

Proc. 40/2022

TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
SEZIONE FALLIMENTARE

Il tribunale,
riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:
dott. A. Coluccio - presidente
dott. F. Miccio - giudice rel.
dott. C. Bordo - giudice
sciogliendo la riserva,
ha deliberato il seguente

decreto

Le vicende del concordato possono essere riassunte come segue.

1. Con ricorso depositato in data 17.1.2022 presso il Tribunale Ordinario di Roma, Sezione Fallimentare, la ASTER SPA (società per azioni con sede legale in Roma, Via Tiburtina n. 1166, attiva dal 2010 nello studio e nell'elaborazione di tecnologie innovative per la difesa e la sicurezza, su territorio nazionale ed internazionale) ha presentato domanda c.d. prenotativa ex art. 161, comma 6, L.F..

Antecedentemente al deposito del predetto ricorso, in data 12 gennaio 2022, la Società ha concesso in affitto, con preliminare di acquisto sospensivamente condizionato, il ramo d'azienda c.d. "Tecnologie" a favore di ASTER Tec s.r.l., società di recente costituzione, interamente posseduta da ASTER Holding S.p.A. (socio di maggioranza della proponente ASTER S.p.A.).

Attraverso l'affitto di azienda, ASTER Tec ha assunto senza soluzione di continuità la titolarità di tutte le attività operative del ramo Tecnologie di ASTER S.p.A. e di tutti i contratti attivi e passivi stipulati e da stipulare con Clienti e Fornitori; allo stesso tempo le attività del ramo consulting internazionale e le attività di ricerca e sviluppo finanziate in essere proseguivano inalterate in capo ad ASTER S.p.A. potendo avvalersi, ove necessario, anche delle competenze del ramo tecnologie, attraverso idonei

accordi intra-gruppo per garantire la continuità delle sinergie operative e tecniche tra i rami d'azienda.

2. Ai sensi dell'art.8, il contratto prevede la cessione, sospensivamente condizionata, del ramo d'azienda Tecnologie ad ASTER Tec a titolo definitivo all'esito dell'omologazione del concordato preventivo in continuità, ad un prezzo base stimato di euro 2 milioni (enterprise value) più un prezzo variabile sulla base delle performance future del ramo d'azienda (fino ad un massimo di ulteriori euro 2 milioni), dedotto quanto pagato a titolo di canone di affitto.
3. Nel termine assegnato la proposta ed il piano venivano depositati e successivamente modificati a seguito dei rilievi sollevati dal Tribunale; la proposta finale formulata ai creditori prevede, in estrema sintesi, un concordato con continuità aziendale, sia diretta che indiretta, nei seguenti termini:
 - la continuazione dell'esercizio dell'impresa limitatamente al ramo consulting, dalla quale sono attesi flussi in entrata pari a Euro 217.990;
 - la percezione dei canoni di affitto del ramo di azienda tecnologie versati dalla ASTER Tec S.r.l. sino alla vendita del complesso aziendale;
 - l'incasso del corrispettivo della vendita del ramo di azienda tecnologie, stimato in Euro 2.000.000,00, come previsto nel contratto preliminare di compravendita stipulato con la stessa ASTER Tec S.r.l.;
 - il realizzo delle immobilizzazioni finanziarie per Euro 200.075, costituite per la gran parte da crediti per somme in deposito gravate da vincolo pignoratorio e giacenti su conto corrente vincolato Monte dei Paschi di Siena;
 - l'incasso di crediti verso altri per Euro 459.713 e l'incasso di crediti commerciali verso clienti per Euro 175.799;
 - l'utilizzo della liquidità di cassa e dei saldi attivi di c/c (Euro 2.135);
 - finanza esterna per Euro 300.000 che Meditel S.r.l. e il legale rappresentante di quest'ultima Pastore Pierluigi si sono obbligati

ad apportare entro 90 giorni dall'omologa senza obbligo di restituzione da parte di ASTER;

- impegno a riconoscere ai creditori le risorse ulteriori, che potrebbero derivare:

1) dall'eventuale maggior recupero del credito pregresso verso il Ministero dei Trasporti algerino, reso possibile dalla continuazione dei rapporti commerciali;

2) dal parziale o totale recupero dei contributi a fondo perduto maturati fino al 17.01.2022 a valere sui progetti MIUR e Regione Campania, nel caso in cui sia approvato il subentro della ASTER Tec in tali contratti;

3) dai maggiori utili della continuità aziendale indiretta derivanti dagli utili operativi delle nuove commesse autonomamente acquisite dalla ASTER Tec grazie al mantenimento della continuità aziendale, attraverso il meccanismo di earn-out già previsto dal contratto di affitto di ramo d'azienda;

4) a ogni ulteriore realizzo di crediti o di poste dell'attivo esistenti alla data di riferimento del concordato;

- il pagamento in favore dei creditori in un orizzonte temporale di 42 mesi dall'omologa secondo le tempistiche che seguono:

1) il pagamento integrale mano a mano che verranno a scadenza dei crediti prededucibili, stimati in complessivi Euro 434.175,00, che comprendono sia le spese di giustizia sia le somme dovute ai professionisti che hanno reso la loro prestazione in funzione della procedura concordataria;

2) il pagamento entro 24 mesi dall'omologa, nei limiti della capienza dell'attivo attestata da apposita relazione ex art. 160 comma secondo l. fall. della dott.ssa Micaela Mastrantonio, dei creditori assistiti dai privilegi di cui all'art. 2751bis n. 1 c.c. (Euro 867.927,53) e all'art. 2751bis n. 2 c.c. (Euro 451.156,61) e, per circa l'80% del loro valore nominale (Euro 1.302.453), dei crediti assistiti dal privilegio di cui all'art. 2777 c.c. (Simest ed il fondo rischi regresso MCC);

3) il pagamento, successivo alla soddisfazione dei crediti di cui al precedente punto, dei creditori privilegiati degradati a

chirografo e dei creditori chirografari, suddivisi in 5 Classi:

a) nella misura del 3,70%, per Euro 5.176 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 1, che comprende il credito privilegiato vantato dalla Simest ed il fondo rischi rivalsa MCC degradato a chirografario per effetto dell'incapienza (attestata da apposita relazione) del valore dei beni sui quali insiste il privilegio generale;

b) nella misura del 3,70%, per Euro 43.527 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 2, che comprende il credito privilegiato degli Istituti previdenziali ed assistenziali degradato a chirografario per effetto dell'incapienza (attestata da apposita relazione) del valore dei beni sui quali insiste il privilegio generale, ed il credito chirografario originario degli istituti previdenziali ed assistenziali;

c) nella misura del 3,70%, per Euro 167.739 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 3, che comprende il credito privilegiato dell'Erario degradato a chirografario per effetto dell'incapienza (attestata da apposita relazione) del valore dei beni sui quali insiste il privilegio generale, ed il credito chirografario originario dell'Erario;

d) nella misura del 2,0%, per Euro 32.387 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 4, che raggruppa i crediti chirografari ab origine vantati dagli istituti di credito;

e) nella misura del 2,0%, per Euro 41.193 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 5, che raggruppa i residui crediti privilegiati (diversi da quelli vantati verso Simest e il fondo rischi MCC, gli istituti previdenziali ed assistenziali e l'Erario) che sono stati degradati a chirografario per effetto dell'incapienza del valore dei beni sui quali insiste il privilegio generale, quale attestata nella relazione giurata sul valore dei beni ex art. 160, co. II, L.F, nonché i crediti chirografari ab origine diversi da quelli verso gli Istituti previdenziali e l'Erario, inseriti rispettivamente nelle Classi 2 e 3, e diversi da quelli verso gli istituti di credito, inseriti nella Classe 4;

4. Il concordato veniva aperto con decreto del 13.9.2023; all'esito

della votazione, il commissario giudiziale dava atto del mancato raggiungimento sia della maggioranza generale del chirografo (solo il 10% dei creditori chirografari aveva votato a favore) che della maggioranza delle classi (4 su 5 si erano espresse negativamente).

5. La ricorrente chiedeva omologarsi il concordato mediante il c.d. cram down erariale e previdenziale; per tale ragione veniva fissata l'udienza del 29.5.24.

6. Il commissario giudiziale depositata il proprio parere.

Nel parere il commissario, ricordati i valori dell'attivo concordatario (euro 3.355.712,00) e del passivo concordatario (euro 14.088.066,00):

- richiamava il contenuto del giudizio di convenienza espresso nella propria relazione ex art. 172 l.f., nella quale aveva osservato che nello scenario fallimentare i debiti erariali e contributivi (ed a maggior ragione quelli chirografari ab origine) non sarebbero stati pagati in alcuna misura, e non vi sarebbe stato l'apporto di finanza esterna per euro 300.000,00;
- osservava che nelle more i crediti verso la conduttrice Aster tec srl per canoni di affitto di azienda avevano raggiunto l'importo di euro 360.000,00, in ulteriore aumento rispetto al debito di euro 220.000,00 alla data del 27.11.2023 (a fronte di canoni incassati per euro 180.000,00);
- riportava il contenuto di alcuni report avuti dalla ricorrente sulla situazione economica e finanziaria di Aster Tec srl;
- evidenziava l'incertezza sulla capacità futura della affittuaria di pagare i suddetti debiti per canoni insoluti.

7. L'agenzia delle Entrate per il tramite dell'avvocatura dello Stato spiegava opposizione alla omologazione. In particolare osservava:

a) che vi erano gravi e fondate riserve sulla possibilità di ritrarre flussi di cassa dalla continuità diretta per un importo di € 217.990 visto che: - non vi è alcuna certezza sui tempi e sui modi di produzione di tali flussi, atteso che dal 2017 ad oggi la situazione con l'Algeria risulta essere in stallo e non si dispone di alcun

elemento che faccia ritenere come altamente probabile il riattivarsi dei relativi rapporti, tenuto conto del cronoprogramma previsto nel piano;

b) che l'evidente incertezza della ripresa dei rapporti con l'Algeria non solo faceva dubitare di poter disporre della somma asseritamente derivante dalla continuità aziendale diretta, ma incide altresì negativamente sulla disponibilità di un ulteriore e rilevante voce dell'attivo.

Si faceva riferimento, nello specifico, all'importo di € 200.075 che la Società ha stimato di poter realizzare dalla voce Immobilizzazioni Finanziarie (a fronte di un valore contabile di € 1.693.888): la quasi totalità dell'importo (€ 170.000) riguarda una somma attualmente giacente su un conto corrente acceso presso la banca Monte dei Paschi di Siena proprio a garanzia del contratto avente ad oggetto la realizzazione del sistema integrato di controllo per la sicurezza marittima e portuale stipulato con il Ministero dei Trasporti algerino, il cui recupero da parte della Proponente presuppone il completamento della commessa.

Pertanto, poiché nel piano concordatario l'importo di € 170.000 era considerato integralmente recuperabile - atteso che si ritiene perseguibile e completabile la commessa - le perplessità manifestate sulla riattivazione dei rapporti con lo Stato algerino facevano anche dubitare che tale somma sarebbe affluita effettivamente nella procedura nei tempi previsti;

c) che gravi perplessità originavano altresì dal mancato chiarimento sui motivi per i quali il credito di € 94.030,11 nei confronti del "Ministere des Transports Algerien" si consideri recuperabile a differenza del credito residuo di € 2.926.920,09, a fronte delle osservazioni ripetutamente formulate in merito alle dinamiche culturali e comportamentali dei paesi arabi, che non consentono di avere giustizia neppure in presenza di fondate ragioni del creditore, come già sperimentato in passato dalla Società.

d) che il piano di concordato prevede, inoltre, di poter disporre del corrispettivo della cessione del ramo "tecnologie" in favore

della ASTER TEC (a quest'ultima concesso in affitto dal 12/01/2022) per un valore complessivo di € 2.000.000,00.

Osservava che invero, al 27.11.2023 - data dell'ultimo aggiornamento sulla situazione dei pagamenti dei canoni di affitto fornita dal Commissario Giudiziale - la Proponente ha comunicato che risultava corrisposto a titolo di canoni di locazione solo un importo pari ad € 180.000,00 (con ultimo pagamento risalente a febbraio 2023) in luogo dell'importo di € 400.000 previsto (con un debito scaduto, quindi, di € 220.000), rendendo quindi improbabile il rispetto delle previsioni di piano, secondo cui andrebbero corrisposti entro al 2025 ulteriori € 1.820.00050.

A tale situazione, osservava l'opponente, avrebbe potuto ovviare la stipula di una polizza fideiussoria (la cui sottoscrizione era del resto prevista dal contratto di affitto), ma tale garanzia di pagamento dei canoni futuri è stata definitivamente esclusa poiché, a detta del Commissario, la ASTER TEC, "a seguito dei numerosi tentativi presso istituti bancari e compagnie assicurative", non è stata in grado di reperire tale polizza sul mercato "se non a costi e condizioni esorbitanti, in ragione del contesto societario e giuridico di riferimento", segnale quest'ultimo di un'evidente valutazione negativa circa la solvibilità della società anche da parte dei possibili fideiussori.

e) In definitiva, si riteneva non sussistere un sufficiente "grado di fattibilità" del piano concordatario nei termini delineati dalla Società, vista l'importante alea che connotava l'incasso di € 2.761.733,1153 su un totale di attivo realizzabile stimato in € 3.055.712,00.

All'udienza del 29.5.24 il procedimento veniva trattenuto in riserva; la ricorrente depositava memoria e successivamente un documento.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda di omologazione previo *cram down* non può trovare accoglimento.

Il concordato preventivo, come è ben noto, ha una causa che

consiste nel soddisfacimento, seppur minimale, dei creditori. La Corte di Cassazione con la pronuncia 3863/2019 ha ribadito che *“La causa concreta della procedura di concordato preventivo, da intendersi come obiettivo specifico perseguito dal procedimento, non ha un contenuto fisso e predeterminabile, essendo dipendente dal tipo di proposta formulata, pur se inserita nel generale quadro di riferimento finalizzato al superamento della situazione di crisi dell'imprenditore e, nel contempo, all'assicurazione di un soddisfacimento, sia pur ipoteticamente modesto e parziale, dei creditori”*.

In sostanza è essenziale, a pena di nullità della procedura per mancanza di causa della proposta concordataria, che sia ragionevolmente raggiungibile un soddisfacimento seppur minimale di tutte le categorie di creditori.

Nel caso di specie la proposta ai chirografari è la seguente:

- a) nella misura del 3,70%, per Euro 5.176 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 1,
- b) nella misura del 3,70%, per Euro 43.527 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 2, che comprende il credito privilegiato degli Istituti previdenziali ed assistenziali degradato a chirografario per effetto dell'incapienza (attestata da apposita relazione) del valore dei beni sui quali insiste il privilegio generale, ed il credito chirografario originario degli istituti previdenziali ed assistenziali;
- c) nella misura del 3,70%, per Euro 167.739 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 3, che comprende il credito privilegiato dell'Erario degradato a chirografario per effetto dell'incapienza (attestata da apposita relazione) del valore dei beni sui quali insiste il privilegio generale, ed il credito chirografario originario dell'Erario;
- d) nella misura del 2,0%, per Euro 32.387 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 4, che raggruppa i crediti chirografari ab origine vantati dagli istituti di credito;
- e) nella misura del 2,0%, per Euro 41.193 stimati, dei crediti inseriti nella Classe n. 5, che raggruppa i residui crediti

privilegiati (diversi da quelli vantati verso Simest e il fondo rischi MCC, gli istituti previdenziali ed assistenziali e l'Erario) che sono stati degradati a chirografario per effetto dell'incapienza del valore dei beni sui quali insiste il privilegio generale, quale attestata nella relazione giurata sul valore dei beni ex art. 160, co. II, L.F, nonché i crediti chirografari ab origine diversi da quelli verso gli Istituti previdenziali e l'Erario, inseriti rispettivamente nelle Classi 2 e 3, e diversi da quelli verso gli istituti di credito, inseriti nella Classe 4.

Il totale offerto al chirografo è dunque pari ad euro 290.022,00 euro.

- Alla data odierna è certo:
 - 1) che difetta l'incasso di euro 360.000,00 da parte di Aster Tec srl;
 - 2) che nulla è accaduto quanto ai rapporti con lo stato algerino;
- alla data odierna l'inadempimento di Aster Tec obbliga a rilevare:
 - 1) che Aster Tec è lo stesso soggetto che ha, in qualche modo, assicurato il buon esito della vendita del ramo di azienda che conduce in affitto avendo avanzato proposta irrevocabile di acquisto. E' chiaro che non riuscendo neppure a pagare i canoni (ossia il debito c.d. corrente) è - per regola deduttiva - assai improbabile che riesca a pagare il saldo e ciò rende del tutto aleatorio il buon esito della vendita del ramo di azienda;
 - 2) che Aster Tec è altresì debitore di Euro 459.719 verso la proponente, ma anche in questo caso è a dir poco improbabile che detto importo possa essere versato, come previsto nel piano, dall'affittuaria unitamente al prezzo di acquisto al momento del perfezionamento dell'atto definitivo di cessione, ovvero riconosciuto alla proponente, in denaro, detratto il valore di inventario di fine periodo, al momento della restituzione dell'azienda;
- alla data odierna vi è assoluta incertezza, non essendosi sbloccato alcunchè nel rapporto con lo Stato algerino, circa:

- 1) la possibilità di ritrarre flussi di cassa dalla continuità diretta per un importo di € 217.990;
- 2) la possibilità di incassare l'importo (€ 170.000) attualmente giacente su un conto corrente acceso presso la banca Monte dei Paschi di Siena a garanzia del contratto avente ad oggetto la realizzazione del sistema integrato di controllo per la sicurezza marittima e portuale stipulato con il Ministero dei Trasporti algerino, attualmente in stallo;
- 3) la possibilità di recuperare il credito di € 94.030,11 nei confronti del "Ministere des Transports Algerien".

Parte ricorrente imputa al protrarsi del concordato il mancato sblocco dei rapporti con lo Stato algerino, ma è sufficiente osservare come i rapporti siano tenuti dall'affittuaria del ramo di azienda e non dalla società in concordato e quindi non vi è ragione di ritenere che il concordato abbia un riflesso determinante sull'andamento di tali relazioni.

Si sottolinea che dalla data di apertura della procedura (gennaio 2022) ad oggi nessuno degli elementi di incertezza presenti nel piano ha avuto un positivo sviluppo, e pertanto il fatto che per un arco temporale così ampio nulla sia accaduto in termini di miglioramento delle probabilità di realizzo delle poste sopra indicate induce ad una valutazione opposta, ossia che il grado di recuperabilità sia divenuto da possibile ad – a dir poco – improbabile.

Tutto ciò si salda con una situazione debitoria pregressa ingente ed imponente, pari ad oltre 12 milioni di euro, di cui oltre un terzo verso erario ed enti previdenziali (per oltre 4.500.000,00 euro) che dimostra come anche in passato la società non sia mai stata in equilibrio e si sia sostanzialmente finanziata non pagando tasse e contributi; detta mancanza di equilibrio è proseguita anche durante la fase concordataria e non permette di dare corso ad una prognosi favorevole sulla fattibilità del piano concordatario.

Alla luce di quanto osservato può affermarsi come altamente improbabile non solo che si realizzino le percentuali di soddisfacimento promesse, ma che si giunga ad un

soddisfacimento seppur minimale di tutto il ceto creditorio: ai chirografari sono destinate complessivamente 290.000,00 euro, ma per quanto esposto è altamente probabile che non raggiungano alcun grado di soddisfazione.

Non si tratta quindi nel caso di specie, neppure di giungere a valutare se vi sia una maggior convenienza per l'erario e per gli enti previdenziali della proposta di concordato rispetto all'alternativa fallimentare al fine di operare il c.d. cram down invocato, ma di prendere atto di una circostanza preliminare, ossia che il concordato difetta della causa in concreto per poter operare; una proposta di concordato che non permetta di pagare con ragionevole probabilità alcunchè ai chirografari è un atto senza causa giuridica e dunque nullo e ciò travolge ogni altra considerazione sul piano della convenienza.

p. q. m.

rigetta l'omologazione; provvede sulle istanze di fallimento come da separata sentenza.

Roma, 26-6-24

IL PRESIDENTE



TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA

Depositato in Cancelleria

01 LUG, 2024

Roma, il

Il Cancelliere Esperto
Giuseppe Fabrizio Zito



