



Repubblica Italiana
In Nome del Popolo Italiano
Il Tribunale di Genova
Sezione Fallimentare

Nelle persone dei Magistrati:

Dott. Franco Davini Presidente relatore

Dott. Paola Zampieri Giudice

Dott. Alessia Solombrino Giudice

ha pronunciato la presente

SENTENZA EX ARTT. 186 e 15 L.F.

IL CASO.it

Nel procedimento di risoluzione del concordato preventivo ex art. 186 L.F. A. T. S.p.A. in

liquidazione e di dichiarazione di fallimento

proposto da:

Fallimento S.r.l., nella persona del
curatore, rappresentato e difeso dall'Avv. Barbara
Zacchini

-Creditore istante per la sola risoluzione-

Banca S.p.A., nella persona
del legale rappresentante pro tempore,
rappresentata e difesa dall'Avv. Carlo Alberto
Giovanardi del Foro di Milano e dall'Avv. Linda
Morellini

-Creditore istante-

contro

A. T. S.p.A. in liquidazione, nella persona
del liquidatore, rappresentata e difesa dall'Avv.
Roberto Freschi

-Resistente-

IL CASO.it
con l'intervento di
R. T. , rappresentato e difeso dall'Avv.

Roberto Freschi

-Interveniente-

Ri T . rappresentata e difesa dagli
Avv.ti Francesca Fano e dell'Avv. Gennaro Tedesco
del Foro di Milano

-Interveniente-

A. G. , rappresentato e difeso dall'Avv. Ivano
Cavanna

-Inteveniente-

Per la B S.p.A.:

"Dichiarare la risoluzione del concordato preventivo A T S.p.A. in liquidazione già omologato con decreto del Tribunale di Genova depositato in data 18 giugno 2010

Nonché sussistenti i presupposti

Dichiarare il fallimento della medesima A T.

S.p.A. in liquidazione

Con vittoria di spese di lite"

Per il Fallimento . S.r.l.:

"Voglia accertare e dichiarare ai sensi e per gli effetti di legge ex art. 186 L.F. il grave inadempimento di A. T. S.p.A. in liquidazione (C.P. n. 4/10) al concordato preventivo proposto ed omologato dal Tribunale di Genova con decreto 17-18/06/2010 e, di conseguenza dichiarare la risoluzione del concordato (C.P. 2/2010) stesso con ogni conseguenziale provvedimento di Legge anche in ordine alla declaratoria di Fallimento della società A. T. in liquidazione".

Per la A T. in liquidazione:

"Piaccia al Tribunale Ill.mo, ogni contraria azione eccezione istanza disattesa e respinta, dichiarare inammissibile e/o improcedibile ai sensi dell'art. 186 3' comma L.F. per intervenuta decadenza essendo decorso l'anno dai 24 mesi previsti nella domanda di concordato per l'attuazione completa dello stesso, la domanda di risoluzione proposta
In subordine respingere le attrici domande perché infondate.
Vinte le spese"

Per P. L. T.

"Piaccia al Tribunale Ill.mo, ogni contraria azione eccezione istanza disattesa e respinta, dichiarare inammissibile e/o improcedibile ai sensi dell'art. 186 3' comma L.F. per intervenuta decadenza essendo decorso l'anno dai 24 mesi previsti nella domanda di concordato per l'attuazione completa dello stesso, la domanda di risoluzione proposta
In subordine respingere le attrici domande perché infondate.
Vinte le spese"

CASO.it

Per R T. :

"Voglia il Tribunale, disattesa e respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione e con le declaratorie necessarie e consequenziali, dichiarare inammissibili e/o improcedibili per il decorso del termine di cui all'art.186 terzo comma L.F. e, comunque, rigettare, con ogni opportuna motivazione e statuizione, le domande tutte proposte dalla Banca S:p.A e dal Fallimento S.r.l. in liquidazione con i ricorsi depositati in Cancelleria rispettivamente il 6 dicembre 2013 e il 14 gennaio 2014.

~~Con condanna delle controparti al rimborso delle spese ed al versamento del compenso professionale per l'attività svolta, da determinare con riferimento ai parametri di cui al D.M. n.1 40/2012"~~

Per A G. :

"Piaccia al Tribunale Ill.mo
-previa integrazione del contraddittorio con tutti i creditori del Concordato A T. tali risultanti dall'elenco di cui al doc. 1) agli atti, qui da intendersi integralmente ritrascritto;
-previa in difetto sospensione del presente procedimento e rinvio degli atti alla Corte

it

Costituzionale per la decisione della questione di legittimità costituzionale degli articoli 186,137, 138 e 15 legge fallimentare in riferimento agli articoli 3,12, 111 Cost;

-dichiarare inammissibile e/o comunque rigettare il ricorso B /Fallimento . perché:

-proposta da soggetto privo dell'interesse a che sia dichiarata la risoluzione del concordato;

-in ogni caso infondato in fatto e diritto e comunque non provato."

IN FATTO E DI RITTO

1. Con ricorso depositato in data 6 dicembre 2013 il **Fallimento S.r.l. in liquidazione**, preteso di essere creditore per l'importo di Euro 919.364,10 al chirografo nei confronti del Concordato Preventivo della A. T. a S.p.A. in liquidazione, chiedeva la risoluzione del concordato stesso ex art. 186 L.F. .

A sostegno della propria domanda il ricorrente esponeva che la A. T. a S.p.A. in liquidazione aveva proposto domanda di concordato preventivo offrendo la totale liquidazione delle attività, il pagamento di tutte le spese in prededuzione, l'integrale pagamento dei creditori privilegiati

it

(per € 13.471.966,58), il pagamento del 34,38% dei creditori chirografari (ammontanti in totale a Euro 13.448.379,48).

Il Commissario giudiziale aveva rettificato i crediti privilegiati in Euro 9.354.264,06 ed i crediti chirografari in Euro 17.664.878,44.

Il diverso importo dei chirografari comportava la diminuzione della percentuale di soddisfazione al 28,3%.

Le spese di giustizia erano indicate dal Commissario in Euro 370.000,00 e quelle di liquidazione, ICI inclusa, in Euro 800.000,00.

L'attivo concordatario era quantificato in Euro 19.026.900,54 di cui:

-Euro 7.752.666,98 per fabbricati

-Euro 1.260.271,95 per terreni (una vasta area, la "Tenuta G", in Alessandria in gran parte edificabile, valutata Euro 15.000.000 nel complesso, di proprietà della A.D. Taverna e di due sue controllate, e suddivisa in relazione alle imputazioni di bilancio fra la A. T. e le due controllate T. I. S.p.A. e L. S.r.l.)

-Euro 75.654,00 per impianti, attrezzature e arredi;

-Euro 9.463.755,61 per partecipazioni in controllate (Euro 8.425.636,44 per il 66,39% del capitale in T I S.p.A.; Euro 1.038.119,17 pari al 99% del capitale per L e Immobiliare S.r.l.);

-Euro 41.420,00 per partecipazioni in collegate;

-Euro 50.364,00 per partecipazione in altre imprese;

-Euro 382.768 per attivo circolante.

La Tenuta G. era pertanto essenziale in quanto sia in via diretta, per la parte direttamente di proprietà della A . T sia in via indiretta, tramite le due partecipazioni, garantiva la metà dell'attivo consordatario.

Ma il Comune di Alessandria, in gravissime difficoltà economiche, aveva rinunciato al progetto di acquisire l'area per costruire il nuovo Ospedale civile, anche l'ipotesi di una vendita frazionata del terreno pareva non possibile in breve termine in quanto poteva essere valutata solo in sede di revisione del piano regolatore del Comune di Alessandria, revisione la cui data non era stata ancora fissata.

Inoltre erano state ammesse al concordato preventivo sempre nel 2010 la L. I

S.r.l., con azzeramento del valore della partecipazione in essa, e la T.I. S.p.A., con riduzione del valore della partecipazione da Euro 8.425.636,44 ad Euro 3.945.089,50.

Tutto ciò portava ad una diminuzione del valore dell'attivo concordatario oscillante fra gli Euro 4.480.546,94 ed i 6.520.765,44.

Le vendite dei fabbricati, realizzate per il 70% avevano comportato un realizzo inferiore del 15% al previsto.

Erano inoltre cresciute a dismisura le spese di liquidazione che erano divenute più che doppie rispetto al previsto anche per le seguenti voci:

- rischio di sanzioni per il mancato versamento di

ICI ed IMU avendosi applicato i criteri previsti per il fallimento;

- la vendita a mezzo di Assoprove dell'immobile sito in Genova in cui l'acquirente aveva richiesto il danno di Euro 200.000,00 per l'asserita mancata segnalazione di vincoli reali.

Tutto questo rendeva impossibile l'adempimento del piano concordatario e, in base alla prevalente

it

giurisprudenza, giustificava la risoluzione del concordato preventivo.

2. Con ricorso depositato in data 15 gennaio 2014 la **Banca** , **S.p.A.** domandava anch'essa la risoluzione del concordato preventivo. Osservava la ricorrente che di essere creditrice nei confronti della A T: S.p.A. in liquidazione per l'importo di Euro 1.640.894,00 in chirografo e di Euro 3.836.749,84 in via ipotecaria oltre ad essere creditrice di una controllata poi fallita.

Secondo la ricorrente nel piano concordatario si indicava un tempo di all'incirca 24 mesi per compiere le operazioni di liquidazione mentre il Commissario Giudiziale aveva corretto questa indicazione in 36 mesi.

Ora dopo 36 mesi dall'omologa:

- erano stati venduti immobili, su cui la BNL aveva il privilegio ipotecario, per Euro 4.665.600,00;
- si erano ottenute ulteriori entrate per Euro 850.000,00.

Tuttavia le possibilità di vendere la tenuta in Alessandria erano ormai compromesse ed a questo punto non solo le possibilità di pagare i creditori

IL CASO it

chirografari erano svanite ma non sarebbe stato possibile pagare neanche per intero i privilegiati. La Banca S.p.A. chiedeva pertanto la risoluzione del concordato e **la dichiarazione di fallimento** della T A. S.p.A. in liquidazione.

3. La T A. S.p.A. in liquidazione ritualmente costituitasi in entrambi i procedimenti chiedeva in via principale di dichiarare inammissibile ex art. 186 L.F. l'istanza di risoluzione del concordato preventivo in quanto proposta oltre il termine decadenziale di un anno dal termine fissato per l'ultimo adempimento previsto per il concordato.

In via subordinata chiedeva che l'istanza fosse respinta in quanto infondata nel merito.

Osservava la resistente che nella proposta di concordato preventivo la società aveva sempre fatto riferimento ad un tempo di 24 mesi per l'adempimento del concordato in quanto si leggeva a pagina 21

"a fronte di una tempistica di vendita dei medesimi preventivabile in 24 mesi"

"si è provveduto a calcolare gli interessi che matureranno successivamente alla presentazione del ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo alla procedura di concordato preventivo e che tali interessi sono stati calcolati sui debiti garantiti da ipoteca e sui debiti privilegiati ritenuti assoggettabile, per un periodo di due anni dalla data odierna"

"che sono in corso tutte le azioni necessarie al fine di limitare le voci di costo a carico della fase liquidatoria con buona probabilità che le stesse si azzerino entro un limitato periodo temporale calcolato approssimativamente in 24 mesi."

La resistente riportava inoltre due espressioni dell'attestazione che indicavano un termine di 24 mesi e segnalava inoltre che nel provvedimento di omologa il Tribunale avesse ricordato che il commissario giudiziale aveva valutato in almeno 36 mesi il tempo dell'adempimento rispetto ai 24 mesi della proposta concordataria.

Tenendo conto che il provvedimento di omologa era stato pubblicato il 18 giugno 2010 il termine per proporre domanda di risoluzione era scaduto il 18 giugno 2013.

ILCASO.it

Circa il merito, relativamente alla posizione della Banca la A' T. osservava che non poteva certo imputarsi a lei se gli organi della procedura, pur avendo venduto immobili con ipoteca della Banca per Euro 3.836.749,84 non avevano poi distribuito il ricavato alla creditrice ipotecaria; in proposito segnalava che doveva essere stato recentemente venduto un immobile ipotecato in Milano con un ricavato di oltre un milione di Euro.

Circa l'esito della vendita della tenuta in Alessandria sia l'attestatore sia il Commissario Giudiziale avevano sottolineato la criticità ai fini del buon fine del concordato, essendo incerto non il prezzo di vendita nel caso in cui l'ospedale si fosse fatto, ma il fatto stesso che si sarebbe costruito lì il nuovo ospedale.

Votando il concordato il creditori avevano accertato il rischio ed ora non potevano chiedere la risoluzione del concordato.

In ogni caso secondo la resistente non bisognava abbandonare la speranza che con la vendita frazionata dei terreni della tenuta si potessero pagare i creditori chirografari; in proposito segnalava che il Comune di Alessandria con lettera

del 2 ottobre 2013 aveva segnalato che il piano esecutivo convenzionato presentato non era stato integrato con la documentazione ulteriore richiesta dall'ufficio e che con la nuova legge regionale erano cambiate le disposizioni per l'edilizia convenzionata; pertanto archiviava la procedura segnalando la presentazione di un nuovo piano aggiornato alle disposizioni vigenti.

Segnalava inoltre come il precedente liquidatore Dott. V. avesse curiosamente richiesto al Comune se fosse possibile frazionare il terreno, senza avere però depositato alcun progetto di piano esecutivo convenzionato.

Ad avviso della A. T. era evidente che non erano stati curati i rapporti con il Comune di Alessandria o meglio con l'Ing. D. V. a che aveva contribuito alla redazione del piano urbanistico.

Poiché il piano prevedeva la costruzione anche di altri immobili oltre gli ospedali, si poteva cominciare a chiedere di poter costruire tali immobili.

La resistente chiedeva che fosse sentito l'Ing. D. V. a chiarimenti sulla possibilità di presentare un piano di frazionamento avendo il

terreno comunque potenzialità edificatorie apprezzabili.

In relazione al ricorso presentato dal Fallimento
. S.r.l. la resistente specificava
ulteriormente:

-che non era vero che l'ammissione della L
I S.r.l. aveva azzerato il valore della
partecipazione in quanto le spese in prededuzione
erano diminuite a seguito della sentenza della
Commissione Tributaria Regionale di Torino del
2013;

-che il valore della partecipazione in T.
I S.p.A. doveva al massimo diminuirsi di
Euro 833.353,31 e non dell'importo indicato;

-che circa l'ipoteca concessa a U.

e l'eventuale regresso di T
i nei confronti del presente concordato
questo avrebbe comportato solo una crescita dei
crediti chirografari da soddisfare.

4. Interveneva nel procedimento P T in
qualità di creditore e di ex Presidente del
Consiglio di Amministrazione.

A sostegno della possibilità di intervenire del
creditore nel procedimento di risoluzione del

concordato preventivo P: Ta citava una sentenza del Tribunale di Ascoli Piceno del 19 dicembre 2009; ricordava inoltre la legittimazione dell'amministratore ad opporsi alla dichiarazione di fallimento di una società di capitali.

F T , ricordato di avere presentato un esposto in data 3 febbraio 2014 per la sostituzione del commissario giudiziale e del nuovo liquidatore, ribadiva le difese già presentate dalla A T.

5. Interveniva altresì R T in qualità di socia e di ex componente del consiglio di amministrazione ricordando che la dottrina ammetteva l'intervento del socio nel procedimento prefallimentare.

R T riteneva inammissibile la domanda di risoluzione in quanto depositata oltre il termine decadenziale di cui all'art. 186 L.F..

L'intervenuta sottolineava l'intervenuta che il Tribunale non poteva mutare il termine indicato nella proposta concordataria e come in più punti fosse stato indicato il termine di 24 mesi.

Circa l'asserito inadempimento R T rilevava che in relazione alla Banca Nazionale del Lavoro erano stati venduti beni garantiti da

ipoteca per Euro 4.655.600,00 , importo incrementatosi per la vendita di oltre 1.000.000,00, quindi il mancato pagamento del credito della B. era imputabile a scelte degli organi della procedura.

Per quanto riguarda la Tenuta G: , il Piano Regolatore del Comune di Alessandria prevedeva nella zona un nuovo quartiere residenziale ed esisteva la possibilità di un'area destinata alla logistica ed ai trasporti ancora il 26 gennaio 2010; l'Ing. V.) aveva confermato che gli era stato comunicato la possibile destinazione di una parte a residenze.

Anche R. T: sottolineava come liquidatore e commissario non avessero curato il deposito della documentazione e come l'area avesse ancora valenze edificatorie.

6. Riunite le due opposizioni e dato un rinvio per decidere anche se potevano essere ammesse le memorie che il liquidatore ed il commissario giudiziale avevano depositato interveniva A. G) che affermava di essere creditore della somma di Euro 995282,10 avendo versato il 34,38% nella misura concordataria come terzo le somme di Euro

342.377,04 al Fallimento T. B.

A. . .

Il Dott. G. affermava che un grave danno sarebbe derivato dalla risoluzione del concordato, richiamava per legittimazione all' intervento le sentenze della Corte Cost. 2 aprile 2004 e del Tribunale Ascoli Piceno 18 dicembre 2009 e chiedeva la chiamata in causa di tutti i creditori in quanto la natura contrattuale del concordato preventivo rendeva necessaria la chiamata in causa di tutti i creditori; se invece il Tribunale non credeva possibile disporre la chiamata in causa in base alla normativa vigente, A. G. domandava che fosse sollevata questione di legittimità costituzionale della normativa.

L'interveniente ribadiva che la domanda di risoluzione era tardiva e richiamava, circa le modalità per calcolare il dies a quo da cui decorreva il termine, la tesi espressa da una sentenza della Corte di Appello di Genova emessa in data 20 febbraio 2013.

Il Dott. G. sosteneva infine:

-che il termine di 24 mesi si riferiva ai tempi di possibile realizzo;

-che non era possibile accertare l'esistenza dei presupposti per la risoluzione del concordato preventivo fino a che non si fosse conclusa la liquidazione dell'attivo;

-che non si poteva chiedere la risoluzione del concordato se la liquidazione non dava i risultati sperati perché i creditori che avevano accettato il rischio che è stato segnalato richiamava in proposito dottrina e giurisprudenza;

-che non ve erano elementi per poter ritenere che il fallimento potesse ottenere risultati migliori rispetto al concordato preventivo; anzi era sicuramente vero il contrario.

IL CASO.it

7. Il Fallimento contestava la legittimazione ad

intervenire di P T e R T

non essendo chiaro che danni avrebbero avuto gli stessi dalla risoluzione del concordato preventivo e quindi quale fosse il loro interesse ad intervenire.

Non era infatti applicabile al concordato l'orientamento che legittimava il socio e l'amministratore a proporre reclamo contro la dichiarazione di fallimento della società.

Ai Gi non era legittimato ad intervenire perché a seguito del pagamento non era diventato creditore; mancava pertanto l'interesse ad agire del G .

Inoltre in relazione al concordato preventivo non era possibile considerare debitore e creditori come meri contraenti di un contratto tanto è vero che il concordato produceva i suoi effetti anche sui creditori contrari.

La sentenza della Corte di Appello 20 febbraio 2013 si riferiva ad una diversa fattispecie.

Il termine di 24 mesi contenuto nella proposta di concordato preventivo si riferiva ai tempi di possibile realizzo ma non alla fine delle operazioni.

Altrettanto errata era la tesi della necessità di attendere la fine della liquidazione, ormai smentita dalla giurisprudenza (cfr. Cass. Sez. I 31 marzo 2010 n. 7942) che riteneva che si dovesse dichiarare la risoluzione del concordato preventivo quando non fosse possibile soddisfare anche in minima parte i creditori chirografari.

Non era infine necessaria una valutazione comparativa rispetto all'utilità ritraibile dalla procedura fallimentare.

8. La Banca S.p.A. riteneva inammissibile l'intervento di soggetti diversi dai creditori legittimati ex art. 6 L. nel procedimento ex art. 105 LF (richiamava in proposito la sentenza Trib. Roma 29 luglio 1981 che aveva stabilito che nel procedimento per l'accertamento giudiziale dello stato di insolvenza delle imprese soggette all'amministrazione straordinaria è inammissibile l'intervento di altre parti diverse da quelle necessarie (debitore ed eventualmente creditori istanti)).

Le parti del presente procedimento potevano essere solo la società, il liquidatore, ed i creditori che chiedevano la risoluzione del concordato. □

Quanto al commissario giudiziale non era una vera e propria parte ma doveva essere sentito nel procedimento e comunque il Tribunale conservava poteri istruttori ufficiosi che permettevano di acquisire informazioni dal Commissario Giudiziale.

La ricorrente ribadiva che non era più possibile proseguire le operazioni di liquidazione in modo da garantire una soddisfazione anche solo parziale dei creditori e che impedimento ad eseguire il concordato doveva essere valutato in modo oggettivo

it

essendo irrilevante l'assenza di una eventuale colpa.

9. Sentite le parti ed a sommarie informazioni l'Ing. V: , acquisite le relazioni di commissario giudiziale e liquidatore, il Tribunale all'udienza del 29 maggio 2014 , concesso a tutte le parti termine di 15 giorni per il deposito di memorie, si riservava la decisione.

10. In primo luogo occorre risolvere alcuni punti controversi dal punto di vista processuale.

Non è necessario che al presente procedimento partecipi anche il **Pubblico Ministero**.

La dottrina sottolinea il fatto che l'art. 186 Legge Fallimentare richiama gli articoli 137 e l'art. 128 della Legge Fallimentare che richiamano a loro volta l'art. 15 della Legge Fallimentare che non prevede la partecipazione necessaria al procedimento del Pubblico Ministero.

In termini analoghi si è espressa la Giurisprudenza (cfr. Cassazione civile, sez. I, 07/06/2007, n. 13357).

Circa il ruolo del **Commissario Giudiziale**, e del **Liquidatore** nominato in sede concordataria

l'opinione prevalente, a cui questo Collegio aderisce, è che gli stessi non siano parti vere e proprie del procedimento di risoluzione del concordato in quanto non sono titolari di nessuna autonomo interesse giuridico.

Tuttavia non vi sono dubbi che il Tribunale, come nel presente caso, nell'ambito dei propri poteri istruttori di ufficio, possa assumere informazioni e notizie dagli stessi sentendoli in udienza ed acquisendo loro memorie.

Circa i tre **interventi svolti da A G , P:**

T. e R. T. l'orientamento tradizionale, basato su una risalente sentenza del Tribunale di Roma (cfr. Trib. Roma 29 luglio 1981) escludeva la possibilità di interventi di terzi nei procedimenti camerati.

Il vecchio orientamento è stato però messo in crisi dal fatto che l'odierno articolo 18 L.F. ammette nel procedimento di reclamo l'intervento di qualsiasi terzo interessato.

Ora, se è ammissibile l'intervento adesivo dipendente di un terzo in sede di reclamo ex art. 18 L.F. non si vede perché non sia possibile l'intervento del terzo nel procedimento prefallimentare pur con la specificazione che non

può essere un intervento autonomo ma solo un adesivo (cfr. Cass. Sez. I 16 settembre 2009; Cass. Sez. I, 18 gennaio 2008 n. 971; Tribunale Palermo 27 settembre 2010).

P.) T ed A: G in qualità di creditori hanno sicuramente interesse ad intervenire come del resto qualunque creditore può intervenire nel giudizio di omologazione.

In relazione all'intervento di R: T la giurisprudenza ammette l'intervento di socio di società di persone (cfr Cass. Sez. I 17 febbraio 2006 n. 3535) mentre si è espressa in senso negativo per il socio di società di capitali (cfr, Appello Roma 6 dicembre 1988); si ammette invece l'intervento adesivo dell'amministratore (cfr. Cass. Sez. I 12 agosto 1992 n.9549).

Ad avviso del Collegio R: T non è legittimata ad intervenire in quanto socio poiché, data la limitazione della responsabilità, non ha un suo interesse diretto da tutelare. Come ex amministratrice, potenzialmente esposta ad una azione di responsabilità intentata dal futuro fallimento, R T: ha invece interesse ad intervenire nel procedimento di risoluzione del

IL CASO.it

concordato preventivo. Si ammette pertanto il suo intervento.

La tesi dell'intervenuto Dott. A G secondo cui bisognerebbe **integrare il contraddittorio** con tutti i creditori del concordato è pretestuosa e del tutto priva di fondamento.

Infatti né la norma sull'omologa del concordato preventivo (art. 180 L.F.), che prevede la notifica ai soli creditori dissenzienti, né la norma sulla risoluzione (art. 186 L.F.), che nulla dispone, prevedono la partecipazione al giudizio di tutti i creditori.

Il richiamo alla natura contrattuale del concordato preventivo è privo di pregio in quanto la disciplina del concordato preventivo, pur valorizzando la volontà dei creditori, è ben diversa da quella contrattuale: si pensi alla valenza di silenzio assenso nel voto in sede di adunanza dei creditori, in netto contrasto con la normale disciplina civilistica; oppure al fatto che il concordato omologato vincoli anche i creditori dissenzienti.

Circa la vagheggiata questione di incostituzionalità della norma, non si vede su quale argomento possa basarsi, non certo sull'art.3

it

della Costituzione trattandosi di situazioni diverse trattate giustamente in modo diverso.

11. Risolte le questioni di carattere processuale occorre domandarsi se sia possibile chiedere la risoluzione di un concordato in cui, come quello oggetto del presente procedimento, è prevista la liquidazione dei beni e la distribuzione del ricavato ai creditori.

Nell'attuale art. 186 L.F. non è più prevista la disposizione per cui si escludeva la risoluzione del concordato con cessione dei beni se dalla liquidazione fosse derivato un soddisfacimento dei crediti inferiore al 40% (rimane invece l'inapplicabilità della risoluzione nel caso in cui gli obblighi derivanti dal concordato sono stati assunti da un terzo con liberazione immediata del debitore).

Quindi in via di principio il testo normativo permette dal punto di vista letterale la risoluzione per inadempimento di qualsiasi tipo di beni.

A livello della dottrina si distinguono tre ipotesi:

IL CASO.it

cessione traslativa dei beni ai creditori pro indiviso, in cui non è ipotizzabile una risoluzione per inadempimento in quanto il debitore adempie integralmente ai propri obblighi trasferendo i beni;

cessio bonorum allorché la soddisfazione di creditori deriva dalla liquidazione dei beni senza però alcun impegno sulla misura e sui tempi, in cui per la risoluzione non rilevano né tempi né la misura di quanto corrisposto ai creditori, salvo che non si riesca a soddisfare tutti i privilegiati;

cessione con garanzia di pagamento dei creditori in misura ed in tempi predeterminati utilizzando il ricavato della vendita dei beni ceduti; in tale caso viene in rilievo il mancato rispetto dei tempi e della misura promessi, qualsiasi sensibile inadempimento nei tempi e nella percentuale nel pagamento dei crediti integra gli estremi di un inadempimento di non scarsa importanza.

Non vi sono dubbi che il presente concordato, con la previsione di completamento della liquidazione intorno ai due anni e la previsione di pagare il 34% dei crediti chirografari, rientri in questa ultima categoria.

it

La giurisprudenza in questi anni dopo la riforma si è espressa dando per pacifica la possibilità di risolvere il concordato preventivo con cessione dei beni (cfr. Cass. Sez. 20 giugno 2011 n. 13446; Cass. Sez. I 31 marzo 2010 n. 7942; Trib. Benevento 1' febbraio 2012; Trib. Milano sez. II 27 ottobre 2011; Trib. Napoli 2 luglio 2010).

Sembrerebbe apparentemente andare contro corrente una recente sentenza della Cassazione in data 14 marzo 2014 n. 6022 che viene così massimata dalla rivista on-line che l'ha pubblicata per prima:

Nel concordato con cessione dei beni, l'imprenditore assume l'obbligo di porre a disposizione dei creditori l'intero patrimonio dell'impresa e non di garantire il pagamento dei crediti in una misura percentuale prefissata. Nella domanda di concordato con cessione, l'indicazione della percentuale di soddisfacimento dei crediti è dunque necessaria al fine di consentire ai creditori di valutare la convenienza della proposta, nonché la sua fattibilità economica, ma, a meno di un'espressa previsione in tal senso, non costituisce manifestazione di una volontà negoziale sulla quale si forma il consenso o l'accettazione, perché ciò equivarrebbe a ritenere sempre

IL CASO.it

necessaria la soluzione della forma del concordato misto, in cui la cessione è accompagnata dall'impegno a garantire i creditori una percentuale minima di soddisfacimento, laddove l'oggetto dell'obbligazione del concordato con cessione è unicamente l'impegno a mettere i beni a disposizione dei creditori liberi da vincoli ignoti che ne impediscono la liquidazione o ne diminuiscano sensibilmente il valore.

Il concordato con cessione dei beni prevede la realizzazione di un piano di tipo liquidatorio riconducibile, nella fase esecutiva, così come accade nella procedura fallimentare, alla più vasta categoria dei procedimenti in senso lato di esecuzione forzata, nel quale, pertanto, il ricavato della vendita dei beni va distribuito a favore dei creditori, i quali beneficiano dell'eventuale miglior risultato, rispetto a quello promesso, in ragione della garanzia generale per loro rappresentata dal patrimonio del debitore.

Deve escludersi che nel concordato con cessione dei beni, ove l'entità del soddisfacimento deriva dal risultato della liquidazione, sul quale non può esservi alcuna preventiva certezza, i creditori che, ciò nonostante, hanno approvato la proposta,

IL CASO.it

possano chiedere la risoluzione nell'ipotesi in cui la somma ricavata dalla vendita dei beni si discosti, anche notevolmente, da quella necessaria a garantire il pagamento dei loro crediti nella percentuale indicata, non potendosi configurare inadempimento rispetto ad un'obbligazione che il debitore non ha assunto. In tal caso, l'inadempimento che giustifica la risoluzione potrà, piuttosto, essere invocato qualora il patrimonio conferito sia risultato privo delle qualità promesse ai sensi dell'articolo 1497 c.c..

Né argomenti in senso contrario possono trarsi dall'articolo 1984 c.c., norma dettata in tema di disciplina della *cessio bonorum*, la quale prevede che, se non vi è patto contrario, il debitore è liberato solo dal giorno in cui i creditori ricevono la parte loro spettante sul ricavato "nei limiti" di quanto ricevuto. Può, infatti, in linea di principio ritenersi che la *cessio bonorum* costituisca modello di riferimento del concordato con cessione, ma non vi è dubbio che tra i due istituti ricorrano notevoli divergenze, tali da non consentire l'applicazione *pedissequa* della disciplina codicistica alla procedura concorsuale, la più importante delle quali attiene proprio

IL CASO.it

all'effetto esdebitatorio nei confronti di tutti i creditori, effetto che deriva dall'esecuzione del concordato nei termini in cui è stato accettato dalla maggioranza di costoro.

In realtà si tratta di un molto discutibile obiter dictum che non costituisce un valido precedente; la fattispecie trattata dalla Cassazione in questa sentenza infatti non riguardava un caso di risoluzione di concordato preventivo per inadempimento ma la inusuale fattispecie opposta in cui nel concordato preventivo della casata Due S.a.s. vi era una eccedenza di liquidazione e si discuteva se dovesse essere restituita al debitore o data in ai creditori in aggiunta di quanto pattuito.

Deve pertanto concludersi che è ben possibile per i creditori chiedere la risoluzione del concordato Taverna.

12. Due altri problemi da risolvere sono se bisogna aspettare il termine della liquidazione per accertare la sussistenza dell'inadempimento e se si debba fare una valutazione solo oggettiva dell'inadempimento oppure sia necessario accertare una responsabilità del debitore nell'inadempimento.

Circa il primo punto la Cassazione ha affermato che non è necessario attendere la fine della liquidazione: "Il concordato preventivo con cessione dei beni ai creditori, deve essere risolto per inadempimento ai sensi dell'art. 186 l. fall., con la conseguente apertura della procedura fallimentare, quando, anche prima della liquidazione di tutti i beni, emerga che esso sia venuto meno alla sua funzione, in quanto, secondo il prudente apprezzamento del giudice del merito, le somme ricavabili dalla vendita dei beni ceduti si rivelino insufficienti, in base ad una ragionevole previsione, a soddisfare, anche in minima parte, i creditori chirografari e, integralmente, i privilegiati" (cfr. Cassazione civile, sez. I, 31/03/2010, n. 7942; Tribunale Prato 30 aprile 2014; Tribunale Ravenna 7 giugno 2012; Tribunale Benevento 1' febbraio 2012).

Circa il secondo punto solo una limitata minoranza in dottrina sostiene una qualche rilevanza dell'elemento soggettivo.

L'opinione per cui l'accertamento dell'inadempimento debba avvenire solo sul piano oggettivo è seguita dalla grande maggioranza della dottrina, dalla Cassazione, secondo la quale "la

ragione della predetta risoluzione, inoltre, può anche consistere, come nella specie, nell'obiettiva impossibilità sopravvenuta di attuare le condizioni minime previste dalla legge fallimentare, senza che alcun rilievo assuma l'eventuale colpa del debitore" (cfr. Cassazione civile, sez. I, 20/06/2011, n. 13446), e dalla giurisprudenza di merito (cfr. da ultimo Trib. Ravenna 7 giugno 2012).

Il collegio aderisce all'orientamento dominante in entrambe le due questioni e ritiene pertanto che si possa pronunciare la risoluzione nel caso in cui anche prima che termini la liquidazione, risulti un grave inadempimento e reputa che tale inadempimento debba essere valutato solo dal punto di vista oggettivo, essendo irrilevante se vi sia o meno una colpa dell'imprenditore ammesso al concordato preventivo.

13. Parte resistente e gli intervenuti eccepiscono che sarebbe maturato il **termine di decadenza** previsto dall'art. 186 Legge Fallimentare di un anno dal compimento dell'ultimo atto previsto nel piano di concordato.

Poiché, come esposto nella parte dedicata allo svolgimento del procedimento, in più punti della proposta concordataria si indica come probabile fine dell'attività di liquidazione i due anni dopo l'omologa, parte resistente fa decorrere da questo momento il termine annuale di decadenza.

Si tratta di una tesi giuridicamente inaccettabile. L'art. 186 L.F. prevede che il ricorso per la risoluzione deve proporsi entro un anno dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto dal concordato.

La dottrina ritiene che l'ultimo adempimento vada determinato caso per caso in base al piano omologato.

In termini simili si è espressa anche la Corte di Appello di Genova secondo la quale il dies a quo per il calcolo del termine annuale di esercizio dell'azione di risoluzione del concordato preventivo ex art. 186 l. fall. non necessariamente coincide con la scadenza del termine dell'ultimo pagamento, poiché l'ampiezza della formula legislativa utilizzata nell'art. 186, comma 3, l. fall. è ampia e vale a ricomprendere forme di soddisfacimento dei creditori alternative al pagamento (cfr. Corte appello Genova, 13/12/2012).

IL CASO.it

Ma se l'ultimo adempimento può variare caso per caso tuttavia non potrà mai coincidere con una tappa intermedia nell'esecuzione del concordato, quale il compimento della liquidazione.

Appare chiaro infatti che l'ultimo adempimento non si identifica con il compimento della vendita dei beni sociali da parte del liquidatore, che si pone solo come un momento intermedio, ma con il pagamento delle somme dovute ai creditori o con altre attività sostitutive espressamente prevista nel piano.

Nel presente caso nel piano concordatario manca l'indicazione di una tempistica della fase finale e l'indicazione di un ultimo atto previsto.

Il fatto che nel piano fosse indicato, in modo peraltro impreciso, la data di conclusione della fase intermedia della liquidazione dei beni nel biennio, non giustifica la tesi di far decorrere il termine decadenziale da questo termine intermedio.

Questa ricostruzione da parte del Tribunale trova specifica conferma in altra giurisprudenza di merito che ha specificato che: " Il termine di un anno previsto dal terzo comma dell'articolo 186 L.F. per la proposizione del ricorso per la risoluzione del concordato preventivo ha natura

decadenziale e perentoria e, al fine di determinare la sua decorrenza, è necessario che la proposta concordataria preveda un termine specifico per l'adempimento delle obbligazioni concordatarie e non un generico rinvio alla conclusione delle operazioni di liquidazione" (Trib. Ravenna 14 marzo 2014).

14. Sia il Commissario giudiziale sia i liquidatori sono concordi nel ritenere che la procedura concordataria non possa adempiere agli impegni presi e non possa pagare neanche interamente i crediti chirografari.

Effettivamente esaminando la documentazione agli atti emerge che in questi anni i costi del concordato sono aumentati vertiginosamente mentre i possibili valori di realizzo si sono fortemente ridotti.

Nel piano concordatario, alla luce delle precisazioni fatte dal Commissario Giudiziale, i crediti privilegiati ammontavano Euro 9.354.264,06 ed i crediti chirografari ammontavano ad Euro 17.664.878,44.

L'attivo concordatario era quantificato in Euro 19.026.900,54 di cui:

- Euro 7.752.666,98 per fabbricati
- Euro 1.260.271,95 per terreni (una vasta area , la "Tenuta Gavigliana", in Alessandria in gran parte edificabile, valutata Euro 15.000.000 nel complesso, di proprietà della A.D. Taverna e di due sue controllate, e suddivisa in relazione alle imputazioni di bilancio fra la A.D. Taverna e le due controllate Taverna Immobiliare S.p.A. e Ligure Immobiliare S.r.l.)
- Euro 75.654,00 per impianti, attrezzature e arredi;
- Euro 9.463.755,61 per partecipazioni in controllate (Euro 8.425.636,44 per il 66,39% del capitale in T. I. e S.p.A.; Euro 1.038.119,17 pari al 99% del capitale per L. Im S.r.l.);
- Euro 41.420,00 per partecipazioni in collegate;
- Euro 50.364,00 per partecipazione in altre imprese;
- Euro 382.768 per attivo circolante.

L'operazione immobiliare per la tenuta Ga , sia direttamente sia tramite le partecipate doveva dare circa la metà dell'attivo concordatario ed era valutata prudenzialmente in 15.000.000,00 Euro o direttamente o tramite la quota nelle partecipate.

Dall'audizione a sommario informatore dell'Ing. D. V. , indicato dalla resistente e dagli intervenuti, è emerso:

-che già all'inizio dell'operazione immobiliare quando la società A. T. S.p.A. era ancora in attività i tempi previsti di assorbimento dei immobili costruiti da parte del mercato ammontavano a 10-12 anni , tempi destinati con la crisi attuale ad aumentare del 40% (il che non può non suscitare fortissime perplessità su una proposta di concordato che sperava di compiere la liquidazione in circa due anni);

-che attualmente a livello di piano regolatore di Alessandria è ancora prevista la costruzione dell'Ospedale ma che le autorità politiche comunali, con ripetute dichiarazioni , hanno affermato di non avere intenzione di costruire il nuovo ospedale nella zona della tenuta Gavigliana; del resto non è solo un problema di volontà essendo il Comune di Alessandria in stato di dissesto economico;

-che la quota dei ricavi previsti dalla Tenuta G. legata alla condizione della realizzazione dell'ospedale è di circa il 40%;

-che esistono delle parti della tenuta edificabili a prescindere dalla costruzione dell'ospedale ma è necessario rifare il piano convenzionato, nel frattempo scaduto, con un costo di Euro 300.000,00 (sia pure con pagamento dilazionato nel tempo); nel valutare le possibilità di realizzo si deve tenere altresì conto che i prezzi sono scesi del 20%, che non è facile trovare un costruttore che voglia acquisire in un unico blocco le aree già oggi edificabili.

Poiché le due società partecipate sono finite anch'esse in concordato preventivo nel 2010 (e non può non suscitare forti perplessità il fatto che che della possibilità di finire in concordato preventivo non si fosse tenuto conto in sede di determinazione del valore delle partecipazioni) secondo le ricorrenti, il commissario giudiziale ed il liquidatore la Ligure Immobiliare S.r.l., con azzeramento del valore della partecipazione in essa, e la T. I. S.p.A., con riduzione del valore della partecipazione da Euro 8.425.636,44 ad Euro 3.945.089,50.

Sia in relazione alla diminuzione del valore delle partecipazioni sia in relazione alla diminuzione delle possibilità di realizzo della vendita dei

terreni /che per certi versi si duplicano riflettendosi la diminuzione dei possibili ricavi nel valore della partecipazione), appare fondata una diminuzione certa delle possibilità di vendita dei beni di circa Euro 6.000.000,00.

Le spese di complessive di procedura, incluso il compenso per il commissario e per il liquidatore, erano previste in Euro 1.170.000,00.

L'importo delle spese in prededuzione sostenute erano al 14 marzo 2013 Euro 1.553.863,39, una cifra ben superiore all'importo previsto.

Le residue spese da sostenere sono state valutate dal liquidatore nella sua relazione del 12 febbraio 2014 in Euro 1.000.000,00

Si devono aggiungere inoltre Euro 1.550.000 per

Ires e plusvalenze imponibili rateizzate ed i 300.000,00 dell'Ing. V.

Nel complesso si tratta di un complesso di spese fra passate e future che raggiunge gli Euro 4.403.863,89.

Da questo quadro emerge una situazione riassumibile da questo prospetto:

Attivo concordatario originariamente previsto: Euro 19.026.900,54.

Minusvalenze dovute alla perdita di valore delle partecipazioni ed alla non edificazione dell'ospedale: Euro 6.000.000.

Attivo concordatario complessivamente ottenibile (dato da attivo originariamente previsto meno minusvalenza): Euro 13.026.900,54.

Spese di procedura: Euro 4.403.863,89

Attivo al netto delle spese per pagare i creditori: Euro 8.623.036,65.

Tenendo conto che i crediti privilegiati ammontano Euro 9.354.264,06 ed i crediti chirografari ammontavano ad Euro 17.664.878,44 (senza dire del problema del debito con il Dott. G che secondo lo stesso supera i 900.000,00 Euro, ben più del debito concordatario pagato), emerge come non si

riesca a pagare tutti i creditori privilegiati, che verranno soddisfatti solo nella misura del 92,18%.

Per unanime valutazione di dottrina e giurisprudenza l'impossibilità di pagare un frazione non simbolica dei chirografari e tutti i creditori privilegiati il cui pagamento in privilegio era previsto nel piano integra l'inadempimento di non scarsa importanza che giustifica la risoluzione del concordato.

In base a quanto esposto vi è la certezza di una grave inadempimento della procedura concordataria nei confronti sia della maggior parte dei creditori che , nello specifico, dei due creditori ricorrenti.

Né la prosecuzione del concordato preventivo, con la sua duplicazione di costi fra liquidatore e commissario giudiziale, sembra offrire migliori prospettive di soddisfare i creditori rispetto alla procedura fallimentare.

Si deve pertanto dichiarare la risoluzione del concordato preventivo della A T S.p.A. in liquidazione.

15. È stata avanzata dalla Banca

S.p.A. la domanda di dichiarazione di fallimento verso la A T S.p.A. in liquidazione.

L'articolo 186 L.F. non prevede più l'obbligo di dichiarare il fallimento del debitore.

Tuttavia, dato il richiamo agli articoli 137 e 138 L.F., in cui è prevista l'apertura del fallimento, è pacifico in dottrina che sia possibile come in questo caso formulare congiuntamente domanda di

IL CASO.it

risoluzione del concordato preventivo e istanza di fallimento del debitore.

La dottrina prevalente ritiene che in tal caso non si debbano scindere i due procedimenti, salvo necessità di ulteriore istruzione ai fini della dichiarazione di fallimento, ma che il procedimento sia unitario e decidibile, a seconda dell'esito, con uno o due provvedimenti (un'unica sentenza in caso di accoglimento delle domande di risoluzione del concordato e di dichiarazione di fallimento, un unico decreto in caso di rigetto di entrambe le istanze, una sentenza ed un decreto in caso di accoglimento della domanda di risoluzione e di rigetto della domanda di fallimento).

Ovviamente si deve accertare la sussistenza dei presupposti per la dichiarazione di fallimento..

Non vi sono dubbi che la società sia in stato di insolvenza in quanto non è in grado di pagare neanche tutti i creditori privilegiati.

Sussiste inoltre il parametro di cui all'art. 1 lett. c) per la dichiarazione di fallimento alla luce dell'ammontare del passivo ben superiore a 500.000,00 Euro.

La domanda va accolta e si deve dichiarare il fallimento della A. T. S.p.A. in

liquidazione con nomina del curatore come in dispositivo.

Le spese seguono la soccombenza sia in relazione alla resistente sia in relazione ai diversi intervenuti.

Applicando la nuova normativa e tenuto conto della notevole complessità della causa, si giustifica un aumento delle spese legali che si liquidano in Euro 35.000,00 per onorari oltre accessori di Legge.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando

DICHIARA

la risoluzione del concordato preventivo della A. T. S.p.A. in liquidazione, con sede in Genova

, dichiarato in data 18 giugno 2010 dal Tribunale di Genova.

CONDANNA

in solido la A. T. S.p.A. in liquidazione,
P. T. R. T. e A. G. a
rifondere al Fallimento S.r.l. in
liquidazione ed alla Banca
S.p.A., le spese legali del giudizio, liquidate
per ciascuno dei ricorrenti in Euro 35.000,00 oltre
spese generali, cpa ed IVA.

Dichiara

il fallimento

della A T S.p.A. in liquidazione, con
sede in Genova i e

Nomina

Giudice delegato il Dott. Daniele Bianchi;

Nomina

Curatore il Dott. S. G

Ordina

IL CASO di
al legale rappresentante della società
depositare entro tre giorni i bilanci e le
scritture contabili e fiscali obbligatorie; it

Stabilisce

che il giorno 21 ottobre 2014 ore 9:00 fissato
entro il termine perentorio di non oltre 120 giorni
dalla data di deposito della sentenza, nella sede e
alla presenza del Giudice Delegato, abbia luogo
l'adunanza nella quale si procederà all'esame dello
stato passivo;

Assegna

ai creditori ed ai terzi che vantano diritti reali o personali su cose in possesso del fallito il termine perentorio sino a trenta giorni prima dell'adunanza in cui si procederà all'esame dello stato passivo per la presentazione delle domande al curatore secondo le nuove modalità stabilite dalla Legge 17 dicembre 2012 n. 221;

Autorizza

la prenotazione a debito.

Genova li 26 giugno 2014

Il Presidente estensore

Dott. Franco Davini

ILCASO.it