

5/2020



TRIBUNALE FALLIMENTARE
DI TORRE ANNUNZIATA

Il Tribunale Fallimentare di Torre Annunziata, riunito in Camera di Consiglio nelle
persone dei Magistrati:

Dott. Francesco Abete	Presidente
Dott. Amleto Pisapia	Giudice relatore
Dott.ssa Valentina Vitulano	Giudice

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento iscritto al n. 5/2020, rimesso al Collegio per la decisione all'udienza in data 17 maggio 2022, avente ad oggetto l'istanza di omologazione del concordato preventivo ex art. 182 legge fallimentare proposto dalla società "SINT - Società immobiliare Nuove Terme di Castellammare di Stabia spa in liquidazione" (P. IVA n. 00607330636), con sede legale in Castellammare di Stabia, viale delle terme 3/5, a mezzo del proprio legale rappr. (dott. Sica, in qualità di liquidatore, a seguito di delibera di scioglimento risalente al 5 giugno 2018), partecipata dal Comune di Castellammare di Stabia in misura totalitaria, ed avente ad oggetto la gestione del patrimonio immobiliare a scopo turistico - recettizio

- letto il piano concordatario che rappresenta una forte esposizione debitoria (essenzialmente verso l'ente pubblico - partecipante, per debiti maturati a titolo di pagamento di imposte IMU/Tari e Tasi per la cui copertura non sono stati generati adeguati introiti) conseguente al fallimento dell'altra società partecipata al 98% ("Terme di Stabia spa"), cui era affidata la gestione dell'ingente patrimonio immobiliare

- stante la situazione di crisi aziendale oramai cronica sin dal 2015 (stante, come anticipato, il mancato introito derivante dalla gestione del patrimonio immobiliare stante il fallimento della società deputata alla gestione), vieppiù aggravata dal contenzioso che attualmente oppone 35 dipendenti della società “Terme di Stabia”, cui la Corte d’Appello di Napoli – sez. lavoro, con sentenza 2297/2019 (in riforma della sentenza 1595/2018 emessa dal Tribunale di Torre Annunziata – sez. lavoro), ha riconosciuto un rapporto di lavoro subordinato direttamente con la società proponente – interposta per il quale è, attualmente, pendente, giudizio di legittimità (il valore del contenzioso ed il passivo derivante è stimato in € 4.977.418,24)

- letto il piano concordatario mediante cessione dei beni (cd “liquidatorio”) che prevede, entro un termine massimo di 36 mesi (dal decreto di omologazione), ovvero entro il 2025, il pagamento integrale dell’intera massa debitoria ed in particolare dei debiti pre - deducibili (per € 1.714.465,41) dovuti per spese di giustizia, consulenze legali e finanziari oltre che per l’imposta dovuta a titolo di IMU fino all’anno 2024 (ultimo anno di presumibile smobilizzo del patrimonio, secondo il piano originario) per € 428.980,67 e oneri di gestione correnti riferiti al periodo 2021/2014 per € 650.116,75, nonché il pagamento (integrale) dei creditori sia *i*) aventi prelazione mobiliare (derivanti, essenzialmente, da rapporti di lavoro subordinato, imposte e contributi, anche locali, e compensi professionisti) per € 6.861.103,48 cui va aggiunto un accantonamento, pari a € 4.183.123,20 per debiti correlati al contenzioso gius - lavoristico (dipendenti della società “Terme di Stabia spa”) attualmente pendente, come anticipato, presso il giudice di legittimità che *ii*) chirografari (fornitori, tributi e contributi aventi carattere accessorio, soci – finanziatori *i.e.* Comune di Castellammare di Stabia), per ulteriori € 2.657.383,82, per una massa passiva complessiva (comprensiva di accantonamenti) pari a ca € 16mln, comprensiva anche di un ulteriore accantonamento di € 650mila (pari a 1/2 del valore della proposta conciliativa formulata dal Tribunale di Napoli ex art. 185 *bis* cpc) per un giudizio di responsabilità intentato dal fallimento “Terme di Stabia spa” anche (tra l’altro) nei confronti della società proponente ex art. 2497 cc, mediante la liquidazione della massa patrimoniale

stimata pari al valore contabile di € 19.254.606,00 – laddove quello reale ascenderebbe a € 22.137.513,00 – costituita, prevalentemente, da immobili, salvo residui per crediti e liquidità di cassa, senza procedere (costituendo una facoltà, come ben messo in evidenza dai commissari giudiziali) ad alcuna suddivisione per classi (probabilmente superflua stante la prospettiva di pagamento integrale); a tali oneri concordatari, la società proponente vi farà fronte mediante la dismissione del predetto patrimonio aziendale nonché mediante l'attività (residua) di recupero dei crediti verso terzi

- letta la relazione di attestazione art. 161 legge fallimentare redatta dal dott. Palmese che pone come unico elemento di criticità l'alea (fisiologica) connaturata alla dismissione del patrimonio aziendale nonché la relazione di stima del patrimonio, redatta dall'arch. Visciano, il quale, nel proprio elaborato, dopo aver preso atto dell'impossibilità di accedere a tutti le unità immobiliari di cui si compone il complesso (stante l'assenza di condizioni di sicurezza), descriveva l'intero compendio (composto dal complesso termale, parco idropinico, villa "Ersilia" e "Hotel delle Terme") come afflitto da un generale stato di abbandono e degrado ed interessato anche da atti di vandalismo e devastazione di ampie parti e strutture, concludendo con un valore di stima, redatta utilizzando i criteri elaborati da OMI e fatto salvo i coefficienti correttivi in ragione del cennato stato di degrado, per ca € 21mln precisando come (cfr pag.30) *"lo stato di forte degrado e la conseguente impossibilità di accesso in sicurezza a tutti gli ambienti e spazi non consente di accertare ed attestare la conformità edilizia rispetto ai titoli e/o permessi né quella catastale rispetto alle visure e planimetrie presenti in catasto: non è possibile, quindi, rilevare difformità e/o abusi edilizi. La prefata stima non considera, inoltre, lo stato dei fabbricati, dei suoli su cui insistono e dei terreni in merito a possibili contaminazioni o passività ambientali"*; a detto elaborato ha fatto seguito una nota integrativa, depositata in data 11 giugno 2021, con cui l'esperto precisava come le singole unità immobiliari risultano essere state costruite in virtù di titoli risalenti nel tempo, attestandone, quindi, la commerciabilità

- letta la relazione dei commissari giudiziali che hanno attestato l'adempimento degli obblighi gravanti sulla società dal momento della proposizione della domanda

introduttiva, sia in termini di allegazione documentale (elenco creditori nonché bilanci di esercizio pertinenti) che di informazione periodica (a mezzo dei *reports* periodici analiticamente individuati)

- letto il verbale dell'adunanza dei creditori, tenutasi in data 18 gennaio 2022, in cui la proposta è stata accettata, in assenza di classi di creditori, essendo stato raggiunto il *quorum* deliberativo richiesto dall'art. 177 legge fallimentare (come noto, la maggioranza assoluta dei creditori ammessi al voto) e quanto precede dopo aver *i*) estromesso dal voto il Comune di Castellammare di Stabia, socio – unico di SINT e controllante la società proponente, stante la preclusione al voto ai sensi dell'art. 177 legge fallimentare (come modificato a seguito dell'entrata in vigore del decreto – legge 27 giugno 2015 n. 83 convertito in legge 6 agosto 2015 n. 132 che ha esteso la preclusione al voto, altresì, alle società – controllanti quella proponente, analogamente alla disciplina di cui all'art. 124 legge fallimentare per il concordato fallimentare) applicato analogicamente agli enti pubblici - partecipanti, in condizione di controllo, il cui voto pure si era rilevato determinante ai fini dell'influenza sul raggiungimento delle maggioranze (cd “prova di resistenza”) nonché *ii*) ritenendo irrilevante l'astensione dal voto di Agenzia delle Entrate, in applicazione del cd “*cram – down*” fiscale e previdenziale come introdotto dall'art. 180 legge fallimentare (aggiornato al decreto – legge 7 ottobre 2020 n. 125, come convertito in legge 27 novembre 2020 n. 159, ed entrato in vigore in data 4 dicembre 2020) modificato *in parte qua*, prevede che il Tribunale possa comunque omologare il concordato preventivo anche in mancanza di voto da parte dell'amministrazione finanziaria o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie (*i.e.* Agenzia delle Entrate e INPS) quando l'adesione sia determinante ai fini del raggiungimento delle maggioranze di cui all'articolo 177 e quando, anche sulla base delle risultanze della relazione del professionista di cui all'articolo 161 legge fallimentare, la proposta di soddisfacimento della predetta amministrazione o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie sia conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria (cd “*cram - down* fiscale e previdenziale”), e quanto precede nell'ottica di agevolare l'accesso delle

imprese a procedure concorsuali minori al fine di scongiurare il fallimento, e quanto precede in virtù della maggiore convenienza della proposta concordataria (che prevede il soddisfacimento integrale di ogni categoria di creditori nel termine di 36 mesi) rispetto all'alternativa liquidatoria (anche sotto un profilo meramente temporale)

- letto il ricorso depositato introduttivo del presente giudizio di omologazione che, tra l'altro, propone come modalità di liquidazione rimessa alla discrezionalità della società proponente, la nomina, quale liquidatore giudiziale, del dott. Sica, attuale liquidatore volontario

- rilevata l'assenza di opposizioni alla domanda di omologazione

- preso atto che, nel termine di legge (cioè dieci giorni prima dell'udienza), a norma dell'art. 180, comma II, legge fallimentare, i commissari giudiziali hanno depositato in cancelleria il parere motivato; che alla suddetta udienza il giudice delegato ha preso atto della proposizione di rituali opposizioni ed ha trasmesso gli atti al Tribunale per la decisione

Tutto ciò premesso, la domanda di omologazione è accolta.

E' noto come, nell'ambito del giudizio di omologazione del concordato preventivo/fallimentare (ma ciò nelle diverse fasi in cui si articola la procedura di concordato preventivo ovvero dalla presentazione del cd "concordato prenotativo o in bianco" fino alla chiusura, disposta con l'omologazione), il controllo deferito al Tribunale si articola su un duplice piano di verifica materiale - documentale nonché di regolarità/legittimità tanto formale della procedura quanto sostanziale della proposta. In dettaglio, esso consiste, preliminarmente, nella verifica di *i*) completezza ed attendibilità della documentazione allegata alla proposta (bilanci degli ultimi tre esercizi sociali, relazione sulla situazione economico - finanziaria, elencazione delle

attività e del valore dei beni, elenco dei creditori con indicazione degli importi reclamati nonché dei titolari dei diritti reali o personali di godimento) di cui in definitiva accertarne l'adeguatezza informativa e veridicità dei dati in essi contenuti (i.e. sindacato strettamente circoscritto alla valutazione degli aspetti anzidetti di completezza, attendibilità e veridicità dei dati anche informativi ivi contenuti nonché degli obblighi informativi / di condotta successivi) *ii*) condizioni di legalità della proposta (osservanza delle norme riguardanti la validità dei contratti in generale e del concordato; corretta formazione delle classi; corretta predisposizione dell'attestazione da parte del professionista designato ai sensi dell'art. 161 legge fallimentare in termini di completezza dei dati aziendali e comprensione dei criteri di giudizio su cui innestare un vaglio critico che ne sindachi la logicità, completezza, congruenza al fine di valutarne l'idoneità certificativa; osservanza delle disposizioni regolanti la presentazione della proposta e la relativa comunicazione ai creditori, l'acquisizione dei pareri del curatore e del comitato dei creditori nonché la corretta formazione del consenso sulla proposta se viziata da gravi errori od omissioni contenute nei pareri e quindi alle modalità di corretto esercizio dei poteri espressi dagli organi della procedura; esito della votazione dei creditori con il calcolo delle maggioranze e la regolarità delle dichiarazioni di dissenso) – controllo di fattibilità giuridica – nonché, infine, *iii*) concreta causa ovvero realizzabilità del piano concordatario in base ad un giudizio prognostico seppure limitato ad manifesta inettitudine di questo a raggiungere gli obiettivi prefissati – controllo di fattibilità economica -, rimanendo, in ogni caso precluso, pur in presenza di opposizioni, ogni sindacato nel merito della proposta essendo rimessa ai soli creditori ed in via esclusiva la valutazione del contenuto della proposta medesima sotto il profilo della convenienza.

Premesso che, per quanto riguarda lo stato di crisi (ben diverso dalla nozione di insolvenza di cui all'art. 5 legge fallimentare stante il carattere transitorio e non strutturale ed irreversibile), questo, quale preconditione del concordato preventivo, è

stato già positivamente vagliato dal Tribunale in sede di apertura del concordato con il decreto ammissione alla procedura che, all'uopo, ha esaminato i dati contabili e reddituali di bilancio (riferiti al triennio precedente alla domanda di concordato) riscontrando l'oggettivo peggioramento della situazione debitoria (cfr, *amplius*, in premessa) sintomatica della situazione di difficoltà economico – finanziaria della società proponente in ragione, appunto, della situazione di elevato indebitamento unitamente alla cessazione di fatto dell'attività (tanto che la società proponente è stata posta in liquidazione) per cui, dunque, appare fuori di dubbio la sussistenza del requisito oggettivo di accesso alla procedura di concordato preventivo. Parimenti con riferimento alla competenza territoriale del Tribunale adito atteso che dalla documentazione allegata (cfr. visura camerale in atti) risulta che il Tribunale di Torre Annunziata sia competente territorialmente a statuire sulla domanda di ammissione al concordato preventivo ai sensi dell'art. 161, comma I, legge fallimentare, in quanto la società proponente il concordato ha la sede nel Comune di Castellammare di Stabia; la società debitrice è, infine, indubbiamente un imprenditore commerciale, a norma dell'art.2195 cod. civ., svolgendo l'attività di “*valorizzazione del complesso immobiliare*”, ed è assoggettabile al concordato preventivo, secondo il disposto dell'art. 1, comma II, legge fallimentare, avendo raggiunto e ampiamente superato i requisiti dimensionali indicati dal richiamato articolo, come comprovato dalle risultanze della documentazione contabile allegata alla domanda di concordato preventivo, in riferimento sia ai ricavi lordi sia all'attivo patrimoniale sia all'ammontare dei debiti anche non scaduti.

Il Tribunale passa, successivamente, alla doverosa analisi della regolarità formale e sostanziali della proposta di concordato.

Sotto il primo profilo, la società proponente ha presentato, oltre i documenti attestanti il possesso dei requisiti prescritti dagli artt. 160 e 161 legge fallimentare, ovverosia la proposta formulata ritualmente dal legale rappr della società – proponente (risultando adempiuta la prescrizione di cui all’art. 152, comma II, legge fallimentare, così come richiamato dall’art. 161, comma IV, legge fallimentare, stante il verbale di presa atto della determinazione di questi), bilanci e scritture contabili, la relazione aggiornata sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria, lo stato analitico ed estimativo delle attività e l’elenco nominativo dei creditori, con l’indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione, l’elenco dei titolari dei diritti reali o personali su beni di proprietà o in possesso della società debitrice, ed inoltre il piano contiene la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta di concordato preventivo; il medesimo piano e la suddetta documentazione sono, inoltre, ritualmente accompagnati, secondo quanto prescritto dall’art. 161, comma III, legge fallimentare, dalla relazione di un professionista in possesso dei requisiti di cui all’art. 67, comma III, lett. c), legge fallimentare, attestante la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano stesso (cfr. la relazione del dott. Palmese), che ha attestato la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano su un piano prospettico e nell’ambito di un giudizio prognostico nonché la veridicità dei dati trasmessi e tale relazione, ad avviso del Tribunale, è immune da rilievi per quanto concerne le predette attestazioni di veridicità e di fattibilità non appaiono manifestamente infondate e/o irragionevoli (tenuto conto della capacità di impresa mostrata dalla società - proponente, titolare di un cospicuo patrimonio immobiliare di notevole rilievo) in quanto sostanzialmente conforme alla *guidelines* della procedura di attestazione come codificate nel documento elaborato in proposito dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti, nonché sostanzialmente conforme alle indicazioni della giurisprudenza; in relazione alla completezza ed attendibilità della documentazione allegata alla proposta, il Tribunale già si è pronunciato (in sede di preventivo vaglio) in sede di apertura del concordato, ritenendo, pertanto, alla stregua di quanto precede, sussistenti i presupposti

di ammissibilità della proposta di concordato preventivo, richiesti dagli artt. 160 e 161 legge fallimentare, di cui al punto *sub i)* che precede.

Circa il controllo delle condizioni di legalità della proposta di cui punto *sub ii)* che precede (controllo di fattibilità giuridica), può solo rilevarsi, come già anticipato in premessa che, in occasione dell'adunanza dei creditori convocata per il giorno 18 gennaio 2022, nonché nei venti giorni successivi alla chiusura del verbale dell'adunanza dei creditori, si è svolta la votazione sulle definitive proposte della società, con il risultato di consentire raggiunte le maggioranze per l'approvazione della proposta, di guisa che il giudice delegato, preso atto del raggiungimento della maggioranza dei crediti richiesta dall'art. 177, comma I, legge fallimentare e, quindi, dell'approvazione della proposta di concordato da parte dei creditori, con ordinanza, ha fissato dinanzi al Collegio l'udienza di comparizione delle parti per il giorno in data 17 maggio 2022 al fine di procedere all'omologazione del concordato preventivo, a norma degli artt. 180 e 181 legge fallimentare.

Sotto il diverso (ed ultimo profilo) *sub iii)*, nessuna causa ostativa all'omologazione può risultare nemmeno all'esito del cd "controllo di fattibilità economica" intesa come giudizio sulla realizzabilità in concreto del piano proposto dal debitore da esercitarsi nei limiti di una verifica della manifesta inettitudine del medesimo (compendiabile nel concetto di implausibilità o irrealizzabilità) a raggiungere gli obiettivi prefissati ovvero che il medesimo *prima facie* non si riveli irrealizzabile considerato in relazione agli obiettivi prefissati, e quanto precede in base ad un esame delle specifiche modalità indicate dal proponente nel piano per superare la crisi che, nel caso di piano con continuità aziendale, si sostanzia nell'attitudine del piano a generare nel periodo prescelto quei flussi di cassa (*cash flow*) ivi previsti e ricollegati alla continuità aziendale tali da poter affermare che i creditori saranno soddisfatti in prevalenza con detti flussi e nelle percentuali concordatarie, laddove, nel caso di concordato con

cessione dei beni (o liquidatorio) nell'attitudine degli *assets* aziendali, destinati alla dismissione, a soddisfare gli impegni economici assunti con il piano, sempre tenendo presente come sia riservata esclusivamente ai creditori la valutazione in ordine al merito della convenienza economica della proposta (circa lo scrutinio deferito al giudice cfr Cass. sez. un., 23 gennaio 2013 n. 1521 *“il giudice ha il dovere di esercitare il controllo di legittimità sul giudizio di fattibilità della proposta di concordato, non restando tale giudizio escluso dall'attestazione del professionista, mentre resta riservata ai creditori la valutazione in ordine al merito del detto giudizio, che ha ad oggetto la probabilità di successo economico del piano ed i rischi inerenti. Il controllo di legittimità del giudice si realizza facendo applicazione di un unico e medesimo parametro nelle diverse fasi di ammissibilità, revoca ed omologazione in cui si articola la procedura di concordato preventivo, verificando l'effettiva realizzabilità della causa concreta della procedura di concordato; quest'ultima, la quale deve essere intesa come obiettivo specifico perseguito dal procedimento, non ha contenuto fisso e predeterminabile, essendo dipendente dal tipo di proposta formulata, ma deve comunque essere finalizzata, da un lato, al superamento della situazione di crisi dell'imprenditore e, dall'altro, all'assicurazione di un soddisfacimento, sia pur ipoteticamente modesto e parziale, dei creditori”* e analogamente Cass. 9 marzo 2018 n. 5825 secondo cui *“In tema di concordato preventivo, il Tribunale è tenuto ad una verifica della fattibilità del piano per poter ammettere il debitore alla procedura che comprende, non solo la fattibilità giuridica (intesa come compatibilità con norme inderogabili) ma anche quella economica ove il piano di riveli prima facie irrealizzabile”* Cass. 1 marzo 2018 n. 4790 - per il caso di manifesta inidoneità dell'attivo, come stimato dal proponente, a consentire il pagamento dei creditori nella percentuale proposta - nonché Cass. 4 maggio 2016 n. 8799 secondo cui *“In tema di concordato preventivo il controllo del Tribunale va effettuato sia verificando l'idoneità della documentazione prodotta (per la sua completezza e regolarità) a corrispondere alla funzione che le è propria, consistente nel fornire elementi di giudizio ai creditori, sia accertando la fattibilità giuridica della proposta, sia, infine, valutando l'effettiva*

idoneità di questa ultima ad assicurare il soddisfacimento della causa della procedura. Rientrano, nell'ambito di detto controllo, quindi: a) la correttezza e la coerenza delle argomentazioni svolte e delle motivazioni addotte dal professionista a sostegno del formulato giudizio di fattibilità del piano; b) la eventuale impossibilità di dare esecuzione, sia pure parziale, alla proposta di concordato; c) la eventuale inidoneità della proposta, se emergente prima facie, a soddisfare in qualche misura i diversi crediti rappresentati. Resta, invece, riservata ai creditori la valutazione in ordine al merito di detto giudizio, che ha a oggetto la fattibilità del piano e la sua convenienza economica” nonché, infine, sempre in termini analoghi sulla cd “fattibilità economica” Cass. 27 febbraio 2017 n. 4915 e Cass. 23 maggio 2014 n. 11497 secondo cui "in tema di concordato preventivo, il sindacato del giudice sulla fattibilità, intesa come prognosi di concreta realizzabilità del piano concordatario, quale presupposto di ammissibilità, consiste nella verifica diretta del presupposto stesso, sia sotto il profilo della fattibilità giuridica, intesa come non incompatibilità del piano con norme inderogabili, sia sotto il profilo della fattibilità economica, intesa come realizzabilità nei fatti del piano medesimo, dovendosi in tal caso, verificare unicamente la sussistenza o meno di un'assoluta e manifesta non attitudine del piano presentato dal debitore a raggiungere gli obiettivi prefissati, ossia a realizzare la causa concreta del concordato” e con particolare riferimento al concordato con continuità aziendale cfr Cass. 7 aprile 2017 n. 9061 “In tema di concordato con continuità aziendale ex art. 186 bis legge fallimentare, la rigorosa verifica della fattibilità “in concreto” presuppone un’analisi inscindibile dei presupposti giuridici ed economici, dovendo il piano con continuità essere idoneo a dimostrare la sostenibilità finanziaria della continuità stessa, in un contesto in cui il “favor” per la prosecuzione dell’attività imprenditoriale è accompagnato da una serie di cautele inerenti il piano e l’attestazione, tese ad evitare il rischio di un aggravamento del dissesto ai danni dei creditori, al cui miglior soddisfacimento la continuazione dell’attività non può che essere funzionale” ed infine, per completezza, Cass. 6 novembre 2013 n. 24970 per cui “In sede di giudizio di omologazione del concordato preventivo, il sindacato del

giudice è limitato alla verifica della sussistenza o meno di un'assoluta e manifesta non attitudine del piano di concordato a raggiungere gli obiettivi prefissati. Pertanto, il sindacato del giudice non si estende alla fattibilità economica quando la sua analisi comporti rilievi di carattere prognostico, per loro natura opinabili e suscettibili di errore. È dunque di esclusiva competenza dei creditori la valutazione circa la probabilità che si realizzino o meno eventi determinanti per il successo del piano di soluzione della crisi” e che “La fattibilità, intesa come prognosi di concreta realizzabilità del piano concordatario, è presupposto di ammissibilità del concordato, sul quale il giudice deve pronunciarsi esercitando un sindacato che non è "di secondo grado", che non si esercita, cioè, sulla sola completezza e congruità logica dell'attestazione del professionista di cui all'articolo 161, comma 3, legge fallimentare, ma consiste nella verifica diretta del presupposto stesso, con la precisazione che la fattibilità si distingue in fattibilità giuridica, intesa come non incompatibilità del piano con norme inderogabili, e fattibilità economica, intesa come realizzabilità nei fatti del medesimo” concludendo come “Mentre il sindacato del giudice sulla fattibilità giuridica non ha particolari limiti, quello sulla fattibilità economica richiede, invece, valutazioni prognostiche fisiologicamente opinabili e comportanti un margine di errore, nel che è insito anche un margine di rischio del quale è ragionevole siano arbitri i soli creditori, in coerenza con l'impianto generale prevalentemente contrattualistico dell'istituto del concordato” laddove, nel merito, cfr, da ultimo, App. Genova 6 luglio 2018, Trib. Ravenna 15 gennaio 2018, Trib. Monza 25 ottobre 2017 “In tema di procedure concorsuali, il giudice ha il dovere di esercitare il controllo di legittimità sul giudizio di fattibilità della proposta di concordato non restando avvinto dalla relazione del professionista. La verifica di fattibilità del piano costituisce estrinsecazione del potere – dovere di sindacato”, ed infine Trib. Treviso 21 aprile 2017 “In tema di concordato preventivo, il sindacato del giudice sulla fattibilità, intesa come prognosi di concreta realizzabilità del piano concordatario, quale presupposto di ammissibilità, consiste nella verifica diretta del presupposto stesso, sia sotto il profilo della fattibilità giuridica, intesa come non incompatibilità

*del piano con norme inderogabili, sia sotto il profilo della fattibilità economica, intesa come realizzabilità nei fatti del piano medesimo, dovendosi tal caso, verificare unicamente la sussistenza o meno di un'assoluta e manifesta non attitudine del piano presentato dal debitore a raggiungere gli obiettivi prefissati, ossia a realizzare la causa concreta del concordato"); alla stregua dei criteri testè indicati, va valutata positivamente l'effettiva idoneità della proposta di concordato ad assicurare il soddisfacimento della causa della procedura, consistente nella regolazione della crisi e nella soddisfazione dei creditori nel rispetto dei termini di adempimento previsti (profilo, quest'ultimo, che incide sulla valutazione della proposta nel suo complesso e di conseguenza sul giudizio di fattibilità del concordato), apparendo la non manifesta infondatezza della proposta con la produzione di ricavi derivanti dall'attività di liquidazione e dismissione del patrimonio aziendale nei tempi previsti dal piano; infatti, nel caso in esame, come già rilevato in sede di apertura della procedura, sotto il profilo del controllo di "fattibilità economica" del piano, non vi sono elementi che il Tribunale intende valorizzare essendo il soddisfacimento del ceto creditorio collegato ai tempi e modalità di dismissione dei cespiti su cui grava la fisiologica alea connessa ai tempi di realizzazione coattiva del credito, per i quali è stata eseguita anche una perizia di stima da parte di un professionista – terzo che appare coerente e scevra da vizi logici garantendo (almeno in una prospettiva *ex ante*) attendibilità alle valutazioni tecniche circa il reale valore dei beni (avendo all'uopo utilizzato criteri generalmente riconosciuti di valutazione).*

Pertanto, alla luce del positivo scrutinio, il Tribunale ritiene che la procedura di approvazione del concordato si sia svolta regolarmente e tutti gli adempimenti previsti siano stati compiuti ritualmente e che, inoltre, tutti gli elementi acquisiti nel corso della procedura consentono di effettuare una prognosi favorevole e di affermare la concreta realizzabilità del piano concordatario ovvero che è effettivamente realizzabile la causa concreta della procedura concordataria, per cui, alla luce delle suesposte argomentazioni, la proposta di concordato preventivo della società "SINT - Società

immobiliare Nuove Terme di Castellammare di Stabia spa in liquidazione” può trovare accoglimento e, pertanto, il concordato preventivo può essere omologato alle condizioni indicate nella proposta stessa, salvo se previsto dalla legge in ragione della proposta la costituzione del comitato dei creditori per svolgere le altre attività demandata dalla legge, anche in riferimento alla prevista continuità aziendale (al quale comitato dei creditori si applicano, in quanto compatibili, gli artt. 40 e 41 legge fallimentare, ed alla cui sorveglianza circa l’adempimento del concordato preventivo, provvederanno il giudice delegato, il commissario giudiziale e il comitato dei creditori, ciascuno per quanto di competenza).

Circa le modalità di liquidazione nel concordato con cessione dei beni ed in particolare la nomina dei liquidatori, l’art. 182 legge fallimentare (nel suo *incipit* “*Se il concordato consiste nella cessione dei beni e non dispone diversamente, il tribunale nomina nel decreto di omologazione uno o più liquidatori*”) sembra assegnare al Tribunale un ruolo meramente sussidiario potendo agire solo in via suppletiva disciplinando modalità di liquidazione solo allorquando nulla ha disposto la società proponente, salvo il controllo sulla sussistenza dei requisiti di cui all’art. 28 legge fallimentare in capo all’organo liquidatorio così designato (circa il carattere suppletivo della norma cfr Cass. 18 gennaio 2013 n. 1237 e Cass. 15 luglio 2011 n. 15699 *contra* Trib. Milano 20 ottobre 2001 e 19 luglio 2011, Trib. Catania 4 aprile 211 secondo cui la nomina spetta sempre al Tribunale) laddove, nel caso in esame, il piano concordatario pretermette ogni forma volontaria di liquidazione limitandosi alla designazione, in qualità di liquidatore giudiziale, della medesima persona fisica già nominata quale liquidatore volontario. Non può ignorarsi il lungo (ma oramai sopito) dibattito circa i limiti del potere di intervento del Tribunale, in sede di omologazione del concordato con cessione dei beni, in merito alla nomina del liquidatore giudiziale. Si è, infatti, per lungo tempo riconosciuto all’art. 182 legge fallimentare, laddove fa riferimento al concordato con “cessione dei beni”, una natura dispositiva e quindi derogatoria assegnando all’autonomia negoziale un ruolo preminente consentendo a questa di

potersi esplicarsi liberamente nelle modalità di soddisfacimento del ceto creditorio: libertà comprensiva (almeno nella prospettiva della società proponente) anche del potere di scelta del liquidatore giudiziale vincolando la scelta del Tribunale all'organo designato dalla prima. Tuttavia, il carattere suppletivo derogatorio della norma sul concordato con cessione dei beni va (*rectius*, andava) correttamente interpretato ed inteso non nel senso secondo cui la norma, nel far salvo un diverso disposto, necessariamente allude alla possibilità che la società proponente eserciti *jure proprio* il potere di effettuare la liquidazione privando, al contempo il Tribunale del potere di nomina dei liquidatori bensì, semplicemente, essa fa salva la possibilità che la proposta concordataria, nel prevedere la cessione dei beni, non esiga in concreto lo svolgimento di alcuna attività liquidatoria consentendosi all'autonomia privata di esplicarsi anche in forme diverse dalla cessione liquidatoria dei beni di pertinenza della società proponente; ma allorché il piano concordatario opti per la cessione dei beni in forma liquidatoria, al Tribunale spetta, ed in via esclusiva, la scelta degli organi concorsuali costituiti dai liquidatori giudiziali. Infatti, la cessione in forma liquidatoria dei beni di pertinenza della società proponente costituisce solo una delle possibili forme di soddisfacimento dei creditori adottabili dal piano concordatario disponendo il debitore di un'ampia autonomia delle soluzioni atte al superamento dello stato di crisi e di ristrutturazione del debito aziendale potendo il soddisfacimento dei creditori avvenire sotto "qualsiasi forma", anche indipendentemente dalle forme tipiche dell'art. 160 legge fallimentare (es. cessione dei beni in forma traslativa, anziché in forma meramente obbligatoria, in favore del ceto creditorio, accollo, operazioni straordinarie, vi compresa l'attribuzione ai creditori di azioni, obbligazioni o altri strumenti finanziari o di debito) e la stessa relazione del Guardasigilli alla legge fallimentare del '42, laddove, *sub* art. 37, testualmente, ammetteva la possibilità che la cessione dei beni, oltre a potersi realizzare mediante attività liquidatorie ("*tramite il conferimento "... di una procura irrevocabile", o tramite "una liquidazione giudiziale vera e propria (art. 182)"*), potesse anche prescindere ("*di guida che la cessione potrà assumere la forma del trasferimento dei beni ai creditori in proprietà" e "... non è del resto da escludersi*

che i creditori possano anche mettersi d'accordo per rilevare l'impresa e gestirla nell'interesse comune"). Per cui il debitore ha la facoltà di determinare liberamente il contenuto del piano prevedendo la cessione dei beni (che non implichi la fase liquidatore e la correlata necessità della nomina di un liquidatore) ma allorché questa avviene mediante liquidazione del patrimonio di questi - esigendo la nomina di un liquidatore - allora non è più invocabile il carattere derogatorio della norma (che, come visto, assegna all'autonoma privata la facoltà di scegliere solo le diverse modalità di cessione) trovando, viceversa, reviviscenza i poteri officiosi del Tribunale (ivi compresi quelli di nomina dei liquidatori). Infatti, solo in quest'ottica è possibile interpretare coerentemente il sistema (diversamente affetto da intrinseca irragionevolezza) *in parte qua* l'art. 182 legge fallimentare conserva al Tribunale, in ogni caso, il potere di revoca del liquidatore giudiziale sottendendo questo il simmetrico il potere di nomina (cfr art. 182 legge fallimentare, nel rinviare anche all'art. 37 legge fallimentare, prevede ora espressamente il potere del Tribunale di sostituire e revocare in ogni tempo anche il liquidatore giudiziale cui fa da presupposto il potere di nomina del medesimo organo. Né può tacersi, inoltre, della natura marcatamente giudiziale/pubblicistico (con i correlati profili di imperatività delle norme) della procedura liquidatoria di cui anche il liquidatore (sebbene di designazione di parte) è espressione avendo questi assunto una veste sostanzialmente sovrapponibile per requisiti soggettivi (art. 28 legge fallimentare) e per responsabilità (art. 38 legge fallimentare) a quella del curatore, di cui ne condivide la natura di pubblico ufficiale, nel contesto di uno statuto delle modalità liquidatorie che ricalca pedissequamente le regole competitive ed imperative (perché pubblicistiche) previste per il fallimento agli artt. da 105 a 108-ter legge fallimentare, per cui appare del tutto coerente, che nell'ambito di modalità liquidatorie dei beni di pertinenza della società proponente, a quest'ultima non sia attribuito il potere di designazione vincolante dell'organo liquidatorio la cui natura giudiziale esclude *in re ipsa* che il debitore proponente possa decidere a suo discrezione le modalità con cui dev'essere effettuata la liquidazione, essendo logicamente inconcepibile che un liquidatore giudiziale possa sottostare alle

decisioni di un (debitore) privato (tale è l'orientamento espresso nella giurisprudenza di merito cfr Trib. Milano 20 marzo 2009 e 28 ottobre 2011 nonché Trib. Catania 14 aprile 2011, tutte *cit.*). Detto orientamento, seppur fondato su dovizia di argomentazione, è stato rivisitato e tutt'ora superato da Cass 29 luglio 2021 n. 21815 che ha restituito all'autonomia privata il ruolo assegnato dalla legge speciale affermando il seguente principio *“In tema di concordato preventivo, il decreto con il quale il tribunale in sede di omologazione provvede alla nomina di un liquidatore giudiziale diverso da quello indicato nella proposta approvata, è impugnabile per cassazione a norma dell'art. 111, comma 7, Cost., restando il potere di nomina del tribunale vincolato alla designazione fatta dal debitore, a condizione che essa sia rispettosa dei requisiti previsti dall'art. 28 l.fall.”* riducendo i poteri di intervento del Tribunale, in sede di omologazione, alla mera verifica dei requisiti in capo all'organo liquidatorio, come stabiliti dall'art. 28 legge fallimentare. Sotto quest'ultimo profilo, infatti, l'art. 28 legge fallimentare enuclea i casi di impossibilità giuridica di procedere alla nomina del liquidatore, tra cui l'ipotesi del conflitto di interessi, al fine di garantire la posizione di terzietà ed indipendenza dell'organo. Infatti, premesso come una designazione della società proponente conferirebbe inevitabilmente natura negoziale alla fattispecie (stante la valenza sostanziale dell'iniziativa della società proponente e quella meramente formale dell'investitura ad opera del Tribunale), e tenuto conto, come noto, ai sensi dell'art. 28 legge fallimentare (come richiamato dal successivo art. 182 legge fallimentare), non possono, essere nominati liquidatori giudiziali coloro che (*inter alia*) si trovino in conflitto di interessi con il fallimento, seppur su un piano meramente astratto (indipendentemente dalla confliggenza di interessi nel caso concreto), nel caso in esame, non può non rilevarsi come l'identità soggettiva tra il liquidatore giudiziale e la persona fisica, quale liquidatore volontaria munito dei poteri di legale rappresentanza della società proponente, sia tale da assumere la connotazione di una situazione tipica di conflitto di interessi (*arg. ex art. 1395 cc “Contratto con sé stesso”, applicabile anche all'ipotesi di rappresentanza organica cfr Cass. 27783/2008*)

provenendo le dichiarazioni negoziali (designazione ed accettazione) dal medesimo centro di interesse con correlati profili di invalidità che il Collegio non può ignorare.

P.Q.M.

- letti gli artt. 180 e ss legge fallimentare

OMOLOGA

il concordato preventivo proposto dalla società “SINT - Società immobiliare Nuove Terme di Castellammare di Stabia spa in liquidazione” (P. IVA n. 00607330636), con sede legale in Castellammare di Stabia, viale delle terme 3/5

NOMINA

liquidatori giudiziali nelle persone del dott. Armando Sorrentino nonché degli avv.ti Maria Luigia Ienco e Elvira Mirra

DISPONE

che alla sorveglianza circa l’adempimento del concordato preventivo, provvedano il giudice delegato, i commissari giudiziali e il comitato dei creditori, se per legge da costituirsi, ciascuno per quanto di competenza

che la liquidazione del patrimonio della società proponente avvenga tramite procedure competitive di cui all'art. 182 legge fallimentare (per i soli beni mobili non iscritti in pubblici registri è comunque possibile la trattativa privata) eventualmente all’uopo concertate con il giudice delegato cui spetterà (limitatamente ai casi di legittimazione esclusiva degli organi fallimentari per le attività liquidatorie) anche la designazione di coadiutori e/o legali la cui nomina si rende necessaria per le attività di liquidazione (es. recupero dei crediti o giudizi comunque sorti in fase esecutiva) e potendo questi agire anche in sostituzione del comitato dei creditori qualora non costituito

che i liquidatori giudiziali trasmettano ai commissari giudiziali e al giudice delegato, con cadenza semestrale, entro il termine del 15 luglio e 15 gennaio di ogni anno di esecuzione del concordato, una relazione riepilogativa (*report*) dei flussi di cassa e delle spese riferiti al periodo semestrale antecedente, conseguenti alla liquidazione del patrimonio, con indicazione del grado di soddisfacimento dei creditori collocati nel piano concordatario, provvedendo, a mezzo di piani di riparto, ai pagamenti nelle

misure e nei termini indicati nella proposta concordataria, con le modalità ivi indicate, fermo il suo dovere di riferire immediatamente l'eventuale inadempimento da parte della società proponente agli obblighi derivanti dal concordato omologato; che il trasferimento dei beni e diritti costituenti l'attivo oggetto delle attività di liquidazione avvenga dopo l'adempimento della proposta concordataria attestato dal curatore, con successivo provvedimento (decreto di trasferimento) del giudice delegato (o, in alternativa, con atto notarile a spese dell'aggiudicatario – acquirente) al quale competerà anche disporre la liberazione della procedura da ogni effetto pregiudizievole derivante da pesi e/o oneri gravanti sulla massa attiva nonché l'adozione di ogni altro provvedimento eventualmente necessario per l'esecuzione del concordato omologato

MANDA

la cancelleria per la pubblicazione del presente decreto, che è provvisoriamente esecutivo *ex lege*, a norma dell'art. 17 legge fallimentare, e per la comunicazione alla società proponente nonché al commissario giudiziale perché provveda a darne notizia ai creditori.

Torre Annunziata, 5 giugno 2022

Il

Presidente

Dott. Francesco Abete

Il giudice delegato

Dott. Amleto Pisapia