

IL TRIBUNALE CIVILE DI ROMA
SEZIONE FALLIMENTARE

Riunito in Camera di Consiglio e così composto

| | | |
|--------|--------------------|--------------|
| dott. | Giovanni Deodato | Presidente |
| dott.. | Concetta Fragapane | Giudice |
| dott. | Nicola Pannullo | Giudice rel. |

ha emesso il seguente

DECRETO

nella procedura di richiesta di ammissione al concordato preventivo n. 5 / 2006 della Società Costruzioni Appalti Manutenzioni S.C.A.M. s.r.l. in liquidazione con sede legale in Roma via Claudio Monteverdi n. 16, codice fiscale e numero di iscrizione 01564830584, in persona del suo liquidatore e legale rappresentante geom. Orlando Chiappa, elettivamente domiciliata in Roma via Achille Papa n. 21 presso l'Avv. Prof. Italo Scalera che la rappresenta e difende in forza di procura in calce al ricorso.

Occorre premettere che la SCAM in liquidazione ha depositato, in data 5 maggio 2005, un primo ricorso per l'ammissione al concordato preventivo con cessione dei beni e garanzia aggiuntiva condizionata da parte di Ippolito Armando, socio con partecipazione del 50% del capitale sociale, concordato ammesso con decreto del 6.6.2005 dal Tribunale di Roma e che, a seguito della mancata approvazione del ceto creditorio, è stato respinto con successivo decreto depositato il 15 novembre 2005. Con il provvedimento di rigetto il Tribunale di Roma, ritenuto che la SCAM non fosse in stato di crisi, bensì in stato di insolvenza in applicazione dell'art. 173, secondo comma l.f., disponeva l'apertura di una istruttoria prefallimentare, fissando l'udienza del 22.11. 2005 per consentire alla debitrice di esercitare il suo diritto di difesa ex art. 15 l. f. ai fini della dichiarazione di fallimento. A tale udienza la SCAM contestava che fosse in stato di insolvenza, chiedeva l'archiviazione della procedura prefallimentare e preannunciava la presentazione di una seconda domanda di concordato migliorativa di quella respinta. Il P.M. chiedeva con istanza depositata il 22 novembre 2002 il fallimento della SCAM evidenziando l'evidente squilibrio patrimoniale emerso dall'istruttoria, in sede di esame della proposta di concordato, con debiti in chirografo accertati per l'importo di € 4.812.042,97 a fronte della non fattibilità del piano proposto.

Pendendo l'istruttoria prefallimentare (ist. n. 3229/05), la SCAM depositava, in data 28.11.2005, istanza di proroga del termine a difesa, ribadendo l'insussistenza dello stato di insolvenza stante l'inidoneità del voto contrario espresso dal maggior creditore per l'importo di €2.722.830.79, la Banca di Roma S.p.A. a mezzo del suo legale munito della sola procura alle liti e il Collegio fissava l'udienza camerale del 20 dicembre 2005. A tale udienza, la SCAM depositava comparsa di costituzione nella quale deduceva che la nuova proposta di concordato preventivo era sicuramente migliorativa stante l'acquisizione nel patrimonio di "un importante immobile consistente in una prestigiosa villa di circa mq. 800 con piscina e parco di proprietà dei soci Armando Ippolito e Stefania Ravera del valore commerciale di oltre € 2.500.000,00 " e il Collegio, presente il PM , si riservava la decisione sulla dichiarazione di fallimento della SCAM, concedendo termine alla debitrice SCAM per il deposito di note istruttorie al 20.1.2006 e repliche al P.M. sino al 27.1.2006, termini poi prorogati sino al 30.1.2006 e al 7.2.2006 su istanza della SCAM che depositava ulteriori note difensive, evidenziando che stante l'equiparazione dello stato di crisi a quello di insolvenza ex art. 36 del decreto legge 30 dicembre 2005 n. 275, anche per l'imprenditore in stato di insolvenza era possibile la presentazione della domanda di concordato preventivo, ex art. 160 l. f. nuova formulazione, ribadendo che sarebbe stato acquisito a breve dalla SCAM la villa con piscina di proprietà dei soci del valore prudenziale di € 2.000.000,00, con accrescimento della garanzia del socio Ippolito Armando fino ad € 350.000,00.

Con un secondo ricorso ex art 160 l. f., ex lege n. 80/2005, depositato il 31 gennaio 2006, la Società Costruzioni Appalti e Manutenzioni - S. C. A. M. - in liquidazione s. r. l., in persona del suo liquidatore e legale rappresentante geom. Orlando Chiappa, ha chiesto di essere ammessa nuovamente alla procedura del concordato preventivo cd. "misto" con cessione dei beni con garanzia del terzo, con clausola del "pro soluto", producendo la documentazione richiesta dalla nuova normativa ex art. 161 l. f., ai fini della prova delle condizioni per l'ammissione alla "nuova" procedura: una aggiornata relazione sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria della SCAM al 25.1.2006 a firma della dott.ssa Elisabetta Ciuffa, uno stato analitico ed estimativo delle attività e l'elenco nominativo dei creditori, con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione (v. relazione del professionista dott. Elisabetta Ciuffa allegato 4).

Acquisito il parere del PM in data 7 febbraio 2006 che ha chiesto di dichiarare inammissibile la domanda di concordato per la evidente non fattibilità del piano proposto, insistendo per la

dichiarazione di fallimento della SCAM s.r.l. in liquidazione e udita la relazione del giudice delegato, il Tribunale

OSSERVA.

1) Sulle condizioni all'ammissione alla procedura di concordato preventivo ex art. 160 e segg. L.F.

A seguito del decreto legge 14 marzo 2005 n. 35, convertito in legge 14 maggio 2005 n. 80, in sede di valutazione delle condizioni di ammissibilità del debitore alla procedura di concordato preventivo, il Tribunale deve verificare la qualità di imprenditore commerciale del proponente, l'esistenza dello stato di crisi nel quale è comprensivo ora anche lo stato di insolvenza ex decreto n. 275 del 30 dicembre 2005, l'articolazione di un piano di ristrutturazione dei debiti e di soddisfacimento dei crediti, la correttezza dei criteri di formulazione delle eventuali classi di creditori e la fattibilità del piano, mentre sono escluse dal suo sindacato valutazioni attinenti alla convenienza della proposta e alla meritevolezza del debitore.

Il tema dei poteri valutativi spettanti al tribunale in sede di ammissione alla procedura di concordato preventivo e, successivamente, in sede di omologazione secondo la nuova disciplina introdotta con la L. n. 80/05 è, invero, assai delicato, dibattuto e complesso. L'art. 160 l.f. prevede espressamente che l'imprenditore può proporre domanda di concordato preventivo sulla base di un piano di ristrutturazione dei debiti e soddisfacimento dei crediti; non è quindi revocabile in dubbio che la presenza di un piano sia una condizione di ammissibilità alla procedura concordataria, atteso che senza il piano la proposta concordataria risulterebbe priva di contenuto e l'art. 161 l. f. prevede espressamente che la relazione del professionista accompagnatoria alla domanda di concordato deve non solo attestare la veridicità dei dati aziendali, ma anche la fattibilità del piano. La fattibilità del piano si configura pertanto quale condizione di ammissibilità della domanda. Per piano fattibile deve intendersi un progetto di ristrutturazione del debito e soddisfacimento dei creditori credibile, i cui obiettivi, in altri termini – alla luce di una valutazione da condurre, a seconda dei casi, sulla base di una combinazione di criteri giuridici (in ordine alla stima sulla realizzazione dei crediti verso terzi) ed economico-finanziari (in ordine, ad esempio, alle valutazioni sulle cause della crisi e sulle eventuali possibilità di ripresa dell'attività sulla base di una stima

dell'andamento futuro del settore)- possono concretamente realizzarsi non in termini di mera possibilità, ma di probabilità di successo.

Quanto all'estensione del potere di controllo del Tribunale al quale spetta la verifica della completezza e regolarità della documentazione , deve ribadirsi l'orientamento già espresso da questo tribunale secondo cui il controllo di completezza debba intendersi non solo in senso formale, ma anche e soprattutto sostanziale, ossia come controllo anche della idoneità del loro contenuto allo scopo cui sono destinati. Ed infatti, sotto il profilo letterale, ove il legislatore avesse voluto limitare il controllo al solo profilo formale, avrebbe più semplicemente utilizzato, in luogo del sostantivo " completezza" l'espressione " esistenza" o "presenza" , al fine di sottolineare come il Tribunale dovesse limitarsi ad una mera conta, per così dire, dei documenti allegati al ricorso. Dal punto di vista teleologico, ove si ritenesse la valutazione del Tribunale limitata ad un controllo formale dovrebbe dedursi che all'autorità giudiziaria sia affidato il compito di verificare semplicemente che esistano in atti documenti chiamati piano, allegati e relazione, e sia ad essa precluso, ad esempio, evidenziare la –pur palese- insufficienza di un piano concordatario costituito da un mero foglio intestato come proposta di concordato, ma contenente esclusivamente l'indicazione della percentuale offerta di soddisfacimento dei crediti e null'altro, o di una relazione del professionista meramente asseverativa del piano, conclusione questa davvero irragionevole essendo impossibile anche solo ipotizzare un concordato senza un piano concordatario che sia tale non solo nominalmente, ovvero una relazione de professionista priva di un reale contenuto valutativo del piano stesso. Del resto, già in passato con riferimento ad una fattispecie che aveva dato adito a dubbi simili (ci si riferisce all'art. 160, coma 1, l.f. vecchia formulazione, laddove poneva la condizione di ammissibilità della "regolare tenuta della contabilità") la Corte di Cassazione aveva affermato che detto requisito, ai fini dell'ammissione al concordato preventivo e della omologazione del concordato medesimo (art. 160 e 181 l. f.) doveva essere inteso sia in senso formale che in senso sostanziale e doveva, pertanto, ritenersi insussistente se la contabilità stessa non fosse idonea alla chiara ricostruzione delle vicende economiche dell'impresa (cfr. Cass. civ., sez. I, 23 febbraio 2000, n. 2056; v. anche Cass. civ., sez. I, 9 aprile 1988, n. 2809). La tesi interpretativa cui si intende aderire peraltro trova un avallo non solo sul piano sistematico, ma anche da parte del giudice di legittimità con riferimento all'identità di argomentazioni poste a fondamento del controllo di legittimità sostanziale del Tribunale sulla documentazione e sulla fattibilità del piano a corredo della

domanda di concordato preventivo nel senso che deve essere comprensibile l'iter logico dell'argomentazione che ne sorregge l'attestazione.

Fatta tale premessa, in punto di diritto, passando all'esame della nuova proposta di concordato preventivo della S.C.A.M. s. r. l. in liquidazione depositata in data 31 gennaio 2006, va, subito, rimarcato che la cd. nuova proposta di concordato preventivo non è stata approvata dall'assemblea straordinaria della SCAM ex art. 152 l. f. e che, pertanto, deve ritenersi che l'unica delibera della società SCAM che ha autorizzato la presentazione della presente proposta di concordato è quella del 3 maggio 2005, delibera con la quale la SCAM fu messa in liquidazione, nominando liquidatore il sig. Orlando Chiappa (v. verbale di assemblea straordinaria per Notar Gilardoni del 3 maggio 2005, rep.25061 e racc. 8833 prodotto nel fascicolo del concordato preventivo n. 2/05). Anche a voler attribuire ultrattività alla delibera del 3.5.2005 sotto il profilo della legittimazione processuale della SCAM in liquidazione nella presente procedura, la presente proposta di concordato non può ritenersi del tutto autonoma rispetto alla prima, nell'assenza della nuova delibera autorizzativa e il Collegio, ai fini della sua delibazione, non può, pertanto, prescindere dall'esame anche della prima proposta di concordato -già respinta dal Tribunale siccome non approvata dal ceto creditorio- al fine di apprezzare, in questa sede, la sua asserita modifica migliorativa nell'interesse del ceto creditorio.

Dall'esame della proposta risultano passività per l'importo complessivo di € 6.477.243,41 di cui debiti nei confronti di creditori privilegiati per l'importo di € 1.409.016,81 e debiti nei confronti dei creditori chirografari per l'importo di € 5.068.226,60 a fronte di attività realizzabili -dalla cessioni dei crediti e dal recupero crediti anche dalle riserve in contenzioso- nell'importo complessivo di € 2.745.000,00 con la suddivisione del ceto creditorio in otto classi omogenee e la previsione del pagamento del 100% dei creditori privilegiati (classe A: dipendenti, classe B: lavoratori autonomi, classe C: enti previdenziali, classe D: crediti tributari ed erariali, classe E: istituti bancari con garanzia ipotecaria del 100%; del 100% delle spese di giustizia e il 30% dei creditori chirografari (classe F: istituti bancari chirografari e classe G: fornitori) e l'ultima classe H qualificata "prestito privato" dei soci senza percentuale di assolvimento. L'onere concordatario, risulta essere pari a €2.910.000,00 tenuto conto delle spese di giustizia indicate nell'importo di € 150.000,00 (v. relazione del professionista Ciuffa pag. 11) ed è garantito dal socio Ippolito Armando che presta garanzia condizionata fino all'importo di € 400.000,00 per la durata di tre anni dal decreto di omologazione solo nel caso

in cui l'attivo realizzato si rivelasse inferiore ad € 2.600.000,00 (v. domanda di concordato pag. 32,33) .

Nella prospettazione della SCAM tale proposta sarebbe migliorativa della precedente in quanto prevede , peraltro anche in contrasto palese con quanto asserito fino al 20 gennaio 2006 dalla sua difesa nella preannunciata nuova proposta, non l'acquisizione nel patrimonio della SCAM di una villa con piscina ubicata all'Olgiate del valore di circa € 2.000.000, 00, ma l'acquisizione nel patrimonio della società di un immobile sito in Roma località Olgiate, via Antonio Giulio Bragaglia 21 A adibito ad attività commerciale, stimato nell'importo di gran lunga minore di € 600.000,00, dal perito di parte (allegato 12 alla relazione Ciuffa), immobile che la SCAM ha acquistato, in data 30.1.2006, da una società anch'essa in liquidazione la S.I.T.A.C. il cui liquidatore è Ippolito Armando, garante del presente concordato. Tale acquisto è sottoposto alla condizione sospensiva -per quanto riguarda il trasferimento della proprietà, il pagamento del prezzo e l'immissione nel possesso- dell'ammissione della SCAM- alla nuova procedura di concordato preventivo come previsto all'art. 5 del contratto per Notar Aliforni del 30 gennaio 2006 (v. allegato 11 alla perizia Ciuffa). Va, quindi, rilevato che trattasi di immobile diverso e di gran lunga inferiore a quello promesso nell'iniziale preannuncio di concordato e che , allo stato, non si è ancora verificato alcun effetto traslativo in favore della debitrice. Ma v'è di più. Da un'indagine condotta dal Tribunale risulta che la stessa S.I.T.A.C. in liquidazione non si trova in una situazione patrimoniale tranquillante giacché è stata convenuta innanzi a questo Tribunale dalla Banca di Roma per la dichiarazione di fallimento, istanza (n. 2153 /05) sia pure rigettata con decreto del Tribunale del 7.12.2005, ma ancora pendente in quanto la Banca di Roma ha proposto reclamo il 17.1.2006 innanzi alla Corte d'appello per la revoca del decreto di rigetto dell'istanza di fallimento..

Emerge, pertanto, dall'esame della seconda domanda di concordato l'evidente intento dilatorio della società SCAM, colto dallo stesso P.M. nelle note del 7.2.2006, di procrastinare "sine die" la sua dichiarazione di fallimento, compiendo operazioni commerciali di "mera facciata" senza alcun concreto vantaggio per la massa dei creditori, sottacendo strumentalmente circostanze utili per informare correttamente il ceto creditorio, essendo nota alla stessa SCAM la pendenza addirittura di un'istanza prefallimentare a carico dell'alienante, trattandosi di società -alienante e acquirente- riconducibili entrambe ad Ippolito Armando con l'evidente rischio che ove dovesse essere dichiarato il fallimento della società

alienante, non sarebbe acquisito alcun immobile a garanzia del soddisfacimento dei creditori della SCAM.

Sul punto, vanno condivise le preoccupazioni del P.M., in assenza di un divieto espresso come previsto nella precedente formulazione dell'art. 160 l. f., circa la strumentalizzazione del ricorso alla procedura di concordato preventivo e il rischio che il Tribunale, dopo il rigetto della prima domanda di concordato, si trovi nella necessità, comunque, di aprire istruttorie preconcordatarie successive per l'esame di proposte asseritamente migliorative, come nel caso di specie, fatte allo scopo di "allungare a dismisura i tempi di definizione delle procedure.. con costi procedurali di particolare entità, posti questi a carico della massa dei creditori e rilevanti conseguenze anche in ordine alla portata delle azioni di reintegro del patrimonio del debitore" (pag. 2).

Né può sfuggire, anche in questa sede di controllo della idoneità del piano di ristrutturazione dei debiti, che la proposta non può ritenersi migliorativa, come sostenuto dalla SCAM. Anche sotto altri e distinti profili.

Invero, dal dato oggettivo emergente dal raffronto delle passività accertate nel primo concordato preventivo e da quelle esposte nel secondo risulta che le passività accertate nel primo furono così quantificate : € 5.874.295,12 di cui € 1.062.252,152 crediti privilegiati e € 4.765.659,64 crediti chirografari, come da relazione del Commissario giudiziale Avv. Vincenzo Mascolo depositata il 15 luglio 2005 (v. pag. 54 - 55), mentre nella seconda proposta di concordato le passività sono così esposte: € 6.477.243,41 di cui € 1.409.016,81 crediti privilegiati e € 5.068.226,60 crediti chirografari. E' quindi rimasto accertato che dalla data (5 maggio 2005) della prima proposta di concordato al 31 gennaio 2006 le passività della SCAM sono aumentate per l'importo complessivo di € 602.948,29 (€ 6.477.243,41- € 5.874.295,12), pari a Lit. 1.167.470.685 a fronte di un presumibile attivo esposto nel primo concordato nell'importo di € 3.140.155,00 e nella seconda proposta nell'importo di € 2.745.000,00 con uno squilibrio attuale tra attivo e passivo di € 3.732.243,41 (€ 6.477.243,41 - € 2.745.000,00) ben maggiore di quello indicato dalla stessa SCAM a pag. 44 del primo ricorso nell'importo di € 2.707.507,39, dato dalla differenza tra attivo e passivo (v. comparsa di costituzione SCAM per l'udienza prefallimentare del 22.11.12005 pag. 13). Ma v'è di più.

Pendendo l'istruttoria prefallimentare la SCAM ha ceduto, in data 13.12.2005, il ramo d'azienda -il cui principale valore era rappresentato dalle attestazioni di qualificazione alla esecuzione di lavori pubblici rilasciata alla SCAM in data 7.4.2005 dalla TECNOSOA- al

prezzo di € 140.000,00 alla società Prismo Universal Italia S. p. A., accettando un pagamento rateale di ben € 120.000,00 con rate di € 20.000,00 a decorrere dal 28.2.2006 sino al 31.12.2006, con introito, allo stato, del modesto importo di € 20.000,00 il che ha comportato la perdita del ramo d'azienda senza che sia entrata immediata liquidità nelle casse sociali, ramo d'azienda stimato, nella prima proposta di concordato, nel maggior importo di € 200.000,00.

2) Sulla asserita “fattibilità” del piano ex art. 161 l. f.

Venendo al caso di specie, la relazione del professionista, dott. Elisabetta Ciuffa depositata il 31.1.2006 è priva dei contenuti valutativi sulla fattibilità del piano proposto dalla SCAM in relazione al fine del concordato che, anche nella attuale formulazione, si caratterizza per connotati prettamente pubblicistici, pur se attenuati rispetto al passato: l'effetto principale del concordato è difatti pur sempre quello esdebitatorio, ossia la riduzione percentuale di tutti i diritti soggettivi di credito, anche – e soprattutto- quelli dei creditori dissenzienti.

Invero il professionista ha dedicato poche righe a pag. 12 della relazione per ritenere il piano fattibile, righe che si trascrivono così di seguito : “ La proposta di concordato preventivo... presenta le seguenti caratteristiche: a) compatibile con le dinamiche del settore in cui opera l'impresa in crisi ; confrontabile con i risultati storici così come risultano dall'esame della contabilità: c) elevata probabilità che le previsioni fatte possano realmente concretizzarsi. La quantità e la qualità delle risorse disponibili, rappresentate dalle attività sopra descritte e stimabili in complessivi € 2.775.000,00 a cui devono sommarsi le garanzie offerte dal socio Ippolito per € 400.000,00 consentono di sostenere l'onere concordatario che ammonta ad € 2.910.000,00 come indicato nella proposta di concordato preventivo presentato dalla SCAM s.r.l. in liquidazione”.

In realtà, a ben vedere, ci si trova di fronte ad un giudizio di fattibilità privo di qualsiasi contenuto argomentativo tanto più necessario ove si consideri che il primo concordato non era stato approvato dal ceto creditorio e che lo squilibrio patrimoniale si è ulteriormente aggravato, nel corso della procedura, con l'aumento delle passività per l'importo di € 602.948.29 e il decremento anche delle attività. Né il professionista si è fatto carico di spiegare l'utilità per la SCAM di cedere il ramo d'azienda ad altra società ad un prezzo di € 140.000,00, inferiore di € 60.000,00 rispetto a quello stimato nella relazione del primo

professionista, l'utilità, in concreto, dell'operazione che non ha comportato l'incasso di immediata liquidità attesa l'accettazione della rateazione del pagamento sino al 31.12.2006. Analoghe perplessità, in ordine all'insufficienza del giudizio di fattibilità del piano in termini di probabilità di soddisfacimento dei creditori nelle percentuali previste, così come redatto dal professionista, valgono per l'acquisto condizionato dell'immobile al prezzo di € 450.000,00, immobile ipotecato a garanzia di un mutuo erogato dalla Banca Intesa per l'importo di e 227.241,04 e sul quale risulta trascritta una domanda giudiziale in data 28 aprile 2005 al n. 31845, trascrizione che incide sul valore di mercato dell'immobile la cui stima - da parte del perito geom, Borsetto- per l'importo di € 600.000,00 non è suffragata da analitiche valutazioni comparative per immobili aventi le medesime caratteristiche, e ciò a tacer dell'acquisto da società a rischio di fallimento, indagine del tutto omessa dal professionista.

Vanno quindi condivise le osservazioni del PM nelle note depositate il 7 febbraio 2006 il quale ha concluso per la inammissibilità della domanda in quanto "la relazione del professionista non svolge come dovuto, una attività di revisione che dia conto del controllo eseguito sui dati recepiti dalla società...il piano presenta evidenti carenze di prova della fattibilità...." mancando qualsiasi valutazione della dimensione temporale tanto più necessaria ove si consideri i tempi per la realizzazione dei crediti in contenzioso nell'arco di tre anni e la garanzia aggiuntiva del sig. Ippolito armando il quale si vincola ad integrare l'attivo disponibile per un massimo di € 400.000,00 nel caso in cui l'attivo realizzato si rivelasse inferiore ad € 2.600.000,00 onde garantire comunque il raggiungimento di tale soglia " entro tale limite temporale. Il professionista non ha svolto alcun controllo sulla capacità patrimoniale dei debitori della società (v. per esempio credito verso l'Affaccio esposto per l'importo di € 600.000,00, credito ritenuto sussistente sulla base della sola dichiarazione del legale rappresentate Ippolito armando (v. allegato 9), e dello stesso garante Ippolito Armando al fine di informare correttamente e compiutamente il ceto creditorio sulle concrete prospettive di realizzo dei crediti vantati anche nei confronti di terzi e della società collegata.

In definitiva il giudizio di fattibilità -in termini non di mera possibilità, ma di probabilità di successo- non è apprezzabile risolvendosi in assunti apodittici privi di qualsiasi connotato valutativo senza neppure delineare la coerenza del piano che prevede per la società in liquidazione nuove operazioni il cui divieto è espressamente previsto dall' art. 2779 c.c. quale l'acquisto di un immobile avvenuto da una società anch'essa in liquidazione, in stato di crisi.

Sulla scorta delle considerazioni sin qui svolte, il Tribunale, accertata la mancanza del requisito di fattibilità del piano proposto, dichiara inammissibile la domanda di concordato depositata il 31 gennaio 2006.

PQM

Il Tribunale di Roma , visto l'art. 162 l. f ., dichiara inammissibile la domanda per l'ammissione della S. C.A. M. s.r.l. in liquidazione al concordato preventivo n. 5/2006 presentata il 31 gennaio 2006

Così deciso nella Camera di Consiglio del 7 marzo 2006

IL PRESIDENTE

Depositata in cancelleria in data 8 marzo 2006