

TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA

SEZIONE FALLIMENTARE

così composto:

dott. Ciro Monsurrò	Presidente
dott. Giuseppe Di Salvo	Giudice rel.
dott.ssa Lucia Odello	Giudice

riunito in camera di consiglio, ha emesso il seguente

DECRETO

Per un puntuale inquadramento della fattispecie in esame, occorre, innanzitutto, procedere ad una ricostruzione normativa e sistematica onde comprendere le finalità dell'istituto e le ragioni, incluse quelle di carattere pubblicitario, ad esso sottese.

L'art. 27 del d.lgs. n. 270/1999 prevede che la ristrutturazione dell'impresa può conseguirsi, in via alternativa, tramite la cessione dei complessi aziendali sulla base di un programma di prosecuzione dell'esercizio dell'impresa di durata non superiore ad un anno (c.d. "programma di cessione dei complessi aziendali") o tramite la ristrutturazione economica e finanziaria dell'impresa sulla base di un programma di risanamento di durata non superiore a due anni (c.d. "programma di ristrutturazione"); tali indicazioni vanno completate con le integrazioni di cui all'art. 1 del d.lgs. n. 270/1999 che indica, per l'obiettivo della conservazione del patrimonio produttivo, le possibili vie della prosecuzione, della riattivazione e della riconversione delle attività.

Giova osservare che dall'ampio spettro delle finalità di legge, mentre appare fortemente ridimensionata, giacché nemmeno espressamente citata, la tutela dei creditori, nemmeno risulta ben definita la superiore finalità della conservazione dell'impresa; quest'ultima appare infatti perseguibile sia per mezzo della ristrutturazione nei termini di un effettivo risanamento economico dell'impresa con

conseguente soddisfazione dei creditori, sia attraverso la cessione dei complessi aziendali a terzi, o anche con la cessione di complessi di beni e contratti, con soddisfazione dei creditori nei limiti dell'attivo ricavato.

Detta disposizione normativa, quindi, pone la cessione stessa come modalità di risanamento dovendosi escludere che essa condizioni in qualche modo la cessione dei complessi aziendali alla risanabilità dell'impresa, il che ben si iscrive nella generale finalità dell'art. 1 della legge: la conservazione del patrimonio produttivo, ossia dell'impresa, e non il risanamento della stessa.

L'esperienza applicativa ha ampiamente dimostrato come la finalità della procedura sia assicurata anche dalla mera cessione dei complessi aziendali, a prescindere dal risanamento economico dell'impresa.

Ciò posto, ben si comprendono quali siano le esigenze e gli obiettivi che la relazione del commissario giudiziale deve soddisfare.

L'art. 28 d.lgs. n. 270/1999 dispone che entro trenta giorni dalla dichiarazione dello stato di insolvenza il commissario giudiziale deve depositare nella cancelleria del tribunale una relazione contenente la descrizione particolareggiata delle cause di insolvenza ed una motivata valutazione della esistenza delle condizioni stabilite dal precedente art. 27 per l'ammissione alla procedura.

Tale relazione costituisce l'atto con cui si definisce l'esperienza consumata nell'ambito del c.d. periodo di osservazione ed integra perciò il contributo fondamentale del commissario giudiziale alla procedura, essendo egli il soggetto deputato alla ricostruzione delle condizioni prodromiche alla ammissibilità della stessa.

La relazione si compone di due momenti logicamente distinti: una parte descrittiva concernente la ricostruzione analitica delle cause che hanno determinato lo stato di insolvenza; una parte valutativa concernente l'esistenza

delle concrete prospettive di recupero secondo le alternative modalità della ristrutturazione e della cessione.

Evidentemente, la individuazione e la descrizione delle ragioni della crisi e dell'insolvenza dell'impresa rivestono una importanza fondamentale nella economia della relazione strutturando tutti i presupposti per la parte valutativa della relazione stessa, e dunque per l'argomentazione sulla esistenza o meno delle concrete prospettive di conservazione e quindi di recupero, considerato sia lo stato attuale dell'impresa sia i fattori determinativi di tale stato.

E tuttavia, pur essendo evidente la delicatezza della relazione commissariale in ordine alla prognosi sulla risanabilità dell'impresa, giacché un giudizio negativo precluderebbe alla dichiarazione di fallimento, non deve trascurarsi quanto già esposto: ossia che il risanamento dell'impresa può conseguirsi non soltanto attraverso un effettivo recupero economico e finanziario ma anche attraverso la semplice cessione dell'azienda o, nei casi previsti, di complessi di beni e contratti.

Da questo punto di osservazione, un primo, agevole, giudizio discriminerà nel caso concreto l'ipotesi di ristrutturazione dalla ipotesi di cessione; ciò avverrà sulla base del fondamentale criterio dell'indebitamento: maggiore sarà infatti l'indebitamento, minori saranno le possibilità di un effettivo ritorno in bonis dell'imprenditore: una volta sciolto tale dubbio, occorrerà valutare la possibilità di risanamento tramite cessione.

Può quindi ritenersi che il commissario potrà essere agevolato già dalla presenza di offerte di acquisto, in sé stesse estremamente utili a confortare un giudizio di verosimiglianza sulla probabile cessione, ma anche in assenza di tali riscontri, il commissario potrà concludere per la prospettabilità della cessione sulla base di una valutazione argomentata sottoposta al giudizio del tribunale.

E' indubbio che possa prospettarsi l'evenienza della praticabilità sia della ristrutturazione che della cessione;

ed in effetti la prospettabilità della prima via comporta normalmente anche la praticabilità della seconda.

Posto che spetta comunque al commissario straordinario di effettuare la scelta di risanamento nel programma a lui spettante (art. 54 e ss.), deve comunque riconoscersi la possibilità al commissario giudiziale di indicare la percorribilità di entrambe le soluzioni (ristrutturazione o cessione), essendo poi demandata al tribunale la valutazione circa l'ammissione della società all'amministrazione straordinaria.

Dispone l'art. 28, 2° co. d.lgs. n. 270/1999 che alla relazione devono essere allegati lo stato analitico ed estimativo delle attività e l'elenco nominativo dei creditori con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione; oltre all'elenco dei creditori redatto dal commissario straordinario, quest'ultimo deve operare una ricostruzione patrimoniale sufficientemente puntuale della massa patrimoniale attiva e di quella passiva; sotto tale profilo deve evidenziarsi che autorevole dottrina ha sottolineato che, sebbene occorra un'elencazione analitica comprendente la stima delle attività, la norma deve essere fruita in ragione della complessità del caso concreto che ne costituisce oggetto, non apparendo conforme a ragionevolezza di richiedere né una esasperata analiticità della documentazione né una approfondita valutazione delle attività, bensì un quadro generale, descrittivo e valutativo, della realtà patrimoniale della impresa, funzionale allo scopo per cui tale contributo è previsto: la valutazione della praticabilità della via della cessione.

Dispone infine l'art. 28 d.lgs. n. 270/1999 che sempre nel termine di trenta giorni dalla dichiarazione dello stato di insolvenza il commissario trasmette una copia della sua relazione al ministero, depositando nella cancelleria del tribunale la prova dell'avvenuta ricezione.

È altresì previsto che il cancelliere entro ventiquattro ore dall'avvenuto deposito, affigga il relativo avviso

affinché l'imprenditore insolvente, i creditori e ogni altro interessato possano esercitare la facoltà di prendere visione della relazione e di estrarne copia.

Entro dieci giorni dalla ricezione della relazione, il ministero deposita in cancelleria suo parere circa l'ammissione dell'impresa insolvente alla amministrazione straordinaria; in mancanza, egualmente, il tribunale pronuncia sul punto con decreto (cfr. art. 29 d.lgs. n. 270/1999).

La valutazione del ministero, in ogni caso, svolge una funzione strumentale, essendo indirizzata - allo stesso modo della relazione commissariale - al tribunale quale autorità a cui è demandata la decisione sulla apertura della procedura; mentre la relazione commissariale si articola su valutazioni di fattibilità del risanamento in una prospettiva prettamente aziendalistica, invece il parere amministrativo esprime una valutazione orientata secondo criteri politico-amministrativi e indirizzata a una soluzione socialmente sostenibile della crisi di impresa; né potrebbe essere altrimenti, perché verrebbe meno la ragione della previsione dell'intervento della p.a. nella crisi della grande impresa.

Nei dieci giorni successivi all'affissione dell'avviso inerente al deposito della relazione, l'imprenditore insolvente, i creditori e qualunque altro interessato, hanno facoltà di depositare osservazioni scritte in cancelleria (cfr. art. 29 d.lgs. n. 270/1999).

Le valutazioni dei creditori, connotate dal carattere della eventualità e, ovviamente, della non vincolatività per il tribunale, costituiscono un contributo degli stessi onde bilanciare in qualche misura la valutazione amministrativa consentendo una più compiuta rappresentazione degli interessi in gioco.

Applicando i precetti normativi illustrati al caso in esame, possono trarsi le osservazioni e le conclusioni che seguono.

In data 10 gennaio 2012 è stata depositata la relazione del commissario giudiziale, dopo essere stata autorizzata dal Tribunale, a seguito di specifica richiesta, una proroga del termine di cui all'art. 28 del d.lgs. n. 270/1999.

Non risulta pervenuto il parere del ministero; allo stesso modo non sono giunte osservazioni da parte dei creditori.

Giova altresì rilevare che gli allegati alla relazione del commissario giudiziale sono tutti provenienti dalla precedente procedura concorsuale e non dal commissario il quale così operando ha, evidentemente, optato per la fruizione in modo assai ampio del lavoro svolto dalla curatela fallimentare nel periodo in cui è stato pendente il fallimento.

La decisione del commissario di non produrre un elenco dei creditori da esso redatto, ma il progetto di stato passivo predisposto dal curatore, dimostra l'importanza della istruttoria svolta dal curatore nel periodo del fallimento e la significatività dei dati così raccolti e posti all'attenzione del commissario giudiziale.

Ebbene nonostante la proroga concessa per il deposito della relazione e il lavoro svolto dal curatore fallimentare nella sua relazione, il commissario giudiziale non ha offerto un quadro ragionevolmente esaustivo sullo stato in cui oggi versa l'impresa, con specifico riguardo alle prospettive di concreta riattivazione delle attività produttive e di rimpiego della forza lavoro nonché della possibilità di cessione di detta impresa sul mercato secondo le condizioni legali imposte dalla procedura di amministrazione straordinaria.

Per questi rilievi, il giudizio positivo prudentemente formulato dal Commissario giudiziale sulla possibilità di recupero dell'equilibrio economico delle attività imprenditoriali risulta fondato su ragioni assai lacunose che ne sconsigliano per ciò stesso la condivisione; la criticità della situazione è altresì accentuata da un reale

disinteresse del mercato per l'eventuale acquisto dell'impresa in questione, per come può desumersi dalla mancanza di manifestazioni di interesse a rilevare l'azienda.

Un siffatto convincimento risulta ulteriormente rafforzato dalle considerazioni che seguono.

A) In primo luogo, il paradigma motivazionale del Commissario si sostanzia nella possibilità del recupero dell'equilibrio economico ricollegandolo alla circostanza che l'insolvenza della società sia trattata nell'ambito di una amministrazione straordinaria che ricomprenda non soltanto la società stessa, ma anche le altre società del c.d. gruppo Di Mario.

In proposito, deve innanzitutto sottolinearsi la lacunosa inconsistenza degli elementi posti a base del giudizio, giacché nulla il commissario riferisce sulla attività di dette società, versanti tutte da quasi un anno in stato di fallimento e come tali bisognevoli di una valutazione all'attualità sulle prospettive di impresa eventualmente ancora sussistenti, il che si risolve in un giudizio del commissario caratterizzato da una mera affermazione indimostrata.

In secondo luogo, non può sottacersi che quand'anche sussistessero, per lo meno in tesi, dette possibilità di recupero, assumerebbe rilievo dirimente, nel caso concreto, la condizione stessa della gestione unitaria dell'insolvenza.

Infatti, tale stato potrebbe realizzarsi solo una volta decisa da questo Tribunale la apertura della procedura di amministrazione straordinaria della Dima Costruzioni s.p.a., e soltanto all'esito degli eventuali giudizi di conversione di ciascun fallimento delle altre società del gruppo in amministrazione straordinaria.

Poiché il presente giudizio non può certamente fondarsi su una prognosi, ancorchè circostanziata, per la quale manca peraltro qualsiasi base istruttoria, di un determinato esito di eventuali futuri giudizi, l'instaurazione dei quali presuppone la decisione che qui deve adottarsi, appare

evidente come la condizione della gestione unitaria dell'insolvenza, allo stato impraticabile, determini, inesorabilmente, un giudizio negativo sulla possibilità di recupero di detto equilibrio economico da parte della società in esame.

B) Inoltre, a giudizio del Commissario le prospettive di recupero sono strettamente connesse alla risoluzione delle questioni riferite alla sorte del fondo Diaphora 1 delle quali però non si offre una sufficiente esplicazione, probabilmente anche perché tale fondo risulta partecipato anche da altre società del c.d. gruppo Di Mario in fallimento, con conseguente sottolineatura del commissario della necessità di una trattazione unitaria dell'insolvenza di gruppo, il che, allo stato, si traduce in ragione ostativa ad una prognosi favorevole al recupero economico della società Dima Costruzioni s.p.a..

C) Infine, merita segnalazione la preoccupazione del Commissario giudiziale circa il serio rischio di perdite di esercizio nell'arco temporale intercorrente tra l'avvio della procedura e il perfezionamento delle cessioni di azienda, in quanto ciò evidenzia con nettezza una causa di infattibilità di un'eventuale operazione di cessione; preoccupazione che assume ulteriormente corpo dietro la denuncia del più grave pericolo che la società non disponga della necessaria liquidità per la copertura del fabbisogno finanziario relativo alla prosecuzione dell'attività di impresa.

Deve al riguardo segnalarsi che queste perplessità del commissario si traducono in altrettante ragioni di impraticabilità di un percorso di recupero anche in considerazione della doverosa tutela dei diritti dei creditori i quali possono subire una relativa compressione (quella discendente dal regime di amministrazione straordinaria) solo davanti ad una prospettiva ragionevolmente fondata di perseguimento dei prevalenti obiettivi del risanamento dell'impresa e della salvaguardia dei livelli occupazionali.

La non apertura della procedura di amministrazione straordinaria della Dima Costruzioni s.p.a. comporta che, in applicazione dell'art. 30 del d.lgs. n. 270/1999, deve essere dichiarato il fallimento di tale società versando essa in stato di insolvenza, così come già accertato da questo Tribunale, all'atto della sentenza di fallimento in data 29 marzo 2011; tale stato di insolvenza, riscontrato dal Commissario giudiziale nella sua relazione, è stato ammesso dalla stessa società, tanto è vero che all'udienza in data 15 novembre 2011 ha chiesto, in persona del legale rappresentante, dichiararsi lo stato di insolvenza, istanza parimenti formulata dal Pubblico Ministero.

Giova a tale proposito ricordare che nel ricorso per la dichiarazione di insolvenza, la società in esame ha dichiarato che l'impresa era stata posta in stato di liquidazione, già, prima del deposito dello stesso, senza che, come testimoniato dalla documentazione da essa prodotta, fosse stato deliberato l'esercizio provvisorio dell'impresa, a ciò deve aggiungersi che nel ricorso leggesi al riguardo, "... gli amministratori hanno ritenuto che la situazione della Dima Costruzioni spa fosse grave, pregiudicando in via diretta ed immediata la capacità di provvedere con regolarità ai propri obblighi nei confronti dei creditori sociali con conseguenti ricadute sulle possibilità di sviluppo dei cantieri e delle opere in corso di realizzazione. .. inoltre a peggiorare la situazione un elevato numero di cambiali (per un importo complessivo corrispondente a circa 3,5 milioni di euro) è stato protestato nel mese di gennaio 2011 e nel dicembre 2010 sono pervenuti alla società verbali di accertamento per debiti verso l'erario per complessivi euro 7,9 milioni. .. in data 18 febbraio 2011 si sono tenute le assemblee straordinarie di Dimafin spa e Dima Costruzioni spa nell'ambito delle quali i rispettivi azionisti hanno formalmente dichiarato di non essere in grado di ripianare le perdite... i consigli di amministrazione di Dimafin e Dima Costruzioni. .. preso atto del mancato ripianamento delle

perdite ex art. 2447 c.c., hanno constatato il verificarsi di una causa di scioglimento delle società ex art. 2484 n. 4 c.c. . . .".

Sussistono quindi tutti i presupposti per la dichiarazione di fallimento, sulla base delle risultanze che seguono:

1) competenza di questo Tribunale, quale Tribunale del luogo dove l'imprenditore ha la sede principale dell'impresa, o l'aveva nell'anno precedente alla data in cui è stata depositata la prima istanza di fallimento (art. 9 l.f.);

2) qualità di imprenditore commerciale del debitore che non ha dimostrato di non essere escluso dal fallimento ai sensi dell'art. 1 l.f. non avendo prodotto i relativi bilanci di esercizio;

3) rispetto del limite temporale per la dichiarazione di fallimento posto dall'art. 10 l.f., in quanto: l'impresa non risulta cancellata dal registro delle imprese da oltre un anno;

4) rispetto del limite minimo (euro 30.000,00) dell'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dagli atti,

visto e applicato l'articolo 31 del D.L.gs. n. 270 del 1999,

P.Q.M.

1) dichiara il fallimento dell'impresa Dima Costruzioni s.p.a.

2) nomina giudice delegato alla procedura il dott. Giuseppe Di Salvo;

3) nomina curatore il dott. Francesco Rocchi, con studio in Roma

4) ordina al fallito di depositare in cancelleria entro 3 giorni i bilanci, le scritture contabili, e fiscali obbligatorie, nonché l'elenco dei creditori;

conferma la già fissata (nella sentenza dichiarativa dello stato di insolvenza) data del 13 aprile 2012, ore 10.00 per l'adunanza dei creditori, che avrà luogo nell'ufficio del Giudice delegato per la verifica dello stato passivo;

assegna ai creditori e ai terzi che vantino diritti reali mobiliari su cose in possesso dell'impresa fallita il termine perentorio di gg. 30 prima della adunanza per l'esame dello stato passivo per la presentazione in cancelleria delle relative domande.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di rito.

Roma, 23 gennaio 2012

Il Giudice estensore Il Presidente

# II CASO.it