



Il Tribunale composto dai Magistrati:

Dott.ssa Domenica Capezzerà

Presidente

Dott.ssa L. Tiziana Marganella

Giudice rel.

Dott.ssa Federica Colantonio

Giudice

riunito in camera di consiglio, nella procedura n. R.C. 8/2021, a scioglimento della riserva assunta a seguito del termine concesso per deposito di memorie alla società ricorrente (effettuato il 26 maggio 2021), ha emesso il seguente:

DECRETO

Premesso che la società Impresa di Costruzioni Ruggero snc di C. E G. Ruggero, con sede in Città Sant'Angelo (PE) alla Strada Prov. Lungofino 187, c.f. 01379600685, in persona del legale rappresentante Sig. Ruggero Claudio, nato a Pescara il 02/03/1968 c.f. RGGCLD68C02G482V, ha depositato ricorso con riserva di domanda di concordato in data 10.11.2020, iscritto al n. 8/20 C.P.;

premessi che in data 12.01.2021 il Tribunale ha concesso la proroga di 60 giorni decorrenti dalla scadenza del primo termine ed ha nominato Commissario Giudiziale la Dott.ssa Simona Danesi de Luca al fine di compiere un'attività di controllo sull'operato del debitore, concedendole termine fino al 28.02.2021 per il deposito della Relazione volta a riferire sull'attività compiuta dal debitore nelle more del deposito del piano e della proposta;

premessi che in data 26.02.2021 il Commissario Giudiziale ha depositato la menzionata relazione con la quale ha ravvisato la carenza di informazioni circa l'esposizione debitoria della società in particolare nei confronti delle banche nonché una gestione, a partire dalla manifestazione dello stato di insolvenza, che non ha fatto emergere tempestivamente la crisi della stessa società al fine di ridurre l'impatto e il pregiudizio sulle ragioni dei creditori, ma che è stata volta alla prosecuzione dell'attività, constatando altresì che i soci, anziché ripianare le perdite, effettuavano dei prelevamenti dalle casse aziendali ed in ultimo il Commissario giudiziale ha osservato come la contabilità riferita all'anno 2019 fosse del tutto lacunosa e di dubbia formazione;

premessi che la proposta concordataria depositata in data 9.03.2021, totalmente liquidatoria, è tesa alla liquidazione dei beni aziendali ed al soddisfacimento del fabbisogno concordatario (indicato

prudenzialmente in € 1.134.310,17) e dei creditori (suddivisi in due categorie a seconda della natura privilegiata o chirografaria del vantato credito);

premesso che in data 25.03.2021 con decreto il Tribunale, evidenziando notevoli criticità del piano e della documentazione prodotta, ha concesso al debitore un termine di 15 giorni per apportare le integrazioni ed ha disposto la comparizione del debitore in Camera di Consiglio per il giorno 11.05.2021, dinanzi al Giudice;

considerato in data 21.04.2021 la società ricorrente ha depositato un piano ed una proposta di concordato di natura mista rubricata “integrazioni”, accompagnata, oltre che da tutta la documentazione a corredo, da una nuova relazione ex art. 161 comma III, art. 186 bis comma II lett. b e art. 182 ter L.F., nonché dalla relazione ex art. 160 comma II L.F.;

considerato in data 26.04.2021 il Giudice Delegato, evidenziando che la procedura era inizialmente incardinata dal proponente al fine di accedere ad un concordato preventivo totalmente liquidatorio mentre successivamente la ricorrente ha depositato una nuova domanda di concordato che prevede la continuazione della caratteristica attività, pur rubricandola come “integrazioni”, ha assegnato al proponente giorni 7 al fine di chiarire se all’udienza di comparizione dovesse essere trattata la precedente domanda tesa all’ammissione di un concordato liquidatorio o la seconda domanda tesa all’ammissione di un concordato preventivo in continuità, rinunciando alla prima ed ha altresì assegnato termine sino al 10.05.2021 al Commissario Giudiziale per la relazione sulla domanda del 21.04.2021;

considerato che in data 3.05.2021 la società ricorrente ha depositato i chiarimenti richiesti con decreto del 26.04.2021 precisando che “all’udienza fissata per il giorno 11.05.2021 dovrà essere trattato il piano concordatario predisposto il 21.04.2021, in parte integrativo ed in parte sostitutivo rispetto a quello depositato in data 09.03.2021”;

considerato in data 10.05.2021 il Commissario giudiziale ha depositato la relazione sulla domanda del 21.04.2021 segnatamente criticando il modificato piano (unitamente alla relazione dell’attestatore) sia secondo un profilo economico, di fattibilità, che giuridico;

considerato che in data 22.05.2021 la società proponente ha depositato la risposta ai rilievi formulati dal Commissario Giudiziale sulla proposta di Concordato formulata in data 21.04.2021, contestando i rilievi formulati dal Commissario giudiziale e chiedendo conseguentemente di essere ammessa alla procedura di concordato preventivo ex artt. 160 e segg. L.F.;

considerato che è sicuramente e normativamente possibile predisporre modifiche alla proposta di concordato e che tale facoltà deve essere esercitata entro determinati e precisi limiti temporali ex art. 172 L.F., secondo cui le proposte di concordato, comprese quelle presentata dal debitore, possono essere modificate fino a quindici giorni prima dell’adunanza dei creditori;

rilevato che il lungo excursus seguito dalla proponente evidenzia, nei fatti, l'intenzione della stessa di abbandonare l'originaria domanda concordataria, tacciata di profili di inammissibilità con decreto di comparizione ex art. 162 LF, per proporre una del tutto nuova pur volendo la stessa debitrice permanere nella attuale procedura concorsuale predisponendo una modifica sostanziale del piano in quanto si assiste al passaggio da un concordato di natura squisitamente liquidatorio ad una proposta in continuità, la quale prevede il mutamento della natura dell'accordo proposto ai creditori.

rilevato infatti che vanno riconfermate nella presente sede le censure difficilmente emendabili già mosse alla originaria domanda con decreto del 26 marzo 2021, tra l'altro non specificatamente contestate dalla ricorrente, anzi nella sostanza accolte come quella inerente l'impossibilità di pagamento di almeno il 20% dei crediti chirografari o della insufficienza dell'attestazione del professionista;

considerato pertanto che la domanda di concordato depositata in data 24.04.21 si palesa del tutto nuova, sia per la natura del concordato (in continuità anziché liquidatorio) sia per il piano che per la proposta, e pertanto la sua proposizione nelle more del giudizio della prima domanda, che assegnava al debitore la possibilità di beneficiare del cappello ex art. 168, oggi non può che determinare un arresto della procedura perché inammissibile, con pedissequa necessità di vagliare le istanze di fallimento prima della seconda domanda di concordato;

considerato infatti che se a detta proposta venisse riconosciuta autonomia rispetto alla proposta primigenia (per le motivazioni innanzi illustrate e che seguiranno), essa costituirebbe un abuso della domanda di concordato e dovrebbe ritenersi inammissibile con contestuale declaratoria di fallimento, nel rispetto del principio che impone l'esaurimento della procedura di concordato prima della dichiarazione di fallimento (cfr. Cass. Sez. Un. nn. 9935 -9936 del 2015), però alla conclusione della procedura concordataria, in pendenza di una procedura pre-fallimentare, il tribunale deve valutare quest'ultima prima di ogni altra iniziativa del debitore (sentenza Cassazione Civile del 10 novembre 2019, n. 25479) diversa secondo le connotazioni che possono essere considerate sia a riguardo dei contenuti sia della modalità e della tempistica di presentazione della domanda;

Cass. n. 9087/18, 1182/18).

Considerato che, in particolare, deve essere riconosciuta la possibilità per l'imprenditore, fino alla dichiarazione di fallimento, di comporre, con tutte le modalità consentite dall'ordinamento, la crisi della propria impresa, in quanto, finalità meritevole di tutela, perché più conveniente non solo per un interesse giuridico-patrimoniale personale ma anche e soprattutto per il ceto creditorio, rispetto alla soluzione di apertura della procedura fallimentare, ma la proposta di una domanda caratterizzata da una evidente impraticabilità o pretestuosità, non precluderebbe la dichiarazione di

fallimento, trattandosi sicuramente di una condotta abusiva degli strumenti giuridici ad opera del debitore (Cass. Civ. n. 5677/2017). Di conseguenza va qualificato illegittimo il comportamento del soggetto che, attraverso il ricorso ad uno strumento previsto dalla legge, si adopera per posticipare in malafede o addirittura evitare la naturale conclusione dell'iter fallimentare.

Considerato che, in conclusione, la domanda di concordato depositata in data va qualificata del tutto difforme alla precedente che incardinava il presente giudizio rubricato al n. 8/20 per natura, forma e sostanza, configurandosi come abusiva considerate le dinamiche processuali ad essa connesse (c.d. ombrello protettivo nei confronti del debitore, "E'abusiva la proposizione di una seconda domanda di concordato [...] senza che sia concretamente prospettabile una nuova diversa ipotesi di risoluzione della crisi e, dunque, in assenza di plausibili ragioni che ne giustifichino la presentazione, rivestendo essa finalità meramente dilatorie.", Corte di Appello di Milano del 29 ottobre 2015, sent. n. 4133) Valutato che l'abuso del diritto e del processo si configurano quando risulti evidente che la domanda sia stata presentata non per regolare la crisi dell'impresa ma solo a scopi dilatori, e tanto risulta confortato nel caso di specie dalle penetranti e puntuali critiche svolte dal Commissario giudiziali, secondo le considerazioni che seguono

considerato, invero, che con la relazione depositata in data 10.05.2021, il Commissario giudiziale ha rilevato molteplici profili di criticità del piano proposto, alcune delle quali tali da ripercuotersi altresì sulle relazioni dell'attestatore e tali di conseguenza da far apparire la seconda domanda di concordato proposta, riscontrata l'assenza di prospettive ed ipotesi diverse di risoluzione della crisi, priva di giustificazione e sconnessa dalla realtà alla luce del fatto che la continuazione dell'attività si fonda su presupposti soli ipotetici e nemmeno sorretti su dati contabili e fiscali pienamente attendibili e che allo stato attuale si presentano tali da compromettere ragionevolmente le aspettative degli stessi creditori in quanto nel concordato in continuità, in particolar modo, parte se non la totalità dei mezzi di destinazione diretti al soddisfacimento dei creditori deriva per l'appunto dalla prosecuzione dell'attività secondo un programma strategico e finanziario che nel piano in esame risulta essere oltre che di difficile realizzazione, assai lacunoso e non concretamente fondato e fattibile;

rilevato che alla luce della giurisprudenza della Corte di Cassazione al giudice delegato non è più riservato un limitato giudizio di legittimità del piano concordatario, volto pertanto ad assicurare la legalità della procedura concorsuale, ma viene a questi garantito un'altra e più rilevante attribuzione, ossia quella di esercitare un controllo di legittimità sulla "fattibilità" del piano, intesa quale "prognosi di concreta realizzabilità del piano concordatario", dal momento che essa rappresenta pacificamente uno dei presupposti di ammissibilità della domanda di concordato preventivo. Tale controllo, è bene chiarire, non è limitato alla completezza, alla congruità logica ed

alla complessiva coerenza della relazione del professionista, né tantomeno può restare esclusa dall'attestazione del professionista, ma "consiste nella verifica diretta del presupposto stesso, 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" (Cass. n. 24970/2013; Cass. n. 9061/2017);

rilevato che come è noto un elemento non emendabile nel prosieguo della procedura della domanda di concordato con continuità aziendale è costituito dal deposito uno specifico contenuto dell'attestazione rilasciata dal professionista ed infatti l'art. 186-bis, comma 2, lett. b), L.F. impone che la relazione del professionista di cui all'art. 161, comma 3, L.F. attesti, oltre alla veridicità dei dati aziendali ed alla fattibilità del piano, anche che l'attività d'impresa prevista dal piano di concordato sia "funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori", cosicché l'attestazione dovrà investire anche la valutazione dei dati utilizzati per la redazione del business plan, e cioè dei dati che costituiscono la base di elaborazione delle prognosi contenute nel piano. Compito dell'attestatore sarà allora valutare l'esistenza di un nesso conforme alle regole economiche ed aziendalistiche tra dati di partenza ed evoluzione futura dell'andamento dell'impresa, essendo evidente che quando la continuazione dell'attività di impresa sia prevista in capo al debitore, come nel caso di specie, dovrà approntarsi un piano industriale che consenta di prevedere che dalla attività di impresa scaturiscano ricavi capaci di garantire non solo il pagamento dei crediti concorsuali ma anche la efficace prosecuzione dell'attività. La necessità che il piano preveda anche l'analisi dei costi e dei ricavi relativi alla azienda e che tale analisi sia oggetto dell'attestazione del professionista discende dalla opportunità di controllare il piano stesso al fine di evitare l'insorgenza di situazioni dannose per la procedura e per i creditori concorsuali. La continuità aziendale, dunque, determinando ex se una sottrazione di risorse ai creditori anteriori per effetto del maturare di ulteriore prededuzione, deve essere supportata da dati chiari, analitici e soprattutto certi in ordine ai costi attesi che influiscono necessariamente sulla realizzabilità in concreto del piano concordatario, non solo in termini di completezza e coerenza, ma anche di chiarezza e costante riferimento ai dati contabili concretamente disponibili. In definitiva, quando, come nel caso di specie, viene proposto un concordato in continuità aziendale, facendo così gravare sui creditori anteriori il c.d. "rischio di prededuzione", il Tribunale, nella fase di ammissione, è tenuto, innanzitutto, a valutare se la prosecuzione dell'attività di impresa è funzionale a garantire la più ampia soddisfazione dei creditori (come si ricava da alcuni indici normativi ed, in particolare, dall'art. 186 bis, co. 2 lett. a) nella parte in cui prescrive al professionista di attestare la convenienza della prosecuzione

dell'attività di impresa, nonché dall'art. 186 bis, co. 5 laddove impone al tribunale la declaratoria di improcedibilità del concordato in continuità, già ammesso ed in fase di esecuzione, quando le circostanze rendano evidente che la prosecuzione dell'impresa è manifestamente dannosa per i creditori) e quindi a verificare la completezza del piano (che, oltre agli altri requisiti, deve sviluppare una analitica indicazione dei costi e dei ricavi attesi, delle risorse finanziarie necessarie e delle relative modalità di copertura) nonché la coerenza ed esaustività dell'attestazione. Al professionista, a ben vedere, è dunque richiesto di compiere una duplice verifica, rispettivamente sul piano e sulla proposta: che la continuità aziendale generi valore rispetto alla liquidazione, e che, secondo la proposta concretamente presentata dal debitore, almeno parte di tale valore venga messo a disposizione dei creditori (v. in motivazione Cassazione civile sez. I, 19/11/2018, (ud. 12/09/2018, dep. 19/11/2018), n.29742)

considerato che per compiere la prima delle suddette verifiche, l'attestatore, quindi, non potrà che paragonare gli esiti del concordato con continuità con quelli di un fallimento, nel quale peraltro la liquidazione non avvenga necessariamente in forma atomistica ed anzi possa avvenire eventualmente in forma aggregata e previo svolgimento di un esercizio provvisorio; nel caso di specie, come confermato dal commissario, si ravvisa, oltre alla mancanza di migliori prospettive di soddisfacimento dei creditori nonché di somme liquide per poter far fronte alle spese di procedura ed al pagamento delle spese in prededuzione, la carenza di un business plan strutturato in cui siano previsti mensilmente tutti i costi ed i ricavi del periodo in continuità nonché le uscite e le entrate finanziarie e per di più la continuità viene prevista sulla scorta di semplici manifestazioni d'interesse volte a mostrare la presunta volontà di prendere in locazione gli immobili della società senza valutare né prendere affatto in considerazione l'ipotesi in cui non vengano conclusi detti contratti di locazione ovvero le ipotesi di morosità dei locatori, facendo così risultare il piano insufficiente, infondato e oltremodo lacunoso ed arrangiato tale da apparire in ultimo meramente dilatorio.

tutto ciò premesso tutto ciò premesso, la proposta concordataria deve essere dichiarata inammissibile ai sensi dell'articolo 162 comma 2 L.F. e rilevato che l'udienza è stata fissata con convocazione del creditore istante il fallimento,

PQM

Non ammette la procedura di concordato preventivo e considerata la pendenza di istanze di fallimento provvede in ordine alle stesse con separato provvedimento.

Si comunichi.

Pescara 14.06.2021

Il giudice est.
Dott.ssa L. Tiziana Marganella

Il Presidente
Dott.ssa Domenica Capezzerà