

Previsione di minor realizzo dell'attivo e svuotamento della causa concreta del concordato. Controllo del tribunale sulla fattibilità economica e rappresentazione veritiera dei fatti

Tribunale di Torino, 20 maggio 2014, presidente Giovanna Dominici. Estensore Astuni.

Concordato preventivo - Previsione di minor realizzo dell'attivo sulla base della relazione del commissario giudiziale - Previsione di incapacienza per i creditori chirografari - Svuotamento della c.d. causa concreta del concordato

La previsione di minor realizzo dell'attivo effettuata sulla base della relazione del commissario giudiziale e tale da prevedere, con agevole prognosi ex ante, la totale incapacienza del ceto chirografario comporta lo svuotamento della c.d. causa concreta del concordato preventivo, consistente nell'idoneità del piano a consentire da un lato la regolazione dello stato di crisi dell'imprenditore e dall'altro il soddisfacimento, sia pur ipoteticamente modesto e parziale, dei creditori.

Concordato preventivo - Vaglio da parte del tribunale delle argomentazioni dell'attestatore

Il tribunale ha pieno titolo per sindacare la correttezza delle argomentazioni svolte e delle motivazioni addotte dall'attestatore a sostegno del formulato giudizio di fattibilità del piano e la coerenza complessiva delle conclusioni.

Concordato preventivo - Portata dell'articolo 236 bis L.F.

L'articolo 236 bis L.F. ha una portata più ampia del 173, comma 1, L.F., in quanto riguarda qualunque informazione rilevante in funzione dell'espressione del consenso negoziale da parte dei creditori, avendo ad oggetto, ad esempio, le premesse di fatto che l'attestatore assume per formulare una prognosi di fattibilità economica del concordato nel suo insieme o sul valore di realizzo di determinate risorse concordatarie.

Concordato preventivo - Fattibilità economica - Consenso informato dei creditori - Controllo del tribunale - Oggetto

Malgrado la pretesa riserva delle questioni inerenti la fattibilità economica al solo consenso informato dei creditori, persiste il controllo del tribunale, se: 1) l'attestazione, pur non fornendo una

rappresentazione non infedele del nucleo dei fatti sottesi alla prognosi di fattibilità, trae conclusioni manifestamente incoerenti con tali premesse; e 2) lo scostamento tra i dati previsionali dell'attestatore e una ragionevole previsione su quelle premesse di fatto e di entità tale da lasciare presumere ex ante il mancato soddisfacimento anche ipotetico e parziale dei creditori.

Concordato preventivo - Fattibilità economica - Valutazione dei creditori - Limiti - Valutazione del tribunale

Se è vero che di massima le prognosi e valutazioni formulate dall'attestatore attengono alla fattibilità economica e che il giudizio di fattibilità economica spetta di massima ai soli creditori, tuttavia appaiono esistere prognosi e valutazioni che il tribunale legittimamente può sottoporre a verifica perché formulate: 1) assumendo dati di fatto falsi; 2) tacendo dati di fatto veri, rilevanti secondo un canone di normalità ai fini del giudizio prognostico; 3) discostandosi in modo manifestamente incoerente da una pur genuina rappresentazione del quadro delle circostanze fattuali. Sulla base di queste premesse, la linea di confine tra la manifesta irrealizzabilità, di fronte alla quale "non c'è da effettuare valutazioni o da assumere rischi di sorta" (Cass. 24970) e il giudizio di fattibilità che "fisiologicamente presenta margini di opinabilità ed implica possibilità di errore, che a sua volta si traduce in un fattore rischio per gli interessati" (Cass. 1513) passa dunque lungo lo spartiacque segnato dalla rappresentazione veritiera, non irrealistica del quadro delle circostanze fattuali e dalla non manifesta incoerenza e irragionevolezza delle conclusioni rispetto alle premesse di fatto.

(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

omissis

vista la segnalazione ex art. 173 l.f. del commissario giudiziale dott. Alessandro La Ferla;

vista la memoria difensiva dep. dallaponente;

a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 13.5.2014; ha pronunciato il seguente

Decreto

La proposta

La proposta di F. (anche siglabile FA.) prevede la copertura integrale degli oneri in prededuzione e dei debiti assistiti da privilegio e la copertura in percentuale (stimata del 30% circa) del chirografo, mediante liquidazione, con cessione di immobili sociali, magazzino e impianti e incasso dei crediti nei confronti della clientela.

omissis

dedotti dall'attivo concordatario gli oneri prededucibili e il privilegio, resta destinata ai creditori chirografari (a stima) la somma di € 1.170.400 pari a circa il 30% del credito secondo lo scenario liquidatorio ipotizzato.

Ora, mentre non sono emersi significativi scostamenti con riguardo al passivo, il commissario ha evidenziato all'esito delle sue verifiche gravi (forse deliberati) omissioni, travisamenti nella rappresentazione dello stato di fatto e giuridico dei principali voci dell'attivo concordatario (e quindi, di riflesso, nella loro valutazione) – ossia immobili, impianti e macchinari, magazzino – le quali, nel loro insieme, pesano per circa il 90% delle risorse.

Tali vizi logici affettano in primo luogo la perizia asseverata ing. **M. Ca.** e di riflesso l'attestazione del dott. **Er.** che ha, ad essere generosi, supinamente e acriticamente recepito i dati della perizia, come già rilevato nel parere contrario del Pubblico ministero: “esprime parere contrario atteso che l'attestatore non può limitarsi a valutare la fattibilità del concordato rinviando semplicemente alle perizie in atti senza svolgere alcun approfondimento circa il reale valore di realizzo”.

Si procede con ordine.

Immobilizzazioni materiali. Fabbricati.

Il valore contabile netto delle immobilizzazioni materiali al 31.5.2013 è pari ad € 3.654.361 ed è stato incrementato nella proposta concordataria ad € 4.965.000, di cui € 4.102.240 si riferiscono ad immobili ed € 862.760 si riferiscono a macchinari e impianti, sulla base delle risultanze della perizia Ca., recepita nell'attestazione: “il sottoscritto, preso atto che la società ha inserito le valutazioni effettuate dal perito estimatore ing. M. Ca. nel piano concordatario, che le medesime valutazioni sono state effettuate in base a un approccio prudenziale e con riferimento al presumibile valore di realizzo, condivide la rettifica in aumento delle immobilizzazioni materiali di complessivi € 1.310.638,22 e conducono così ad avere un valore complessivo ai fini del piano di € 4.965.000” (pag. 10).

Altro non è dato leggere sul punto delle immobilizzazioni materiali. Ora, come il P.M. ha rilevato nel parere, l'attestatore non può limitarsi a rinviare alla perizia predisposta dal debitore proponente (o suo ausiliario), ma ha l'onere di elaborare criticamente i dati e formulare un proprio giudizio indipendente: ciò che nella specie non è accaduto.

A questa lacuna espositiva e di metodo segue anche una grave carenza nel contenuto dell'attestazione, particolarmente evidente per quanto concerne i due fabbricati siti in **Ar.**: - Via ... (stimato dall'ing. Ca. € 1.614.000); - Via ... (stimato dall'ing. Ca. € 1.226.000).

L'attestatore afferma infatti (pag. 9) che “il valore contabile corrisponde al costo storico di acquisizione e/o di conferimento, al netto degli ammortamenti”, come è previsto per le immobilizzazioni dall'art. 2426-I c.c.. Nella specie (vedi prospetto pag. 9) il valore contabile al 31.5.2013 dei fabbricati risulta pari a € 2.460.388 come segue omissis

È noto che l'iscrizione a costo storico dell'immobilizzazione, dettata dal rispetto del principio di prudenza, può determinare nel tempo significativi scostamenti (per effetto di svalutazione monetaria, dinamiche del mercato di riferimento ecc.) del valore di mercato rispetto al (minor) valore di bilancio, occultando plusvalenze latenti, destinate a emergere all'atto della liquidazione e legittimando pertanto, come ipotesi credibile e non irragionevole, una stima di realizzo superiore al costo storico, pur in un contesto – come quello presente – di marcata drammatica flessione dei prezzi di mercato dei fabbricati industriali.

L'attestatore tuttavia tace la circostanza che i due immobili sono stati oggetto di rivalutazione (effettuata ex D.L. 185/2008) imputata a bilancio nel 2008 sulla base di perizia datata 28.6.2009, dalla quale risultava in allora un complessivo valore di € 2.682.040. Questa circostanza è stata denunciata dal commissario giudiziale (prima relazione ex art. 173 l.f. pag. 8) e non specificamente contestata.

Quindi:

- non è un costo storico di acquisizione o costruzione;
- e neppure un valore di mercato risalente nel tempo, ossia all'epoca della costruzione (1988 e 1990: vedi titoli edilizi in perizia Ca.), ma un valore di stima recente.

Pertanto, anche in uno scenario di stabilità dei prezzi (e non è questo il caso), il valore al 28.6.2009 al netto degli ammortamenti successivamente iscritti non può che costituire un benchmark e un limite all'attestatore per una prudente stima di realizzo, anche in contesto liquidatorio.

Inoltre l'attestazione, che ha recepito acriticamente senza approfondimenti la perizia Ca., incorre in grave manifesta incoerenza tra premesse di fatto e conclusioni, laddove premesse di fatto sono:

- la drastica diminuzione della domanda e il marcato calo dei prezzi tra il 2011 e il 2013 dei fabbricati, specie a vocazione industriale (circostanza questa riportata dalla stessa perizia ing. Ca., pag. 71),
- la rivalutazione del valore contabile nel 2008-2009, e la conclusione incoerente è rappresentata dalla rivalutazione anziché svalutazione della stima di realizzo rispetto al valore contabile del 2008-2009 (€ 2.640.000 al netto delle quote di ammortamento).

A seguito della denuncia ex art. 173 l.f., la società proponente ha prodotto un parere dell'arch. G. Fu. che s'è limitato a esprimere un giudizio di correttezza circa la metodologia adoperata dall'ing. Ca., consistente "nell'assumere, tra le varie fonti di riferimento dei valori, quelli riportati dall'Osservatorio del Mercato Immobiliare ... si può quindi ritenere che il giudizio estimativo dell'ing. Ca., con riferimento ai valori unitari da lui adottati, si attesti a valori molto vicini alla media dei valori pubblicati dall'O.M.I., oscillanti in positivo o in negativo nell'ambito del 35%" e a criticare "i valori assegnati dall'ing. Ma. ... tale valore risulta inferiore di un 20% rispetto al valore minimo degli uffici pubblicato dall'O.M.I."

Il parere dell'arch. Fu. è irrilevante ai fini del giudizio. Senza entrare nel merito delle stime e dei borsini immobiliari (che del resto riguardano genericamente gli immobili con una certa destinazione ubicati in un certo Comune), è sufficiente al Collegio osservare che l'arch. Fu. non ha minimamente preso posizione sulla manifesta incoerenza in cui l'attestatore (seguendo il perito) è incorso: ulteriore rivalutazione di un fabbricato già rivalutato due anni prima del tracollo dei prezzi degli immobili.

In conclusione, per mantenersi coerente con i dati di fatto disponibili, l'attestatore avrebbe semmai dovuto prudentemente svalutare rispetto alle stime del 2008-

1 "negli ultimi tre anni (ossia dal 2011 al 2013) vi è stato sia un calo dei valori al mq. degli immobili sia una drastica diminuzione delle transazioni di compravendita ... tale situazione, dovuta principalmente alla forte crisi economica attuale, si traduce in un allungamento del tempo medio di permanenza sul mercato dell'immobile rispetto al

passato e quindi, di fatto, in una diminuzione dei prezzi medi reali di vendita”.

20092. Ma se anche avesse tenuto fermi i valori del 2008-2009, non rivalutando, in ogni caso avrebbe dovuto prevedere minori incassi per € 380.000 circa.

Si tralasciano, perché non essenziali al fine di dimostrare la revocabilità dell'ammissione, le questioni concernenti: - l'abbattimento di prezzo del 15%, previsto dall'ing. Ma. al fine di incentivare la partecipazione del pubblico all'asta competitiva; - la deduzione (per € 125.400) del valore del diritto di superficie sulla copertura del capannone di Via ..., costituito dalla proponente a favore di terzi per la realizzazione di un impianto fotovoltaico; - i terreni.

Impianti e macchinari

Nella relativa perizia (all. E) pag. 2, l'ing. Ca. esordisce con un'enunciazione programmatica: determinare il valore venale di impianti speciali, macchinari e cespiti minori alla data attuale (luglio 2013), valor per quanto riguarda gli impianti speciali, inteso “come prezzo dei medesimi in situ, ossia dove essi si trovano attualmente installati”.

Qui, nella valorizzazione in situ, s'annida il germe della manifesta illogicità della perizia e di riflesso dell'attestazione che alla perizia, dichiaratamente, “rimanda integralmente per la descrizione dei beni” (pag. 10).

Perché il perito ing. Ca. senta l'urgenza di precisare che intende determinare il “prezzo in situ” degli impianti è evidente. Gli impianti sono vere e proprie accessioni e/o pertinenze del fabbricato e senz'altro non sono agevolmente asportabili tanto da lasciare prevedere costi (diretti e indiretti) di smantellamento superiori al possibile ricavo di cessione.

Questa circostanza è strumentalmente taciuta dall'ing. Ca., ignorata nell'attestazione ed è invece doverosamente evidenziata nella perizia ing. Ma., pag. 24-25:

- “per i carroponi si sconsiglia la vendita con smantellamento ritenendo più conveniente considerarli pertinenziali agli immobili. Difatti quanto ritraibile dalla loro cessione mediante l'asportazione dai locali non compenserebbe il nocumento di valore che subirebbero i relativi stabilimenti (di proprietà) dove sono installati. Pertanto non sono stati oggetto di stima atomistica”;

- “in generale gli impianti principali, rivolti all'industria tessile ... sono vetusti ed attengono ad una tecnologia piuttosto datata risalente al secolo scorso. È ragionevole supporre che tali impianti, progettati e realizzati anche secondo le esigenze di layout dove sono inseriti, in occasione del loro smontaggio difficilmente potranno essere riutilizzati in toto atteso che parte degli accessori saranno inevitabilmente inutilizzabili”.

Ora, l'ipotesi di lavoro del perito ing. Ca., accettata dall'attestatore - vendita in situ degli impianti industriali - è manifestamente incoerente con il piano concordatario, il quale non prevede alcuna prosecuzione diretta o indiretta (nelle forme previste dall'art. 186-bis l.f.) dell'impresa, e neppure la cessione del complesso aziendale (capannoni attrezzati con l'impiantistica necessaria a iniziare in situ una nuova impresa tessile), ma la pura e semplice dismissione atomistica di beni strumentali, già fermi da tempo, indipendente da una futura specifica destinazione industriale.

Soltanto in un'ipotesi remota e fortunosa – che l'acquirente dei capannoni sia anche interessato a iniziare ex novo un'impresa industriale tessile, utilizzando impianti "vetusti" – potrebbe darsi il possibile realizzo a prezzi di mercato sia di capannone sia di impianti: scenario questo che l'attestatore ha invece supposto come del tutto normale, tacendone la dubbia verificabilità.

L'incoerenza dell'attestazione rispetto al piano concordatario è ancor più manifesta ove si prevede la vendita in situ del magazzino robotizzato o meccanizzato, il quale da solo è valorizzato dall'ing. Ca. in € 450.000.

Il punto è che:

- il magazzino è installato nello stabilimento in locazione finanziaria di Riva presso Chieri, concesso alla società proponente in leasing da Banca Italease; il contratto di leasing è stato risolto da Italease per morosità e pertanto il piano non prevede (non può prevedere) la cessione del fabbricato o del contratto;

- tuttavia (perizia Ma. pag. 24-25; denuncia ex art. 173 l.f. pag. 30 ss.) il magazzino è stato anche in tal caso "progettato e realizzato sulla base delle specifiche esigenze aziendali" e i suoi "componenti costituiscono anche la struttura della porzione dell'edificio che lo contiene" (come si vede nelle foto prodotte, il magazzino è di fatto una manica del capannone), di modo che "lo smantellamento e l'asportazione dello stesso (dall'attuale sito) comporterebbe un ricavo molto contenuto rispetto al valore del macchinario in funzionamento e dell'edificio stesso che verrebbe smantellato. Difatti i proventi conseguibili sarebbero, con elevata probabilità, quelli derivanti dalla cannibalizzazione tecnica dei suoi componenti, alquanto inferiori al pregiudizio economico che subirebbe l'immobile".

Il realizzo a prezzi di mercato del magazzino robotizzato sconta quindi come normale un'ipotesi altrettanto problematica della precedente, ovviamente passata sotto silenzio dal perito e ignorata dall'attestatore, ossia che:

- Italease non chieda lo smantellamento del magazzino con i rilevanti costi ed aggravii a carico della procedura stessa;

- la proponente, che attualmente è in causa con la banca, raggiunga un accordo trilatero con banca e futuro acquirente del capannone di Riva presso Chieri che le consenta di vendere il magazzino robotizzato al terzo acquirente.

In definitiva, le previsioni di realizzo formulate nell'attestazione appaiono basate su ipotesi non coerenti col piano, ergo non ragionevoli e devono, anche in tal caso, essere disconosciute come illogiche e inattendibili. Il complessivo valore attribuito in perizia (pag. 9) agli impianti speciali è di € 749.500. Sulle premesse che precedono,

tale previsione di incasso deve quindi essere stornata, rectius ricondursi ai minori importi stimati dall'ing. Ma. (€ 240.000 omnia per impianti e macchinari), con conseguenti minori incassi per € 622.760.

Magazzino.

Le rimanenze di magazzino sono indicate al 31.5.2013 dalla società proponente in complessivi € 1.135.953 e "prudenzialmente" svalutate dal perito ing. Ca. del 20%. Il loro peso nella proposta concordataria è dunque di € 908.760,00. L'attestatore dott. Er. ha seguito, anche in tal caso, con la consueta disinvoltura il perito: "l'ing. Ca. ha provveduto a redigere la stima di valore delle suddette rimanenze. In base alla relazione di stima predisposta dal medesimo il presumibile valore di

presumibile realizzo delle giacenze inventariali sulla base di un prudente apprezzamento, è stato stimato nella misura di € 908.760” (pag. 13).

Anche tale attestazione risulta del tutto incoerente con premesse di fatto note o sorprendentemente trascurate/taciute dall’attestatore:

a) FA.. ha cessato l’attività produttiva a metà del 2011. A quell’epoca risale infatti il collocamento di larga parte del personale in CIGS per crisi aziendale (decorrenza dal 20.6.2011). Inoltre, sempre a partire da luglio 2011, il fatturato è calato di più del 50% e v’è stato il totale arresto degli ordinativi (proposta di concordato pag. 7-8).

Le giacenze ancora esistenti alla data della perizia (luglio 2013) prima facie rappresentano la produzione di almeno due anni prima e forse ancora più risalente. Non pare un caso se circa un quarto del magazzino (ai valori di stima dell’ing. Ca.) sia costituito da articoli non codificati o dei quali non è possibile leggere il codice a barre (relazione commissario pag. 35) e con ogni probabilità dunque fuori catalogo.

Un magazzino, fermo da due anni, si qualifica come slow moving, se non addirittura no moving. Né ha rilevanza l’esibizione da parte della proponente (vedi memoria difensiva pag. 16 § 6.1.) di n. 5 fatture per dimostrare che il materiale è realizzabile. Sufficiente è osservare, in senso contrario, che è rimasto invenduto per almeno due anni ed è tuttora largamente non richiesto, tanto da esserne state vendute soltanto quantità minimali.

Risponde dunque a criterio di ragionevolezza e coerenza con le premesse di fatto e i tempi del piano che (se non il perito, certamente) l’attestatore provveda a svalutare il magazzino slow moving in funzione di una vendita “a stock”, unica concretamente praticabile in uno scenario liquidatorio concordatario. In tal senso la perizia ing. Ma. pag. 26;

b) tuttavia, in perfetta eclatante contraddizione con la premessa, il valore contabile delle giacenze, esposto dall’attestatore ai fini di concordato, è addirittura cresciuto rispetto al valore alla data del 29.4.2013 (un mese prima) delle stesse giacenze.

Infatti pag. 12 espone al 29.4.2013 una minor somma di € 650.000, poi lievitata in funzione del concordato di € 258.000.

Come ha accertato il commissario (denuncia pag. 35) questa levitazione è avvenuta senza variazione nello stock di merci, ma con semplice immotivata attribuzione agli stessi codici prodotto di valori unitari maggiori rispetto a quelli iscritti in contabilità (vedi prospetto riepilogativo pag. 34 denuncia).

Applicando una vendita a stock (circa 10-15% del valore di carico) risulterebbero previsioni di incasso secondo canone di ragionevolezza di circa € 160.000 (conseguente minor attivo € 748.760).

Conclusioni

All’esame già di soltanto tre punti (sopravvalutazione di fabbricati, impianti industriali, giacenze) della più ampia esposizione del commissario giudiziale, risultano vizi (di illogicità, incompletezza, incoerenza con le premesse di fatto) dell’attestazione sicuramente gravi, poiché al riesame sono emerse previsioni di minore incasso, secondo un canone di ragionevolezza, tra € 1,7 milioni ed € 2,2 milioni, pari ad oltre un terzo dell’attivo (€ 6,5 milioni) stimato dall’attestatore (vedi il riepilogo della proposta).

Di più, ceteris paribus, tali previsioni consentono di prevedere con agevole prognosi ex ante la totale incapienza del ceto chirografario (ai quali il piano destina risorse per € 1,1 milioni circa) e la falciatura dei

privilegiati di rango inferiore, con conseguente svuotamento della c.d. causa in concreto del concordato preventivo, consistente nell'idoneità del piano a consentire da un lato la regolazione dello stato di crisi dell'imprenditore e dall'altro il soddisfacimento, sia pur ipoteticamente modesto e parziale, dei creditori (cfr. Cass. Sez. Unite 23.1.2013 n. 1521). Nella memoria difensiva, la società proponente ha sostenuto questa tesi: non si potrebbe introdurre come *thema disputandum* di un procedimento ex art. 173 l.f. la divergenza tra commissario e attestatore circa le prognosi (prezzi, tempi ecc.) di liquidazione delle risorse concordatarie perché ciò atterrebbe alla fattibilità economica del concordato e come tale sarebbe sottratta – seguendo l'orientamento delle Sezioni Unite – al controllo di ammissibilità del tribunale, per essere la materia riservata al consenso informato dell'adunanza dei creditori.

L'obiezione non coglie nel segno.

Prima questione è se il tribunale possa valutare completezza coerenza logicità dell'attestazione. La risposta è certamente positiva. Come ha da ultimo ribadito Sez. Unite n. 1521, l'attestatore svolge "funzioni assimilabili a quelle di un ausiliario del giudice, come pure si desume dal significativo ruolo rivestito in tema di finanziamento e di continuità aziendale (L. Fall., art. 182-quinquies, di cui al D.L. n. 83 del 2012), circostanza questa che esclude che destinatari naturali della funzione attestatrice siano soltanto i creditori e viceversa comporta che il giudicante ben possa discostarsi dal relativo giudizio, così come potrebbe fare a fronte di non condivise valutazioni di un suo ausiliario".

Pertanto, il Tribunale ha pieno titolo a sindacare la correttezza delle argomentazioni svolte e delle motivazioni addotte dall'attestatore a sostegno del formulato giudizio di fattibilità del piano (ossia "la congruità e la logicità della motivazione, anche sotto il profilo del collegamento effettivo fra i dati riscontrati ed il conseguente giudizio" - § 15.1) e la coerenza complessiva delle conclusioni.

Seguendo l'impianto argomentativo delle Sezioni unite, il secondo passaggio è: se il tribunale, verificata l'assoluta non fattibilità del piano, sia legittimato o meno ad assumere di sua iniziativa una decisione contrastante con le indicazioni ed il giudizio del professionista attestatore (§ 12.5).

Il quesito esige una risposta necessariamente più sfumata e articolata.

Secondo il condiviso indirizzo di Sez. Unite n. 1521, la latitudine del controllo del tribunale sulla proposta di concordato varia in funzione delle previste modalità di regolazione della crisi e soddisfacimento dei creditori. In linea di massima, avuto riguardo al concordato con cessione dei beni, il controllo si esplica con riguardo ai seguenti aspetti: 1) idoneità della documentazione prodotta (per la sua completezza e regolarità) a corrispondere alla funzione che le è propria, consistente nel fornire elementi di giudizio ai creditori; 2) fattibilità giuridica della proposta; 3) effettiva idoneità del piano ad assicurare il soddisfacimento della causa in concreto del concordato (regolazione della crisi vs. soddisfacimento anche parziale dei creditori). Quest'ultimo è il punto cruciale, dove il confine tra i poteri officiosi di controllo del tribunale, di rilevare la carenza di causa in concreto, e l'autonomia negoziale dei creditori (recte, della loro maggioranza), di giudicare della fattibilità economica, tende a divenire evanescente, creando un'area grigia di incertezza.

Da un lato infatti le Sezioni Unite riconoscono al tribunale il potere, disattesa l'attestazione (perché inattendibile, incoerente con le premesse

di fatto ecc.), di concludere che la proposta non può offrire prima facie alcuna ragionevole chance di soddisfacimento a una o più classi di creditori, ossia è manifestamente inidonea a regolare la crisi d'impresa, e perciò di dichiararla inammissibile per carenza di causa in concreto (§ 14.1.).

Dall'altro, ribadiscono – e il Tribunale conviene su tale conclusione – che “la fattibilità economica è legata ad un giudizio prognostico, che fisiologicamente presenta margini di opinabilità ed implica possibilità di errore, che a sua volta si traduce in un fattore rischio per gli interessati. È pertanto ragionevole, in coerenza con l'impianto generale dell'istituto, che di tale rischio si facciano esclusivo carico i creditori, una volta che vi sia stata corretta informazione sul punto” (§ 12.5) e che, in particolare, nel concordato con cessione di beni, “certamente non rientra nell'ambito del controllo sul giudizio di fattibilità esercitabile dal giudice un sindacato sull'aspetto pratico – economico della proposta, e quindi sulla correttezza della indicazione della misura di soddisfacimento percentuale offerta dal debitore ai creditori” (§ 14.2.).

Muovendosi nel solco delle Sezioni Unite, Cass. 6.11.2013 n. 24970 è tornata sulla nozione di “assoluta manifesta inidoneità” della proposta ad assicurare il realizzo della causa in concreto, ribadendo che i profili di carattere valutativo e prognostico (in specie, mancanza di impegni cogenti a rilasciare nuova finanza; mancanza di garanzie circa la prevista dismissione di determinati immobili a un certo prezzo) appartengono al profilo della fattibilità economica e sono quindi riservati al consenso informato dei creditori.

Anche per tale pronuncia, peraltro, resta fermo “il controllo sulla completezza e correttezza dei dati informativi forniti dal debitore ai creditori, con la proposta di concordato e i documenti allegati, ai fini della consapevole espressione del loro voto” e l'inammissibilità del piano per manifesta irrealizzabilità, di fronte alla quale “non c'è da effettuare valutazioni o da assumere rischi di sorta”.

Il punto, che resta in ombra anche in tal caso, è il discrimine tra giudizio di fattibilità economica e verifica da parte del tribunale della “manifesta” mancanza di causa in concreto e il nesso tra quest'ultima e il controllo sulla coerenza e logicità dell'attestazione. Pur senza pretesa di esaurire la materia, si possono svolgere due osservazioni.

Primo. Se l'attestazione “espone informazioni false ovvero omette di fornire informazioni rilevanti”, la condotta si qualifica come reato proprio dell'attestatore, procedibile d'ufficio (art. 236-bis l.f.). È coerente con tale qualificazione penalistica che la materia, anche agli effetti della procedura di concordato, ricada nella sfera di controllo del tribunale, ergo non possa ritenersi riservata al solo consenso informato dei creditori; dato e non concesso che abbia una qualche parvenza di credibilità un “consenso informato”, magari espresso per silenzio assenso (art. 178 co. 4 l.f.), su dati di fatto che il tribunale ha verificato essere falsi.

Talora l'esposizione di fatti falsi o l'omissione di informazioni rilevanti potrà

assumere autonoma rilevanza agli effetti dell'art. 173 co. 1 l.f., ove si traduca ad es. nell'esposizione di debiti insussistenti ecc..

L'art. 236-bis ha tuttavia portata più ampia: riguarda qualunque informazione rilevante in funzione dell'espressione del consenso negoziale da parte dei creditori. Attiene ad es. alle premesse di fatto che

l'attestatore assume per formulare una prognosi di fattibilità economica del concordato nel suo insieme o sui valori di realizzo di determinate risorse concordatarie.

Restando al caso di specie, ritiene il tribunale che rappresenti una grave omissione di informazioni rilevanti aver taciuto la rivalutazione dei fabbricati di proprietà nel 2009 e che il valore contabile non era quindi, come pure è dato leggere nell'attestazione (pag. 9), un costo storico di acquisizione o costruzione.

Secondo. Malgrado la pretesa riserva delle questioni inerenti la fattibilità economica al solo consenso informato dei creditori, persiste il controllo del tribunale, se: 1) l'attestazione, pur fornendo una rappresentazione non infedele del nucleo dei fatti sottesi alla prognosi di fattibilità, trae conclusioni manifestamente incoerenti con tali premesse; e 2) lo scostamento tra i dati previsionali dell'attestatore e una ragionevole previsione su quelle premesse di fatto è di tale entità da lasciare presumere ex ante il mancato soddisfacimento anche solo ipotetico e parziale dei creditori.

Il caso è contemplato da Cass. sez. un. n. 1521 sopra citata.

Se infatti il tribunale può verificare coerenza, logicità e ragionevolezza delle argomentazioni dell'attestatore già in sede di ammissione – prerogativa riconosciuta dalle Sezioni unite –, pertanto esercitare il potere ex art. 162 cpv. l.f. di richiedere integrazioni e chiarimenti e, ove la richiesta resti insoddisfatta, dichiarare in limine inammissibile la domanda, altrettanto potrà fare nelle fasi successive (revoca, omologazione).

Infatti, da un lato il controllo di legittimità si realizza (ancora Sez. un. 1521/2013) “mediante un unico e medesimo parametro nelle diverse fasi” e dall'altro l'art. 173 ultimo comma l.f., consentendo la revoca “se in qualunque momento risulta che mancano le condizioni prescritte per l'ammissibilità del concordato”, dimostra l'assenza di preclusioni a carico del Tribunale a riesaminare criticamente, in fase di revoca od omologa, profili già scrutinati e/o trascurati al momento dell'ammissione. Nel caso di specie, ricorrono entrambe le condizioni 1-2 succitate. Ribadisce infatti il Collegio che costituisce manifesta incoerenza tra premesse di fatto e conclusioni, anche in termini di prognosi di realizzo:

- la rivalutazione di valori contabili (capannoni) già rivalutati due anni prima del notorio tracollo dei prezzi dei fabbricati industriali;
- la prevista vendita in situ di impianti industriali fuori da un piano di continuità anche solo indiretta o di cessione di complessi aziendali; ciò vale a fortiori per il magazzino robotizzato che insiste in un fabbricato di terzi;
- la prevista vendita non a prezzi di stock, ma addirittura superiori ai valori contabili di un magazzino palesemente slow-moving o no-moving, perché risalente ad almeno due anni prima della perizia.

Sussiste anche la condizione n. 2, poiché le previsioni realistiche di minor incasso (in € 2,2 milioni di cui € 1,3 per impianti e magazzino) consentono agevolmente di pronosticare con prognosi ex ante l'assoluta inidoneità del piano a dare un soddisfacimento minimale ai chirografari.

In definitiva, se è vero che di massima le prognosi e valutazioni formulate dall'attestatore attengono alla fattibilità economica (Cass. n. 24970) e che il giudizio di fattibilità economica spetta di massima ai soli creditori, tuttavia appaiono esistere prognosi e valutazioni che il tribunale legittimamente può sottoporre a verifica perché formulate: 1) assumendo

dati di fatto falsi; 2) tacendo dati di fatto veri, rilevanti secondo un canone di normalità ai fini del giudizio prognostico; 3) discostandosi in modo manifestamente incoerente da una pur genuina rappresentazione del quadro delle circostanze fattuali.

Su queste premesse, la linea di confine tra la manifesta irrealizzabilità, di fronte alla quale “non c’è da effettuare valutazioni o da assumere rischi di sorta” (Cass. 24970) e il giudizio di fattibilità che “fisiologicamente presenta margini di opinabilità ed implica possibilità di errore, che a sua volta si traduce in un fattore rischio per gli interessati” (Cass. 1513) passa dunque lungo lo spartiacque segnato:

- dalla rappresentazione veritiera, non irrealistica del quadro delle circostanze fattuali;
- dalla non manifesta incoerenza e irragionevolezza delle conclusioni rispetto alle premesse di fatto.

In conclusione, deve revocarsi l’ammissione di Fabbrica italiana Realizzazione Tessuti.

PQM

Visto l’art. 173 l.f. revoca l’ammissione a concordato preventivo di Fabbrica italiana Realizzazione Tessuti S.r.l. in liquidazione, con sede in Ar. Via

Si comunichi.