rappresentanza attraverso almeno due dei componenti del collegio (artt. 198, secondo comma, l.f.; 15 e 38 l. n. 270/1999).

Va infine evidenziato che, in considerazione dell'effetto sinergico dell'attività svolta dai tre componenti del collegio, il compenso finale a quest'ultimo spettante, da determinare secondo i consueti criteri di legge, non possa comunque superare quello previsto a favore di un unico commissario, dovendosi quindi procedere alla suddivisione dell'unico onorario complessivo, nella misura che verrà liquidata dal tribunale, per la quota di un terzo in favore di ciascun professionista.

L'adunanza dei creditori viene fissata entro i termini di legge, pari ad un massimo di centoventi giorni decorrenti dal decreto di ammissione.

Essendo il termine di natura meramente acceleratoria, e non perentoria, l'eventuale necessità di approfondire aspetti critici della procedura legittimerà il tribunale a rinviare l'adunanza dei creditori.

E' necessario precisare sin d'ora che l'eventuale rinvio dell'adunanza dei creditori sortirà quale effetto lo spostamento del termine utile per la presentazione di proposte concorrenti da parte di soggetti a ciò legittimati, termine individuato dall'art. 163 l. fall. nel trentesimo giorno antecedente quello dell'adunanza dei creditori.

Il legislatore ha infatti considerato essenziale che l'eventuale proposta concorrente sia preceduta ed in qualche modo orientata dalla relazione di cui all'art. 172 l. fall., donde la conclusione che lo spostamento in avanti del termine di quarantacinque giorni prima dell'adunanza, previsto dalla norma per il deposito della relazione del commissario, si porti con sé anche lo slittamento del termine per la presentazione della eventuale proposta concorrente.

La determinazione delle ulteriori prescrizioni alla ricorrente resta regolata dal dispositivo, con la precisazione che la mancata ottemperanza all'obbligo di trasmettere le scritture contabili e fiscali obbligatorie su copia informatica o supporto analogico, fermo restando che il termine di legge non può essere qualificato quale perentorio ma è comunque espressione della necessità di una pronta trasmissione al commissario dei dati e delle informazioni da parte del debitore in concordato, autorizzerà il commissario a relazionare al tribunale anche nella prospettiva di una possibile attivazione del procedimento di cui all'art. 173 l. fall.

In proposito va rilevato che l'art. 185 l. fall., nel prevedere una serie di rimedi al comportamento ostruzionistico tenuto dal debitore nella fase esecutiva di un concordato in cui ad essere omologata sia stata una proposta concorrente, fa salvo quanto previsto dall'art. 173 l. fall.

Poiché quest'ultima norma non può avere applicazione nella fase esecutiva del concordato, ma soltanto nella fase che va dalla presentazione della domanda (anche in bianco) all'omologazione, è gioco forza riferire il riferimento al procedimento incidentale di arresto della procedura contenuto nell'art. 185 l. fall. ai comportamenti ostruzionistici tenuti dal debitore nella fase antecedente all'omologazione, e tra questi la mancata ottemperanza all'obbligo di trasmissione delle scritture contabili e fiscali deve considerarsi poter a pieno titolo rientrare.

7] Le richieste di autorizzazione allo scioglimento ex art. 169 bis dei contratti bancari e di agenzia.

La società ricorrente ha chiesto di essere autorizzata a sciogliere contratti bancari in essere, e in questo momento sospesi in esecuzione del decreto autorizzativo emesso dal tribunale in data 1.10.15 e di quello di proroga della sospensione emesso in data 26.1.15, con UBI Banca Popolare di Bergamo s.p.a., Banco Popolare – Credito Bergamasco s.p.a., Unicredit s.p.a., Banca Carige s.p.a. e MPS s.p.a.

Come dimostrato dalla documentazione prodotta dalla ricorrente all'odierna udienza, le banche contraenti hanno avuto rituale comunicazione dell'istanza e nel termine concesso per la presentazione di eventuali controdeduzioni non hanno sollevato obiezione alcuna.

Risulta pertanto integrato il presupposto della previa instaurazione del contraddittorio desumibile dal testo di cui all'art. 169 bis l. fall.

Ciò detto, va rilevato che l'esame dei regolamenti dei contratti in esame, che assicurano linee di credito autoliquidanti, consente di ritenere in negozi in parola rientranti a pieno titolo nel novero dei contratti come pendenti, in quanto non interamente eseguiti da entrambe le parti.

Le singole banche risultano infatti aver assicurato le linee di credito autoliquidanti con una combinazione di negozi collegati, cioè previa anticipazione di parte della somma oggetto del credito dietro presentazione di fattura, nell'ambito di un contratto di apertura di credito, dietro conferimento, da parte del cliente alla banca, di un mandato all'incasso in rem propriam del credito oggetto dell'anticipazione, mandato assistito da un patto di compensazione (tra il credito della banca nei confronti di C. Paolo P. s.p.a. per l'avvenuta anticipazione e il debito della banca nei confronti di C. Paolo P. s.p.a. stessa derivante dall'incasso del credito oggetto dell'anticipazione).

L'istanza di autorizzazione allo scioglimento va considerata inoltre coerente con i contenuti del piano, che non si impernia sulla prosecuzione delle linee autoliquidanti in essere al momento dell'apertura del concorso, e quindi va giudicata pienamente rispondente all'interesse della massa dei creditori alla tenuta del piano stesso.

Analogo discorso va fatto quanto alla richiesta di autorizzazione allo scioglimento dai contratti di agenzia in essere con P. F. M. & C. s.a.s., De Cart s.a.s di F. D.S., A. B. e Cartica s.n.c.

Anche con riferimento a questi ultimi la società ricorrente ha dimostrato all'odierna udienza di aver effettuato la comunicazione dell'istanza di scioglimento e nel termine concesso i contraenti in bonis non hanno fatto pervenire osservazione alcuna, donde l'impossibilità per il tribunale di apprezzare eventuali interessi in conflitto con quello della società debitrice, e quindi della massa dei creditori, allo scioglimento dei contratti pendenti.

Quanto ai rilevi formulati da P. F. M. & C. s.a.s. limitatamente all'importo dell'indennizzo da anticipato scioglimento, va evidenziato come il tema della quantificazione del credito di natura concorsuale originato dallo scioglimento di un contratto pendente sia estraneo al tribunale e, dopo l'eventuale ammissione, al giudice delegato, se non ai limitati fini della determinazione del peso del voto sulla proposta concordataria.

Sotto quest'ultimo profilo, il contraente in bonis potrà trovare eventuale tutela nel corso dell'adunanza dei creditori.

Il profilo inerente alla quantificazione dell'indennizzo nella prospettiva del concorso del creditore al riparto concordatario, invece, dovrà essere necessariamente oggetto di una causa ordinaria diretta, appunto, a determinare il quantum dell'indennizzo.

Le istanze di autorizzazione in esame possono quindi trovare tutte accoglimento.

8] L'indizione di una procedura diretta a sondare il mercato in merito alla vendita delle partecipazioni in P. Envelopes s.r.l. e in P. Romania I. s.r.l.

La proposta di concordato è accompagnata da due offerte irrevocabili di acquisto condizionate all'omologazione del concordato che riguardano le partecipazioni che la società ricorrente ha in P. Envelopes s.r.l. e in P. Romania I. s.r.l.

Ciò determina l'obbligo per il tribunale di aprire una procedura competitiva, come desumibile dal combinato disposto di cui all'art. 182 e 163 bis l. fall., per la ricerca di eventuali ulteriori soggetti interessati all'acquisto delle partecipazioni in discorso.

Il Tribunale ritiene opportuno riservare la determinazione delle modalità di presentazione di offerte irrevocabili, e di quant'altro previsto dal comma due dell'art. 163 bis l. fall., ad un distinto, successivo decreto.

P.Q.M.

letto l'art. 163, commi 1 e 2 e 186 bis l.f.;

- 1) ammette C. Paolo P. s.p.a. alla procedura di concordato preventivo in continuità;
- 2) nomina giudice delegato il dott. Mauro Vitiello;
- 3) nomina quale commissario giudiziale un collegio di professionisti composto: (omissis)
- 4) ordina la convocazione dei creditori per l'udienza del giorno 26.5.16, alle ore 10,00, avanti al giudice delegato, presso l'aula delle udienze a ciò destinata nel Palazzo di Giustizia di Bergamo, avvertendo sin d'ora che un'eventuale rinvio dell'adunanza determinerà comunque uno slittamento del termine previsto dalla legge (corrispondente al trentesimo giorno antecedente all'adunanza dei creditori) per la presentazione di eventuali proposte concorrenti da parte di soggetti a ciò legittimati;
- 5) dispone:
 - che il collegio di commissari giudiziali provveda a comunicare a tutti i creditori, entro e non oltre il 15.2.16, la data dell'adunanza, nonché copia integrale della proposta di concordato e del decreto di ammissione; l'indirizzo di posta elettronica certificata (che dovrà comunicare al registro delle imprese entro dieci giorni dalla nomina); l'invito a ciascun destinatario a comunicare entro il termine di quindici giorni l'indirizzo di posta elettronica certificata al quale intende ricevere le comunicazioni;

l'avvertimento che, in caso di mancata indicazione dell'indirizzo, tutte le future comunicazioni si perfezioneranno con il deposito in cancelleria senza ulteriori avvisi e che, ai fini di una informata espressione del consenso, i voti espressi saranno ritenuti validi solo se pervenuti almeno dopo la data di deposito della relazione ex art. 172 l.f. da parte del collegio dei commissari giudiziali;

- che il collegio di commissari depositi in cancelleria la sua relazione ex art. 172 l.f. entro il termine di quarantacinque giorni prima dell'adunanza, comunicandola contestualmente agli indirizzi di posta elettronica certificata indicati dai creditori;

- che entro il termine di quindici giorni dall'avvenuta comunicazione del presente decreto alla società ricorrente, questa depositi, ai sensi dell'art. 163, secondo comma, n. 4), l.f., la somma di euro 100.000,00 (al lordo di quanto già versato dopo la presentazione della domanda ex art. 161, sesto comma l. fall.), presumibilmente necessaria per sostenere circa il 20% delle spese di procedura, effettuando il relativo versamento su un conto corrente intestato alla procedura da aprire presso un primario istituto di credito;

- che la società in concordato metta subito a disposizione del collegio dei commissari giudiziali le scritture contabili, affinché questi possa produrle al giudice delegato per l'annotazione di cui all'art. 170 l.f.;

- che la società in concordato consegni al collegio di Commissari giudiziali, entro e non oltre sette giorni dalla comunicazione del presente decreto, copia informatica o su supporto analogico delle scritture contabili e fiscali obbligatorie; - che il presente decreto venga pubblicato nelle forme previste dall'art. 166 l. fall., nonché sul quotidiano l'Eco di Bergamo e trascritto ai sensi dell'art. 88, secondo comma, l. fall.

6) autorizza lo scioglimento ex art. 169 bis l. fall. dei contratti bancari pendenti con UBI Banca Popolare di Bergamo s.p.a., Banco Popolare – Credito Bergamasco s.p.a., Unicredit s.p.a., Banca Carige s.p.a. e MPS s.p.a., nonché dei contratti di agenzia in essere con P. F. M., De C. s.a.s di F. D.S., A. B. e C. s.n.c.

7) riserva ad un distinto e successivo provvedimento la regolamentazione della procedura intesa all'eventuale acquisizione di offerte concorrenti per l'acquisto delle partecipazioni in P. Envelopes s.r.l. e in P. Romania I. s.r.l. Manda alla cancelleria per tutti gli adempimenti di competenza.

Così deciso in Bergamo, in camera di consiglio, il 28.1.16.

Il Presidente Mauro Vitiello