

**Tribunale di Tivoli**

Ufficio procedure concorsuali

Il Tribunale,

riunito nella camera di consiglio del 4.4.2023 nelle persone dei magistrati:

dott. Francesco Lupia - presidente

dott.ssa Anna Multari - giudice

dott.ssa Beatrice Ruperto - giudice rel.

ha deliberato il seguente

**DECRETO**

Nel procedimento di omologa dell'accordo di ristrutturazione dei debiti (n. 4/2022 R.G.)

promosso da [redacted] in persona del

liquidatore e legale rappresentante [redacted] con sede in Roma, [redacted]

[redacted] e, fino alla data del 17/03/2022, in [redacted]

rappresentata e difesa, dagli Avv. [redacted]

**Premesso**

1 - Con ricorso ex art. 57 CCII depositato l'8.8.2022, corredato da proposta ex art. 63 del CCII, [redacted] premesso di esercitare attività commerciale, di versare in condizione di crisi determinata dalla contrazione delle vendite e aggravata dall'emergenza sanitaria legata alla diffusione del virus Covid-19 e precisata la competenza territoriale del Tribunale adito, poiché fino al 17/03/2022 la sede legale della società era in [redacted]

[redacted] ha elaborato un piano, condizionato all'omologa, che, secondo quanto dedotto dalla stessa ricorrente (cfr. pp. 3 ss. Ricorso), si fonda essenzialmente su:

*"L'intervento di un soggetto terzo - nella specie si tratta della Sig.ra [redacted] di seguito il "terzo o soggetto terzo" - che procederà, condizionatamente all'omologazione definitiva in forza di una scrittura privata con la Società, alle seguenti operazioni:*

- un apporto in denaro a fondo perduto (nel seguito anche solo "Contributo esdebitazione") alla Società per euro 1.350.000, quale liquidità a sostegno dell'esdebitazione complessiva;
- un apporto in denaro a fondo perduto (nel seguito anche solo "Contributo a servizio della continuità") alla Società per euro 50.000, quale liquidità a servizio della continuità aziendale.



- un apporto in denaro a fondo perduto (nel seguito "Fondo rischi") alla Società per euro 1.080.982, al verificarsi delle sole esigenze del relativo fondo rischi fornitori e, pertanto, dovuto dal terzo solo all'esito del manifestarsi di
- il conferimento nella Società della partecipazione totalitaria nella gestione dell'impianto di distribuzione carburanti sito in la avente ad oggetto la Società intende riprendere a svolgere la propria attività;
- la rinuncia ai crediti vantati nei confronti della 212.845,40, quale accordo bilaterale che rientra nell'ambito della più ampia operazione di "apporto" di nuova finanza.
- la rinuncia ai crediti vantati dalla Società per euro in iscritti nella situazione patrimoniale di riferimento in quanto maturati successivamente), per il pagamento fatto per essa alla titolo di transazione in data 27/07/2022, quale accordo bilaterale che rientra nell'ambito della più ampia operazione di "apporto" di nuova finanza.
- il soggetto terzo, al fine di assicurare ai creditori sociali i flussi previsti dal Piano, ha fornito una garanzia fidejussoria personale: i) della somma di euro 240.000, a garanzia dei flussi della continuità aziendale; ii) della somma di euro 247.849 a tutela dell'eventuale pregiudizio che dovesse pervenire dalla solidarietà dell'esposizione verso derivante dal contratto di leasing immobiliare, stipulato in data 13.06.2006, tra (in data 7.8.2020), senza liberazione del cedente.

2. l'affetto della azienda della per un corrispettivo annuo di euro 100.000 che, al netto delle imposte e degli oneri di gestione e previa delibera di distribuzione, genera un dividendo per la Società di euro 90.000;

3. la vendita dell'azienda della e conseguente distribuzione del dividendo - o, in alternativa, a richiesta del cessionario, della partecipazione nella - entro aprile 2026 alla S.p.A. che ha presentato una proposta irrevocabile d'acquisto del valore di euro 1.300.000, offrendo quale cauzione di garanzia un assegno circolare intestato alla di importo pari al 10% del valore di cessione".

La ricorrente ha proposto, dunque:

- l'integrale pagamento dei creditori estranei, compresi gli Enti previdenziali che, nell'ambito della procedura, vedranno riconoscersi il 100% avuto riguardo al debito complessivo;
- il riconoscimento all'Erario - nell'ambito della procedura di transazione fiscale ex art. 63 C.C.H. - di una percentuale dei propri crediti pari al 15,3% avuto riguardo al debito.

complessivo. Considerato che tra i debiti tributari è presente una cartella allo stato sospesa ed in attesa di sgravio (cartella n. 09720200138055859000), assumendo che lo sgravio venga concesso, la percentuale di soddisfazione si attesta al 16,4%; inoltre, considerando la sola quota capitale del debito tributario, la percentuale di soddisfazione ascende al 28,9%;

- il riconoscimento all'Erario, per i tributi amministrati dall'Agenzia delle Dogane nell'ambito della procedura di transazione fiscale ex art. 63 CCII - di una percentuale dei propri crediti pari al 15,3% avuto riguardo al debito complessivo. Considerando la sola quota capitale, la percentuale di soddisfazione ascende al 43,1%.

Quanto alle tempistiche, nel piano si assume la completa esecuzione entro poco più di tre anni, con indicazione del mese di aprile 2026, ipotizzando l'omologa entro il mese di novembre 2022.

Tenuto conto che l'adesione da parte degli Enti è determinante ai fini del raggiungimento della percentuale di cui all'art. 57 comma 1, come risulta dalla relazione del Professionista attestatore, la ricorrente ha poi invocato l'art. 63 comma 2 *bis* CCII, chiedendo al Tribunale di omologare l'Accordo, pur in assenza di specifica adesione da parte dell'Erario e dell'Agenzia delle Dogane e Monopoli, attesa la convenienza della proposta di soddisfacimento dell'amministrazione rispetto all'alternativa liquidatoria.

2. All'esito dell'udienza del 28.10.2022, la ricorrente ha integrato, in data 15.11.2022, la documentazione relativa all'impegno assunto dal terzo e aggiornato la proposta di accordo alla luce della certificazione del debito rilasciata dalla Agenzia delle Entrate, con aggiornamento altresì della relazione da parte dell'attestatore. Alla successiva udienza del 18.11.2022, il Giudice ha rimesso gli atti al Collegio, ai fini della decisione sull'omologa.

3. Nelle more, in data 29.12.2022, è pervenuta comunicazione di rigetto della proposta di transazione da parte dell'Agenzia delle Entrate, con la quale l'Ente ha motivato la mancata adesione esponendo, in sintesi, che:

- la ricorrente ha posto in essere, tra il 2016 e il 2021, atti di cessione degli *assets* aziendali, non menzionati nella relazione dell'attestatore, il quale non avrebbe neppure considerato la possibilità di agire in loro revocatoria, nell'alternativa liquidatoria, né avrebbe tenuto conto che le reali cause della crisi societaria erano da ricondurre proprio a tali dismissioni;
- le operazioni straordinarie menzionate e i soggetti in esse coinvolti, evidenzerebbero inoltre un preciso disegno finalizzato a trasferire i rami d'azienda a società comunque



riconducibili al nucleo familiare che controlla la \_\_\_\_\_ ed ottenere così una consistente falcidia del debito erariale, evitando il fallimento;

- anche le società terze, coinvolte nel piano \_\_\_\_\_ appaiono asservite agli interessi di soggetti legati da vincoli di parentela con i soci della Proponente e, in particolare, il conferimento nella Società della partecipazione della \_\_\_\_\_ detentrici dell'impianto di distribuzione carburanti sito nel Comune di \_\_\_\_\_ ed il successivo affitto da parte di detta società alla \_\_\_\_\_ consentirebbe una continuità indiretta artificiosamente creata, destinata a venir meno con la programmata vendita della partecipazione in parola entro aprile 2026 alla medesima \_\_\_\_\_
- dall'esame delle poste contabili inserite nel bilancio al 31.12.2019, emergerebbe poi la complessiva inattendibilità della contabilità della società proponente, per cui non sarebbe stato possibile per l'attestatore dichiarare la correttezza e la veridicità dei dati aziendali, avendo anche omesso di specificare le ragioni che avevano condotto la società a contabilizzare una variazione negativa dei crediti nell'anno 2019 per l'importo di euro 5.034.202,00, senza specificare i motivi ostativi alla loro riscossione;
- né la Società, né l'attestatore avrebbero inoltre incluso, tra gli atti di straordinaria amministrazione, l'atto di vendita stipulato in data 2.10.2018 con il quale la Società aveva ceduto un terreno e un locale CI con annessa corte;
- infine, nell'integrazione predisposta dall'attestatore, con specifico riferimento al possibile esperimento di azioni revocatorie e alla convenienza dell'alternativa liquidatoria, i valori di cessione dei rami d'azienda determinati nella *fairness opinion* del dott. \_\_\_\_\_ nonché il prezzo di cessione degli *assets*, presi in considerazione dall'attestatore, non sarebbero in linea con i valori di mercato desumibili dalle condizioni di vendita/locazione, sulla base delle opzioni di acquisto e dei valori periziati dei beni.

In definitiva, la Società non avrebbe fornito le informazioni necessarie a illustrare in modo completo, veritiero e trasparente la propria situazione, né gestito il patrimonio negli interessi dei creditori ai sensi del comma 2 dell'art. 4 CCII.

4. Rilevata la necessità di assicurare il contraddittorio sul punto, il procedimento, previa rimessione sul ruolo, è stato chiamato alla successiva udienza del 3.3.2023, con termine per note alla ricorrente.

Con le predette note, depositate il 23.2.2023, la ricorrente ha osservato ed eccepito che:



- il dissenso dell'Ufficio è pervenuto oltre il termine di 90 giorni, previsto dall'art. 63 commi 2 e 2 *bis* CCII e, stante la mancata costituzione dell'Ente, non avrebbe dovuto neppure essere acquisito al fascicolo;
- le cause della crisi societaria sono da ricondurre ad epoca anteriore rispetto alle cessioni dei beni aziendali;
- l'attestazione del professionista è stata redatta secondo i principi di redazione vigenti e alcun rilievo può essere ascritto alla inattendibilità della contabilità per il 2019, dovendosi invece far riferimento alla data del piano;
- il coinvolgimento dei soci e dei loro familiari nelle operazioni straordinarie è viceversa sintomatico dello sforzo di far fronte agli impegni presi;
- la cessione del terreno non era stata taciuta all'Ufficio, bensì omessa in quanto non oggetto di specifica richiesta e comunque, in sede di accordo di ristrutturazione dei debiti, non assumono rilevanza gli atti di straordinaria amministrazione compiuti nel quinquennio;
- i valori di cessione degli *assets* aziendali sono stati correttamente individuati in base al prezzo di vendita, essendo erroneo il riferimento al prezzo di esercizio dell'opzione, tanto che non vi sono neppure stati atti di rettifica da parte dell'Agenzia delle Entrate, per nessuna vendita di ramo d'azienda;
- l'operazione di conferimento prevista dal piano non è artificiosa ma effettiva;
- la proposta di transazione rimane pertanto, anche a fronte dei rilievi dell'Ufficio, più conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria, considerato altresì che alcun dissenso è pervenuto da parte dell'Agenzia Dogane e Monopoli.

Ha, inoltre, allegato una analisi dei Bilanci della Società - dalla data di costituzione sino all'ultimo documento contabile depositato in CCLAA - ove, procedendo alla corretta imputazione temporale delle "sopravvenienze passive" dell'esercizio chiuso al 2019, in base al principio della competenza economica, è stato rideterminato il risultato di esercizio dal 2012 al 2021, da cui è emerso che la società è stata sempre in perdita e, ad eccezione dell'esercizio 2012, in carenza di liquidità.

All'esito della discussione all'udienza del 3.3.2023, il procedimento è stato rimesso al Collegio per la decisione.

Osserva



Preliminarmente, ritiene il Collegio che non possa essere attribuito alcun rilievo alla circostanza che la comunicazione di rigetto dell'Agenzia delle Entrate sia intervenuta oltre il termine di 90 giorni dal deposito della proposta di transazione.

In questo senso, l'art. 63 CCII, introduce unicamente un termine (90 giorni) entro il quale deve intervenire l'eventuale adesione dell'agenzia fiscale o dell'ente previdenziale e decorso il quale, anche in ipotesi di mancata adesione all'accordo, è conferita al Tribunale la potestà di omologare "forzosamente" l'accordo.

Parimenti, occorre tener conto che, come rappresentato dalla stessa ricorrente nelle note del 15.11.2022, l'Ufficio aveva richiesto informazioni e documenti con pec del 4.10.2022 e, solo all'esito del loro esame, è pervenuto il rigetto dell'Agenzia, motivato proprio sulla scorta delle integrazioni fornite dalla società solo in data 27.10.2022, che hanno peraltro reso necessario anche un'integrazione della relazione del professionista. Dunque, anche sotto tale profilo, il dissenso comunicato appare comunque tempestivo.

Ciò premesso, occorre procedersi alla verifica della sussistenza dei presupposti enunciati nell'art. 63 CCII, per poter giungere all'omologa dell'accordo, tenuto conto della decisività del consenso tanto dell'Agenzia delle Entrate che dell'Agenzia Dogane e Monopoli, ai fini del raggiungimento della maggioranza del 60% dei crediti, rappresentando complessivamente una percentuale pari a circa l'87% dell'esposizione debitoria complessiva, a fronte di accordi raggiunti con i creditori diversi dall'Amministrazione finanziaria e dall'Inps che, alla data dell'8.8.2022, rappresentano circa il 6% dell'esposizione debitoria.

In tal senso, la comunicazione di rigetto da parte dell'Agenzia delle Entrate non preclude in astratto al Tribunale - chiamato a verificare la regolarità formale degli adempimenti previsti dalla legge ma anche all'esame di tutti gli aspetti di legalità sostanziale, partecipando gli accordi di ristrutturazione dei debiti della comune natura di procedura concorsuale propria del concordato preventivo (cfr. Cass. n. 12064/2019) - la possibilità di vagliare la sussistenza dei presupposti enunciati nell'art. 63 CCII, dovendosi ritenere che la locuzione "mancanza di adesione" contenuta nella norma, comprenda anche l'ipotesi in cui l'amministrazione abbia votato in senso contrario.

Il c.d. *crisis down* fiscale e previdenziale è difatti invocabile non soltanto in caso di silenzio da parte dell'amministrazione finanziaria e degli enti previdenziali, bensì anche nell'ipotesi di



diniego espresso dai creditori pubblici qualificati, essendo la previsione introdotta al fine di superare "ingiustificate resistenze alle soluzioni concordate" (cfr. Relazione ill. al D.Lgs. 14/2019), in presenza di una alternativa liquidatoria che non garantisce un risultato migliore di quello indicato nella proposta.

Ciò posto, il Collegio ritiene tuttavia che non sussistano nella fattispecie i presupposti del *cram down*.

In questo senso, l'amministrazione finanziaria ha evidenziato una serie di lacune nella proposta originaria, ove la società avrebbe omesso informazioni rilevanti ai fini dell'individuazione di possibili azioni di massa da esperire nello scenario liquidatorio, nonché ha evidenziato la sussistenza di una complessiva opacità con riferimento tanto alle reali cause della crisi, quanto alle operazioni straordinarie, poste in essere negli anni immediatamente antecedenti la presentazione dell'accordo e che hanno visto coinvolti soggetti legati alla proponente, nonché ha lamentato l'inattendibilità della contabilità nel suo complesso e con particolare riferimento all'esercizio chiuso al 2019.

Nonostante i chiarimenti forniti dalla ricorrente, ritiene il Tribunale che le carenze richiamate non siano state superate e che permangano comunque delle criticità che non consentono di addivenire ad una omologazione "forzosa" dell'accordo.

In primo luogo, per quanto concerne il valore reale di mercato dei beni oggetto di cessione, permane una discrasia tra i valori stimati dal professionista ed ancorati al prezzo di cessione - avvenuta comunque in favore di soggetti i cui soci è emerso essere legati anche da rapporti familiari con i membri della compagine sociale della ricorrente - e i valori individuati invece dall'amministrazione con riferimento, non solo al prezzo di vendita determinato in base all'esercizio dell'opzione di acquisto inserita nel contratto di locazione, avente ad oggetto i medesimi beni, ma anche in base al valore della perizia cui tali beni sono stati sottoposti in sede di conferimento nel capitale sociale della costituenda

Tali incertezze precludono al Tribunale di valutare gli importi effettivamente ritraibili dall'eventuale esperimento di azioni revocatorie, che non erano state prospettate in sede di prima relazione di attestazione, non assicurando la veridicità e completezza dei dati esposti nella proposta.

A ciò si aggiungano i rilievi circa l'attendibilità dei dati aziendali. Non pare a tal proposito dirimente la circostanza che l'attestatore si sia limitato a verificare la veridicità dei dati



aziendali rispetto alla situazione patrimoniale ed economica al 31 maggio 2022, atteso che ciò che è stato contestato è l'inaffidabilità dell'impianto contabile precedente all'attuale fase, essendo comunque onere del debitore, illustrare la propria situazione in modo completo, veritiero e trasparente, fornendo tutte le informazioni necessarie e appropriate rispetto alle trattative avviate e ciò anche al fine di consentire al Tribunale un esercizio consapevole del c.d. *crum doctus*.

In particolare, non risultano precisate le ragioni che hanno condotto la società a contabilizzare solo nell'anno 2019 una variazione negativa per l'importo di euro 5.034.202,00 e non sono stati indicati, se non genericamente, i profili ostativi alla riscossione dei crediti svalutati.

Alla luce del quadro fattuale sopra evidenziato e delle permanenti criticità circa la conformità della proposta alla situazione di fatto esistente non è possibile per il Tribunale procedere ad una valutazione della convenienza rispetto all'alternativa liquidatoria, non potendo, in ottica prudenziale, giungere a comprimere i diritti del creditore pubblico, a fronte di un dissenso concretamente motivato.

Peraltro, nonostante la società rappresenti che, nell'alternativa liquidatoria, il credito erariale troverebbe una più esigua soddisfazione, si rileva come la soddisfazione sarebbe esigua in entrambe le alternative.

Il ricorso va quindi rigettato, mentre le spese possono essere dichiarate irripetibili.

Essendo emerso uno stato di dissesto, il presente provvedimento viene trasmesso alla Procura della Repubblica per le eventuali valutazioni di competenza.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso;

spese irripetibili.

Si comunichi al ricorrente e al pubblico ministero in sede.

Tivoli, 4.4.2023

Giudice rel.

Dott.ssa Beatrice Ruperto

Il Presidente

Dott. Francesco Lupia

