



TRIBUNALE ORDINARIO di VERONA
SEZIONE FALLIMENTARE

Il collegio composto dai magistrati:

MONICA	ATTANASIO	Presidente rel.
SILVIA	RIZZUTO	Giudice
PIER PAOLO	LANNI	Giudice

nel giudizio di omologa del concordato fallimentare proposto da Giona Holding S.r.l. nel fallimento di Serbatoi Veronesi S.p.A. in liquidazione ha pronunciato il seguente

DECRETO

In data 19 maggio 2020 Giona Holding S.r.l., dopo aver richiesto la nomina di un professionista ai fini della redazione della relazione ex art. 124, comma 3, l. fall., ha presentato proposta di concordato fallimentare.

A fronte della cessione in favore dell'assuntore di tutto l'attivo del fallimento (tra cui in particolare, disponibilità liquide, il ramo d'azienda attualmente affittato alla medesima Giona Holding, ed azioni di responsabilità), con esclusione, peraltro, di un immobile sito in Valstagna, la proposta prevede il pagamento integrale dei crediti prededucibili e privilegiati ex art. 2751 *bis*, n. 1, c.c., la degradazione a chirografo di tutti gli altri crediti privilegiati e ipotecari, ed il soddisfacimento degli stessi e dei creditori originariamente chirografari nella misura dell'1,5%, ovvero nella misura minore risultante nel corso della procedura; essa stabilisce, inoltre: i) la limitazione del complessivo onere concordatario a complessivi € 2.868.361,20, di cui € 1.555.000,00 da versare sul conto corrente entro 15 giorni dalla definitiva omologazione ed € 1.313.361,20 da corrispondere ai lavoratori attualmente in carico presso il ramo aziendale a titolo di retribuzioni arretrate e non pagate al momento delle dimissioni o trasferimento e di trattamento di fine rapporto ammesso al passivo; ii) la limitazione degli impegni assunti con la proposta di concordato ai soli creditori



ammessi al passivo, anche provvisoriamente, e a quelli che hanno proposto opposizione allo stato passivo o domanda di ammissione tardiva al tempo della proposta; iii) la liberazione della fallita Serbatoi Veronesi S.p.A. in liquidazione contestualmente alla definitività del decreto di omologazione.

Disposta la comunicazione ai creditori della proposta e della memoria integrativa nel frattempo depositata dalla proponente, nonché del parere dei curatori e del Comitato dei Creditori, allo scadere del termine assegnato per l'espressione del voto, il curatore ha comunicato che la proposta è stata approvata con il voto favorevole di crediti rappresentativi di € 24.395.505,51 su un totale di crediti ammessi al voto pari ad € 34.067.287,45.

Fissata udienza per il giudizio di omologazione, hanno proposto rituale opposizione la Banca Popolare di Sondrio Società Cooperativa per azioni, e Juno 1 S.r.l.

A fondamento della propria opposizione, la Banca Popolare di Sondrio, creditore della società fallita per € 1.628.985,52 in via chirografaria, ha eccepito:

- 1) il vizio della relazione ex 124 l. fall. e del parere del curatore ex art 129 l. fall., le quali non assolverebbero, o assolverebbero in maniera insufficiente, alla funzione informativa che è loro propria;
- 2) l'erronea indicazione del passivo nella proposta, ed il suo acritico recepimento nel parere del curatore, in quanto il totale dei crediti privilegiati indicato nella tabella di pag. 5 sarebbe errato in difetto per circa 520.000 euro, con conseguente incertezza sull'effettiva percentuale di soddisfacimento (tale, comunque, da risultare assai più bassa di quella indicata, se non infima, posto che la somma che la proposta destina ai chirografari è di circa 524.000 euro);
- 3) la mancata valorizzazione dell'immobile sito in Valstagna e l'integrale degrado in chirografo dei creditori ipotecari, degrado operato senza considerare quanto essi avrebbero potuto ottenere a seguito della vendita del bene, con conseguente pregiudizio per i creditori chirografari, che nello scenario fallimentare, ovvero qualora l'immobile fosse stato valorizzato nella proposta, avrebbero subito un minor concorso di crediti ipotecari degradati;
- 4) l'irragionevolezza ed illegittimità della clausola di liberazione della fallita ed il conseguente carattere abusivo del concordato (stante anche i legami esistenti tra fallita e proponente), atteso che, una volta che il concordato sia divenuto esecutivo, la fallita sarà liberata da tutti gli obblighi, e, in



forza del disposto dell'art. 135 l. fall., otterrà una sostanziale purgazione delle ipoteche iscritte sull'immobile di Valstagna, giacché gli ipotecari potrebbero agire su di esso nei limiti della percentuale promessa;

5) la valutazione dell'azienda nella relazione ex art. 124 l. fall. in appena un milione di euro, a fronte di una precedente stima di circa 2,3 milioni, e la acritica adesione del curatore a tale valutazione, compiuta malgrado il mancato esperimento di tentativi di vendita e giustificata dal solo fatto di non aver ricevuto manifestazioni di interesse;

6) l'errata valutazione nel parere del curatore dell'attivo rappresentato dai canoni d'affitto, valorizzato per solo cinque mensilità sul presupposto di un recesso dal contratto prima della messa in vendita, presupposto ingiustificato e irragionevole posto che la vigenza del contratto d'affitto non preclude la vendita ed è funzionale alla conservazione dell'avviamento;

7) l'omessa o errata valutazione dei crediti, indicati in rapporto riepilogativo ex 33, comma 5, l. fall., in circa 700.000,00 euro, e ridotti nel parere del curatore a soli € 69.000,00 per recupero Iva;

8) l'omessa o insufficiente valutazione del contenzioso e delle azioni da intraprendere, limitata nella relazione ex art. 124 l. fall. e nel parere del curatore alla prospettazione di un importo di € 100.000,00 ritraibili dall'esercizio delle azioni di responsabilità, senza indicazione delle cause intraprese e da intraprendere e dei loro possibili esiti;

9) la carente ed errata rappresentazione delle spese prededucibili, indicate genericamente in un ammontare pari a 300.000,00, quando il compenso massimo del curatore ammonta a 171.000;

10) l'irrisorietà della percentuale di soddisfacimento dei creditori chirografari.

A sua volta Juno 1, cessionaria del credito vantato nei confronti di Serbatoi Veronesi da BNL, ed ammessa al passivo del fallimento in via ipotecaria per complessivi € 2.942.959,12, ed in via chirografaria per complessivi € 1.400.677,90, ha contestato la legittimità della clausola di liberazione della società fallita, in quanto lesiva del suo diritto di agire in via esecutiva sui beni immobili oggetto di ipoteca.

A fronte di tali eccezioni, la proponente ha replicato:

1) l'eventuale vizio della relazione ex art. 124 l. fall. e del parere del curatore, quand'anche sussistente, non potrebbe essere più né eccepito né rilevato, in quanto non fatto oggetto di tempestivo reclamo ex art. 36 l. fall.;



- 2) il passivo indicato nella tabella di pag. 5 della proposta non tiene conto dei crediti ammessi con riserva, inclusi però nell'importo di 524.000,00 destinato al pagamento dei creditori chirografari;
- 3) premesso che la proponente avrebbe potuto liberamente determinare le attività del Fallimento oggetto di assunzione, nella specie l'immobile ha formato oggetto di derelizione, con la conseguenza che, non essendo tale bene più compreso nell'attivo, nell'ambito della proposta gli ipotecari non potevano esser considerati che come creditori chirografari; in ogni caso, le conseguenze paventate dalla Banca Popolare di Sondrio si sarebbero verificate anche nello scenario fallimentare;
- 4) la legittimità della clausola di liberazione del fallito è da tempo riconosciuta: l'assuntore rimane l'unico soggetto obbligato ai pagamenti previsti nella proposta, garantiti dalla somma costituita in deposito fiduciario, mentre resterebbe ferma la possibilità per gli ipotecari e per tutti gli altri creditori di agire in via esecutiva sull'immobile derelitto;
- 5) le ragioni della diversa valutazione dell'azienda da parte del professionista incaricato della redazione della relazione ex art 124 l. fall. sono ben spiegate nella medesima relazione nonché dal curatore, e sono date dal fatto che la società non è proprietaria dell'immobile sede dell'azienda (si che l'eventuale aggiudicatario dovrebbe trasferirsi altrove) e che l'affittuaria ha nel frattempo acquistato dalle società di leasing vari impianti e macchinari;
- 6) il recesso dal contratto d'affitto d'azienda prospettato dal curatore risponde a ragionevolezza, in quanto finalizzato a rendere l'azienda libera da vincoli contrattuali che potrebbero ridurre l'appetibilità;
- 7) il curatore ha dato atto di aver recuperato crediti per circa 171 mila euro, e la mancata indicazione del risultato utile di ulteriore attività di recupero è frutto di una valutazione improntata a prudenza;
- 8) tutte le informazioni relative alle azioni esperibili sono state già fornite dal curatore nei rapporti riepilogativi;
- 9) la base di calcolo assunta dalla Banca Popolare di Sondrio per il calcolo del compenso del curatore è errata in difetto, ed il compenso è stato prudenzialmente assunto nella proposta nella sua massima misura, pari a circa 245.000,00;
- 10) l'entità della percentuale di pagamento promessa ai creditori non è sindacabile.



All'udienza innanzi al Collegio la proponente e gli opposenti si sono quindi riportati alle rispettive deduzioni e conclusioni, insistendo, la prima, per l'omologa del concordato, e, gli altri, per la reiezione della domanda di omologa.

Degli svariati motivi di opposizione svolti dalla Banca Popolare di Sondrio e da Juno 1 è fondato – restandone assorbita ogni ulteriore questione – quello che ad esse è, almeno in parte, comune, riguardante l'abbandono e la conseguente mancata considerazione nell'attivo oggetto di assunzione dell'immobile sito in Valstagna, o meglio, e più precisamente, le conseguenze di tale abbandono, combinate con la clausola di liberazione della società fallita.

In sé e per sé considerata, l'esclusione del bene in questione tra i cespiti di cui la proposta prevede il trasferimento in favore dell'assuntore è pienamente legittima, in quanto conseguente alla derelizione attuata ai sensi dell'art. 104 ter, comma 8, l. fall. – derelizione che era stata già chiesta dal curatore prima della presentazione del ricorso ex art. 124 l. fall., e che venne in prima battuta rigettata dal Giudice Delegato proprio perché, a seguito della richiesta di nomina di un professionista incaricato di redigere la relazione ex art. 124 l. fall., l'intenzione di Giona Holding di presentare detta proposta era nota agli organi della procedura, sì che il curatore venne invitato a soprassedere dall'istanza in attesa del deposito della proposta, che avrebbe potuto in ipotesi includere il bene in questione; successivamente, poiché Giona Holding non manifestò interesse alcuno all'acquisizione di detto immobile, che venne anzi espressamente escluso dalla proposta, l'istanza di derelizione venne reiterata ed accolta.

Consequenziale alla derelizione, ed anch'essa pienamente legittima, è poi la considerazione dei crediti garantiti dall'ipoteca iscritta sull'immobile alla stregua di crediti chirografari, posto che, per effetto della derelizione, l'immobile non fa più parte dell'attivo fallimentare e non è destinato ad essere trasferito all'assuntore.

Per altro verso, l'immediata liberazione del debitore in caso di concordato con assuntore è espressamente prevista dall'art. 137, comma 7, l. fall.

Tuttavia, il combinarsi della clausola di immediata liberazione del fallito con la derelizione finisce col determinare l'effetto distorsivo di elidere la garanzia ipotecaria, di fatto liberando il bene da tale garanzia malgrado non sia prevista né la sua vendita, con devoluzione del ricavato in favore del



creditore ipotecario, né il pagamento del medesimo creditore nei limiti del valore del bene, a mente dell'art. 124 l. fall.

Ed invero, l'omologa del concordato comporta la riconfigurazione delle obbligazioni verso i creditori, al cui adempimento l'assuntore ed il fallito restano tenuti nei limiti tracciati dalla proposta concordataria (cfr. l'art. 135, comma 1, l. fall.); inoltre, per effetto della clausola qui in discussione, detta responsabilità si concentra sul solo assuntore, mentre il fallito è immediatamente esdebitato.

Rimane con ciò esclusa ogni possibilità, per il creditore ipotecario come per ogni altro creditore, di agire in via esecutiva sul bene derelitto e rimasto nella proprietà della società fallita.

Da qui l'effetto distorsivo di cui si è detto: il degrado dei crediti privilegiati è sì perfettamente possibile, ma sempre nei limiti della capienza del bene, quale risultante – e garantita – dall'esito delle procedure competitive che conducono alla sua vendita, ovvero dall'attestazione resa ai sensi dell'art. 160, comma 2, o dell'art. 124, comma 3, l. fall. (la sentenza della Cassazione citata dalla proponente si riferisce, infatti, all'ipotesi in cui sia certa “*la definitiva irrealizzabilità del privilegio per insussistenza del bene*”, mentre nel caso di specie l'immobile venne valutato € 1.735.500,00, e le ragioni della sua derelizione si correlano all'iscrizione su di esso di ipoteche a garanzia di debiti pari al triplo del valore stimato, oltre che ai tempi ed ai costi richiesti dalla necessità di provvedere allo sgombero dai numerosissimi beni, di nullo valore, contenuti al suo interno, con conseguente ritardo nelle operazioni di liquidazione e nella distribuzione ai creditori delle somme *aliunde* ricavate); a sua volta, la derelizione di beni del fallito, anche se gravati da ipoteche, si comprende e si giustifica col fatto che i creditori conservano intatta la possibilità di aggredire il bene derelitto, potendo così soddisfare i propri crediti al di fuori del fallimento (cfr., infatti, l'art. 104 *ter*, comma 8, a mente del quale il curatore deva dare comunicazione dell'abbandono ai creditori, “*i quali, in deroga a quanto previsto nell'articolo 51, possono iniziare azioni esecutive o cautelari sui beni rimessi nella disponibilità del debitore*”).

La stessa proponente contrasta, del resto, le deduzioni degli opposenti affermando che rimarrebbe ferma la possibilità di agire in via esecutiva sul bene derelitto, ma si tratta di assunto che il quadro normativo smentisce, e che, contrariamente a quanto opinato da Giona Holding, non trova alcun supporto nel disposto dell'art. 61, comma 2, l. fall. (afferente a tutt'altra fattispecie).



Neppure può condividersi la tesi prospettata dal curatore, quella cioè di un'applicazione in via analogica del principio sancito dalle Sezioni Unite della Cassazione con sentenza n. 3022/2015 – con la quale la Corte ha assimilato, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 184, comma 2, e 135, comma 2, l. fall., la posizione del terzo datore di ipoteca a quella dei fideiussori, coobbligati ed obbligati in via di regresso –, posto che la società fallita giammai potrebbe considerarsi come terzo estraneo destinato a rimanere estraneo al concordato ed ai suoi effetti.

Va infine considerato che il pregiudizio che il creditore ipotecario, e, in parte, i creditori chirografari, verrebbero a patire a causa della particolare configurazione della proposta concordataria non sono neppure qualificabili come pregiudizi di mero fatto, riconducibili ad una qualche loro condotta, com'è, invece, laddove la clausola di immediata liberazione del fallito si combini con quella di limitazione della responsabilità ex art. 124, comma 4, l. fall.: in quel caso si è osservato che *“Il pregiudizio cui restano esposti i creditori non insinuati per effetto della limitazione della responsabilità del terzo non si differenzia d'altronde, nella sostanza, da quello che essi sono destinati a subire nell'ipotesi in cui si pervenga celermente alla liquidazione dell'attivo ed alla chiusura del fallimento, e, nell'ipotesi in cui il fallito continui a rispondere dei propri debiti, si configura come un pregiudizio di mero fatto, potendo essi fare pur sempre affidamento sulla capacità del debitore di ricostruire in futuro un patrimonio aggreibile”*; in questo, invece, i creditori resterebbero pregiudicati pur se tempestivamente insinuati al passivo, e nessun giovamento potrebbero trarre dalla (eventuale) ricostituzione di un patrimonio da parte del debitore.

Per l'effetto, la domanda di omologazione del concordato proposto da Giona Holding deve essere rigettata.

La novità delle questioni trattate giustifica la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Rigetta la domanda di omologazione della proposta di concordato fallimentare proposta da Giona Holding S.r.l.

Spese compensate

Verona 23 aprile 2021

Il Presidente

Dott.ssa Monica Attanasio

