

R.G n. 254/2020

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

CORTE D'APPELLO DI VENEZIA

La Corte d'Appello di Venezia, Sezione I[^] Civile, riunita in persona dei Magistrati

Dott. Domenico Tagliatela Presidente

Dott. Cinzia Balletti Consigliere

Dott. Alberto Valle Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

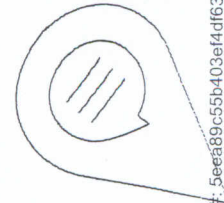
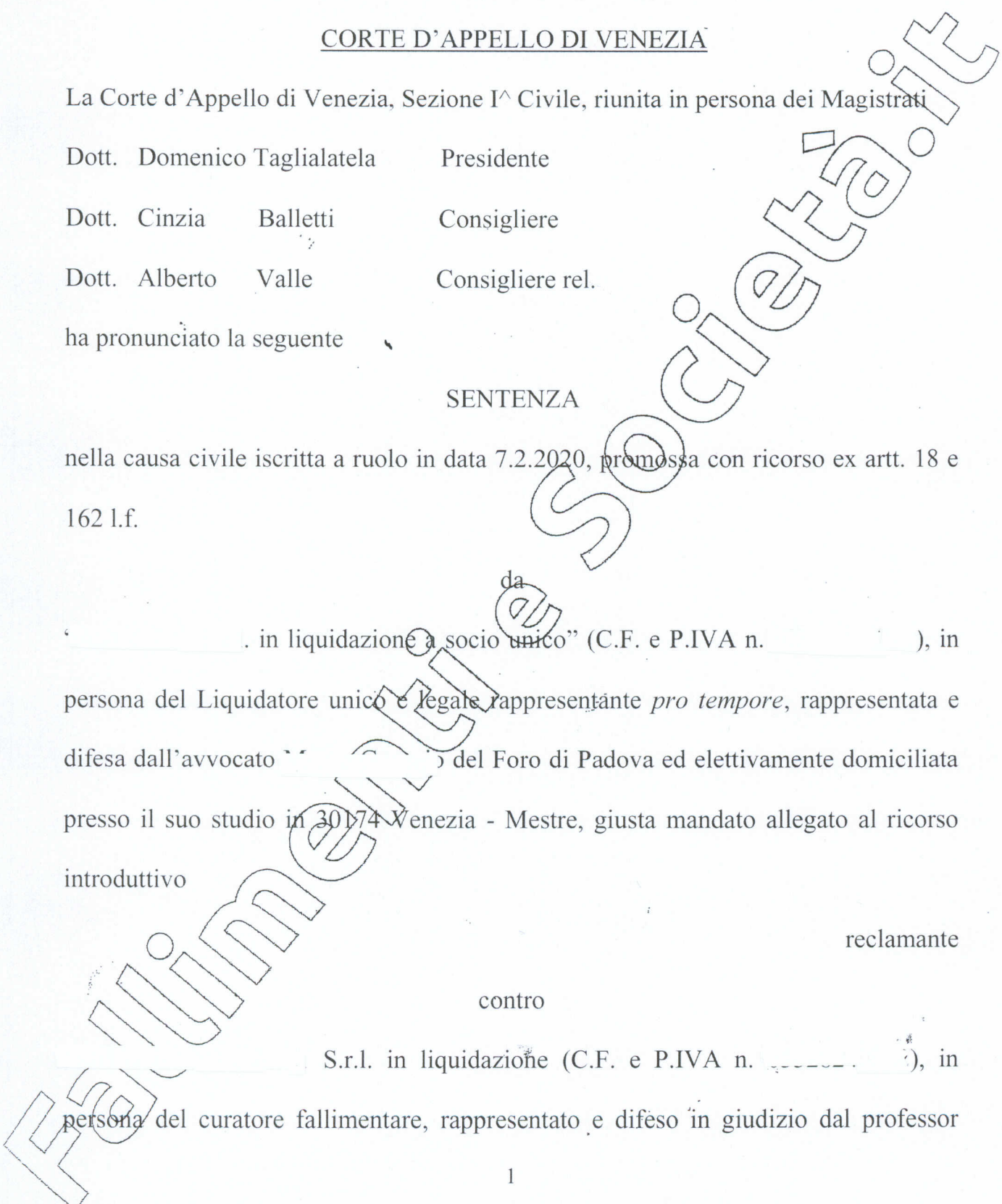
nella causa civile iscritta a ruolo in data 7.2.2020, promossa con ricorso ex artt. 18 e 162 l.f.

da
"..... in liquidazione a socio unico" (C.F. e P.IVA n.), in
persona del Liquidatore unico e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e
difesa dall'avvocato del Foro di Padova ed elettivamente domiciliata
presso il suo studio in 30174 Venezia - Mestre, giusta mandato allegato al ricorso
introduttivo

reclamante

contro

..... S.r.l. in liquidazione (C.F. e P.IVA n.), in
persona del curatore fallimentare, rappresentato e difeso in giudizio dal professor



avvocato _____ del Foro di Bologna ed elettivamente domiciliato presso lo

studio dell'avvocato _____ in _____, giusta

autorizzazione del G.D. e procura alle liti allegata alla memoria di costituzione

e contro

Procura Generale della Repubblica presso la Corte d'Appello di Venezia, in persona

del Procuratore Generale

e contro

_____ s.p.a., quale procuratore di Siena NPL 2018 S.r.l. (C.F.

_____), in persona del legale rappresentante *pro tempore*

_____ (cod. fisc. _____) e _____

(cod. fisc. _____)

– resistenti –

In punto: opposizione ex artt. 18 l.f. avverso la sentenza dichiarativa di fallimento.

Conclusioni delle parti costituite:

per _____ S.r.l. in liquidazione

in via preliminare, disporre la sospensione della liquidazione dell'attivo fallimentare

fino alla pronuncia della sentenza di revoca del fallimento o di conferma dello stesso;

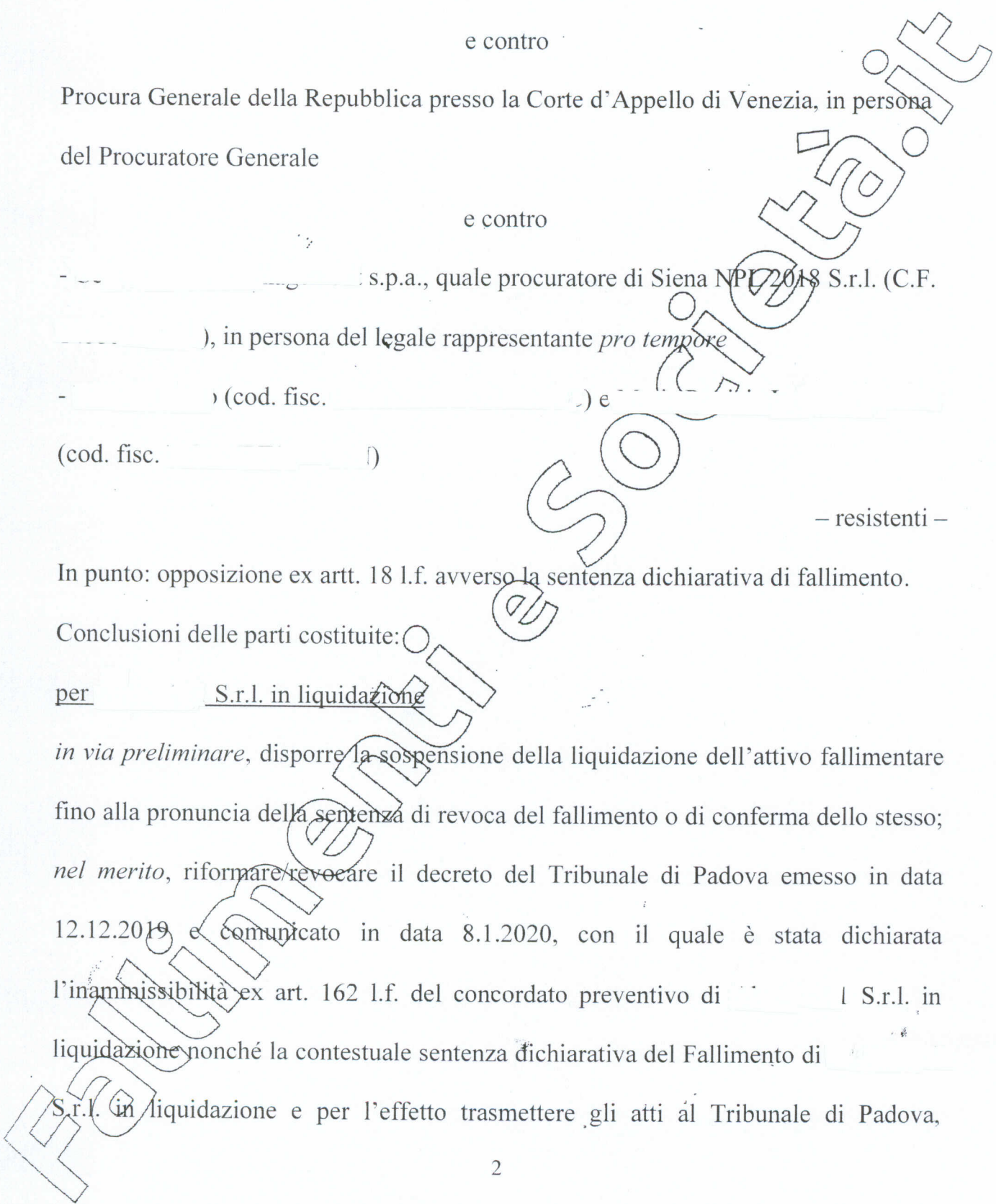
nel merito, riformare/revocare il decreto del Tribunale di Padova emesso in data

12.12.2019 e comunicato in data 8.1.2020, con il quale è stata dichiarata

l'inammissibilità ex art. 162 l.f. del concordato preventivo di _____ S.r.l. in

liquidazione nonché la contestuale sentenza dichiarativa del Fallimento di _____

S.r.l. in liquidazione e per l'effetto trasmettere gli atti al Tribunale di Padova,



affinchè venga disposta ai sensi dell'art. 163 l.f. l'ammissione di _____ S.r.l. alla
procedura di concordato preventivo n. 6/2019 C.P. in ogni caso, spese legali
integralmente rifuse, in via istruttoria, si chiede che l'Ecc.ma Corte D'Appello adita
voglia disporre l'acquisizione dell'intero fascicolo delle procedure concordataria e
fallimentare di _____ S.r.l. in liq.

per FALLIMENTO _____ S.r.l. in liquidazione

Voglia l'Ecc.ma Corte adita, ogni avversaria domanda, istanza od eccezione
disattesa, - rigettare il reclamo, confermando la sentenza dichiarativa di fallimento; -
con vittoria di spese, onorari e diritti.

Motivi della decisione

1. Con decreto in data 12.12.2019 il Tribunale di Padova dichiarava inammissibile la
proposta di concordato preventivo di _____ S.r.l. in liquidazione a socio unico
(di seguito anche: _____) e con sentenza emessa in data 8.1.2020 ne dichiarava il
fallimento ad istanza del Pubblico Ministero, di Siena _____ S.R.L. e di _____
e _____

Proposta e piano concordatari prevedevano in estrema sintesi una forma di continuità
c.d. indiretta di esercizio dell'impresa, realizzata mediante: affitto dell'azienda alla
controllata _____ Srl verso un canone corrispettivo considerato 'finanza
c.d. dinamica', apporto di nuova finanza da parte della controllante _____ Srl
attraverso la messa a disposizione della procedura di un area adibita a parcheggio,
attigua al complesso immobiliare (cinema multisala) di proprietà della debitrice;
vendita competitiva dell'immobile e dell'area a parcheggio con obbligo per

l'aggiudicatario di locare il bene all'affittuaria; cessione dei beni non funzionali alla attività d'impresa; destinazione dei flussi generati dalla continuità aziendale e della nuova finanza esterna - costituita sia dall'equivalente dell'apporto dell'area a parcheggio, sia dall'incremento di valore dell'immobile di proprietà per effetto della cessione unitaria - al pagamento dei creditori chirografari e privilegiati degradati, suddivisi in sette classi, con sottoposizione a falcidie nella misura del 92% dei creditori (inclusi i privilegiati degradati) ricompresi nelle classi da terza a settima.

Nel decreto d'inammissibilità del concordato, il tribunale:

a) richiamava le questioni e criticità ravvisate nella proposta con i provvedimenti interlocutori 25.3.2019 e 15.11.2019, segnatamente:

a.i) con il decreto 25.3.2019:

- in riferimento al contratto di affitto di azienda e alla c.d. nuova finanza dinamica, che non fosse sufficientemente spiegato, in quanto non prevedibile attesa l'assenza di una proposta di acquisto dell'immobile, il momento in cui il canone di affitto sarebbe venuto a ridursi per effetto della cessione del bene; inoltre, che non fosse sufficientemente chiarita la natura dell'impegno della newco di destinare ai creditori di Abaco 101 i presunti dividendi per € 412.000,00;
- quanto alla dismissione dei beni c.d. non strategici in quanto non funzionali all'attività d'impresa, tra i quali era ricompreso l'immobile " ", il cui valore era stato indicato in € 2.000.000, che, in disparte la valutazione in ordine alla qualificazione della natura del concordato, vi era una forte sproporzione tra

l'attività liquidatoria e gli elementi caratterizzanti la prosecuzione dell'attività di impresa;

- quanto alla cessione dell'immobile, unitamente al bene (parcheggio) messo a disposizione dalla terza Holding [redacted] srl, mediante procedura competitiva con l'obbligo per l'aggiudicatario di concedere l'immobile in locazione alla newco [redacted], che restava da verificare la possibilità di inserire un siffatto impegno all'interno di una procedura competitiva e l'individuazione di una soluzione che assicurasse la coercibilità dell'impegno, in caso di mancata spontanea ottemperanza dell'aggiudicatario;

a.2. con il decreto 15.11.2019:

- che il ricorso non conteneva una esposizione adeguatamente approfondita, sia da parte della proponente che dell'attestatore, in ordine alle cause della crisi e forniva una rappresentazione incompleta degli elementi di discontinuità che avrebbero dovuto caratterizzare il nuovo corso della gestione in un concordato in continuità. In particolare, il tribunale rilevava che il piano non enucleava elementi di novità tali da lasciar ragionevolmente attendere un'inversione dell'andamento negativo degli ingressi registrato negli ultimi anni (pur dando atto del dato in controtendenza registrato nel 2018);

- che il piano non conteneva una valutazione dell'immobile (sala cinematografica) in regime di locazione. Il tribunale rilevava come la perizia di stima allegata dalla ricorrente, basata sul metodo del costo di costruzione, non considerava l'impatto sull'appetibilità del bene dell'obbligo per l'aggiudicatario di concederlo in locazione

commerciale alla newco, e come nulla al riguardo dicesse l'attestazione; rilevava inoltre la carenza nell'attestazione, sotto il profilo della convenienza della proposta rispetto all'ipotesi liquidatoria, del riferimento alla possibilità di proporre azioni risarcitorie nei confronti degli amministratori/liquidatori ed azioni revocatorie, anche con riguardo alla prevista falcidia del debito privilegiato mobiliare;

- che la proposta non esplicitava i costi generali e i costi specifici di liquidazione;

b) individuata quale elemento fondante della proposta concordataria la falcidia dei creditori privilegiati ed osservato che la loro degradazione era ammissibile solo previa valutazione dell'attivo, ritraibile dalle azioni di responsabilità e revocatorie, rilevava il difetto essenziale dell'attestazione, laddove non svolgeva alcuna analisi critica e motivata dei profili di responsabilità dell'organo gestorio - ad avviso del tribunale evidenti *ictu oculi* posto che la società versava in una situazione di scioglimento sin dal 2012 ed aveva continuato ad operare nonostante lo stato di liquidazione - dal momento che l'attestatore si era soffermato unicamente sulle ragioni di convenienza della procedura di concordato preventivo rispetto all'ipotesi liquidatoria, evidenziando la incapacienza del patrimonio dei liquidatori, i quali invece risultavano proprietari di cespiti immobiliari;

c) dichiarava l'inammissibilità del concordato in ragione dell'incompletezza dell'attestazione nonché degli altri profili evidenziati nei decreti 25.3.2019 e 15.11.2019.

3. L'Srl in liquidazione a socio unico ha interposto reclamo ex artt. 18 e 162 l.f. avverso il decreto d'inammissibilità del concordato e la sentenza dichiarativa di

fallimento, chiedendone la revoca con adozione dei conseguenziali provvedimenti, per le ragioni di seguito sinteticamente esposte.

I) Illegittimità del decreto 12.12.2019 per mancanza delle asserite carenze dell'attestazione.

La reclamante deduce:

- i) la contraddittorietà, illogicità ed erroneità del decreto impugnato che, nel dichiarare inammissibile la proposta per incompletezza dell'attestazione, avrebbe confuso - a dire della esponente - tra l'attestazione ex art. 160 comma secondo l.f. e quella ex art. 161 terzo comma l.f., e nel richiamare i profili di inammissibilità già evidenziati nei decreti precedenti istruttori, non avrebbe preso in considerazione le integrazioni e difese svolte dalla proponente;
- ii) la novità delle censure rivolte dal tribunale, per la prima volta nel decreto d'inammissibilità 12.12.2019, alla relazione giurata ex art. 160, secondo comma, l.f.;
- iii) che non era compito dell'attestatore ex art. 161, terzo comma, l.f., esprimere valutazioni circa la convenienza della proposta concordataria in continuità rispetto all'alternativa liquidatoria, tenuto conto in particolare delle possibili azioni risarcitorie e revocatorie;
- iv) in subordine, che l'attestatore aveva comunque compiuto tali valutazioni nella relazione integrativa, concludendo per la permanente convenienza del concordato proposto da

v) che neanche il debitore proponente ha l'obbligo di compiere tale valutazione circa l'esperibilità di azioni risarcitorie/recuperatorie, poichè essa spetta al commissario giudiziale;

vi) che neppure la relazione giurata ex art. 160, secondo comma, l.f., deve contenere una valutazione circa la convenienza della proposta concordataria;

vii) che, diversamente da quanto assunto dal tribunale, non emergeva in modo evidente la sussistenza di elementi di responsabilità a carico di amministratori e liquidatori di _____;

viii) che l'alternativa liquidatoria non era, in concreto, conveniente, tenuto conto della comparazione tra il possibile ricavo dell'azione di responsabilità e la nuova finanza generata dalla continuità;

ix) che la declaratoria d'inammissibilità avrebbe dovuto essere preceduta da una puntuale censura sulla relazione giurata ex art. 160, secondo comma, l.f., ciò che avrebbe eventualmente anche consentito alla proponente di apportare modifiche al piano.

II) Omessa motivazione e conseguente illegittimità del provvedimento di inammissibilità del concordato preventivo, in relazione ai profili di inammissibilità evidenziati nei precedenti decreti.

La reclamante deduce preliminarmente l'omessa e/o apparente motivazione del decreto 12.12.2019 che, limitandosi a richiamare genericamente i decreti precedentemente emessi senza prendere posizione sui chiarimenti difensivi presentati

da _____, non consentirebbe il controllo delle ragioni poste a base della
declaratoria di inammissibilità, così ledendo il diritto di difesa.

Nel merito, deduce l'infondatezza dei profili d'inammissibilità evidenziati nei
suddetti decreti, segnatamente:

2.1) quanto al decreto 21.3.2019:

i) il termine stimato di 18 mesi per la cessione dell'immobile era da intendersi quale
termine minimo, decorrente dalla data di riferimento della situazione patrimoniale
(31/12/2018). Qualora la cessione del compendio immobiliare fosse avvenuta in una
data successiva ai 18 mesi ipotizzati, ciò si sarebbe risolto in un miglioramento delle
previsioni di piano, in quanto la proponente avrebbe conseguito maggiori proventi a
titolo di canoni d'affitto d'azienda a miglior soddisfacimento dei creditori;

ii) _____ esercitava in qualità di socio unico attività di direzione e
coordinamento sull'affittuaria _____ ed era perciò in grado di assicurare
il rispetto da parte della controllata degli impegni da questa assunti, in particolare di
distribuire al socio unico _____ gli utili d'esercizio maturati di anno in anno fino
alla fusione per incorporazione della controllata nella controllante, onde destinarli
alla soddisfazione dei creditori di _____ secondo le previsioni del piano
concordatario, nonché a non compiere atti di straordinaria amministrazione senza
l'autorizzazione degli organi della procedura di _____, al fine di evitare sensibili
scostamenti rispetto alle previsioni di *business plan*;

iii) la cessione dell'immobile, destinato a multisala cinematografica, era resa
possibile esclusivamente dalla prosecuzione dell'attività d'impresa, in ragione

dell'obbligo per il terzo aggiudicatario di concludere il contratto di locazione commerciale con l'affittuaria dell'azienda Il piano prevedeva la

continuità qualitativa della gestione caratteristica della proponente, essendo indifferente che l'attività d'impresa di multisala cinematografica si svolgesse in immobile di proprietà o condotto in locazione ed essendo consentita nel concordato in continuità la liquidazione di beni non funzionali, anche laddove le risorse ritraibili dalla continuità aziendale avessero a risultare di molto inferiori alle risorse provenienti dai cespiti liquidabili;

iv) l'obbligo per il terzo aggiudicatario della procedura competitiva di vendita del complesso immobiliare (immobile di proprietà di ed area a parcheggio messa a disposizione da S.r.l.) di locare il compendio a

..... era compatibile con il meccanismo delle vendite competitive nel concordato preventivo, costituiva il presupposto per garantire la prosecuzione dell'attività d'impresa tramite la *newco* e quindi l'esecuzione del piano concordatario, garantiva la credibilità dell'immobile di proprietà di altrimenti in sé incredibile senza parcheggio e senza una destinazione commerciale fruibile;

2.2) quanto alla finanza esterna ed alla destinazione del surplus concordatario (oggetto dei chiarimenti richiesti dal tribunale all'udienza 9.5.2019):

i) gli utili generati dalla prosecuzione dell'attività d'impresa da parte della *newco* costituivano "capitale autoprodotta" di pertanto non potevano considerarsi parte del patrimonio di, non dovevano essere messi per intero a disposizione dei creditori sociali ed erano liberamente distribuibili ai creditori

concorsuali senza obbligo di rispettare l'ordine delle cause legittime di prelazione di cui agli artt. 2740-2741 c.c.;

2.3) quanto al decreto 15.11.2019:

i) nel ricorso del 21.2.2019 e nell'allegata attestazione era stato dato conto delle cause della crisi, da individuarsi nella mancata effettuazione degli investimenti periodici, per il riammodernamento delle sale cinematografiche, per la straordinaria manutenzione ed altri; nei costi afferenti alla c.d. "digitalizzazione" delle sale cinematografiche, che avevano richiesto ingenti risorse finanziarie senza produrre un sensibile aumento della clientela;

ii) la "nota al piano economico-finanziario 2019-2023" allegata al ricorso evidenziava gli elementi di discontinuità che caratterizzavano il nuovo corso della gestione da parte della controllata e dava conto degli elementi a sostegno della fattibilità del piano, confermata anche dall'attestatore;

iii) nelle note d'integrazione alla perizia di stima ed all'attestazione erano espliciti gli elementi che rendevano appetibile l'investimento immobiliare di acquisto del multisala, con il contratto di locazione commerciale in essere;

iv) il piano conteneva specifica valutazione e stanziamento sia dei costi specifici di liquidazione, sia delle spese generali.

4. Nel procedimento si è costituita la curatela del Fallimento _____ Srl in liquidazione, che ha chiesto il rigetto del reclamo, richiamandone in via preliminare l'effetto devolutivo pieno e deducendo nel merito: