



TRIBUNALE DI FERMO

Il Tribunale, riunito in Camera di Consiglio nelle persone dei signori Magistrati:

DOTT. ROBERTO DE ROBERTIS
DOTT. PIERFILIPPO MAZZAGRECO
DOTT. ALESSANDRA MIRABELLI

PRESIDENTE
GIUDICE
GIUDICE REL.

sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 6.10.09, ha pronunciato il seguente

DECRETO **IL CASO.it**

nel procedimento di omologazione del concordato preventivo relativo alla società:

"F. I. R. s.r.l." con sede in Monte S. ... via
i.v.a. ... REA ... (A. ...
P. ...), in persona dell'istitutore sig. ... ni, nato a

rubricato all' R.G. n. 2261/09.

FATTO

Con ricorso depositato in data in data 17.1.2009, l'intestata società, operante nel settore della fabbricazione di calzature per uomo, dichiarava di trovarsi in stato di crisi finanziaria e di indebitamento bancario che rendevano impossibile la proficua prosecuzione dell'attività e presentava proposta di concordato preventivo avente ad oggetto la cessione di tutti i propri beni ai creditori, oltre alla cessione di beni immobili personali dei soci S. ... R. ... e S. ... R. ... , per il pagamento integrale di spese di procedura e privilegiati, con soddisfazione del ceto chirografario per una percentuale del 20,68%.

La proposta è stata oggetto di successive integrazioni e modifiche dep. il 14.2.2009 e 7.3.2009: è stato infatti previsto l'affitto dell'azienda alla M. ... s.r.l. per la durata di due anni al canone mensile di € 10.000 sulla base di contratto preliminare che obbliga quest'ultima alla sottoscrizione del contratto d'affitto al verificarsi della condizione sospensiva di ammissione e

M

[Handwritten signature]

successiva omologa del concordato. Nel contratto è stato anche previsto l'obbligo irrevocabile della affittuaria di acquistare l'azienda, al termine dell'affitto, al prezzo già predeterminato e corrispondente a quello della perizia di stima del geom. M. M. (€ 1.608.951).

IL CASO.it

Il Tribunale ammetteva la ricorrente alla procedura di concordato preventivo con decreto del 12-13.3.2009.

Il commissario giudiziale nominato presentava la relazione ex art. 172 L. Fall. nella quale evidenziava le rettifiche ritenute opportune e concludeva per l'impossibilità della società istante di soddisfare, con le risorse disponibili, le spese di procedura ed i creditori muniti di privilegio, arrivando a preventivare, nella migliore delle ipotesi, un esiguo pagamento dei chirografari, nella misura dello 0,02%. Su richiesta della società proponente, l'adunanza dei creditori veniva pertanto rinviata, in modo da consentire un'integrazione del piano che tenesse in considerazione i rilievi del commissario.

Con memoria 19.6.2009 la R. R. S.r.l., senza modificare la proposta già oggetto di ammissione, ribatteva ai rilievi del commissario, confermando l'esigibilità dei crediti qualificati come tali nella proposta (dei quali, *medio tempore*, si sarebbe iniziato il parziale incasso) e la solidità finanziaria della promissaria affittuaria M. S.r.l. e chiarendo, in risposta alle perplessità del commissario giudiziale, che, nel canone pattuito per l'affitto, non era stato considerato il canone da pagare per il *leasing* immobiliare, il quale sarebbe stato sopportato autonomamente dall'affittuaria per la durata dell'affitto d'azienda. La proponente aggiungeva la disponibilità delle parti ad aumentare la durata del contratto d'affitto a tre anni, con conseguente incremento dell'attivo concordatario. Confermava invece che un'esigua percentuale dei crediti considerati come esigibili (per circa 26.000 euro) sarebbero riferibili a società cessate, ma specificava che tali importi sarebbero stati in prospettiva compensati dalla riscossione di quelli integralmente svalutati, già avvenuta per circa 6.000 euro.

IL CASO.it

Seguiva nuova relazione ex art. 172 L. Fall. in cui il commissario ribadiva la necessità di abbattimento prudenziale del 30% del credito vantato nei confronti della controllata R. R. G. S.r.l., già posta in liquidazione; evidenziava forti perplessità sulla capacità della M. S.r.l. di far fronte all'impegno contrattuale sul quale, in sostanza, si fonderebbe la proposta concordataria,

M

llly

rilevando come il debito per forniture effettuate dalla ricorrente a favore della M.L. stessa fosse risultato in costante aumento dall'apertura del concordato (giungendo a 314.000 euro circa alla data della relazione); segnalava come gli istituti bancari e la _____ S.p.a. godessero di garanzie personali rilasciate dai soci; dava parere negativo sulla maggior durata del contratto di affitto (ritenendo il beneficio compensato dal maggior periodo di decorrenza degli interessi sui crediti privilegiati); confermava tutti i rilievi già svolti nella precedente relazione, prospettando una percentuale di soddisfacimento dei chirografari, nella migliore delle ipotesi, pari al 3,81%.

IL CASO.it

Il 26.6.2009 si teneva l'adunanza dei creditori; con le adesioni pervenute nei venti giorni successivi alla chiusura del verbale veniva raggiunta la maggioranza dei crediti ammessi al voto (voti favorevoli per € 4.456.285,53 su totale crediti ammessi al voto di € 7.900.160,09, corrispondente all'56,41% dei crediti ammessi al voto).

Il Tribunale, pertanto, visto l'art. 180 L. Fall., fissava l'udienza ex art. 180 L. Fall. in Camera di consiglio per la comparizione delle parti e del commissario giudiziale.

Il commissario giudiziale depositava il 26.9.2009 relazione ai sensi dell'art. 180 L. Fall., con la quale dava atto dei nuovi fatti ed elementi successivi al deposito della relazione ex art. 172 LF, quali: la messa in liquidazione il 30.6.2009 della ricorrente (e delle partecipate R. I. R. I. Gri. S.r.l. e V S.r.l.) in conseguenza delle gravi perdite avvenute nel corso del 2008; un parziale pagamento da parte della M.L. S.r.l. per € 62.012,17 avvenuto nel mese di settembre, a fronte di un debito della società nei confronti della ricorrente che rimaneva comunque molto elevato (€ 465.020,20 al 31.8.2009, di cui € 152.486,40 relativi a fatture emesse il 31 luglio ed il 31 agosto); la difficoltà di incasso del credito di € 100.000 - già peraltro prudenzialmente svalutato del 30% - nei confronti della R. I. R. I. Gri. S.r.l., acuite dalla messa in liquidazione della stessa. Concludeva pertanto esprimendo parere negativo sulla proposta di concordato.

IL CASO.it

All'udienza del 6.10.2009 la ditta ricorrente insisteva per l'omologa ed il Tribunale, preso atto che non era stata proposta alcuna opposizione ai sensi dell'art. 180 co. 3° L. Fall., si riservava di decidere.

DIRITTO

Va evidenziato innanzitutto che la procedura di concordato si è svolta regolarmente, che le votazioni hanno dato esito favorevole come enunciato sopra e che nessun creditore ha presentato opposizione.

IL CASO.it

L'art. 180 l. fall. regola le modalità del giudizio di omologazione, prevedendo, che se, come nel caso di specie, non sono state proposte opposizioni, il Tribunale, *"verificata la regolarità della procedura e l'esito della votazione, omologa il concordato con decreto motivato non soggetto a reclamo"*.

La valutazione demandata al Tribunale in caso di mancanza di opposizioni consiste, tuttavia, secondo l'opinione che si ritiene di seguire, non solo nell'accertare la legittimità formale della proposta e dell'iter di approvazione della stessa, ma anche nella verifica di fattibilità del piano concordatario, consistente in un controllo formale-sostanziale di coerenza (almeno quale prognosi seria e documentata) tra le premesse e le conclusioni della specifica proposta concordataria, alla luce delle risultanze successive all'ammissione.

In questo senso, l'indagine circa la qualifica del piano come "fattibile" inerisce alla verifica dell'effettiva sussistenza delle garanzie e risorse promesse ai creditori, verifica che il giudice compie in fase di ammissione della proposta con cognizione necessariamente sommaria (perché fondata solo sulla documentazione prodotta dal ricorrente) e che deve rinnovare in sede di omologa alla luce degli elementi portati a sua conoscenza, anche a prescindere da specifiche opposizioni sul punto. A tale conclusione si giunge anche considerando la funzione assegnata al parere motivato del commissario dall'art. 180 co. 2 L. Fall.. Il parere, infatti, ha ad oggetto le valutazioni del commissario non solo sulla regolarità della procedura, ma anche e soprattutto sui contenuti del piano e sulle circostanze fattuali riscontrate nel corso della procedura stessa. Dovendo il parere essere depositato nel medesimo termine previsto per la costituzione dei creditori dissenzianti, se ne deve ricavare che il legislatore non abbia inteso prevedere tale adempimento in funzione della proposizione di eventuali opposizioni, ma in via del tutto indipendente da queste (cfr. Trib. di Pescara decreto 3-16.10.2008): ne consegue, quindi, che il parere costituisce uno strumento conoscitivo del giudice in

24

Gen

funzione del sindacato che lo stesso è chiamato a svolgere anche in assenza di opposizioni, il quale consiste nella verifica dalla permanenza delle condizioni di ammissibilità della proposta anche alla luce di quanto emerso durante la procedura sino al momento dell'omologa.

IL CASO.it

La valutazione riservata al tribunale, in assenza di opposizioni provenienti da creditori dissenzienti, non entra comunque nel merito della proposta e della convenienza della stessa, ma deve accertare la realizzabilità degli obiettivi del concordato preventivo, una volta approvati dai titolari della maggioranza dei crediti ammessi al voto, tenendo presente che, durante tutta la procedura, al tribunale è demandato il compito di verificare che sussistano le condizioni per l'ammissibilità del concordato (cfr. art. 173 co. 3 L. Fall.).

E' quanto, peraltro, sottolinea la stessa giurisprudenza di merito citata dalla ricorrente (Tribunale di Perugia decreto 20.3.2009) laddove afferma, nella massima estrapolata, che *"il Tribunale conserva ... un potere di controllo sulla fattibilità del piano che deve essere coerente con la proposta, serio, concretamente realizzabile sulla base delle risorse presenti nel patrimonio aziendale e di quelle realizzabili con l'attività liquidatoria"*. Analoghe considerazioni sono peraltro svolte da larga parte della giurisprudenza di merito che ha affrontato la problematica (cfr. Tribunale di Milano 19.11.2008, secondo cui *"Nonostante l'assenza di valide opposizioni, nella fase di omologa del concordato preventivo il Tribunale non deve limitarsi alla mera constatazione asettica dell'intervenuta approvazione della proposta, ratificando l'espressione della maggioranza dei voti, in una mera funzione certificativa, avulsa da qualsivoglia disamina nel merito. Senza negare che la riforma ha connotato di un forte contenuto negoziale il concordato preventivo, il Collegio ritiene che la odierna struttura della procedura concordataria non lascia al Tribunale, in sede di omologa, solo poteri di disamina di mere questioni formali, come l'accertamento della regolarità del ricorso, della permanenza dello stato di crisi, della natura di imprenditore commerciale del debitore (aspetti questi peraltro già esaminati all'atto di ammissione al concordato) e del rispetto delle regole processuali (quali il deposito della somma richiesta per le spese di procedura, le modalità di espressione del voto, gli adempimenti del commissario, l'instaurazione del giudizio di omologa)*). In questa fase del giudizio il Collegio non è relegato a un ruolo di mero controllo formale della esistenza di un valido consenso, lasciando ai

MA

MA

soli creditori il potere di valutare la fattibilità del piano prospettato sulla base della attestazione dell'esperto nominato e della valutazione poi espressa dal commissario giudiziale. Il Tribunale, invece, ha il dovere-potere di accertare nel merito che l'accordo intervenuto tra debitore e creditori, espresso peraltro a maggioranza di questi ultimi, senza vanificare la struttura negoziale, sia concretamente fattibile in relazione alla proposta e che le condizioni esistenti al momento della domanda si siano di fatto tutte verificate").

Volendo dare concretezza a questi concetti, si tratta, ad avviso del Collegio, di verificare se, ad esempio, l'attivo indicato dalla ricorrente sia risultato esistente (e che, quindi, ad esempio, i crediti non siano fittizi, inesigibili in quanto riferiti a società insolventi, ovvero fondatamente contestati; che i beni ceduti non siano inesistenti o successivamente venuti meno, oppure gravati da diritti di terzi) ed astrattamente capiente rispetto al fabbisogno concordatario, tenuto conto dei fisiologici scostamenti che, in un concordato con cessione dei beni, debbano ritenersi tipici della fase liquidatoria.

IL CASO.it

In tale prospettiva, è evidente che il parametro della fattibilità non si identifica nella prognosi di raggiungimento delle percentuali di soddisfacimento indicate dal proponente: lo scostamento dalle percentuali promesse, laddove evidenziato dal commissario nella relazione ex art. 172 L. Fall., costituisce alea consapevolmente accettata dai creditori che hanno votato favorevolmente. Ciò che invece il tribunale è chiamato a verificare, in fase di omologa come nel corso di tutta la procedura, a tutela anche dei creditori che, pur non avendo partecipato al voto, resteranno vincolati al piano concordatario approvato (art. 184 L. Fall.), è che l'oggetto di quel voto sia un piano serio ed attuabile, ancorché caratterizzato dalla normale - e spesso ampia - alea della *bonorum cessio*. Una valutazione negativa su tale presupposto assorbe ogni considerazione sullo scostamento dalle percentuali promesse, costituendone quest'ultima, semplicemente, una ricaduta logica.

Ebbene, ritiene il Collegio che, nel caso di specie, non sussistano le condizioni di legge per addivenire alla omologazione del concordato preventivo.

Deve preliminarmente premettersi che il Tribunale non può tenere in considerazione circostanze contenute in memorie o documenti

M

CC

successivi al momento in cui abbia assunto la riserva sulla decisione. In questo senso devono ritenersi del tutto inammissibili in quanto irrituali le due "note informative" depositate dalla ricorrente successivamente all'udienza del 6.10.2009. Peraltro, le circostanze ivi esplicitate risultano ininfluenti rispetto alla considerazioni che seguono.

IL CASO.it

Il concordato proposto si fonda prevalentemente sulla capacità di adempimento della società M... S.r.l. agli impegni già assunti (contratto di sub fornitura) e da assumersi (contratto di affitto d'azienda della durata di due anni dall'omologa del concordato). Questi ultimi, in particolare, si presentano come estremamente gravosi, considerando che la promissaria affittuaria si andrà ad impegnare, oltre che al versamento di un canone mensile pari a 12.000 euro comprensivo di IVA, al subentro nel contratto di *leasing* immobiliare il cui costo mensile è pari a 6.647,58 euro più IVA. Inoltre andrebbe a sottoscrivere impegno irrevocabile di acquisto dell'intera azienda alla cessazione del contratto d'affitto per i valori di stima attuali e senza scomputo di quanto nel frattempo versato alla società di *leasing* per l'immobile.

La M... S.r.l., secondo quanto rilevato dal commissario, è società commerciale "di famiglia" (amministrata fino al 10.12.2008 da R... S..., successivamente partecipata e gestita da S... ed E... S...), priva di strutture produttive e di personale dipendente, che fin dal 2005 ha avuto come principale, se non unico, fornitore la R... S.r.l..

Nel marzo del 2008 la M... S.r.l. ha stipulato contratto di sub-fornitura con la R... S.r.l., con la quale quest'ultima si è impegnata a fornire calzature alla committente verso il pagamento delle commesse a trenta giorni data fattura.

Il consistente credito della R... S.r.l. verso la committente si è prevalentemente prodotto in relazione a tale contratto ed è andato via via incrementandosi nel corso del 2009: il 14.1.2009 esso ammontava, secondo quanto esposto dal commissario nella relazione del 25-26.5.2009, ad € 22.844, per arrivare, al 31.8.2009, alla cifra di € 465.020,20 indicata dal commissario nel parere ex art. 180 co. 2 L. Fall..

A prescindere da ogni considerazione sulla convenienza delle condizioni contrattuali del contratto di sub fornitura (su cui il commissario ha formulato serie riserve), devè dunque prendersi atto del rilevantissimo ritardo nella riscossione dei crediti verso

AL

la

la M... S.r.l., che avrebbero dovuto già da tempo essere incassati secondo la tempistica contrattualmente definita e che, invece, sono andati incrementandosi (e ciò anche successivamente alla messa in liquidazione della R... S.r.l., la quale ha quindi proseguito l'esecuzione del contratto di sub fornitura dopo il 30.6.2009). A queste condizioni il credito residuo verso la M... S.r.l. non può seriamente ritenersi esigibile, quantomeno non nella misura evidenziata nel piano concordatario.

A ciò si aggiunga che la M... S.r.l., come evidenziato dal commissario giudiziale, non possiede immobilizzazioni significative: i 53.226,66 euro appostati come immobilizzazioni materiali, sono infatti completamente ammortizzati e sono costituiti prevalentemente da stampi, forme e fustelle, beni soggetti ad elevatissima obsolescenza; la parte più significativa dell'attivo è invece rappresentata da crediti verso clienti e rimanenze.

IL CASO.it

A fronte delle circostanze che precedono e che sono state approfondite successivamente alla ammissione della R... S.r.l. alla procedura concordataria grazie all'opera del commissario, il Tribunale, nel rivalutare le condizioni proposte dalla ricorrente, ritiene che nessuna seria prospettiva di adempimento dei debiti esistenti e degli obblighi futuri possa essere formulata in relazione alla M... S.r.l., né che il patrimonio della stessa consenta, realisticamente, di pronosticare la soddisfazione di tali rilevanti impegni.

Quanto prospettato nel piano concordatario, che attribuisce all'intervento della M... S.r.l. il conseguimento di 240.000 euro con l'affitto d'azienda e di ben 1.608.000 euro alla cessazione dello stesso in relazione all'acquisto dell'intero compendio aziendale (oltre all'accollo del debito della R... derivante dal contratto di *leasing* immobiliare che verrebbe ceduto), presuppone infatti l'esistenza di un *partner* fortemente patrimonializzato e solvibile, circostanza già oggi contraddetta dai dati acquisiti nel corso della procedura concordataria, i quali hanno delineato l'immagine di una società inadempiente ai pagamenti, priva di immobilizzazioni e la cui struttura è stata in grado di produrre utili in quanto sostanzialmente priva di costi, tutti, fin'ora, interamente "scaricati" sull'unico fornitore.

A ciò deve aggiungersi che, nonostante le sollecitazioni pervenute dal commissario a fronte dei fondati sospetti di

P.L.

...

insolvenza della M S.r.l., la ricorrente non ha ritenuto di dover aumentare le garanzie a favore dei creditori, né ha preteso il rilascio di garanzie reali o fideiussorie a carico della promissaria affittuaria o dei suoi soci, neppure per il pagamento dei canoni d'affitto, così confermando l'assoluta incoerenza dell'operazione prospettata ai creditori.

IL CASO.it

Ferme le assorbenti considerazioni fin qui espresse, analoghe valutazioni si devono formulare sulla esigibilità dei crediti per finanziamenti infruttiferi verso la controllata R i R - Gr - S.r.l., anch'essa, come la controllante, posta in liquidazione.

La prospettiva di realizzo, data la postergazione di tale credito e la cessazione dell'attività, dipende dall'effettiva capacità della controllata di liquidare il proprio patrimonio in modo da residuare somme sufficienti alla copertura del debito verso la controllante.

Tali risorse dovrebbero derivare dal realizzo delle rimanenze finali e delle materie prime e merci secondo i valori di iscrizione a bilancio: data la natura dei cespiti e considerando i valori di liquidazione, deve concludersi per l'estrema difficoltà di integrale realizzazione del credito, pur considerando l'abbattimento del 30% già effettuato dal commissario.

Tutto ciò posto, il Tribunale ritiene di concludere nel senso che il piano presentato, alla luce degli elementi emersi nel corso della procedura, difetti di seria e concreta attuabilità e non possa essere omologato.

Nessuna pronuncia sulle spese, stante la natura non contenziosa del presente giudizio.

Il presente decreto è provvisoriamente esecutivo per legge, tuttavia, per ovvie ragioni di opportunità, lo svincolo e la restituzione delle somme depositate ai sensi dell'art. 163 comma 2 n. 4) L. Fall. avverrà, su richiesta della società ricorrente, con separato provvedimento del Giudice Delegato una volta che lo stesso sia divenuto definitivo.

P.Q.M.

rigetta la domanda di omologazione del concordato preventivo presentato da R i R i S.r.l..

AL

ca

Nulla sulle spese.

IL CASO.it

Manda alla cancelleria per gli adempimenti conseguenti.

Così deciso nella Camera di consiglio del 24.11.2009.

Il Giudice Estensore

Il Presidente

(dott. Alessandra Mirabelli)

(dott. Roberto De Robertis)

