

N.R.G. 4/2015



TRIBUNALE CIVILE e PENALE di FORLÌ
Sezione civile

Il Tribunale di Forlì, composto dai magistrati

Dott. Alberto PAZZI

Presidente relatore ed estensore

Dott. Carmen GIRALDI

Giudice

Dott. Agnese CICCETTI

Giudice

nel procedimento n. 4/2015 R.G. Concordati Preventivi promosso con ricorso depositato in data 18 febbraio 2015 da _____ s.r.l. in liquidazione, con sede in Longiano, via _____ (C. _____, REA FO

);
a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 26 novembre 2015 ha pronunciato il seguente

decreto

La società _____ s.r.l. in liquidazione ha chiesto di essere ammessa alla procedura di concordato preventivo sulla base di un piano con finalità liquidatorie che contempla la cessione della totalità del patrimonio societario e la destinazione del ricavato, a cui si unirebbe l'apporto di finanza esterna per € 500.000, al soddisfacimento dei creditori.

A seguito delle operazioni di voto e in occasione del giudizio di omologazione il creditore _____ soc. coop. si è costituito in giudizio opponendosi all'omologazione in quanto la percentuale di soddisfazione prevista per i creditori privilegiati degradati per incapienza dell'attivo, pari a 2,7%, avrebbe una consistenza irrisoria e sarebbe inidonea a garantire un minimo di tutela ai creditori, incidendo sulla validità della causa negoziale della proposta concordataria.

Un simile tesi non può essere condivisa.

Invero la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che il Tribunale, nel realizzare il controllo di legittimità sul giudizio di fattibilità della proposta di concordato, fa costante applicazione di un unico parametro nelle diverse fasi di ammissibilità, verificando l'effettiva realizzabilità della causa concreta: quest'ultima poi, *“da intendersi come obiettivo specifico perseguito dal procedimento, non ha contenuto fisso e predeterminabile, essendo dipendente dal tipo di proposta formulata, pur se inserita nel generale quadro di riferimento finalizzato al superamento della situazione di crisi dell'imprenditore, da un lato, e all'assicurazione di un soddisfacimento, sia pur ipoteticamente modesto e parziale, dei creditori, da un altro”* (Cass., sez. un., 23.1.2013 n. 1521).

In altri termini la limitazione del diritto di azione del creditore per effetto di maggioranze ipoteticamente non condivise trova giustificazione solamente qualora lo svolgimento del procedimento avvenga nel rispetto delle indicazioni del legislatore e comporti il superamento della situazione di crisi dell'imprenditore e nel contempo il riconoscimento in favore dei creditori di una *“sia pur minimale consistenza del credito da essi vantato in tempi di realizzazione ragionevolmente contenuti”* (si veda, in questi termini, il contenuto della motivazione appena richiamata).

L'individuazione di una soglia minima di soddisfazione comporterebbe perciò l'introduzione di un requisito all'epoca non previsto dal legislatore, che ha inteso invece a rimettere alla valutazione dei creditori il giudizio sulla convenienza economica della proposta, ivi compreso il giudizio in merito all'accettabilità della consistenza della percentuale di soddisfazione proposta.

Non è poi possibile prendere a parametro in questa sede il nuovo disposto dell'art. 160, ultimo comma, l. fall., che prevede che la proposta di concordato, qualora non sia riconducibile al disposto dell'art. 186 bis l. fall., debba assicurare il pagamento di almeno il venti per cento dell'ammontare dei crediti chirografari.

Questa norma infatti, a mente dell'art. 23, 1° c., d.l. 27 giugno 2015 n. 83 convertito con modificazioni per la legge 6 agosto 2015 n. 132, riguarda solamente i procedimenti di concordato preventivo introdotti successivamente all'entrata in vigore della legge di conversione e non può quindi essere applicata alla presente procedura.

La nuova regolamentazione non può essere nemmeno utilizzata per una diversa interpretazione della disciplina previgente, al fine di introdurre ora soglie minime di

soddisfazione da applicarsi nelle procedure concordatarie iniziate sotto il vigore della normativa anteriore, atteso che una simile operazione, oltre a violare il generale principio previsto dall' art. 11 delle preleggi, costituirebbe una chiara violazione delle disposizioni transitorie contenute nella recente novella.

L' opposizione proposta da _____ soc. coop. non può quindi che essere rigettata.

Ciò nonostante questo Tribunale non può procedere all' omologazione del concordato proposto da _____ i s.r.l. in liquidazione, per due ordini di motivi.

In primo luogo occorre rilevare come la società ricorrente abbia modificato la propria domanda in sede di adunanza dei creditori, proponendo il pagamento integrale dei creditori privilegiati sino a coloro che vantano il privilegio previsto dall' art. 2751 *bis* n. 1 c.c., con soddisfazione parziale dei professionisti nella percentuale del 58,24% e degli altri creditori privilegiati degradati e chirografari nella misura del 2,65%, quando l' originale proposta, nel senso dettagliatamente illustrato all' interno della memoria integrativa del 10 aprile 2015, ipotizzava invece la completa soddisfazione dei gradi previsti dall' art. 2777, lett. a) e b) c.c. (lavoratori subordinati e professionisti) e di parte del grado di cui all' art. 2777, lett. c) c.c. nella misura del 3,57%, offrendo agli altri creditori un pagamento nella misura del 2,70%.

Non sfugga che una simile modifica è frutto non tanto di una rivisitazione dei precedenti calcoli, ma di un' adesione della società ai rilievi formulati dal Commissario giudiziale all' interno della relazione di cui all' art. 172 l. fall. sia in merito alla valorizzazione dell' attivo (e più precisamente rispetto a immobilizzazioni materiali e rimanenze), sia rispetto alla quantificazione dell' intero passivo (con riferimento al quale la società ricorrente ha ritenuto *“di aderire alle osservazioni tutte formulate dal Commissario giudiziale”*, come è stato scritto a pag. 11 della memoria integrativa depositata in udienza).

Qualora si esaminino i prospetti contenuti alle pagine 95, 96 e 97 della relazione del Commissario giudiziale si potrà verificare che i valori rettificati comportano tanto un minor attivo (pari a € 1.437.694,47 anziché a € 1.556.089,49), quanto un maggior passivo, quantificato in prededuzione per € 458.576 (anziché per 435.920), in privilegio per €

2.173.132,84 (anziché per 2.315.780,13) e in chirografo per € 6.941.016,6 (anziché per € 6.660.574,88).

Una simile modifica del piano, che ha corretto parte dell' attivo e l' intero passivo, e della proposta, che ha comportato la degradazione in chirografo di un grado di creditori privilegiati, non è stata accompagnata dal deposito di una relazione integrativa di quella già depositata ai sensi dell' articolo 161, 3° c., l. fall., malgrado l' ultimo periodo di questa norma preveda espressamente che una simile attestazione debba essere presentata nel caso di modifiche sostanziali della proposta o del piano.

Il carattere sostanziale della modifica deve poi essere individuato non tanto facendo ricorso a categorie di carattere processual-civilistico (quali l' *emendatio* e la *mutatio libelli*), ma piuttosto andando a verificare se la variazione apportata comprometta la correlazione tra l' idoneità informativa delle verifiche e dei giudizi in precedenza effettuati dall' attestatore e la nuova consistenza del piano e della proposta.

Nel caso di specie pare a questo collegio di tutta evidenza che la modifica della proposta e del piano abbia non solo una consistenza quantitativa assai rilevante, ma sia soprattutto la conseguenza di una rivisitazione ragionata di una serie di valutazioni operate in origine che, mutando nella sostanza le verifiche e i giudizi in precedenti effettuati dall' attestatore, doveva necessariamente essere oggetto di una sua nuova valutazione.

In altri termini la modifica della consistenza dei valori di attivo e passivo e la traslazione di tutti i creditori con privilegio *ex art. 2751 bis n. 5 c.c.* e di parte dei creditori professionisti nel novero dei privilegiati degradati in chirografo minavano la credibilità complessiva dell' attestazione in precedenza compiuta e imponevano una nuova valutazione della veridicità dei dati e della fattibilità del piano secondo la loro più recente riformulazione.

Non è possibile ritenere che la precedente attestazione, relativa a migliori condizioni per l' intera massa dei creditori, possa valere anche per la deteriore proposta da ultimo formulata, in quanto, lo si ripete, la diversità delle verifiche e la conseguente differenza della proposta imponevano un nuovo giudizio di veridicità e fattibilità da parte dell' attestatore.

scrittura privata sottoscritta in data 9 gennaio 2015, sia versato direttamente il suo favore per € 227.000 e per il residuo alle banche cessionarie.

All' interno della relazione di cui all' art. 172 l. fall. il Commissario Giudiziale ha però rilevato che la scrittura privata del 9 gennaio 2015 perfezionata fra *_____* s.r.l. in liquidazione e *_____* s.r.l. (doc. 19 prodotto unitamente al piano e alla proposta) prevede non solo un pagamento entro il 31 dicembre 2020, oltre il termine di durata massima del piano, ma anche che tale credito possa essere saldato nel caso in cui a quella data il debito ipotecario residuo sia diminuito sino a € 460.981.

A fronte di una simile pattuizione (che per il vero prevede espressamente che *“la società committente _____ s.r.l. liquiderà il corrispettivo del contratto di appalto, definito in questo atto con l' importo di € 527.000 oltre all' iva con il ricavato dalla vendita delle predette aree e previa **estinzione** del debito bancario di cui al mutuo ipotecario”*) è evidente che l' *_____*

_____ s.r.l. in liquidazione non potrà pretendere alcun pagamento della somma che ha ipotizzato di ricevere prima dello spirare del termine fissato a favore del debitore ai sensi dell' art. 1184 c.c. e qualora non sia stato estinto il debito relativo al mutuo ipotecario; oltre a ciò il Commissario giudiziale ha segnalato che quand' anche si assumessero date di pagamento anteriori in caso di alienazione anticipata dei terreni, si dovrebbe del pari incrementare l' entità di riferimento del debito ipotecario, con conseguente difficile prevedibilità di soddisfazione per la società creditrice.

L' attivo concordatario non può quindi considerare somme che il debitore ha diritto di pagare, condizionatamente, oltre il termine di adempimento proposto ai creditori.

Tale importo, pari a € 227.000, è superiore al residuo ipotizzato come disponibile per i chirografari e i privilegiati incapienti da finanza esterna, ammontante a € 218.366.

L' attivo concordatario effettivamente disponibile nell' arco di piano non offrirebbe quindi alcuna risorsa per i creditori privilegiati degradati a chirografo e per i creditori chirografari.

Da una simile situazione non può che derivare il rigetto della domanda concordataria, in ragione della sua manifesta non fattibilità economica.

Il Tribunale infatti ha il dovere, come detto in precedenza, di controllare in ogni fase del procedimento concordatario la realizzabilità della causa concreta, verificando se possano

ritenersi effettivamente realizzabili l' obiettivo specifico perseguito dal piano proposto e il soddisfacimento in qualche misura dei creditori (cfr. Cass., sez. un., 23.1.2013 n. 1521).

Più in particolare il sindacato del giudice sulla fattibilità, intesa come prognosi di concreta realizzabilità del piano concordatario quale presupposto di ammissibilità, consiste nella verifica diretta di tale presupposto, sia sotto il profilo della fattibilità giuridica, intesa come non incompatibilità del piano con norme inderogabili, sia sotto il profilo della fattibilità economica, intesa come realizzabilità nei fatti del piano medesimo, dovendosi in tal caso verificare unicamente la sussistenza o meno di un' assoluta e manifesta non attitudine del piano presentato dal debitore a raggiungere gli obiettivi prefissati, ossia a realizzare la causa concreta del concordato (*"In tema di concordato preventivo, la fattibilità del piano è un presupposto di ammissibilità della proposta sul quale, pertanto, il giudice deve pronunciarsi esercitando un sindacato che consiste nella verifica diretta del presupposto stesso, non restando questo escluso dall'attestazione del professionista. Tuttavia, mentre il sindacato del giudice sulla fattibilità giuridica, intesa come verifica della non incompatibilità del piano con norme inderogabili, non incontra particolari limiti, il controllo sulla fattibilità economica, intesa come realizzabilità nei fatti del medesimo, può essere svolto solo nei limiti nella verifica della sussistenza o meno di un' assoluta, manifesta inettitudine del piano presentato dal debitore a raggiungere gli obiettivi prefissati, individuabile caso per caso in riferimento alle specifiche modalità indicate dal proponente per superare la crisi mediante una sia pur minimale soddisfazione dei creditori chirografari in un tempo ragionevole, fermo, ovviamente, il controllo della 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"* Cass. 23.5.2014 n. 11497).

Nel caso di specie l' indisponibilità della somma ipotizzata come recuperabile da s.r.l. fa sì che il piano sia del tutto inidoneo non solo a raggiungere gli obiettivi che si prefigge, ma anche a soddisfare, seppure in minima parte, le ragioni dei creditori privilegiati degradati a chirografo e dei creditori chirografari.

Non rimane pertanto che respingere, ai sensi dell' art. 180, 7° c., l. fall., la domanda di omologa del concordato, il cui piano non risponde ai requisiti di fattibilità previsti dall' art. 161 l. fall..

Le istanze di fallimento presentate da due creditori sono oggetto della separata sentenza emessa contestualmente ai sensi dell' art. 180, ultimo comma, l. fall..

Per questi motivi

il Tribunale di Forlì, visto l' art. 180 l. fall., rigetta l' opposizione all' omologa proposta da
soc. coop. con memoria depositata in data 17 novembre 2015;

visti gli artt. 161 e 180 l. fall., respinge la domanda di omologa del concordato promosso
con ricorso depositato in data 18 febbraio 2015 da

s.r.l. in liquidazione e dispone la trasmissione immediata del presente
provvedimento al registro delle imprese per la pubblicazione e la cancellazione della
precedente iscrizione effettuata ai sensi dell' art. 161, 5° c., l. fall..

Forlì, 4 dicembre 2015

Il Presidente

IL CASO.it