

Tribunale di Benevento, 10 ottobre 2012.
Presidente, estensore: Monteleone.

omissis

DECRETO

Con ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo presentato in data 24.11.2011 la Pago Bur-Chease s.p.a. in liquidazione, in persona del legale rappresentante pro tempore Sig. Attilio Valerio Buralli, con sede in Pago Veiano (Bn), alla C.da Piana Romana snc, P.I. 06849180630 – REA Bn n. 99965, chiedeva di essere ammessa alla procedura di concordato preventivo, con cessione dei beni (ex art. 160, comma II n. 2, R.D. 16 marzo 1942 n. 267);

con decreto del 25.01/02.02.2012, il Tribunale, preso atto del parere del P.M. reso in data 02.12.2011, ritenuta la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 160 l.fall. per l'ammissibilità della domanda di concordato preventivo, ammetteva la società ricorrente alla procedura di concordato preventivo con garanzia, alle seguenti condizioni:

- a) pagamento integrale delle spese prededucibili;
- b) integrale soddisfacimento dei crediti assistiti da altre cause di prelazione e suddivisi in due classi di creditori prelatizi mobiliari e immobiliari;
- c) pagamento nella percentuale del 33,67 % ai creditori chirografari.

Con decreto reso dal g.d. in data 31.05.2012, veniva dichiarata approvata la proposta concordataria, e con decreto reso da questo tribunale in data 06.06.2012, preso atto del raggiungimento delle maggioranze, veniva fissata la conseguenziale udienza camerale con onere di notifica nei confronti del C.G. e dei creditori dissenzienti.

Nel corso del giudizio di omologazione comparivano il commissario giudiziale, che si riportava al parere motivato ex art. 180 l. fall. ritualmente depositato in data 02.10.2012, esprimendo parere favorevole (una volta superate dalla società proponente le criticità che avevano spinto lo stesso C.G. a formulare rilievi ex art. 173 l.f.), oltre al difensore della Pago Bur Cheese s.p.a. che, a sua volta,

insisteva nella omologazione alle condizioni proposte.

Nessuno si costituiva per i creditori dissenzienti, nonostante la regolare notifica.

Premesso ciò è ormai opinione invalsa di questo Collegio che una lettura complessiva, logica e sistematica dell'istituto in oggetto induce a sostenere che anche e soprattutto in sede di omologazione al Tribunale sia demandato proprio il controllo della sussistenza e permanenza delle condizioni per l'ammissibilità al concordato evincibili dal combinato disposto di cui agli artt. 160 e 161 l.fall., giudizio che va condotto non più solo sulla base delle allegazioni dello stesso ricorrente (così come necessariamente avviene in sede di ammissione alla procedura ex art. 163 l.fall.), ma anche sulla base delle verifiche e degli accertamenti condotti su impulso del commissario giudiziale a seguito dell'apertura della procedura (cfr. in tal senso parere motivato del C.G. del 06.09.2012).

Restano invece esclusi dalla valutazione del Tribunale i giudizi in ordine alla meritevolezza del debitore, al contenuto della proposta e alla percentuale minima offerta, nonché in ordine alla convenienza economica del concordato proposto, previsti nei previgenti artt. 160 e 181 l.fall. e attualmente invece rimessi alla valutazione esclusiva dei creditori, in omaggio all'impronta più squisitamente negoziale che il legislatore ha voluto attribuire alla procedura de qua.

Allora, il giudizio del Tribunale deve riguardare:

- la sussistenza del requisito soggettivi (e cioè della qualità di imprenditore non piccolo ex art. 1 l.fall.) e del requisito oggettivo, e cioè la sussistenza di uno "stato di crisi" dell'impresa, stato non meglio definito, ma nel quale possono essere ricomprese tutte quelle situazioni di difficoltà economica e finanziaria dell'impresa, sia che esse si siano già tradotte, sia che non si siano ancora tradotte, nello stato di insolvenza irreversibile rilevante ex art. 5 l.fall.;
- l'avvenuta articolazione di un piano tendente o alla ristrutturazione dei debiti o al pagamento dei crediti, il quale deve necessariamente prevedere,

in quest'ultimo caso, il pagamento integrale dei creditori privilegiati, atteso che questi ultimi continuano ad essere esclusi dal diritto di voto è perciò non possono rimanere in alcun modo pregiudicati dalla proposta concordataria;

- l'attendibilità del piano, nel senso che i dati aziendali devono non solo essere veridici, ma i beni e le attività dell'azienda devono essere correttamente valutati e tale giudizio sulla corretta valutazione deve essere condotto dal Tribunale sulla base, ovviamente anche delle verifiche compiute su impulso del commissario giudiziale;
- la fattibilità del piano, nel senso che lo stesso deve presentare una certa coerenza rispetto alla proposta formulata, e cioè che il piano deve essere serio, ovvero concretamente realizzabile sulla base delle risorse presenti nel patrimonio aziendale e di quelle che si potranno concretamente ed effettivamente realizzare con un certo grado di ragionevolezza a seguito della eventuale attività liquidatoria demandata agli organi della procedura, in caso di cessione dei beni; ciò significa che la percentuale concordataria offerta deve, sulla base di una previsione seria e ragionevole (condotta ancora una volta sulla base delle verifiche del commissario giudiziale), poter essere rispettata; altrimenti non potrebbe ritenersi conclusa quella fattispecie negoziale, sulla cui scia il legislatore della riforma ha voluto rileggere l'istituto in oggetto, scaturente tra la proposta concordataria e l'accettazione della stessa da parte dei creditori che hanno espresso il proprio voto in relazione a quel contenuto della proposta.

Tanto premesso, ritiene il Tribunale che il concordato proposto debba essere omologato, nel concorso di tutte le condizioni previste dalla legge, conformemente al parere favorevole espresso dal commissario giudiziale. Infatti quanto originariamente esposto al Tribunale ed ai creditori - con l'istanza di

ammissione alla procedura di concordato preventivo - ha trovato puntuale conferma nei dati contabili e nella documentazione prodotta, come asserito nella relazione dal commissario giudiziale il quale ha espresso parere favorevole all'ammissione alla procedura, ritenendo la proposta di concordato vantaggiosa per i creditori.

Sono state raggiunte le maggioranze richieste ex lege per l'approvazione della proposta in relazione alla percentuale concordataria offerta ritenendosi così conclusa quella fattispecie negoziale, derivante dalla proposta concordataria e dall'accettazione della stessa da parte dei creditori che hanno espresso il proprio voto in relazione a quel contenuto della proposta.

Nel corso del giudizio di omologazione non sono intervenuti fatti o circostanze nuove che possano indurre a ritenere che il piano di soddisfacimento dei creditori sociali, proposto con il concordato, non possa essere attuato, nei termini previsti.

Alla stregua di tutte le considerazioni che precedono, il concordato può essere, dunque, omologato.

Poiché il concordato stesso si sostanzia, nella fattispecie, nella cessione dei beni ai creditori, è necessario procedere alla nomina di un liquidatore e del comitato dei creditori, mentre è altresì indispensabile determinare le modalità della liquidazione.

Permane anche nella nuova tipologia di concordato la necessità che, ove le parti non l'abbiano previsto, sia il Tribunale ad indicare le modalità di liquidazione, con le limitazioni conseguenti al privilegiato aspetto privatistico, così che il Tribunale non potrebbe mai sovrapporsi ed incidere sul contenuto del piano proposto dal debitore ed approvato dalla maggioranza dei creditori, dovendosi ritenere limitato il suo potere di intervento a quanto necessario per garantire il raccordo tra l'operato del liquidatore, le facoltà di assistenza del comitato dei creditori, i poteri di sorveglianza del commissario giudiziale e del G.D..

Ciò posto, se pur vale il principio che nel concordato preventivo con cessione dei beni la fase della liquidazione avviene ad opera della procedura concorsuale tramite i suoi organi, e tra essi il liquidatore giudiziale, la

cui designazione può anche costituire oggetto (come nel caso di specie) della proposta del debitore volta a fissare le modalità di esecuzione del piano, ai sensi dell'art. 182 L.F., è altresì certo che la nomina del liquidatore debba avvenire nel rispetto dei requisiti soggettivi - tra cui le incompatibilità di cui all'art. 28 L.F. - previsti per la nomina a curatore ed ivi richiamati; in difetto, la designazione sostitutiva compete al Tribunale. Nel caso in esame, la società proponente, nel ricorso introduttivo, ha fatto richiesta di nomina quale Liquidatore Giudiziale del, commercialista, ritenendo che il medesimo posseda adeguate competenze tecniche.

Orbene, il Dott..... e fa parte dello "studio Commercialisti & Avvocati", di cui fanno parte la Dott.ssa Omissis, professionisti tutti che hanno assistito la società medesima nella redazione e predisposizione del piano.

Tanto premesso sul punto il Tribunale osserva quanto segue:

- la nomina del professionista designato dalla società concordataria, quale liquidatore giudiziale, è preclusa stante il recente orientamento della sentenza della Suprema Corte intervenuta in termini che ha stabilito quanto segue: "... il potere di nomina del liquidatore, che può essere esercitato dall'imprenditore nella richiesta di concordato, deve ottemperare a quanto prescritto dall'art. 28 L.F. circa i requisiti del liquidatore. Nel caso di specie non risulta che ciò sia avvenuto in quanto nulla risulta dedotto in ordine al possesso del liquidatore di sopradetti requisiti, senza dire che l'aver ricoperto la carica di amministratore o di liquidatore della società fino alla richiesta di concordato costituisce una situazione di potenziale conflitto di interessi, che potrebbe costituire condizione ostativa alla nomina" (Cass. Civ. Sez. I n. 15699/2011);
- parimenti, in applicazione dei principi fatti propri dalla Suprema Corte sul punto, va affermata la incompatibilità del professionista indicato dalla società ad assumere la carica di liquidatore giudiziale, in quanto si trova in una

evidente situazione di conflitto di interessi, rilevante ex art. 28 L.F. cit.

- ed infatti tale soggetto - in quanto mandatario della Società e dei suoi organi sociali - è espressione degli interessi specifici della propria mandante, non potendo, pertanto, ritenersi assolto il prerequisite della terzietà stabilito dal citato art. 28 L.F, condizione indefettibile per l'espletamento delle funzioni dell'organo di liquidazione giudiziale.

Nell'ottica sopra evidenziata del cd. "contratto di concordato" (cfr. Cassazione civile, sez. I , 23 giugno 2011, n. 13818) il predetto professionista è oggettivamente portatore di interessi riferibili ad una sola delle parti del "contratto" de quo.

Va tenuto conto inoltre delle recentissime ulteriori modifiche apportate alla disciplina del concordato preventivo dal cd. Decreto Sviluppo, che (seppur non applicabile *ratione temporis* al caso di specie), confermando l'indirizzo giurisprudenziale assunto dai giudici di legittimità, hanno adeguatamente rinforzato la garanzia di "indipendenza" rispetto al debitore del professionista attestatore (figuriamoci quindi di uno degli organi della procedura) con la fissazione di limiti ben precisi quali quelli indicati dall'art. 67 3° co. lett d) l.fall. (cfr. infra).

Pertanto, alla luce dei motivi innanzi esposti, l'indicazione del dott. omissis, quale Commissario Liquidatore della presente procedura va disattesa.

La nomina del suddetto organo, da parte del Tribunale come da prassi, anche al fine di non incidere negativamente sui costi di procedura del concordato, e tenuto conto delle attività da compiere, appare tranquillante, non ravvisandosi le ragioni ostative in precedenza esposte con riferimento alla nomina di un soggetto non estraneo alla società, risultando garantita per giunta la diversità e comunque la certa imparzialità.

Tanto premesso In ottemperanza a tale ultimo incumbente, il Collegio ritiene opportuno stabilire che il liquidatore provveda alla immediata realizzazione dei beni ceduti, con l'assistenza del comitato anzidetto e sotto la sorveglianza del commissario giudiziale.

Attesa, peraltro, la rilevanza delle attività da realizzare e la consistenza della massa sia attiva che passiva, si ravvisa l'opportunità di disporre che la liquidazione proceda con le modalità meglio indicate nel dispositivo della presente sentenza.

Ogni più precisa disposizione per l'esecuzione del concordato può essere rimessa al giudice delegato che, sempre nell'ambito dei principi in questo provvedimento fissati, potrà esercitare i poteri conferitigli dalla legge, ivi compreso quello dell'utilizzo della somma, di cui all'istanza cautelare avanzata dalla società ricorrente ai sensi dell'art. 15 l.f., autorizzata con decreto reso da questo tribunale in data 30.11.2011, di cui se ne dispone lo svincolo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla richiesta di omologazione di concordato preventivo con cessione dei beni ai creditori proposta dalla Pago Bur-Chease s.p.a. in liquidazione, in persona del legale rappresentante pro tempore Sig. omissis, con sede in Pago Veiano (Bn), alla C.da Piana Romana snc, P.I. 06849180630 - REA Bn n. 99965, così provvede:

omologa il concordato alle condizioni proposte ed indicate nel proprio provvedimento di ammissione;

chiama a far parte del comitato di cui all'art. 182 l.fall. i seguenti creditori, al primo dei quali vengono affidate le funzioni di presidente:

omissis

nomina liquidatore omissis

al quale commette l'incarico di procedere all'immediata liquidazione di tutti i beni ceduti dalla società proponente, secondo le seguenti modalità:

1) il liquidatore dovrà tenere informato il comitato dei creditori, il commissario giudiziale ed il g.d. in ordine all'andamento generale della liquidazione mediante brevi relazioni almeno trimestrali, nonché ogni qualvolta si debbano concludere operazioni di particolare rilevanza; su dette relazioni esprimerà le sue considerazioni il commissario giudiziale;

2) il liquidatore, oltre i rendiconti annuali e quello finale, dovrà presentare al giudice delegato una relazione semestrale sull'attività svolta, informandone il commissario giudiziale

che, da parte sua, rimetterà allo stesso giudice delegato le sue osservazioni in proposito;

3) per quanto concerne il compimento di atti di straordinaria amministrazione, il liquidatore dovrà informare il liquidatore della società e chiedere il parere del commissario giudiziale e del comitato dei creditori, dandone anche notizia, almeno dieci giorni prima del perfezionamento di tali atti, al giudice delegato che dirimerà ogni eventuale contrasto di pareri adottando le decisioni definitive;

4) per la realizzazione dei beni mobili registrati il liquidatore dovrà effettuare almeno due tentativi di vendita, da tenersi secondo le modalità stabilite dagli artt. 105 a 108 ter l.fall, in quanto compatibili, così come testualmente previsto dall'art. 182 l.fall.;

5) le somme comunque riscosse dal liquidatore saranno immediatamente versate su di un conto corrente intestato all'ufficio concorsuale ed acceso presso un istituto bancario di interesse nazionale indicato dal g.d.; i prelievi da siffatto conto, previa autorizzazione del g.d., potranno essere effettuati direttamente dal liquidatore per somme non superiori a € 5.000,00, mentre per i prelievi di importo maggiore dovranno essere emessi assegni a firma congiunta del liquidatore e del commissario giudiziale; una copia dell'estratto conto bancario sarà rimessa trimestralmente al commissario giudiziale, al presidente del comitato dei creditori e al giudice delegato;

6) il liquidatore dovrà registrare ogni operazione contabile in un apposito libro giornale preventivamente vidimato dal giudice delegato, e provvederà direttamente al pagamento delle spese di giustizia e di amministrazione, tenendone informati il commissario giudiziale ed il giudice delegato con relazioni da depositarsi mensilmente; per quanto concerne le spese sostenute personalmente dal commissario giudiziale o dal liquidatore, costoro dovranno renderne conto annualmente, con modalità che saranno meglio precisate dal giudice delegato, tenute presenti le disposizioni dettate dall'art. 116 l.fall.;

7) il liquidatore provvederà a ripartire le disponibilità liquide tra i creditori concorrenti mediante piani di riparto da approvarsi dal giudice delegato (sentito il parere del commissario giudiziale) con modalità analoghe

a quelle stabilite negli artt. 110 e segg. l.fall; i pagamenti ai singoli creditori saranno effettuati mediante assegni circolari non trasferibili che l'istituto bancario indicato nel precedente punto 5) invierà direttamente agli interessati su richiesta del liquidatore, rimettendo al giudice delegato un elenco degli assegni spediti.

Ogni più precisa disposizione per l'esecuzione del concordato può essere rimessa al giudice delegato che, sempre nell'ambito dei principi innanzi fissati, potrà esercitare i poteri conferitigli dall'art. 25 l.fall, in quanto applicabili.

Dichiara che nulla è dovuto per le spese.

E' esecutiva per legge.

Così deciso in Benevento nella Camera di Consiglio del giorno 10.10.2012.

*

IL CASO.it