

GIANNI, ORIGONI, GRIPPO, CAPPELLI &
PARTNERS
AVV. ALBERTO NANNI
AVV. GABRIELLA COVINO
AVV. LUCA JEANTET
AVV. DANIELA AMHOF
Piazza Belgioioso, n. 2
20121 Milano

TRIBUNALE DI ALESSANDRIA

Sezione Fallimentare

R.G. 13/2017 C.P. - G.D. Dott.ssa BERTOLOTTO ENRICA

Commissari Giudiziali: dr. Piero Canevelli, dr. Claudio Ferrario, dr.

Silvano Cremonesi

*** * ***

MEMORIA AUTORIZZATA

*** * ***

nell'interesse della società **ITALIAN BIO PRODUCTS S.R.L.**, con sede legale e principale in Tortona (AL), Strada Ribrocca n. 11, Codice Fiscale e Partita I.V.A. n. 02168620066, iscritta al Registro Imprese di Alessandria, Numero R.E.A. – AL 23237517, in persona del Presidente del Consiglio di Amministrazione e legale rappresentante *pro tempore*, Sig. Stefano Ciparelli, nato Tortona il 1 dicembre 1959 (C.F. CPRSFN59T01L304F) e domiciliato in Tortona (AL), via Carlo Varese n. 17, rappresentata e difesa, sia congiuntamente che disgiuntamente tra loro, per delega in calce al ricorso *ex* art. 161, comma 6, L.F. in data 13 ottobre 2017 e depositato in data 16 ottobre 2017, dall'Avv. Alberto Nanni (C.F. NNNLRT55D28F205E, P.E.C. comunicata al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Milano: alberto.nanni@pec.gop.it), dall'Avv. Gabriella Covino (C.F.

CVNGRL68A41A783B, P.E.C. comunicata al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma gabriella.covino@pec.gop.it), dall'Avv. Luca Jeantet (C.F. JNTLCU76A06L219F, P.E.C. comunicata al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Torino: lucajeantet@pec.ordineavvocatitorino.it) e dall'Avv. Daniela Amhof (C.F. MHFDNL82H43A952W, P.E.C. comunicata al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Milano: daniela.amhof@pec.gop.it), tutti dello Studio Legale Gianni Origoni Grippo Cappelli & Partners, elettivamente domiciliata ai fini del presente procedimento dall'Avv. Luca Gastini (C.F. GSTLCU63C28A182K, P.E.C. comunicata al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Alessandria: avvlucagastini@cnfpec.it) in Alessandria, Piazzetta S. Lucia n. 1, dichiarando di voler ricevere tutte le comunicazioni di Cancelleria ai sensi dell'art. 136 c.p.c. ed ai sensi dell'art. 51 d. l. n. 112/2008 presso la Casella di Posta Elettronica Certificata del Processo Telematico di cui all'art. 11 d.m. 17.7.2008 od agli indirizzi di P.E.C. alberto.nanni@pec.gop.it, gabriella.covino@pec.gop.it, lucajeantet@pec.ordineavvocatitorino.it, daniela.amhof@pec.gop.it e avvlucagastini@cnfpec.it, comunicati ai sensi della L. 2/2009, od al numero di fax 02.76009628.

* * *

Premesso che

1. in data 22 febbraio 2018 – nel termine assegnato da codesto Ill.mo Tribunale con decreto in data 25 ottobre 2017 – la Società ha depositato “*memoria di deposito piano e proposta ai sensi dell'art. 161 legge fall.*”, unitamente a tutta la documentazione di cui all'art. 161 legge fall.

e all'ulteriore documentazione indicata nel suddetto atto (il “**Fascicolo IBP**”);

2. IBP, *sub* doc. 55 del Fascicolo IBP, ha depositato l'offerta formulata dalla società Versalis S.p.A. (“**Versalis**”) in data 21 febbraio 2018, per l'acquisto dei rami di azienda di tutte le società del Gruppo M&G, che costituiscono il c.d. “Perimetro Bio”¹ (l’“**Offerta Versalis**”);
3. nel formulare la propria Offerta, Versalis ha chiesto, *inter alia*, che – per il caso in cui, nell'ambito dell'instaurando procedimento competitivo ex art. 163 *bis* l. fall., fosse presentata da terzi un'offerta per le Società del Perimetro Bio, a termini e condizioni ritenuti dagli Organi della rispettive Procedure migliori rispetto a quelli di cui all'Offerta Versalis – le sia riconosciuto dal Tribunale, nelle forme che quest'ultimo riterrà più opportune, il diritto/facoltà di pareggiare tale provvisoria miglior offerta ovvero, quantomeno, di poter effettuare un rilancio rispetto alla miglior offerta del terzo aggiudicatario provvisorio;
4. con riguardo alla suddetta richiesta di Versalis, con provvedimento in data 7-8 marzo 2018, codesto ill.mo Tribunale ha rilevato che la predetta clausola non parrebbe conforme al dettato normativo dell'art. 163 *bis* legge fall. – che mira a massimizzare le *recovery* dei creditori concorsuali con l'apertura a possibili offerte competitive migliorative nel quantum – in quanto, l'esercizio da parte di Versalis del diritto in esame, sembrerebbe escludere la possibilità dell'eventuale terzo aggiudicatario provvisorio del Perimetro Bio di effettuare ulteriori

¹ Vale a dire, oltre a IBP, IBP Energia, Biochemtex e Beta Renewables.

rilanci.

5. Per tale ragione, ha concesso termine di 15 giorni a IBP, affinché la stessa specifichi “*il contenuto e le modalità attuative del diritto di pareggio o di rilancio*” previsto nell’Offerta Versalis.

* * *

Tutto ciò premesso, in ossequio al provvedimento del Tribunale in data 7-8 marzo 2018, con riguardo al diritto di pareggio/rilancio richiesto da Versalis con la propria Offerta – anche sulla scorta dei chiarimenti chiesti ed ottenuti da quest’ultima, che tramite i propri legali ha altresì confermato il contenuto della presente memoria e la corrispondenza con i termini della propria Offerta (**doc. 73**) – si rileva quanto segue.

* * *

1) Sul “diritto di pareggio” o “*Right to Match*”

Preliminarmente si evidenzia che il “diritto di pareggio” (o “*Right to Match*”) richiesto da Versalis con la propria Offerta non presenterebbe profili di illegittimità, né tanto meno lo stesso risulterebbe in contrasto con la finalità propria dell’art 163 *bis* legge fall.

Si tratta invero di una facoltà che, in situazioni analoghe, altri Tribunali hanno concesso al c.d. “offerente principale” evidenziandone, da un lato, la legittimità e, dall’altro lato, la compatibilità con la procedura competitiva ex art. 163 *bis* legge fall..

Si vedano, in proposito, i decreti con i quale il Tribunale di Biella (in data 24 novembre 2017) e il Tribunale di Udine (in data 11 gennaio 2016) hanno disposto l’apertura di procedure di vendite competitive ex art. 163 *bis* legge

fall., prevedendo espressamente, nei rispettivi bandi di gara, il “diritto di pareggio” in favore degli offerenti principali, come da questi richiesto nelle offerte formulate (cfr., rispettivamente, **doc. 74 e doc. 75**).

Il Tribunale di Udine, in particolare, chiamato in sede di reclamo a pronunciarsi sulla legittimità del “diritto di pareggio” in precedenza concesso, ha confermato la propria valutazione circa la legittimità dello stesso, evidenziando che il “Right to Match” è *“un diritto di prelazione convenzionale che opera a valle della procedura di gara in quanto, come acutamente osservato dalla Suprema Corte nel caso in cui il venditore si trovi in concordato preventivo (vedi Cass. SS.UU. 14830/2004 e in questa parte il ragionamento logico del Supremo Collegio è tutt’ora attuale e convincente indipendentemente dall’introduzione dell’art. 163 bis LF) <<va escluso che la prelazione incida, di per sé, negativamente sugli interessi dei creditori, in quanto essa comporta il solo onere della denuntiatio e si colloca in un momento successivo all’individuazione dell’acquirente e alla definitiva determinazione del prezzo>>”* (cfr. Trib. Udine, decr. 29 aprile 2016, in *Il dir. fallim.*, 5/2016, pagg. 1323 e 1324; **doc. 76**).

Con specifico riguardo alla compatibilità del “diritto di pareggio” con il disposto dell’art. 163 bis legge fall. e, in particolare, con la necessità di garantire la miglior soddisfazione dei creditori concorsuali, il Tribunale di Udine ha altresì rilevato che *“si risolve in una mera suggestione l’ipotesi dell’illegittimità del Right to Match perché esso, in tesi, impedirebbe di spuntare, attraverso il meccanismo della gara, l’offerta più conveniente per i creditori, specie nel caso di un solo partecipante: va, infatti, evidenziato che **in tal caso è evidente che il partecipante, per potersi assicurare l’aggiudicazione, sia tenuto ad***

*indicare sin da subito la sua miglior offerta, nella speranza che essa sia tale da rendere non più conveniente per il titolare del Right to Match l'esercizio della prelazione post gara. **Nessun danno quindi per i creditori***" (cfr. Trib. Udine, decr. 29 aprile 2016, in *Il dir. fallim.*, 5/2016, pag. 1324).

Inoltre, come correttamente evidenziato dalla dottrina nel commentare i suddetti provvedimenti del Tribunale di Udine, il "diritto di pareggio" attribuisce al soggetto che per primo formula l'offerta una sorta di "posizione di vantaggio", rispetto agli eventuali successivi terzi offerenti. Posizione di vantaggio che, tuttavia, risulta comunque compatibile con il disposto dell'art. 163 *bis* legge fall. e si giustifica sul presupposto che, nel formulare la propria offerta, il primo offerente sostiene tutti i relativi costi e le spese, senza tuttavia la certezza di vedersi aggiudicare il bene. E ciò nonostante, proprio grazie alla sua offerta, abbia permesso l'apertura della successiva procedura competitiva.

Si tratta spesso di costi e spese tanto rilevanti per l'offerente originario che, in caso di aggiudicazione dell'azienda da parte di un terzo, non trovano ristoro nel rimborso disposto in suo favore dagli Organi della Procedura, nel limite del 3% del prezzo offerto, ai sensi dell'art. 163 *bis*, comma 4 legge fall.².

Il rischio concreto di sostenere costi e spese ingenti e non altrimenti recuperabili, unito alla mancanza di garanzie circa l'esito finale dell'asta, creano nei possibili investitori "*quei dilemmi*", che potrebbero indurli a

² In proposito, peraltro, si ricorda che Versalis ha già dichiarato nell'Offerta che i costi e le spese sostenute per la formulazione della stessa sarebbero superiori al 3% del prezzo offerto (cfr. pag. 6, art. 1.1., lettera "e").

desistere dal formulare una concreta offerta, idonea a dare impulso alla procedura competitiva. Dilemmi che, invece “... *l’attribuzione della prelazione e la posizione di vantaggio che da essa deriva nel procedimento competitivo hanno maggior attitudine a far superare*”, con evidente beneficio per le prospettive di *recovery* della massa. In altre parole “***l’attribuzione della prelazione all’offerente originario affinché presenti una seria offerta irrevocabile di acquisto si può considerare una scelta pariteticamente efficiente, in quanto consente a chi l’attribuisce e a chi la riceve di trarre vantaggio economico e non genera pregiudizio per i creditori ... ed è compatibile con la normativa fallimentare***” (cfr. “Right to Match e procedure competitive ai sensi dell’art. 163 bis legge fallim.: un interessante banco di prova - la compatibilità della prelazione col procedimento competitivo”, di Giovanni Sansone, Presidente del Tribunale di Gorizia, in *Il dir. fallim.*, 5/2016, pag. 1330 e ss. doc. 57).

Il diritto di pareggio appare pertanto come uno strumento idoneo, da un lato, a stimolare l’ulteriore competizione nell’ambito del procedimento ex art. 163-bis legge fall. e, dall’altro lato, a indurre (così come, nel caso di specie, ha indotto) il primo offerente (che ha svolto complesse e onerose attività propedeutiche) ad attribuire, sin dalla sua “prima offerta” vincolante, un equo valore agli *asset* in questione, in entrambi i casi con la prospettiva di massimizzare, per la procedura, il ricavato della vendita.

* * *

2) Sul “diritto di rilancio”

Ove anche alla luce delle suddette considerazioni il Tribunale non ritenesse

di concedere il “diritto di pareggio” a Versalis, questa, in subordine, ha chiesto il diritto di poter effettuare un rilancio, rispetto alla miglior offerta del terzo aggiudicatario provvisorio. La formulazione al riguardo contenuta nell’Offerta Versalis rinvia alle forme che il Tribunale stesso riterrà più opportuno adottare.

Si consideri che altrimenti Versalis, per potersi aggiudicare il Perimetro Bio sulla base della propria offerta originaria (attentamente meditata e formulata sull’assunto che l’operazione si possa perfezionare ai termini e alle condizioni ivi declinate), non potrebbe far altro che attendere e sperare che nessuno interessato si presenti. L’unica alternativa per Versalis sarebbe infatti quella di partecipare a priori all’asta; ma per Versalis non è realisticamente percorribile, avendo come conseguenza la rinuncia definitiva ai termini e condizioni della propria offerta originaria, che Versalis ritiene invece sia la miglior possibile; e ciò per assurdo anche laddove non vi fossero altri soggetti interessati.

Il “diritto di rilancio” richiesto consiste, in concreto, nell’attribuire a Versalis – per il caso in cui nell’ambito della procedura competitiva ex art. 163 bis legge fall. dovesse essere presentata da un terzo un’offerta ritenuta (provvisoriamente) migliorativa – la facoltà a propria volta di valutare e se del caso formulare un’offerta ulteriormente migliorativa rispetto a quella dell’aggiudicatario provvisorio.

Sarebbe peraltro coerente con i presupposti declinati nell’Offerta Versalis se ciò eventualmente avvenisse aprendo una seconda fase della procedura d’asta, questa volta tra il solo aggiudicatario provvisorio e Versalis, all’esito

della quale si avrebbe la definitiva aggiudicazione del Perimetro Bio in capo al miglior offerente massimizzando così le possibilità di *recovery* a beneficio dei creditori.

* * *

3) Considerazioni finali

Pur manifestando la propria preferenza per l'attribuzione del "diritto di pareggio", così come concesso rispettivamente dai Tribunali di Udine e di Biella, rispetto a quello di "rilancio", Versalis si è comunque rimessa alla decisione finale del Tribunale in merito, subordinando solo la propria offerta a che il Tribunale le attribuisca almeno uno dei suddetti diritti, indicandolo espressamente tra le condizioni del redigendo bando di gara. Tale richiesta pare legittima e in linea con il dato normativo tenuto altresì conto del lavoro preliminare svolto dall'offerente al fine di valorizzare le aziende che saranno oggetto di una futura procedura competitiva.

* * *

Tutto ciò premesso e considerato, **ITALIAN BIO PRODUCTS S.R.L.**, come sopra rappresentata e assistita, ritiene di aver fornito al Tribunale le precisazioni richieste sul contenuto e le modalità attuative del "diritto di pareggio" e del "diritto di rilancio", come previsti nell'Offerta Versalis; e, pertanto, nel restare a disposizione per ogni eventuale ulteriore chiarimento, confida di essere ammessa al beneficio del Concordato Preventivo, come richiesto con la memoria di deposito piano e proposta, ai sensi dell'art. 161 legge fall., in data 22 febbraio 2018.

Si producono, in progressione numerica ai documenti allegati al ricorso e alle

successive memorie e istanze, i seguenti documenti in copia:

- 73. lettera legali Versalis S.p.A. in data 19 marzo 2018;
- 74. decreto Trib. Biella in data 24 novembre 2017;
- 75. decreto Trib. Udine in data 11 gennaio 2016;
- 76. decreto Trib. Udine in data 29 aprile 2016;

Con osservanza.

Milano-Torino-Alessandria, 20 marzo 2018

Avv. Alberto Nanni

Avv. Gabriella Covino

Avv. Luca Jeantet

Avv. Daniela Amhof

Avv. Luca Gastini

Milano, 19 marzo 2018

Spettabile
Gianni, Origoni, Grippo, Cappelli &
Partners
Corso Vittorio Emanuele II, 83
10128 Torino

Alla cortese attenzione di Luca Jeantet

- Via e-mail -

Egregi Signori,

con la presente, anche a seguito del confronto con la cliente Versalis S.p.A., confermo la condivisione del contenuto della memoria che ci avete trasmesso in data 16 marzo 2018 segnalando che le modalità ivi indicate in relazione sia al diritto di pareggio, sia alla facoltà di valutare e, se del caso, formulare un'offerta ulteriormente migliorativa rispetto a quella dell'aggiudicatario provvisorio sono compatibili con quanto previsto dall'art. 1.1(c)(iv) dell'offerta di Versalis S.p.A. in data 21 febbraio 2018.

Cordiali saluti.



Ascanio Cibrario

