

N. R.G. 3/2022

**TRIBUNALE ORDINARIO DI BRINDISI****Sezione Civile**

Il Tribunale di Brindisi, Sezione Civile, in composizione collegiale, riunito in camera di consiglio nelle persone dei seguenti Magistrati:

- Dott.ssa Fausta Palazzo** - Presidente
- Dott. S. Sales** - Giudice
- Dott. Antonio I. Natali** - Giudice relatore

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Col ricorso introduttivo del procedimento in epigrafe la società cooperativa a r.l. ha chiesto l'omologa ai sensi dell'art. 182-bis L.F. dell'accordo ex art. 182-ter l.f. sottoscritto tra la Società ricorrente e la AGENZIA DELLE ENTRATE, nonché dell'accordo proposto ai sensi della stessa norma all'ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, ma rimasto privo di qualsiasi riscontro alla scadenza del termine di legge previsto dalla norma.

Esponava l'istante le seguenti circostanze.

La società svolge attività di impresa nel settore dei servizi di pulizie, sanificazione ed igiene ambientale su tutto il territorio nazionale ed opera essenzialmente nel settore pubblico; la stessa è affiliata al Consorzio di cooperative con sede in Bologna, e il rapporto di affiliazione le consente di essere assegnataria di appalti, o di quote di appalti, nei servizi di competenza con cantieri in tutta Italia.

La struttura dei costi aziendali è lineare in quanto consistente essenzialmente nell'esborso per la retribuzione dei dipendenti addetti alle lavorazioni. Per ciò che attiene ai ricavi, la società ha dovuto fronteggiare l'atavico problema del ritardo nei pagamenti da parte delle pubbliche amministrazioni appaltatrici. Tale ritardo avrebbe comportato il ricorso strutturale al finanziamento bancario, considerata l'impossibilità di postergare il pagamento delle retribuzioni dei dipendenti rispetto all'incasso dei corrispettivi degli appalti in essere, e quindi il sovraccarico di oneri finanziari. Il ricorso massiccio al finanziamento bancario, anche nella forma del *factoring*, è stato possibile solo in quanto vi è stato un notevole volume di fatturato. Dal 2012 in poi, in conseguenza soprattutto dell'internalizzazione dei servizi di ausiliario già forniti dalla Cooperativa ad alcune Aziende Sanitarie Locali - servizi che costituivano il *core business* della Società -, il volume del fatturato complessivo si sarebbe drasticamente ridotto. Nel corso dell'anno 2015, la Società ricorrente era stata, quindi, costretta a proporre un accordo ai sensi dell'art. 182-bis L.F. all'Agenzia delle Entrate per la definizione a stralcio del debito erariale.



L'accordo era stato omologato da questo Tribunale in data 28.12.2016 e contemplava il pagamento in favore dell'Agenzia fiscale della somma di € 4.317.736,18 in 96 rate mensili da € 45.340,09.

Rispetto al piano di pagamenti convenuto, a tutt'oggi la cooperativa \_\_\_\_\_ ha versato al Fisco la somma di € 997.500,68, ma non sarebbe stata in grado di rispettare l'accordo a causa dei seguenti fattori, riconducibili ad un calo di attività e, dunque, di fatturato della istante: la cessazione dell'appalto relativo ai lavori di pulizie e manutenzione eseguiti nelle province di Avellino e Caserta; la cessazione dell'appalto dei lavori di pulizie e manutenzione eseguiti presso gli istituti scolastici siti nella provincia di Salerno; lo stralcio del credito vantato nei confronti del Consorzio \_\_\_\_\_ per l'intervenuto accordo transattivo siglato dai consorzi titolari dei contratti per i servizi di pulizie degli istituti scolastici e il Ministero dell'Istruzione; la cessazione del contratto di appalto con Eni-Versalis di Brindisi; la crisi derivante dalla pandemia da Covid-19.

Questi fattori, sempre a dire dell'istante, hanno compromesso la capacità di generare i flussi finanziari che avrebbero consentito il pagamento delle spese ordinarie (fornitori, stipendi e contributi) e il rispetto delle condizioni di pagamento di cui al piano di ristrutturazione.

In data 28.02.2022 la cooperativa \_\_\_\_\_ formalizzava nei confronti dell'Agenzia delle Entrate e dell'INPS una nuova proposta di concordato ex art. 182-ter L.F. nella prospettiva di un accordo da omologare ex art. 182-bis stessa normativa.

In data 1.03.22 l'Agenzia delle Entrate comunicava la risoluzione dell'accordo omologato in data 28.12.16, in considerazione del mancato rispetto dei termini di pagamento delle rate previste dal piano.

Per effetto della risoluzione il credito dell'Agenzia delle Entrate nei confronti della Cooperativa veniva determinato nell'importo originario liquidato prima dello stralcio (ovviamente al netto dell'importo corrisposto secondo il piano di ammortamento).

Per tale ragione, il debito nei confronti del Fisco, come indicato nella situazione patrimoniale attestata dall'Asseveratore e di cui in atti (€ 7.357.974,56) differisce dal debito successivamente indicato dal Fisco (€ 10.789.456,92) e che viene assunto come dato di partenza per lo stralcio e per la verifica della ponderazione - espressa in percentuale - del debito fiscale e del debito previdenziale rispetto all'indebitamento complessivo della Società.

### **1. Il contesto sistematico: il superamento della tradizionale dicotomia pubblico - privato**

La finalità dell'istituto in esame, oggetto di un importante intervento novellatore ad opera della l. n. 159 del 2020, e' proprio quella di preservare il valore-impresa, privilegiando moduli procedurali che appaiono fondati su una commistione fra schemi privatistici e pubblicistici, mediante l'introduzione in ambito fallimentare di moduli consensuali o negoziali. Ciò, a riprova della superata dicotomia fra diritto pubblico e privato, propria di una concezione autoritativa dei rapporti sociali e che sia l'avvento della Costituzione (coi principi personalistico e solidaristico), sia le sollecitazioni e le categorie di pensiero eurounitarie hanno contribuito a superare.

E' indubbia, infatti, il rilievo che la c.d. teoria del piano mobile dei rimedi (giudiziali e



sostanziali) sottesa alla giurisprudenza comunitaria, così come ai progetti di codificazione di un diritto comune dei contratti e, dunque, l'abbandono di un approccio fondato su strumenti rigidi e precostituiti in favore di un adeguamento del rimedio alle mutevoli esigenze di tutela poste dalla prassi delle relazioni giuridiche, nel loro naturale evolversi, abbia contribuito a implementare l'efficienza del sistema di tutela delle situazioni giuridiche private così come degli interessi pubblici. Ciò anche mediante strumenti compositi ovvero recanti profili sia pubblici sia privatistici.

Si pensi all'introduzione del partenariato pubblico-privato, idoneo convogliare schemi di azione pubblici e tipicamente privati all'interno della medesima fattispecie, incentivato dal Codice degli appalti del 2016.

Costituisce un esempio paradigmatico di tale virtuosa contaminazione fra diritto pubblico e privato, la tutela consumeristica che, inaugurata dalle direttive comunitarie e consacrata nel Codice del Consumo del 2005, nella predetta logica di reciproca interferenza fra strumenti privatistici e pubblicistici, si fonda sul c.d. *private enforcement*.

A fondamento della stessa vi è, cioè, la scelta di politica normativa, di anticipare la tutela dell'assetto concorrenziale del mercato mediante un'anticipazione (o un'estensione) della soglia di tutela, allo ultimo segmento del processo produttivo ovvero il singolo atto di consumo che viene contornato di particolari cautele<sup>1</sup>.

Nel caso della disciplina dedicata al Consumatore ad essere tutelata è l'interesse pubblico, euronitario, alla concorrenzialità del mercato, quale unica condizione in grado di preservarne l'efficienza allocativa.

La tutela dello stesso si fonda, innovativamente, (anche) sul ricorso a strumenti di diritto comune, innestati nell'ambito delle misure pubblicistiche a tutela della concorrenza.

La commistione dei due piani pubblico e privato è evincibile dalla stessa affermazione, a livello ordinamentale del principio di sussidiarietà, consacrato all'art. 118 Cost., dalla novella costituzionale del 2001 e che ha trovato, di recente, conferma nella riforma del terzo settore, approvata nell'approvazione del Codice<sup>2</sup>.

Così, a livello di scelte di disciplina, nel caso del Codice della Crisi, in un ambito pubblicistico, qual è quello delle procedure volte alla liquidazione del patrimonio dell'impresa o al sostegno alla prosecuzione della attività stessa, si implementano moduli tipicamente privatistici, che vanno ad aggiungersi a quelli già normati come gli accordi di ristrutturazione, incanalandoli in procedimenti di controllo giudiziale come le misure protettive che preludono ad una (ri)negoziazione delle esposizioni debitorie accentrata con il ceto creditorio.

Se è ragionevole affermare che la disciplina tradizionalmente pubblica si arricchisce di strumenti e schemi privatistici, non sarebbe, però, peregrino sostenere l'esistenza di un

<sup>1</sup> Ciò, perché sia effettivamente libero e espressione di autonomia negoziale. Si pensi, a titolo esemplificativo, ai seguenti istituti di ispirazione comunitaria:

1. la necessaria trasparenza delle clausole contrattuali inerenti al prezzo o all'oggetto del contratto,
2. la necessità di una specifica negoziazione di talune clausole contrattuali, investite da una presunzione di vessatorietà,
3. la sanzione irreversibile di vessatorietà (e, quindi, di nullità) per altre tipologie di clausole considerate particolarmente invasive.

<sup>2</sup> La legge delega, infatti, riconosceva espressamente all'iniziativa economica privata la funzione di sostegno alla tutela dei diritti civili e sociali (art. 2, co. 1, lett. b), confermando una scelta politica di delega alle formazioni private e, dunque, al corpo sociale, di una funzione che lo Stato sociale novecentesco tendeva ad arrogare a sé.



percorso di segno inverso ovvero che si è voluto estendere l'intervento pubblico ad un momento, quello della rinegoziazione e, quindi, della contrattazione, tipicamente privatistico.

In ogni caso, è indubbia la commistione di elementi eterogenei e piegati a finalità diverse o nuove rispetto a quelle cui sono normalmente preordinati.

Ad essere inverato è quel principio di neutralità delle forme giuridiche che nega che gli strumenti giuridici abbiano finalità rigide e precostituite, ammettendone la rivitalizzazione per il perseguimento di fini nuovi, specie, nella logica di un'interpretazione di tipo evolutivo e attenta al mutamento delle esigenze di tutela rivendicate dal corpo sociale.

**2. Il rinnovato valore costituzionale della impresa e le sollecitazioni comunitarie in materia di tutela delle PMI: necessita' di un'interpretazione costituzionalmente e comunitariamente orientata.**

L'introduzione di strumenti "ibridi", perché nascenti dalla predetta commistione, particolarmente favorevoli per l'impresa, quali devono considerarsi le misure protettive o lo stesso *cram down* fiscale, appare il frutto di una rinnovata consapevolezza della dignità costituzionale del valore impresa ex art. 41 Cost e della sua rilevanza anche in termini sistemici, ovvero di tutela del tessuto economico e dei già precari livelli occupazionali di alcune aree del Paese.

Sotto il versante comunitario, nella stessa direzione delle scelte valoriali della Costituzione che - sancendone la libertà, pone quale unico limite dello svolgimento dell'attività di impresa, la necessità che non si svolga in contrasto con l'utilità sociale - deve richiamarsi la disciplina unionale in materia di tutela di piccole così come delle medie imprese che rappresentano la parte prevalente del nostro tessuto economico<sup>3</sup>.

Da ciò l'introduzione di un sottosistema normativo o meglio di un sistema di regolazione specifico e autonomo connotato dalla rilevanza degli *status* in contrasto con il dogma tradizionale della parità della parti e della (tendenziale) indifferenza della loro veste soggettiva, così come dalla possibilità di un eccezionale sindacato del c.d. equilibrio economico.

Ciò, in deroga al principio della generale irrilevanza dell'adeguatezza del corrispettivo e della equivalenza o proporzione oggettiva delle prestazioni.

E tale ratio del Codice della Crisi, di salvaguardia del valore impresa, deve necessariamente conformare l'esegesi della novella, a fine di garantirne una doverosa interpretazione costituzionalmente e comunitariamente conforme.

**3. Il caso di specie**

**3.1. In relazione ai presupposti ex art. 1 l.f.**

Dalla situazione patrimoniale in atti si evince che l'indebitamento complessivo della ricorrente supera ampiamente la soglia di cui all'articolo 1, lettera c) della Legge Fallimentare. L'attivo

<sup>3</sup> Si pensi agli interventi anche giurisprudenziali della CGUE volti a favorire l'accesso delle PMI, alle procedure concorsuali di aggiudicazione degli appalti pubblici, mediante la stigmatizzazione dei limiti al ricorso del subappalto. non può omettersi un cenno alla c.d. disciplina, di fonte eurounitaria, destinata a conformare il cd. terzo contratto, con chiara finalità di tutela dell'imprenditore debole.

Come noto, con esso, si identifica un modello - e non un tipo - contrattuale basato su una relazione negoziale tra due imprenditori connotata da asimmetria di natura economica: si tratta cioè di un rapporto contrattuale *business to business* (B2B) tra un imprenditore forte ed un imprenditore debole, con la specificazione che la debolezza che connota quest'ultimo deve essere intesa in senso economico, quale condizione che predispone l'imprenditore a soggiacere agli abusi della controparte contrattuale e che giustifica una normativa di protezione. Tal ultima è rinvenibile prevalentemente nella legge 18 giugno 1998, n. 192 in tema di subfornitura.



patrimoniale è stato rilevato nella misura di € 1.467.984 e i ricavi lordi sono rilevati nella misura di € 2.172.046 - quindi sono comunque superati anche i limiti di cui alle lettere a) e b) dell'articolo 1.

### **3.2. Sul contenuto delle proposte e sulle volontà manifestate dai creditori pubblici**

dalla situazione patrimoniale in atti - con la rettifica del debito fiscale come innanzi rilevata - si evince che l'indebitamento complessivo della Ricorrente è pari ad € 13.614.691,92. L'accordo da omologare concerne il debito tributario nei confronti delle Agenzie Fiscali per complessivi € 10.789.456,92, nonché quello previdenziale che ammonta ad € 1.901.167,41 - ovvero la quota pari al 93% dell'indebitamento complessivo.

Con la citata proposta in data 28.02.2022, come successivamente integrata con note di precisazione in data 24.05.22 e in data 25.04.22, la ricorrente ha proposto all'Agenzia delle Entrate e all'Agenzia delle Entrate Riscossione, a fronte del maggior debito di € 10.789.546,92, il pagamento a saldo e stralcio della somma di € 1.000.000,00 dei quali: € 41.500,00 entro i dieci giorni successivi all'omologa (prima rata); € 958.500,00 in 71 rate mensili; il ricavato della vendita dei beni immobili di proprietà della società da realizzarsi entro il 31.12.2024.

Riferisce l'istante che il valore degli immobili in questione è stato stimato nel periodo 16-01-22/24-02-22 in complessivi € 972.466,00.

Dunque, la sostenibilità della proposta sarebbe assicurata essenzialmente dalla continuità aziendale e in parte residua dalla liquidazione di quei beni che, pur acquisiti nel corso dell'attività di impresa, allo stato non paiono funzionali alle attività produttive della Cooperativa, come rassegnate nella relazione dell'attestatore.

In data 28.01.22 la cooperativa ha proposto all'INPS, a fronte del maggior debito di € 1.901.167,41, il pagamento a saldo e stralcio della somma di € 500.000,00 dei quali: € 38.500,00 entro i dieci giorni successivi all'omologa (prima rata); € 461.500,00 in 71 rate mensili, oltre interessi come per legge.

Con atto in data 28.05.22, l'Agenzia delle Entrate ha comunicato alla Cooperativa l'assenso alla proposta di transazione fiscale.

L'Agenzia delle Entrate dà espressamente atto che *"l'istanza formulata dalla società [è] presentata con la documentazione di cui all'articolo 161 della legge fallimentare, unitamente alla relazione redatta dal professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, comma terzo, lettera d), della legge fallimentare."*

ADE ha rilevato, inoltre, che *"dall'istruttoria espletata, in conformità a quanto previsto dal paragrafo 3.4.1 della Circolare 34/E del 29 dicembre 2020, non sono emerse attività distrattive o decettive che possano incidere sulla veridicità dei dati rappresentati, ovvero che possano, alternativamente o cumulativamente, aver determinato una sottostima delle attività, una sottrazione fraudolenta di beni o una sovrastima delle passività."*

*L'assenso all'accordo di ristrutturazione da parte dell'Agenzia delle Entrate, peraltro, garantisce un miglior soddisfacimento dei crediti dell'Erario, in quanto, dall'alternativa liquidatoria e fallimentare, le risorse a disposizione non sarebbero sufficienti a soddisfare maggiormente le pretese del ceto creditorio."*

Allo stato l'INPS non ha dato alcun riscontro alla proposta nel termine di legge.

### **3.3. La sostenibilità economica del piano**



La situazione di crisi descritta nelle premesse che precedono hanno indotto gli amministratori della cooperativa a proporre un nuovo piano di ristrutturazione del debito ex art. 182 bis LF fondato sui seguenti presupposti:

- formalizzazione di una transazione previdenziale ex art. 182 ter LF con il creditore INPS;
- formalizzazione di una transazione fiscale ex art. 182 ter LF con il creditore Agenzia delle Entrate;
- soddisfacimento integrale di tutti i creditori estranei all'accordo come risultante dalla situazione patrimoniale alla data di riferimento del 31.10.21. Detti creditori verranno soddisfatti nelle modalità ed entro i termini previsti dall'art. 182 bis LF novellato con il D.L. 118/2021.
- dismissione degli immobili di proprietà della cooperativa per un valore realistico di € 881.500,00.
- incremento del fatturato nel periodo di piano in considerazione degli appalti già aggiudicati o in corso di avviamento; a tal fine gli appalti già in essere ovvero in fase di avvio, esposti integralmente nell'asseverazione - alla quale integralmente ci si riporta - garantiscono la validità e l'attendibilità di tale assunzione.
- contenimento dei costi di gestione al fine di garantire per tutto il periodo del Piano una corretta marginalità operativa che consenta di valorizzare al massimo l'espletamento dei propri servizi, mantenendo elevati gli standards qualitativi e migliorando i margini di contribuzione.

Riferisce, altresì, l'istante che:

1. la prosecuzione dell'attività aziendale è garantita dagli appalti in essere e dai nuovi contratti che il Consorzio è in procinto di assegnare al termine dell'iter tecnico/amministrativo in corso di definizione;

2. l'importo annuo complessivo dei contratti in corso è pari ad € 2.721.64. Il principale appalto in corso di affidamento ha valore annuo pari ad € 2.000.000 e durata triennale.

Risulta del tutto innegabile che il presupposto fondante dell'intero piano di risanamento consiste nel mantenimento dei suddetti contratti anche oltre la scadenza prevista all'interno di quelli attualmente in essere.

Riferisce l'istante che il business plan articolato in 5 anni e compiutamente descritto nell'asseverazione indica i risultati dell'attività produttiva in via prospettica che, integrati dalla dismissione dei cespiti immobiliari non funzionali all'attività principale, attesterebbero inequivocabilmente la fattibilità del piano e la sostenibilità finanziaria.

Ritiene questo Collegio che, *prima facie*, vada condiviso la valutazione espressa quanto alla non manifesta immeritevolezza relativamente alla condotta della società che, a quanto esposto, parrebbe aver ottemperato puntualmente alla precedente transazione fiscale finché le risorse lo hanno consentito. Peraltro, negli ultimi dieci anni la cooperativa non avrebbe effettuato dismissioni di immobili, cessioni di rami di azienda o qualsiasi altro atto che diminuisse il patrimonio aziendale a discapito dei creditori sociali, manifestando così l'assenza di intenti elusivi o frodatori del ceto creditorio.

### **3.4. Sul cram down fiscale**

Come noto, la funzione dell'omologazione forzata - di ispirazione anglosassone e frutto di un approccio di tipo sostanziale, nella disamina e nella soluzione delle questioni giuridiche che è



proprio della giurisprudenza comunitaria - è quella di perseguire il preminente interesse concorsuale attraverso il superamento delle resistenze degli uffici alla proposta transattiva. Ciò, quando le stesse si dimostrino immotivate in presenza di un'attestata convenienza della stessa rispetto al fallimento e in contrasto con il principio del buon andamento della Pubblica Amministrazione stabilito dall'art. 97 Cost.: l'amministrazione finanziaria, infatti, nell'ambito della transazione fiscale dispone di una "discrezionalità per così dire 'vincolata' al maggior soddisfacimento e alla convenienza tra i due termini di comparazione", il cui concreto esercizio - nelle intenzioni del Legislatore - soggiace sistematicamente al sindacato del giudice ordinario fallimentare (come sancito dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite nell'ordinanza n. 8504/2021).

Ricostruite le coordinate concettuali, dalla narrativa che precede si evince che delle due amministrazioni interessate dalla proposta ex art. 182-ter LF, ovvero l'Agenzia delle Entrate per i debiti a carattere tributario, e l'INPS per i debiti a carattere previdenziale, la prima ha espressamente assentito alla proposta per la parte di sua competenza, mentre l'INPS non ha dato alcun riscontro nel termine dei 90 giorni dalla ricezione della proposta.

### **3.4.1 La cumulatività o alternatività dei requisiti richiesti ex lege: dato testuale e generalità del principio del consenso quale presupposto per l'incisione dell'altrui sfera giuridica**

E', indubbia la rilevanza storica e sistemica del consenso quale necessario presupposto perché la volontà, manifestata da un soggetto estraneo alla sfera giuridica da incidere, possa produrre l'effetto anelato dal suo autore.

Tale consenso, per scelta del legislatore speciale, può essere, eccezionalmente, surrogato seppur con l'artificio legislativo di un provvedimento che tenga luogo del mancato consenso. Orbene, deve ritenersi che il legislatore, consapevole della centralità di tale principio, consacrato anche in una norma codicistica ovvero l'art. 1372, comma 2 c.c. - di cui e' indubbia la valenza generale - abbia scelto di renderlo derogabile, ma solo al ricorrere delle tassative e invalicabili condizioni dettate dal dato normativo.

D'altronde, il principio della tangibilità della sfera giuridica, solo previo consenso preventivo del suo titolare, oltre che ricollegarsi al principio di democraticità, quale valore assiomatico dell'ordinamento giuridico, costituisce principio non assoluto, ma relativo.

In tal senso, depone lo stesso dato testuale del menzionato art. 1372, comma 2, c.c. che, nell'enucleare la regola, fa salva la possibilità di una previsione in senso contrario.

L'eccezionalità delle ipotesi derogatorie, quale e' anche quella in materia di *cram down*, ne impone un'interpretazione necessariamente restrittiva<sup>4</sup>.

Ciò premesso, secondo autorevole dottrina, richiamata dall'istante, "*partendo dal primo profilo, la lettura dell'art. 48, comma 4, CCII e dell'art. 182-bis, comma 4, l.fall. evidenzia la presenza di due condizioni per l'omologazione degli accordi anche in mancanza di adesione da parte*

<sup>4</sup> Tale deve considerarsi, come noto, lo schema tipico del contratto in favore di terzo.

In tale fattispecie l'effetto si produce in difetto di un consenso (preventivo) da parte del terzo ma può essere sempre rifiutato dal suo destinatario, mediante un negozio unilaterale di tipo abdicativo e, dunque, per quanto l'effetto si produca subito, al terzo e', comunque, rimessa la scelta della sua stabilizzazione e, dunque, della sua permanenza in vita.



dell'amministrazione: a) rilevanza dell'adesione dell'amministrazione ai fini del raggiungimento delle percentuali; b) convenienza della proposta di soddisfacimento dell'amministrazione rispetto all'alternativa liquidatoria. In disparte il contenuto delle due condizioni, che verrà esaminato più avanti, il primo dubbio riguarda la natura cumulativa o alternativa delle stesse: nella prima ipotesi, la norma potrebbe operare solo se l'adesione dell'amministrazione sia determinante per il raggiungimento delle percentuali e, allo stesso tempo, la proposta sia conveniente; nella seconda ipotesi, sarebbe sufficiente che l'adesione sia determinante (senza la necessità della valutazione di convenienza) o, in alternativa, che la proposta superi il test di convenienza (senza la necessità che l'adesione sia determinante)".

Sempre il predetto Autore ritiene che "la formulazione letterale sembrerebbe deporre per la prima soluzione, come testimoniato dall'uso della congiunzione "e" per legare le due condizioni; questa conclusione troverebbe conforto anche nella Relazione di accompagnamento al CCII, secondo cui è necessario che l'adesione dell'amministrazione sia decisiva, "sempre che" la proposta sia conveniente. La soluzione basata sul solo dato letterale, di per sé non dirimente, e sulla Relazione di accompagnamento, non vincolante per l'interprete, è, però, fragile ed è destinata a cedere a fronte di una considerazione logica, prima che sistematica. Laddove, infatti, le due condizioni fosse congiunte, si determinerebbe la paradossale conclusione per cui la norma "agevolativa" opererebbe quando il consenso degli altri creditori è minore, mentre non opererebbe quando il consenso degli altri creditori è maggiore. A ciò si aggiunga che la soluzione si presterebbe anche ad una facile elusione, perché debitore e creditori potrebbero prevedere un'adesione sospensivamente condizionata all'adesione (volontaria o coattiva) dell'amministrazione, che in questo modo assumerebbe carattere decisivo".

Dunque, coerentemente con tali premessi, si afferma che "logica e coerenza sistematica impo(rrebbero), allora, di considerare le due condizioni come alternative tra di loro, ferma la possibilità della loro congiunta ricorrenza. Sar(ebbe), quindi, possibile applicare la norma anche quando l'adesione dell'amministrazione non sia decisiva ai fini del raggiungimento della maggioranza, sempre nel rispetto del test di convenienza, così come, in senso opposto, sar(ebbe) possibile invocarne l'applicazione anche in presenza della sola condizione della decisività, all'unico fine di consentire il raggiungimento delle maggioranze, senza la valutazione di convenienza (il che è possibile, ovviamente, nel solo caso in cui si proponga il pagamento integrale e con la mera moratoria legale del credito fiscale e contributivo, perché nel caso di falcidia del credito dell'amministrazione la valutazione di convenienza non è eludibile)."

Orbene, questo Collegio ritiene di dover aderire alla tesi per cui le predette condizioni avrebbero natura cumulativa, anche perché la lettura proposta da tale Autore, senza dubbio, consente di dilatare l'ambito operativo della disciplina legale, inverandone la ratio di favor per il debitore.

Invero, diversamente da quanto ritenuto dalla suddetta dottrina, esiste altro orientamento che ribadisce il carattere preminente che il dato testuale ha nell'esegesi delle norme, consentendo di assicurarne la coerenza con la *voluntas legis*.

Preminenza che, per quanto non consacrata in una regola precipua e espressa, rinviene il proprio fondamento logico, per quanto implicito, nel brocardo *in claris non fit interpretatio*, che, postulando una gerarchia dei criteri di interpretazione della legge, ricostruibile sulla base delle regole, dettate dal Codice Civile, in materia di esegesi del contratto, precluderebbe qualsiasi



attività ricostruttiva della norma, laddove la disposizione sia, come nel caso di specie, univoca nella propria formulazione testuale. E, nel caso di specie, il ricorso alla congiunzione "e", in alternativa all'uso della disgiuntiva "o", sarebbe sintomatico della volontà del legislatore di il beneficio *de quo* alla contestuale ricorrenza di entrambi i requisiti.

Ritiene, a tal riguardo, questo Collegio che proprio il dato testuale della norma, in considerazione della imperfezione della tecnica di formulazione utilizzata dal legislatore, possa essere suscettibile di una lettura alternativa a quella summenzionata.

A ben vedere, nel peculiare contesto espressivo della norma, il ricorso alla congiunzione non è sufficiente, di per sé, per radicare l'obbligo di un accertamento sotto entrambi i suddetti profili, difettando una qualunque locuzione che renda ineludibile la necessità di tale operazione esegetica del tipo: "al contempo"; "contestualmente".

In assenza di tale presupposto, deve, invece, ritenersi che quelle enucleate dal legislatore siano, invece, due ipotesi distinte appartenenti ad uno schema normativo c.d. per elencazione, laddove le ipotesi menzionate hanno carattere tassativo e non esemplificativo, con conseguente impossibilità di un suo ampliamento in sede interpretativa.

D'altronde, è innegabile, come evidenziato dalla dottrina summenzionata, che ritenendo, invece, cumulativi i due requisiti, si incorrerebbe nella conseguenza - aberrante logicamente - per cui, pur in presenza di una sostanziale (verosimile) maggiore convenienza della proposta per l'ente pubblico, sarebbero omologabili le fattispecie in cui vi siano meno creditori favorevoli, con conseguente essenzialità del consenso dell'ente pubblico dissenziente o silente, e non, invece, quelle, come quella di specie, in cui ricorrano maggiori soglie (quantitative) di consenso, con conseguente carattere non determinante del voto favorevole dell'ente pubblico.

E il principio di ragionevolezza è uno dei canoni ermeneutici di cui l'art. 3 Cost. impone indirettamente il ricorso in sede di esegesi delle leggi ordinarie di cui, a fronte di plurimi norme da essa traibili, deve sperimentarsi necessariamente la possibilità di una interpretazione costituzionalmente conforme.

La congruità logica delle stesse costituisce, infatti, un limite fissato direttamente dalla Costituzione all'esercizio del potere di normazione ordinaria e, al contempo, un parametro del giudizio di legittimità costituzionale; sindacato che può essere stimolato, però, solo quando l'armonizzazione interpretativa con principi o norme costituzionali, non sia possibile.

D'altronde, sotto altro profilo, la ratio della norma è quella di consentire di far a meno del consenso del creditore, ogniqualvolta, in virtù dell'idoneità del piano a consentire la migliore soddisfazione del suo interesse, o il silenzio si riveli ingiustificato oppure il rifiuto si traduca in una condotta oggettivamente abusiva o pretestuosa.

Quando ciò si verifichi la "realtà" del consenso, ovvero la sua effettività, diviene valore immeritevole di tutela.

Premessa la natura alternativa del riferimento ai predetti criteri, è indubbio che tra gli stessi - come nel caso di specie - possa configurarsi una particolare interrelazione tra i parametri della decisività e della convenienza.

Rileva l'istante come la surroga dell'assenso non prestato, seppur numericamente non decisivo ai fini del raggiungimento della soglia del 60% dei creditori, sia in ogni caso necessaria in



quanto il piano di ristrutturazione a monte presupporrebbe lo stralcio di tutti indistintamente i crediti interessati dalla proposta, e ciò per la sua sostenibilità economica.

In altri termini, il difetto dell'assenso di uno dei creditori istituzionali, quantunque il credito in questione non sia strettamente necessario a raggiungere il *quorum* necessario, si rivelerebbe decisivo in quanto, senza lo stralcio pianificato, il debitore non potrebbe assicurare la sostenibilità economica della sua proposta.

A tal riguardo, però, il Collegio non può non evidenziare come l'eventuale condivisibilità logica delle suddette considerazioni non possa consentire, di per sé, di fondare la tesi della natura cumulativa dei requisiti che deve, invece, muovere da criteri oggettivi, come quello testuale e teleologico o *per absurdum*.

Cio' premesso, sotto il profilo della convenienza economica, e' evidente che l'alternativa liquidatoria, nel caso di specie, sia, verosimilmente, meno allettante per il ceto creditorio. E ciò, in virtù di una considerazione molto semplice: il piano prevede di per sé la liquidazione dei beni dell'istante, per cui al ricavato della stessa dovrebbero assommarsi le risorse derivanti dalla prosecuzione dell'attività di impresa. Tale risorse rappresentano il *quid pluris*, assicurato dall'omologa dell'accordo di ristrutturazione, rispetto alla variante liquidatoria. Ciò, senza contare la particolare incidenza negativa sui valori della liquidazione giudiziale dei costi della stessa, garantiti dal privilegio della prededucibilità e, quindi, non soggetti alla falcidia fallimentare in deroga alla *par condicio creditorum*.

Ritiene questo Collegio, quindi, relativamente alla proposta formulata nei confronti dell'INPS, che ricorrano le condizioni per surrogare le determinazioni dell'Ente e omologare l'accordo "imponendogliene" l'efficacia.

Ciò premesso, - e considerato, in sintesi, che:

- a) l'Impresa ricorrente è soggetta agli istituti della vigente Legge Fallimentare;
- b) sussiste accordo transattivo ritualmente formalizzato relativo alla quota del debito di competenza del creditore Agenzia delle Entrate;
- c) sussistono i presupposti per l'omologa dell'accordo proposto all'INPS in relazione ai debiti di carattere previdenziale ai sensi dell'art. 182-bis <sup>comma IV</sup> LF, a fronte dell'omissione di riscontro nei termini di legge in merito alla specifica proposta;
- d) i debiti oggetto dell'accordo proposto eccedono in valore la quota pari al 60% dell'indebitamento complessivo della Ricorrente;
- e) dal Piano di Ristrutturazione del Debito nonché dalla correlata Relazione del professionista incaricato dott. comm. Gaetano Caso, si evince - *prima facie* e secondo una valutazione prognostica, per sua stessa natura, inidonea a consentire la formulazione di diagnosi in termini di certezza - la verosimile capacità dell'azienda di procedere al pagamento integrale dei debiti non contemplati dall'accordo transattivo di cui si tratta, nei tempi previsti dall'art. 182 bis L.F., nonché la convenienza per i creditori interessati dalla proposta rispetto ad un'eventuale liquidazione concorsuale dell'attivo patrimoniale;

**P. Q. M.**

**1. dichiara l'omologazione dell'accordo di ristrutturazione con efficacia anche nei confronti dell'Inps.**

**Manda alla Cancelleria per le comunicazioni a tutte le parti del giudizio.**

Così deciso in Brindisi, in data \_\_\_\_\_

Il Giudice est.

Dott. Antonio I. Natali

*Antonio I. Natali*

Il Presidente

Dott.ssa Fausta PALAZZO

*Fausta Palazzo*



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Brindisi, 10 GEN 2023

Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Concita DE MARIA

*Concita De Maria*