



IL TRIBUNALE DI ALESSANDRIA SEZIONE CIVILE E FALLIMENTARE

riunito in camera di consiglio nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott.ssa Caterina SANTINELLO	Presidente
Dott. Pierluigi MELA	Giudice
Dott.ssa Enrica BERTOLOTTO	Giudice Rel.

nel procedimento per omologa di concordato preventivo, R.G. n. 16/13
promosso da:

SIVIM IMPRESA GENERALE COSTRUZIONI s.r.l. in persona del suo amministratore
unico e legale rappresentante Geom. G. S.

SIVIM IMMOBILIARE s.r.l. in persona del suo amministratore unico e legale
rappresentante Geom. G. S.

Società assistite e difese dagli

via
nei confronti di:
**Massa dei Creditori del concordato preventivo SIVIM IMPRESA GENERALE
COSTRUZIONI s.r.l. e SIVIM IMMOBILIARE s.r.l.** in persona del Commissario
Giudiziale, dott. A.M.;

LA BOLLA s.r.l. in persona dell'amministratore unico L. C., con l'Avv.to

DOMINA VACANZE s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore A.G., con
gli Avv.ti

ALPIQ INTEC ITALIA s.p.a., in persona dei sigg.ri F. M. V., amministratore delegato, e
F.R.consigliere di amministrazione, con l'Avv.to

ha pronunciato il seguente

DECRETO

Premesso che:

Con ricorso depositato in data 10 Luglio 2013 le società SIVIM –IMPRESA GENERALE
DI COSTRUZIONI s.r.l. e SIVIM IMMOBILIARE s.r.l. depositavano ricorso ex art. 161 co.
6 L.F.

Con decreto reso in data 7 agosto 2013 il Tribunale concedeva alle società istanti termine
di giorni 120 per il deposito della domanda di concordato preventivo, del piano e della

documentazione di cui all'art. 161 co. 6 L.F., nominando Commissario Giudiziale il dr. A.M..

Con provvedimento datato 13.1.2014 il Tribunale concedeva alle società istanti la proroga di giorni 60 del termine per il deposito della proposta concordataria, del piano e della documentazione ex art. 161 co. 6 L.F.

In data 14.3.14 le società SIVIM COSTRUZIONI e SIVIM IMMOBILIARE depositavano la proposta concordataria e il piano, corredati dalla relativa documentazione.

Con provvedimento depositato in data 10 aprile 2014, il Tribunale ammetteva le Società alla procedura di Concordato Preventivo, nominando Commissario Giudiziale il dr. A. M. e fissando per la convocazione dei creditori l'udienza del 7 maggio 2014.

In data 18.4.2014 il Commissario Giudiziale formulava istanza di rinvio dell'adunanza, essendo emersa la necessità di nominare un perito per la stima dei beni delle società.

Con decreto datato 28.4.14 l'adunanza dei creditori veniva rinviata al 5.11.2014.

In data 10.10.14 il Commissario presentava una nuova istanza di rinvio, a cui faceva seguito lo spostamento della convocazione dei creditori al 4.3.15.

In tale data le società istanti depositavano un nuovo ricorso contenente una modifica del piano e la relativa relazione di attestazione.

Con provvedimento datato 4.3.15 il G.D. ordinava la convocazione dei creditori per l'udienza del 24.9.15.

In data 11.9.15 il Commissario Giudiziale formulava un'ulteriore istanza di rinvio, rappresentando di aver richiesto alle società istanti ulteriori chiarimenti circa la fattibilità del piano.

Con decreto datato 15.9.15, l'adunanza dei creditori veniva convocata per il giorno 6 novembre 2015.

Il giorno 26.10.15 il Commissario Giudiziale depositava la relazione ex art. 172 L.F.

Il giorno 4 novembre 2015 le società SIVIM COSTRUZIONI e SIVIM IMMOBILIARE depositavano un terzo ricorso contenente un'ulteriore parziale modifica alla proposta concordataria, con la relativa attestazione.

In data 6.11.2015 si svolgeva l'adunanza dei creditori, nel corso della quale il creditore Domina Vacanze chiedeva di essere ammesso al voto per SIVIM COSTRUZIONI per l'ammontare di € 620.914,26 in luogo del minore importo di € 140.799,97 per il quale era stato ammesso. Il procuratore delle ricorrenti evidenziava trattarsi di un credito inesistente e il G.D. ammetteva provvisoriamente il credito contestato di Domina Vacanze, ai soli fini del calcolo delle maggioranze. A chiusura delle operazioni di voto in udienza, il Commissario Giudiziale rilevava essere stati ammessi al voto:

- per SIVIM IMMOBILIARE n. 147 creditori chirografari per € 3.054.909,00
- per SIVIM COSTRUZIONI n. 18 creditori chirografari per € 5.525.120,05.

Con nota depositata il 30.11.15 il Commissario Giudiziale comunicava l'avvenuto raggiungimento delle maggioranze dei creditori ammessi al voto; precisava che:

- per SIVIM COSTRUZIONI erano stati ammessi al voto crediti per € 12.183.717,66, erano pervenuti voti contrari per € 2.436.410,73, voti favorevoli per € 2.004.059,00 e si erano astenuti creditori per € 7.743.247,17, di talché la proposta concordataria doveva ritenersi approvata con la maggioranza del 80%;
- per SIVIM IMMOBILIARE erano stati ammessi al voto crediti per € 5.522.120,05, erano pervenuti voti contrari per € 1.120.804,45, voti favorevoli per € 339.193,68 e si erano astenuti creditori per € 4.062.121,92, di talché la proposta concordataria doveva ritenersi approvata con la maggioranza del 80 %.

Con provvedimento datato 16.12.15, il Tribunale fissava l'udienza del 3 febbraio 2016 per la decisione sull'omologa.

In data 22.1.16 il Commissario Giudiziale depositava il parere motivato ex art. 180 L.f., chiedendo la revoca dell'ammissione al concordato, essendo la proposta assolutamente aleatoria e quindi priva di causa concreta.

Con atto depositato in data 22.1.16, il creditore dissenziente ALPIQ INTEC ITALIA s.p.a. si costituiva nel giudizio di omologazione, chiedendo il rigetto della domanda di omologa del concordato preventivo proposto da SIVIM COSTRUZIONI e da SIVIM IMMOBILIARE; domandava altresì dichiararsi il fallimento delle due società.

Con atto depositato in data 22.1.16, il creditore dissenziente DOMINA VACANZE si costituiva nel giudizio di omologazione, chiedendo dichiararsi inammissibile e/o improcedibile il concordato preventivo proposto da SIVIM COSTRUZIONI e da SIVIM IMMOBILIARE e dichiararsi il fallimento delle due società.

Con atto depositato in data 22.1.16 il creditore dissenziente LA BOLLA s.r.l. si costituiva nel giudizio di omologazione, chiedendo dichiararsi inammissibile la richiesta di omologazione del concordato preventivo proposto da SIVIM COSTRUZIONI e da SIVIM IMMOBILIARE.

Con atto depositato in data 22.1.16 le società SIVIM IMMOBILIARE e SIVIM COSTRUZIONI si costituivano nel giudizio di omologazione e chiedevano l'omologazione del concordato, previa occorrendo separazione dei procedimenti relativi alle due società.

All'udienza del 3.2.16 il difensore del creditore DOMINA VACANZE dava atto di aver depositato in cancelleria istanza di fallimento delle società SIVIM COSTRUZIONI e SIVIM IMMOBILIARE; gli altri due creditori dissenzienti si associavano all'istanza di fallimento; il Commissario Giudiziale spiegava le differenze emerse tra l'ammontare dei crediti ammessi al voto nel corso dell'udienza di adunanza dei creditori in data 6.11.15 e i crediti conteggiati nella nota depositata in data 30.11.15, precisando che la differenza era stata determinata dalla decisione - dallo stesso assunta - di ammettere al voto anche i fideiussori, che non erano stati individuati come creditori nel piano. Il Tribunale, rilevato il mancato rispetto del termine di cui all'art. 15 L.F. in relazione alle istanze di fallimento formulate, rinviava l'udienza al 23.2.16, concedendo termine al Commissario fino al 15.2.16 per depositare nota esplicativa circa il calcolo delle maggioranze.

In data 12.2.16 il Commissario depositava la nota richiesta, nella quale spiegava di aver rettificato il passivo concordatario della SIVIM COSTRUZIONI dopo l'adunanza, ammettendo al voto anche le banche a favore delle quali la società aveva rilasciato fideiussioni a garanzia di debiti di SIVIM IMMOBILIARE, nonché gli importi delle cause pendenti come richiesti, in luogo dei minori importi indicati nel piano.

All'udienza del 23.2.16 le società istanti depositavano nuova memoria con la quale si opponevano alle istanze di fallimento, insistendo per l'omologa del concordato; il difensore di Domina Vacanze chiedeva un rinvio per esame della memoria depositata; le parti insistevano nelle rispettive richieste e il Collegio riservava la decisione.

Osserva

1. Sull'ammissibilità del concordato di gruppo e sulle prospettate modifiche all'assetto societario delle due società

Le società SIVIM COSTRUZIONI e SIVIM IMMOBILIARE hanno presentato un'unica domanda di ammissione al concordato preventivo, qualificandolo come "di gruppo". Nel primo ricorso depositato in data 14.3.14 (pag. 84), si legge testualmente "SIVIM IMMOBILIARE è totalmente posseduta da SIVIM COSTRUZIONI e ... tali società svolgono attività del tutto complementari, di modo che è innegabile che esse società costituiscano un unico gruppo societario funzionalmente strutturato"; si spiega, inoltre, che "in assenza di un'espressa disciplina normativa può condividersi l'idea che sia possibile utilizzare lo strumento del concordato preventivo di gruppo, che preveda cioè un piano unitario ed una proposta unitaria rivolta a tutti i creditori delle società del gruppo, laddove ciò risponda all'interesse dei creditori e delle società e favorisca un'attività liquidatoria unitaria in considerazione delle strette connessioni esistenti tra le società stesse". Nello stesso atto si precisa, infine, che è stata riconosciuta la legittimità di "un unico ricorso per concordato preventivo, basato su un piano unitario, da parte di due società legate da rapporto di controllo e da una sostanziale direzione unitaria e che in vista del concordato hanno previsto e deliberato la fusione".

Nell'ultima modifica del piano, depositata in data 4.11.15 (due giorni prima dell'adunanza dei creditori, rinviata per ben due anni), le istanti scrivono testualmente: "il concordato che Sivim Costruzioni e Sivim Immobiliare hanno proposto è stato qualificato come "di gruppo" posto che evidente è il fatto che le proposte concordatarie delle due Società ricorrenti sono contenute in un unico ricorso per chiare convenienze di coordinamento funzionali all'esecuzione; a tal proposito, appare opportuno sottolineare che sono invero palesi le autonomie che caratterizzano le due proposte di modo che esse hanno un'effettiva e concreta loro indipendenza. Si è infatti esplicitamente prevista la distinzione fra le masse attive e passive di ciascuna Società, è stato predisposto un autonomo business plan per una Società e per l'altra, è stato previsto che vi saranno distinte votazioni dei creditori di una Società e dell'altra e così via. Pur in presenza di autonomie che avrebbero potuto consentire il deposito di indipendenti ricorsi, è invero sembrato che fosse utile, per di più in Società di cui l'una possiede integralmente il capitale dell'altra e così in Società che sono sottoposte a direzione unitaria, inserire in un unico ricorso le loro rispettive proposte anche perché l'esecuzione, come è chiaramente descritto nel piano, prevedeva interazioni fra le società stesse (quali ad esempio gli sviluppi e gli acquisti degli immobili della Immobiliare da parte della Costruzione ovvero il riconoscimento dei compensi da parte della seconda a favore della prima per l'attività commerciale che a quest'ultima è demandata). Invero, ove il Tribunale ritenesse di accrescere l'indipendenza delle due procedure potrà, oltre ad assumere due separati decreti di omologazione con il decreto che – ci si augura - concluderà questo processo, disporre se del caso la separazione dei giudizi ed assumere separati provvedimenti per una Società e per l'altra, cosa assolutamente consentita dalle modalità concordatarie di cui si discute".

Sono, quindi, gli stessi istanti a definire "di gruppo" il concordato proposto, rimettendo al Tribunale il compito di procedere alla separazione delle due procedure e di assumere separati provvedimenti.

Nella comparsa di costituzione depositata nel giudizio di omologazione, muovendo dalla recente decisione della Suprema Corte che esclude il concordato di gruppo, le ricorrenti spiegano in questi termini la scelta di formulare un'unica proposta e un unico piano concordatario: "per effetto di una riunione proposta dalle istanti ed accolta dal Tribunale, due ricorsi che hanno mantenuto la loro autonomia e che possono essere decisi con un unico decreto, che conterrà due pronunce. Qualora il Tribunale andasse di diverso avviso, potrà vuoi assumere due distinti provvedimenti di omologa, vuoi disporre la separazione

dei giudizi, non ostandovi (anzi, essendo coerente con la trattazione separata) la proposta e i passaggi della procedura”.

Come è noto, la Suprema Corte si è recentemente espressa sul tema, formulando il seguente principio di diritto *“il concordato cd. di gruppo non è proponibile, innanzi al medesimo tribunale, in assenza di una disciplina positiva che si occupi di regolarne la competenza, le forme del ricorso, la nomina degli organi, nonché la formazione delle classi e delle masse, sicché, in base alla disciplina vigente, il concordato preventivo può essere proposto unicamente da ciascuna delle società appartenenti al gruppo davanti al tribunale territorialmente competente per ogni singola procedura, senza possibilità di confusione delle masse attive e passive, per essere, quindi, approvato da maggioranze calcolate con riferimento alle posizioni debitorie di ogni singola impresa”* (Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 20559 del 13/10/2015**). Nella sentenza si legge testualmente *“in presenza di un concordato di diverse società legate da rapporti di controllo, anche ove soggette a direzione unitaria, occorre tenere distinte le masse attive e passive, che conservano la loro autonomia giuridica, dovendo restare separate le posizioni debitorie e creditorie delle singole società”.*

Scrivono i ricorrenti che, nel caso in esame, i principi espressi dalla Suprema Corte sono stati rispettati, in quanto non è stato alterato alcun criterio di competenza territoriale (le due società istanti hanno infatti ambedue sede in Alessandria), le posizioni debitorie e creditorie delle singole società sono rimaste distinte e così le votazioni e le maggioranze. Osserva, per contro, l'opponente ALPIQ che l'intera proposta e il relativo piano sono fondate sulle interrelazioni tra le due società ricorrenti, essendo decisiva la sussistenza e permanenza di tali relazioni per il buon fine della proposta concordataria.

Analoghe considerazioni sono espresse dall'opponente DOMINA VACANZE, che sottolinea come la proposta e il piano operino una notevole confusione tra le masse attive e passive delle due società, con il conseguente calcolo sfalsato delle maggioranze.

Le considerazioni espresse dagli oppositori in ordine alla confusione delle due masse attive e passive delle società SIVIM IMMOBILIARE e SIVIM COSTRUZIONI colgono nel segno.

L'esame degli atti dimostra, invero, che tutto lo sviluppo del piano concordatario presuppone la commistione delle masse attive e passive delle due società. In estrema sintesi, infatti, l'attivo concordatario di ambedue le ricorrenti è costituito dalle plusvalenze delle cessioni degli immobili che si prevede vengano costruiti da SIVIM COSTRUZIONI su terreni di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE, plusvalenze che – si badi bene – vengono imputate prevalentemente all'attivo di SIVIM COSTRUZIONI, nonostante SIVIM IMMOBILIARE diventi proprietaria dei costruendi edifici in forza del principio di accessione di cui all'art. 934 c.c.

Infatti, nel primo ricorso depositato in data 14.3.14 (pag. 17) si legge testualmente: *“le due società hanno attualmente in corso lo sviluppo di una serie di iniziative, alcune delle quali vedono la IMMOBILIARE proprietaria di terreni e la COSTRUZIONI titolare di contratti o di trattative per la cessione di immobili da edificarsi e/o già edificati sugli stessi. La sinergia operativa tra le due società è, d'altro canto, il fondamento della unitarietà della proposta”.* Nella relazione dell'attestatore datata 13.4.14 (pag. 15) si conferma che il piano si fonda *“sulla valorizzazione di immobili prevalentemente di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE e sulla attivazione di rapporti contrattuali facenti capo prevalentemente a SIVIM COSTRUZIONI, nonché alla cessione di alcuni immobili. Le due società hanno già*

deliberato la fusione per incorporazione di SIVIM IMMOBILIARE in SIVIM COSTRUZIONE da effettuarsi successivamente all'omologa del concordato preventivo".

Si ritiene opportuno analizzare partitamente i profili di criticità quanto alla distinzione delle masse che emergono dagli atti.

1.a) Le operazioni descritte nel business plan: l'operatività del principio di accessione, il contratto preliminare con IN'S e le "immobilizzazioni in corso" per l'edificio ex ANMI

La lettura del *business plan* rende palese che il concordato di gruppo proposto è sostanzialmente inscindibile e soprattutto inattuabile se ammesso solo per una delle due società richiedenti, come ipotizzato nell'ultima modifica depositata il 4.11.15 (ove si rimette al Tribunale il compito di separare le posizioni delle due società).

Nel ricorso depositato il 14.3.14 (pagg. 88 e segg.) si evidenzia che le società SIVIM IMMOBILIARE e SIVIM COSTRUZIONI intendono provvedere al pagamento dei rispettivi debiti realizzando le seguenti iniziative:

- a) portare a termine l'appalto che verrà affidato da ESSELUNGA per la realizzazione del centro commerciale nell'area dell'ex zuccherificio;
- b) sviluppare in due fasi l'area di proprietà circostante l'ex zuccherificio;
- c) realizzare un immobile commerciale da destinare a commercio di generi alimentari in Valenza;
- d) proseguire la commercializzazione degli immobili "in magazzino";
- e) valorizzare il complesso immobiliare denominato Casa del Mutilato.

Nell'ottica della valutazione dell'impossibilità di procedere alla distinzione delle masse attive e passive delle due società richiedenti il concordato, sarà sufficiente concentrare l'analisi sui punti b), c) ed e).

Muovendo dal **punto b)**, si rileva che in tutte e tre le versioni della proposta si dà atto che SIVIM IMMOBILIARE è proprietaria di terreni inseriti nel comparto di intervento ESSELUNGA e di terreni retrostanti (tutti immobili gravati da significative ipoteche) e si prevede la costruzione sugli stessi di immobili per circa mq 14.700 nel primo comparto e per circa mq 40.000 nel terreno retrostante (ove sarà necessaria l'approvazione di un nuovo P.E.C.L.I.).

Quanto ai primi, nel ricorso depositato in data 14.3.14 (pag. 98), si legge testualmente "*SIVIM IMMOBILIARE è pure proprietaria di aree per la superficie di circa 38.000 mq inserite nello stesso comparto d'intervento di ESSELUNGA di modo che i margini realizzati con l'operazione Esselunga, potranno costituire il volano che consentirà di realizzare gli immobili edificabili sulla predetta area per una superficie di pavimento di circa 14.700/00; SIVIM [n.d.r.: non è chiaro se IMMOBILIARE o COSTRUZIONI, ad ulteriore dimostrazione della difficoltà di distinguere i due soggetti] confida, infatti, una volta urbanizzate le aree anzidette, di accordarsi con i soggetti interessati all'insediamento, per la costruzione dei relativi manufatti, o, quanto meno per la maggior parte di essi; se così fosse sarebbe prevedibile l'incasso di oltre € 22.000.000 con un margine di circa € 10.000.000". A tacer della vaghezza dei termini dell'operazione sulla quale si tornerà in seguito e nonostante la generica indicazione di "SIVIM" quale soggetto che potrebbe avvantaggiarsi del margine di circa € 10.000.000, la lettura degli altri atti*

consente di affermare che il soggetto che trarrebbe il descritto vantaggio è da identificarsi in SIVIM COSTRUZIONI, secondo un criterio di riparto dei proventi, che – come si vedrà - trova la sua esplicita spiegazione nel piano di concordato

Quanto ai secondi, nello stesso ricorso (pag. 98) si legge “SIVIM IMMOBILIARE è altresì proprietaria di ulteriori terreni retrostanti a quelli anzidetti per la superficie di circa mq 160.000, corrispondenti a circa 100.000 mq di proprietà fondiaria, terreni sui quali è prevedibile la costruzione di una serie di edifici di superficie lorda di pavimento complessiva pari a circa 40.000 mq; tale iniziativa dovrà per altro essere oggetto di un nuovo Piano esecutivo convenzionato di libera iniziativa (P.e.c.l.i.). La maggiore distanza dalla Strada Regionale n. 10 e soprattutto dal futuro Centro commerciale previsto nell'ex Zuccherificio, rende corretto prevedere uno sviluppo immobiliare destinato alla vendita di edifici più semplici, finalizzati ad un utilizzo di tipo produttivo artigianale corretto prevedere che una parte delle aree comprese nel 'secondo comparto Sivim', corrispondente al 50 % delle superfici fondiarie prevedibili (pari a circa 50.000 mq), una volta urbanizzata e recintata, possa essere ceduta anche a clienti interessati a realizzare direttamente gli edifici previsti; per la parte per la quale è prevedibile la realizzazione di manufatti è verosimile ipotizzare ricavi per € 18.000.000 con un margine di oltre € 7.000.000, mentre per la parte in cui si suppone di cedere le aree solamente urbanizzate è verosimile ipotizzare ricavi per € 5.400.000 con un margine di oltre 3.800.000”.

Nello stesso ricorso (pag. 99 e segg.) si precisa che a SIVIM IMMOBILIARE verrà riconosciuto il costo del terreno, mentre a SIVIM COSTRUZIONI rimarranno ricavi per € 18.000.000 per la cessione degli immobili edificati nella condizione di rustico avanzato (con un margine di € 7.000.000) e per € 5.400.000 per la cessione di terreni urbanizzati (con un margine di € 3.800.000) per un totale di ricavi pari a € 23.400.000.

Nel medesimo atto, ove si analizza il debito verso la Banca Popolare di Novara garantito da un'ipoteca gravante sui terreni sui quali andranno a insistere le nuove costruzioni ipotizzate nel piano di sviluppo (pag. 66), si descrive puntualmente il criterio adottato per ripartire l'attivo prodotto dall'incremento di valore degli immobili conseguente alla realizzazione dei costruendi immobili. In particolare, si legge: “si conferma che il piano prevede lo sviluppo e l'edificazione dei terreni sui quali grava l'ipoteca e la loro cessione in lotti separati. Pertanto, al momento della vendita dei lotti sviluppati, alla creditrice ipotecaria verrà versato, a fronte della parziale estinzione dell'ipoteca, esclusivamente l'importo corrispondente al valore del terreno stimato in perizia dall'ing. Giorgio Falcucci. L'incremento di valore dovuto allo sviluppo effettuato con l'edificazione sarà invece destinato al soddisfacimento dei creditori della SIVIM COSTRUZIONI essendo quest'ultima, secondo le previsioni del piano, a curare lo sviluppo dei lotti, addossandosene gran parte dei costi. Il modesto incremento di valore dovuto all'intervento nella fase di sviluppo della SIVIM IMMOBILIARE verrà invece destinato alla copertura dei costi. Nonostante la suddivisione delle risorse secondo i criteri di cui sopra, i valori di perizia dei terreni consentono di prevedere l'integrale soddisfacimento del credito della Banca Popolare di Novara”.

Si impone segnalare che nella descrizione del cronoprogramma (pag. 102 del ricorso) il generico utilizzo del nome “SIVIM” non consente di chiarire a quale delle due società venga fatto riferimento e quindi impedisce di comprendere quale delle due società compirà le attività illustrate.

Nel piano concordatario (pag. 25) viene più dettagliatamente spiegato il criterio di ripartizione dell'incremento di valore degli immobili conseguente alle attività di costruzione e di valorizzazione previste durante l'esecuzione del concordato: i terreni “sono e

resteranno valutati, ai fini della destinazione delle risorse derivanti dal loro sviluppo, ai valori analiticamente indicati in questo piano che tengono conto delle attività di valorizzazione e sviluppo a carico della SIVIM IMMOBILIARE”, mentre “l’ulteriore e più rilevante incremento di valore degli stessi, dovuto allo sviluppo effettuato con la edificazione, sarà invece destinato al soddisfacimento dei creditori della SIVIM COSTRUZIONI”. In altre parole, si adotta un criterio convenzionale di ripartizione del maggior valore conseguente alla valorizzazione dei terreni, prevedendo che a SIVIM IMMOBILIARE compete il valore del terreno (come stimato al momento della presentazione del piano) e a SIVIM COSTRUZIONI compete il maggior valore derivante dalla cessione degli immobili ivi costruiti.

Nella relazione di attestazione datata 13.4.14 (pag. 18 e segg.) si descrive l’operazione di sviluppo nell’area di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE circostante l’ex zuccherificio e si legge testualmente *“SIVIM COSTRUZIONI si occuperebbe della costruzione e di tutte le attività prodromiche, funzionali e conseguenti, assumendosi gli oneri ed i rischi della costruzione e mantenendo per sé il margine industriale e commerciale della vendita”.* Nessuna considerazione viene espressa in ordine al fatto che gli immobili costruendi diventerebbero ex art. 934 c.c. di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE, che dovrebbe quindi avvantaggiarsi del margine industriale e commerciale della vendita.

Nella seconda proposta depositata il 4.3.15, si conferma (pag. 28) che il piano prevede lo sviluppo e l’edificazione su terreni di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE e gravati da ipoteche a favore di diversi istituti bancari. Anche in questo atto si riportano le considerazioni già lette nel primo ricorso in merito all’attribuzione al momento della vendita alla SIVIM IMMOBILIARE (proprietaria degli immobili) del solo valore di perizia del terreno e a SIVIM COSTRUZIONI della differenza.

Nella seconda relazione dell’attestatore (pag. 52) sono riportate testualmente le medesime considerazioni espresse nella proposta.

Poiché, come è noto, compete al Tribunale operare il controllo di fattibilità giuridica della proposta concordataria e del piano, si impone esaminare la questione della proprietà degli immobili costruendi e per l’effetto la legittimità del criterio di riparto dei proventi prospettato dalle società ricorrenti, soprattutto alla luce dell’affermata autonomia delle masse attive concordatarie.

E’ di tutta evidenza, infatti, che il criterio convenzionale di riparto proposto dalle ricorrenti è incompatibile con l’operatività del principio generale di cui all’art. 934 c.c. Se, infatti, SIVIM IMMOBILIARE acquisisce la proprietà degli immobili che vengono costruiti sui terreni di sua proprietà, non potranno che entrare nel suo patrimonio - e andare a comporre la sua massa attiva - i proventi delle vendite degli stessi e non, come previsto dal piano, il mero costo delle aree stimato dall’Ing. Falcucci. Peraltro, se SIVIM COSTRUZIONI si occuperà della costruzione dei fabbricati e della relativa commercializzazione, nella sua massa attiva andranno a confluire i corrispettivi pattuiti per i servizi (costruzione e commercializzazione, appunto) prestati a favore della controllata, come contrattualmente pattuiti tra le due società.

E’ evidente che un simile problema non avrebbe ragione di porsi qualora venisse attuata la deliberata fusione (su cui si tornerà più diffusamente nel prosieguo): la nuova SIVIM COSTRUZIONI, infatti, incorporando la SIVIM IMMOBILIARE, diventerebbe proprietaria di tutti gli immobili edificati e potrebbe beneficiare dei proventi delle relative valorizzazioni. L’operazione, tuttavia, non escluderebbe l’artificiosità della divisione dei ricavi (solo costo del terreno per i creditori di SIVIM IMMOBILIARE e tutti gli ulteriori proventi per i creditori

di SIVIM COSTRUZIONI) tra le due masse attive (che secondo i ricorrenti rimarrebbero sempre separate).

Nel piano (ma, si badi bene, non nel ricorso o nell'attestazione) viene affrontato il problema dell'operatività del principio di accessione per il caso in cui non venga attuata la deliberata fusione tra le due società. Nell'atto (pag. 35) si legge testualmente: "*qualora non si desse luogo alla fusione, ciò avverrà comunque, e cioè sia che si reputi opportuno e non oneroso cedere i terreni alla SIVIM COSTRUZIONI prima dell'avvio delle opere di edificazione; sia che gli immobili restino di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE, a favore della quale, pertanto, ai fini e per gli effetti di questo concordato, non opererà il principio di accessione*".

La laconicità della frase non consente di individuare lo strumento giuridico attraverso il quale le società proponenti ipotizzano di escludere l'operatività del principio generale di accessione di cui all'art. 934 c.c.. Nessun accenno si rinviene, invero, nel piano al solo strumento normativo che consentirebbe di mantenere distinte la proprietà del terreno e la proprietà degli immobili sullo stesso costruiti, ovvero la costituzione di un diritto di superficie ex all'art. 952 c.c. Certo è, d'altronde, che la tipicità dei diritti reali impone di escludere recisamente che la mera previsione del piano possa raggiungere un simile risultato.

Non v'è chi non veda che per questa prima operazione la confusione tra le masse attive preclude un positivo giudizio di ammissibilità del richiesto concordato di gruppo.

Analoghe considerazioni si possono formulare con riferimento al **punto c)** della proposta, ovvero la realizzazione del supermercato in Valenza.

Anche in questo caso nel primo ricorso (pag. 107) si legge che il terreno è di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE, mentre SIVIM COSTRUZIONI ha sottoscritto un contratto condizionato al rilascio dei permessi con IN'S MERCATO s.p.a. per la consegna di un immobile finito da destinare alla vendita al dettaglio di generi elementari. Si legge nel ricorso che dalla vendita dell'immobile è previsto un incasso di € 1.600.000 al netto degli oneri di legge e che SIVIM COSTRUZIONI corrisponderà a SIVIM IMMOBILIARE la somma di € 179.625 (corrispondente al valore di stima del terreno fornito dall'ing. Falcucci) a titolo di prezzo per la cessione dell'area, mentre la residua parte del ricavato competerà a SIVIM COSTRUZIONI.

Nel piano (pag. 19) si precisa che SIVIM COSTRUZIONI ha raggiunto un accordo con IN'S Mercato per la costruzione dell'edificio commerciale che verrà "*ceduto al corrispettivo di € 1.600.000*" e si specifica testualmente "*le società proponenti prevedono che SIVIM COSTRUZIONI realizzi l'anzidetta struttura di vendita, da cedere poi a IN'S MERCATO, incassando il prezzo convenuto che verrà destinato, quanto ad euro 179.625,00 alla massa attiva di SIVIM IMMOBILIARE in misura pari al valore attribuito all'area dal perito incaricato ing. Falcucci*".

Nella relazione dell'attestatore (pag. 15 e segg) si conferma che SIVIM COSTRUZIONI ha raggiunto un accordo con IN'S MERCATO per la realizzazione di un edificio commerciale in Valenza, che sarà ceduto per il corrispettivo di € 1.600.000, e che SIVIM IMMOBILIARE riceverà in pagamento la somma di € 179.625, corrispondente al valore di stima dell'immobile.

Nel *business plan* versione B allegato al secondo ricorso depositato (alleg. n. 45) si collocano all'attivo di SIVIM COSTRUZIONI le somme di € 400.000 nel secondo trimestre 2015 e di € 1.200.000 nel primo trimestre 2016 con la causale "*vendita immobile IN'S*",

mentre nell'attivo di SIVIM IMMOBILIARE è indicato nel 1° semestre 2016 l'incasso della somma di € 179.625 quale "costo acquisto terreno Valenza da SIVIM IMMOBILIARE". Gli atti allegati al secondo ricorso depositato (alleg. n. 35) pongono però serie perplessità sulla corretta imputazione delle somme all'attivo delle due diverse società e di conseguenza sull'affidabilità e sulla correttezza dell'attestazione.

Il contratto preliminare relativo alla realizzazione del supermercato in Valenza è intervenuto, infatti, tra IN'S MERCATO e SIVIM IMMOBILIARE (che peraltro è certamente la proprietaria del terreno) e non, come descritto nei ricorsi, nel piano e nell'attestazione, con SIVIM COSTRUZIONI. Dalla documentazione non emerge in alcun modo quale ruolo rivesta nell'operazione SIVIM COSTRUZIONI e come possa la stessa avvantaggiarsi economicamente in termini così significativi dei relativi proventi. In particolare, non si spiega la ragione giuridica in virtù della quale il corrispettivo pattuito tra SIVIM IMMOBILIARE e IN'S MERCATO per la cessione del costruendo supermercato in € 1.600.000,00 non confluisce integralmente nella massa attiva della SIVIM IMMOBILIARE, che si prevede riceva la ben più modesta somma di € 179.625. Del pari, non è affatto chiaro in virtù di quale rapporto giuridicamente rilevante SIVIM COSTRUZIONI debba incassare le maggiori somme versate da IN'S in adempimento del contratto concluso con SIVIM IMMOBILIARE, non essendo previste nel piano né la cessione del contratto preliminare di appalto e della proprietà sul terreno, né la conclusione di un appalto tra SIVIM IMMOBILIARE e SIVIM COSTRUZIONI per la realizzazione delle opere.

Anche per questa operazione, la dimostrata confusione tra le masse attive preclude un positivo giudizio di ammissibilità del richiesto concordato.

Difficoltà nella distinzione delle masse attive e passive delle due società emergono anche in relazione all'operazione di cui al **punto e)**.

Nel ricorso iniziale si legge (p. 112) che l'edificio A.N.M.I. di Alessandria è oggetto del contratto di leasing stipulato nell'anno 2004 da SIVIM COSTRUZIONI con SbS Leasing s.p.a. (ora UBI Leasing spa); si legge altresì che il contratto è stato conferito nell'anno 2009 a seguito di scissione (di cui si dirà infra) in SIVIM IMMOBILIARE, e che, a causa dell'insolvenza di quest'ultima società la concedente il leasing ha invocato le garanzie originariamente rilasciate da SIVIM COSTRUZIONI, la quale è nuovamente subentrata nel contratto di leasing a partire dal 25.1.13, con saldo delle partite insolte pregresse. Si aggiunge che la SIVIM COSTRUZIONI ha incaricato uno studio di architettura di progettare la redistribuzione degli spazi interni e l'aggiornamento delle facciate e che "conta di porre in vendita l'immobile con il progetto architettonico approvato e reputa che, nel primo semestre del 2016, l'anzidetto complesso immobiliare possa essere collocato sul mercato, al prezzo di € 1.035.600,00 pari al valore di stima attribuitogli dal perito incaricato ing. Falcucci". Nel ricorso si indicano quali costi da sostenere sino all'alienazione dell'immobile le rate di leasing ancora da corrispondere e il prezzo per l'esercizio del diritto di opzione, oltre a prezzi di commercializzazione per il 2 % del teorico prezzo di realizzo.

A ben vedere, tuttavia, l'operazione prevede un ulteriore costo a carico di SIVIM COSTRUZIONI e a favore di SIVIM IMMOBILIARE. Nel ricorso (pag. 26) si prevede infatti che SIVIM COSTRUZIONI versi a SIVIM IMMOBILIARE la somma di € 898.872,10, quale corrispettivo per essere subentrata nel contratto. Si legge, peraltro, che l'importo è stato determinato sulla base del valore dell'immobile A.M.N.I. stimato dall'ing. Falcucci.

Se si pone mente al fatto che SIVIM COSTRUZIONI è subentrata a fronte dell'insolvenza di SIVIM IMMOBILIARE nell'anno 2013 (in conseguenza della risoluzione del contratto di

leasing per inadempimento di SIVIM IMMOBILIARE) e che in nessun punto fa cenno a (né tantomeno prova essere intervenuta) una cessione del contratto di leasing, non è affatto chiara quale sia la fonte contrattuale o normativa dell'obbligo, né la ragione per cui la stessa non sia stata tempestivamente contabilizzata (risalendo il subentro all'anno 2013), né sia stato richiesto il pagamento dell'eventuale corrispettivo dovuto.

Nessun utile chiarimento si rinviene nella relazione dell'attestatore, il quale ripete testualmente il contenuto della proposta (pag. 30) e non spiega affatto il motivo per cui è stata collocata tra le "immobilizzazioni in corso" la somma che SIVIM COSTRUZIONI deve versare a SIVIM IMMOBILIARE quale corrispettivo della cessione del contratto di leasing. E ciò, nonostante nell'esame dei crediti di SIVIM IMMOBILIARE (pag. 56), l'attestatore ricordi il credito per fatture da emettere dell'importo di € 898.872,10 relativo alla "somma maturata nei confronti di SIVIM COSTRUZIONI nel contratto di locazione finanziaria avente ad oggetto il fabbricato sito in Alessandria Corso Teresio Borsalino n. 1" e dia atto che il credito risulta compensato, sussistendo rapporto di debito/credito tra le due società.

L'operazione è stata oggetto di esame da parte del Commissario nella relazione ex art. 172 L.F. (pagg. 35-36), ove segnala che l'importo di € 1.096.283 (corrispondente ad € 898.872,10 oltre IVA al 21 % e tenuto conto di una nota di credito di € 279,41 oltre IVA al 22 %) costituito dal debito di SIVIM COSTRUZIONI per fatture da emettere da parte di SIVIM IMMOBILIARE a titolo di indennizzo per il subentro nel leasing finanziario dell'immobile ANMI è esposto integralmente nell'attivo concordatario [si badi bene, nell'attivo, nonostante sia prospettato come un debito per fatture da ricevere] di SIVIM COSTRUZIONI, mentre nel passivo [n.d.r. si badi bene, passivo, nonostante sia prospettato come un credito per fatture da emettere] concordatario di SIVIM IMMOBILIARE viene riportata solo l'eccedenza di debito (debito netto) risultante dalla compensazione effettuata. Scrive sul punto testualmente il Commissario "vi è stata una sovrastima del valore dell'attivo concordatario, in quanto se la compensazione viene effettuata, i riflessi debbono trovare efficacia sia nell'attivo che nel passivo, al fine di rispettare una corretta quadratura contabile".

Anche sotto questo profilo, la distinzione delle masse attive e passive delle due società proponenti è tutt'alto che netta e di agevole comprensione.

1.b. Le spese di procedura prededucibili

La confusione delle masse attive e passive si ripropone con riferimento alle spese di procedura.

Nel ricorso depositato in data 14.3.14 al paragrafo intitolato "spese di procedura prededucibili" (pagg. 77-78) si legge espressamente "trattandosi di concordato di gruppo è previsto un unico compenso cumulativo" e si precisa "trattandosi di concordato di gruppo, ed essendo le spese di procedura funzionali ad entrambe le società, il business plan prevede altresì il rimborso delle suddette spese, per quanto di competenza, da parte di SIVIM IMMOBILIARE a favore di SIVIM COSTRUZIONI a partire dal 1° semestre 2016". Le spese di procedura vengono, infatti, inserite solo nel passivo di SIVIM COSTRUZIONI per € 230.000,00 (cfr. pag. 46 del ricorso) e la dichiarata unicità del compenso non consente di individuare la quota delle spese di procedura di competenza della singola società.

Nel piano (pag. 33) si legge *“le spese professionali e di procedura sono state stimate, ripartendole tra le due società”*, ma nello stesso documento (pag. 10 e 11) le spese di procedura per € 230.000 vengono inserite solo nel passivo concordatario di SIVIM COSTRUZIONI e nulla a titolo di spese di procedura compare nel passivo concordatario di SIVIM IMMOBILIARE.

Nessuna significativa informazione si rinviene sul punto nella prima relazione dell'attestatore, che ripete letteralmente (pag. 72-73) il contenuto della proposta.

Nel secondo ricorso (pag. 46) si dà nuovamente atto della previsione dell'integrale pagamento delle spese di procedura in prededuzione per € 423.921 da parte di SIVIM COSTRUZIONI, mentre nessun esborso a questo titolo viene previsto per SIVIM IMMOBILIARE.

Anche la seconda relazione (pag. 62) riporta pressoché testualmente il contenuto del ricorso, senza fornire alcuna informazione in merito all'eventuale adozione di un criterio di riparto delle spese di procedura tra le due società.

E' chiaro che, anche sotto questo profilo, il Tribunale non può procedere alla richiesta separazione delle procedure, gravando sulla sola massa passiva di SIVIM COSTRUZIONI il pagamento delle spese di procedura anche della società SIVIM IMMOBILIARE. Da qui la conferma dell'inammissibilità del richiesto concordato.

1.c) I debiti di SIVIM COSTRUZIONI per fideiussioni

La società SIVIM non ha indicato nell'elenco dei propri creditori depositato in allegato alla proposta le somme dovute in forza di fideiussioni rilasciate a favore delle banche in ragione dei contratti di fideiussione.

Nel ricorso depositato il 14.3.14 (pagg. 50-51) si dà, tuttavia, atto dell'esistenza di debiti per fideiussioni rilasciate da SIVIM COSTRUZIONI a favore delle banche a garanzia di debiti di SIVIM IMMOBILIARE, nella parte in cui vengono commentati i conti d'ordine. Si precisa trattarsi delle *“garanzie prestate da SIVIM COSTRUZIONI a SIVIM IMMOBILIARE”* per un totale di € 12.284.160,00 e corrispondenti a € 604.500,00 per Credito Valtellinese, a € 699.927,00 per Banca Regionale Europea, a € 2.200.000 per Banca Sella, per € 7.000.000,00 per Banco Popolare (BPN) patronage, per € 664.733,00 per Leasint e per € 1.115.000,00 per Unicredit. Nell'atto si legge testualmente *“posto che il piano prevede il pagamento nella misura del 100% degli istituti bancari il cui credito è garantito da fideiussione rilasciata dalla SIVIM COSTRUZIONI, non è stato postato alcun fondo rischi in relazione ai citati conti d'ordine in quanto non appare sussistente alcun rischio di effettiva escussione del patrimonio”*. Nello stesso ricorso (pag. 69) l'esistenza delle garanzie si riporta anche nell'esame della situazione di SIVIM IMMOBILIARE, ove si precisa che *“i debiti verso gli Istituti di Credito sono garantiti da fideiussioni rilasciate da SIVIM COSTRUZIONI e dal socio amministratore Geom. G. S.. A tal proposito si richiamano le considerazioni svolte in precedenza con riferimento ai conti d'ordine di SIVIM COSTRUZIONI”*.

Nella relazione di attestazione datata 13.3.14 (pag. 47 e 64), il dr. Ruggiero riporta letteralmente le considerazioni espresse nella proposta, omettendo qualunque autonoma valutazione critica e/o adesiva in merito alla scelta operata dalle società SIVIM COSTRUZIONI di non indicare i debiti derivanti da fideiussione.

Neppure nel ricorso depositato in data 4.3.15 le società ricorrenti inseriscono tra i debiti di SIVIM COSTRUZIONI le somme dovute in conseguenza delle fideiussioni sottoscritte a

favore della controllata. Nell'atto (pag. 21) si conferma in € 12.184.160,00 l'ammontare delle fideiussioni rilasciate agli istituti di credito da SIVIM COSTRUZIONI a garanzia di debiti contratti da SIVIM IMMOBILIARE e si precisa testualmente *“posto che il piano prevede il pagamento nella misura del 100% degli istituti bancari il cui credito è garantito da fideiussione rilasciata dalla SIVIM COSTRUZIONI, non è stato postato alcun fondo rischi in relazione ai citati conti d'ordine in quanto non appare sussistente alcun rischio di effettiva escussione del patrimonio”*.

Nella seconda relazione datata 3.3.15 (pag. 42) l'attestatore, commentando i conti d'ordine di SIVIM COSTRUZIONI, riporta esattamente le medesime considerazioni contenute nel ricorso, scrivendo *“posto che il piano prevede il pagamento nella misura del 100% degli istituti bancari il cui credito è garantito da fideiussione rilasciata dalla SIVIM COSTRUZIONI, non è stato postato alcun fondo rischi in relazione ai citati conti d'ordine in quanto non appare sussistente alcun rischio di effettiva escussione del patrimonio”*. Anche in questa seconda attestazione, quindi, è totalmente assente qualsiasi valutazione del problema dei debiti per fideiussioni di SIVIM COSTRUZIONI per € 12.184.160,00 non compresi nell'elenco dei creditori.

Nel terzo ricorso e nella terza attestazione il problema non viene affrontato, non essendo intervenute modifiche sul punto.

Come si vedrà meglio nel prosieguo, il Commissario Giudiziale non ha modificato l'elenco dei creditori ammessi al voto prima dell'adunanza, ai sensi dell'art. 171 L.f., ma, dopo l'adunanza, ha indicato le banche titolari di garanzie fideiussorie tra gli ammessi al voto del concordato SIVIM COSTRUZIONI.

A seguito delle osservazioni formulate sul calcolo delle maggioranze dai creditori dissenzienti, nella memoria depositata telematicamente in data 22.2.16 le società ricorrenti hanno affermato che i fideiussori, in quanto creditori, avrebbero dovuto essere ammessi al voto. Hanno tuttavia omesso di spiegare la ragione per cui – pur avendo conoscenza della qualità di creditori di SIVIM COSTRUZIONI delle banche che vantano fideiussioni – non li abbiano inseriti nell'elenco dei creditori.

Si impone sul punto ricordare come la Corte di Cassazione abbia da tempo chiarito che la funzione causale del negozio fideiussorio e della relativa garanzia personale attuata *“si concretizza nella estensione delle possibilità soddisfattive a favore del creditore, estensione rispetto ai diritti che già gli competono sul patrimonio del debitore principale in base al generale principio di responsabilità. Le modalità attuative di detto ampliamento delle possibilità soddisfattive, cui accede l'accrescimento della sicurezza di soddisfazione, si realizza mediante la assunzione di un'obbligazione, avente la stessa prestazione dell'obbligazione principale, da parte del garante”*. Ha, inoltre, precisato che, in forza del richiamo dell'art. 169 all'art. 66 co. 3 L.F., (n.d.r. ora da intendersi all'art. 55 L.F.) devono essere collocati tra i crediti partecipanti alla procedura *“anche i crediti condizionali e gravati da patto di preventiva escussione di un obbligato principale: anche essi, pertanto, in quanto partecipano alla procedura debbono essere altresì partecipanti delle sue varie fasi e tra esse, essenziale, quella della discussione e della votazione”*.

La decisione sopra riportata statuisce che la sottoscrizione dei contratti di fideiussione fa sorgere in capo al fideiussore il debito (e quindi il diritto del creditore all'inserimento nell'elenco dei creditori), mentre l'eventuale esistenza dell'obbligo di preventiva escussione del debitore principale può giustificare - nell'ottica della previsione di un integrale pagamento di tutti i creditori da parte del debitore principale – la mancata indicazione di un fondo rischi nel piano del fideiussore.

Nel caso oggi in esame nessun contratto di fideiussione è stato prodotto e nessuna indicazione si rinviene negli atti in merito all'eventuale previsione del beneficio di preventiva escussione. Anzi, la problematica non è neppure affrontata nella proposta, nel piano e nell'attestazione, i quali mostrano pertanto una grave lacuna nella parte in cui non contemplano nell'attivo di SIVIM COSTRUZIONI le somme necessarie al pagamento di questi debiti (ammontanti al rilevante importo di € 12.184.160,00), per il caso il cui i creditori scelgano – come è loro facoltà - di chiedere l'adempimento al fideiussore prima che al debitore principale.

Poiché SIVIM COSTRUZIONI ha motivato la scelta di non indicare tra i propri debiti quelli derivanti dalle fideiussioni prestate a favore delle banche per debiti di SIVIM IMMOBILIARE, con la previsione di un pagamento integrale di quanto dovuto da parte del debitore principale, è di tutta evidenza che la proposta di SIVIM COSTRUZIONI si fonda sul presupposto che anche SIVIM IMMOBILIARE sia ammessa al concordato preventivo e adempia esattamente il piano depositato.

Anche sotto questo profilo appare evidente che le due proposte e i due piani non sono affatto distinti e che non sussiste quella doverosa autonomia di masse attive e passive indispensabile per consentire al Tribunale di valutare con distinti provvedimenti (eventualmente di segno diverso) l'unica richiesta di concordato delle due società, come prospettato nell'ultima modifica della proposta depositata in data 4.11.15. E' chiaro, infatti, che l'eventuale non ammissione al concordato di SIVIM IMMOBILIARE imporrebbe un'analoga decisione anche per SIVIM COSTRUZIONI, non risultando previsto nel piano il pagamento dei debiti derivanti dalle fideiussioni rilasciate a favore della società controllata.

1.d) Le modifiche dell'assetto societario di SIVIM IMMOBILIARE e SIVIM COSTRUZIONI e la perdita del capitale sociale

L'impossibilità di distinguere le masse attive e passive delle due società, con i noti riflessi in tema di inammissibilità del concordato di gruppo, si rinviene anche nell'esame delle diverse e contraddittorie modifiche all'assetto societario di SIVIM COSTRUZIONI e di SIVIM IMMOBILIARE descritte nella proposta originaria e nelle successive modifiche.

Come riportato nel ricorso depositato in data 14.3.14 (pag. 7), con atto datato 23.12.2009 SIVIM COSTRUZIONI ha eseguito una scissione societaria mediante attribuzione del patrimonio immobiliare alla società totalmente posseduta SIVIM IMMOBILIARE s.r.l., in esecuzione della delibera datata 20.10.09 e attualmente la società SIVIM COSTRUZIONI è titolare dell'intero capitale di SIVIM IMMOBILIARE e svolge azione di direzione e coordinamento ex art. 2497 bis c.c.

Nello stesso ricorso (pag. 9) si precisa che le due società “hanno deliberato, condizionatamente all'omologa del concordato preventivo di gruppo che con quest'atto viene richiesto, di procedere alla loro fusione, mediante incorporazione della SIVIM IMMOBILIARE nella SIVIM COSTRUZIONI ... fermi rimanendo il rispetto delle rispettive masse passive e attribuzione dei rispettivi patrimoni ai creditori di ciascuna società”. Alle pag. 87 e 88 viene ribadita la bontà della delibera di fusione per incorporazione assunta e si sottolinea che “un creditore ha proposto opposizione e tale opposizione confligge con l'esigenza di certezza dello stato societario imposta dalla procedura concordataria, che non consente il mantenimento di una seppur minima alea al riguardo”.

Nel paragrafo 4.2.9 intitolato “*fondo rischi per controversie pendenti*”, si cita l’esistenza della causa n. 25438/13 R.G. in corso avanti al Tribunale delle Imprese di Torino con la società Alpiq Intec Verona s.p.a. Nel ricorso (pag. 48) si legge testualmente: “*la SIVIM COSTRUZIONI ha domandato in via riconvenzionale la condanna dell’attrice a consegnarle tutti i beni materiali e i beni mobili di sua proprietà da quest’ultima detenuti. Il valore di tali beni, pur controverso, è stato stimato da Alpiq Intec Verona s.p.a. in euro 170.000,00. Ai fini concordatari il diritto di SIVIM COSTRUZIONI alla restituzione dei citati beni materiali è considerato fondato con le conseguenze di cui si dirà infra*”.

E’ appena il caso di rilevare che, se viene descritta e valorizzata la domanda riconvenzionale formulata da SIVIM COSTRUZIONI, non viene in alcun modo esplicitato il contenuto della domanda giudiziale formulata da ALPIQ.

Anche nel piano (pag. 35) si cita l’operazione di fusione e si sottolinea come la stessa consentirebbe di risolvere il problema dell’applicazione del principio di accessione di cui all’art. 934 c.c. (di cui si è già detto sopra), in virtù del quale tutti gli immobili costruiti sui terreni di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE non possono che entrare nel patrimonio della stessa e non nella massa attiva di SIVIM COSTRUZIONI.

Nella prima relazione datata 13.3.14 (pagg. 11-12), l’attestatore conferma che con atto notarile del 23.12.09 SIVIM COSTRUZIONI ha deliberato “*una scissione societaria parziale mediante attribuzione del patrimonio immobiliare e dell’attività relativa allo sviluppo di iniziative immobiliari in conto proprio nella società totalmente posseduta Sivim Immobiliare s.r.l. ... in capo alla società scissa è stata mantenuta l’attività di costruzioni per conto terzi*”. Riferisce, inoltre, che le due società, in previsione del deposito del ricorso per l’ammissione alla procedura concordataria, hanno deliberato, “*condizionatamente all’omologa del concordato preventivo di gruppo*”, di procedere alla loro fusione, mediante incorporazione della SIVIM IMMOBILIARE nella SIVIM COSTRUZIONI, per “*valorizzare, attraverso lo sviluppo congiunto delle iniziative, le potenzialità di una società e dell’altra, creando maggior margini per migliorare le possibilità di soddisfazione dei creditori*”; si precisa peraltro testualmente “*il completamento delle iniziative in corso consentirà ai creditori della SIVIM IMMOBILIARE un ampliamento della platea dei soggetti interessati all’acquisto di superfici e alla SIVIM COSTRUZIONI la possibilità di realizzare i manufatti previsti nel piano ottenendo importanti margini necessari per il soddisfacimento dei propri creditori*”. L’attestatore evidenzia che l’operazione di fusione è stata impugnata con atto di citazione in data 1.8.13 da ALPIQ INTEC VERONA s.p.a. creditrice di SIVIM COSTRUZIONI e di SIVIM IMMOBILIARE (garante dell’adempimento delle obbligazioni assunte da SIVIM COSTRUZIONI) ex art. 2503 c.c. e che le due società si sono costituite in giudizio, eccependo l’inammissibilità e l’improcedibilità della domanda deliberata e la sua infondatezza per difetto di interesse della creditrice, perché “*quando la fusione sia contemplata quale modalità attuativa di una proposta di concordato i creditori sono privati del diritto individuale di opposizione ex art. 2503 c.c., dovendo tutt’al più ricorrere al rimedio endoconcorsuale dell’opposizione di cui all’art. 180 co. 2 L.F.*”

Nessuna variazione si rinviene sul punto nel secondo ricorso depositato in data 4.3.15 (pag. 19), in cui si riportano le considerazioni già espresse nella prima versione in ordine alla pendenza della causa avanti al Tribunale delle Imprese.

Nella seconda relazione di attestazione, il dr. Ruggiero riporta testualmente le considerazioni espresse nel ricorso, anche questa volta senza riferire il contenuto della domanda giudiziale formulata da ALPIQ avanti al Tribunale delle Imprese.

Nel corso dell’udienza del 23.2.16, a seguito di sollecitazione del creditore ALPIQ, che ha riferito essere ancora pendente avanti al Tribunale delle Imprese di Torino (con udienza

fissata per il 9.3.16) il giudizio di opposizione alla deliberata fusione delle due società, il difensore delle ricorrenti ha precisato trattarsi del giudizio di impugnazione della delibera di fusione e ha fatto presente che con la seconda proposta di modifica del piano è intervenuta rinuncia alla fusione.

E' appena il caso di rilevare che la rinuncia non è affatto esplicitata nella seconda modifica del piano depositata in data 4.3.15, né nella seconda o nella terza relazione dell'attestazione; peraltro, la prospettata rinuncia mal si concilierebbe con la prosecuzione della causa (nella quale le due società richiedenti il concordato sono ritualmente costituite) avanti al Tribunale delle Imprese fino al marzo 2016.

D'altronde, nella relazione ex art. 172 L.F. depositata il 28.10.15 il Commissario Giudiziale riporta l'esistenza della delibera di fusione tra le due società (delibera la cui revoca non è mai stata comunicata agli organi della procedura) e nessuna osservazione e/o contestazione è stata formulata dalle ricorrenti.

La persistente validità della delibera di fusione delle due società, se da un lato pone seri problemi di ammissibilità della richiesta separazione delle due procedure, pone anche evidenti problemi di fattibilità giuridica dell'ultima modifica rappresentata nel ricorso depositato in data 4.11.15.

Le ricorrenti, a seguito della segnalazione formulata dal Commissario Giudiziale nella relazione ex art. 172 L.F. circa l'intervenuta integrale perdita del patrimonio sociale per tutte e due le società, hanno proposto la trasformazione di SIVIM IMMOBILIARE in s.a.s. con socio accomandatario d'opera il geom. G. S. e socio accomandante SIVIM COSTRUZIONI e la trasformazione di SIVIM COSTRUZIONI in s.a.s. con socio accomandatario il geom. G. S. e socio accomandante GIOVANNI FONTANA. Circa la cogenza di un simile impegno si legge testualmente nell'atto *"il Geom. S., pronunciata l'omologa, si impegna all'uopo a convocare ai sensi di legge l'assemblea delle Società per deliberare tali trasformazioni; le Società si riservano comunque di procedere alla loro ritrasformazione in società di capitale allorquando si sarà ripristinato l'equilibrio patrimoniale"*.

Sul punto la terza relazione di attestazione si rivela del tutto silente: nulla si legge circa la praticabilità della prospettata trasformazione delle società SIVIM IMMOBILIARE e SIVIM COSTRUZIONI.

Compete, comunque, al Tribunale, come si è ripetutamente ricordato, valutare la fattibilità giuridica della proposta.

E' evidente che, mentre la delibera di fusione è già stata assunta dai competenti organi sociali e mai revocata (le società si sono costituite in giudizio, hanno resistito alla domanda formulata da ALPIQ avanti al Tribunale delle Imprese e non risulta abbiano deliberato nulla sul punto), la trasformazione da società di capitali e società di persone non è stata deliberata, ma costituisce oggetto di impegno assunto dall'amministratore delle società a convocare le assemblee per deliberare l'ulteriore trasformazione. Quel che è più importante, tuttavia, l'intervenuta delibera con atto notarile datato 25.6.13 (alleg. 10 bis) della fusione per incorporazione di SIVIM IMMOBILIARE in SIVIM COSTRUZIONI, sospensivamente condizionata all'omologa del concordato, comporta che – qualora intervenga l'omologa del concordato - la società SIVIM COSTRUZIONI subentri in pieno in tutto il patrimonio attivo e passivo dell'incorporanda SIVIM IMMOBILIARE, *"cosicché la società incorporante andrà ad assumere rispettivamente a proprio vantaggio tutte le attività, diritti, ragioni ed azioni di detta società ed a proprio carico a norma di legge, tutte le passività, obblighi ed impegni, nulla escluso od eccettuato, assumendo l'onere di provvedere all'estinzione di tutte indistintamente le passività alle convenute scadenze e*

condizioni". Non v'è chi non veda l'incompatibilità tra questa deliberata fusione e la prospettata (ma non deliberata, in ragione dell'ostatività della fusione) trasformazione di SIVIM COSTRUZIONI s.r.l. e di SIVIM IMMOBILIARE s.r.l. in due società di persone.

L'impraticabilità, allo stato, della modifica prospettata nell'ultimo ricorso, ripropone il problema segnalato dal Commissario Giudiziale del patrimonio netto negativo per € 5.331.563,08 quanto a SIVIM COSTRUZIONI e per € 1.725.846,06 quanto a SIVIM IMMOBILIARE. E' noto, infatti, che l'art. 182 *sexies* L.F. comporta l'inoperatività della causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli artt. 2484 n. 4 c.c. sino all'omologazione, mentre dopo la chiusura della fase dell'omologazione "*trovano nuovamente piena applicazione le norme in tema di riduzione del capitale sociale per perdite*" (Trib. Monza 3.12.14) con conseguente obbligo per gli amministratori di ricapitalizzazione o di messa in liquidazione della società. Poiché nel ricorso depositato in data 4.11.15 (pag. 2) si dà atto dell'"*ovvia impossibilità di un apporto di nuova finanza*" e si indica quale unica via praticabile la trasformazione in società di persone delle ricorrenti, all'eventuale omologa non potrebbe che far seguito lo scioglimento delle società.

La proposta concordataria appare quindi anche sotto questo profilo priva di fattibilità giuridica, atteso che la messa in liquidazione delle società impone il compimento dei soli atti conservativi, ai sensi dell'art. 2486 c.c., e non consente di intraprendere le iniziative imprenditoriali previste nel piano.

Le considerazioni sopra riportate impongono una valutazione negativa alla richiesta omologa del concordato di gruppo delle società SIVIM COSTRUZIONI e SIVIM IMMOBILIARI.

2. Sulla fattibilità giuridica del proposto concordato in continuità

In tutte e tre le versioni depositate, la proposta di SIVIM COSTRUZIONI e di SIVIM IMMOBILIARE è formulata come concordato in continuità aziendale ex art. 186 bis L.F. Nel ricorso depositato in data 14.3.14 (pag. 88-89) si legge testualmente che le proponenti prevedono "*attraverso la continuità aziendale di sviluppare sinergicamente gli assets di cui ciascuna di esse è titolare, riuscendo in tal modo a valorizzarli al meglio*"; le società, come si è già ricordato, propongono di:

- a) portare a termine l'appalto che verrà affidato da ESSELUNGA per la realizzazione del centro commerciale nell'area dell'ex zuccherificio;
- b) sviluppare in due fasi l'area di proprietà circostante l'ex zuccherificio;
- c) realizzare un immobile commerciale da destinare a commercio di generi alimentari in Valenza;
- d) proseguire la commercializzazione degli immobili "*in magazzino*";
- e) valorizzare il complesso immobiliare denominato Casa del Mutilato.

Nello stesso ricorso si precisa (pag. 7) che SIVIM COSTRUZIONI ha un organico di 11 dipendenti, 9 dei quali in CIGS, mentre SIVIM IMMOBILIARE non ha dipendenti e non ha sedi locali e unità secondarie (pag. 8); si prevede (pag. 27) inoltre la cessione dell'immobile in cui hanno sede le due società, ovvero l'edificio ex AMNI "*posto che lo stesso non è funzionale all'attività di impresa. E' infatti previsto il cambiamento della sede sociale attualmente ubicata nel citato immobile, che comporterà certamente un utile per i*

creditori derivanti dall'alienazione del cespite, le cui dimensioni appaiono eccessive per le esigenze operative della società”.

L'attestatore conferma nella relazione datata 12.3.14 (pag. 11) che la società SIVIM COSTRUZIONI ha in forza 11 dipendenti, di cui n. 2 part-time e n. 9 in C.I.G.S. a 0 ore e che per due dei dipendenti la CIGS è stata provvisoriamente sospesa; attesta, altresì, che SIVIM IMMOBILIARE non ha dipendenti.

Nella modifica depositata in data 4.3.15, le società proponenti danno atto (pag. 11) che in data 31.1.15 la SIVIM COSTRUZIONI ha proceduto al licenziamento per giustificato motivo dei dipendenti ancora in forza e già ammessi alla C.I.G.S. (n. 6 lavoratori, indicati nominativamente a pag. 11), in ragione delle *“limitate esigenze in tale fase, di apporto di attività lavorativa”*. Nella parte in cui viene analizzata l'operazione dell'appalto Esselunga (pag. 36-37) si precisa che l'aggiornamento del piano esecutivo presentato nel 2007 unitamente a SIVIM è portato avanti solo da Esselunga e Coopsette, le quali *“hanno in corso gli approfondimenti degli aspetti tecnici e costruttivi della soluzione [n.d.r. le varianti alla geometria del ponte esistente sul fiume Bormida] e la fase di progettazione definitiva indispensabile per determinare, con accettabile grado di sicurezza, i futuri costi di esecuzione ed il conseguente impatto sul conto e sulla sostenibilità economica dell'iniziativa immobiliare”*.

Nella seconda attestazione, al paragrafo A.1 intitolato *“il piano concordatario e la continuità aziendale”* (pag. 10) si legge che il piano prevede la *“prosecuzione dell'attività di impresa per un periodo di 6.5 anni decorrenti dal 1 luglio 2015 al 31 dicembre 2016”* e nel successivo paragrafo A.2 si rileva la presenza nella sezione uscite di spese per *“un dipendente part time per SIVIM COSTRUZIONI”*. L'attestatore nulla scrive in merito alla possibilità di configurare la prosecuzione dell'attività di due aziende che non hanno più dipendenti, sono sostanzialmente inattive, prevedono di vendere l'immobile in cui hanno sede e non prospettano neppure di proseguire le loro attività dopo l'esecuzione delle operazioni descritte nel piano concordatario.

Osserva, sul punto, il creditore dissenziente DOMINA VACANZE s.p.a. che il piano depositato non è riconducibile alla fattispecie del concordato in continuità, in quanto le imprese hanno cessato la loro propria attività caratteristica in data anteriore all'apertura della procedura concorsuale.

Sostengono, invece, le ricorrenti nella memoria depositata il 22.2.16 che non si può *“parlare di cessazione dell'attività da parte delle socc. SIVIM allorquando la prosecuzione da parte loro delle attività la si possa e debba ricercare in quella di sviluppo, che hanno svolto e ampiamente documentato, dei progetti sui quali si fonda la proposta; essendo anche questa, invero, attività di impresa, non si può ragionevolmente sostenere che l'attività aziendale non sia proseguita”*

Il Collegio condivide le considerazioni espresse dal creditore dissenziente.

E' pacifico in giurisprudenza che la configurabilità di un concordato in continuità richiede che l'attività di impresa sia in corso (cfr. Tribunale di Busto Arsizio 1.10.14, in cui si legge *“non è configurabile come concordato con continuità aziendale quello nel quale l'attività di impresa è di fatto già cessata prima della presentazione della domanda o nelle more dell'omologazione”*). Il segno distintivo del concordato in continuità aziendale deve, infatti, essere individuato nell'oggettiva continuazione del complesso produttivo ed è pertanto indispensabile che l'azienda sia in esercizio – non importa se ad opera dello stesso imprenditore o di un terzo – al momento dell'ammissione (Tribunale di Alessandria, 16.1.16; Tribunale di Cuneo 29.10.13). Il concordato in continuità, infatti, *“non solo presuppone che l'attività aziendale non sia cessata, ma attribuisce una serie di tutele al*

debitore volte a favorire il tempestivo ricorso alla procedura concordataria prima che l'azienda si trovi in condizione di dovere cessare definitivamente l'attività di impresa con perdita di valori quali l'avviamento o commesse rilevanti. Ne segue che la sola modalità concordataria compatibile con la cessazione dell'attività di impresa è quella con finalità liquidatoria, ovvero di dismissione del patrimonio aziendale per sopravvenuta incapacità dell'azienda di proseguire l'attività" (Corte Appello di Firenze, Sez. I, 20.5.2015).

Nel caso in esame, la proposta di concordato depositata da SIVIM IMMOBILIARE e SIVIM COSTRUZIONI, lungi dal configurarsi come una prosecuzione di attività, descrive invero un'attività che dovrebbe riavviarsi per effetto dell'ammissione al concordato preventivo e che finirebbe con la sua compiuta esecuzione. Le due società, infatti, non hanno più dipendenti, non hanno partecipato alle attività di aggiornamento del P.E.C.L.I. (attività che per loro stessa ammissione sono state condotte solo da Esselunga e Coopsette), non risultano svolgere alcuna attività (tale non potendosi qualificare la gestione dell'ampio contenzioso in atto con diversi clienti) e prevedono di vendere la loro sede sociale.

Nel ricorso datato 14.3.14 (alla pag. 17) si legge peraltro che *"non sono previste nuove iniziative quali acquisizioni o avvio di altre attività di costruzione diverse da quelle relative a contratti esistenti ovvero già in corso su aree di proprietà"* e si definiscono come meramente *"eventuali"* le ulteriori iniziative (che si scrive *"saranno condotte con separazione dei patrimoni"*) di sviluppo dell'attività aziendale. In altre parole, le due società riprenderebbero a operare sul mercato per l'esecuzione del piano di concordato e cesserebbero sostanzialmente ogni attività una volta ultimate le operazioni previste nella proposta concordataria.

Se si pone mente al fatto che la cessazione dell'attività di impresa nel corso di una procedura di concordato in continuità impone al Tribunale di provvedere ai sensi dell'art. 186 bis co. 7 L.F., appare evidente che la cessazione di ogni attività aziendale è compatibile solo con il concordato liquidatorio e che la proposta di concordato di gruppo formulata dalle società SIVIM IMMOBILIARE e SIVIM COSTRUZIONI è anche sotto questo profilo priva di fattibilità giuridica.

Ma vi è di più.

Sono, infatti, le stesse ipotesi di sviluppo del concordato proposto a rivelare la mancanza della causa concreta.

A seguito della nota decisione delle Sezioni Unite (Cass. Sez. U, **Sentenza** n. [1521](#) del 23/01/2013), è ormai assodato che *"il sindacato del giudice in ordine al requisito di fattibilità giuridica del concordato deve essere esercitato sotto il duplice aspetto del controllo di legalità sui singoli atti in cui si articola la procedura e della verifica della loro rispondenza alla causa del detto procedimento".* Peraltro, la stessa Corte ha spiegato che la causa concreta del procedimento non ha contenuto fisso, dipendendo dal tipo di proposta formulata, ma può essere individuata nel *"raggiungimento della duplice finalità perseguita con l'instaurazione della detta procedura, consistenti nel superamento della situazione di crisi dell'imprenditore (che comunque in tal modo così definisce la sua parentesi commerciale negativa), da una parte, e nel riconoscimento in favore dei creditori di una sia pur minimale consistenza del credito da essi vantato in tempi di realizzazione ragionevolmente contenuti (significativo in tal senso la L. Fall., art. 181, che stabilisce un breve termine di definizione suscettibile di una sola proroga), dall'altra"* (Cass. Sez. U, **Sentenza** n. [1521](#) del 23/01/2013, cit.).

Applicando questi principi al caso in esame, emerge fin da subito che la proposta di concordato preventivo di gruppo formulata da SIVIM IMMOBILIARE e SIVIM COSTRUZIONI non può sotto diversi profili superare il vaglio di fattibilità giuridica che il Tribunale è tenuto a compiere.

Si ritiene opportuno analizzare partitamente le problematiche emergenti per almeno 4 dei cinque punti in cui si articola la proposta.

2.a) Il preliminare di appalto con Esselunga

Prendendo le mosse dal punto a) della proposta concordataria, ovvero l'appalto con Esselunga, nel primo ricorso (pag. 92 e segg.) si riassume il complesso iter procedimentale dell'operazione ed emerge evidente il solo punto fermo della presentazione in data 16.3.2007 da parte di Esselunga, Coopsette e SIVIM un Piano Esecutivo Convenzionato di libera iniziativa (P.E.C.L.I.) per la creazione di un centro commerciale e di edifici destinati a insediamenti commerciali che trattano merci ingombranti. Come pacificamente ammesso dalle proponenti, lo strumento urbanistico non risulta ancora essere stato approvato, né risultano essere stati rilasciati i permessi a costruire, ma si precisa che a seguito dell'avvenuta conclusione positiva della valutazione ambientale approvata con delibera della Giunta Regionale in data 23.9.13 *“dovrebbe essere approvato definitivamente lo Strumento Urbanistico Esecutivo e dovrebbero essere rilasciati i permessi di costruire”*.

Nel secondo ricorso depositato in data 4.3.15 (pag. 36), si legge testualmente *“a seguito della conclusione positiva della fase di Valutazione ambientale, ufficializzata dalla Deliberazione della Giunta Regionale 23 settembre 2013 n. 14-6389, è oggi possibile procedere allo ‘sblocco’ del Piano esecutivo presentato da SIVIM, Esselunga, Coopsette nel lontano 2007. Proprio allo scopo di procedere con le attività progettuali conseguenti ai contenuti di tale deliberazione ed aggiornare i contenuti divenuti ormai, in parte, inattuali, del Piano Esecutivo presentato nell’anno 2007, Esselunga e Coopsette hanno presentato nel giugno dello scorso anno [n.d.r. 2014], coerentemente alle prescrizioni dettate da tale atto, il progetto di adeguamento del ponte sul fiume Bormida lungo la ex Strada Statale n. 10; tale progetto, che prevede alcune varianti alla geometria delle colonne del ponte esistente, è stato esaminato sia dall’assessorato allo sviluppo territoriale del Comune di Alessandria che, con la nota in data 23.7.2014 lo ha dichiarato approvabile, sia dalla Provincia di Alessandria che, con la nota datata 25.7.2014 lo ha dichiarato anch’essa approvabile, pur con alcune ulteriori prescrizioni di tipo tecnico, da osservare nelle successive fasi progettuali”*. Nell'atto si precisa che Esselunga e Coopsette [e, si badi bene, non SIVIM] hanno in corso gli approfondimenti degli aspetti tecnici e costruttivi della soluzione e la fase di progettazione definitiva, così da determinare i costi e la sostenibilità economica della soluzione; si aggiunge che nella seconda metà del 2015 Esselunga e Coopsette concluderanno le analisi tecnico-economiche necessarie a presentare gli elaborati integrativi e sostitutivi necessari per l'aggiornamento del piano esecutivo ai contenuti della delibera della Giunta Regionale 23.9.13.

Nella relazione di aggiornamento dell'Arch. Catrambone (alleg. 38) si dà atto dell'avvenuta presentazione nel giugno 2014 da Esselunga e da Coopsette di un progetto preliminare di adeguamento del ponte esistente sul fiume Bormida, dichiarato approvabile [e non, si badi bene, approvato] dal Comune e dalla Provincia di Alessandria e si giudica *“molto probabile che, entro l’anno 2015, Esselunga e Coopsette abbiano concluso le complesse ed articolate analisi tecnico-economiche e siano nella condizione di presentare*

tutti gli elaborati integrativi e sostitutivi necessari per il corretto aggiornamento del Piano esecutivo ai contenuti della Deliberazione della Giunta Regionale 23 settembre 2013”.

Interessante è notare che nel ricorso depositato il 4.3.15 le società proponenti hanno prodotto due lettere nelle quali Esselunga e Coopsette confermano l'intenzione di completare l'iter autorizzativo in corso. Nella missiva datata 28.1.15 (alleg. n. 36) di Esselunga si legge testualmente *“la scrivente società conferma l'intenzione di proseguire e di portare a termine la fase urbanistica per lo sviluppo dell'iniziativa in oggetto previa verifica di quanto indicato nell'ultimo punto in premessa”*, punto nel quale si legge *“sono attualmente in corso, da parte dei progettisti, gli approfondimenti e le modifiche richieste dagli Enti preposti all'approvazione del progetto, allo scopo di ottimizzare le previsioni progettuali”*. Di identico tenore risulta la missiva datata 15.1.15 di Coopsette (alleg. 37).

Nel ricorso datato 4.3.15 (pag. 38) le proponenti il concordato ammettono che *“non vi è, nelle lettere allegate, un vincolante impegno ad effettuare gli investimenti richiesti dallo sviluppo dell'area una volta ultimato l'iter autorizzativo”*, ma aggiungono che gli investimenti già effettuati nell'area suggeriscono che le due società portino a termine le operazioni.

E' utile sin da ora ricordare, tuttavia, che nel terzo aggiornamento del 4.11.15, non si fa riferimento all'avvenuto deposito dell'aggiornamento del P.E.C.L.I. Anzi, dalla lettera dell'Assessorato Lavori Pubblici del Comune di Alessandria datata 18.9.15 emerge che l'intervento è giudicato di *“rilevante interesse per l'Amministrazione Comunale”* e che *“ogni azione [...] sarà pervicacemente perseguita, agevolata e concordata, impegnando, nel rispetto delle vigenti leggi, l'Amministrazione Comunale a compiere nel più breve tempo possibile le azioni di sua competenza necessarie per il raggiungimento del suindicato obiettivo”*; emerge altresì che non sarà più richiesto l'ampliamento del ponte esistente (come rappresentato nel ricorso depositato il 4.3.2015), ma *“la realizzazione di un nuovo ponte sul fiume Bormida”* e che *“tali opere dovranno trovare comunque gli operatori privati a vario titolo interessati tra i quali i proponenti, compartecipi, in misura determinante per il finanziamento delle opere infrastrutturali necessarie secondo modalità, tempi e azioni concordate con la pubblica Amministrazione in esecuzione del Piano Esecutivo Convenzionato già accolto dall'Amministrazione Comunale e relativo al comparto in questione da aggiornare sia in funzione di quanto sopra sia di normative sopravvenute prima della sua approvazione definitiva”*.

La lettura dell'atto consente di affermare che: il P.E.C.L.I. non è stato approvato, le proponenti Esselunga e Coopsette dovrebbero modificare e aggiornare profondamente il piano presentato, dovrebbe essere progettata e autorizzata la costruzione di un nuovo ponte sul fiume Bormida e dovrebbero essere individuati i finanziatori dell'opera infrastrutturale.

Si tratta a questo punto di valutare i riflessi della mancata ultimazione dell'iter di approvazione dello strumento urbanistico sulla perdurante validità ed efficacia del contratto intervenuto tra SIVIM COSTRUZIONI e ESSELUNGA.

Il problema è esaminato nel ricorso depositato il 4.3.15 (pag. 38-39), ove si legge: *“tale contratto, stipulato il 24.3.2004 [n.d.r. il contratto non risulta essere stato allegato dalle ricorrenti] e confermato successivamente una prima volta il 11.1.2005 (doc. D allegato al piano originario) e da ultimo ancora il 22.11.2012 (vedi doc. 39) è sottoposto a due condizioni: l'acquisizione della proprietà dell'area e l'ottenimento dei permessi necessari per la costruzione del complesso immobiliare oggetto del contratto stesso. Non è indicato un termine per la verifica delle condizioni, né Esselunga ha mai richiesto che fosse fissato. [...] Essendosi verificata la prima condizione ed avendo Esselunga manifestato*

l'intenzione di operare affinché si realizzi anche la seconda (che pare finalmente avvicinarsi), una volta che siano ottenuti i permessi necessari, il contratto sarà vincolante a tutti gli effetti. La manifestazione anche da parte di Coop7 della intenzione di concludere l'iter autorizzativo rafforza la previsione di verifica della condizione, perché elimina il rischio che essa non si realizzi appunto per una rinuncia da parte di un altro operatore del comparto".

Nello stesso ricorso (pag. 39) si sottolinea che un mutamento di indirizzo di Esselunga sarebbe contrario a buona fede e integrerebbe l'ipotesi di cui all'art. 1359 c.c. Nell'atto si legge testualmente: *"l'inadempimento (non creduto, considerata la qualità e serietà dell'interlocutore) creerebbe le condizioni per richieste risarcitorie commisurate quantomeno al lucro cessante, che vengono valutate nelle ipotesi di 'worst case' che seguono. In relazione ai ricavi ed agli utili retraibili dal contratto (che costituiscono altresì parametro per le ipotesi di danni conseguenti alla sua risoluzione per inadempimento da parte del committente) è stata richiesta ed ottenuta dall'arch. Catrambone, professionista che avendo seguito in passato appalto commissionati a Costruzioni da Esselunga, ha esperienza delle specifiche richieste dalla stessa, una relazione analitica che è allegata alla sua relazione doc. 38. La stima del prezzo di appalto è quotata per le singole categorie di lavori sulla base dei prezziari e degli standard qualitativi dalla stessa richiesti e noti. La stima dell'appalto risulta così determinabile in misura leggermente superiore rispetto a quello indicato nel piano già presentato. Si è pertanto ritenuto opportuno mantenere l'iniziale valutazione, così come la previsione del margine del 13 % pari ad € 6 milioni".*

Su queste basi è stata illustrata nello stesso ricorso (pag. 42) una proposta B, che muove dal mancato perfezionamento dell'appalto di Esselunga e che contempla lo sfruttamento urbanistico dei terreni di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE nella stessa area. Le proponenti prevedono che SIVIM ritiri la propria partecipazione al piano esecutivo relativo al centro commerciale e presenti una nuova e differente proposta di piano esecutivo convenzionato di libera iniziativa (ammesso dal vigente PRGC di Alessandria). Quanto al reperimento delle risorse finanziarie indispensabili per l'operazione scrivono *"il venir meno dei margini realizzabili dalla Costruzioni – che, lo si ricordi, è la società che nel piano concordatario ha la funzione operativa – all'esito dell'operazione, peraltro mitigati dal risarcimento del consistente danno che la stazione appaltante sarà tenuta a versare per la sua grave inadempienza al contratto sottoscritto, comporterà ripercussioni pure sul working capital, ovvero una riduzione della liquidità a disposizione di Costruzioni per realizzare gli immobili che aveva precedentemente previsto di edificare sulle aree di sua proprietà; l'investimento è stato così prudenzialmente diretto solamente all'ottenimento dei permessi a costruire e alla realizzazione delle opere infrastrutturali di urbanizzazione, omettendo – per estrema cautela e tutela dei creditori – di inserire nel piano la già programmata fase di costruzione anche degli immobili sui terreni; per altro, ove, come sarà ben probabile, dovesse presentarsi l'eventualità della richiesta di acquisto non delle sole aree, bensì delle stesse con pure un soprastante edificio (con tutti i non indifferenti benefici in termini di maggiori utili che ne seguirebbero), ovviamente Costruzioni sarà ben disponibile a non sottrarsi all'incarico chiedendo, all'occorrenza, le opportune autorizzazioni agli organi della procedura quanto agli aspetti finanziari dell'operazione".* Le ricorrenti hanno stimato in € 4.000.000 l'indennizzo a titolo transattivo che Esselunga dovrebbe corrispondere a SIVIM COSTRUZIONI per il proprio inadempimento (corrispondente ai 2/3 del margine che la società appaltatrice avrebbe realizzato con l'esecuzione delle opere). Dall'allegato business plan (all. 45) emerge che l'incasso della

somma di € 4.000.000 da Esselunga è stato previsto per il 1° semestre 2017. Scrivono le ricorrenti che in quest'ipotesi SIVIM IMMOBILIARE potrà soddisfare integralmente tutti i creditori privilegiati e chirografari, mentre SIVIM COSTRUZIONI potrà soddisfare i creditori chirografari in misura del 40 % entro il 2021.

Poiché le Sezioni Unite hanno chiarito che l'attestatore svolge *“funzioni assimilabili a quelle di un ausiliario del giudice, come pure si desume dal significativo ruolo rivestito in tema di finanziamento e di continuità aziendale”* e deve *“fornire dati, informazioni e valutazioni sulla base di riscontri effettuati dall'interno”* (così testualmente Cass. Sez. U, **Sentenza n. 1521 del 23/01/2013**), si impone esaminare le considerazioni espresse dal dr. Ruggiero in ordine alla fattibilità della proposta formulata nelle due versioni.

Nella prima attestazione datata 13.3.14 (pag. 77), l'attestatore sull'efficacia e validità del contratto di appalto con Esselunga rileva essersi verificata una sola delle due condizioni sospensive sin dal dicembre 2004 e aggiunge *“alla luce delle considerazioni contenute nella relazione peritale dell'Arch. Catrambone è ragionevolmente prevedibile che l'avveramento della seconda condizione sospensiva possa intervenire nel giugno 2015. Con il rilascio dei permessi della costruzione del centro commerciale, SIVIM COSTRUZIONI sarà in grado di avviare la realizzazione di opere edili oggetto del suddetto contratto preliminare”*.

Nella seconda relazione datata 3.3.15 (pag. 67), l'attestatore formula sostanzialmente le stesse considerazioni, precisando che, quanto alla seconda condizione sospensiva, *“alla luce delle missive inviate da Esselunga e Coop7, nonché delle considerazioni contenute nella relazione peritale dell'Arch. Catrambone è ragionevolmente prevedibile che l'avveramento della seconda condizione sospensiva possa intervenire entro la fine del 2015. Con il rilascio dei permessi della costruzione del centro commerciale, SIVIM COSTRUZIONI sarà in grado di avviare la realizzazione di opere edili oggetto del suddetto contratto preliminare”*.

Nulla nella relazione di attestazione si rinviene in ordine alla cd. proposta B. Infatti, nel paragrafo dedicato al giudizio finale (pag. 73) il dr. Ruggiero fa unico riferimento al piano di concordato proposto dalle società SIVIM COSTRUZIONI e SIVIM IMMOBILIARE che prevede il pagamento integrale dei creditori privilegiati e il soddisfacimento nella percentuale del 100 % dei creditori chirografari.

Solo nella terza relazione datata 2.11.15, il dr. Ruggiero riferisce dell'ipotesi di rinuncia di Esselunga all'iniziativa di Spinetta Marengo (pag. 6) e dei nuovi business plan; non cita, tuttavia, tra le modifiche le conseguenze dell'eventuale inefficacia del contratto di appalto con Esselunga. Scrive, invece, testualmente: *“in relazione alle citate modifiche dei business plan non si ravvisano modificazioni sostanziali dell'impianto concordatario. Rispetto alla precedente relazione ex art. 161 co. 3 L.f. non si segnalano mutamenti sostanziali della proposta concordataria come pure restano invariate le valutazioni in merito alla fattibilità del piano, alla funzionalità della prosecuzione dell'attività al miglior soddisfacimento dei creditori”*.

E' appena il caso di rilevare che, come autorevolmente chiarito dalla Cassazione, l'attestazione di fattibilità del piano deve non solo trovare riscontro nella documentazione allegata (e, si badi bene, nel caso di specie il contratto preliminare di appalto con Esselunga non risulta essere stato prodotto, né l'attestatore riferisce di averlo visionato), ma deve essere *“sorretta da argomentazioni logiche, idonee a dar conto della congruità delle conclusioni assunte rispetto ai profili di fatto oggetto di esame”* (Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 21901 del 25/09/2013**). Il Tribunale deve infatti verificare il contenuto dell'attestazione, atteso che *“il giudizio di inidoneità della relazione - priva delle*

informazioni necessarie a giustificare in via logica la conclusione di fattibilità del piano – rientra] pienamente nell'ambito del sindacato affidatogli dalla legge” (Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 21901** del 25/09/2013). Non è un caso che i Supremi Giudici abbiano chiarito che “il tribunale, deputato a garantire il rispetto della legalità nello svolgimento della procedura, deve certamente esercitare sulla relazione del professionista attestatore un controllo concernente la congruità e la logicità della motivazione, anche sotto il profilo del collegamento effettivo fra i dati riscontrati ed il conseguente giudizio” (Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 2130** del 31/01/2014).

Nel caso in esame, non può non osservarsi che nelle prime due attestazioni il dr. Ruggiero si è limitato a richiamare le considerazioni espresse dal consulente delle ricorrenti, arch. Catrambone, ma non si è assunto la responsabilità in ordine all'operato del terzo e non ha fatto “*proprie le analisi e le conclusioni svolte dal perito al fine di rendere il giudizio conclusivo sulla fattibilità del piano*” (Tribunale di Roma 25.7.12). Nella terza attestazione ha richiamato le prime due e nulla ha scritto circa la fattibilità dell'operazione; e ciò nonostante dagli atti emerge essere intervenuto un cambiamento di non poco conto nelle determinazioni dell'amministrazione comunale, la quale (cfr. missiva datata 18.9.15 allegata alla terza modifica della proposta) ora richiede la costruzione di un nuovo ponte sul fiume Bormida, in luogo dell'ampliamento del ponte già esistente prospettato nelle relazioni dell'arch. Catrambone datate 11.3.14 (alleg. C al piano) e 2.3.15 (alleg. n. 38).

E ciò a tacer del fatto che, in presenza di una proposta di concordato preventivo come quella oggi in esame, che prevede come condizione di riuscita del piano eventi futuri e incerti, la valutazione da parte dell'asseveratore deve essere molto più articolata ed esprimere un giudizio di verosimiglianza in ordine al fatto che quegli eventi possano in futuro realmente realizzarsi (cfr. Tribunale di Roma 16.12.15; Tribunale di Roma, 25.7.12). Simili considerazioni portano a ritenere sostanzialmente assente per carenza obiettiva di motivazione la valutazione dell'attestazione circa la fattibilità della proposta A, che, come si è ripetutamente sottolineato, si fonda sull'efficacia del contratto di appalto di Esselunga e quindi sull'approvazione dello strumento urbanistico (che richiede ora la progettazione e costruzione di un nuovo ponte) e il rilascio dei conseguenti permessi a costruire.

Ancora più netto deve essere il giudizio in ordine alla proposta B, atteso che il dr. Ruggiero nulla scrive in ordine alla effettiva esigibilità da Esselunga della somma di € 4.000.000 a titolo di indennizzo da parte di Esselunga nel primo semestre 2017, come indicato nel *business plan*.

2.b) Lo sviluppo delle aree dell'ex zuccherificio

E' di chiara evidenza che le perplessità già rilevate in ordine alla fattibilità giuridica della proposta concordataria e all'assenza di attestazione con riferimento al punto che precede si ripropongono con riguardo allo sviluppo delle aree di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE presenti nello stesso comparto.

Si è già peraltro rilevato che la proposta e il piano si fondano sull'ipotesi della derogabilità in virtù della mera previsione del piano concordatario stesso del principio generale di accessione, prevedendo che gli immobili costruendi diventino di proprietà di SIVIM COSTRUZIONE (che si avvantaggerà delle relative plusvalenze di vendita), nonostante i terreni siano di proprietà di SIVIM IMMOBILIARE (a cui sarà riconosciuto solo il costo dei terreni, come stimato dall'ing. Falcucci). Come si è già ricordato, il sistema giuridico

vigente non contempla quali possibili effetti di un piano concordatario la deroga al principio di cui all'art. 934 c.c., con la conseguenza che anche questa operazione – così come delineata negli atti – risulta priva di fattibilità giuridica (cfr. Cass. SS.UU. 1521/2013, in cui si legge che il giudice “*dovrà esprimere un giudizio negativo sull'ammissibilità della proposta quando le sue modalità attuative risultino incompatibili con norme inderogabili*”). Simili considerazioni esimono dal considerare che la proposta presuppone l'approvazione di un nuovo P.E.C.L.I. (il quale non è stato elaborato, né presentato, né tantomeno approvato) e che, solo all'esito dell'approvazione dello stesso potranno essere rilasciati i relativi permessi a costruire. Nel ricorso depositato in data 14.3.14 (pag. 102) si ipotizzava l'approvazione del piano entro il settembre 2014, la sottoscrizione della convenzione urbanistica entro il dicembre 2014, dal gennaio 2015 la presentazione delle istanze per il rilascio dei permessi a costruire e la cantierabilità delle opere dalla metà del 2015.

Nella prima relazione di attestazione su questo secondo comparto di sviluppo si legge “*sono previsti tempi di sviluppo più prolungati. Le società prevedono la realizzazione di edifici finalizzati ad un uso produttivo-artigianale con livelli di finitura standard. Le società intendono procedere all'intera urbanizzazione delle aree e ne prevedono la collocazione sul mercato al 50 % edificata e al 50 % con cessione del solo sedime urbanizzato*”. Nulla si legge circa la fattibilità della proposta.

Nella seconda relazione (pag. 68) si riportano le medesime considerazioni della prima relazione; nulla si legge in ordine alla fattibilità della proposta.

Se si pone mente al fatto che, anche per questo comparto la proposta prevede come condizione di riuscita del piano eventi futuri ed incerti, come l'approvazione di un P.E.C.L.I. e il rilascio dei conseguenti permessi a costruire (cfr. Tribunale di Roma 16.12.15, cit.) e l'asseveratore non ha neppure esaminato le problematiche relative o fatte proprie le considerazioni espresse dai consulenti delle società proponenti (ing. Catrambone e ing. Falcucci), appare evidente che anche sotto questo profilo l'attestazione è sostanzialmente assente per carenza obiettiva di motivazione

2.c) La costruzione del supermercato in Valenza

Dell'operazione di costruzione del supermercato in Valenza si è già avuto modo di trattare, allorché si è evidenziato l'adozione di un criterio di riparto dei proventi che risulta totalmente privo di base normativa. Sebbene, infatti, la società SIVIM IMMOBILIARE sia la proprietaria delle aree su cui è prevista la costruzione dell'immobile e abbia sottoscritto il preliminare con IN'S MERCATO e quindi sia l'unico soggetto che può legittimamente contare sui proventi dell'operazione (il cui controvalore è indicato in € 1.600.000), la proposta e il piano prevedono che a SIVIM IMMOBILIARE compete solo il valore dei terreni (determinato in € 179.625,00 in forza della consulenza di valutazione dell'ing. Falcucci) e che a SIVIM COSTRUZIONI compete la differenza.

In questa sede si ritiene opportuno porre l'accento su un ulteriore profilo problematico dell'operazione, ancora una volta correlato all'attuale vigenza del contratto preliminare concluso con IN'S Mercato, condizionalmente sospeso al rilascio del permesso a costruire da parte dei competenti uffici comunali.

Nel ricorso depositato in data 4.3.14 (pag.107) si dà atto che il terreno è stato inserito nel P.E.C.L.I., approvato dal Consiglio Comunale di Valenza in data 16.9.04, in base al quale è stata stipulata in data 21.9.04 una convenzione urbanistica; si dà altresì atto di successive richieste di varianti, sottoposte al vaglio della competente Commissione

Edilizia e dell'intervenuta sottoscrizione da parte di SIVIM COSTRUZIONI [si badi bene, non SIVIM IMMOBILIARE, come risulta invece dagli atti] di un contratto, condizionato al rilascio dei permessi, per la consegna dell'immobile finito da destinare alla vendita al dettaglio di generi alimentari. Si legge che dalla vendita del bene è previsto un incasso di € 1.600.000 al netto degli oneri di legge e si descrive in questi termini l'iter e le tempistiche di realizzazione dell'operazione: *"sulla scorta del grado di avanzamento dell'iter amministrativo finalizzato al rilascio da parte dei competenti organi di tutti i titoli abilitativi, SIVIM COSTRUZIONI prevede di poter dar avvio alla costruzione del fabbricato nel quarto trimestre del corrente anno [n.d.r. 2014], periodo in cui reputa di poter incassare anche un acconto pari al 25 % del prezzo complessivo. Grazie all'incasso dell'acconto, ritiene di disporre delle risorse necessarie per corrispondere a sua volta congrui acconti ai fornitori e agli appaltatori, negoziando con i medesimi condizioni di pagamento che prevedano la corresponsione del saldo in concomitanza con l'incasso del prezzo di vendita da parte di SIVIM COSTRUZIONI"*.

Nella prima attestazione (pag. 78) si dà atto essere intervenuto in data 1.7.2011 un contratto preliminare tra SIVIM IMMOBILIARE e IN'S MERCATO s.p.a., che prevede *"la cessione a IN'S di un immobile a destinazione commerciale da realizzarsi su di un'area di proprietà della promittente venditrice alla quale è stato altresì commissionata l'edificazione del centro commerciale. Anche il sopracitato contratto è stato sospensivamente condizionato al rilascio da parte degli organi competenti dei permessi ed alle autorizzazioni di legge per la realizzazione dell'immobile ad uso commerciale e per lo svolgimento dell'attività di vendita al minuto dei generi appartenenti al settore merceologico alimentare e non alimentare previsti nel contratto. Ad oggi tali condizioni non si sono ancora avverate, ma sulla base della relazione peritale dell'Arch. Catrambone è ragionevolmente prevedibile che il rilascio dei titoli abilitativi per la realizzazione della struttura commerciale e delle opere di urbanizzazione intervenga entro il mese di novembre 2014. A quel punto i lavori di realizzazione dell'edificio in adempimento alle condizioni contrattuali potranno essere iniziati"*.

Nel ricorso depositato in data 4.3.15 (pag. 36) si dà atto che è stata negata l'autorizzazione urbanistica al progetto per un triplice ordine di criticità (un presunto peggioramento dell'impianto urbanistico, la non sopprimibilità della rotatoria di innesto sulla circonvallazione cittadina, l'eccessiva frammentazione degli edifici commerciali), che è stata presentata una nuova proposta di variante del piano esecutivo vigente e che le autorizzazioni urbanistiche dovrebbero essere rilasciate entro il 2015.

Nella seconda relazione di attestazione datata 3.3.15 (pag. 67) si ripetono negli stessi termini le considerazioni già espresse nella prima relazione; quanto alle ragionevoli tempistiche di realizzazione delle opere, si legge: *"ad oggi tali condizioni non si sono ancora avverate, ma sulla base della relazione peritale dell'Arch. Catrambone è ragionevolmente prevedibile che il rilascio dei titoli abilitativi per la realizzazione della struttura commerciale e delle opere di urbanizzazione intervenga entro la primavera del 2015"*.

Nella terza modifica depositata il 4.11.15 si dà atto dello *"slittamento di sei mesi dei tempi dell'operazione IN'S di Valenza, il cui avvio è previsto per il primo semestre 2016; tale slittamento è confortato dall'avanzamento della procedura amministrativa, oltre che dalla comunicazione dello stesso Comune già a mani del Commissario, esposto pure dal tecnico Geom. Ginepro nella relazione che si allega; IN'S ha inoltre confermato il suo interesse all'iniziativa e assicurato il rilascio di una dichiarazione al riguardo in tempi brevissimi"*. All'atto è allegata la comunicazione a SIVIM IMMOBILIARE del Comune di

Valenza datata 3.8.15 (che rileva alcuni elementi di criticità nel piano esecutivo convenzionato relativo e indica puntualmente gli aspetti della documentazione da modificare e/o integrare), nonché la nota datata 28.10.15 del Geom. Ginepro, che illustra la tempistica minima per l'approvazione del P.E.C. (indicata in 4-5 mesi) e per il successivo rilascio dei permessi a costruire.

Nella terza attestazione datata 2.11.15 si prende atto dello slittamento di sei mesi dei tempi dell'operazione IN'S, ma nulla si dice circa la fattibilità dell'operazione.

Si devono ripetere anche per queste operazioni i profili di criticità dell'attestazione rilevati per i punti a) e b). Se, infatti, si considera che la proposta prevede come condizione di operatività del contratto preliminare concluso da SIVIM IMMOBILIARE con IN'S MERCATO s.p.a. eventi futuri ed incerti, come l'approvazione di un P.E.C. e il rilascio dei conseguenti permessi a costruire (cfr. Tribunale di Roma 16.12.15, cit.) e che l'asseveratore non ha neppure esaminato le problematiche relative o comunque fatte proprie le considerazioni espresse dai consulenti delle società proponenti (ing. Catrambone e ing. Falcucci), appare evidente che manca del tutto quella compiuta valutazione da parte del professionista indipendente sulla verosimiglianza del verificarsi degli eventi che costituisce una condizione di ammissibilità del concordato.

Ma vi è di più. La convenzione integrativa datata 28.3.14 (alleg. 35 al secondo ricorso) individua il 30 giugno 2015 quale termine ultimo per l'avveramento delle condizioni sospensive a cui è sottoposta la proposta irrevocabile di SIVIM IMMOBILIARE per la stipula del contratto preliminare di compravendita immobiliare con IN'S MERCATO s.p.a.

Poiché non risulta dagli atti che il termine sia stato prorogato, è di tutta evidenza, che, allo stato, le poste indicate all'attivo concordatario in relazione a questo contratto sono prive di base giuridica, non esistendo allo stato alcun accordo vincolante tra le società richiedenti il concordato e l'indicato acquirente del costruendo supermercato.

3.d) La vendita dell'immobile ex ANMI.

Anche dell'edificio ANMI si è già trattato in relazione alla confusione delle masse tra le due società, nella parte in cui si è rilevato che nel passivo di COSTRUZIONI e nell'attivo di IMMOBILIARE è stato inserito il valore di € 898.872,10, determinato in relazione al valore dell'immobile come stimato dall'ing. Falcucci e costituente il prezzo del subentro nel contratto di leasing. Si è già avuto modo di rilevare che questa somma non trova una giustificazione nelle previsioni contrattuali e che l'indicazione negli attivi e nei passivi delle due società crea più di una perplessità.

In questa sede si ritiene opportuno analizzare le conseguenze dell'inserimento nell'attivo patrimoniale di SIVIM COSTRUZIONI del valore di realizzo dell'immobile.

Infatti, nel primo ricorso depositato il 14.3.14 (pag. 33) compare quale prima voce di attivo "*immobilizzazioni materiali al netto dei fondi di ammortamento*" per l'importo di € 1.035.600,00, corrispondente al valore attribuito all'immobile ex ANMI in forza della perizia estimativa dell'ing. Falcucci.

Nella prima relazione dell'attestatore (pag. 31) viene confermato come corretto l'inserimento del valore nell'attivo della SIVIM COSTRUZIONI dell'importo di € 1.035.600 corrispondente al valore stimato dell'immobile, sul presupposto che sarà ceduto a terzi, non essendo più funzionale all'attività di impresa. Nulla scrive l'attestatore sul fatto che l'immobile, è in realtà di proprietà di UBI LEASING e, pertanto, fino all'esercizio del diritto

di riscatto non può essere inserito tra i beni di proprietà della società proponente il concordato.

Sulle tempistiche e sul contenuto dell'operazione, nel ricorso depositato il 14.3.14 si legge (p. 112) che l'edificio A.N.M.I. di Alessandria è oggetto del contratto di leasing stipulato nell'anno 2004 da SIVIM COSTRUZIONI con SbS Leasing s.p.a. (ora UBI Leasing spa); che tale contratto è stato conferito nell'anno 2009, a seguito dell'operazione di scissione societaria di cui si è detto, in SIVIM IMMOBILIARE; che, a causa dell'insolvenza di SIVIM IMMOBILIARE, la società di leasing ha invocato le garanzie originariamente rilasciate da SIVIM COSTRUZIONI, che è nuovamente subentrata nel contratto a partire dal 25.1.13, saldando le partite insolute pregresse. Nell'atto si aggiunge che la SIVIM COSTRUZIONI ha incaricato uno studio di architettura di progettare la redistribuzione degli spazi interni e l'aggiornamento delle facciate e che *"conta di porre in vendita l'immobile con il progetto architettonico approvato e reputa che, nel primo semestre del 2016, l'anzidetto complesso immobiliare possa essere collocato sul mercato, al prezzo di € 1.035.600,00 pari al valore di stima attribuitogli dal perito incaricato ing. Falcucci"*. Si indicano quali costi da sostenere sino all'alienazione dell'immobile le rate di leasing ancora da corrispondere e il prezzo per l'esercizio del diritto di opzione, oltre a prezzi di commercializzazione per il 2 % del teorico prezzo di realizzo.

Nella prima relazione dell'attestatore (pag. 79) sull'immobile ex ANMI si legge testualmente: *"la continuità aziendale assicura, inoltre, la miglior valorizzazione del complesso immobiliare denominato 'Casa del Mutilato' per il quale è stato affidato ad uno studio di architettura l'incarico di progettare una redistribuzione degli spazi interni e di aggiornamento delle facciate così da avere maggiori possibilità di vendita (la collocazione sul mercato è prevista dal piano nel 1° semestre 2016)"*.

Nel secondo ricorso depositato in data 4.3.15 non si rinvencono modifiche sostanziali sul punto. Si conferma all'attivo di SIVIM COSTRUZIONI (pag. 3) il valore di € 1.035.600 di *"immobilizzazioni immateriali"* e corrispondente al valore del fabbricato già sede dell'ANMI, oggetto del contratto di locazione finanziaria con la UBI Leasing s.p.a.; si conferma (pag. 13) l'inserimento al passivo di SIVIM COSTRUZIONI dell'importo di € 898.872,10 relativo a fatture da ricevere da SIVIM IMMOBILIARE per il subentro nel contratto di leasing. Da segnalare che non compare nell'attivo di SIVIM IMMOBILIARE la corrispondente voce per fatture da emettere a carico di SIVIM COSTRUZIONI e che (pag. 31) le ricorrenti danno atto di aver compensato il credito di SIVIM IMMOBILIARE verso SIVIM COSTRUZIONI per € 1.096.283,08 (corrispondente a 898.872,10 oltre IVA), così che il debito residuo, a fini concordatari, di SIVIM IMMOBILIARE nei confronti di SIVIM COSTRUZIONI risulta pari a € 20.797,74 di natura chirografaria.

Nella seconda attestazione nulla si legge circa la descritta anomalia dell'inserimento del debito nel passivo di SIVIM COSTRUZIONI e della compensazione operata nel passivo di SIVIM IMMOBILIARE (si richiamano sul punto le considerazioni già espresse nel precedente capitolo). Sulla valorizzazione dell'immobile ex AMNI si riportano (pag. 15) le identiche considerazioni già contenute nella prima relazione.

Nel terzo ricorso depositato il 4.11.15 (pag. 3) si prende atto di due problematiche emerse con riferimento all'immobile di cui trattasi: in primo luogo, si riferisce che UBI LEASING ha risposto alla Sovrintendenza (la quale aveva prospettato la nullità del contratto di acquisto dell'immobile per violazione del D.Lvo 42/04) che l'immobile non risultava inserito nell'elenco dei beni a valenza culturale, né era oggetto di provvedimento statale al riguardo; in secondo luogo, si fa il punto sulla vertenza con il leasing circa la richiesta dilazione del pagamento dei canoni del leasing e del riscatto, rilevando che la

UBI LEASING si è dichiarata disponibile a cedere il contratto o ad anticipare il riscatto del bene così da consentirle la vendita. Si prevede quindi che la cessione avvenga entro il secondo semestre 2016.

Dalla mail allegata dell'Avv.to GORIO emerge che la UBI LEASING si è dichiarata disponibile ad aderire al piano di rientro prospettato da SIVIM COSTRUZIONI (la quale, si badi bene, risulta allo stato inadempiente nel pagamento dei canoni) con pagamento in 30 rate dell'importo di € 7.170,00 a partire dal 1.11.15 per coprire lo scaduto e il riscatto, con la precisazione che il riscatto è subordinato al pagamento integrale delle somme pattuite.

Nella terza relazione di attestazione (pag. 6) si legge *“lo slittamento dell'operazione di cessione dell'immobile dei Mutilati al secondo semestre 2016, dato che, risolte le problematiche che si erano poste, è ora possibile offrire sul mercato l'immobile. Sono stati aggiornati anche i piani dei pagamenti dei canoni di locazione finanziaria alla luce della nuova rateizzazione concessa da UBI”*.

Nella relazione ex art. 180 L.f. il Commissario rileva (pag. 19) che per collocare sul mercato il bene la SIVIM COSTRUZIONI dovrà pagare la somma di € 208.629,43 corrispondente ai canoni scaduti - e non ancora corrisposti - dal 1.6.15 e la somma di € 208.629,00 pari al prezzo di riscatto; osserva che la proposta transattiva di UBI LEASING, rimodulando il residuo dovuto in trenta mesi, comporterà necessariamente uno slittamento dei tempi, con la conseguenza che il bene diventerà di proprietà della SIVIM COSTRUZIONI e potrà essere collocato nell'attivo concordatario solo dal secondo trimestre 2018, momento dal quale potrà essere utilmente posto in vendita.

Non è un caso che nella memoria depositata il 22.2.16, le stesse ricorrenti valutino le conseguenze di un simile slittamento delle tempistiche di alienabilità del bene e prospettino un'ulteriore modifica della proposta. In particolare, nell'atto si afferma la commerciabilità dell'immobile prima della scadenza del contratto di leasing e si aggiunge *“naturalmente possono cambiarne le forme: non si tratterà della vendita dell'immobile ma della cessione del contratto, ovvero di un riscatto anticipato che consenta la vendita”*.

E' appena il caso di rilevare che, essendo intervenuta la votazione, il piano e la proposta non possono più essere utilmente modificati dalle proponenti. Ne consegue che le osservazioni critiche del Commissario colgono nel segno, nella parte in cui rilevano che è stato inserito tra le attività patrimoniale di SIVIM COSTRUZIONI un immobile di proprietà di Ubi Leasing e per il quale non si sono ancora realizzate le condizioni previste per l'esercizio del diritto di riscatto.

2.e). Ulteriori considerazioni sulle tempistiche di realizzazione del piano e sulla causa concreta del concordato proposto

L'esame delle significative problematiche riscontrate in ordine alla fattibilità giuridica del piano concordatario nelle tre versioni proposte impone una riflessione globale sulla reale esistenza della causa concreta del concordato di gruppo oggi in esame.

Sul punto, il Commissario Giudiziale nella relazione ex art. 180 L.F. (pag. 15) ha espresso un giudizio negativo sulla base di alcune considerazioni. Ha, infatti, rilevato che le società Esselunga e Coopsette hanno manifestato una generica intenzione di proseguire nel progetto a fronte di uno sviluppo del piano urbanistico *“subordinato ad una serie di variabili (il ponte sul fiume Bormida), nonché valutazioni imprenditoriali ancora al vaglio dei rispettivi organi amministrativi”*, ma non hanno assunto impegni cogenti; ha evidenziato che la Coopsette soc. coop. in data 30.11.15 è stata ammessa alla procedura

di liquidazione coatta amministrativa e *“difficilmente sarà in grado di proseguire nel progetto di sviluppo dell’area dell’ex zuccherificio”*; ha osservato che, ad oggi, non sono noti né i tempi, né i costi per la realizzazione della nuova viabilità e delle opere connesse all’urbanizzazione dell’area, né tantomeno chi possa sostenerli; ha sottolineato che *“del tutto inverosimile risulterebbe rispettare le tempistiche previste nel piano concordatario della ricorrente, così come sopra prospettato e già più volte modificato dalle società ricorrenti, a causa del mancato avvio dell’appalto con Esselunga”*. Con riguardo alla cd. proposta B, il Commissario ha chiarito che la previsione di un indennizzo di € 4.000.000 a carico di Esselunga costituisce una posta di attivo allo stato puramente aleatoria, in quanto potrebbe essere riconosciuta solo all’esito di un giudizio civile, che potrebbe non portare ai risultati indicati dalle ricorrenti (le quali, si badi bene, prevedono di incassare la somma nel primo semestre 2017).

Sulla base di queste considerazioni, ha giudicato la proposta concordataria priva di causa concreta, in quanto connotata da *“assoluta aleatorietà”*, precisando che, *“qualora non si realizzasse alcuno sviluppo, come indicato nel piano concordatario, le società non sarebbero in grado di soddisfare nemmeno parzialmente i creditori privilegiati”*.

I creditori oppositori hanno confermato il giudizio negativo del Commissario Giudiziale.

Alpiq ha, in particolare, osservato che *“non può sfuggire la considerazione che l’intera proposta concordataria articolata dalle due società poggia esclusivamente sulle possibilità di sviluppo commerciale delle due principali aree (ex zuccherificio e complesso di Valenza); sviluppo commerciale che le due società ritengono di poter conseguire senza ricorso alcuno alla finanza esterna ed in assenza di patrimoniali e di mezzi finanziari propri. È, infatti, del tutto illusorio che la prospettata attività di sviluppo sia in grado di generare flussi finanziari idonei non solo al pagamento dei diversi fornitori che necessariamente dovranno provvedere alla realizzazione delle opere strutturali e infrastrutturali (essendo escluso che tali opere possano essere realizzate dalle società ricorrenti prive, oltre che degli strumenti finanziari anche di quelli operativi) ma, addirittura sufficienti a creare le marginalità necessarie per il pagamento, nella misura integrale, di tutti i creditori sociali”*.

Il creditore dissenziente Domina Vacanze rileva che il tempo massimo di esecuzione di un concordato preventivo in continuità è pari a quello di un fallimento complesso, ovvero sei o sette anni (cfr. Cass. 9254/2012; Cass. 1521/2013), mentre nel caso in esame *“di fatto non è prevedibile alcun termine”*; peraltro, sottolinea che il concordato – come rilevato dal Commissario - potrebbe non offrire alcuna soddisfazione, neppure minima ai creditori. Evidenzia che *“se, come ben noto, la causa concreta del concordato preventivo è la soddisfazione dei creditori in maniera apprezzabile ed in un lasso di tempo ragionevolmente breve, nel caso di specie detta causa concreta è del tutto assente”* e che il piano di concordato proposto dalle due società *“altro non è che la rappresentazione numerica (comunque assai fantasiosa) di una mera speranza”*.

Il creditore dissenziente La Bolla osserva che la proposta presenta caratteri di *“assoluta aleatorietà”* e tempi di esecuzione *“eccessivamente dilatati”*, in quanto lo sviluppo dell’area dell’ex zuccherificio è lasciata alla *“mera determinazione di soggetti terzi, i quali non hanno alcun obbligo con la procedura, né quanto alla effettiva realizzazione del progetto, né quanto ai tempi”*, atteso che manca la certezza di un *dies a quo* da cui far decorrere i tempi previsti per l’esecuzione del piano. Rileva, in particolare, che la proposta non prende in esame il caso dell’esito negativo dell’appello intentato contro la sentenza emessa dal Tribunale di Alessandria nella causa contro La Bolla, atteso che la stessa ha diritto ad un lotto libero da ipoteche (mentre tutti i terreni sono gravati da garanzie reali) e

non esistono al momento 2 lotti omologhi su cui – come contrattualmente previsto – possa avvenire la scelta del lotto da ricevere in permuta.

Opposta risulta la valutazione delle ricorrenti, che ribadiscono la fattibilità del piano e osservano che tale fattibilità è confermata non solo dal giudizio dell'attestatore, ma anche da fatti esterni ulteriori, che depongono per l'avveramento degli eventi futuri e incerti a cui è subordinata la proposta. In particolare, rilevano che dalla nota datata 21.1.16 a firma dell'ing. Catrambone (che si definisce *“tecnico incaricato per l'espletamento delle attività tecniche per l'attuazione del P.E.C.L.I. presentato da Esselunga, Coopsette e Sivim”*) emergono essere tuttora in corso le verifiche preliminari per risolvere le problematiche connesse all'impossibilità tecnica di ampliamento del ponte sul Bormida esistente e che dalla lettera datata 21.1.16 del Geom. Ginepro emerge che è ancora in corso l'iter per l'approvazione del PEC per la costruzione del supermercato IN'S in Valenza. Rilevano, altresì, che AMAG (azienda comunale) ha eseguito un significativo investimento per portare le tubazioni dell'acquedotto nell'area e che l'apertura della procedura di liquidazione coatta amministrativa per Coopsette non comporta che sia venuto meno l'interesse alla conclusione dello sviluppo urbanistico, in quanto l'asset ben potrà essere ceduto a terzi. In ordine alle osservazioni specifiche del creditore La Bolla, rilevano che al momento della presentazione delle istanze di permesso a costruire sarà possibile rimodellare la perimetrazione dei lotti edificabili coerentemente alle scelte che il creditore riterrà di fare [n.d.r. ammettendo così che, allo stato, non sono in grado di adempiere agli impegni contrattuali assunti con la società opponente]. Osservano infine che non sono stati rilevati ostacoli normativi che rendano impossibile lo sviluppo dell'area, che sta invece avanzando.

Il Collegio condivide il giudizio negativo espresso dagli oppositori in ordine all'esistenza della causa concreta del concordato proposto.

Si è già avuto modo di ricordare che, secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite (Cass. Sez. U. **Sentenza** n. 1521 del 23/10/2013, cit.), la causa concreta del concordato assolve alla duplice finalità di consentire il superamento della situazione di crisi dell'imprenditore e di riconoscere in favore dei creditori *“una sia pur minimale consistenza del credito da essi vantato in tempi di realizzazione ragionevolmente contenuti”*. Muovendo da queste premesse, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che *“il controllo demandato al giudice, tanto ai fini dell'ammissione alla procedura quanto ai fini dell'omologazione e della revoca, non è limitato alla completezza ed alla congruità logica della relazione del professionista, ma si estende alla fattibilità giuridica della proposta, la cui valutazione implica un giudizio in ordine alla compatibilità delle relative modalità di attuazione con norme inderogabili e con la causa concreta dell'accordo, avente come finalità il superamento della situazione di crisi dell'imprenditore ed il riconoscimento in favore dei creditori di una sia pur minimale consistenza del credito vantato in tempi di realizzazione ragionevolmente contenuti”* (Cass. Sez. 1, **Sentenza** n. [11014](#) del 09/05/2013). Proprio perché attinente all'esistenza del presupposto di ammissibilità, il giudice deve *“esaminare criticamente la relazione del professionista che accompagna il piano indicato dall'imprenditore, verificando che l'attestazione di veridicità dei dati aziendali e della fattibilità del piano medesimo non solo trovi puntuale riscontro nella documentazione allegata, ma sia sorretta da argomentazioni logiche, idonee a dar conto della congruità delle conclusioni assunte rispetto ai profili di fatto oggetto di esame”* (Cass. Sez. 1, **Sentenza** n. [21901](#) del 25/09/2013). Invero, valorizzando il fatto che il giudizio di fattibilità giuridica - intesa come prognosi di concreta realizzabilità del piano concordatario - costituisce il presupposto di ammissibilità del concordato, la Corte di Cassazione ha

precisato che “*il sindacato del giudice sulla fattibilità giuridica non ha particolari limiti*” (Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 24970** del 06/11/2013) e può essere esercitato anche in sede di omologa (ancora Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 24970** del 06/11/2013, in cui si legge testualmente: “*di fronte alla manifesta irrealizzabilità del piano, invero, non c'è da effettuare valutazioni o da assumere rischi di sorta*”).

Ritiene il Collegio che nel caso in esame le operazioni indicate nelle proposte e nel piano risultino - come prospettate - giuridicamente irrealizzabili e che, pertanto, non sia prevedibile il raggiungimento dello scopo del concordato, ovvero il pagamento dei creditori in tempi ragionevolmente contenuti.

In primo luogo, la già ricordata scadenza del contratto preliminare intervenuto tra IN'S MERCATO e SIVIM IMMOBILIARE impedisce di ritenere, allo stato, validamente computabile all'attivo la somma di € 1.600.000 prevista come corrispettivo per la cessione del costruendo supermercato in Valenza (cfr. Tribunale di Crotone 15 aprile 2015, in cui si legge che “*non supera il vaglio di fattibilità demandato al tribunale la proposta di concordato preventivo che si fonda essenzialmente sul rapporto di finanzia esterna in ordine alla quale i finanziatori non abbiano assunto alcun impegno*”). Se, peraltro, si pone mente al fatto che il pagamento del supermercato di Valenza costituisce la liquidità indispensabile per finanziare tutte le iniziative del piano, emerge *ictu oculi* l'assenza di fattibilità giuridica dell'intera proposta.

E' peraltro nella valutazione dei tempi e delle prospettive di realizzabilità delle operazioni di sviluppo urbanistico dell'area di Spinetta Marengo che emergono le problematiche più rilevanti.

E' corretto invero rilevare che lo stato dell'iter autorizzativo del P.E.C.L.I. con Esselunga e Coopsette (che, si badi bene, potrà essere approvato solo dopo la costruzione o comunque l'avvio delle operazioni di realizzazione di un secondo ponte sul fiume Bormida) non consente di avere certezze circa la fattibilità dell'operazione. Se, infatti, non esistono ostacoli normativi che si frappongono all'approvazione dello strumento urbanistico, parimenti l'approvazione del piano non è certa, né in ordine all'*an*, né in ordine al *quando*: tutte le operazioni di sviluppo urbanistico prospettate dipendono, infatti, da eventi futuri e incerti (peraltro, non imputabili esclusivamente alle società proponenti il concordato), che nel corso dei tre anni di durata della procedura non hanno registrato sostanziali progressi.

Anzi, la lettura della missiva datata 18.9.15 del Comune di Alessandria evidenzia che l'aggiornamento del PECL presuppone addirittura la progettazione e la realizzazione di un nuovo ponte e, ancor prima, il reperimento dei relativi finanziamenti da parte di soggetti privati.

Ritiene il Collegio che, in questo caso, si verta in una situazione di sostanziale alea che impone di ritenere insussistente la causa concreta del concordato. Non è un caso che la Corte di Cassazione si sia recentemente espressa nel senso dell'inammissibilità per assenza di causa concreta di un concordato nel quale la liquidazione degli attivi (costituiti dalla realizzazione di un credito verso terzi e dalla vendita di partecipazioni societarie) “*era incerta, poiché essi nemmeno figuravano per intero e con definitiva disponibilità nel patrimonio della società*” e abbia precisato che tale circostanza “*consente di decorrere, in luogo di "tempi tecnici", di una ben più radicale alea, giudicata rilevante già nella composizione patrimoniale*” (Cass., sez. I, 23/02/2016, n. 3482).

D'altronde, la giurisprudenza di merito ha già ripetutamente affermato che qualora, come nel caso in esame, la proposta di concordato con continuità aziendale si basi su un piano di pagamenti dalle tempistiche eccessivamente dilatate o incerte, “*sfugge a qualsivoglia*

sindacato di convenienza del risultato economico conseguibile dai creditori e non consente di ritenere sussistente il rapporto sinallagmatico, tipico della procedura di concordato preventivo, tra soddisfacimento dei creditori e soluzione della crisi. Ciò comporta il venir meno della causa concreta della proposta e la sua inammissibilità” (Tribunale Monza, 11/06/2013).

E ciò a tacer del fatto che “la durata quinquennale di un piano concordatario rientra nei limiti massimi entro cui è possibile effettuare un’attestazione, secondo i principi contabili, e nel contempo consente di formulare un giudizio di fattibilità della proposta di concordato tramite la verifica dell’effettiva causa concreta, da intendersi come obiettivo specifico perseguito dal procedimento, che si inverte nel superamento della crisi attraverso il soddisfacimento dei creditori in misura apprezzabile, in una qualsivoglia forma giuridicamente percorribile ed in un lasso di tempo ragionevolmente breve, dovendosi invece ritenere che un pagamento eccessivamente dilazionato equivalga ad un non pagamento” (Tribunale Forlì, 12.12.2013; conf. Tribunale Palermo 31.10.14; Tribunale Avezzano 22.10.14).

Basterà ricordare che l’attestatore ha indicato in 6,5 anni il tempo di esecuzione del piano e che le tempistiche sono state costantemente spostate in avanti nei tre anni di durata della procedura per comprendere che nel concordato in esame il pagamento dei creditori si profila come conseguenza di eventi assolutamente aleatori e con tempi sostanzialmente indeterminati e comunque non ragionevolmente contenuti.

3. Ulteriore profilo problematico: la svalutazione del credito verso DE FILIPPI

I creditori oppositori hanno posto l’accento su un altro profilo problematico della proposta di concordato che il Tribunale giudica rilevante e meritevole di un breve esame.

Hanno, infatti, contestato la svalutazione del credito vantato da SIVIM COSTRUZIONI verso De Filippi Luisa, moglie dell’amministratore unico delle due società, rilevando che il credito compare nella contabilità sociale per l’importo di € 1.600.000 e che nel piano di concordato è stato svalutato del 50 %, senza alcuna spiegazione.

Nel ricorso depositato in data 14.3.14 non si fa espresso riferimento alla svalutazione del credito di SIVIM COSTRUZIONI verso la sig.ra De Filippi. Si impone rilevare, invero, che nel paragrafo 4.1.5. “*crediti verso clienti*” (pag. 28 e segg.) non sono indicati nominativamente, ma c’è un richiamo all’elenco allegato (n. 22). Nell’atto si legge testualmente “*sono stati attentamente analizzati, nel partitario clienti, i singoli crediti per determinare di presumibili perdite da mancato realizzo, soprattutto alla luce dell’attuale congiuntura economica. In seguito all’analisi sopra descritta si è proceduto svalutazione dei crediti - così come riportata sopra citato allegato - al fine di adeguare i valori contabili a quelli di presumibile realizzo. Complessivamente, i crediti verso clienti sono stati svalutati nella percentuale media del 6,71%*”. E’ dalla lettura dell’allegato 22 che si rileva la svalutazione del 50 % del credito della moglie dell’amministratore delegato delle società richiedenti il concordato. La sig.ra De Filippi è citata, invece, nel ricorso (pag. 68) ove si legge che ha garantito, con ipoteca di primo grado sull’immobile sito in Alessandria via Verona, il credito di Biverbanca verso SIVIM IMMOBILIARE; nello stesso atto si rileva, peraltro, che la SIVIM IMMOBILIARE è terza datrice di ipoteca a favore della Banca Regionale Europea per l’importo di € 500.000. Si impone rilevare che nel ricorso non si indica il nominato del debitore principale a favore del quale è stata prestata la garanzia.

Nella relazione dell'attestatore, dr. Ruggiero, all'interno del paragrafo dedicato all'esame dei crediti verso clienti di SIVIM COSTRUZIONI (pag. 32) non si rinviene nessun riferimento alla svalutazione del credito verso la De Filippi. Nessuna spiegazione, quindi, è fornita della ragione per cui quel particolare credito è stato svalutato del 50 % e si richiama la percentuale media di svalutazione applicata del 6,71 %. L'unico riferimento nominativo alla sig.ra De Filippi si rinviene (pag. 64) ove si riferisce – utilizzando le stesse parole del ricorso – dell'esistenza di un'ipoteca rilasciata dalla De Filippi a favore di Biverbanca e dell'esistenza di un'ipoteca rilasciata da SIVIM IMMOBILIARE a favore di un terzo (non indicato nominativamente).

Nella relazione ex art. 180 L.F. il Commissario ha dato atto dell'avvenuta svalutazione del credito della sig.ra De Filippi da € 1.600.000 a € 800.000 e ha formulato dubbi circa l'effettiva solvibilità della debitrice e circa la possibilità per la stessa di rispettare le tempistiche di rientro fissate nel piano (pagamento di € 100.000,00 ogni anno a partire dal III trimestre 2016 fino al 2020 e di € 150.000 annui il 2020 e il 2021). Ha sul punto scritto testualmente *“il soggetto debitore non appare in grado di poter adempiere con certezza le proprie obbligazioni; pertanto le probabilità che la posta creditoria di € 800.000 si trasformi in liquida appaiono quantomeno irrisorie”*.

E' nella nota depositata in data 22.2.16 (pag. 13-14) che le ricorrenti spiegano per la prima volta la situazione del credito. Nell'atto si legge *“la complessa situazione che si è venuta a creare dopo la scissione della società che ha portato alla costituzione di SIVIM IMMOBILIARE e di SIVIM COSTRUZIONI è la seguente: la signora De Filippi è debitrice di SIVIM COSTRUZIONI, mentre l'immobile di proprietà è ipotecato a garanzia di un debito di SIVIM IMMOBILIARE verso BIVERBANCA; il pagamento del debito, quindi, di per sé non estinguerebbe la obbligazione di garanzia e peraltro verso la escussione della garanzia estinguerebbe di per sé il debito: ciò ha apportato contestazioni da parte della signora De Filippi, anche perché l'ipotesi che in pendenza di esecuzione del concordato la garanzia sia discussa è tutt'altro che peregrina”*. Si osserva inoltre che il patrimonio della sig.ra De Filippi consente di ritenere affrontabile dalla stessa l'impegno assunto.

Appare evidente che la spiegazione, fornita solo dopo che il Commissario aveva rilevato nella relazione ex art. 180 L.F. l'anomalia della svalutazione del credito, non pare idonea a superare le perplessità manifestate dai creditori dissenzienti. Basterà in questa sede rilevare che le contestazioni formulate dalla sig.ra De Filippi non risultano formalizzate in alcun atto e contrastano con quanto scritto nella proposta (e nella relazione di attestazione), ove si citava quale criterio per la svalutazione dei crediti la difficile congiuntura economica.

Simili considerazioni mostrano un ulteriore profilo di evidente lacuna nella motivazione dell'attestazione, che ha omesso qualunque valutazione in ordine all'avvenuta svalutazione del credito in esame.

4. L'elenco dei creditori depositato dalle società proponenti e i provvedimenti del Commissario Giudiziale

Si impone da ultimo spendere qualche riflessione sulle problematiche emerse nel calcolo delle maggioranze .

E' noto che nel concordato preventivo, a differenza del fallimento, non è prevista una fase di accertamento giurisdizionale dei crediti, ma *“una verifica amministrativa, avente*

carattere meramente deliberativo e volta esclusivamente a consentire il calcolo delle maggioranze richieste ai fini dell'approvazione della proposta" (così testualmente Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 20298** del 25/09/2014; conf. Cass., Sez. 1, 14 febbraio 2002, n. 2104; 22 settembre 2000, n. 12545; 17 giugno 1995, n. 6859; Tribunale Monza, 3.6.2015; Tribunale Forlì 24.12.14). I crediti vengono, infatti, dichiarati dal debitore nell'elenco di cui all'art. 161 L.F., in cui deve essere ricostruita la situazione debitoria complessiva con distinzione tra creditori privilegiati e creditori chirografari, al "*fine di individuare i creditori aventi diritto al voto, in quanto destinati ad essere soddisfatti solamente pro quota, dai creditori che invece non debbono partecipare all'assemblea, perché saranno interamente pagati*" (Trib. Bologna, 16.5.08, Leggi d'Italia).

Proprio per giungere alla corretta e completa individuazione degli aventi diritto al voto, l'art. 171 L.F. attribuisce al Commissario Giudiziale il compito di "*procedere alla verifica dell'elenco dei creditori e dei debitori con la scorta delle scritture contabili presentate a norma dell'art. 161, apportando le necessarie rettifiche*" (ancora Trib. Bologna 16.5.08, cit.).

I creditori che non risultino inseriti nell'elenco predisposto dal debitore o in quello rettificato dal Commissario possono chiedere il riconoscimento dei rispettivi crediti al giudice delegato, il quale li esamina in maniera sommaria e sulla scorta delle risultanze documentali, ai soli fini dell'ammissione al voto e del calcolo delle maggioranze (Tribunale Siracusa 11.11.2011; Tribunale Ravenna 27 ottobre 2015). La decisione è assunta con decreto, che può essere modificato o revocato fino alla chiusura delle operazioni di voto (cfr. Trib. Novara 20.3.2013).

Da questo breve esame della normativa emerge evidente che la corretta determinazione dell'ammontare dei crediti ammessi al voto costituisce un elemento fondamentale di valutazione della proposta concordataria ed è significativo per l'esercizio del diritto di voto. La giurisprudenza di legittimità ha, invero, statuito che "*il presupposto per il corretto esercizio del nuovo compito assegnato ai creditori [n.d.r. ai quali, come è noto, è rimessa la valutazione circa la fattibilità economica della proposta] va individuato nella completezza e nell'affidabilità della documentazione prodotta (illustrata ed interpretata dapprima dal professionista attestatore, e quindi dal commissario giudiziale), perché solo una puntuale conoscenza della situazione realmente esistente può consentire loro di esprimere convenientemente il giudizio che sono chiamati a formulare (significativo in tal senso pure la L. Fall., art. 179, u.c., che prevede la comunicazione ai creditori del mutamento delle condizioni di fattibilità, intervenuta dopo l'approvazione del concordato)*" (Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 12549** del 04/06/2014).

Con particolare riferimento all'informazione ai creditori sull'entità e sulla natura del passivo, la Cassazione ha spiegato essere affidata alla documentazione allegata alla proposta di concordato, nonché alla relazione del commissario giudiziale sulla scorta della verifica dei crediti e completata, senza necessità di ulteriore comunicazione, dai risultati dell'ammissione provvisoria dei crediti da parte del giudice delegato in sede di adunanza. Scrive, in particolare, la Corte che, in caso di provvisoria attribuzione della collocazione privilegiata ad alcuni crediti, "*si tratta di una attività rispetto alla quale è assicurato il pieno contraddittorio dei creditori, i quali in quella sede possono avere conoscenza dei relativi risultati e non necessitano di ulteriore informazione*" (Cass. Sez. 1, **Sentenza n. 15345** del 04/07/2014).

In altre parole, i creditori ammessi al voto hanno diritto a conoscere l'esatto ammontare dei creditori votanti e per l'effetto le maggioranze necessarie per l'approvazione della proposta di concordato: non è tuttavia normalmente richiesta alcuna specifica

comunicazione, in quanto i dati sono già a conoscenza dei creditori al momento del voto, atteso che l'impresa ricorrente deposita l'elenco dei creditori, il commissario – ove necessario – procede alla rettifica di cui dà atto nella relazione ex art. 172 L.F. e la partecipazione all'adunanza consente di aver conoscenza delle eventuali ammissioni in via provvisoria del Giudice Delegato.

Nel caso in esame, la procedura descritta non risulta essere stata rispettata.

L'esame della documentazione depositata dalle società istanti rivela che SIVIM COSTRUZIONI non ha indicato tra i propri debiti le somme dovute in forza di fideiussioni rilasciate a favore delle banche in ragione dei contratti di fideiussione – pur dichiarando l'esistenza delle fideiussioni nell'ambito del ricorso - e che i crediti contestati giudizialmente, sono stati inseriti per importi inferiori rispetto alle pretese azionate.

Il Commissario Giudiziale non ha rettificato i valori dichiarati ai sensi dell'art. 171 L.F. con riferimento alle garanzie fideiussorie e ai crediti contestati. Con particolare riferimento alle fideiussioni, nella relazione ex art. 172 L.F. (pag. 76) si legge testualmente *“si richiamano le considerazioni svolte in precedenza con riferimento ai conti d'ordine di SIVIM COSTRUZIONI”* (ma non si rinviengono nell'atto considerazioni relative ai conti d'ordine di SIVIM COSTRUZIONI). Ha invece modificato l'elenco dei creditori ammessi al voto dopo l'adunanza, indicando al passivo tutti gli importi delle garanzie fideiussorie e l'ammontare dei crediti contestati (pur in assenza di richieste e/o contestazioni dei creditori stessi nel corso dell'adunanza).

Nella memoria depositata telematicamente in data 22.2.16, le società ricorrenti si esprimono in senso favorevole alla scelta del Commissario. Sostengono, infatti, che i fideiussori, in quanto creditori, avrebbero dovuto essere ammessi al voto e che risulta corretto il calcolo delle maggioranze prospettato dal Commissario. Omettono tuttavia di spiegare la ragione per cui – pur avendo conoscenza della qualità di creditori di SIVIM COSTRUZIONI delle banche che vantano fideiussioni – non li abbiano inseriti nell'elenco dei creditori.

Certo è che la scelta operata dai proponenti di non includere i fideiussori nell'elenco dei creditori e la successiva decisione del Commissario Giudiziale di procedere alla doverosa modifica dei creditori ammessi al voto dopo l'adunanza, senza sottoporre la questione al Giudice Delegato e informarne così i creditori prima del voto, si pone in chiaro contrasto con il dettato normativo ed è stata foriera di gravi conseguenze in ordine al diritto all'informazione dei creditori chiamati a votare la proposta, i quali solo all'atto del deposito della comunicazione circa l'avvenuto raggiungimento delle circostanze hanno avuto piena cognizione dell'esatto ammontare del passivo concordatario delle due società.

La necessità di sottoporre nuovamente al voto la proposta concordataria appare, tuttavia, superata alla luce degli ulteriori rilievi sopra formulati.

*** **

Alla luce di quanto sopra, ritiene questo Collegio, che la domanda di omologa del concordato proposto da SIVIM IMPRESA GENERALE DI COSTRUZIONI s.r.l. e di SIVIM IMMOBILIARE s.r.l. debba essere rigettata.

Ritenuto che i creditori ALPIQ INTEC ITALIA s.p.a., DOMINA VACANZE s.p.a., LA BOLLA s.r.l. hanno formulato istanza di fallimento che può essere valutata solo in relazione alla società debitrice SIVIM IMPRESA GENERALE DI COSTRUZIONI s.r.l., si impone la segnalazione ex art. 7 L.F. al P.M. sede, atteso l'evidente stato di insolvenza di SIVIM IMMOBILIARE s.r.l. (che dagli ultimi tre bilanci risulta avere un patrimonio netto

negativo, che al 30.9.15 ammonta a € 1.725.846,06), per le eventuali iniziative di competenza;

Visto l'art. 180 L.F.

P.Q.M.

rigetta la domanda di omologa del concordato preventivo di **SIVIM IMPRESA GENERALE DI COSTRUZIONI s.r.l.** e di **SIVIM IMMOBILIARE s.r.l.** al concordato preventivo e provvede come da contestuale sentenza alla dichiarazione di fallimento di SIVIM IMPRESA GENERALE DI COSTRUZIONI s.r.l.

Dispone la trasmissione del presente decreto ex art. 7 al P.M. sede in relazione alla società SIVIM IMMOBILIARE s.r.l.

Si comunichi e si pubblichi nel Registro delle Imprese.

Così deciso in Alessandria nella camera di consiglio del 31 marzo 2016

IL PRESIDENTE
Dott.ssa Caterina Santinello

Il Giudice Est.
Dr.ssa Enrica Bertolotto

IL CASO.it