



Tribunale di Monza
Sezione III civile

In funzione di Tribunale Fallimentare

CONCORDATO [REDACTED] N. [REDACTED]

Nelle persone di :

Dott. Alida Paluchowski

Dott. Mirko Buratti

Dott. Federico Rolfi

Presidente rel.

Giudice

Giudice

Oggi, 20.07.2010 a seguito del provvedimento 8.06.2010, di sospensione della decisione a dopo lo scadere del termine del 22.06.2010, il Tribunale ha assunto la seguente decisione in ordine al ricorso ex art. 173 l.f. presentato dal team commissariale in data 14 aprile 2010.

DECRETO

Il ricorso volto alla revoca dell'ammissione alla procedura di concordato preventivo si articolava su alcuni punti critici della proposta evidenziati dai commissari cui conseguiva principalmente la mancanza di prospettive di pagamento di alcune ai creditori chirografari (cui, per altro, la proposta originaria destinava, sin dall'inizio una percentuale miserrima del 2%); Preliminarmente la società debitrice in udienza ha contestato che l'iniziativa ex art. 173 l.f., possa essere ontologicamente assunta prima che i creditori si siano pronunciati sulla proposta di concordato ed in ogni caso nega che, anche alla luce del tenore di Corte cost. n. 98 del 2010, possa essere ritenuta carente l'attestazione di fattibilità dell'esperto, quando sottoposta a mere critiche dei commissari.

Sul primo punto, che tende a valorizzare l'aspetto contrattualistico del nuovo tenore del concordato preventivo, va detto che l'operatività dell'art. 173 l.f., il cui contenuto è stato sostanzialmente confermato dalla riforma, contrastando le molte voci dottrinali che ne davano per certa l'abrogazione implicita, quantomeno dell'ultimo comma, è indubbia così come il tenore letterale è assolutamente chiaro là ove specifica che lo strumento della revoca dell'ammissione può essere attivato in qualunque momento risulti che mancano le condizioni prescritte per l' ammissibilità della proposta di concordato. Per questo, nonostante che la norma sia posta materialmente nella sezione dei provvedimenti immediati susseguenti all'ammissione alla procedura di concordato preventivo, non vi è alcun dubbio che l'arco temporale nel quale si può fare ricorso a tale strumento si estende a qualunque momento del procedimento cioè dal decreto di ammissione sino all'esaurimento dell'attività del giudice delegato ed addirittura sino al passaggio in giudicato della sentenza di omologazione secondo la costante giurisprudenza di merito (soluzione pacifica prima della riforma e ribadita dopo anche da Trib. Torino 12.12.2006 in Fall. 2007, 685 e da Trib. Milano 9.3.2007, ibidem, Trib. Roma 23.06.2006, Trib. Bologna 25.01.2006 ivi, 2006, 676 e molte altre). Poiché nell'ambito delle condizioni di ammissibilità chiarito a seguito del decreto correttivo, rientrano sicuramente i presupposti della procedura, quale la qualità di imprenditore e lo stato di crisi dell'impresa o di insolvenza e la sussistenza del piano concordatario, non pare dubbio che su di essi il tribunale possa svolgere, o debba svolgere, una prognosi sulla concreta realizzabilità del piano con un controllo di legalità che non è meramente burocratico ma è decisamente sostanziale, ed esaminare l'efficienza della relazione nel fornire ai creditori un'informazione dettagliata ed accurata ; è inoltre idoneo a valutare la tenuta del piano con riferimento alla sua fattibilità, alla luce dei

1

riscontri tecnici che i commissari sono tenuti a fare e che devono essere valutati nella loro portata (tutto ciò proprio nell'ottica di costituzionalizzazione della normativa fallimentare in tema di concordato fatta propria dall'ordinanza di Corte Cost. n. 98 del 2010).

Quando le discrepanze nascono semplicemente da una differenziazione della valutazione dei medesimi fatti non supportata da dati obiettivi non vi è dubbio che si possa riconoscere una sorta di equivalenza tra l'opinione professionale contenuta all'interno dell'attestazione dell'esperto e il parere, altrettanto professionale espresso dal commissario, benché questi in realtà essendo coadiutore del giudice si assuma personalmente una responsabilità ben più concreta rispetto a quella che, nei confronti di ogni singolo creditore, astrattamente assume l'esperto. Il problema della "credibilità" dell'attestazione sul cui approfondimento il commissario è legittimato a svolgere qualunque tipo di accertamento, proprio perché deve esaminare la veridicità dei fatti posti a fondamento della proposta e la conseguente attendibilità del giudizio di fattibilità del piano, per informare concretamente i creditori, che debbono assumere un orientamento con il voto che si riverbererà sull'entità del loro credito e sulla conseguente esdebitazione della parte che non verrà pagata nell'ambito della procedura, si basa sulla oggettività dei rilievi che i commissari hanno svolto, e quindi sulla incontrovertibilità o meno delle loro osservazioni, che superano il livello delle mere opinioni professionali per giungere ad essere informazioni oggettive, come tali liberamente valutabili in relazione alla loro efficienza causale sulla proposta di concordato.

In questa ottica è apparso subito evidente al collegio che tra la difesa della società ed il team dei commissari si è creata una frattura ed è apparsa una mancanza di collaborazione e di trasparenza della società nei confronti dei controlli che necessariamente la procedura comporta.

L'ampia disamina compiuta nelle udienze collegiali degli aspetti di dissenso tra i commissari e la debitrice, evidenzia come quest'ultima non solo ha trovato una via originale per cercare di procrastinare nel tempo la propria esistenza, individuando una sorta di "liquidazione lavorata", ma soffre anche dell'intromissione di altri soggetti che, con metodi diversi, cercano di verificare la reale efficacia dello strumento ideato quale mezzo per ottimizzare il realizzo monetario del patrimonio destinato ai creditori ed ai medesimi ceduto nella proposta concordataria.

Parte preponderante dei rilievi dei commissari sono basati su elementi fattuali incontestabili, tanto che per contestarli la società ha dovuto affermare che si tratta di rilievi eseguiti in un'ottica diversa, giacché i calcoli della società presuppongono una impresa normalmente funzionante ma in liquidazione, per cui per valutare il suo andamento si sono scelti, unilateralmente dei Marker e le rilevazioni riguardano le modifiche di questi e non altro, ignorando le tecniche di redazione del bilancio di liquidazione che seguivano i commissari, posto che quella in atto era una liquidazione. Ciò ha reso spesso non comparabili le situazioni da ciascuna parte rilevate, ed evidenziato la mancanza di collaborazione di cui si è già detto (comportamento in se' astrattamente valutabile anche esso, proprio perché evita la trasparenza delle condotte del debitore che nel concordato deve essere massima).

Gli aspetti critici sollevati dai commissari in definitiva si possono riassumere :

-nella mancata appostazione di un fondo congruo per il pagamento dell'indennità di mancato preavviso per il momento in cui i rapporti di lavoro, finita la liquidazione, necessariamente si interromperanno, e benché in parte sia stato dimostrato che alcuni lavoratori vi hanno rinunciato è tuttavia emerso, anche con l'audizione del rappresentante dei lavoratori che non tutti i lavoratori erano favorevoli alla rinuncia, per cui una somma, seppur ridotta, andava appostata e doveva essere disponibile. La società ha così espresso in udienza la volontà di assumere su di sé la garanzia di tale esborso, forse incerto nel quantum ma non nell'an e comunque valutato in definitiva euro 310.000 dalla stessa concordataria;

-nella assolutamente improbabile capacità della società di garantire il pagamento del 2% promesso ai chirografari, visto che per azzerare la percentuale era necessario uno scostamento assai modesto dei ricavi di liquidazione, ed anche in questo senso la società ha, ancora una volta, ha espresso la volontà di garantire tale percentuale con il rilascio di garanzie;

-nella incapacità di copertura dei costi fissi, necessari per finanziare il completamento dei macchinari da porre sul mercato. In proposito va detto che in udienza collegiale è sembrato emergere un risultato particolarmente interessante della liquidazione in quanto il fatturato raggiunto era stato attribuito tutto a rapporti (vendite) conclusi nella fase di liquidazione post concordataria. In realtà i controlli successivi eseguiti dai commissari hanno evidenziato che il carico di ordini raccolto era riferito, per la maggior parte ad acquisizioni antecedenti alla proposizione della proposta di concordato, inoltre che per una parte rilevante mancavano le conferme d'ordine dei clienti e le garanzie di pagamento del saldo prezzo, visto che l'impresa non si trova in una situazione di vera funzionalità, ma di funzionalità a scopo liquidatorio e non può, quindi assumere rischi d'impresa che si riversino, in caso di esito negativo dal punto di vista economico dei nuovi rapporti commerciali conclusi, sui creditori. In particolare tutte le cauzioni, salvo una, sono risultate già incassate dalla società prima del deposito della domanda di ammissione al concordato. Ciò determina la sostanziale indeterminatezza del reale fatturato procurato durante il concordato preventivo che possa fornire un parametro attendibile per valutare l'andamento futuro, visto che è incontrovertibile che la crisi economica non è in fase di superamento ma anzi si sta aggravando anche nel settore delle macchine utensili in cui opera la concordataria, che realizza macchinari specialistici su misura per le esigenze imprenditoriali di terzi.

I costi fissi annui di completamento citati, stimati dalla stessa società in circa 500.000 euro l'anno, sono stati pertanto anche essi oggetto di una volontà di assunzione a carico della concordataria, affinché essi, come rilevato dai commissari, non erodano completamente il margine di utile destinato alla soddisfazione dei creditori. Al medesimo fine si è, sin dall'udienza collegiale, evidenziato che per poter vendere con serenità e procedere a ripartire il ricavo netto fra i creditori occorre anche sollevare la liquidazione dall'onere ordinario, in questo settore merceologico, di fornire la garanzia di funzionamento e l'assistenza tecnica alle macchine vendute. In proposito la società ha manifestato ai commissari la volontà di reperire un soggetto terzo che manlevasse la debitrice senza aggravio di spesa per essa.

Sempre per rendere effettivo il ricavo destinato alla soddisfazione dei creditori la società ha avvertito la necessità di chiarire a tutte le sue controparti la sua situazione di società in concordato e la correlativa necessità che il pagamento dei clienti sia garantito, inoltre sia anticipato per il 90%, lasciando solo l'incasso del 10% alla consegna (non potendo la liquidazione lavorata sopportare il rischio delle insolvenze altrui ed un'alea di tempo incompatibile con la soddisfazione dei creditori). La società ha perciò ritenuto di modificare la proposta di concordato per dare alla stessa maggiore certezza e sicurezza, raccogliendo in parte preponderante i rilievi dei commissari ed in tal senso alla data del 04.06.2010 ha depositato una integrazione sottoscritta da [redacted] e [redacted].

Con riferimento a tale nuova formulazione i commissari osservavano che pur essendo migliorate le garanzie offerte ai creditori e quindi divenuta la procedura meno rischiosa ed aleatoria rispetto alle precedenti formulazioni, permanevano ancora degli aspetti di criticità in quanto la domanda doveva essere ancora necessariamente supportata:

- uno) dalla concessione delle garanzie ipotecarie, le quali avrebbero dovuto essere rilasciate successivamente all'omologazione rendendo di difficile valutazione proprio al momento dell'omologazione la fattibilità del piano;
- due) dal deposito delle somme promesse nei limiti di € 250.000 da versare su di un conto corrente intestato alla procedura;
- tre) dalla produzione di una formale manleva da parte di un soggetto terzo che si accollasse la garanzia dei prodotti venduti senza oneri e spese per la procedura;
- quattro) dalla produzione delle conferme degli ordini da parte dei clienti per quelli acquisiti anteriormente al deposito della domanda di concordato.

Nel corso dell'udienza svoltasi l'8 giugno del 2010 emergeva che la società, che avrebbe dovuto garantire la manleva dai costi fissi di produzione ed altri esborsi, [redacted] aveva subito una richiesta di fallimento, in seguito alla quale era costretta a

presentare a sua volta l'istanza per essere ammessa alla procedura di concordato. Il Tribunale ha così sospeso la decisione in attesa dell'esito della stessa.

In data 22 giugno 2010, la debitrice depositava una memoria con accluso il decreto di ammissione della società garante alla procedura di concordato preventivo, alla quale, pur essendo delegato un giudice differente, venivano, per ragioni di economia processuale e di efficienza, nominati quali commissari giudiziari gli stessi commissari giudiziari della [REDACTED]

Dal decreto di ammissione si evince che la società ha un attivo dichiarato di € 7.917.950,09, si trova in una situazione di crisi deducibile dallo squilibrio tra attivo e passivo cui si aggiunge una repentina iscrizione ipotecaria della Banca [REDACTED] e la segnalazione in centrale rischi. La liquidazione integrale del patrimonio della società e dei beni personali degli accomandanti consentirebbe il soddisfacimento dei creditori entro il termine di tre anni dall'ammissione alla procedura. Il ceto creditorio è stato suddiviso in due classi, la prima dei chirografari diversi dagli accomandanti per i quali è prevista una percentuale di soddisfacimento del 79,1%, la seconda dei soci accomandanti per i crediti da finanziamenti svolti nei confronti della società con una percentuale di soddisfacimento pari al 60%.

Tale situazione, viene integrata da una lettera del 14 giugno 2010 della Banca [REDACTED] con la quale la stessa dichiara di essere pronta a rinunciare, al fine del buon esito delle due procedure concordatarie che interessano la [REDACTED], all'ipoteca giudiziale sulla proprietà della [REDACTED] socia accomandante e come tale creditrice della seconda società per finanziamenti.

La medesima signora secondo il notaio [REDACTED], che lo ha dichiarato in data 22 giugno 2010, possiede i seguenti beni: due abitazioni, due autorimesse e una taverna del comune [REDACTED] in via [REDACTED] e la stessa dovrebbe avere sottoscritto un atto di cessione dei beni ai creditori in favore delle masse dei creditori dei concordati [REDACTED] e [REDACTED]. Tale documento, però non è stato rinvenuto tra i documenti prodotti dalla debitrice entro il 22.06.2010, benché venga dichiarato come prodotto.

Analogamente non risulta chiaramente reperito il soggetto terzo che possa procedere a sollevare la società dall'onere di prestare garanzia.

L'ulteriore attesa nello scioglimento della riserva è stata determinata dalla volontà di avere certezza in ordine alla proroga dell'offerta di acquisto dell'immobile oggetto di leasing risolto, che dovrebbe essere riscattato e rivenduto coll'accordo della società di leasing (operazione in esito alla quale la società dovrebbe lucrare circa 1.200.000, euro) essa si è recentemente conclusa con il rinnovo dell'offerta sino al 30.09.2010 depositato in cancelleria il 29.06.2010 di cui il collegio è stato informato solo in data odierna, per un disguido della cancelleria che ha inserito il documento nel fascicolo del concordato invece che nel sub fascicolo del procedimento ex 173 l.f.

Per le ragioni indicate, ove la società, prima dell'adunanza possa fornire concretamente le garanzie promesse, continuando l'apprezzabile sforzo di dare maggiore concretezza alla proposta concordataria, nell'interesse dei creditori, sembra opportuno procedere ad un rigetto del ricorso ex art. 173 l.f. proposto e opportuno fissare l'adunanza per il voto, dando nuovamente fiducia all'iniziativa di superamento della crisi offerta dalla [REDACTED] che in tali termini tornerebbe a potersi definire fattibile.

La necessaria comunione di destino realizzatasi, alla luce della integrazione della domanda di concordato presentata il 4.06.2010, tra la [REDACTED] e la [REDACTED], impone di fissare la votazione dopo che si sia svolta quella del concordato [REDACTED] che è fissata per il 17. 11.2010. Ciò consentirà di monitorare ulteriormente l'andamento della liquidazione acquisendo dati incontrovertibili e di chiarire ai creditori la sorte delle loro garanzie tramite una sostanziale integrazione della relazione ex art. 172 l.f. (in ogni caso si deve subordinare l'archiviazione definitiva del presente procedimento alla positiva integrazione delle garanzie promessa con la proposta modificata integrativa 4.6.2010).

Tutto ciò premesso, Visto l'art. 173 l.f.

RESPINGE

ed ARCHIVIA Il procedimento ex art. 173 l.f. presentato, subordinatamente alla costituzione in favore dei creditori di [REDACTED] prima del voto, delle garanzie previste dalla integrazione di proposta presentata il 4.06.2010. Conseguentemente

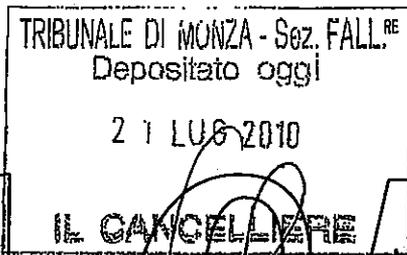
FISSA

L'udienza per l'adunanza e l'espressione del voto dei creditori al 15.12.2010 ore 11,00.
Si comunichi alle parti ed, a opera dei commissari, integralmente ai creditori colla nuova data di fissazione del voto.

Così' deciso in Monza il 20.07.2010.

Il presidente relatore ed estensore.

Doluehauv.



IL CASO.it