

n. 777 R.C.P.

IL TRIBUNALE DI PESCARA

COMPOSTO DAI MAGISTRATI :

Dott. Angelo Bozza	Presidente
Dott.ssa Anna Fortieri	Giudice est.
Dott.ssa Domenica Capezzerà	Giudice

riunito in camera di consiglio ha emesso il seguente:

DECRETO

sulla domanda di ammissione al concordato preventivo formulata da

_____ , con sede in _____ (PE)

n. (C.F. _____), il 11 giugno 2015 e la successiva presentazione della proposta e del piano effettuata in data 10.11.2015 ed integrato in data 12.09.2016;

sentito il legale rappresentante della ricorrente, comparso davanti al giudice delegato per l'istruttoria ai sensi dell'art. 162 L.F.;

comunicato il ricorso al Pubblico Ministero che, comparso, non ha espresso parere in ordine all'ammissione alla procedura;

rilevato che la _____ ha chiesto di essere ammessa al concordato preventivo sulla base di un piano, meramente liquidatorio, che, come integrato in data 12.09.2016 a seguito dei chiarimenti richiesti dal Tribunale con decreto del 26.07.2016, risulta così articolato:

1) pagamento integrale delle spese di procedura per i compensi dei professionisti, indicati in € 381.752, di cui:

- € 96.511,00 per spese di procedura tra cui compensi per commissario giudiziale (€ 74.500) e liquidatore (€ 20.800);
- € 223.300,00 per la presentazione della domanda di concordato tra cui spese per consulenza per predisposizione del piano (€ 93.600), spese per consulenza legale (€ 93.600,00), perizie di stima (€ 15.200,00), e attestatore (€ 20.800);

ILCASO.it



e dei crediti prededucibili per € 62.041,00

2) soddisfazione integrale dei crediti privilegiati per IVA e ritenute, indicati in complessivi € 434.043,00 (importo in linea capitale). Pagamento nel termine massimo di anni tre dall'omologa e comunque, nei tempi connessi alla liquidazione delle attività;

3) pagamento integrale dei crediti assistiti da privilegio immobiliare, indicati in € 498.809,00, fino a concorrenza del ricavato dalla vendita del bene su cui grava la garanzia, indicato in € 494.309,00, con degradazione a chirografo per il credito residuo, come da attestazione ex art. 160 comma 2 in atti. Pagamento nel termine massimo di tre anni dall'omologa e comunque, nei tempi connessi alla liquidazione delle attività;

4) pagamento integrale dei crediti assistiti da privilegio generale sui mobili fino al pagamento di parte del privilegio ex art. 2751 bis n. 2 e 2777, co 2, lett. b) c.c. , con degradazione a chirografo del credito residuo, come da attestazione ex art. 160 comma 2 in atti. Pagamento da effettuarsi in trentasei mesi in rate successive al pagamento delle spese di giustizia, o in tempi più brevi nel caso di ricavi anticipati;

5) soddisfazione dei crediti chirografari (indicati in complessivi € 1.985.700,00 (tra cui € 374.812,00 verso fornitori ed € 51.339,00 per leasing) ed € 588.742,81 per "altri debiti" ivi compresi quelli, pari ad € 232.848,83 verso banche per finanziamenti chirografari) e di quelli privilegiati per la parte degradata a chirografo, indicati in complessivi € 283.066,00, nella misura del 3%, e mediante finanza esterna per € 150.000,00 messa a disposizione dal socio Sig. _____, pagamento da effettuarsi nel termine massimo di 36 mesi dall'omologa.

E', inoltre, prevista la creazione di un fondo rischi per sopravvenienze (compresi gli interessi maturati e maturandi per i crediti privilegiati ipotecari per € 4.500), coperto da finanza propria; di un fondo rischi per sopravvenienze (compresi gli interessi e sanzioni sui debiti tributari) per i crediti privilegiati per € 27.036, coperto con finanza esterna, di un fondo

IL CASO.it



rischi per sopravvenienze per i crediti chirografari per € 13.532,00, coperto con finanza esterna e di un fondo rischi per imprevisti per € 13.391,00.

1) reperimento delle risorse necessarie mediante finanza propria per complessivi € 1.341.947,00 e finanza esterna per € 150.000,00:

a) vendita mediante un Liquidatore Giudiziale:

- del bene immobile in comune di _____, come descritto nella perizia di parte redatta dal Geom. _____, per un valore stimato di € 629.000,00 da destinarsi alla soddisfazione dei creditori ipotecari e, per l'eventuale eccedenza, degli altri creditori secondo l'ordine dei privilegi;

- rimanenze di magazzino e macchinari per € 72.682 per alcuni dei quali è stata prospettata offerta di acquisto dalla

_____ per € 57.175, irrevocabile per un anno dalla formalizzazione e, comunque, condizionata all'ammissione alla procedura. In ogni caso, la vendita verrà effettuata con meccanismi di evidenza pubblica (aste);

b) liquidazione della partecipazione detenuta nella società _____ S.r.l. per un valore di € 398.640,00, così stimato secondo la percentuale di capitale sociale rappresentato dalla quota, a seguito di valutazione del valore del bene aziendale e previa detrazione dei debiti sociali. In forza di impegno dell'amministratore alla liquidazione del bene aziendale sito nel comune di _____, attraverso meccanismi di evidenza pubblica (aste) e successiva distribuzione del ricavato (detratti i debiti) tra i soci. Il legale rappresentante della _____ S.r.l. si è impegnato a sottoscrivere, entro un mese dal decreto di ammissione del concordato preventivo, un mandato con procura irrevocabile a vendere, conferito per atto pubblico al liquidatore giudiziale di _____, sospensivamente condizionato all'omologa;

c) incasso dei crediti vantati verso i clienti per un introito prudenzialmente svalutato ad € 228.185,00;

d) Disponibilità liquide per € 1.786,00;

ILCASO.it



- e) Messa a disposizione di eventuali incassi derivanti da crediti tributari, previdenziali e di altra natura, allo stato completamente svalutati;
- f) finanza esterna per € 150.000,00 messa a disposizione dal socio Sig. . Il socio si impegna a versare entro l'adunanza dei creditori la somma di € 30.000,00 (pari al 20% dell'impegno totale) su un conto corrente che sarà all'uopo aperto e intestato alla procedura e l'importo restante entro un anno dall'omologa.

Per un totale attivo concordatario di € 1.491.947,00.

Nella valutazione della convenienza della soluzione concordataria proposta rispetto all'alternativa fallimentare viene segnalato l'impegno, sospensivamente condizionato alla definitività del decreto di omologa, del Sig. , a versare la somma di euro 150.000,00 da destinarsi alla soddisfazione (nella percentuale stimata del 3%) dei creditori chirografari e di quelli privilegiati degradati a chirografo.

Benché nella memoria depositata in risposta alle integrazioni richieste dal Tribunale con decreto del 26.07.2016 nulla sia stato chiarito dalla proponente in ordine alla condizione economica del Sig. ed alle eventuali garanzie che possano essere offerte ai creditori per la effettiva erogazione del finanziamento da parte del socio, si ritiene che ciò non sia rilevante ai fini dell'ammissione alla procedura trattandosi, piuttosto, di circostanza che possa assumere rilievo sotto il profilo della convenienza economica del concordato. Aspetto rimesso alla esclusiva valutazione dei creditori.

- considerato che sussiste la competenza di questo Tribunale (avendo la ricorrente sede legale in) dalla sua costituzione e comunque da oltre un anno) e che risultano sussistenti le condizioni di ammissibilità desumibili dagli artt. 1, 160, 161 e 163 L.F. (come modificati dal d.lgs. 169/2007), giacché:

- a) la ricorrente è certamente imprenditore commerciale e non risulta la sussistenza delle condizioni di esenzione da fallimento previste dall'art. 1



L.F. come modificato dal d.lgs. 169/2007 (i debiti, invero, superano la soglia dei 500.000 euro);

b) la ricorrente versa in stato di crisi, come attestato dalla situazione patrimoniale esposta in ricorso, che evidenzia un'eccedenza delle passività sulle attività;

c) la proposta, così come integrata a seguito dei chiarimenti richiesti dal Tribunale, è stata articolata in un piano di soddisfazione dei crediti, che contiene l'indicazione sufficientemente determinata delle intenzioni del debitore, delle modalità operative previste per realizzarle e dei risultati attesi e promessi in termini di entità e tempi di soddisfazione dei crediti;

d) la domanda di concordato preventivo è stata deliberata a norma dell'art. 152 l.f.;

e) il ricorso è corredato da una aggiornata relazione sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria della ricorrente, dallo stato analitico ed estimativo delle attività, dall'elenco nominativo dei creditori con indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione;

g) è stata depositata relazione redatta dal dottore commercialista

, iscritto all'albo dei commercialisti revisori contabili, attestante la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano concordatario proposto;

h) la suddetta relazione contiene la motivazione sostanziale ed oggettiva delle attestazioni di veridicità dei dati (dando sufficiente conto della corrispondenza con i dati contabili, della regolarità formale della contabilità aziendale e delle verifiche di attendibilità sostanziale effettuate dal professionista) e di fattibilità del piano, sotto il profilo della sufficienza delle attività facenti capo alla debitrice alla copertura dei costi concordatari ed alla soddisfazione integrale dei crediti privilegiati e dei chirografari nella misura del 3%;

rilevato che il piano non prevede la suddivisione dei creditori in classi salva la distinzione tra creditori privilegiati, da una parte e, dall'altra, creditori chirografari;

ILCASO.it



i) ritenuta condivisibile la qualificazione del credito vantato dalla

come postergato. Deve, in proposito, essere precisato che, quanto all'aspetto oggettivo del credito, benché questo derivi da rapporti commerciali tra le due società (il pagamento non sarebbe mai stato richiesto o sollecitato dalla creditrice), va condivisa l'affermazione per la quale la finalità antielusiva della formula impiegata dal codice in materia di postergazione deve indurre l'interprete a privilegiare un approccio esegetico che lasci prevalere la sostanza sulla forma dell'operazione. Nella nozione di "finanziamento" devono pertanto farsi rientrare non soltanto i contratti che prevedono il trasferimento o la messa a disposizione della società di una somma di denaro con obbligo di rimborso (come il mutuo, l'apertura di credito e le anticipazioni di vario genere), ma più in generale:

a) tutti i negozi giuridici nei quali sia individuabile una prevalente finalità creditizia, quali, a titolo esemplificativo, il *leasing* finanziario, il *lease-back*, la vendita con patto di retrocessione a termine, il contratto di riporto;

b) il credito derivante da dilazione di pagamento del prezzo relativo a forniture di merci alla società o da altri rapporti "commerciali", quanto meno nelle ipotesi in cui, "tenendo conto delle condizioni economiche della società, della sua struttura finanziaria e patrimoniale, un terzo fornitore "indipendente" non avrebbe previsto alcuna dilazione (o comunque non di quella consistenza temporale) senza cautelarsi contrattualmente".

In tal senso si è espressa anche la giurisprudenza, che ha ricondotto all'ambito di applicazione dell'art. 2467 c.c. "l'effettuazione di forniture a credito da parte del socio, ove i crediti in tal modo maturati assumano connotazioni anomale ed incompatibili con un'ordinaria attività commerciale, nell'ambito della peculiare situazione economico-finanziaria in cui versava la società sovvenuta", desumendone l'ulteriore corollario secondo il quale "tali crediti debbono essere postergati ai sensi dell'art. 2467 c.c. e, in caso di ammissione della società sovvenuta alla procedura di concordato preventivo, vanno inseriti in una classe autonoma, distinta dagli



altri creditori chirografari, in considerazione del fatto che essi sono fondati su interessi economici disomogenei".

Sotto il profilo soggettivo, si ritiene, inoltre, di poter condividere quella dottrina (qui non citabile nominativamente per effetto del divieto di cui all'art. 118, terzo comma, disp. att. c.p.c.) che afferma che le norme contenute negli artt. 2467 e 2497 *quinquies* c.c. "esprimono principi generali di diritto dell'impresa, come tali sicuramente applicabili a tutte quelle situazioni nelle quali il finanziatore si trovi in una relazione con la società tale da permettergli di beneficiare di asimmetrie informative rispetto ai "normali" creditori."

In quanto espressione di un principio di carattere generale, le disposizioni in esame sono destinate a trovare applicazione nei confronti dei soggetti che, al momento dell'effettuazione del "finanziamento", godano di quella consapevolezza della situazione patrimoniale e finanziaria della società beneficiaria del finanziamento che permette di riconoscere la sussistenza dell'*eadem ratio* ai fini dell'applicazione della regola della postergazione ai finanziamenti da questi effettuati nelle condizioni "anomale" di cui al capoverso dell'art. 2467 c.c.

Nel caso di specie, la proponente ha evidenziato tra essa e la società un'identità di interessi economici perseguiti e, conseguentemente, anche un'identità o coordinamento dei processi decisionali ad essa relativi che giustifica l'applicazione della regola della postergazione al finanziamento.

Benché, a prima vista si potrebbe ritenere che il regime della postergazione del finanziamento del socio rappresenti norma eccezionale, che pertanto non può essere applicata al di fuori dei casi espressamente previsti e dunque al di fuori delle ipotesi in cui il finanziatore assume la qualità di socio della società sovvenuta. Conseguentemente il finanziamento erogato da una società terza, sia pur facente parte del medesimo gruppo, non ha motivo per essere considerato soggetto alla disciplina speciale e dunque non sarebbe postergato, tuttavia, è lecito dubitare di tale conclusione ove si rifletta che la *ratio* della postergazione risieda nel fatto che nelle condizioni in cui si

II CASO.it



trova la società sovvenuta ci si dovrebbe attendere non un finanziamento, ma un'erogazione di capitale di rischio. ed allora la circostanza che il finanziamento venga fatto passare tramite una società terza che non sia socia della società sovvenuta diverrebbe uno strumento sin troppo facile per aggirare una disciplina che è comunque di rigore.

Dunque, secondo l'impostazione qui condivisa, condizione necessaria e sufficiente - ai fini dell'estensione della regola della postergazione è rappresentata dalla sussistenza di una posizione di influenza o vicinanza "tipizzata" dei soci di vertice alla gestione della società che finanzia e a quella dell'ente finanziato. Presupposto che, nella specie, pare indubbiamente sussistere alla luce della segnalata riconducibilità al medesimo soggetto degli organi gestori delle due società.

Peraltro, è stato documentato che, al momento della concessione del finanziamento (o meglio nel momento in cui la società "correlata" ha rinunciato a riscuotere il credito divenuto esigibile), la Società istante versava nelle condizioni "anomale" di cui al secondo comma dell'art. 2467 c.c., in particolare sotto il profilo dell'eccessivo squilibrio tra l'indebitamento ed il patrimonio netto, sintomatico del preoccupante grado di dipendenza dell'impresa da fonti di finanziamento esterne.

Nell'esercizio 2008 (anno in cui è stata resa la quasi totalità delle prestazioni) l'analisi di bilancio evidenziava un indice pari ad 8,55 (debiti verso banche di complessivi Euro 1.794.579,90 e patrimonio netto di Euro 209.836,81), di gran lunga superiore al valore 1 che è comunemente ritenuto il limite massimo per poter ritenere la situazione di equilibrio.

Corretta, appare, in conclusione, la postergazione del credito della

-ritenuto che esula dall'ambito della verifica di ammissibilità rimessa al Tribunale dall'attuale disciplina normativa dell'istituto qualsiasi giudizio in ordine alla convenienza del concordato per i creditori (convenienza la cui valutazione è rimessa ai creditori medesimi, sulla scorta delle informazioni che potranno desumere dalla documentazione prodotta dalla ricorrente e

IL CASO.it



dalla relazione che verrà predisposta dal commissario giudiziale ai sensi dell'art. 172 L.F.) o alla meritevolezza della debitrice;

ritenuto che, pertanto, la domanda è ammissibile e che la somma da depositare ai sensi dell'art. 163 L.F. può essere quantificata in € 30.000 pari al 25% delle spese di procedura prevedibili;

considerato che è prevedibile sin d'ora l'insufficienza del termine previsto dalla norma appena citata per la fissazione dell'adunanza dei creditori ai fini del compimento delle operazioni preliminari rimesse al commissario dagli artt. 171 e 172 L.F., sicché è opportuno fissare l'udienza stessa oltre il termine suddetto onde garantire la partecipazione informata dei creditori; visto l'art. 163 L.F.;

P.Q.M.

Dichiara aperta la procedura di concordato preventivo proposta da

_____ , con sede in _____ n. _____
(C.F. _____), con ricorso, corredato di piano e proposta, depositato in
data _____, iscritto nel registro delle imprese il _____, integrato
in data _____.

Delega alla procedura il Giudice **Dott.ssa Anna Fortieri**.

Nomina Commissario Giudiziale il **Dott.** _____, con studio in
Pescara, Via _____,

Dispone che nel termine di quindici giorni dalla comunicazione del presente decreto la ricorrente provveda a depositare nella Cancelleria fallimentare la somma di Euro 30.000,00 pari al 25% delle spese di giustizia, mediante versamento di libretto di deposito bancario vincolato all'ordine del giudice delegato alla procedura.

Ordina la convocazione dei creditori davanti al G.D. per l'udienza del **novembre 2016 ore 9, 30**.

Dispone che il Commissario Giudiziale provveda a comunicare entro il giorno 20 ottobre 2016 a ciascun creditore, al rispettivo indirizzo di p.e.c. (reperibile presso il registro delle imprese) e, solo in mancanza, a mezzo raccomandata o telefax (presso la sede dell'impresa o la residenza del



creditore), l'avviso ex art. 171 L.Fall. contenente: 1) la data dell'adunanza; 2) copia integrale della proposta di concordato come integrata a seguito dei chiarimenti richiesti dal Tribunale e del decreto di ammissione; 3) l'indicazione di un proprio indirizzo di posta elettronica certificata, specifico di questa sola procedura, che entro dieci giorni dalla nomina dovrà altresì comunicare al Registro delle Imprese; 4) l'invito a comunicare, entro quindici giorni dall'avviso, l'indirizzo di posta elettronica certificata al quale intende ricevere le comunicazioni, con onere di comunicare al Commissario Giudiziale ogni sua eventuale variazione; 5) l'avvertimento che, in caso di omessa comunicazione del suo indirizzo di p.e.c. nel termine previsto, ovvero nei casi di mancata consegna del messaggio di posta elettronica certificata per cause imputabili al destinatario, tutte le successive comunicazioni si perfezioneranno con il deposito in cancelleria, ai sensi dell'art. 31-bis L.Fall., senza ulteriori avvisi;

Ordina al Commissario Giudiziale di comunicare la propria relazione ex art. 172 L.Fall, entro dieci giorni prima dell'adunanza, agli indirizzi di p.e.c. indicati dai creditori; entro lo stesso termine, una copia cartacea della predetta relazione, unitamente all'elenco dei creditori che non abbiano indicato il loro indirizzo di p.e.c., dovrà essere depositata in cancelleria, per la consultazione riservata a tali creditori; il giorno dell'adunanza, il Commissario Giudiziale dovrà mettere a disposizione del Giudice Delegato la suddetta relazione su supporti di memoria esterni al proprio p.c. (chiavi usb, pen drive, memory stick, ovvero se necessario cd-rom o dvd);

Invita il Commissario Giudiziale a predisporre per la data dell'adunanza un prospetto analitico e nominativo di tutti i creditori aventi diritto al voto, con l'indicazione dell'importo del credito, ai fini dell'annotazione del voto espresso, ovvero del mancato esercizio del diritto di voto, ai fini della dell'applicazione dell'art. 178 co. 4 L.Fall.;

Manda al Commissario Giudiziale di verificare l'esistenza di creditori esclusi dal voto e dal computo delle maggioranze ai sensi dell'art. 177 co. 4

IL CASO.it



L.Fall., ovvero di ulteriori creditori postergati *ex lege*, ai sensi degli artt. 2467 e art. 2497-quinquies c.c.;

Dispone che la società ricorrente metta immediatamente a disposizione del C.G. le scritture contabili affinché questi possa produrle al Giudice Delegato per l'annotazione di cui all'art. 170 L.Fall.;

Ordina che il presente decreto sia pubblicato e notificato nelle forme previste dall'art. 166 L.F., nonché mediante inserzione sul quotidiano Il Centro, edizione di Pescara e che il Commissario Giudiziale notifichi, a norma degli artt. 88 e 166 L. Fall., un estratto del presente decreto agli uffici competenti per l'eventuale annotazione sui pubblici registri..

Si comunichi alla società ricorrente e al C.G.

Così deciso in Pescara nella camera di consiglio del 22 settembre 2016

Il Presidente
Dott. Angelo Bozza

Il Giudice est.
Dott.ssa Anna Fortieri

IL CASO.it

