

**DECRETO**  
**Repubblica Italiana**  
**Tribunale civile e penale di Massa**  
**Sezione fallimentare**

RCP 7/2011  
CPA 2928

Il tribunale riunito in Camera di Consiglio nelle persone dei Signori Magistrati:

- Dott. Giovanni SGAMBATI	Presidente rel.
- Dott. Paolo PUZONE	Giudice
- Dott.ssa Antonella DRAGOTTO	Giudice

-  
Decidendo sulla domanda presentata ai sensi dell'art.160 e ss. della Legge Fallimentare, così come modificato dalla legge n. 80 del 14/05/05 e dal D.Lgs. 12 settembre 2007, n. 169, dalla società C.E.R.M.E.C. S.P.A., con sede in Massa, Via G. Pascoli 33

-  
iscritta nel Registro delle Imprese di Massa Carrara e numero di codice fiscale e partita IVA 00595760455,

-  
esercitante attività nel settore dello smaltimento, trattamento, stoccaggio, trasformazione e recupero dei rifiuti solidi urbani e speciali non pericolosi nel territorio della provincia di Massa Carrara;

-  
rappresentata dal suo Amministratore, Ugo Bosetti presidente del C.d.A.

-  
Rilevato che la società ha presentato unitamente al ricorso per l'ammissione al concordato preventivo come modificato ed integrato, un "piano industriale, economico e finanziario" oggetto poi anche della prevista relazione ai sensi e per gli effetti da professionista in possesso dei requisiti di legge ex art. 161 comma 3° Legge fallimentare (dott. Fabio BASCHERINI);

-  
Rilevato che vi è in atti l'elenco nominativo dei creditori ai sensi della lettera B) e C) dell'art.161 comma 2° L.Fall;

-  
Riscontrata la sussistenza di alcune condizioni previste dall'art.160 e 161 L.F., in particolare è stata constatata la regolarità della domanda di ammissione alla procedura di Concordato Preventivo, completa dei documenti di cui agli allegati, che hanno fornito sufficienti elementi positivi per il giudizio a cognizione sommaria richiesto in questa sede, giudizio destinato a subire un riesame approfondito e circostanziato nell'ulteriore corso della procedura, sulla scorta degli accertamenti devoluti al Giudice Delegato ed al

Commissario Giudiziale.

### OSSERVA

Va verificato in primo luogo se possa, sulla base degli elementi di valutazione offerti in questa sede al tribunale, ritenersi sussistente nella fattispecie un'ipotesi di privatizzazione solo formale di esercizio di funzioni pubbliche.

La s.p.a. ricorrente, che come ritiene il tribunale è a pieno titolo di società di diritto privato, deve ritenersi imprenditore assoggettabile alla legge fallimentare - ex art. 1 - ( e comunque anche nel caso in cui si trattasse di società soggetta a liquidazione coatta amministrativa, potrebbe ritenersi del tutto legittima la domanda di ammissione alla procedura concorsuale minore - art. 2 e 3 (come è sul punto unanime la dottrina).

E' vero che la stessa ha una partecipazione pubblica e opera in settore in cui l'interesse pubblico è evidente.

Trattasi però di azienda speciale trasformata in s.p.a. a tutti gli effetti, con capitale prevalentemente pubblico.

E quindi la s.p.a. CERMEC è regolamentata da una disciplina che non deroga a quella codicistica, non avendo regole di funzionamento tali da alterare la funzione del modello societario tipico (non è infatti previsto divieto di alienazione delle azioni, né è previsto che il capitale sia necessariamente pubblico per la sua totalità, con previsione quindi della c.d. dominante pubblica).

La costituzione della s.p.a. CERMEC consegue a scelta riconducibile all'autonomia privata appartenente alla sfera dell'ente pubblico, il funzionamento e i rapporti con dipendenti e terzi creditori/fornitori è regolata dalle norme di diritto comune, né vi sono poteri di ingerenza incompatibili con la disciplina societaria dettata dal codice civile (allo stato, degli atti il tribunale non ha alcun elemento per ritenere che gli enti pubblici abbiano posto vincoli funzionali all'attività del CERMEC, né risultano atti vietati di grave ingerenza nell'attività degli organi societari).

La governance in particolare non ha regolamentazione riconducibile a norme e dettami inquadrabili negli istituti di diritto pubblico, ma ne ha una analoga a quella prevista per una normale s.p.a. e senza deviazioni dalle regole tipiche.

L'attività concretamente esercitata dalla s.p.a. CERMEC non è direttamente rivolta alla comunità pubblica, bensì nei confronti diretti delle amministrazioni locali sulla base della convenzione richiamata in ricorso e di regole riconducibili sia pur in senso lato al libero mercato.

Con riferimento ai medesimi parametri, nessuna anomalia si rileva nella struttura aziendale.

La ricorrente come da statuto, svolge attività che possono essere ritenute estranee al servizio pubblico e offre prestazioni di servizi anche ai comuni non soci, quindi la sua gestione è solo "prevalentemente" (e non esclusivamente) offerta agli enti pubblici soci, a conferma di una indiscussa vocazione commerciale.

L'attività svolta dalla s.p.a. CERMEC è soggetta a pianificazione predisposta a livello superiore a quello comunale e non può quindi essere in alcun modo considerata attività di gestione integrata dei rifiuti.

Inoltre, sebbene la società si sia originata dalla convenzione fra comuni citata in ricorso e in un quadro regolatore strutturato e nel quale l'affidamento per la gestione del servizio pubblico è avvenuto attraverso la costituzione di ente ad hoc (consorzio, azienda speciale e quindi s.p.a.), a seguito delle trasformazioni vi è oggi realizzato un modello operativo in cui va rilevato che non vi sono controlli penetranti, vagli preventivi sulle decisioni, né emergono altre caratteristiche che potrebbero qualificare il CERMEC come società "in house" degli enti pubblici interessati.

Manca in capo alla s.p.a. CERMEC, e l'aspetto assume rilevo finale e decisivo nella presente fase di ammissione, ogni potere tipicamente pubblicistico (nel senso che la ricorrente non svolge alcuna "funzione pubblica riservata" - ad es. imposizione, riscossione ecc. ecc.)

Sul punto può essere ricordata la Giurisprudenza esaminata e cui il tribunale ritiene di richiamarsi:

**Tribunale di Velletri, 8 marzo 2010** - E' assoggettabile a procedura concorsuale - e può quindi essere ammessa al concordato preventivo - la società per azioni interamente partecipata da capitale pubblico e che utilizzi risorse pubbliche per lo svolgimento della propria attività qualora la sua sfera d'azione sia riconducibile al diritto privato secondo uno schema comunque inquadrabile nel modello previsto dal codice civile. (Nella specie, il potere di indirizzo riconosciuto all'ente pubblico è limitato all'espletamento del servizio nel territorio di riferimento, gli enti locali non hanno alcun potere di ingerenza nella gestione complessiva della società e di verifica del bilancio e non esercitano comunque un potere analogo a quello esercitato dall'ente pubblico sui propri servizi; l'oggetto sociale ammette infine l'espletamento dell'attività a favore di terzi).

**Tribunale Nola, 17 giugno 2010** - Al fine di valutare la possibilità

di sottoporre a fallimento le società a partecipazione pubblica, assume rilievo decisivo la circostanza che il funzionamento della società non sia condizionato dai poteri pubblicistici dell'ente pubblico che la controlla, bensì da quelli privatistici esercitati dagli organi statutari secondo le regole del diritto societario.

*Appello Torino 15 febbraio 2010*. La qualificazione di un soggetto come pubblico o privato, al fine di stabilire se lo stesso sia o meno assoggettabile a procedura concorsuale, impone una valutazione di prevalenza della sostanza rispetto alla forma giuridica esteriore. In quest'ottica, è irrilevante la circostanza della partecipazione all'ente – nella specie un consorzio – di enti pubblici locali, dovendosi invece avere riguardo al modulo organizzativo e di funzionamento adottato e ritenere prevalente la natura privatistica qualora l'ente utilizzi la struttura di una persona giuridica privata, con gestione ispirata a criteri di economicità, con autonomia negoziale, gestionale, contabile, finanziaria e patrimoniale e senza che l'ente pubblico possa incidere sull'attività della società con poteri autoritativi o discrezionali. Nel condurre la valutazione in questione, assume poi rilievo determinante l'attività concretamente svolta ove sia interamente indirizzata al libero mercato e, nell'ottica di un approccio che dia rilievo all'aspetto funzionale piuttosto che a quello tipologico, alla natura degli interessi protetti che la cui rilevanza pubblica, potrebbe giustificare la deroga alla disciplina privatistica.

Pertanto non applicabile al caso di specie la nota giurisprudenza in materia e di cui al provvedimento del **Tribunale di Catania, 26 marzo 2010** – secondo il quale è *qualificabile quale ente pubblico non assoggettabile alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo, ai sensi dell'art. 1, legge fallimentare, la società per azioni esercente il servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti solidi urbani partecipata esclusivamente da enti pubblici dotata di poteri di imposizione e di riscossione tipicamente pubblicistici.*

Vista la relazione del professionista incaricato e con le caratteristiche di cui all'art. 28 L.fall., che ha attestato la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano, il cui realizzo consentirà di soddisfare integralmente il pagamento delle spese di giustizia e delle spese prededuttive che sorgeranno nel corso della procedura, il pagamento integrale dei creditori muniti di cause legittime di prelazione e il pagamento, nella misura indicata, dei creditori chirografari secondo quanto ora più dettagliatamente si

dirà.

-  
Trattasi di un concordato c.d. di continuità, quindi basato non su uno schema liquidatorio, ma su uno schema tendenzialmente diretto al risanamento dell'impresa perseguibile attraverso operazioni idonee (qui spiegate più diffusamente negli atti della ricorrente) alla prosecuzione dell'attività ed all'esdebitazione.

Sulla base di quanto previsto nella domanda il passivo può essere così determinato:

- €. 2.547.748 per spese di procedura e fondo rischi (concordato preventivo ante e post omologa), per pagamento delle spese professionali per la predisposizione della proposta, delle spese legali e della relazione del professionista, oltre oneri fiscali derivanti dall'accertamento con adesione;

- €. 3.670.814, per creditori privilegiati;

- €. 13.697.490, per creditori chirografari strategici – da soddisfare al 75%

- €. 9.556.608, per creditori chirografari definiti ordinari – da soddisfare al 25%;

- €. 1.304.351, per creditori chirografari pubblici – da soddisfare al 20%;

E' stato poi inserito – prudenzialmente – un fondo rischi di consistenza di tutto rispetto, pari ad € 7.735.000

Il passivo concordatario complessivo è di €. 24.731.521.

- CLASSI -

Il Tribunale è quindi chiamato a pronunciarsi su uno degli aspetti della nuova figura di concordato preventivo, delineatasi a seguito della riforma degli istituti di diritto fallimentare, sui quali i propri poteri sono più penetranti (è noto come le nuove regole esaltino l'autonomia privata, la libertà di autodeterminazione dei creditori e le possibilità di regolare negozialmente la crisi di impresa, senza subordinazione a giudizio di merito del tribunale che vede così il suo spazio di intervento ampiamente ridotto rispetto al passato).

-  
La proposta concordataria prevede per i creditori chirografari una ripartizione in classi ex art. 160 l. fall. che qui si riporta per completezza:

*Classe 1): soddisfacimento dei creditori chirografari c.d. strategici, mediante il pagamento di un importo pari al 75% del credito vantato a titolo di capitale; tale pagamento verrà effettuato per ciascun creditore mediante sedici rate semestrali di pari*

importo versate, secondo tale dilazione temporale, a decorrere dal termine di trenta giorni dalla data di efficacia, anche provvisoria, del provvedimento di omologazione ex art. 180 l.fall. In questa classe, sono annoverati i creditori chirografari le cui prestazioni sono ritenute indispensabili per assicurare la continuità aziendale e che sono disponibili, successivamente all'apertura della procedura di concordato preventivo, a riprendere i rapporti negoziali con C.E.R.M.E.C. S.p.A. consentendo la prosecuzione dell'attività di impresa. Per tale classe, la falcidia concordataria riguarderà, ovviamente, i crediti sorti anteriormente alla procedura concorsuale mentre, viceversa, resterà esclusa per le posizioni creditorie successive, che andranno onorate senza indugio ed integralmente, secondo la relativa debenza;

Classe 2): pagamento dei creditori chirografari ordinari in misura pari al 25% dell'importo vantato a credito a titolo di capitale, da effettuarsi per ciascun creditore mediante dieci rate semestrali di pari importo versate, secondo tale dilazione temporale, a decorrere dal termine di trenta giorni dalla data di efficacia, anche provvisoria, del provvedimento di omologazione ex art. 180 l.fall. In tale classe rientrano tutti i creditori per i quali la rinnovazione dei rapporti negoziali con C.E.R.M.E.C. S.p.A. non è ritenuta necessaria a garantire il going concern aziendale nonché, in via residuale, tutti i creditori chirografari della società non riconducibili alle altre classi individuate nel piano concordatario e, dunque, anche i soggetti con cui sono sorte contestazioni circa l'esistenza o l'entità dei crediti vantati verso C.E.R.M.E.C. S.p.A.;

Classe 3): pagamento dei creditori chirografari-enti pubblici e controllate di tali enti, in misura pari al 20% dell'importo vantato a credito a titolo di capitale, da effettuarsi per ciascun creditore mediante dieci rate semestrali di pari importo, secondo tale dilazione temporale, a decorrere dal termine di trenta giorni dalla data di efficacia, anche provvisoria, del provvedimento di omologazione ex art. 180 l.fall. Nella presente classe sono annoverati i creditori chirografari legati a C.E.R.M.E.C. S.p.A. da una situazione di controllo e/o collegamento o, più in generale, da una identità di natura pubblicistica o di titolarità pubblica - anche non assoluta - del capitale sociale; in tal caso, la peculiare natura del soggetto, consentono a carico di quest'ultimo un diverso trattamento rispetto ai creditori chirografari privati che non beneficino di pubbliche attribuzioni e forme di finanziamento. ”

Va premesso che è oggi consentito al debitore - sulla base della nuova normativa, come noto ispirata a esperienze estere - proporre

e offrire al ceto creditorio trattamenti differenziati, con chiaro favor della legge fallimentare verso l'accesso al concordato preventivo, in deroga al principio della par condicio.

Tale differenziazione va giustificata dall'omogeneità di posizione giuridica dei vari crediti, con riferimento alla natura e oggetto dei crediti stessi.

Il criterio dell'omogeneità di interessi economici riguarda le diverse propensioni dei creditori stessi ad aderire al piano di risanamento o alla possibilità di proseguire i rapporti commerciali con l'impresa in crisi.

Nella fattispecie le condizioni richieste dalla legge sono da ritenersi soddisfatte.

I creditori chirografari sono stati suddivisi in diversi "gruppi" in relazione alla tipologia di attività da essi esercitata e della strumentalità di tale attività rispetto alla prosecuzione del rapporto negoziale e, dunque, all'esigenza di preservare la continuità aziendale.

Con riguardo a tale ultimo profilo, le classi sono state formate anche tenendo conto dell'esistenza di contestazioni del credito, della causa contrattuale dalla quale è scaturito e della stessa soggettività del creditore criteri che rispondono anche al citato concetto di "posizione giuridica" previsto dall'art. 160 L.F., 1° comma, lettera c).

Il tribunale pertanto riscontra come le classi, così formate, risultino uniformi e corrette con riferimento anche al concetto di "interesse economico omogeneo" (corrette anche in quanto non violato l'ordine dei privilegi, così come indicato dall'art. 161 l. f.).

A fronte dell'onere concordatario, richiamata la relazione del dott. Bascherini sopra citata, il piano della ricorrente prevede che siano effettuati pagamenti annuali come da tabella che si riporta di seguito:

<u>Anni</u>	<u>2011</u>	<u>2012</u>	<u>2013</u>	<u>2014</u>	<u>2015</u>	<u>2016</u>	<u>2017</u>	<u>2018</u>	<u>2019</u>	<u>Totali</u>
<b>Esborsi</b>	710	3.800	3.295	3.771	3.563	3.593	1.720	1.783	1.843	<b>24.078</b>

I tempi dei pagamenti sono indicati e scanditi – vedi pagina 30 e segg. della domanda di ammissione alla procedura – e sono da ritenersi pienamente compatibili con la tipologia di concordato che prevede la continuità dell'attività di impresa e non la liquidazione immediata di attività e altri cespiti.

Pertanto non si è in presenza di un'ipotesi di piano in cui le modalità di pagamento indicate possano ritenersi indicate in termini di incertezza per i creditori e indeterminate in sé.

La provvista occorrente per dar corso a tali pagamenti proviene da:  
 1) apporto dei soci, che si sono obbligati ad eseguire, a tal fine, a favore della Società, versamenti per l'importo complessivo di 8,5 milioni di euro, temporalmente così ripartiti:

Anni	2011	2012	2013	2014	2015	2016	Totall
<b>Apporti</b>	1.400	1.300	1.200	1.700	1.600	1.300	<b>8.500</b>

2) utilizzo del *cash flow* prodottosi durante il periodo 2012 - 2019, come risulta dalla seguente tabella riassuntiva:

Anni	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	Totall
<b>Cash-flow</b>	-690	2.500	2.095	2.071	1.963	2.293	1.720	1.783	1.969	<b>15.704</b>

Per un totale di complessivi 24,204 milioni di euro, così eccedendo il fabbisogno stimato del concordato e che anch'esso potrà essere utilizzato per fronteggiare eventuali imprevisti, ulteriori rispetto a quelli già considerati.

Consapevole dei punti di criticità della proposta concordataria, come peraltro evidenziati alquanto diffusamente nella ricordata relazione dott. Bascherini, con particolare riferimento alle problematiche che le norme in tema di finanza pubblica potrebbero generare al promesso apporto degli enti pubblici al piano, il tribunale deve rilevare che, allo stato, tali elementi sono ipotetici e di per sé soli non comportano conseguenze valutabili sullo schema concordatario e sul piano di risanamento che si porranno al voto dei creditori (che hanno poi la vera signoria sull'approvazione della proposta stessa).

Ovviamente, anche attesi i limiti e le finalità dell'ammissione al concordato preventivo, non spetta al tribunale valutare profili e problematiche di natura politica che il piano di risanamento pone. E si fa specifico riferimento alle ricadute che l'aumento delle tariffe comporterà in termini di maggiori imposizioni per i cittadini e alle questioni occupazionali riguardanti il mantenimento dei posti di lavoro.

E' certo che il Tribunale indirizzerà opportunamente l'opera degli organi della procedura su tutti gli elementi offerti dalla ricorrente a sostegno della fattibilità del piano di risanamento, sia al fine di relazionare compiutamente i creditori, sia per i successivi controlli che saranno demandati in caso di omologazione delle proposta (tali adempimenti a carico degli organi della procedura in larga misura discendono già dalla legge).

La continuità aziendale, senza dispersione dei valori aziendali

immateriale, con gli apporti dei soci per soddisfare obbligazioni e sostenere investimenti aziendali, con i flussi della gestione corrente, rendono palese come la proposta concordataria risulti più favorevole rispetto all'eventuale alternativa fallimentare.

Una procedura simile sarebbe destinata, unicamente alla liquidazione del patrimonio aziendale, con tempi praticamente analoghi di soddisfazione dei creditori in moneta fallimentare e quindi con esiti verosimilmente di gran lunga meno vantaggiosi per i creditori. Ciò a prescindere dalle caratteristiche del patrimonio aziendale da liquidare nel caso di specie, i cui elementi di maggior valore sono costituiti da immobilizzazioni materiali, e cioè immobili destinati specificamente alla caratteristica attività aziendale (aspetto questo pure di tutta rilevanza).

Vanno rilevate ulteriormente in senso positivo – nel senso che si tratta di elementi suscettibili di innalzare significativamente l'attivo e diminuire i rischi di non conseguire il risultato sperato – le seguenti circostanze:

- l'impianto del CERMEC è certo utilizzabile secondo il piano d'ambito di riferimento, il che comporta che l'attività può proseguire senza che debbano essere superati "esami" sulla sua idoneità;
- nella proposta non si è – del tutto prudenzialmente – tenuto in debito conto di un'eventuale esito positivo, sia pure in percentuale, dell'attività di recupero crediti (che risultano nominalmente iscritti in contabilità per la significativa cifra di - €. 6.765.368 (pag. 20 relazione dott. Bascherini);
- né la proposta prevede dismissione di mezzi e strumenti aziendali;

Tali aspetti, unitamente alla ricordata costituzione di un considerevole fondo rischi, hanno ovvie ripercussioni positive sul giudizio di fattibilità.

Ritenuto che, sebbene non più richiesto dalla legge fallimentare a seguito del decreto correttivo del 2007 che ha modificato il 2° comma dell'art. 28 richiamato per il concordato preventivo dalla successiva norma di cui all'art. 163 comma 2° n. 3), possano essere evidenziate e qui indicate le sussistenti ed evidenti ragioni di opportunità che inducono il tribunale a nominare professionisti incaricati non appartenenti all'Albo dell'Ordine dei Dottori commercialisti ed esperti contabili di Massa Carrara, attesa la qualità pubblica della partecipazione dei più importanti enti locali alla società ricorrente (Comuni di Massa e di Carrara; Provincia di

e di Carrara; Provincia di Massa Carrara).

La scelta cadrà su professionisti aventi profilo di assoluta affidabilità e per ruolo e funzione rivestite e per la competenza ed esperienza in materia maturata, individuati nella persona del prof. Tedeschi, la cui competenza in diritto fallimentare è nota agli studiosi del settore e del dott. Marrani, Presidente dell'Ordine dottori commercialisti ed esperti contabili della Spezia.

Ritenuto infine che, allo stato degli atti, per la copertura delle spese di procedura – tenuto conto dei valori indicati nella domanda - può essere ritenuta congrua la somma di €. 150.000,00.

**P.Q.M.**

**DICHIARA**

aperta la procedura di Concordato Preventivo nei confronti della società

**C.E.R.M.E.C. S.P.A.**, con sede in Massa, Via G. Pascoli 33

- iscritta nel Registro delle Imprese di Massa Carrara e numero di codice fiscale e partita IVA 00595760455, esercente attività nel settore dello smaltimento, trattamento, stoccaggio trasformazione e recupero dei rifiuti solidi urbani e speciali non pericolosi nel territorio della provincia di Massa Carrara;

rappresentata dal suo Amministratore, Ugo Bosetti presidente del C.d.A. – nato a Massa il g. 8-5-1963 e resid. in MONTIGNOSO, Via Debbia Nuova

**DELEGA**

alla procedura il Dott. Giovanni Sgambati

**NOMINA**

Commissario Giudiziale

il prof. Guido Uberto Tedeschi – con studio in Parma via Padre Onorio 1

ed

il dott. Roberto Marrani - con studio in Sarzana.

**ORDINA**

la convocazione dei creditori per l'udienza del giorno 15 dicembre 2011, ore 10,30 - presso l'aula delle udienze civili del Tribunale di Massa, Piazza A. De Gasperi, e dispone che il presente decreto sia comunicato ai creditori tempestivamente.

**STABILISCE** il termine di giorni quindici dalla comunicazione del presente decreto per il deposito della somma di €. 150.000,00.

-  
**MANDA** alla Cancelleria di provvedere alla pubblicazione prevista dall'art. 166 della Legge Fallimentare.

-  
**MANDA** al Commissario Giudiziale di provvedere immediatamente alle notifiche del presente decreto ai competenti uffici per le annotazioni nei pubblici registri, a norma dell'art. 88, secondo comma, richiamato dal citato art. 166, della Legge Fallimentare.

Massa, lì 22 settembre 2011

Il Presidente rel.

*[Handwritten signature]*

DEPOSITATO IN CANCELLERIA IL 22/09/2011

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
*[Handwritten signature]*  
Vaselli Ada Maria

