

Tribunale di Bergamo sez. II, 11/04/2023, n. 65

SENTENZA

PREMESSO che:

â?? con ricorso ex art. 40 e 84 CCII, depositato il 09/08/2022, la societ  (omissis), con sede legale in (omissis), ha proposto domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo completa di proposta, piano e documentazione prevista dagli art. 39 e 87 CCII;

â?? con provvedimento del 17/08/2021 il Tribunale, valutata la ritualit  della domanda, ha aperto la procedura di concordato preventivo;

â?? il piano concordatario   qualificabile alla stregua di concordato in continuit  indiretta, poich  prevede la cessione dell  attivit  in esercizio; infatti la societ  (omissis) ha presentato offerta irrevocabile d  acquisto (subordinata alla omologazione) per il corrispettivo di euro 1.707.007,85 del ramo d  azienda composto da tutti i beni immobili e mobili costituenti l  azienda (omissis) con stabilimento in (omissis) esercente attivit  di costruzione di macchinari per l  industria tessile, in particolare di apparecchiature dedicate al controllo qualit  ;

â?? in data 09/12/2022 il Commissario Giudiziale ha relazionato in ordine all  esito della pubblicit  dell  offerta irrevocabile di acquisto dell  azienda ai sensi dell  art. 91 CCII, al fine di acquisire eventuali offerte concorrenti, con le quali prevedere apposita procedura competitiva: nel termine del 05/12/2022 non   pervenuta alcuna manifestazione d  interesse all  acquisto dell  azienda;

â?? con decreto del 21/12/2022 il Tribunale ha approvato la integrazione della proposta di concordato depositata in data 07/12/2022 da (omissis) inerente, fra l  altro, la modifica di talune classi di creditori;

â?? l  attivo concordatario   pari ad â?¬ 1.767.532,00, costituito per la parte preponderante dal ricavato dell  affitto e della vendita del ramo d  azienda sulla base dell  offerta irrevocabile di acquisto dell  attuale affittuaria (omissis) per â?¬ 1.680.000,00 (oltre all  accollo dei crediti per TFR maturati dal personale dipendente per â?¬ 207.008,00); nonch  dal realizzo di crediti tributari (â?¬ 63.368,00) e da disponibilit  liquide del debitore (â?¬ 24.164,00);

â?? la proposta in particolare prevede:

A) il pagamento integrale delle spese di procedura, e dei crediti prededucibili connessi alla procedura, per complessivi â?¬ 139.812,00;

B) il pagamento dei crediti professionali prededucibili nella misura del 75% (art. 6, 1 comma lett. C, CCII) per complessivi € 152.707,00;

C) la soddisfazione integrale dei crediti di natura privilegiata (professionisti della procedura quota 25% e professionisti in genere) per complessivi € 158.304,00;

D) la soddisfazione parziale dei crediti di natura privilegiata riferiti all'Agenzia delle Entrate, mediante apposita transazione fiscale ex art. 88 CCII, nella misura di circa il 28% del totale dei crediti erariali (per complessivi € 575.877,57, di cui € 375.877,57 per crediti pagati in percentuale secondo i rispettivi privilegi ed € 199.721,59 per crediti degradati al chirografo, pagati nella percentuale dell'13%);

E) la soddisfazione parziale del credito privilegiato vantato dal (*omissis*) per IMU nella misura del 20%;

F) la soddisfazione parziale dei debiti Erariali e privilegiati IMU degradati al chirografo (INPS, INAIL, IRES, IRAP, ritenute fiscali, IVA, IMU a ruolo, CCIAA), per le quali è previsto il pagamento di una percentuale del 13%;

G) la soddisfazione parziale dei debiti chirografari verso banche e verso fornitori, per i quali è previsto il pagamento di una percentuale del 8%;

Le 21 classi del ceto creditorio, a seguito della modifica approvata dal Tribunale il 21/12/2022, sono quelle di seguito elencate:

1) classe 1 INPS e INAIL a ruolo, soddisfatta per il 28% per un totale di € 41.869,91

2) classe 2 INPS e INAIL da contabilità, soddisfatta per il 28% per un totale di € 2.992,64

3) classe 3 INPS e INAIL somme aggiuntive 50% a ruolo, soddisfatta per il 28% per un totale di € 1.122,86

4) classe 4 IRES-IRAP-ritenute a ruolo, soddisfatta al 21% per un totale di € 254.753,29

5) classe 5 IRES e IRAP non a ruolo, soddisfatta al 21% per un totale di € 6.559,65

6) classe 6 IVA a ruolo, soddisfatta al 21% per un totale di € 66.687,31

7) classe 7 IVA non a ruolo, soddisfatta al 21% per un totale di € 1.891,91

NUOVA CLASSE

- 8) classe 8 â?? â??IMU (*omissis*)â?•, soddisfatta al 20% per un totale di â?¬ 28.681,00
- 9) classe 9 â?? â??INPS e INAIL a ruolo degradata al chirografoâ?•, soddisfatta per il 13% per un totale di â?¬ 13.996,51
- 10) classe 10 â?? â??INPS e INAIL da contabilit  degradata al chirografoâ?•, soddisfatta per il 13% per un totale di â?¬ 1.004,40
- 11) classe 11 â?? â??INPS e INAIL somme aggiuntive 50% chirografoâ?•, soddisfatta per il 13% per un totale di â?¬ 375,36
- 12) classe 12 â?? â??IRES-IRAP-ritenute a ruolo degradati al chirografoâ?•, soddisfatta al 13% per un totale di â?¬ 124.586,49
- 13) classe 13 â?? â??IRES e IRAP non a ruolo degradati al chirografoâ?•, soddisfatta al 13% per un totale di â?¬ 3.207,98
- 14) classe 14 â?? â??IVA a ruolo degradata al chirografoâ?•, soddisfatta al 13% per un totale di â?¬ 32.613,27
- 15) classe 15 â?? â??INPS e INAIL somme aggiuntive 50% native chirografoâ?•, soddisfatta per il 13% per un totale di â?¬ 522,97
- 16) classe 16 â?? â??oneri e diritti riscossione ADER nativi chirografoâ?•, soddisfatta al 13% per un totale di â?¬ 11.785,86
- 17) classe 17 â?? â??interessi moratori al chirografo ex art. 2749 c.c.â?•, soddisfatta al 13% per un totale di â?¬ 10.708,12 â?? NUOVA CLASSE 18) classe 18 â?? â??Cam. Com. nativa chirografoâ?•, soddisfatta al 13% per un totale di â?¬ 17,56
- 19) classe 19 â?? â??IMU anni 2020-2021-2022 nativa chirografo + degradoâ?•, soddisfatta al 8% per un totale di â?¬ 9.153,20 â?? CLASSE che accorpa le precedenti CLASSI 15, 18 e 19
- 20) classe 20 â?? â??banche al chirografoâ?•, soddisfatta al 8% per un totale di â?¬ 56.196,56
- 21) classe 21 â?? â??fornitori al chirografoâ?•, soddisfatta al 8% per un totale di â?¬ 15.884,08;
- â?? lâ??adempimento della proposta concordataria   previsto nellâ??arco di circa undici mesi dalla presentazione della domanda, in quanto i pagamenti dei creditori si sviluppano in corrispondenza delle tempistiche di pagamento della cessione dellâ??azienda, contenute nella proposta di acquisto presentata dallâ??affittuaria; infatti (*omissis*) ha presentato lâ??offerta irrevocabile di acquisto (condizionata allâ??omologa del concordato) in data 05/08/2022 (doc. n. 17 fascicolo ricorrente), offrendo la complessiva somma di â?¬ 1.707.007,85, cos  dilazionata:

â?¬ 150.000,00 giÃ versati a titolo di cauzione; â?¬ 550.000,00 entro 30 giorni dallâ?¬aggiudicazione; â?¬ 800.000,00 entro 120 giorni dallâ?¬aggiudicazione; â?¬ 207.007,85 mediante accollo definitivo (e rinuncia al diritto di rivalsa da parte dellâ?¬affittuaria verso la debitrice) dei crediti per TFR maturati dal personale dipendente;

â?¬ le tempistiche ipotizzate per il pagamento dei creditori sono le seguenti: ottobre 2022 pagamento di parte del compenso del commissario giudiziale; marzo 2023 pagamento dei crediti ipotecari; aprile 2023 pagamento dei creditori privilegiati (professionisti), maggio 2023 pagamento dei crediti fiscali; giugno 2023 pagamento dei creditori chirografari;

â?¬ le operazioni di voto del ceto creditorio si sono svolte nella settimana fra il 26/01/2023 ed il 03/02/2023 e allâ?¬esito della votazione il Commissario Giudiziale, con atto depositato in data 06/02/2023, ha comunicato che la proposta di concordato NON Ã stata approvata dai creditori, in quanto non sono state raggiunte le maggioranze richieste di cui allâ?¬art. 109 comma 5 del CCII, avendo votato favorevolmente alla proposta le sole classi 8, 19 e 21 ((*omissis*) e fornitori);

â?¬ in data 10/02/2023 il debitore (*omissis*) ha presentato istanza ex art. 112, 2Â° comma, CCII per aprire comunque la fase della omologazione del concordato, ritenendo di avere tutti i requisiti stabiliti da tale norma per ottenere la omologazione del concordato da parte del Tribunale, in assenza di approvazione dei creditori;

â?¬ con relazione depositata il 14/02/2023 il Commissario Giudiziale ha espresso il suo parere positivo in ordine al possesso da parte della societÃ proponente di tutti i requisiti stabiliti dalle lettere da A a D dellâ?¬art. 112, 2Â° comma, CCII;

â?¬ il Tribunale con decreto del 02/03/2023 ha fissato lâ?¬udienza camerale del 29/03/2023 per la discussione in ordine alla domanda di omologazione;

â?¬ il tale udienza del 29/03/2023 il debitore (*omissis*) ha insistito per la omologazione del concordato, mentre il Pubblico Ministero, essendo giÃ pendente una sua istanza per la dichiarazione di fallimento della societÃ (procedura ist. Fall. NRG 117/2022), ha riqualificato la sua domanda in istanza di liquidazione giudiziale.

Tutto ciÃ² premesso, il Tribunale rileva quanto segue.

1. Va innanzitutto richiamato il disposto dellâ?¬art. 109, comma 5, CCII sulle maggioranze necessarie per lâ?¬approvazione della proposta di concordato preventivo, secondo il quale, qualora si tratti di concordato in continuitÃ , Ã necessario il voto favorevole di tutte le classi i creditori.

Tale ipotesi non si è verificata per il concordato preventivo proposto da (omissis) perché, come già scritto, la proposta è stata votata favorevolmente solo da tre classi (8, 19 e 21) su un totale di ventuno.

Il successivo art. 112, 2° comma, CCI, per l'ipotesi di mancata approvazione nel concordato preventivo in continuità aziendale, consente al debitore di fare istanza al Tribunale volta ad ottenere l'omologazione del concordato non approvato dai creditori, qualora ricorrano congiuntamente quattro condizioni, ovvero che:

- A) il valore di liquidazione sia distribuito nel rispetto della graduazione delle cause legittime di prelazione;
- B) il valore eccedente quello di liquidazione sia distribuito in modo tale che i crediti inclusi nelle classi dissenzienti ricevano complessivamente un trattamento almeno pari a quello delle classi dello stesso grado e più favorevole rispetto a quello delle classi di grado inferiore, fermo restando quanto previsto dall'art. 84, 7 comma CCII (i crediti dei lavoratori assistiti da privilegio ex art. 2751 bis n. 1 c.c. vanno soddisfatti nel rispetto della graduazione delle cause legittime di prelazione sul valore di liquidazione e sul valore eccedente quello di liquidazione; va altresì rispettato quanto previsto dall'art. 2116, 1° comma, c.c., sul pagamento delle prestazioni di previdenza e assistenza obbligatorie da parte del datore di lavoro);
- C) nessun creditore riceva più del proprio credito;
- D) la proposta sia approvata dalla maggioranza delle classi, purché almeno una sia formata da creditori titolari di diritti di prelazione, oppure, in mancanza, la proposta sia approvata da almeno una classe di creditori che sarebbero parzialmente soddisfatti rispettando la graduazione delle cause legittime di prelazione, anche sul valore eccedente quello di liquidazione.

La disposizione normativa sopra citata disciplina la ristrutturazione trasversale dei debiti dell'impresa, che consente di imporre alle classi di creditori dissenzienti la ristrutturazione, che esse abbiano respinto con il loro voto contrario, in forza di un piano omologato dall'autorità giudiziaria, nonostante appunto il dissenso di una o più classi di creditori.

Lo strumento di omologazione eteronoma nella sua attuale formulazione è stato introdotto nel vigente Codice della Crisi e dell'Insolvenza dal D.Lgs n. 83 del 17/06/2022, di attuazione della Legge Delega n. 53 del 02/04/2021, che ha recepito nel nostro ordinamento la Direttiva Europea UE n. 2019/1023 del 20/06/2019 sulle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione (Direttiva Insolvency).

Il Tribunale, essendo stata presentata dal debitore domanda di omologazione ai sensi dell'art. 112, 2° comma CCII, è tenuto ad accertare la sussistenza delle condizioni previste dalla legge per la omologazione del concordato in continuità.

In questo caso il Tribunale Ã¨ chiamato a verificare non tanto la convenienza economica della proposta di concordato rispetto all'alternativa liquidatoria, posto che tale valutazione spetta ai creditori, mediante il loro voto (autonomia negoziale) oppure, in via residuale, spetta al Tribunale nel solo caso sia stato richiesto dal creditore dissenziente ai sensi dell'art. 112, 4Â° comma, CCII. Il Tribunale invece Ã¨ chiamato solo a verificare se sussistono congiuntamente le quattro condizioni previste dal secondo comma dell'art. 112. CCII per poter approvare il concordato (omologazione eteronoma).

2. Passando ad analizzare la sussistenza nel caso di specie di ciascuna delle quattro condizioni, la prima prevede che il valore di liquidazione sia distribuito nel rispetto della graduazione delle cause legittime di prelazione.

A riguardo si osserva che, nella sua relazione ex art. 84, 5Â° comma CCII, il professionista attestatore dr. (*omissis*) (doc. n. 23 allegato alla proposta di concordato depositata il 09/08/2023) ha stimato il valore patrimoniale dell'impresa nell'ipotesi alternativa della liquidazione giudiziale in complessivi â¬ 1.089.700,00, derivanti dalla vendita atomistica dei beni aziendali mobili ed immobili (di cui â¬ 901.000,00 ricavabili dalla vendita del capannone industriale, su cui gravano tre ipoteche). Tale provvista sarebbe sufficiente a soddisfare le spese prededucibili (ipotizzate in complessivi â¬ 140.000,00), il creditore (*omissis*), che vanta un'ipoteca di primo grado sull'immobile per â¬ 492.466,00, il creditore (*omissis*) che vanta un'ipoteca di secondo grado per â¬ 12.000,00 ed il creditore Agenzia delle Entrate Riscossione, che vanta un'ipoteca di terzo grado per un massimo di â¬ 444.734,00, a fronte di un'ipoteca di â¬ 622.883,00. Nessun altro creditore sarebbe soddisfatto.

L'ipotesi liquidatoria Ã¨ stata perciÃ² valutata come deteriore rispetto alla proposta concordataria, che consente il soddisfacimento integrale dei creditori ipotecari di primo e di secondo grado e del creditore Agenzia delle Entrate Riscossione per un importo superiore, ossia â¬ 600.291,00 in forza della transazione fiscale proposta ex art. 88 CCII (la somma di â¬ 600.291,00 Ã¨ stata poi ridotta ad â¬ 575.877,57 a seguito del riconteggio degli interessi spettanti in via privilegiata e di quelli spettanti al chirografo dopo l'acquisizione dall'Agenzia delle Entrate della certificazione ex art. 88 ter, comma 3, CCII relativa ai carichi pendenti iscritti a ruolo), nonchÃ© tutti i creditori chirografari in una percentuale del 8%.

Il Commissario Giudiziale ha ritenuto perciÃ² soddisfatta la condizione del miglior soddisfacimento dei creditori con il rispetto delle cause legittime di prelazione, in confronto all'alternativa liquidatoria, esprimendosi favorevolmente alla proposta concordataria sia nella relazione ex art. 105 CCIII, depositata il 12/12/2023 (nello specifico pag. 67 e seguenti), sia nella relazione per la valutazione delle condizioni ex art. 112, 2Â° comma CCII (relazione depositata il 14/02/2023).

Il Collegio ritiene che dette valutazioni dell'attestatore e del Commissario Giudiziale possano essere condivisibili, seppure non ineccepibili dal punto di vista formale, dal momento che l'ipoteca di terzo grado non viene trattata alla stregua delle altre ipoteche di grado inferiore.

Può infatti considerarsi soddisfatta la prima condizione della distribuzione dell'intero valore della liquidazione nel rispetto delle cause legittime di prelazione, perché sussiste una offerta irrevocabile di acquisto dell'azienda, che prevede, anche se subordinatamente all'omologazione, *tranche* di pagamento rigidamente scadenziati (€ 150.000,00 già versati a titolo di cauzione, € 550.000,00 entro 30 giorni dall'aggiudicazione, € 800.000,00 entro 120 giorni dall'aggiudicazione), la qual cosa consente una ragionevole certezza in ordine alla soddisfazione anche del creditore Agenzia delle Entrate Riscossione, che vanta l'ipoteca di terzo grado, nella misura almeno pari, se non addirittura migliorativa rispetto al valore di liquidazione.

3. Quanto alla seconda condizione essa prevede che il valore eccedente quello di liquidazione sia distribuito in modo tale che i crediti inclusi nelle classi dissenzienti ricevano complessivamente un trattamento almeno pari a quello delle classi dello stesso grado e più favorevole rispetto a quello delle classi di grado inferiore.

A riguardo, il Tribunale nel proprio provvedimento del 21/12/2022, aveva già avuto modo di verificare che *il trattamento stabilito per le classi di creditori chirografari non altera l'ordine delle cause legittime di prelazione in termini di pagamenti percentuali dei crediti:*

A) in particolare sono correttamente previste apposite classi relative ai crediti originariamente privilegiati dell'Agenzia delle Entrate, che sono declassati al chirografo per incapacienza del patrimonio del debitore (classi 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17), con trattamento più favorevole (13%) rispetto agli altri crediti (classi 19, 20 e 21) ab origine chirografari (8%), conformemente a quanto previsto dall'art. 88, 1° comma CCII;

B) inoltre anche il trattamento riservato al credito per IMU vantato dal (omissis) è un privilegio di grado 20 ex art. 2778 c.c., che viene soddisfatto nella misura del 20% (classe 8), è correttamente graduato rispetto al pagamento dei crediti privilegiati oggetto di transazione fiscale, che riguardano crediti collocati in gradi superiori e che quindi vanno pagati in percentuali maggiori, e segnatamente: i crediti di grado da 1 a 8 ex art. 2778 c.c. (INPS e INAIL) soddisfatti per il 28% (classi 1, 2 e 3), i crediti grado 18 e 19 ex art. 2778 c.c. (IRES, IRA, ritenute fiscali e IVA) soddisfatti per il 21% (classi 4, 5, 6 e 7);

Il Commissario Giudiziale ha ritenuto soddisfatta la seconda condizione, perché le classi dissenzienti riguardano i creditori oggetto di transazione fiscale, la CCIAA di Bergamo e le banche; nella transazione fiscale proposta la soddisfazione di tali crediti è prevista in misura non inferiore a quella ricavabile dalla liquidazione giudiziale, in ragione della collocazione preferenziale dei crediti stessi, mentre per quanto riguarda il credito della CCIAA (voto non

espresso) delle banche (maggioranza non raggiunta) si tratta di creditori chirografari che, in caso di liquidazione, non verrebbero soddisfatti (pag. 4 relazione depositata il 14/02/2023).

Il Collegio ritiene di condividere tale conclusione del Commissario Giudiziale.

4. Quanto alla terza condizione essa prevede che nessun creditore riceva più¹ del proprio credito.

Anche tale condizione è ritenuta soddisfatta dal Commissario Giudiziale, perché sulla base della documentazione presentata in allegato alla proposta concordataria risulta chiaramente che non ci sono creditori con trattamenti preferenziali, che verranno a percepire importi maggiori rispetto al credito vantato e viene rispettata la par condicio creditorum (pag. 5 relazione depositata il 14/02/2023).

Il Collegio ritiene di condividere tale conclusione del Commissario Giudiziale.

5. Quanto alla quarta condizione essa prevede che la proposta sia approvata dalla maggioranza delle classi, purché almeno una sia formata da creditori titolari di diritti di prelazione, oppure, in mancanza, la proposta sia approvata da almeno una classe di creditori che sarebbero parzialmente soddisfatti rispettando la graduazione delle cause legittime di prelazione, anche sul valore eccedente quello di liquidazione.

Per comprendere appieno il significato della norma è necessario rifarsi alla disciplina della Direttiva europea UE n. 2019/1023 del 20/06/2019 e segnatamente al suo art. 11 sulla ristrutturazione trasversale dei debiti (*cross-class cram-down*), da cui trae origine la disciplina di cui all'art. 112, 2° comma, CCII.

L'art. 11 della direttiva Insolvency, per quel che qui interessa, così stabilisce: *1. Gli Stati membri provvedono affinché il piano di ristrutturazione che non è approvato da tutte le parti interessate di cui all'articolo 9, paragrafo 6, in ciascuna classe di voto, possa essere omologato dall'autorità giudiziaria o amministrativa, su proposta del debitore o con l'accordo del debitore, e possa diventare vincolante per le classi di voto dissenzienti se esso soddisfa almeno le condizioni seguenti: a) lo stato approvato: i) dalla maggioranza delle classi di voto di parti interessate, purché almeno una di esse sia una classe di creditori garantiti o abbia rango superiore alla classe dei creditori non garantiti; oppure, in mancanza, ii) da almeno una delle classi di voto di parti interessate o, se previsto dal diritto nazionale, di parti che subiscono un pregiudizio, diversa da una classe di detentori di strumenti di capitale o altra classe che, in base a una valutazione del debitore in regime di continuità aziendale, non riceverebbe alcun pagamento né manterrebbe alcun interesse o, se previsto dal diritto nazionale, si possa ragionevolmente presumere che non riceva alcun pagamento né mantenga alcun interesse se fosse applicato il normale grado di priorità di liquidazione a norma del diritto nazionale.*

Quindi ai fini della ristrutturazione trasversale dei debiti occorre che il piano sia approvato dalla maggioranza delle classi di voto (art. 112, 2° comma, lett. D del CCII), oppure *in mancanza* da almeno una delle classi di voto (art. 112, 2° comma, lett. D del CCII). Nella Direttiva l'uso del punto e virgola prima della locuzione *in mancanza* rende certo e inconfutabile che la previsione di cui al r.d. 112 (ossia l'approvazione di almeno una classe) sia alternativo rispetto alla previsione di cui all'intero r.d. 112 (ossia all'approvazione da parte della maggioranza di classi).

Pertanto secondo il canone ermeneutico della interpretazione conforme al diritto dell'Unione Europea, anche l'art. 112, 2° comma, lett. D del CCII va interpretato nel senso che la proposta di concordato *approvata dalla maggioranza delle classi oppure, in mancanza, la proposta approvata da almeno una classe*.

Nel caso oggetto di decisione la proposta non *è* stata approvata dalla maggioranza delle classi, perché hanno votato favorevolmente solo tre classi di creditori su un totale di ventuno.

Difetta, dunque, l'evidenza la prima delle due condizioni alternativamente previste, id est l'approvazione maggioritaria dei creditori.

Va pertanto valutato se sussista l'ipotesi disciplinata dalla norma nazionale dopo la locuzione *in mancanza*, ovvero se la proposta sia stata approvata *da almeno una classe di creditori che sarebbero parzialmente soddisfatti rispettando la graduazione delle cause legittime di prelazione* (art. 112, 2° comma lett. D, CCII).

La norma del Codice della Crisi appena richiamata corrisponde alla parte della Direttiva costituita dall'art. 11 lett. B, ii), al lume della quale va interpretata e ricostruita. Nel contesto della norma unionale la proposta deve essere approvata *da almeno una delle classi di voto di parti interessate* [creditori e soci] o *di parti che subiscono un pregiudizio* [nella proposta di concordato]. Tale classe che abbia approvato il piano deve essere *diversa da una classe di detentori di strumenti di capitale* [soci] o *altra classe che, in base a una valutazione del debitore in regime di continuità aziendale* [cioè applicando le regole ordinarie, che sussistono al momento della negoziazione del credito, in primis l'art. 2741 c.c. sul rispetto delle cause legittime di prelazione] *non riceverebbe alcun pagamento* [se creditore] *né manterrebbe alcun interesse* [se socio] o *si possa ragionevolmente presumere che non riceva alcun pagamento* [se creditore] *né mantenga alcun interesse* [se socio] *se fosse applicato il normale grado di priorità di liquidazione a norma del diritto nazionale*.

In buona sostanza la Direttiva consente all'autorità giudiziaria di omologare la proposta concordataria solo se essa sia stata approvata da almeno una classe di creditori (privilegiati), che nel concordato venga trattata in maniera deteriore (che subisce un pregiudizio) rispetto all'ipotesi della liquidazione giudiziale. Tale classe deve essere diversa da una classe di creditori (chirografari), che non riceverebbe alcun pagamento nell'ipotesi di prosecuzione dell'impresa in crisi o nell'ipotesi alternativa della liquidazione giudiziale.

Declinando il significato della norma interna alla luce di quella unionale di cui all'articolo 11 della Direttiva sopra analizzato, il 2° comma lett. D dell'art. 112 CCII va così interpretata: il Tribunale omologa il concordato se, fatte salve le altre condizioni, la proposta è stata approvata da almeno una classe di creditori che sarebbero parzialmente soddisfatti rispettando la graduazione delle cause legittime di prelazione anche sul valore eccedente quello di liquidazione.

La ratio della norma è quella di favorire al massimo la ristrutturazione trasversale dei debiti, in una logica di continuità aziendale, che consenta di riammettere nel mercato impresa i crisi e di mantenere i posti di lavoro in essa impiegati. Tuttavia per ottenere l'omologazione con l'approvazione dell'autorità giudiziaria e quindi al di fuori di una logica di autonomia negoziale fra debitore ed i suoi creditori, occorre, quale requisito minimo, quello della approvazione della proposta da parte di almeno una classe di creditori privilegiati, che sia per così dire maltrattata nella proposta concordataria e pur tuttavia sia fiduciosa nella bontà della proposta di rilancio dell'impresa (art. 112, 2° comma, lett. D, del CCII). Allo stesso tempo la medesima norma tutela ciascuno dei creditori dissenzienti, garantendo loro un trattamento non inferiore a quello, a cui potrebbero aspirare nel caso di liquidazione giudiziale (art. 112, 2° comma, lett. A, del CCII).

6. Applicando la norma come sopra interpretata al caso oggetto di decisione, si osserva che hanno votato favorevolmente alla proposta concordataria il (omissis) (classi 8 e 19) ed i fornitori (classe 21).

Il creditore (omissis), avendo un credito per IMU non pagata, vanta il privilegio mobiliare di grado 20 ex art. 2778 c.c. mentre i fornitori vantano crediti ab origine chirografari.

Entrambe tali categorie di creditori nella ipotesi alternativa di liquidazione giudiziale non riceverebbero alcun pagamento dal patrimonio di liquidazione, mentre con la proposta concordataria sarebbero soddisfatti rispettivamente nella misura del 20% per la parte di credito IMU iscritto a ruolo e nella misura dell'8% per la parte di credito IMU degradata al chirografo, nonché per i crediti ab origine chirografari (quelli dei fornitori).

Pertanto le classi di creditori che hanno votato favorevolmente non sono quelle che subirebbero un pregiudizio in ambito concordatario, ma, al contrario, sono classi che sarebbero trattate più favorevolmente nell'ipotesi concordataria rispetto a quella liquidatoria.

Ne consegue che non può ritenersi sussistente la condizione di cui alla lettera D dell'art. 112, 2° comma, CCII.

In conclusione il Tribunale non può omologare il concordato non essendo soddisfatte congiuntamente tutte le quattro condizioni di cui all'art. 112, 2° comma, CCII.

7. Ai sensi dell'art. 49, 6° comma, se il Tribunale non omologa il concordato, provvede con sentenza, eventualmente dichiarando, su ricorso di uno dei soggetti legittimati, l'apertura della liquidazione giudiziale secondo quanto previsto dall'art. 49, 1 e 2° comma CCII.

Nel caso in decisione va pertanto valutata la domanda di apertura della liquidazione giudiziale, presentata dal Pubblico Ministero all'udienza del 29/03/2023.

Esaminata la documentazione in atti, il Tribunale ritiene che sussistano i presupposti e le condizioni per la pronuncia dell'apertura della liquidazione giudiziale in considerazione della grave situazione di dissesto in cui versa il debitore, evincibile dalla relazione ex art. 105 CCII del Commissario Giudiziale depositata il 12/12/2022, da cui risultano rilevanti debiti: verso le banche per complessivi € 1.175.866,73, debiti verso i fornitori e i professionisti per € 11.604,90 (con privilegio e con garanzia ipotecaria), per € 162.752,71 (al privilegio) e per € 198.754,57 (in chirografo), nonché debiti verso l'erario ed enti previdenziali per complessivi € 2.043.240,26; a fronte di tale massa debitoria non appare sufficiente il patrimonio di liquidazione del debitore stimato in € 1.089.000,00, come sopra ampiamente esposto.

Questo Tribunale è competente ai sensi dell'art. 27 CCII, poiché il debitore, esercente attività d'impresa, ha il proprio centro degli interessi principali, corrispondente alla sede legale risultante dal registro delle imprese, in (omissis) (BG).

Il debitore è certamente soggetto alle disposizioni sui procedimenti concorsuali, ai sensi dell'art. 121 CCII, in quanto imprenditore esercente attività di costruzione di macchine per l'industria tessile, in particolare apparecchiature dedicate al controllo di qualità; inoltre la documentazione in atti consente di affermare che non si tratta di impresa minore in possesso dei requisiti congiunti indicati nell'art. 2, comma 1 lettera D del CCII, che consentono di escludere la sua soggezione alla dichiarazione di liquidazione giudiziale.

Nell'attesa dell'istituzione dell'Albo dei soggetti incaricati dall'autorità giudiziaria delle funzioni di gestione e di controllo nelle procedure di cui al codice della crisi e dell'insolvenza previsto dall'art. 356 CCII, per la nomina del curatore è sufficiente il riscontro della presenza, in capo al soggetto incaricato, dei requisiti di cui all'art. 358 CCII; Pertanto può essere nominato come curatore il dott. (omissis), già Commissario Giudiziale iscritto all'Albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili di Bergamo, iscritto all'Albo degli avvocati di Bergamo che ha dimostrato, ai sensi del comma 3 dell'art. 358 CCII, perizia e diligenza nello svolgimento degli incarichi affidati, come emerge dalle risultanze dei rapporti riepilogativi negli incarichi in corso.

P.Q.M.

a definizione del giudizio di omologazione, ogni contraria e diversa istanza disattesa, cos  provvede:

1) rigetta la omologazione della proposta di concordato preventivo di (*omissis*).

Visti ed applicati lâ art. 48, 6  comma e lâ art. 49 CCII,

2) Dichiar  lâ apertura della liquidazione giudiziale di (*omissis*) con sede legale in (*omissis*)    (BG), in persona del legale rappresentante dr. (*omissis*).

Nomina Giudice Delegato la d.ssa (*omissis*).

Nomina Curatore il dr. (*omissis*).

3) Ordina al debitore di depositare entro tre giorni i bilanci e le scritture contabili e fiscali obbligatorie, in formato digitale, nei casi in cui la documentazione   tenuta a norma dell art. 2215 bis c.c., dei libri sociali, delle dichiarazioni dei redditi, IRAP e IVA dei tre esercizi precedenti, nonch  lâ elenco dei creditori corredato dall indicazione del loro domicilio digitale e con lâ indicazione dei rispettivi crediti, ove il deposito non sia gi  stato eseguito ai sensi dell art. 39 CCII;

4) Stabilisce che lâ udienza, in cui si proceder  all esame dello stato passivo, abbia luogo davanti al Giudice Delegato il **giorno 08 settembre 2023 ore 9:00**, nel suo ufficio presso il Tribunale oppure in via telematica ai sensi dell art. 203, 3  comma, CCII, secondo le indicazioni dello stesso Giudice Delegato;

5) Assegna ai creditori e ai terzi, che vantano diritti reali o personali su cose in possesso del debitore, il termine perentorio di trenta giorni prima dell udienza fissata per la presentazione delle domande di insinuazione, da trasmettersi ai sensi dell art. 201, comma 2, CCII all indirizzo di posta elettronica certificata del Curatore, unitamente ai relativi documenti, avvertendoli che le domande depositate oltre il predetto termine sono considerate tardive ai sensi e per gli effetti dell art. 208 CCII;

6) Autorizza il Curatore, con le modalit  di cui agli artt. 155 *quater*, 155 *quinques* e 155 *sexies* delle disposizioni di attuazione del codice civile:

a) ad accedere alle banche dati dell anagrafe tributaria e dell archivio dei rapporti finanziari;

b) ad accedere alla banca dati degli atti assoggettati a imposta di registro e ad estrarre copia degli stessi;

c) ad acquisire lâ elenco dei clienti e lâ elenco dei fornitori di cui all articolo 21 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122 e successive

modificazioni;

d) ad acquisire la documentazione contabile in possesso delle banche e degli altri intermediari finanziari relativa ai rapporti con l'impresa debitrice, anche se estinti;

e) ad acquisire le schede contabili dei fornitori e dei clienti relative ai rapporti con l'impresa debitrice.

7) Ordina, ai sensi dell'art. 45 e 49, comma 4, CCII, che la presente sentenza sia comunicata al debitore, al Pubblico Ministero, al Curatore ed al creditore istante, nonché trasmessa per estratto all'Ufficio del Registro delle imprese, ai fini della sua iscrizione da effettuarsi il giorno successivo.

8) Dispone l'archiviazione del procedimento per dichiarazione di fallimento ist. Fall. NRG 117/2022, a seguito di riqualificazione della domanda da parte del Pubblico Ministero, ricorrente in detta procedura.

Bergamo, 29 marzo 2023

Campi meta

Massima : *Nel contesto di una procedura di concordato preventivo in continuità indiretta, in caso di mancata approvazione della proposta da parte delle maggioranze richieste ai sensi dell'art. 109, comma 5, CCII, il debitore può presentare istanza per l'omologazione al Tribunale ai sensi dell'art. 112, comma 2, CCII. Tale norma disciplina la ristrutturazione trasversale dei debiti (c.d. "cross-class cram-down"), consentendo di imporre la ristrutturazione anche alle classi dissenzienti, qualora ricorrano congiuntamente quattro condizioni.*

Supporto Alla Lettura :

CRISI D'IMPRESA

Lo stato di crisi di un'impresa viene definito in relazione allo stato di insolvenza come una situazione connotata da minore gravità e riguarda tutte quelle situazioni degenerative economico-finanziarie dell'impresa potenzialmente idonee a sfociare nell'insolvenza medesima. In ottica aziendalistica, la crisi si identifica come il venir meno delle condizioni di equilibrio economico e finanziario dell'impresa capaci di compromettere la prospettiva di continuità aziendale. La nozione di crisi d'impresa sotto il profilo giuridico costituisce il presupposto per l'attivazione degli strumenti di composizione negoziale volti a scongiurare il fallimento. L'evoluzione normativa intervenuta negli ultimi anni ha cambiato gradualmente l'approccio verso il concetto di crisi d'impresa. Con le ultime riforme, infatti, sono stati introdotti nel nostro ordinamento strumenti prevalentemente negoziali per consentire all'imprenditore di disporre di un buon numero di alternative per affrontare una situazione economica sfavorevole e tutelare maggiormente i creditori sociali.