

Tribunale Napoli, 19 maggio 2010 – Pres. Di Nosse – Rel. Campese – Polo della Qualità Soc. Cons. r.l., ricorrente.

Segnalazione del Prof. Massimo Fabiani

**Concordato preventivo – Ammissibilità della proposta – Poteri del Tribunale – Fattibilità del piano.**

**Concordato preventivo – Inammissibilità della proposta – Integrazioni e nuovi documenti – Potere discrezionale del giudice – Onere del proponente.**

**Concordato preventivo – Ammissibilità del proposta – Proponente – Requisiti – Onere della prova.**

*Il controllo del Tribunale in sede di ammissione della proposta di concordato preventivo non è più circoscritto entro i limiti della verifica della "completezza e regolarità della documentazione", ma ad esso compete una verifica della fattibilità del piano, che costituisce la concreta idoneità della proposta concordataria a realizzare le complesse ipotesi dell'art 160 legge fallimentare. (gc) (riproduzione riservata)*

*Il tenore letterale della norma di cui all'art. 161, comma 1, legge fallimentare, che prevede la possibilità di apportare integrazioni al piano e produrre nuovi documenti, evidenzia che si è in presenza di un potere discrezionale del giudice: potere che lo facoltizza ma non lo obbliga a disporre la descritta integrazione, essendo onere dello stesso proponente quello di formulare fin dall'origine la sua proposta in modo conforme a quanto previsto dall'art. 161 l. fall., alla cui inosservanza è correlata la sanzione dell'inammissibilità della stessa proposta concordataria. (gc) (riproduzione riservata)*

*In tema di ammissibilità del concordato preventivo, come modificato dal d.lgs. n. 5/06 e dal d. lgs. n. 169/07, il debitore è gravato di un onere probatorio particolarmente stringente quanto alla prova della fattibilità del piano ed alla veridicità dei dati aziendali, prova che deve essere data, oltre che con la produzione della documentazione di cui all'art. 161, secondo comma, anche, e soprattutto, attraverso la relazione di un professionista indipendente ed imparziale. (gc) (riproduzione riservata)*

# IL CASO.it

Il Tribunale di Napoli (omissis)  
ha pronunciato il seguente

## DECRETO

nella procedura di concordato preventivo n. 5/2010, proposta dalla Polo Della Qualità - società consortile a responsabilità limitata, in liquidazione, in data 30.3.2010.

LETTI gli atti del fascicolo n. 348/2010 R.Ric. (concordato preventivo n. 5/2010), avente ad oggetto l'istanza di ammissione al concordato preventivo depositata il 30 marzo 2010 dalla Polo Della Qualità Società Consortile a r.l. (d'ora in avanti indicata, per brevità, più semplicemente come il Polo);

RILEVATO che questo Tribunale, con decreto del 14/22.4.2010 (cfr. in atti), ha, tra l'altro, già evidenziato quanto segue:

a) che la proposta di concordato preventivo come desumibile dal menzionato verbale del Collegio dei Liquidatori prevede: "...il pagamento integrale (100%; centopercento) dei creditori con privilegio generale (in via indicativa, dipendenti, erario, professionisti, etc.); il pagamento, nella percentuale del 92,91%, dei creditori con privilegio speciale (in via indicativa, banche e creditori ipotecari); il pagamento dei creditori chirografari nella percentuale prospettica del 30% (trentapercento), suscettibile di variazione a secondo del risultato della liquidazione attraverso la cessione integrale di tutti i beni nella titolarità della società ed il realizzo delle posizioni creditorie vantate verso soci e terzi". Nel medesimo

verbale, peraltro, si delibera "... di apportare eventuali integrazioni o modifiche alla suddetta proposta di concordato ove ne ricorrano le condizioni" (cfr. in atti);

b) che, invece, nel piano proposto ai creditori e depositato nella Cancelleria di questo Tribunale il 30.3.2010, contestualmente all'istanza di ammissione al concordato preventivo, la proposta concordataria "... si articola nella previsione del: pagamento integrale (100%; centopercento) dei creditori con privilegio; pagamento dei creditori chirografari nella percentuale del 20% (ventipercento) suscettibile di variazione in funzione del risultato della liquidazione..." (cfr. pag. 15), mentre, nella citata istanza di ammissione al concordato depositata il 30.3.2010, si prevede, ancora diversamente, "... il pagamento integrale dei creditori privilegiati; il pagamento dei creditori chirografari nella percentuale prospettica di circa il 15% suscettibile di variazione a secondo del risultato della liquidazione, attraverso la cessione integrale di tutti i beni nella titolarità della società e il realizzo delle posizioni creditorie vantate verso soci e terzi.." (cfr. pag. 3);

c) che, inoltre, nell'allegata relazione, ex art. 161, terzo comma, l. fall. redatta dal dott. Raffaele Casuscelli, dichiaratosi in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, terzo comma, lett.

d), l. fall., il riferimento è alla previsione del pagamento integrale dei creditori privilegiati ed in misura prospettica del 15% dei creditori privi di titoli di prelazione (cfr. pag. 1);

d) che, nel predetto piano proposto ai creditori depositato il 30.3.2010, la sua attuazione, "...per l'effettivo pagamento della debitoria, è collegata ad una serie di operazioni che si elencano, senza ordine di precedenza: 1) la vendita, autorizzata a norma di legge, di tutti i cespiti immobiliari invenduti (Proposta Adler Plastic s.p.a....) a soci e terzi interessati; 2) la vendita, autorizzata a norma di legge, di tutti i cespiti immobiliari invenduti ma già compromessi dai soci (promittenti acquirenti); 3) l'attribuzione, come per legge, delle componenti immobiliari "beni comuni" ai soci già proprietari o promittenti acquirenti in proporzione alle superfici già possedute o compromesse (con la precisazione che tali cespiti sono destinati ad un uso necessariamente comune da parte dei soci - ad es. camminamenti, scale, strade di accesso ecc.); 4) l'attivazione, se necessario, di azioni forzose di recupero crediti verso soci e terzi; 5) l'attivazione di azioni risarcitorie nei confronti di soci, amministratori e terzi..." (cfr. pag. 15);

## **IL CASO.it**

RILEVATO, in sintesi, che il Polo propone ai creditori - a fronte di una situazione debitoria complessivamente pari ad € 119.137.860,48 - di pagare la somma di € 82.881.418,42, di cui € 76.361.962,96 da destinare ai privilegiati ed € 42.775.897,52 ai chirografari, (cfr. totale del passivo esposto nel quadro sintetico costituente l'allegato A] del ricorso) a cui dovrebbero aggiungersi le spese di giustizia e di gestione ordinaria;

RILEVATO che, nel medesimo decreto, dopo essersi premesso che "nell'ambito della procedura di concordato preventivo, il Tribunale deve verificare, in limine e nei limiti della sommarietà della fase, ma con poteri non meno ampi di quelli spettanti in sede di omologazione, la completezza e la regolarità della documentazione quale strumento informativo capace di assicurare stabilità e coerenza alla proposta concordataria e di veicolare sulla stessa il consenso consapevole del ceto creditorio, nonché la veridicità e la fattibilità del piano, operata secondo criteri e metodologie di valutazione comunemente censite dalla scienza aziendale per il governo delle crisi di impresa", e che "l'attestazione del professionista deve evidenziare [a] quanto alle risultanze contabili, gli estremi dell'analisi compiuta, i riscontri operati, i criteri valutativi seguiti, la loro coerenza con le cause e le circostanze del dissesto e [b] quanto al giudizio di fattibilità, gli estremi di coerenza con le cause e circostanze del dissesto individuate, la valutazione comparata di possibili ipotesi alternative, l'indicazione di obiettivi e risorse che permettano all'impresa il recupero di una condizione di equilibrio per i piani di risanamento e, per le liquidazioni, gli elementi di certezza che ne concretizzano nel tempo i valori dedotti a fondamento della indicata soddisfazione del ceto creditorio" (cfr. Trib. Bologna 17.2.2009, confermato da C. App. Bologna 1.6.2009, entrambi reperibili in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)), si è ritenuta la estrema genericità del piano proposto ai creditori come formulato ed in precedenza riportato, evidenziandosi, in particolare, ed a tacer d'altro: a) che è stata omessa qualsivoglia allegazione (ancor prima che dimostrazione) circa la concreta solvibilità di coloro (soci, amministratori e terzi) nei cui confronti viene ipotizzata l'attivazione di azioni risarcitorie e di recupero forzoso dei crediti; b) che non vi è idonea prova della reale disponibilità dei soci già promittenti acquirenti ad acquistare gli immobili compromessi in vendita (all'uopo apparendo a questo Tribunale del tutto insufficienti le mere lettere di disponibilità ed impegno al rogito prodotte, peraltro quasi

tutte recanti il riferimento ad un'istruttoria bancaria per il finanziamento dell'acquisto, ove necessaria, i cui tempi ed esiti sarebbero, al momento, del tutto imprevedibili, mancando, giova ribadirlo, ogni dimostrazione circa la concreta solvibilità dei relativi firmatari). Ed altrettanto potrebbe dirsi con riferimento alla annunciata alienazione di tutti i cespiti immobiliari invenduti a soci e terzi interessati (la depositata proposta della Adler Plastic s.p.a. è espressamente priva di vincolo giuridico per la proponente, eccezion fatta per l'obbligo di negoziare con correttezza e buona fede. Cfr. pag. 10); c) che non vi è adeguata dimostrazione del valore dei citati immobili; d) che nemmeno sono previsti riferimenti temporali precisi, prevedendosi soltanto (cfr. pag. 35 del piano proposto ai creditori depositato il 30.3.2010) "... che la procedura di concordato possa esaurirsi in un ampio arco temporale dalla omologazione della proposta presentata..", e chiarendosi che "la previsione di tale lasso temporale è stata effettuata anche sulla scorta dei tempi in cui si ritiene di poter operare anche con la liquidazione mirata dell'attivo"; e) che si prevede "...nella fase endo-concordataria (sei mesi a far tempo dalla presentazione della domanda)...la gestione ordinaria del Polo, prevedendo anche l'incasso dei crediti sopra indicati.." (cfr. pag. 36 del medesimo piano). Occorre osservare, però, che, come esposto anche nella relazione del dott. Casuscelli, (cfr. pag. 43), l'attuale gestione ordinaria del Polo ("...ad oggi solo virtualmente occupato per la presenza di 294 soci [anche proprietari di più unità immobiliari] senza però alcuna valida utilizzazione commerciale.." Cfr. pag. 7 del predetto piano) richiede comunque spese mensili pari ad almeno € 200.000,00 (dipendenti, energia elettrica, servizi necessari), mentre il costo della procedura è stato stimato in € 1.000.000,00, dei quali, quindi, un importo ricompreso tra il suo 20% e 50% andrebbe obbligatoriamente, ed in tempi brevissimi, depositato come cauzione: circostanze, queste, che, allo stato, considerate le indicate disponibilità liquide della società al 28.2.2010 (€ 780.863,00), e ribadite l'assoluta carenza di allegazione quanto alla solvibilità dei debitori della stessa e l'incertezza quanto alle prospettate vendite degli immobili, evidenziano palesi problematicità nel sostenere l'onere economico della gestione ordinaria del Polo anche nella sola fase endo concordataria; RILEVATO, altresì, che nel citato decreto si è affermato che la relazione ex art. 161, terzo comma, l. fall., sottoscritta dal dott. Raffaele Casuscelli, pur sembrando soddisfacente per la veridicità dei dati in essa attestati (essendo state sostanzialmente rispettate le prescrizioni indicate dalla riportata pronuncia giurisprudenziale che questo Collegio integralmente condivide), è, invece, anch'essa estremamente generica quanto alla valutazione afferente la fattibilità del piano. In particolare, il citato professionista dopo aver ritenuto che "... il piano proposto, che prevede la permanenza in vita del centro realizzato, sia perfettamente compatibile con le dinamiche del settore di riferimento e della zona di localizzazione...", e che esso, "... attraverso la conservazione in vita del Polo della Qualità come ente gestore ed ordinatore del centro, dedito alla conduzione di tutti i servizi comuni ed al coordinamento generale dell'iniziativa, si propone di attrarre nuovi operatori e di ottenere la conferma dell'interesse di quegli operatori che erano già entrati nell'iniziativa per far decollare il progetto di base che fu all'origine alla nascita del complesso...", afferma che "... ci si propone, azzerando le esposizioni debitorie pregresse, frutto di scelte erronee del passato o di fattori che non è compito del sottoscritto di porre in esame, e riordinando la situazione giuridica, contabile, gestionale, di ripristinare il clima di fiducia degli operatori - investitori/soci - intorno all'iniziativa..", dichiarandosi, altresì, "...consapevole che la riuscita del piano è legata al successo della conclusione delle vendite degli immobili compromessi ed alla collocazione sul mercato di quelli oggi invenduti, nonché alla riscossione dei crediti vantati nei confronti - per la massima parte - degli stessi soci investitori..", ed esponendo, infine, che "...la chiave di riuscita del piano proposto deve essere vista anche in senso opposto e negativo: se, infatti, il Polo della Qualità chiudesse, cessasse l'esercizio della propria attività, la appetibilità dei singoli moduli in vendita decrescerebbe in maniera esponenziale: gli stessi operatori commerciali - investitori/soci - perderebbero del tutto la propensione a perfezionare l'acquisto, [a] partecipare alla via del Polo [ad] aprire i propri esercizi. In altri termini, l'impresa in funzionamento, liberata del peso dei debiti attraverso la liquidazione concordataria dei beni destinati alla vendita sembra avere la capacità strategica e prospettica di rinascere e riacquistare la connotazione originaria..". Su tali premesse, lo stesso, allora, conclude confermando "... il richiesto giudizio di fattibilità, in virtù del coincidere delle seguenti circostanze, tutte concorrenti: le risorse disponibili, in termini di valore assoluto e di valore realizzabile, sono compatibili con la necessità finanziarie occorrenti per l'estinzione dei

debiti concordatari; le dinamiche generali del mercato di riferimento sono compatibili con il permanere del progetto imprenditoriale; la effettiva possibilità che le risorse il cui valore è sufficiente a coprire le esigenze concordatarie si trasformino in risorse monetarie con le vendite e gli incassi dei crediti è strettamente connessa alla permanenza in vita del Polo della Qualità; gli operatori commerciali - investitori/soci - che debbono, perfezionando gli acquisti e regolando i debiti verso la Consortile, nei fatti finanziare il risanamento, non possono essere motivati a farlo se non da un rinnovato clima di fiducia, di regolarità e di prospettiva futura dello stesso Polo delle Qualità..". Orbene, una siffatta conclusione, ad avviso di questo Collegio, non soltanto mostra le medesime criticità (assoluta carenza di allegazione quanto alla solvibilità dei debitori del Polo; incertezza quanto alle prospettate vendite degli immobili) già precedentemente esposte esaminandosi il piano proposto ai creditori depositato il 30.3.2010, ma ne presenta di ulteriori, e parimenti decisive, laddove sostanzialmente sembra voler trarre la giustificazione della fattibilità del piano (pur nella consapevolezza dell'aleatorietà, per i motivi suddetti, di quanto in esso previsto) dagli effetti negativi irreversibili che la sua non attuazione comporterebbe ("...se il Polo della Qualità chiudesse, cessasse l'esercizio della propria attività, la appetibilità dei singoli moduli in vendita decrescerebbe in maniera esponenziale: gli stessi operatori commerciali - investitori/soci - perderebbero del tutto la propensione a perfezionare l'acquisto, [a]partecipare alla via del Polo [ad] aprire i propri esercizi..."). In tal modo, però, altro non si ottiene che qualificare come asserita certezza (quanto alla menzionata fattibilità del piano concordatario richiestagli) quello che, in realtà, è un semplice auspicio, per giunta nemmeno ancorato a fattori (vendita degli immobili invenduti; regolamento dei debiti sociali da parte dei soci; riscossione dei crediti verso terzi; rinnovato clima di fiducia quanto alle future prospettive del Polo) di cui vi siano sufficienti elementi che ne consentano, sia pure con una valutazione prognostica ex ante propria di questa fase, una ragionevole valutazione;

RILEVATO, pertanto, che, ai sensi dell'art. 162, secondo comma, l. fall., è stata disposta la convocazione del Polo dinanzi al Collegio, in camera di consiglio, avvertendolo, peraltro, della possibilità che, all'esito di una siffatta udienza, il Tribunale, su istanza di eventuali creditori o su richiesta del Pubblico Ministero, e se accertati i presupposti di cui agli artt. 1 e 5 l. fall., avrebbe potuto dichiararne il fallimento;

### **IL CASO.it**

LETTE le note depositate dai difensori dell'istante all'udienza del 12.5.2010;

LETTE, altresì, le considerazioni integrative sul piano di fattibilità proposto nella domanda di concordato preventivo dal Polo Della Qualità s.c. a r.l. in liquidazione, sottoscritte dal Collegio dei liquidatori di detta società ed anch'esse depositata alla suddetta udienza;

ESAMINATA l'ulteriore documentazione allegata alle suddette considerazioni integrative,

### **OSSERVA**

Evidenti ragioni di sistematicità impongono, preliminarmente, l'esame delle note depositate dai difensori della società proponente il concordato all'udienza del 12.5.2010.

In esse, in particolare: 1) sostanzialmente si censura il riportato decreto del 14/22.4.2010; 2) si "solleva contestazione sulla fondatezza, validità, ammontare e caratteristiche dei ricorsi" per dichiarazione di fallimento pendenti in danno della predetta società; 3) si "rileva che la conclusione del P.M. non trova riscontro in una propria autonoma valutazione non essendo evidentemente sufficiente il richiamo al provvedimento del Tribunale. Tale impostazione non può ritenersi o sostituire una formale richiesta prevista ai sensi dell'art. 7 l. fall..."; 4) si rivolge richiesta "... perché l'On.le Tribunale voglia considerare che trattasi di proposta di cessione globale, con insussistenza dell'obbligo di indicare una percentuale per i chirografari, e voglia tener presente il dato documentale che le Banche rappresentano le maggiori interessate per i crediti ipotecari ed al contempo anche una maggioranza qualificata per quelli chirografari..", e "... perché, non sussistendo motivi di rito per la inammissibilità, risulta l'opportunità di consentire ai creditori di esprimere attraverso il voto la loro convenienza...", precisandosi, che "... la stessa potrebbe essere anche fondata su motivi diversi riferiti, ad esempio, alla condivisione degli aspetti revisionali del Piano rispetto alle valutazioni prognostiche di meri ricavi economici.."; 5) infine, "si fanno salvi i controlli di Ufficio sulla competenza per territorio e la sussistenza dei requisiti soggettivi stante il tipo di società e il contenuto del relativo Statuto..".

Solo il primo dei riportati profili merita, però, immediata trattazione, potendosi differire l'esame degli altri al momento della definitiva statuizione circa l'ammissibilità, o meno, della formulata proposta concordataria (il n. 4), e, successivamente, dell'eventuale pronuncia sulla

richiesta di dichiarazione di fallimento (ove ancora sussistenti istanze a tanto finalizzate) della citata società (i nn. 2, 3 e 5).

Fermo quanto precede, rileva il Collegio, quanto alle censure sostanzialmente rivolte avverso il decreto del Tribunale del 14/22.4.2010, che i difensori della Polo contestano "la valutazione di merito conducente alla declaratoria di inammissibilità in quanto travalica il controllo sui meri presupposti processuali" ed "il mancato esercizio del potere discrezionale caratterizzante la recente Riforma con l'introduzione del 1° comma dell'art. 162 L.F.: l'omessa motivazione sul mancato utilizzo della previsione introdotta dal Correttivo elude l'esigenza enunciata nella Relazione governativa di <una riscrittura> dell'art. 162 L. F. al fine di adeguarne il contenuto alle modificazioni che le norme in esse richiamate avevano subito in precedenza...".

E' allora palese che la prima delle riportate contestazioni investe la soluzione della querelle, di grande attualità per chi si occupa di diritto fallimentare, avente ad oggetto la c.d. privatizzazione della procedura di concordato preventivo ed i limiti di sindacato del Tribunale in sede di ammissione ed omologazione della corrispondente domanda.

Su tale questione si riscontrano due diverse posizioni che vedono contrapposte, da un lato, la giurisprudenza di merito largamente dominante (cfr. Trib. Bologna 17.2.2009, confermato da C. App. Bologna 1.6.2009, entrambi reperibili in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it); Trib. Piacenza, 1.7.2008, in Giurisprudenza di merito 2009, 1, 149; Trib. Milano 24 aprile 2007, in Fall., 2008, 1441; Trib. Milano 16 gennaio 2007, ibidem, 974; Trib. Milano 9 marzo 2007, ibidem, 684; Trib. Milano 31 ottobre 2006, ibidem, 728; Trib. Milano 2 ottobre 2007, ibidem, 331; Trib. Milano 6 luglio 2006, ibidem, 110; Trib. Milano 30 giugno 2006, ibidem, 1456; Trib. Milano 8 giugno 2006, ibidem, 1420. Per la tesi restrittiva, invece, che limita i controlli del tribunale alla sola legittimità della proposta, senza poteri sul merito Trib. Milano 16 febbraio 2007, in Fall., 2007, 548; Trib. Milano 9 febbraio 2007, ibidem, 1218; Trib. Milano 13 luglio 2006, ibidem, 110; Trib. Milano 17 marzo 2006, ibidem, 729; C. App. Torino 19 giugno 2007, in Fall., 2007, 1315), schierata a favore del ruolo di controllo sostanziale, oltre che formale, da parte del Tribunale, e la dottrina prevalente, dall'altro, la quale, alla luce anche dei propositi del legislatore della riforma, limita il ruolo dell'autorità giudiziaria ad una verifica notarile della documentazione allegata ex art. 161, secondo comma, l. fall. e della relazione del professionista di cui al terzo comma della citata norma; in pratica della regolarità della procedura (cfr. art. 180, terzo comma, l. fall.).

### **IL CASO.it**

Ad avviso di questo Collegio, a fronte delle modifiche della legge fallimentare sin qui succedutesi (cfr. d.l. 14 marzo 2005, n. 35, convertito con modif. in l. 14 maggio 2005, n. 80; d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5; d.lgs. 12 settembre 2007 n. 169) e non potendosi surrogare il ruolo e la funzione dell'autorità giudiziaria a compiti prettamente notarili, il Tribunale non ha più soltanto un ruolo formale di asseveratore della completezza e regolarità della documentazione allegata al ricorso (cfr. l'inciso espunto dal vecchio art. 163, primo comma l. fall., come modificato dall'art. 12 quinto comma, lett. a), d. lgs. n. 169 del 2007).

Esso, infatti, attraverso l'analisi della fattibilità stessa del piano, garantisce ai creditori un'informazione corretta, chiara, completa, veridica ed esaustiva circa i dati e le proposte avanzate dal debitore, dovendo, in altri termini, procedere ad un serio esame della proposta di concordato preventivo, all'interno di un arco temporale che si estende dall'ammissione della proposta fino alla sua omologazione (cfr. Trib. Palermo, decr. 18 maggio 2007, in Giurisprudenza di merito, 2007, 3211).

In particolare, deve osservarsi che - in tema di ammissibilità del concordato preventivo come modificato dal d.lgs. n. 5/06 e dal d. lgs. n. 169/07 - il debitore è gravato di un onere probatorio particolarmente stringente quanto alla prova della fattibilità del piano ed alla veridicità dei dati aziendali, prova che deve essere data, oltre che con la produzione della documentazione di cui all'art. 161, secondo comma, anche, e soprattutto, attraverso la relazione di un professionista indipendente ed imparziale.

Il Tribunale, però, non può ritenersi vincolato a tale prova proprio perché, come tutte le altre, anche questa deve essere vagliata ed ogni valutazione non può che entrare nel merito della proposta e, quindi, anche della relazione del professionista ove il Tribunale dovesse opinare che la medesima non fornisca sufficienti e tranquillizzanti elementi per ritenere che il piano sia fattibile e/o i dati aziendali non siano veridici (ciò risulta coerente con la possibilità di concedere al debitore un termine non superiore a quindici giorni [termine nella specie non assegnato per quanto si dirà oltre] per apportare integrazioni al piano e produrre nuovi

documenti, e cioè porre in essere un'attività che non può che essere conseguente, come è del tutto evidente, a contestazioni sollevate proprio in ordine alla fattibilità e/o veridicità dei dati aziendali).

Pertanto, anche a seguito delle modifiche apportate dal d. lgs. n. 169/2007 rispetto alla legge n. 80/2005, il controllo del Tribunale non è più circoscritto entro i limiti della verifica della "completezza e regolarità della documentazione", ma è stato ricalibrato, confermando un potere tradizionalmente riconosciuto e cioè quello della verifica della fattibilità della proposta.

In altre parole - così come osservato in dottrina - se proprio si vuole parlare di "privatizzazione della procedura", si può solo affermare che è stato "privatizzato" il requisito della convenienza nel senso che, ora, la suddetta valutazione rientra nella discrezionalità del ceto creditorio che la esprime attraverso la votazione.

Al contrario, non è stato, invece, "privatizzato" il requisito del controllo della fattibilità del piano: sotto tale profilo, la funzione pubblicistica deve essere individuata nel fatto che i creditori devono essere messi nelle condizioni di votare in modo informato sulla proposta e tale obiettivo non può raggiungersi che consentendo al Tribunale un vaglio della fattibilità, apparendo, invece, insostenibile che, per esigenze di speditezza della procedura, quest'ultimo debba limitarsi a recepire acriticamente per buone le conclusioni del professionista, senza poter autonomamente valutare, sia pure solo sulla scorta del materiale fornito dallo stesso imprenditore, se sussistano effettivamente i fondamentali presupposti di ammissibilità della procedura, primo fra tutti la fattibilità del piano concordatario; sicché, come sostenuto anche da autorevole dottrina, ove tali requisiti difettino, è giusto arrestare la procedura fin dal suo nascere, con tutte le ulteriori conseguenze previste dall'art. 162 l. fall.. Può allora concludersi, sul punto, così disattendendosi la corrispondente contestazione dei difensori società odierna proponente il concordato avverso il decreto del 14/22.4.2010, che al Tribunale deve essere riservato, oltre che un controllo di legittimità, con riferimento alla sussistenza dei presupposti di ammissibilità del concordato, anche una verifica della fattibilità del medesimo che costituisce la concreta idoneità della proposta concordataria a realizzare le complesse ipotesi dell'art 160 l.f. attraverso strumenti astrattamente idonei e giuridicamente leciti: si tratta di un vaglio che deve essere fatto una prima volta con l'ammissione, integrando essa uno dei presupposti o fatti costitutivi della procedura concordataria, ma che può essere effettuato nuovamente fino all'omologa (in tal senso, cfr. Tribunale di Palermo, decr. 18 maggio 2007, in *Il Fallimento*, 2008 pag. 75); in tale sede potrà, in ogni caso, essere effettuato un giudizio ex art. 173 l.f..

### **IL CASO.it**

Tale conclusione, del resto, sembra trovare sostanziale riscontro anche nella recente pronuncia della Suprema Corte del 29.10.2009, n. 22927, - resa in fattispecie di concordato preventivo regolato dal regime cd. intermedio, conseguente cioè all'entrata in vigore del d.lgs. n. 5 del 2006 ma anteriore alle modifiche introdotte dal d.lgs. n. 169 del 2007 - in cui si è affermato, tra l'altro (cfr. in motivazione), che "...l'esclusione di molti dei requisiti di natura personale richiesti dalla precedente normativa (L. Fall., art. 160) anteriore alla riforma per l'ammissione alla procedura concordataria, nonché la maggiore autonomia lasciata ai creditori nell'approvazione del piano ed il ruolo centrale che essi esercitano a tal fine, hanno comportato la riduzione, ma non l'esclusione, della sfera d'intervento del Tribunale, chiamato pur sempre al controllo di legalità nell'ambito di una più accentuata natura privatistica dell'istituto con poteri che possono estendersi anche, sia pure in un ambito più ristretto, a valutazioni di merito, (si veda anche Cass. 4.2.2009, n. 2706)..." e che, nel vagliare la relazione del professionista, il giudice deve "... valutare se nella stessa siano presenti quegli elementi necessari a far sì che essa possa corrispondere alla funzione che le è propria di fornire elementi di valutazione sulla fattibilità del piano e di attestare la veridicità dei dati contabili che ne sono alla base...".

E' evidente, quindi, che se un siffatto controllo era già consentito al Tribunale, vigente il testo dell'art. 163 l. fall. come modificato dal d. lgs. n. 5/2006 che assegnava a quest'ultimo un ruolo meramente formale di asseveratore della completezza e regolarità della documentazione allegata al ricorso, a maggior ragione esso deve ritenersi oggi attribuito al medesimo Tribunale, attesa l'intervenuta modifica dell'art. art. 163, primo comma, l. fall., nei descritti sensi sanciti dall'art. 12 quinto comma, lett. a), d. lgs. n. 169 del 2007.

Parimenti non condivisibile, poi, appare l'ulteriore doglianza con cui i medesimi difensori lamentano "il mancato esercizio del potere discrezionale caratterizzante la recente Riforma

con l'introduzione del 1° comma dell'art. 162 L.F.: l'omessa motivazione sul mancato utilizzo della previsione introdotta dal Correttivo elude l'esigenza enunciata nella Relazione governativa di <una riscrittura> dell'art. 162 L. F. al fine di adeguarne il contenuto alle modificazioni che le norme in esse richiamate avevano subito in precedenza.." (cfr. pag. 1 delle note depositate all'udienza del 12.5.2010).

In proposito, infatti, occorre considerare che l'art. 162, primo comma, l. fall. (nel testo, qui applicabile *ratione temporis*, risultante dalle modifiche ad esso apportate dal d.l.gs. n. 169/2007) prevede che il Tribunale può concedere al debitore un termine non superiore a quindici giorni per apportare integrazioni al piano e produrre nuovi documenti.

Il tenore letterale della norma (ed in particolare l'uso dell'espressione verbale può) evidenzia, quindi, chiaramente che si è in presenza di un potere discrezionale del giudice: potere che lo facoltizza ma non lo obbliga a disporre la descritta integrazione (vertendosi in tema di onere della parte proponente il concordato di formulare fin dall'origine la sua proposta in modo conforme a quanto previsto dall'art. 161 l. fall., alla cui inosservanza è correlata la sanzione dell'inammissibilità della stessa proposta concordataria), e del cui mancato esercizio certamente l'istante non può dolersi.

### **IL CASO.it**

Nella specie, peraltro, le ragioni della mancata assegnazione del termine previsto dalla riportata norma ben potevano, seppure implicitamente, desumersi dalla estrema genericità della proposta come formulata, in particolare quanto al requisito della sua fattibilità, laddove nel decreto del 14/22.4.2010 si è affermato (cfr. pag. 8-9) che l'allegata relazione del professionista, "...non soltanto mostra le medesime criticità (assoluta carenza di allegazione quanto alla solvibilità dei debitori del Polo; incertezza quanto alle prospettate vendite degli immobili) già precedentemente esposte esaminandosi il piano proposto ai creditori depositato il 30.3.2010, ma ne presenta di ulteriori, e parimenti decisive, laddove sostanzialmente sembra voler trarre la giustificazione della fattibilità del piano (pur nella consapevolezza dell'aleatorietà, per i motivi suddetti, di quanto in esso previsto) dagli effetti negativi irreversibili che la sua non attuazione comporterebbe ("...se il Polo della Qualità chiudesse, cessasse l'esercizio della propria attività, la appetibilità dei singoli moduli in vendita decrescerebbe in maniera esponenziale: gli stessi operatori commerciali - investitori/soci - perderebbero del tutto la propensione a perfezionare l'acquisto, [a]partecipare alla via del Polo [ad] aprire i propri esercizi..."). In tal modo, però, altro non si ottiene che qualificare come asserita certezza (quanto alla menzionata fattibilità del piano concordatario richiestagli) quello che, in realtà, è un semplice auspicio, per giunta nemmeno ancorato a fattori (vendita degli immobili invenduti; regolamento dei debiti sociali da parte dei soci; riscossione dei crediti verso terzi; rinnovato clima di fiducia quanto alle future prospettive del Polo) di cui vi siano sufficienti elementi che ne consentano, sia pure con una valutazione prognostica *ex ante* propria di questa fase, una ragionevole valutazione".

In buona sostanza, ad avviso di questo Tribunale, alle evidenziate carenze della domanda di concordato non si poteva pretendere di ovviare con la assegnazione del termine ex art. 162 l. fall. "per apportare integrazioni al piano e produrre nuovi documenti", non venendo, invero, in discussione integrazioni del piano concordatario attesa la estrema genericità, per quanto appena riportato, dell'originaria proposta.

A tali già esaustive considerazioni non può, infine, non aggiungersi, che, in ogni caso, l'istante, all'udienza del 12.5.2010, ha comunque depositato alcune considerazioni integrative sul piano di fattibilità proposto nella domanda di concordato preventivo dal Polo Della Qualità s.c. a r.l. in liquidazione, sottoscritte dal collegio dei liquidatori di detta società, e corredate da ulteriore copiosa documentazione, per cui, anche concretamente, non si ravvisano lesioni di qualsivoglia ed eventuale suo diritto.

Tanto chiarito, può passarsi all'esame delle appena menzionate considerazioni integrative e dell'ulteriore documentazione ad esse allegata (cfr. in atti).

Orbene, quanto esposto nei primi tre paragrafi (Premessa; Fattibilità del piano; Possibili riflessi sull'attività e sull'occupazione) di tale scritto si rivela essere, in parte, un sintetico riepilogo dell'attività svolta dai predetti liquidatori dal momento della loro nomina ad oggi, e, per il resto, un convincimento di questi ultimi che, benché certamente autorevole e comprensibile, comunque non esonera questo Collegio dall'eseguire quella verifica sulla fattibilità del proposto piano concordatario nei termini di cui si è ampiamente detto in precedenza: nulla di nuovo, dunque, sembra potersene sostanzialmente ricavare rispetto a quanto già riportato nel piano proposto ai creditori e depositato il 30.3.2010, né si

rinvengono, in parte qua, concreti elementi per superare le numerose criticità evidenziate dal Tribunale, con riferimento a detto piano, nel proprio decreto del 14/22.4.2010.

Merita, quindi, solo di essere ribadito (essendosene già fatto cenno nel citato decreto. Cfr. pag. 8) che non può essere qui condiviso il modus operandi consistente nel pretendere di trarre la giustificazione della fattibilità del piano dagli effetti negativi irreversibili che la sua non attuazione comporterebbe, oppure nel parametrare i maggiori o minori vantaggi della procedura concordataria rispetto a quella fallimentare, dovendo, per contro, il Tribunale esclusivamente verificare l'esistenza di tutti i presupposti previsti dalla legge per la prima e, solo in ipotesi di sua inammissibilità, per la seconda.

Maggiore attenzione, invece, merita il paragrafo 4) delle menzionate Considerazioni integrative, nel quale il collegio dei liquidatori del Polo ha inteso fornire delle risposte ai rilievi di cui al già più volte indicato decreto del 14/22.4.2010: risposte che, però, ad avviso di questo Tribunale, non scalfiscono le decisive argomentazioni di quel provvedimento.

Occorre, invero, innanzi tutto muovere da quanto si è già in precedenza affermato relativamente al fatto che, anche a voler accedere all'opinione di coloro che sottolineano l'avvenuta privatizzazione (per effetto delle riforme susseguitesi tra il 2005 ed il 2007) della procedura di concordato preventivo, si potrebbe solo ritenere che sia stato "privatizzato" il requisito della convenienza nel senso che, ora, la suddetta valutazione rientri nella discrezionalità del ceto creditorio che la esprime attraverso la votazione.

Non è stato, invece, "privatizzato" il requisito del controllo della fattibilità del piano (sembrando del tutto ultroneo dilungarsi in questa sede sulla ontologica diversità del concetto di convenienza rispetto a quello di fattibilità): sotto tale profilo, la funzione pubblicistica deve essere individuata nel fatto che i creditori devono essere messi nelle condizioni di votare in modo informato sulla proposta e tale obiettivo non può raggiungersi che consentendo al Tribunale un vaglio della fattibilità, apparendo, al contrario, insostenibile che quest'ultimo debba limitarsi a recepire acriticamente per buone le conclusioni del proponente il concordato e/o del professionista, senza poter autonomamente valutare, sia pure solo sulla scorta del materiale fornito dallo stesso imprenditore, se sussistano effettivamente i fondamentali presupposti di ammissibilità della procedura, primo fra tutti la fattibilità del piano concordatario: ed è evidente che ciò investe una valutazione diversa rispetto alla convenienza del piano stesso (quella certamente rimessa ai creditori), atteso che nessun dubbio può sorgere in ordine al fatto che un piano fattibile può non essere conveniente oppure che uno conveniente possa non essere sorretto da sufficienti garanzie quanto alla sua concreta fattibilità.

### **IL CASO.it**

Sulla base di tali argomentazioni, quindi, non persuade quanto riportato nelle predette considerazioni integrative (cfr. pag. 10), nella parte in cui si evidenzia il rischio che la configurazione di ampi poteri di controllo del Tribunale sul piano concordatario comporterebbe un forte ridimensionamento del valore da assegnare alla relazione del professionista e la sostituzione del Giudice al ceto creditorio che sarebbe di fatto esautorato dalla possibilità di esprimersi sulla convenienza del concordato in presenza di un provvedimento di inammissibilità del piano per la sua non fattibilità.

Allo stesso modo non convince l'affermazione secondo cui "... il Tribunale, per smentire la certificata fattibilità del piano, avrebbe dovuto provare la sua non fattibilità piuttosto che indulgere in generiche ed apodittiche critiche di merito.." (cfr. pag. 10-11 delle citate Considerazioni integrative).

Premesso, infatti, - e doverosamente - che il Tribunale, nel decreto del 14/22.4.2010, lungi dall'indulgere in generiche ed apodittiche critiche di merito, ha evidenziato quelle che ha ritenuto essere le specifiche ragioni (cfr., *amplius*, pag. 4 e ss.) della estrema genericità del piano, così come formulato, proposto ai creditori, occorre poi rilevare che, al suddetto assunto deve opporsi che, da un lato, è il debitore ad essere gravato di un onere probatorio particolarmente stringente quanto alla prova della fattibilità del piano ed alla veridicità dei dati aziendali: prova che, come si è già chiarito, deve essere data, oltre che con la produzione della documentazione di cui all'art. 161, secondo comma, anche, e soprattutto, attraverso la relazione di un professionista indipendente ed imparziale; dall'altro, che il Tribunale, non può ritenersi aprioristicamente ed acriticamente vincolato a tale prova proprio perché, come tutte le altre, anche questa deve essere vagliata ed ogni valutazione non può che entrare nel merito della proposta e, quindi, anche della relazione del professionista ove il Tribunale dovesse ritenere che la medesima non fornisca sufficienti e tranquillizzanti



elementi per ritenere che il piano sia fattibile e/o i dati aziendali non siano veridici (in piena coerenza con la possibilità di concedere al debitore un termine - non superiore a quindici giorni - [termine nella specie non assegnato per le ragioni già esposte in precedenza] per apportare integrazioni al piano e produrre nuovi documenti, e cioè porre in essere un'attività che non può che essere conseguente, com'è del tutto palese, a contestazioni sollevate proprio in ordine alla fattibilità e/o veridicità dei dati aziendali).

Fermo quanto precede, si impone, a questo punto, la verifica in ordine alla idoneità, o meno, delle risposte fornite dal collegio dei liquidatori della società odierna proponente il concordato a superare i suddetti specifici rilievi su cui il Tribunale ha fondato la propria affermazione di estrema genericità della proposta concordataria.

In proposito è sufficiente rilevare quanto segue:

## **IL CASO.it**

a) a fronte della censura del Tribunale secondo cui "...è stata omessa qualsivoglia allegazione (ancor prima che dimostrazione) circa la concreta solvibilità di coloro (soci, amministratori e terzi) nei cui confronti viene ipotizzata l'attivazione di azioni risarcitorie e di recupero forzoso dei crediti.." (cfr. pag. 4 del decreto del 14/22.4.2010), si oppone che "La platea dei 294 soci del Polo della Qualità ricomprende grandi firme del made in Campania dei diversi settori ... Si tratta di imprese di ben note credenziali riconosciute sul mercato nazionale ed internazionale, supportate finanziariamente nel loro processo di sviluppo da primari istituti bancari. Al fine di poter fornire ulteriori dettagli circa la capacità di credito dei soci, il Collegio dei Liquidatori ha provveduto a richiedere alla Dun & Bradstreet, accreditata società specializzata nell'attività di business information, un preventivo per fornire un rapporto analitico sul profilo di un campione rappresentativo di cinquanta aziende socie del Polo della Qualità, il cui debito nei confronti della società per immobili compromessi incide per circa il 43% del totale" (cfr. pag. 12 delle Considerazioni integrative depositate all'udienza del 12.5.2010). Orbene, al di là dell'assorbente considerazione che nessuna relazione della Dun & Bradstreet risulta essere stata depositata in atti, nemmeno è dato di conoscere la composizione nominativa del preteso campione rappresentativo di cinquanta aziende socie del Polo della Qualità sottoposto alla valutazione della citata società specializzata, per cui l'originario rilievo del Tribunale non ha, nei fatti, ricevuto una concreta e documentata risposta. La circostanza, poi, che non siano stati inseriti (peraltro correttamente, in omaggio a principi di prudenza), nelle previsioni di incasso del piano concordatario gli esiti delle ipotizzate azioni risarcitorie, nulla sposta quanto alla impossibilità, allo stato, per il Tribunale, di valutare la concreta solvibilità dei destinatari di tali azioni;

b) all'assunto del Tribunale secondo cui (cfr. pag. 4-5 del decreto del 14/22.4.2010) "...non vi è idonea prova della reale disponibilità dei soci già promettenti acquirenti ad acquistare gli immobili compromessi in vendita (all'uopo apparendo a questo Tribunale del tutto insufficienti le mere lettere di disponibilità ed impegno al rogito prodotte, peraltro quasi tutte recanti il riferimento ad un'istruttoria bancaria per il finanziamento dell'acquisto, ove necessaria, i cui tempi ed esiti sarebbero, al momento, del tutto imprevedibili, mancando, giova ribadirlo, ogni dimostrazione circa la concreta solvibilità dei relativi firmatari)..", si è innanzitutto opposto (cfr. pag. 13-14 delle predette considerazioni integrative) che "... i promettenti acquirenti sono, in quanto parti del contratto preliminare di vendita e al contempo soci della consortile, giuridicamente obbligati ad adempiere la promessa di acquisto, con la previsione, in caso contrario, dell'azione esecutiva in forma specifica degli obblighi di contrarre di cui all'art. 2932 c.c...". E' di tutta evidenza, però, che altro è il vincolo giuridico innegabilmente esistente in capo ai promettenti acquirenti i moduli a stipulare il definitivo rogito di loro acquisto, certamente azionabile, in ipotesi di sua inosservanza, con il rimedio di cui all'art. 2932 c.c., rispetto alla concreta solvibilità dei medesimi promettenti, i quali, giova non dimenticarlo, pur in presenza di una sentenza costitutiva di trasferimento dei moduli compromessi in vendita in loro favore, sarebbero comunque certamente tenuti a pagarne il prezzo (altrimenti conseguendone, paradossalmente, la perdita dei moduli da parte del Polo senza beneficiare dei relativi corrispettivi, in tesi destinati a contribuire alla necessaria provvista per il pagamento dei creditori come ipotizzato nel piano concordatario). Ritornerebbe, quindi, in tutta la sua attualità, il tema della solvibilità dei menzionati promettenti acquirenti (sul quale ben poco inciderebbe, ad avviso di questo Collegio, perché non univocamente interpretabile, la precisazione che molti di essi non avrebbero interesse a perdere parte dell'investimento già effettuato), circa il quale nessuna concreta prova è stata fornita (ed è addirittura superfluo sottolineare che il riferimento non sarebbe certamente a

quei soci che sono stati definiti come cd. grandi firme, bensì, alla stragrande maggioranza degli altri). Quanto, poi, alle ulteriori n. 45 manifestazioni di disponibilità a stipulare i menzionati rogiti depositati all'udienza del 12.5.2010, contestualmente alle considerazioni integrative di cui si discute, il Tribunale non può non rilevare che, il tenore letterale di esse (se si escludono pochissime eccezioni), è sostanzialmente il seguente (cfr. in atti): Tizio, socio della società consortile a responsabilità limitata Polo della Qualità in liquidazione, previa omologazione del concordato preventivo da parte degli organi competenti, si impegna ad acquistare con atto definitivo il /i modulo(i) compromesso/i in vendita. In buona sostanza, lungi dal manifestarsi, da parte dei sottoscrittori delle citate manifestazioni di impegno, incondizionata disponibilità verso il Polo alla stipula dei rogiti, così fornendo al Tribunale un concreto elemento della loro fiducia verso quest'ultimo, con siffatte dichiarazioni si pretende che sia, in primis, proprio il Tribunale a dare ad esso fiducia, solo in tal caso dichiarandosi la disponibilità alla stipula: è evidente, però, l'inaccettabile inversione logica derivante dalle descritte condotte, e ciò anche alla luce del fatto che nel piano proposto ai creditori e depositato il 30.3.2010, dopo essersi passate in rassegna le cause dell'attuale situazione di crisi del Polo (cfr. pag. 5-8), si sono indicate, quali conseguenze di tali fattori, tra l'altro, la "diffusa volontà di parte dei soci di azionare le tutele possibili per recedere dalla società" (cfr. pag. 9) e lo stato attuale caratterizzato "dalla disaffezione dei soci, dall'eterogeneità spinta degli stessi soci con attività ed interessi molto differenziati, dalla condizione di crisi finanziaria" (cfr. pag. 12). Da ultimo, va sottolineato che la mera dichiarazione, depositata dall'odierna istante all'udienza del 12.5.2010, con cui la Banca Nazionale del Lavoro s.p.a., rimarcando i rapporti fiduciari in essere con la Adler Plastic s.p.a., si è dichiarata disponibile a strutturare una ipotesi di finanziamento a medio lungo termine finalizzata alla acquisizione, da parte di quest'ultima dei moduli tuttora non compromessi in vendita, con termini, condizioni e garanzie da definire e subordinatamente alle necessarie autorizzazioni dei Competenti Organi Deliberanti non scalfisce in alcun modo (pur volendosi sottacere la presenza, anche in tal caso, di una sorta di inaccettabile condizione implicita da individuarsi nelle necessarie autorizzazioni dei Competenti Organi Deliberanti) il rilievo del Tribunale secondo cui la depositata proposta della Adler Plastic s.p.a. è espressamente priva di qualsivoglia vincolo giuridico per la proponente, eccezion fatta per l'obbligo di negoziare con correttezza e buona fede (cfr. pag. 10);

### **IL CASO.it**

c) si dà atto che è stata depositata documentazione (relazione dell'arch. Cicatelli del 31.7.2009) sufficientemente idonea a dimostrare il valore dei moduli tuttora non trasferiti, così superandosi il corrispondente rilievo mosso dal Tribunale nel decreto del 14/22.4.2010, impregiudicate comunque rimanendo le già esposte questioni della effettiva solvibilità dei soci promettenti acquirenti, della loro attuale ed incondizionata volontà ad addivenire alla stipula dei contratti definitivi, e del carattere non vincolante della proposta della Adler Plastic s.p.a.;

d) all'argomentazione del Tribunale secondo cui si prevede "...nella fase endo-concordataria (sei mesi a far tempo dalla presentazione della domanda)...la gestione ordinaria del Polo, prevedendo anche l'incasso dei crediti sopra indicati. (cfr. pag. 36 del medesimo piano). Occorre osservare, però, che, come esposto anche nella relazione del dott. Casuscelli, (cfr. pag. 43), l'attuale gestione ordinaria del Polo ("...ad oggi solo virtualmente occupato per la presenza di 294 soci [anche proprietari di più unità immobiliari] senza però alcuna valida utilizzazione commerciale..." Cfr. pag. 7 del predetto piano) richiede comunque spese mensili pari ad almeno € 200.000,00 (dipendenti, energia elettrica, servizi necessari), mentre il costo della procedura è stato stimato in € 1.000.000,00, dei quali, quindi, un importo ricompreso tra il suo 20% e 50% andrebbe obbligatoriamente, ed in tempi brevissimi, depositato come cauzione: circostanze, queste, che, allo stato, considerate le indicate disponibilità liquide della società al 28.2.2010 (€ 780.863,00), e ribadite l'assoluta carenza di allegazione quanto alla solvibilità dei debitori della stessa e l'incertezza quanto alle prospettate vendite degli immobili, evidenziano palesi problematicità nel sostenere l'onere economico della gestione ordinaria del Polo anche nella sola fase endo concordataria.." (cfr. pag. 5-6 del decreto del 14/22.4.2010), si oppone, tra l'altro, che (cfr. pag. 18 delle menzionate considerazioni integrative): 1) la misura del costo medio di gestione operativa mensile (200.000 euro) è prudenziale, in quanto comprendente anche eventuali imprevisti manutentivi o di altro genere, precisandosi che, al momento, il dato sul costo mensile per tale gestione è comprimibile in una dimensione che può oscillare tra i 130.000 ed i 150.000

euro/mese, apportando ulteriori realizzazioni e tagli di costo; 2) tale costo di gestione ordinaria viene ribaltato ai soci attraverso la fatturazione di oneri consortili per il 2010, che nel piano non erano stati indicati prudenzialmente, ma che, da Statuto della Consortile, vanno ripartiti dopo l'approvazione del preventivo da parte dell'Assemblea. A tal proposito, si precisa che tale ammontare revisionale di spesa è stato già più volte comunicato ai soci direttamente e tramite comunicazione scritta e sarà oggetto di approvazione nella prossima Assemblea dei soci. Orbene, rileva il Tribunale che la prima di siffatte argomentazioni, oltre ad essere rimasta assolutamente indimostrata, finisce, di fatto, con lo smentire, sul punto, la stessa affermazione del professionista, dott. Casuscelli, che, alla pagina 43 della sua relazione datata 23.3.2010, ha specificamente sostenuto che "... La conservazione in vita ed in operatività del Polo della Qualità è una delle condizioni poste a base della proposta di concordato e della sua buona riuscita; il mantenimento dell'apertura richiede il pagamento di spese mensili pari ad almeno Euro 200.000 (dipendenti, energia elettrica, servizi necessari). Il calcolo è confermato dalla gestione dei mesi scorsi, nel corso dei quali i Liquidatori, pur limitando le spese di gestione al massimo, hanno sostenuto un regime di costi a tali cifre assimilabile.."; laddove la seconda, a tacer d'altro, ripropone il tema della concreta solvibilità, rimasta totalmente sfornita di adeguata prova, dei singoli soci su cui i costi in questione sarebbero ribaltati.

A tutto quanto fin qui detto, deve poi aggiungersi che alcuni assunti riportati nelle già citate considerazioni integrative depositate il 12.5.2010 dal collegio dei liquidatori dell'odierna proponente il concordato appaiono in evidente contrasto con quanto dagli stessi affermato nel piano proposto ai creditori, e depositato il 30.3.2010.

Il riferimento è, in particolare, alla dichiarazione secondo cui "Al momento, nella struttura del Polo della Qualità, risultano aperte ed operanti 44 attività produttive e commerciali che occupano direttamente oltre 130 addetti" (cfr. pag. 8 delle menzionate Considerazioni integrative): essa, invero, sembra in palese conflitto con quanto lo stesso collegio dei liquidatori del Polo ha riferito alla pagina 7 del piano proposto ai creditori il 30.3.2010, in cui si legge che "...il Polo della Qualità è, ad oggi, solo virtualmente occupato per la presenza di 294 soci (anche proprietari di più unità immobiliari), senza però alcuna valida utilizzazione commerciale".

### **IL CASO.it**

In definitiva, quindi, ritiene questo Tribunale di dover ribadire la già resa valutazione di estrema genericità del piano concordatario in questione, sostanzialmente ed esclusivamente volto a trarre la giustificazione della sua fattibilità dagli effetti negativi irreversibili che la sua non attuazione comporterebbe ("...il sottoscritto esperto è consapevole che la riuscita del piano è legata al successo della conclusione delle vendite degli immobili compromessi ed alla collocazione sul mercato di quelli oggi invenduti, nonché alla riscossione dei crediti vantati nei confronti - per la massima parte di essi - degli stessi soci investitori. Ma la chiave di riuscita del piano proposto deve essere vista anche in senso opposto e negativo: se il Polo della Qualità chiudesse, cessasse l'esercizio della propria attività, la appetibilità dei singoli moduli in vendita decrescerebbe in maniera esponenziale: gli stessi operatori commerciali - investitori/soci - perderebbero del tutto la propensione a perfezionare l'acquisto, [a]partecipare alla via del Polo [ad] aprire i propri esercizi...". Così il dott. Casuscelli a pag. 49 della sua relazione).

In tal modo, però, altro non si ottiene che qualificare come asserita certezza (quanto alla menzionata fattibilità del piano concordatario richiestagli) quello che, in realtà, è un semplice auspicio, per giunta nemmeno ancorato a fattori (vendita degli immobili invenduti; regolamento dei debiti sociali da parte dei soci; riscossione dei crediti verso terzi; rinnovato clima di fiducia quanto alle future prospettive del Polo) di cui vi siano sufficienti elementi che ne consentano, sia pure con una valutazione prognostica ex ante propria di questa fase, una ragionevole valutazione, sottolineandosi, in proposito che, come chiarito dalla Suprema Corte, "in tema di concordato preventivo con cessione dei beni (quale è quello proposto dal collegio dei liquidatori del Polo. Ndr.), il giudizio concernente la sufficienza del patrimonio offerto dal debitore ad assicurare il soddisfacimento dei crediti nella misura prevista esige un accertamento particolarmente rigoroso, non potendo muovere da mere congetture o da ipotesi arbitrarie e più o meno ottimistiche, ma dovendo poggiare su elementi seri e concreti, cioè capaci di far sorgere la fondata opinione, intesa come quasi certezza, che, in base all'id quod plerumque accidit, la liquidazione dei beni stessi fornirà i mezzi necessari al predetto soddisfacimento" (cfr. Cass. 23.7.2007, n. 16215).

Per completezza, infine, va segnalato che desta non poche perplessità la compatibilità dell'attuale stato in liquidazione in cui si trova l'istante (per effetto di provvedimento del Tribunale di Napoli del 19.3.2009 - successivamente confermato dall'allegato decreto reso dalla locale Corte di Appello il 22-5/5.6.2009 - che ne aveva accertato lo scioglimento, ai sensi dell'art. 2484, n. 4, c.c., per l'avvenuta riduzione del capitale al di sotto del limite legale. Cfr. in atti), con conseguenti e necessarie finalità di dismissione dell'intero patrimonio per il soddisfacimento dei debiti sociali, con la manifestata espressa previsione, una volta esaurita la procedura concordataria, ".. in funzione della ripresa dell'attività, quali alternative societarie, lo scioglimento o la trasformazione della società in essere, la revoca dello stato di liquidazione o la costituzione di una nuova società di gestione.." (cfr. pag. 37 del piano proposto ai creditori).

Le argomentazioni tutte fin qui esposte risultano, allora, ampiamente sufficienti a condurre ad una pronuncia di inammissibilità della formulata proposta concordataria, ex art. 162 l. fall., disattendendosi, quindi, le istanze contenute nelle note dei difensori della società proponente il concordato depositate all'udienza del 12.5.2010, nella parte in cui si rivolge richiesta ".. perché l'On.le Tribunale voglia considerare che trattasi di proposta di cessione globale, con insussistenza dell'obbligo di indicare una percentuale per i chirografari, e voglia tener presente il dato documentale che le Banche rappresentano le maggiori interessate per i crediti ipotecari ed al contempo anche una maggioranza qualificata per quelli chirografari..", e ".. perché, non sussistendo motivi di rito per la inammissibilità, risulta l'opportunità di consentire ai creditori di esprimere attraverso il voto la loro convenienza...", precisandosi, che "... la stessa potrebbe essere anche fondata su motivi diversi riferiti, ad esempio, alla condivisione degli aspetti revisionali del Piano rispetto alle valutazioni prognostiche di meri ricavi economici..".

### **IL CASO.it**

Fermo quanto precede, rileva il Tribunale che, nelle more della presente decisione, sono intervenute le rituali desistenze della JC Decaux IGPDECAUX s.p.a. (il 21.5.2010), ricorrente principale nel distinto procedimento n. 6/2010 reg. ric., della Derichebourg Multiservizi s.p.a. (il 19.5.2010), ricorrente nel procedimento n. 21/2010 reg. ric, già abbinato al n. 6/2010, della TE.GEN. s.a.s. di Montieri Ivano & C. (il 17.5.2010), ricorrente nel procedimento n. 138/2010 reg. ric, anch'esso già abbinato al n. 6/2010, nonché della Carannante s.r.l. (il 18.5.2010) e della IASKO Consorzio (il 18.5.2010), rispettivamente ricorrenti nei giudizi riuniti n. 564/2009 e 321/2009 reg. ric., trasmessi a questo Tribunale dalla Corte di Appello di Napoli, ex art. 22, quarto comma, l. fall., il 17.5.2010, giusta decreto di quest'ultima del 12/13.5.23010.

L'appena riportata nuova situazione di fatto ha, allora, indotto il Collegio a richiedere al Pubblico Ministero - che con istanza, in data 4.5.2010, aveva chiesto, previa declaratoria di inammissibilità della proposta concordataria, dichiararsi il fallimento della società consortile a r.l. Polo della Qualità (cfr. in atti) - come la stessa incidesse sulla sua richiesta (cfr. provvedimento del 25.5.2010), e quest'ultimo, con nota del 26.5.2010 (cfr. in atti), dopo aver premesso che "... lo scrivente, col precedente parere sul concordato, non ha inteso proporre autonoma istanza di fallimento..", ha così concluso: "Preso atto delle sopravvenute desistenze, dichiaro n. l. p...".

Ciò posto, deve ritenersi, da un lato, che l'appena riportata nota del Pubblico Ministero non possa che intendersi come attuale inesistenza di una sua volontà di chiedere comunque il fallimento della Polo Della Qualità società consortile a r. l. (con il sostanziale venir meno di qualsivoglia eventuale diversa sua volontà espressa in precedenza); dall'altro che, poiché il citato art. 162, al secondo comma (nel testo, qui applicabile ratione temporis, risultante dalle modifiche ad esso apportate dai d.lgs. n. 5/2006 e 169/2007), consente al Tribunale di verificare l'esistenza delle condizioni di cui agli artt. 1 e 5 della legge fallimentare (ai fini dell'eventuale dichiarazione di fallimento della proponente il concordato ritenuto inammissibile), solo in presenza dell'istanza di un creditore o del Pubblico Ministero, nella specie, essendo venute meno le originarie istanze dei creditori e dello stesso Pubblico Ministero, nessuna ulteriore statuizione può essere adottata all'infuori di quella concernente la declaratoria di inammissibilità, per tutte le ragioni ampiamente esposte in precedenza, della descritta domanda di concordato.

#### **PER QUESTI MOTIVI**

letto l'art. 162, secondo comma, l. fall., dichiara inammissibile la proposta di concordato preventivo formulata dalla Polo Della Qualità - Società Consortile a r.l. in liquidazione.

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio del 19 maggio 2010.