

Le ulteriori componenti dell'attivo sono di capitale circolante netto e liquidità, complessivamente circa 670 mila euro (di cui 100 mila euro di magazzino ulteriore rispetto a quello destinato a servire il contratto d'affitto d'azienda) destinate a trasformarsi in liquidità a beneficio e sostegno finanziario del concordato e del piano.

Per la parte corrispondente a crediti commerciali appare corretta, secondo le indicazioni dell'attestatore, la loro quantificazione, basata su una stima prudenziale, evidenziata dalla rilevante differenza tra l'ammontare contabile e quanto conservato a piano.

Oltre all'attivo proprio di euro 7.613.870 vanno aggiunti anche i ricavi endoprocedura, composti da 3 voci:

- canoni di affitto di azienda per 15 mesi, così come da contratto di affitto di ramo d'azienda con BFG;
- canoni di locazione dell'immobile per 15 mesi, così come da contratto di locazione;
- royalties su contratto di affitto di ramo d'azienda per così come da contratto di affitto di ramo d'azienda con BFG.

Con riferimento alla proposta la Società intende presentare ai propri Creditori, nei termini e alle condizioni di seguito descritte ed illustrate, un concordato preventivo qualificato dalla stessa in continuità aziendale, consistente nella continuazione dell'attività del ramo d'azienda da parte di un soggetto terzo e successivamente nella cessione dei residui beni di proprietà della stessa, mettendo a disposizione della massa dei Creditori il ricavato dei predetti asset, così da poter soddisfare integralmente i crediti prededucibili, il ceto privilegiato e i Creditori chirografari, senza suddivisione in classi votanti, in misura almeno non inferiore al 20% dei rispettivi crediti.

La società debitrice in sintesi si vincola ad offrire ai creditori chirografari il 20% nella prospettiva in cui questo concordato sia qualificato come in continuità (oggettiva, nel lessico della proposta) ovvero, almeno il 20% ove il medesimo concordato fosse qualificato come liquidatorio.

Se il concordato sarà invece qualificato come liquidatorio la società debitrice sarà esdebitata all'esito dell'intero realizzo e della liquidazione integrale dei suoi assets ed il concordato potrà dirsi adempiuto se per effetto dei suddetti realizzi avrà corrisposto ai creditori chirografari almeno il 20% dei loro rispettivi crediti.



Con riferimento a tale profilo interpretativo, va detto che i confini applicativi della norma dettata dall'art. 160 comma 4, l.fall. divengono assai labili nell'ipotesi di concordato caratterizzato dalla coesistenza di una continuità diretta e di una liquidazione di beni non funzionali.

Non osta infatti alla qualificazione della domanda come concordato con continuità la circostanza che il piano preveda la liquidazione dei beni non funzionali alla prosecuzione dell'attività d'impresa, ove la valutazione di funzionalità è rimessa al debitore, che gode di piena autonomia di configurazione del c.d. "perimetro" degli elementi dell'azienda che egli intende proseguire direttamente o trasferire a terzi, fatta salva, naturalmente, la valutazione di funzionalità al miglior soddisfacimento dei creditori rimessa al professionista attestatore ai sensi del secondo comma, lettera b).

Quanto all'impiego delle risorse rivenienti da tale liquidazione, la norma non pone vincoli (fatti salvi, ovviamente, quelli derivanti dalla presenza di creditori muniti di pegno, privilegio o ipoteca su tali beni) e pertanto il piano ne potrà prevedere la destinazione iniziale a sostegno della continuità ovvero a soddisfacimento dei creditori anteriori, salva, ancora una volta, la valutazione di convenienza da parte del professionista e dei creditori.

Né risulta dirimente, ai fini del corretto inquadramento del tipo di concordato proposto, l'indicazione contenuta nella domanda, in quanto pare evidente che il tribunale ha il potere/dovere di qualificare la domanda, non essendo, di certo, vincolato a quanto dedotto dal debitore. Se è ben chiaro che il tribunale non può, in nessuna fase del procedimento, mutare d'ufficio il contenuto del piano o della proposta, avendo la facoltà di sollecitare il debitore ad apportare le opportune integrazioni del piano, ex art. 162 l.fall., ovvero della proposta (in caso, ad esempio, di illegittima costituzione delle classi), è altrettanto evidente che esso ha il potere/dovere di interpretare giuridicamente la domanda e quindi il piano e la proposta così come essi sono stati depositati dal debitore.

Potere/dovere che dopo la novella del 2015 assume un grande rilievo nella delimitazione dei confini del concordato con continuità aziendale.

Ove non si ritenga che la coesistenza di continuità aziendale e cessione di beni vada risolta nel senso di ritenere sempre prevalente la disciplina dettata dall'art. 186 bis l. fall. rispetto a quella



dettata dall'art. 182 l. fall., in quanto il legislatore, avendo all'interno della disposizione espressamente previsto la possibilità di liquidare i beni non funzionali alla prosecuzione dell'attività d'impresa (senza porre alcun vincolo di destinazione sul ricavato delle vendite né stabilito alcun criterio di prevalenza, ove tale ricavato sia destinato alla soddisfazione dei creditori anteriori), ha ritenuto evidentemente tale modalità comunque "secondaria" e servente rispetto al profilo della continuità aziendale, la scelta non può che essere operata in base al criterio di prevalenza.

Nel senso di valutare se il ricavato dalla liquidazione dei beni non funzionali rappresenti o meno la quota principale dell'attivo concordatario destinato alla soddisfazione dei creditori, rispetto a quello derivante dai flussi di cassa.

La questione è stata sempre affrontata con riferimento al rapporto continuità diretta/cessione di beni non funzionali.

Nel caso di specie la fattispecie giuridica è diversamente declinata dalla società in quanto si è di fronte ad un'ipotesi di continuità indiretta con preventivo affitto d'azienda finalizzato alla sua futura cessione accompagnato dalla cessione di beni non appartenenti al perimetro aziendale.

Ove si ritenesse che la continuità indiretta realizzata con il preventivo affitto, pur finalizzato alla cessione, rientri comunque nell'ipotesi regolata dall'art. 186 bis l.fall., dovrebbe quindi ipotizzarsi la legittimità di una proposta, come quella in esame, che preveda anche la cessione di beni non pertinenti all'azienda e quindi si porrebbe anche in questo caso il problema della qualificazione giuridica in termini di continuità aziendale di una simile proposta.

Anche in questo caso la scelta non potrebbe che essere affidata al criterio della prevalenza.

Nel senso che anche ove si volessero equiparare i flussi di cassa a quelli derivanti dall'affitto prima e dalla cessione dell'azienda poi, ritenendo che entrambi provengano dalla prosecuzione oggettiva dell'attività aziendale, essendo indifferente il mutamento soggettivo dell'imprenditore, dovrebbe valutarsi se i creditori siano soddisfatti in misura maggiore dal ricavato dell'affitto/vendita dell'azienda ovvero dalla liquidazione degli altri beni.

Poiché nel piano in esame il ricavo maggiore deriva dalla vendita dell'immobile, deve ritenersi che il concordato in questione debba essere qualificato come concordato liquidatorio.



Con riferimento al privilegio IVA spettante al cedente di beni o al prestatore di servizi - così come previsto dall'articolo 2758, co. 2, del C.C. - sui beni che hanno formato oggetto della cessione o ai quali si riferisce il servizio, come è ben noto al creditore spetta il pagamento integrale dello stesso salvo che non sia diversamente previsto come espresso patto di concordato, a meno che il piano non ne preveda la soddisfazione parziale secondo l'articolo 160, comma 2, della legge fallimentare. (Cass. 24970 del 6/11/2013).

Ebbene, il piano, sulla base delle risultanze della dichiarazione Iva per il 2015 (all.7) postula prudentemente l'esistenza di un ammontare massimo di credito di fornitura sul quale può coesistere il privilegio speciale citato per l'intero ammontare degli acquisiti effettuati con Iva nel corso del 2015: euro 393.345,24 in totale (valore imponibile) e dunque euro 86.536,00 di Iva correlata (calcolata tutta al 22%).

Assunta come costante questa percentuale anche nel 2016 e quantificato dunque in 63 mila euro (il 7% degli acquisti ivati rispetto al totale di 900 mila euro del valore attuale del magazzino) – non potendosi materialmente analiticamente e puntualmente individuare quali beni tra quelli ricevuti in fornitura siano tutt'ora presenti a magazzino, ne dunque individuare con esattezza il fornitore corrispondente (molti sono beni fungibili) – il piano assume di riconoscere il privilegio ai fornitori che hanno crediti residui anche per Iva (quindi non anche a coloro che tale credito non hanno perché hanno ceduto beni senza applicare l'imposta) per l'importo massimo effettivo loro potenzialmente spettante, pari al credito Iva su un anno intero di forniture ivate ricevute, appunto euro in totale 86.536,00 (valore puntuale).

Il piano prevede quindi correttamente che il privilegio sia effettivamente soddisfatto solo per i creditori concorsuali di merce muniti del credito di rivalsa, cioè di tutti i fornitori effettivamente restati impagati che hanno addebitato con Iva le loro cessioni.

Il dettaglio dei fornitori nelle suddette condizioni è riportato in allegato sub. 7 e l'ammontare del privilegio Iva ivi stanziato e correttamente determinato in euro 86.536,00.

Si ritiene dunque che la domanda di concordato sia correttamente esente dall'onere di allegazione della relazione di cui al 2° comma dell'art. 160 L.F. perché il piano non prevede di degradare il credito per IVA munito di privilegio speciale al chirografo.

Il Gruppo Industriale Busnelli spa in vista dell'accesso alla procedura concorsuale minore ed allo



scopo di dare tutela al principale asset patrimoniale posseduto ha sottoscritto in data 18 marzo 2016, un contratto d'affitto del ramo d'azienda a beneficio della società BFG spa e più precisamente:

a) contratto di affitto del ramo d'azienda per la produzione, vendita e commercio di mobili e complementi d'arredo sottoscritto con BFG il 18 marzo 2016 i cui punti salienti sono:

i. un canone annuo per l'affitto del ramo d'azienda convenuto in € 84.000,00, (ottantaquattromila/00) di cui il 40% in conto prezzo, oltre imposte di legge;

ii. una durata di 24 mesi, rinnovabile automaticamente e tacitamente di anno in anno sino alla vendita del ramo d'azienda;

iii. l'impegno irrevocabile dell'affittuario ad acquistare la proprietà del ramo d'azienda e del magazzino ad un prezzo determinato: (i) in parte in misura fissa pari

a € 1.180.000,00 (di cui € 980.000,00 a titolo di avviamento ed € 200.000,00 per impianti e macchinari); (ii) in parte in misura variabile con un minimo garantito di € 20.000,00 (i.e. una percentuale del 4% sulle vendite di ordini nel periodo endoprocedura), obbligandosi sin da ora a partecipare alla procedura competitiva che verrà celebrata dalla Procedura per la vendita del ramo d'azienda, dando atto che tale procedura competitiva dovrà tenersi non oltre il termine di 24 (ventiquattro) mesi dalla data di omologa del concordato preventivo della Ricorrente;

iv. l'impegno irrevocabile dell'affittuario ad acquistare il Magazzino per un prezzo complessivo forfettario di € 800.000 oltre Iva se dovuta, oppure imposta di registro, dedotti i corrispettivi medio tempore eventualmente pagati dall'Affittuario all'Affittante per l'acquisto di Magazzino a qualsiasi titolo (il valore non potrà essere in ogni caso negativo);

L'operazione, dando continuità all'azienda, ha preservato il livello occupazione per un di numero 19 dipendenti (in forza a Busnelli erano 26) e ha riguardato sostanzialmente l'intero perimetro dell'azienda ubicata in Misinto via Kennedy 34. Sono esclusi allo stato dal perimetro di efficienza e sostenibilità dell'azienda affittata solo il ramo Mobileffe e quello Axil.

La società ha anche concluso accordi inerenti la conduzione dell'Immobile, contenuti nel contratto di affitto del ramo d'azienda i quali prevedono dapprima la corresponsione di un'indennità di occupazione dell'immobile di € 100.000 oltre imposte dal 18/03/16 sino alla data di sottoscrizione del contratto di locazione.



Successivamente, ad avvenuta stipula del contratto di locazione, la corresponsione di un canone annuo per la locazione dell'immobile convenuto in € 150.000,00, oltre imposte di legge.

Il pagamento delle spese di gestione ordinaria che forfettariamente si quantificano in ragione di € 6.000,00 all'anno.

Giova rammentare che successivamente Living Design e BFG hanno manifestato – anche formalmente innanzi agli organi della procedura – la volontà di formalizzare un accordo integrativo al Contratto di Affitto, sottoposto alla condizione sospensiva della previa autorizzazione del Tribunale, al fine tra l'altro di:

- a) recepire, nei limiti del possibile, le osservazioni dei commissari del concordato;
- b) prevedere, in esecuzione di quanto convenuto all'art. 11 del Contratto di Affitto, la stipula di un articolato contratto di locazione immobiliare, confacente alle esigenze della procedura,
- c) individuare più precisamente il perimetro dell'azienda affittata;
- d) confermare irrevocabilmente il prezzo di acquisto del ramo d'azienda;
- e) addivenire al rilascio di maggiori garanzie in relazione ad alcuni dei principali corrispettivi previsti nel contratto di affitto d'azienda;
- f) quantificare in complessivi € 302.000 circa il massimo rischio a carico della LD connesso ai contenziosi in essere nei confronti di Patrick Jouin e BISE.com GMBH.

La disponibilità alla sottoscrizione di tale accordo è stata formalizzata da BFG con lettera 18 luglio 2016.

Con riferimento all'immobile si fa altresì presente che in data 10 settembre 2014 Gruppo Industriale Busnelli spa (ora Living Design spa) ha promesso in vendita a Valentina 94 srl, con sede in via Legnano 7, a Cesano Maderno il complesso immobiliare di titolarità dell'esponente sito in Misinto via J.F. Kennedy 34.

Le Parti avevano convenuto un prezzo di acquisto dell'immobile pari a € 4.750.000,00, valore che risulta sostanzialmente congruo anche con riferimento ai valori di stima elaborati dall'ing. Domenico Romaniello.



Di tale prezzo la somma di € 1.121.754,00 è stata versata da Valentina 94 a titolo di caparra confirmatoria/acconto, mentre il saldo, pari a € 3.628.246,00, avrebbe dovuto essere corrisposto in parte mediante accollo del residuo mutuo gravante sull'immobile, in parte mediante permuta e in parte a mezzo assegni circolari.

Nella valutazione dell'attivo concordatario si è tuttavia ritenuto che sia preferibile porre in vendita l'immobile sul mercato potendo così realizzare l'intero valore stimato, consentendo ai Creditori di ottenere un maggior soddisfacimento, atteso che portare a termine il preliminare porterebbe a beneficio dei Creditori il solo saldo prezzo pari a € 3.628.246,00, esclusi gli acconti a vario titolo già versati al posto del valore indicato dal perito in € 4.949.237,00.

Pur con la ragionevole certezza che i valori di realizzo del compendio immobiliare indicati in perizia troveranno conferma sul mercato, la ricorrente al fine di non disperdere il valore del contratto preliminare sottoscritto con Valentina 94 anche al netto degli acconti già versati, ha ottenuto da Valentina 94 srl, l'impegno a mantenere in vita il contratto preliminare ai valori ivi indicati al netto degli acconti versati. La procedura potrà, quindi, procedere all'esperimento di gare competitive senza il rischio di perdere un'utilità certa portata dal suddetto contratto

Orbene poiché il mutamento delle condizioni del contratto d'affitto d'azienda e la stipula di un contratto di locazione avente ad oggetto l'immobile incidono in maniera significativa sui numeri del piano e quindi sulla soddisfazione dei creditori, appare evidente che il giudizio di ammissione va subordinato alla conclusione di detti contratti, conclusione che dovrà essere previamente autorizzata dal tribunale.

Va inoltre sottolineato come la società abbia incluso tra i creditori chirografari la Valentina 94 per il credito derivante dalla somma versata a titolo di caparra in caso di aggiudicazione dell'immobile ad altro soggetto e quindi di scioglimento del contratto preliminare sottoscritto dalle parti.

Qualificazione giuridica allo stato non corretta posto che lo scioglimento del contratto al di fuori, dell'ipotesi di scioglimento autorizzato dal tribunale ai sensi dell'art. 169 bis l.fall., (ipotesi non contemplata nel piano) genererebbe in capo al contrente *in bonis* un credito da soddisfarsi integralmente.

visti gli articoli 15 e 161 e 162 l.fall.



P.Q.M.

fissa l'udienza del giorno 27 settembre 2016 alle ore 15 per la comparizione del debitore GRUPPO INDUSTRIALE BUSNELLI S.P.A. CF. 05915970155, con sede legale in Misinto, via Kennedy n. 34 dinanzi al collegio in camera di consiglio.

Concede termine sino al 9 settembre 2016 per il deposito delle eventuali modifiche al piano ed alla proposta e dell'istanza per l'autorizzazione alla stipula del nuovo contratto d'affitto d'azienda e del contratto di locazione dell'immobile.

Concede termine sino al 19 settembre 2016 per il deposito da parte dei commissari dei loro pareri in relazione ai suddetti atti.

Si comunichi al debitore, al commissario giudiziale, ai creditori istanti per la dichiarazione di fallimento ed al p.m.

Monza, 26/07/2016.

Il Cancelliere

Il Presidente est.
Dr.G.B.Nardecchia

IL CASO.it

