

n. 80/15 RG Cont.

N. 474/15 SENT.

N. 1324/15 CRON.

N. 430/15 REP.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Trieste, II sezione civile, composta dai Signori

Magistrati:

- dott. Oliviero	DRIGANI	- Presidente
- dott. Vincenzo	COLARIETI	- Consigliere
- dott. Claudio	CERRONI	- Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di II grado iscritta al n. 80/15 RG Cont., promossa con  
reclamo ex art. 18 l. fall. depositato il 19.2.15

DA

██████████ srl in liquidazione, in persona del legale rappresentante,  
con gli avv. ██████████ e ██████████ per mandato a margine del reclamo  
ex artt. 18 e 162 ult. comma l. fall.

- RECLAMANTE -

CONTRO

FALLIMENTO ██████████ srl in liquidazione, in persona del  
curatore, con gli avv. ██████████ e ██████████ per mandato a margine della  
comparsa di costituzione e risposta

PUBBLICO MINISTERO, in persona del Procuratore della Repubblica  
presso il Tribunale di Udine

- RECLAMATI -

PUBBLICO MINISTERO, in persona del Procuratore Generale della  
Repubblica presso la Corte d'Appello di Trieste dr. Dario Grohmann

- INTERVENUTO -

**OGGETTO:** opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento (rif.  
sent. Trib. Udine n. 9/15 dd. 29.2.15)

Causa iscritta a ruolo il 19.2.2015 e trattenuta in decisione nella camera di  
consiglio del 20.5.2015. Relatore il Consigliere dott. Cerroni

**CONCLUSIONI**

Per la reclamante:

1) Revocarsi la sentenza del Tribunale di Udine n. 9/2015 del 29.1.2015,  
notificata il 4 febbraio 2015 ex art. 16 del D.L. 179/2012, che ha dichiarato  
il fallimento della ██████████ s.r.l. (già s.p.a.) in liquidazione e  
revocarsi il decreto del 29.1.2015 notificato il 4 febbraio 2015 ex art. 16 del  
D.L. 179/2012 con il quale il Tribunale di Udine ha dichiarato  
l'inammissibilità della domanda di concordato preventivo con cessione dei  
beni presentata da ██████████ s.r.l. in liquidazione con ogni  
conseguente provvedimento rimettendo gli atti al Tribunale di Udine.

2) In ogni caso compenso professionale, rimborso forfettario 15%,  
anticipazioni, IVA e CPA come per legge, integralmente refusi.

Per il reclamato Fallimento:

Conclude per il rigetto del reclamo con vittoria di spese.

Per l'intervenuto:

Chiede il rigetto del reclamo.

### RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Il Tribunale di Udine con sentenza n. 9/15 del 29 gennaio 2015 ha dichiarato il fallimento della srl [REDACTED] in liquidazione, a seguito della dichiarazione di inammissibilità della proposta - siccome infine formulata dalla società debitrice - di concordato preventivo con cessione dei beni, e su istanza del Pubblico Ministero (altro creditore aveva invece in precedenza desistito dalla richiesta di fallimento).

Al riguardo, il primo Giudice ha osservato che, stante il prospettato pagamento solo parziale di creditore ipotecario di secondo grado, vi era stata necessità di ulteriore attestazione di cui all'art. 160 l. fall., atteso che - dopo la modifica della domanda concordataria originariamente proposta, la quale prevedeva la liquidazione degli immobili della società debitrice al valore prudenziale di mercato di € 1.950.000,00, peraltro senza specifiche indicazioni circa le modalità di realizzo - la nuova proposta formulata dalla società debitrice aveva dato invece conto in proposito di un ricavo di soli € 1.185.000,00 dai medesimi cespiti, con la presentazione di unica offerta di acquisto di € 810.000,00 nell'ambito del ramo d'azienda.

In proposito, il Tribunale ha infatti rilevato che nulla era stato detto dall'esperto in relazione al punto di vista del creditore ipotecario in questione, circa il preteso vantaggio di siffatta nuova soluzione rispetto alla liquidazione fallimentare.

Al riguardo, il Tribunale aveva così concesso termine per depositare attestazione basata sul confronto tra la prospettata soddisfazione concordataria del creditore ipotecario declassato e la possibilità di recupero

di detto creditore in caso di fallimento, "ovvero per ottenere l'assenso preventivo esplicito di quel creditore alla proposta di concordato così come formulata o per altrimenti integrare il ricorso e la documentazione allegata in modo da superare l'ostacolo evidenziato".

Peraltro, all'esito dei richiesti chiarimenti, il Tribunale ha dichiarato l'inammissibilità della proposta concordataria, in considerazione del giudizio di intrinseca contraddittorietà - e quindi di sostanziale inesistenza - della valutazione complessivamente e specificamente resa a norma dell'art. 160 comma 2 cit. dall'attestatore, il quale in un primo tempo aveva dato conto della fattibilità del piano originariamente formulato sulla base di un valore di realizzo di € 1.950.000,00 dei beni immobili, e che in seguito aveva concluso invece per l'impossibilità di ricavare detta somma in sede fallimentare, così smentendo quanto era stato ritenuto fattibile solamente poche settimane prima.

In proposito, il primo Giudice ha così sottolineato che la verifica del Tribunale non doveva considerarsi limitata alla materiale esistenza di un documento contenente la formale attestazione, ma andava estesa alla sussistenza di minimi requisiti di razionalità e di coerenza dell'attestazione, da escludersi in caso di vistose contraddizioni interne al discorso svolto dall'attestatore, riscontrabili a prescindere da qualsiasi valutazione in merito alla fondatezza esterna della medesima attestazione.

A fronte di siffatte considerazioni, che avevano condotto quindi il Tribunale all'impugnata dichiarazione di fallimento, l'odierna reclamante ha osservato che, ferma restando la preferenza attribuita *ex lege* alla soluzione concordataria rispetto al fallimento, in specie doveva essere considerata del

tutto valida l'attestazione dell'esperto. Al riguardo, l'integrazione della relazione presentata a norma dell'art. 160 comma 2 cit. non aveva ad oggetto l'originaria proposta concordataria (in cui era stato assunto come valore di realizzo l'importo di € 1.975.000,00, del tutto superiore rispetto all'offerta di acquisto), atteso che nella nuova attestazione erano stati assunti non più i valori di stima peritale, bensì i valori concretamente ipotizzabili a seguito delle offerte effettivamente ricevute, ossia € 810.000,00 per l'intero compendio immobiliare di [REDACTED] unitamente ad € 375.000,00 per il terreno non pertinenziale. In tal modo, ed in entrambi i casi, secondo parte reclamante sarebbe stato verificato dall'attestatore che la soddisfazione del creditore ipotecario sarebbe avvenuta in misura non inferiore a quella della liquidazione fallimentare.

La reclamata procedura concorsuale ha per contro inteso resistere al gravame, tra l'altro introducendo - allegando documentazione tratta anche dal sito *Internet* dello studio professionale in cui operano tanto il legale rappresentante della società, quale titolare associato, quanto l'esperto attestatore - questioni in ordine all'indipendenza di quest'ultimo professionista.

Ciò complessivamente premesso, va ricordato in linea generale che l'art. 160 comma 2 l. fall. stabilisce che la proposta concordataria può prevedere che i creditori muniti di diritto di privilegio, pegno o ipoteca, non vengano soddisfatti integralmente, purché il piano ne preveda la soddisfazione in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato, attribuibile ai beni o diritti sui quali sussiste la causa di prelazione,

indicato nella relazione giurata di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, terzo comma, lettera d) l. fall. Del pari, il trattamento stabilito per ciascuna classe non può avere l'effetto di alterare l'ordine delle cause legittime di prelazione.

Allo stesso tempo, l'art. 161 comma 3 l. fall. stabilisce a sua volta che il piano, contenente la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta concordataria, nonché la documentazione complessivamente richiamata nei commi precedenti devono essere accompagnati dalla relazione di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, terzo comma, lettera d), che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano medesimo. Mentre analoga relazione deve essere presentata nel caso di modifiche sostanziali della proposta e del piano.

Il richiamato art. 67 prevede, *in parte qua*, che il professionista - iscritto nel registro dei revisori legali ed in possesso dei requisiti professionali di cui all'art. 28, lettere a) e b) l. fall. - è indipendente quando non è legato all'impresa e a coloro che hanno interesse all'operazione di risanamento da rapporti di natura personale o professionale tali da comprometterne l'indipendenza di giudizio; in ogni caso, il professionista deve essere in possesso dei requisiti previsti dall'art. 2399 cod. civ. e non deve, neanche per il tramite di soggetti con i quali è unito in associazione professionale, avere prestato negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore ovvero partecipato agli organi di amministrazione o di controllo.

Va da sé, quindi, ed in relazione al profilo dell'indipendenza siccome palesato nel grado, che è stato correttamente osservato che il principio che appare opportuno prendere a riferimento per la verifica dell'indipendenza dell'attestatore è la c.d. *indipendenza in apparenza*, intendendosi la condizione in base alla quale un terzo informato, obiettivo e ragionevole, possa riconoscere l'attestatore come indipendente, e che tale principio si differenzia dalla c.d. *indipendenza di fatto*, con la quale s'intende l'atteggiamento mentale di obiettività del revisore e che non può costituire, per ovvie ragioni, requisito sufficiente a garantire la terzietà di giudizio.

Allo stesso tempo, e proprio alla luce di siffatti principi di logica istituzionale, è stata riconosciuta la difficoltà, in concreto, nel valutare l'effettiva posizione di terzietà dell'attestatore, nonché l'esistenza di eventuali situazioni di incompatibilità nell'espletamento dell'incarico a lui affidato. In particolare, hanno ad esso formato oggetto di attenzione le numerose e variegate tipologie di legami e rapporti di natura professionale che si possono configurare, nella prassi, tra attestatore e consulente che predispongono il piano, potendo esistere difatti una molteplicità di legami professionali, che si potrebbero definire "ibridi", che potrebbero minare la reale terzietà dell'attestatore e la conseguente autonomia e obiettività nei giudizi formulati.

Al riguardo, sono state ipotizzate proprio le fattispecie dei professionisti che facciano parte di una stessa associazione professionale, oppure semplicemente condividano i locali nei quali svolgono la propria attività. Più in generale, così, non potendosi tracciare una netta linea di demarcazione che separi le circostanze in grado di compromettere

l'autonomia dell'attestatore da quelle non lesive della sua posizione di terzietà. è stato annotato che l'effettiva indipendenza ed autonomia dell'attestatore dovranno essere quindi attentamente verificate, caso per caso, ponendo attenzione all'individuazione, in concreto, di eventuali e manifeste circostanze in grado di minare, in modo stabile, non temporaneo e non occasionale, la reale integrità del professionista attestatore, nonché l'obiettività dello stesso nelle valutazioni effettuate.

In specie, ed applicando in concreto quanto fin qui osservato, è anzitutto dato pacifico (cfr. ad es. memoria autorizzata [redacted] 12 maggio 2015) che il dott. [redacted], liquidatore legale rappresentante della società reclamante, è un libero professionista, nominato come tale e proprio nella sua veste professionale. Come si evince agevolmente dalle prodotte informazioni ritraibili dal sito *Internet* dello studio professionale di cui detto legale rappresentante della società reclamante è professionista associato, invero l'attestatore dott. [redacted] *ha inoltre collaborato con gli associati nella elaborazione e predisposizione di relazioni, anche giurate, di stima del capitale economico di aziende, effettuate al fine di procedere ad operazioni di acquisto e vendita di aziende e/o quote di partecipazione o nell'ambito di altre operazioni societarie aventi principalmente carattere straordinario.*

In altre parole, e dallo stesso tenore della presentazione informatica, il dott. [redacted], che ha rivestito il duplice ruolo di cui agli artt. 160 comma 2 e 161 comma 3 citt., risulta avere collaborato con gli associati (e quindi con lo stesso collega dott. [redacted] proprio nell'ambito di operazioni societarie aventi principalmente carattere straordinario (ed in proposito appare



difficile negare tale carattere alla proposta di concordato preventivo), ed in particolare *nella elaborazione e predisposizione di relazioni, anche giurate, di stima del capitale economico di aziende* (ossia prestando un'attività non particolarmente differente da quella in concreto posta in essere per conto della [redacted]).

In proposito, ed in considerazione del fatto che la nomina del professionista attestatore è comunque riservata alla società concordataria, da un lato non vi è dubbio che tale professionista possa e debba godere della fiducia dell'imprenditore, ma d'altro canto ciò non deve andare a discapito dell'indipendenza.

D'altronde, è legittimo per vero desumere dalla documentazione prodotta che lo stesso professionista appare avere avuto - in sede di doverosa autovalutazione - quantomeno dubbi in ordine alla propria posizione (a leggere il sito dello studio professionale, *vt supra*, emerge invero evidente la complementarità tra il titolare dello studio ed uno dei professionisti del medesimo, impegnati all'unisono - ancorché con ruoli diversi - in delicate operazioni societarie).

Le relazioni predisposte (es. *sub* 3.4, 3.5 e 5.7 del fascicolo della reclamante) recano infatti in prima pagina sì il nominativo del professionista [redacted] ma lo collegano altresì ad un suo indirizzo in Jesolo, che tra l'altro nulla apparentemente ha a che vedere con l'attività professionale dello stesso [redacted] (lo studio associato [redacted] dove lavorano anche i dottori [redacted] e [redacted], ha infatti sede a San Donà di Piave, con due sedi operative a Portogruaro e a Venezia, ed il professionista in questione non risulta avere recapiti professionali in altri luoghi). Due di tali

elaborati, infine, risultano essere datati in calce "San Donà di Piave", ossia la sede di lavoro dell'attestatore stesso.

L'obiettivo del raggiungimento della cd. *indipendenza in apparenza*, in altre parole, appare dunque palesemente non colto.

Ad ogni modo, la censura del Tribunale non risulta comunque scalfita dall'impugnazione siccome proposta.

Il primo Giudice, infatti, ancor prima di valutare la cd. *fondatezza esterna* della proposta – sulla quale non si è neppure espresso – ha osservato che l'operato dell'esperto indipendente (chiamato appunto ad attestare che il piano concordatario prevedesse comunque la soddisfazione dei creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o diritti sui quali sussiste la causa di prelazione, arg. ex art. 160 comma 2 cit.), si era rivelato del tutto privo dei requisiti minimi di razionalità e coerenza, si da ritenere che l'attestazione medesima non fosse stata resa.

Infatti – ed in proposito non possono che condividersi le perplessità manifestate dagli operatori circa la possibile coincidenza nella medesima persona delle figure dell'esperto di cui all'art. 160 e dell'attestatore di cui all'art. 161, laddove le finalità dei due passaggi procedurali sono all'evidenza differenti – il Tribunale ha osservato, quanto allo specifico profilo di confronto tra l'attuale proposta concordataria e la liquidazione fallimentare (già in precedenza sollecitato), che il prudenziale e condiviso valore di realizzo dei cespiti in € 1.950.000,00, sul quale erano fondati l'originario piano concordatario e la prima relazione del 22 dicembre 2014,

era divenuto un mese dopo irrealizzabile, sebbene fossero stati richiamati i medesimi elementi problematici già considerati nella stima peritale e, altresì, fosse stato confermato il medesimo valore al terreno invece non essenziale all'azienda, da vendere separatamente con procedura competitiva (v. *supra*).

In proposito, pertanto, nulla rileva in sé l'astratta fattibilità del piano, atteso che il Tribunale – a fronte di siffatta contraddittorietà – ha escluso *in radice* che l'attestazione di cui all'art. 160 cit. fosse stata formulata, così provocando il venir meno dell'intera proposta sotto il profilo della sua stessa ammissibilità.

La soluzione, d'altronde, appare coerente – sotto il profilo della verifica della logicità delle asseverazioni siccome rilasciate – con quanto recentemente osservato in sede giurisprudenziale, laddove era stato appunto confermato il decreto territoriale impugnato, la cui prognosi negativa in ordine all'esito della nuova proposta concordataria si fondava sulla ritenuta manifesta inadeguatezza ed illogicità della relazione dell'attestatore, che aveva omesso di spiegare perché un piano, fondato sulla cessione dei beni agli stessi soggetti che non erano stati in grado di acquistarli nel corso di un precedente concordato, potesse trovare realizzazione pochi mesi dopo l'esito negativo di quest'ultimo (cfr. Cass. 25.9.2013 n. 21901).

Non risulta quindi alcun fraintendimento da parte del primo Giudice, il quale ha tratto corrette conclusioni dall'esame della normativa e dagli atti siccome prodotti (a nulla rilevando, ripetersi, l'astratta fattibilità anche del nuovo piano concordatario).

Alla stregua delle considerazioni che precedono, pertanto, il reclamo non può che essere rigettato.

Le spese di procedura seguono la soccombenza, e sono liquidate come da dispositivo (le spese forfetarie sono determinate nella misura "di regola" del 15%).

Deve infine darsi atto della sussistenza, in capo alla parte reclamante

██████████ srl in liquidazione, dei presupposti di cui all'art. 13 comma 1-*quater* del d.p.r. 115/02, introdotto dall'art. 1 comma 17 l. 228/12.

Si manda alla Cancelleria al fine di curare gli adempimenti di cui agli artt.

17 e 18 comma 13 l. fall..

**P. Q. M.**

La Corte d'Appello di Trieste, II sezione civile, definitivamente pronunciando disattesa ogni diversa eccezione, così provvede:

- rigetta il reclamo, e per l'effetto conferma l'impugnata sentenza del Tribunale di Udine n. 9/15 dd. 29.1-4.2.15, dichiarativa del fallimento della ██████████ srl in liquidazione, già corrente in Ruda (UD);
- condanna la reclamante ██████████ srl in liquidazione al pagamento delle spese processuali, che liquida in € 13.635,00, oltre IVA, CNAP e rimborso forfetario nella misura di legge del 15%;
- dà atto della sussistenza, in capo alla parte reclamante ██████████ srl in liquidazione, dei presupposti di cui all'art. 13 comma 1-*quater* del d.p.r. 115/02, introdotto dall'art. 1 comma 17 l. 228/12;
- manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui agli artt. 17 e 18 comma 13 l. fall..

Trieste, 20.5.2015

Il Consigliere est.

*Anna Maria Petrone*

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
Anna Maria Petrone  
*Anna Maria Petrone*

Il Presidente

*Alfieri*

DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
OGGI 21 LUG. 2015

*Anna Maria Petrone* Il Funzionario Giudiziario