

TRIBUNALE DI MASSA

SEZIONE PROCEDURE CONCURSUALI

Il Tribunale di Massa, sezione civile, in composizione collegiale, e composto dai sigg.ri giudici:

Dott. Domenico Provenzano Presidente

Dott. Ilario Ottobrino Giudice

Dott. Elisa Pinna Giudice rel., est.

Riunito in Camera di Consiglio in data 16/01/2024, sentita la relazione del giudice relatore, ha pronunciato il seguente

DECRETO

EX ARTT. 84, 87 E 112 CCII

NEL PROCEDIMENTO UNITARIO ISCRITTO AL N. 17-2/ DELL'ANNO 2023,

PROMOSSO DA

FACTORY S.R.L

- PARTE RICORRENTE -

AVENTE A OGGETTO: domanda di concordato preventivo, con proposta, piano e documentazione prevista ex artt. 37, 39, 40 e 46 D. Lgs. 14/2019.

OSSERVA

Letto il ricorso, volto a chiedere l'accesso allo strumento del concordato preventivo, proposto ai sensi del combinato disposto degli artt. 37, 39 e 40 D. Lgs. 14/2019, da parte del ricorrente,

FACTORY S.R.L. (P. Iva

in persona dell'allora Amministratore giudiziario

;

rilevato che l'istante ha provveduto a presentare, secondo quanto richiesto dal combinato disposto dall'art. 39 commi 1 e 2 D. Lgs. 14/2019, la domanda volta a chiedere l'accesso ad uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza, segnatamente del **concordato preventivo, unitamente alla proposta, al piano e alla documentazione prevista a pena di inammissibilità;**

rilevato, quindi, che la parte ricorrente ha presentato una **domanda di concordato in continuità con assuntore;**

vista l'assegnazione del suindicato procedimento al giudice delegato Dott. Pinna Elisa con

provvedimento presidenziale datato 20/06/2023;

letta l'integrazione presentata, ex art. 47 comma 4 CCII, dalla società in data 11/07/2023;

letta la relazione di attestazione, ai sensi degli artt. 84, 87, 88, 95 e 100 CCII a seguito dei chiarimenti richiesti dal tribunale;

vista la nomina del nuovo amministratore unico, avvenuta in data 23/08/2023, nella persona del DOTT.

lette le tre ulteriori successive integrazioni presentate, ex art. 47 comma 4 CCII, dalla società in data 29/09/2023, 08/11/2023 e 21/12/2023;

sentiti, all'udienza, celebrata dinanzi al giudice delegato in data 22/12/2023, la parte ricorrente debitrice, e la società terza assuntrice;

sentita, all'ultima udienza tenutasi in data 22/12/2023, la parte resistente, unitamente all'Assuntore, discutere in merito sia al ricorso per la apertura della liquidazione giudiziale sia al ricorso per la apertura e successiva omologazione del concordato preventivo in continuità;

ribadita la propria **competenza** avendo la società la sede legale in _____ da oltre un anno prima del deposito della domanda di concordato completa;

considerato che parte ricorrente è inquadrabile quale impresa, assoggettabile alla procedura di liquidazione giudiziale, come disciplinata dal Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza, in quanto:

- i) presenta i requisiti di cui all'art. 2 comma 1 CCII, essendo una società di capitali che **svolge attività commerciale**, quale segnatamente attività di estrazione della _____ n. 147 – _____ e di commercializzazione dei relativi prodotti e di materiale lapideo;
- ii) è qualificabile come **impresa non minore**, di cui all'art. 2 comma 1 CCII (cfr. debiti per oltre € 13.588.021,19 come risultante dall'elenco dei creditori e dal totale del passivo concordatario; cfr. bilancio chiuso al 31/12/2023; cfr. punto 3 ricorso per concordato preventivo in continuità; cfr. pag. 33 ricorso datato 14/06/2023; cfr. relazione attestazione Dott. Torre – doc. 34 debitrice);
- iii) versa in una **situazione di insolvenza** ampiamente argomentata dalla stessa società debitrice ricorrente e deducibile dall'impossibilità di far fronte al pagamento dei debiti concorsuali (cfr. ricorso depositato in data 14/06/2023; cfr. "*patrimonio netto*" al 31/12/2021 sia pari al valore negativo di - € 4.461.035,00 (cfr. bilancio di esercizio al 31/12/2021) e di - € 5.149.940,19 al 31/12/2022 (cfr. pag. 88 relazione attestazione Dott. Torre – doc. 34 debitrice): dato quindi costantemente negativo negli ultimi tre bilanci);

osserva quando quanto segue.

1. CONCORDATO IN CONTINUITÀ DI IMPRESA, CON ASSUNTORE.

La domanda presentata è volta a chiedere l'omologazione dello strumento del concordato preventivo, prevedendo, in un orizzonte temporale di 90 giorni (salvo il pagamento di un creditore entro giugno 2026) dal decreto di omologazione:

- a) la prosecuzione dell'attività di impresa ex artt. 84, commi 2 e 6, nonché 87 lett. f) CCII;
- b) l'assunzione da parte di _____ S.R.L., in veste di Assuntore, dell'onere concordatario, subordinatamente all'omologa e all'esecuzione del piano dei pagamenti ivi previsti, con successivo subentro nella titolarità di attivo e passivo da parte dell'Assuntore, quale successore universale, nonché garante e sovventore della Ricorrente;
- c) nelle more ed esecuzione della procedura concordataria, sino alla data di perfezionamento dell'assunzione, ovvero sino alla data della sentenza di omologa, la prosecuzione dell'attività

- di estrazione e di commercializzazione dei relativi prodotti con il mantenimento in capo alla
ricorrente FACTORY S.R.L., con inserimento d'una figura manageriale da
parte dell'Assuntore;
- d) l'impiego di tutte le disponibilità liquide al netto dei costi esposti nel decreto di ammissione;
 - e) il mantenimento del rapporto di concessione mineraria con il Comune di _____ sino alla
naturale scadenza e nel successivo rinnovo;
 - f) la commercializzazione dei blocchi di marmo alla stregua degli accordi sino ad oggi praticati
(Contratto Sagevan);
 - g) il trasferimento, subordinatamente all'omologa, in favore di _____ S.R.L., (o di
persona che si riserva di nominare ex art. 1401 e 1411 c.c. e prima dell'udienza ex art. 112
CCII), con effetti traslativi subordinati al pagamento dell'onere, a fronte dell'accollo
liberatorio ex art. 119 comma 5 CCII e del pagamento, sulla base della scansione temporale
prevista nel piano, da parte dell'Assuntore, delle passività rimodulate ex art. 117 CCII, di
tutte le attività della società debitrice (beni, azioni, diritti, tra cui, in particolare, il 100% dei
diritti concessori sulla _____ sita nel Comune di _____ n.147 "
 - h) il versamento da parte di _____ S.R.L., a garanzia degli impegni economici contenuti
nella presente proposta, sul conto corrente della procedura di assegni circolari per l'importo
complessivo di € 6.000.000,00, già consegnati al Custode Giudiziario e finalizzati al vincolo
del pagamento dell'onere concordatario (da svincolare, quindi, all'omologa - doc. 9 – Assegni
circolari per complessivi € 6.000.000,00 intestati a _____ in CP e consegnati al Custode
Giudiziario) (cfr. ricorso concordato completo pag. 5);
 - i) l'utilizzo delle risorse finanziarie messe a disposizione dall'Assuntore, in aggiunta alle risorse
che saranno ricavate dalla commercializzazione dei blocchi di marmo e dall'impiego delle
disponibilità liquide, per far fronte al fabbisogno concordatario nella misura ed entro i termini
di cui alla proposta di concordato (cfr. ricorso concordato completo pagg. 38 ss);
 - j) la ricapitalizzazione della società debitrice, subordinatamente all'omologa definitiva del
presente concordato preventivo, per effetto delle sopravvenienze attive generate ai sensi
dell'art. 117, co. 1, CCII che conducono al riequilibrio finanziario e per effetto degli accolti
liberatori e dei pagamenti da parte dell'Assuntore (cfr. ricorso concordato completo pag. 6).

Il fabbisogno concordatario è indicato in € 7.664.752 (cfr. pag. 5 attestazione addendum terza;
cfr. tabella pag. 3 memoria difensiva 21/12/2023).

Segnatamente, a fronte del trasferimento della titolarità del totale di tutte le attività aziendali (beni,
azioni, diritti, concessioni) di _____ FACTORY S.R.L., tra cui il 100% dei diritti concessori
sulla _____ sita nel Comune di _____ n.147 " _____ S.R.L. si è impegnata al pagamento
dell'importo di € 6.000.000,00, oltre un fondo rischi sino ad un massimo del 10% di tale somma, se
ritenuto necessario dagli organi concorsuali all'assunzione integrale delle suddette attività aziendali nel
pieno rispetto delle relative normative vigenti, nello stato di consistenza e conservazione a tale data, e del
passivo concordatario (formato dai debiti prededuttivi e dai debiti concorsuali, questi ultimi per come
rimodulati ex art.117 CCII), **con liberazione immediata del debitore**, ai sensi dell'art. 119, comma 5,
CCII, e conseguentemente al pagamento di tutto il passivo concordatario rimodulato per effetto della
falcidia concordataria, così come indicato nella proposta presentata.

L'Assuntore si è impegnato al pagamento dei debiti oggetto di assunzione all'omologa, entro trenta
giorni dalla definitività della sentenza di omologazione del concordato preventivo e, comunque, entro e
non oltre la moratoria di cui all'art. 86 CCII, periodo all'interno del quale avverrà anche l'atto del
trasferimento delle attività (e in ogni caso entro il mese di giugno 2026 per quanto attiene ad un credito

vantato dal Comune di da ultimo inserito nella Classe XII).

Dunque, il fabbisogno concordatario deriverà **per € 6.000.000,00 dall'apporto dell'Assuntore** e per **€ 1.664.752,00 da disponibilità liquide della gestione reddituale**, e quindi dalla continuità di impresa (cfr. pag. 141 relazione attestazione finale – doc. 34 ricorrente), **oltre l'eventuale ulteriore somma di € 600.000,00** dall'apporto dell'Assuntore (solo se ritenuta necessaria per adempiere al piano omologato).

Il valore di liquidazione, alla data della domanda, è stato indicato per un totale di € 2.236.793,00 (cfr. pag. 158 attestazione finale – doc. 34 ricorrente; cfr. tabella pag. 3 memoria difensiva 21/12/2023), relativo ai soli beni aziendali (mobili), a fronte di un passivo quantificato in € 13.588.021,19, comprensivo di spese prededuttive (cfr. pag. 33 ricorso del 14/06/2023), seppur rideterminato dall'attestatore in € 13.383.494,00 (cfr. pag. 109 attestazione finale – doc. 34 ricorrente).

2. LA NATURA DEL CONTROLLO DEMANDATO AL TRIBUNALE IN SEDE DI AMMISSIONE ALLA PROCEDURA.

Il controllo del Tribunale in sede di ammissione alla procedura concordataria deve essere effettuato, in primo luogo, verificando l'idoneità della documentazione prodotta, per la sua completezza e regolarità, a corrispondere alla funzione che le è propria di fornire elementi di giudizio ai creditori, sia accertando la fattibilità giuridica della proposta, sia valutando l'effettiva idoneità di quest'ultima ad assicurare il soddisfacimento della causa della procedura, consistente nella regolazione della crisi e nella soddisfazione almeno parziale dei creditori nel rispetto dei termini di adempimento previsti, profilo quest'ultimo, che incide sulla valutazione della proposta nel suo complesso e di conseguenza sul giudizio di fattibilità del concordato (Trib. Campobasso, 2 aprile 2020, Pres. Scarlatelli, Est. Napolitano).

Rientrano nell'ambito di detto controllo, quindi: a) la correttezza e la coerenza delle argomentazioni svolte e delle motivazioni addotte dal professionista a sostegno del formulato giudizio di fattibilità del piano; b) l'eventuale impossibilità di dare esecuzione, sia pure parziale, alla proposta di concordato, c) l'eventuale inidoneità della proposta, se emergente *prima facie*, a soddisfare in qualche misura i diversi crediti rappresentati. Resta invece riservata ai creditori la valutazione in ordine al merito di detto giudizio, che ha ad oggetto sia la fattibilità del piano che la sua convenienza economica (Sez. I 04/05/2016, n. 8799; Sez. I, 27 Maggio 2013, n. 13083).

Giova evidenziare come il **controllo di legittimità demandato al giudice** si realizza facendo **applicazione di un unico e medesimo parametro nelle diverse fasi di ammissibilità, revoca ed omologazione in cui si articola la procedura di concordato preventivo**, ovvero sia verificando l'effettiva realizzabilità della causa concreta della procedura di concordato: finalizzata, da un lato, al superamento della situazione di crisi dell'imprenditore e, dall'altro, all'assicurazione di un soddisfacimento, sia pur ipoteticamente modesto e parziale, dei creditori. Dunque, mentre è riservata all'esclusiva valutazione dei creditori (purchè correttamente e con chiarezza informati) ogni decisione sulla convenienza e fattibilità "economica" del piano e della proposta concordataria, viene attribuito all'organo giudiziale uno spazio di valutazione giuridica non irrilevante, che spazia dalla legittimità delle operazioni contenute nel piano, alla valutazione dei presupposti di ammissibilità del ricorso alla procedura concordataria, sino a censire la stessa sussistenza della c.d. causa concreta concordataria, individuata dalla Cassazione nella duplice prospettiva del superamento della situazione di crisi, da un lato, e nel soddisfacimento pur parziale, ma non del tutto irrisorio dei creditori.

Tali principi sono stati ribaditi recentemente dalla Suprema Corte che ha rilevato come la valutazione di realizzabilità economica del piano concordatario rientra a pieno titolo nell'ambito di valutazione del tribunale in ordine al mantenimento delle condizioni di ammissibilità del piano medesimo

e della proposta di concordato. Nel giudizio di ammissibilità della domanda di concordato preventivo, il tribunale è quindi tenuto ad una verifica diretta del presupposto di fattibilità del piano per poter ammettere il debitore alla relativa procedura, nel senso che, mentre il controllo di fattibilità giuridica non incontra particolari limiti, quello concernente la fattibilità economica, intesa come realizzabilità di esso nei fatti, può essere svolto nei limiti della verifica della sussistenza, o meno, di una manifesta inettitudine del piano a raggiungere gli obiettivi prefissati, individuabile caso per caso in riferimento alle specifiche modalità indicate dal proponente per superare la crisi, con ciò ponendosi il giudice nella prospettiva funzionale, propria della causa concreta (Sez. I, 13 Marzo 2020, n. 7158).

Va, naturalmente, tenuta in debita considerazione la diversità del materiale conoscitivo cui il Tribunale può ricorrere nelle diverse fasi dell'ammissione alla procedura di concordato od in sede di eventuale omologazione, considerato che solo in quest'ultima fase potrà utilizzare tutti gli elementi di conoscenza tratti dall'attività di verifica ed accertamento compiuta dal Commissario giudiziale e refluita nella relazione ex art. 172 L. Fall. (oggi art. 105 CCII). Pertanto, se è vero che il controllo attinge nelle diverse fasi al medesimo tipo di valutazione, la diversità del materiale probatorio, documentale e fattuale su cui si esercita spiega come l'ammissione alla procedura non abbia alcun rilievo preclusivo rispetto ad un eventuale esito negativo della fase di omologazione o rispetto all'eventuale scoperta od insorgenza dei presupposti per far luogo alla revoca di cui all'art. 173 L. Fall. (oggi 106 CCII) (Cass. 26 giugno 2014, n. 14552).

Dunque, per quanto di interesse ai fini del decidere, **il controllo del Tribunale per l'apertura della procedura di concordato preventivo investe in ogni caso sia il profilo dell'ammissibilità, intesa come conformità alle norme imperative concretamente applicabili, sia quello della fattibilità economica, identificabile ora con la non manifesta inidoneità del piano e della proposta al raggiungimento degli obiettivi prefissati** (Trib. Ferrara 18/07/2023).

Difatti, il Tribunale deve dichiarare l'inammissibilità del concordato per mancanza della fattibilità giuridica, già in fase di apertura, al fine di evitare la diffusione di forme di abuso dello strumento concordatario in continuità in danno dei creditori e dell'economia nel suo complesso (Trib. Milano, 11/05/2023; Trib. Bologna 05/12/2023).

È quindi indubbio che il giudice debba vagliare la ricorrenza della ammissibilità (ovvero della conformità al modello legale) ovvero la non incompatibilità del piano con norme inderogabili (Cass., Sez. 1, 15 giugno 2020, n. 11522): ad esempio, l'apporto delle risorse esterne nel liquidatorio; il rispetto delle regole di distribuzione nella continuità; il rispetto della soglia minima di soddisfacimento dei chirografari nel liquidatorio; la regolarità, completezza, autonomia della attestazione; la presenza della necessaria attestazione in caso di soddisfacimento dei prelazionari nei limiti della capienza; la corretta formazione delle classi e indicazione specifica dei criteri di formazione etc..

Il giudizio di omologazione è ora regolato dagli artt. 84 e 112 CCII.

Segnatamente, **l'art. 112 comma 1 lett. c) CCII afferma che il Tribunale deve sempre valutare l'ammissibilità della proposta.**

Del resto, a fronte dello specifico obbligo per il giudice di verificare l'ammissibilità della proposta in sede di omologa (ex art. 112 comma 1 CCII) non è ragionevole ritenere che in sede di apertura al Tribunale sia preclusa la valutazione di tale presupposto, in ossequio ai principi di ragionevole durata delle procedure ed economicità delle stesse (Trib. Ferrara 18/07/2023).

3. SINTESI DELLA PROPOSTA.

Orbene, nel dettaglio, la proposta, all'esito dell'ultima integrazione depositata in data 21/12/2023, prevede i seguenti pagamenti:

- **PREDEDUZIONE (soddisfazione 100%)**
spese di procedura per € 624.520,00;
di cui creditori prededuttivi nel limite del 75% per prestazioni professionali e servizi strumentali all'accesso alla procedura ai sensi e nei limiti di cui all'art. 6 comma 1, lett. c, CCII, per l'importo complessivo di € 299.520,00.
- **CLASSE A (soddisfazione 100%),** composta dai creditori **ex art. 2751-bis n. 1 c.c.** con riferimento al TFR, seppur inesigibile, e dai Fondi complementari (per euro 11.590,97) **per complessivi € 371.037,12.** Credito lavoratori subordinati.
- **CLASSE B (soddisfazione 100%),** composta dai creditori **ex art. 2751-bis n. 2 c.c., per € complessivi 521.682,49** (tra i quali viene escluso il compenso dell'amministratore giudiziario Dott. Basteri per originari € 265.200,00). Privilegio professionisti per gli ultimi due anni di prestazione.
- **CLASSE C (soddisfazione 100%),** composta dai Creditori **ex art. 2751-bis n. 5 c.c., per complessivi € 9.859,84.** Crediti dell'impresa artigiana e delle società od enti cooperativi di produzione e lavoro per i corrispettivi dei servizi prestati e della vendita dei manufatti.
- **CLASSE D (soddisfazione 100%),** fondo per i finanziamenti assistiti da garanzie pubbliche rilasciate dal Fondo di cui all'art. 2, co. 100, lett. a), della L. 662/1996 e all'art. 1 co. 1 del D.L. 23/2020 (implementato con il D.L. "Sostegni" 73/2021), **privilegiati ex art. 9, co. 5, del D. Lgs. 123/1998 e art. 8-bis, co. 3, L. 33/2015, pari, sino alla concorrenza dell'80%, a complessivi € 85.998,23.**
- **CLASSE E (soddisfazione parziale 29,70%),** Creditori privilegiati INPS INAIL per contributi previdenziali **ex artt. 2753 e 2754 c.c. soddisfatti fino al valore di liquidazione** del patrimonio, soddisfatti alla stregua dell'iter procedimentale di cui all'art. 88 CCII ai quali viene assicurato un soddisfacimento in denaro - pari al 29,70% del credito privilegiato complessivamente vantato di € 2.294.732,0916, parzialmente capiente in termini assoluti sul valore di liquidazione del patrimonio **sino alla concorrenza di € 681.634,41.**
- **CLASSE I (soddisfazione complessiva di tutto il credito compresa CLASSE E 53%),** INPS INAIL **sul valore eccedente quello di liquidazione** soddisfatti alla stregua dell'iter procedimentale di cui all'art. 88 CCII, ai quali viene assicurato un soddisfacimento in denaro pari al 22,95% del credito vantato **pari ad € 526.595,37** (avendo inteso la società garantire complessivamente il 53% del credito per un valore corrispondente ad € 1.208.229,78).
- **CLASSE II (soddisfazione 40%) AGENZIA ENTRATE RISCOSSIONE integralmente incapienti** rispetto al valore di liquidazione del patrimonio: attribuita la somma di € 1.071.071,85. Creditori privilegiati per tributi Irpef, IVA, Ires ed altro **ex art. 2752 co. 1 e 3 e 2758 co. 1 c.c.** (Agenzia Entrate), soddisfatti alla stregua dell'iter procedimentale di cui all'art. 88 CCII, ai quali viene assicurato un soddisfacimento in denaro - **pari al 40% del credito privilegiato** vantato di € 2.677.679,63, integralmente incapiente, in termini assoluti, sul valore di liquidazione del patrimonio.
- **CLASSE III (soddisfazione 35%) INSP INAIL AGENZIA ENTRATE RISCOSSIONE integralmente incapienti** rispetto al valore di liquidazione del patrimonio **attribuita la somma di € 279.055,12.** Creditori previdenziali per il **credito chirografario** di € 606.516,4420 ed erariali **chirografari**, anche per gli oneri di riscossione di cui all'art. 17 del D.lgs. 112/9921, di € 190.783,91 (Agenzia delle Entrate e Agenzia delle Entrate Riscossione), integralmente incapienti, ai quali viene assicurato **un soddisfacimento in termini percentuali pari al 35%.**

- **CLASSE IV (soddisfazione 36%)** TRIBUTI LOCALI integralmente incapienti rispetto al valore di liquidazione del patrimonio **attribuita la somma di € 8.901,90**. Tributi locali **privilegiati ex art. 2752 ult. co. c.c.** per € 24.727,51, integralmente incapienti, ai quali viene riservato il pagamento d'una somma pari al 35%.
- **CLASSE V (soddisfazione 36%)** FORNITORI integralmente incapienti rispetto al valore di liquidazione del patrimonio Creditori privilegiati speciali (fornitori) per iva di rivalsa **attribuita la somma di € 35.384,10**. **Creditori privilegiati speciali per IVA di rivalsa ex art. 2758 co. 2 c.c.**, integralmente incapienti, per complessivi € 98.289,1623 ai quali viene riservato un soddisfacimento pari al 36%.
- **CLASSE VI (soddisfazione 35%)** integralmente incapienti rispetto al valore di liquidazione del patrimonio Creditori sottosoglia **attribuita la somma di € 7.345,71**. **Creditori chirografari sottosoglia**, ovverosia le imprese "minori" ex art. 2 lett. d) CCII, integralmente incapienti, ai quali viene assicurato un pagamento in percentuale **pari al 35%** a fronte d'un credito complessivo di € 20.960,75 (€ 23.757,12 - € 2.796,37 per iva di rivalsa compresa in classe autonoma).
- **Classe VII (soddisfazione 35%)** integralmente incapienti rispetto al valore di liquidazione del patrimonio **Fornitori chirografari, al netto dell'Iva di rivalsa, nonché altri chirografari** (tra i quali il **COMUNE DI** **iscritto a ruolo per € 2.401.543,53 e Amministratore giudiziario per € 127.831,60** come da decreto liquidazione Tribunale di Firenze comprensivo di accessori di legge) **attribuita la somma di € 1.043.107,63**. Fornitori chirografari nonché dagli altri chirografari (ivi inclusi i canoni concessori comunali e i contributi regionali chirografari), integralmente incapienti, ai quali viene assicurato un pagamento in percentuale **pari al 35%** a fronte d'un credito di € 2.980.307,51.
- **CLASSE VIII** integralmente incapienti rispetto al valore di liquidazione del patrimonio. **Creditori pignoratizi bancari** per € 224.919,48, integralmente capienti sino alla concorrenza del valore dei titoli alla data di riferimento, ai quali viene riservato il **soddisfacimento attraverso il meccanismo dell'assegnazione dei titoli in pegno, cd. datio in solutum**.
Termini di pagamento: la soddisfazione avviene attraverso la loro escussione e, comunque, **l'assegnazione dei beni** entro e non oltre 90 gg dal dies a quo. Soddisfazione in forma diversa dal denaro.
- **CLASSE IX (soddisfazione 35%)** integralmente incapienti rispetto al valore di liquidazione del patrimonio. **Creditori chirografari bancari per finanziamenti non garantiti attribuita la somma di complessivi € 179.715,29**, integralmente incapienti, ai quali viene assicurato un pagamento in percentuale **pari al 35%** a fronte d'un credito di € 513.472,27.
- **CLASSE X (soddisfazione 35%)** integralmente incapienti rispetto al valore di liquidazione del patrimonio. **Creditori chirografari bancari assistiti da garanzia statale**, ai quali, fermo restando il fondo rischi integralmente capiente di € 85.998,23, da soddisfarsi integralmente e da attivare in ipotesi di escussione, viene prospettato un pagamento in percentuale sulla quota parte non garantita e integralmente incapiente **di complessivi € 30.099,38** pari al 35%. L'accantonamento dell'importo riservato a MCC viene accantonato entro e non oltre 90 giorni dal dies a quo.
- **Classe XI (soddisfazione 35%)** integralmente incapiente rispetto al valore di liquidazione del patrimonio. **Credito chirografario contestato dell'amministratrice Gamba**, alla quale, riservata ogni eccezione di inadempimento e/o azione di responsabilità da parte dell'Assuntore e, comunque, compensazione per cui infra, viene riservato un pagamento in percentuale pari al

35% sul credito vantato di € 234.242,27, integralmente incapiante, **con attribuzione della somma di € 81.984,79.**

- **CLASSE XII (soddisfazione 100%)** integralmente incapiante rispetto al valore di liquidazione del patrimonio. **Credito chirografario ritenuto strategico del Comune di di € 1.883.958,00, il cui pagamento è stato autorizzato ex art. 100 CCII**, da soddisfarsi, secondo l'ultima versione presentata dalla debitrice mediante ***“pagamento integrale diretto mediante finanza esterna apportata dall'Assuntore”*** (cfr. memoria integrativa datata 08/11/2023) **con pagamento dell'ultima rata in data 15/06/2026** (cfr. pagg. 79 ss. relazione attestazione Dott. Torre – doc. 34 debitrice);
- **CLASSE XIII (soddisfazione 35%)** integralmente incapiante rispetto al valore di liquidazione del patrimonio. **Credito contestato verso il Comune per i canoni relativi alle annualità del 2014 e 2015**, per l'importo complessivo di € 370.120,04, cui viene riservata, in caso di definizione del contenzioso e/o passaggio in giudicato del giudizio di opposizione, un pagamento in percentuale pari al 35%, **con attribuzione della somma di € 129.542,01.**

4. CONCORDATO CON ASSUNTORE. CONTINUITÀ DELL'IMPRESA DOPO LA SUCCESSIONE. DISCIPLINA DEL CONCORDATO IN CONTINUITÀ.

La proposta di concordato, come sinteticamente esposta, consiste quindi nella attribuzione delle attività e delle passività ad un Assuntore, con il decreto di omologazione.

Per la prima volta con il Codice della crisi, il legislatore ha codificato le tipologie di concordato, finalizzate al soddisfacimento dei creditori in misura non inferiore a quella realizzabile in caso di liquidazione giudiziale (art. 84 comma 1 CCII). Segnatamente, anche partendo dalla rubrica della norma citata, si ricava come siano state codificate tre *“tipologie di piano”*, quello relativo alla continuità aziendale, quello volto alla liquidazione del patrimonio e quello consistente alla attribuzione delle attività; alle quali è stata affiancata una ulteriore tipologia non codificata, atipica, ricompresa nella terminologia *“qualsiasi altra forma”*.

Il concordato può, quindi, anche prevedere l'attribuzione delle attività ad un assuntore (norma riproposta anche nell'art. 240, comma 5, CCII per il concordato nella liquidazione giudiziale).

Il concordato con assunzione configura una vera e propria successione a titolo particolare, avente ad oggetto tutte le attività e passività dell'impresa stessa, che comporta, dunque, una sostituzione patrimoniale (Trib. Milano 15 giugno 2017; Trib. Milano 13 dicembre 2018; Trib. Monza 16 ottobre 2019). Dunque, tutte le attività (e passività) vengono trasferite all'Assuntore. Non si ha, dunque, semplicemente la surroga dell'accollante nel passivo, in misura concordataria, ma anche l'acquisizione della partecipazione nel capitale del debitore.

Il legislatore ha disciplinato espressamente solo il concordato preventivo con un piano in continuità (diretta o indiretta) o con un piano liquidatorio. Invero, solo ai fini dell'omologazione trasversale dello strumento, all'art. 112, comma 5, CCII, il legislatore ha assimilato il concordato con Assuntore, insieme a quello atipico, alla disciplina del concordato liquidatorio.

Appare, quindi, ancora applicabile all'ipotesi del concordato con Assuntore, secondo la giurisprudenza formatasi sotto il vigore della vecchia legge fallimentare, una delle due discipline, che sia nel caso specifico la meno distante (o come affermato da autorevolissima dottrina di "non applicare il regime più remoto"), salvo che per quelle fattispecie specificamente disciplinate anche con riguardo al concordato con Assuntore (come ad esempio in caso di ristrutturazione trasversale descritta nell'art. 84 comma 5 CCII).

Orbene, considerato che successivamente all'omologazione dello strumento, viene prospettato una

continuazione in senso oggettivo dell'attività di impresa, deve ritenersi più aderente al caso specifico l'applicazione della disciplina più favorevole costruita dal legislatore per la tipologia di piano in continuità (oggettiva).

Invero, non appare condivisibile quell'indirizzo dottrinale che ha prospettato, in ogni caso, una applicazione delle regole del concordato liquidatorio, in quanto compatibili, anche allorquando si voglia mantenere una azienda in esercizio: difatti, resterebbe preclusa l'applicazione, ad esempio, di tutte quelle discipline previste solo per l'ipotesi di un concordato che preveda la continuazione dell'attività aziendale (come per i finanziamenti prededucibili o per i pagamenti di debiti pregressi ex artt. 99 e 100 CCII), che avrebbero verosimilmente l'effetto di rendere meno appetibile, in molti casi, il ricorso alla figura dell'Assuntore. In tal caso, poi, la liquidazione non avviene a mezzo delle procedure competitive, ma in blocco in favore dell'Assuntore, versando egli il controvalore proposto. Di conseguenza, la competitività non può che essere assicurata tramite il ricorso al procedimento delle proposte concorrenti, come del resto già ritiene la giurisprudenza formatasi nel vigore della legge fallimentare (Trib. Milano 6 settembre 2021 e 17 settembre 2021; Trib. Bergamo 30 settembre 2020; Trib. Monza, 31 ottobre 2018; Trib. Forlì, 25 Febbraio 2019). Difatti, in una tale ipotesi, l'apertura al mercato non riguarderebbe la ricerca di interessati a formulare offerte concorrenti per l'acquisto di beni, ma alla presentazione di vere e proprie proposte concorrenti di concordato, in palese elusione dei limiti oggettivi e soggettivi previsti dall'art. 90 CCII sulle proposte concorrenti. La citata norma non prevede, infatti, l'espletamento di una procedura competitiva sulle proposte concorrenti, bensì, l'assoggettamento delle stesse al voto dei creditori.

Come acutamente evidenziato da accreditata dottrina *“È ben evidente il disegno del legislatore del codice della crisi di favorire, ad ogni costo, la continuità dell'impresa, sia essa diretta o indiretta, sebbene essa sia pur sempre subordinata all'interesse dei creditori (benché in negativo ormai, nel senso che il soddisfacimento deve essere assicurato in misura non inferiore a quello derivante dall'alternativa liquidatoria, art. 84 comma 4 CCII)”*.

Deve potersi applicare, quindi, la disciplina prevista dal concordato in continuità (almeno alla fattispecie qui prospettata).

Invero, non ritenere applicabile nel caso del concordato con assunzione, anche in caso di continuità di impresa in senso oggettivo, la relativa disciplina, comprensiva anche della regola distributiva secondo la RPR, appare eccessivamente penalizzante e non in linea con la *ratio* perseguita dal legislatore anche unionale, per la tutela della continuità aziendale e dei diritti dei lavoratori. Un piano concordatario è qualificabile come in continuità anche nel caso sia previsto che l'attività aziendale venga proseguita da parte del debitore in vista del trasferimento dell'azienda ad un assuntore, in quanto la giurisprudenza più accorta, considerando il *favor* legislativo, anche per la tutela dei livelli occupazionali, per la continuità d'impresa rispetto alla dispersione dei valori aziendali si è orientata nel privilegiare, rispetto al mero criterio quantitativo della provenienza, dalla continuità o dalla liquidazione, delle risorse necessarie al soddisfacimento dei creditori, il criterio volto a privilegiare la causa concreta del negozio, intesa come assetto economico degli interessi patrimoniali di tutte le parti (Trib. Milano, 13/05/2021).

Nell'art. 84, comma 6, CCII viene affermato dal legislatore che, **nel concordato in continuità**, il valore di liquidazione deve essere distribuito ai creditori secondo la regola di priorità assoluta (APR absolute priority rule) e quindi nell'integrale rispetto della graduazione previste per le cause legittime di prelazione; mentre, il valore eccedente quello di liquidazione può essere destinato ai creditori secondo la regola di priorità relativa (RPR relative priority rule) e quindi in modo che i crediti inseriti in una classe ricevano un trattamento nel complesso pari a quello delle classi dello stesso grado e più favorevole rispetto alle classi inferiori, ex art. 84, comma 6, CCII; con la sola eccezione per i crediti assistiti da privilegio ex art. 2751-bis, n. 1, c.c. (crediti dei lavoratori), per i quali la regola della priorità assoluta va comunque rispettata, anche nei concordati in continuità aziendale, sia sul valore di liquidazione, sia sul

valore eccedente quello di liquidazione, ex art. 84, comma 7, CCII.

Tale regola di distribuzione cristallizzata al comma 6 dell'art. 84 CCII, prevista per i concordati in continuità aziendale, appare ritenersi **applicabile anche per la “finanza nuova”**, da indicare nel piano (tanto in continuità, quanto liquidatorio), **come prescritto all'art. 87 comma 1 lett. g) CCII**.

Non appare, dunque, applicabile estensivamente il dettato del comma 4 dell'art. 84, CCII laddove, a proposito del solo concordato liquidatorio, si considera possibile quale unica deroga agli artt. 2740 e 2741 c.c., dunque alla graduazione secondo la stringente regola della priorità assoluta, la distribuzione da effettuare con le “risorse esterne” provenienti dai terzi (e purché sia rispettato il requisito del soddisfacimento dei creditori chirografari e dei creditori privilegiati degradati per incapacienza in misura non inferiore al 20% del loro ammontare complessivo), sì che, al di fuori di tale caso, la regola distributiva non può che essere quella tradizionale della graduazione secondo la APR. In via meramente esemplificativa, le risorse esterne sono, poi, state indicate negli apporti effettuati dai soci, senza corrispettivo o collocandosi essi per gli stessi come creditori postergati, quindi neutri per il soddisfacimento della massa dei creditori.

La nozione di “risorse esterne” ha così trovato una codificazione da parte del legislatore nel Codice della crisi e dell'insolvenza, ma, espressamente, solo con riferimento al concordato liquidatorio. Le “risorse esterne” sono dunque aggiuntive rispetto all'attivo disponibile al momento della presentazione della domanda e, quindi, sono concettualmente diverse da esso, anche se poi volte ad incrementare l'attivo stesso. Tale definizione, dunque, appare più ampia, rispetto a quella di finanza esterna/terza neutrale di matrice giurisprudenziale, andando ad aumentare il valore complessivo dell'attivo concordatario.

Appare, così, trattarsi di una regola di distribuzione eccezionale, prevista dal legislatore per il solo concordato liquidatorio, di cui all'art. 84 comma 4 CCII, in aggiunta alla più rigida disciplina della sola APR..

Diversa, invece, appare poter essere la soluzione con riguardo alla sottocategoria delle risorse esterne caratterizzate dalla neutralità, in continuità con l'orientamento giurisprudenziale espresso sotto il vigore della vecchia legge fallimentare, sebbene il legislatore non abbia inteso positivizzare tale istituto, con la riforma del Codice della Crisi e dell'Insolvenza, potendosi ritenere superflua una disciplina, trattandosi di risorse che non entrano a far parte dell'attivo concordatario, e quindi sono già sottratte alla disciplina degli artt. 2740 e 2741 c.c..

VALORE ECCEDENTE QUELLO DI LIQUIDAZIONE.

FLUSSI DI CASSA.

RISORSE FINANZIARIE ESOGENE-ESTERNE FORNITE DA TERZI. NEUTRALITÀ.

TRATTAMENTO DEI CREDITI TRIBUTARI E CONTRIBUTIVI.

L'espressione finanza nuova, codificata dal legislatore nel Codice della crisi nell'art. all'art. 87 comma 1 lett. g) CCII, è stata da sempre utilizzata da dottrina e giurisprudenza utilizzata con significati molto diversi.

Il comune denominatore di tale concetto può comunque identificarsi nell'apporto di nuove risorse al debitore, delle quali non aveva la disponibilità alla data in cui ha domandato l'accesso allo strumento di risoluzione della crisi e dell'insolvenza.

I significati possono raggrupparsi in tre macrocategorie: a. finanziamenti erogati da terzi al debitore in corso di procedura, con obbligo restitutorio in favore del terzo (meglio definiti come vera e propria **finanza nuova**); b. dazione di beni (denaro o altri beni mobili e/o immobili) o comunque messa a disposizione di risorse in favore del debitore da parte di un socio o di altro soggetto terzo, nei confronti del quale i creditori non vantano alcun diritto, senza obblighi restitutori (ord. 8 giugno 2020, n. 10884) (meglio definita come **finanza esterna esogena**); c. risorse generate dal patrimonio del debitore e utili

generati dalla continuità aziendale, nei casi di concordati preventivi in continuità aziendale (meglio definita come **finanza endogena, surplus o plusvalore da continuità**).

SURPLUS CONCORDATARIO.

I flussi economici e finanziari generati dalla gestione aziendale nell'ambito del concordato con continuità debbano essere assoggettati alla regola dell'art. 2741 c.c. e, di conseguenza, al divieto di alterare l'ordine delle cause di prelazione. Derivano direttamente dalla capacità patrimoniale del debitore, ad essa assimilata, escludendo di converso una loro assimilazione alla finanza esterna (Trib. Milano 25 febbraio 2021; Trib. Padova 24 gennaio 2019). Secondo tale orientamento, in applicazione del principio generale dettato dall'art. 2740 c.c., la prosecuzione dell'attività di impresa in sede concordataria non potrebbe comportare il venir meno della garanzia patrimoniale del debitore, che risponde dei suoi debiti con tutti i beni, presenti e futuri, e la prosecuzione dell'attività d'impresa non potrebbe creare un patrimonio separato o riservato in favore di alcune categorie di creditori (anteriori o posteriori alla domanda di concordato) (Trib. Milano 5 dicembre 2018, Trib. Milano 22 dicembre 2020). Pertanto, sebbene futuri e non presenti inizialmente nel patrimonio del debitore, in quanto comunque generati da tale patrimonio e in quanto scaturenti dall'impiego di beni strumentali che di questo fanno parte e non possono ritenersi liberamente utilizzabili (Trib. Catania 29 luglio 2019).

Il **plusvalore da continuità** è definito quale *“misura in cui la prosecuzione dell'attività imprenditoriale generi risorse aggiuntive rispetto al valore di liquidazione dei beni”* (Sez. 1 - , Ordinanza n. 17155 del 26/05/2022).

Con il vigore del CCII, il legislatore al comma 6 dell'art. 84 ha recepito, per il concordato in continuità aziendale, **la regola della priorità relativa sulla parte di valore del patrimonio generata dalla prosecuzione dell'attività, con la quale è stato attuato l'art. 11, paragrafo 1, lettera c) della direttiva**. Più precisamente, la regola di distribuzione contenuta nel comma 6 dell'articolo 84 detta due principi distinti da osservare nella ripartizione dell'attivo concordatario e che dipendono dalla natura delle risorse distribuite. Essa prevede, in particolare, che il valore di liquidazione dell'impresa sia distribuito nel pieno rispetto delle cause legittime di prelazione e cioè secondo la regola della priorità assoluta (che impedisce la soddisfazione del creditore di rango inferiore se non vi è stata la piena soddisfazione del credito di grado superiore), mentre il valore ricavato dalla prosecuzione dell'impresa, il c.d. plusvalore da continuità, può essere distribuito osservando il criterio della priorità relativa (secondo il quale è sufficiente che i crediti di una classe siano pagati in ugual misura rispetto alle classi di pari grado e in misura maggiore rispetto alla classe di rango inferiore). Nel recepire la regola della priorità relativa (c.d. RPR) il legislatore non si è avvalso della deroga consentita dal paragrafo 2 dell'articolo 11 della direttiva (cfr. Relazione illustrativa Codice Crisi).

FINANZA ESTERNA ESOGENA. CONCETTO DI NEUTRALITÀ.

Invece, il concetto di *“risorse esterne”*, di origine giurisprudenziale, deve intendersi come risorsa finanziaria aggiuntiva proveniente da un terzo, non presente nel patrimonio del debitore al momento della domanda. A titolo esemplificativo, possono annoverarsi il finanziamento della impresa in crisi da parte dei soci, con apporti di capitale di credito (finanziamenti veri e propri, prestiti dei soci), o con apporti di capitale di rischio; o ancora il finanziamento gratuito, o a fondo perduto, e cioè l'ipotesi dell'apporto, che può anche avvenire con la offerta di beni in natura o di servizi, concesso da terzi all'imprenditore in crisi, senza obblighi né di remunerazione, né di rimborso.

Segnatamente, l'ipotesi principale è quella del terzo che decida di intervenire mettendo a disposizione del debitore una somma di denaro; oppure, quella del terzo che si impegni a pagare uno o più debiti del proponente.

Possono distinguersi gli apporti del terzo al debitore senza alcuna condizione, volti ad incrementare l'attivo concordatario, non destinati alla soddisfazione di alcun creditore in particolare; oppure quelli

condizionati all'avverarsi dell'omologazione della domanda di concordato preventivo (ma anche all'avverarsi di altre condizioni), in cui il terzo può essersi assunto l'obbligo tanto nei confronti del debitore, quanto dei suoi creditori.

Per la prima volta, nel 2012, la Suprema Corte ha trattato il tema delle risorse esterne provenienti da un terzo, **specificamente caratterizzate dalla neutralità**, rispetto allo stato patrimoniale del debitore, non comportando **né un incremento dell'attivo patrimoniale** sul quale i crediti privilegiati dovrebbero in ogni caso essere collocati secondo il loro grado, **né un aggravio del passivo** con il riconoscimento di ragioni di credito a favore dei terzi conferenti (sez. I, 8 giugno 2012, n. 9373; successivamente ripreso da Sez. 1 - , Ordinanza n. 10884 del 08/06/2020: fattispecie riferita al ricavato della vendita dei beni personali dei soci al soddisfacimento dei creditori personali degli stessi).

Dunque, qualora le risorse finanziarie provengano **da un soggetto terzo diverso** rispetto al debitore; siano destinate **direttamente** ai creditori, **senza transitare dal patrimonio del debitore**; e **non generino, in conseguenza dell'erogazione effettuata, un credito restitutorio** verso l'imprenditore in concordato, possono essere distribuite in deroga ai principi di cui agli artt. 2740 e 2741 c.c. (Trib. Milano, Decr., 25/02/2021 e 21/01/2021). Tale apporto di finanza esterna (sia pure solo se in condizione di "neutralità"), è stata ritenuta liberamente distribuibile, in deroga ad ogni regola distributiva, secondo un orientamento formatosi sotto il vigore della vecchia legge fallimentare (Sez. 1 - , Ordinanza n. 10884 del 08/06/2020; Sez. 1, Ordinanza n. 13391 del 2019; Sez. 1, Ordinanza n. 12864 del 2019; Sez. 1 - , Ordinanza n. 17155 del 26/05/2022).

Elementi caratterizzati l'apporto di tali nuove ricchezze sono sia la terzietà del soggetto che effettua la dazione, sia la loro non incidenza sullo stato patrimoniale della società debitrice.

Deve così essersi in presenza di **apporti che non entrano nel patrimonio e non generano passività. Di conseguenza è necessario che il terzo imprima all'apporto una destinazione a questo o quel creditore o classe di creditori, senza guardare alla loro collocazione nella graduatoria dei privilegiati, dei chirografari o dei postergati.**

L'ipotesi della estinzione diretta dei debiti da parte del terzo potrebbe dovrebbe così integrare fattispecie come adempimento del terzo, pagamento con surrogazione, promessa del fatto del terzo, contratto a favore di terzi, delegazione e acollo, o ancora donazione.

5. VIOLAZIONE DELLA REGOLA DI DISTRIBUZIONE DEL VALORE ECCEDENTE QUELLO DI LIQUIDAZIONE. E ART. 88 CCII.

Orbene, applicando i suesposti principi e la richiamata disciplina normativa, si riscontra la violazione della regola distributiva inerente al valore eccedente quello di liquidazione e dell'art. 88 CCII, essendo previsto il pagamento di un credito chirografario (quello del Comune di Massa, inserito nella Classe XII) al 100%, mentre i creditori, degradati al chirografo, della Classe I e II (INPS, INAIL, AGENZIA ENTRATE RISCOSSIONE), sono pagati ad una percentuale inferiore (rispettivamente al 53% ed al 40%).

Sebbene sia stato autorizzato, ai sensi dell'art.100 CCII, il pagamento di uno dei crediti vantati dal **Comune di Massa, ritenuto strategico** (da ultimo inserito, da solo, nella classe XII, mentre prima era stato messo nella Classe IV insieme ad altri crediti, che determinavano una percentuale di pagamento del 64,20 – cfr. decreto richiesta integrazione e chiarimenti del 18/10/2023), **affinché l'Ente locale non facesse decadere la società debitrice dal rapporto concessorio degli agri marmiferi, per la somma di € 1.883.958,00, relativo sia il canone di concessione, sia il contributo di estrazione, dovuto al Comune di** sulla base della concessione di estrazione sulla **merita** sottolineare che la stessa società ne ha previsto un pagamento mensile dilazionato, fino al 15/06/2026,

da coprire, con i flussi di cassa fino all'omologa, e con le somme dell'Assuntore successivamente al subentro da parte di quest'ultimo alla debitrice. Di conseguenza, è rimasto inserito nel piano, e tra i creditori chirografari, non acquisendo, a seguito della intervenuta autorizzazione al pagamento, ai sensi dell'art. 100 CCCII, la diversa qualifica di credito prededuttivo, secondo il dettato dell'art. 6 CCII. Difatti, il credito non è stato escluso dal concorso, disponendone il pagamento con i flussi di cassa ulteriori rispetto alle risorse dell'attivo concordatario (o in alternativa con risorse esterne aggiuntive).

Nell'ipotesi che ci occupa, allora, la deroga alla *par condicio creditorum* è da intendersi riferita alla tempistica del pagamento e non alla sua percentuale, con la conseguenza che il debitore, ove intenda soddisfare un creditore chirografario strategico immediatamente ed integralmente, deve prevedere il pagamento integrale dell'intero ceto creditorio privilegiato; mentre, in termini quantitativi, il *favor* può rilevare solo rispetto alle altre classi di creditori chirografari (cfr. Trib. Bergamo, 06/02/2014; Trib. Bergamo, 23/04/2015; Trib., Milano, sez. II, 22/12/2014, giurisprudenza formatasi sotto il vigore della vecchia disciplina l'art. 182-quinquies, comma 5, L. Fall., trasfusa nell'art. 100 CCII).

Orbene, nella proposta, come da ultimo modificata dalla società debitrice, in data 08/11 e 21/12/2023, la violazione della regola distributiva della RPR e dell'art. 88 CCII si riscontra (con riguardo come si è detto alle Classi I e II, pagate rispettivamente al 53% ed al 40%, in rapporto alla Classe XII soddisfatta integralmente), anche volendo ritenere ancora applicabile il principio giurisprudenziale, secondo cui l'intervento del terzo è liberamente distribuibile, qualora non comporti alcuna variazione dello stato patrimoniale del debitore, né all'attivo – giacché in tal caso i creditori non potrebbero essere privati dei diritti che in base alla legge essi vantano sul patrimonio del debitore – e neppure al passivo, con la creazione di poste debitorie per il rimborso del finanziamento, sia pure postergato e con esclusione del voto.

Giova sottolineare come solo a partire dalla memoria depositata dalla società in data 08/11/2023, nella descrizione della Classe XII sia stato affermato: “Credito chirografario Comune di _____ a cui viene assicurato il pagamento diretto integrale mediante finanza esterna apportata dall'Assuntore. Termini di pagamento: la soddisfazione avviene attraverso il pagamento integrale secondo il regolare piano di rateizzazione in essere, giusta autorizzazione del Tribunale di Massa, ex artt. 94 e 100 CCII, del 23 giugno 2023, con pagamento diretto da parte di _____”.

Tuttavia, esaminato l'impegno dell'Assuntore, come aggiornato da ultimo in data 21/12/2023, l'apporto di € 6.000.000,00 di tale soggetto risulta condizionato alle esigenze concordatarie, ed è strutturato per poter far sì che l'Assuntore possa succedere e, quindi, sostituirsi alla società debitrice.

Corrisponde, difatti, al controvalore che l'Assuntore intende versare per succedere a titolo particolare alla società debitrice. Così viene prospettata, infatti, la proposta, volta al “trasferimento, subordinatamente all'omologa, in favore di _____ S.R.L., (o di persona che si riserva di nominare ex art. 1401 e 1411 c.c. e prima dell'udienza ex art. 112 CCII), con effetti traslativi subordinati al pagamento dell'onere, a fronte dell'accollo liberatorio ex art. 119 comma 5 CCII e del pagamento, sulla base della scansione temporale prevista nel piano, da parte dell'Assuntore, delle passività rimodulate ex art. 117 CCII, [...] di tutte le attività della società debitrice (beni, azioni, diritti, tra cui, in particolare, il 100% dei diritti concessori sulla _____ sita nel Comune di _____ n.147 _____”.

Invero, merita notare che mai la società debitrice si riferisca alla somma apportata dal terzo, come “finanza neutrale”, ma si limiti a definirla come “finanza esterna”, “finanza terza”, pur prevedendo un pagamento diretto ad uno specifico creditore, quello della Classe XII. Tuttavia, non può non ragionarsi sul fatto che il pagamento avverrà direttamente dall'Assuntore, poiché questi sarà succeduto alla società debitrice, in tutte le attività, non solo nelle passività, a seguito della omologazione dello strumento. Dunque, non ricorre il caso di un soggetto terzo, che, quindi, provvede ad accollarsi singoli (e finanche

tutti i) debiti, senza un obbligo restitutorio, e che possa definirsi ulteriore ed autonomo rispetto alla società debitrice, la quale, così, continui a svolgere direttamente l'attività di impresa in continuità.

Non appare possibile che le risorse apportate dall'Assuntore (in una fattispecie come quella in esame) possano validamente essere distribuite, sia in deroga al combinato disposto degli artt. 2740 e 2741 c.c., sia in violazione delle regole distributive indicate dal legislatore nelle ipotesi di concordato in continuità, sia con inosservanza del precetto di cui all'art. 88 comma 1 CCII.

A ciò si aggiunga, soprattutto, come la fattispecie prospettata possa difficilmente integrare un adempimento del terzo, dovendosi anche considerare che il pagamento al Comune del credito inserito nella Classe XII, avverrebbe, per la parte residua alla pronuncia del decreto di omologazione, dopo l'omologazione (con ultimo pagamento a luglio 2026), **allorquando l'Assuntore è ormai succeduto al debitore, nelle attività e nelle passività**. L'assunzione, difatti, riguarda solo **l'aspetto soggettivo del rapporto obbligatorio** (Sez. 1, Sentenza n. 22913 del 04/11/2011), ovvero il soggetto che deve adempiere alle obbligazioni concordatarie - in via esclusiva in caso di accollo liberatorio (come nel caso di specie) o solidalmente con il debitore principale in caso di accollo cumulativo e quindi quale garante.

Dunque, le somme che l'Assuntore si è impegnato a versare, comportano una variazione (quantomeno qualitativa) dello stato patrimoniale del debitore, quale controvalore per la successione nei crediti e nei debiti, dovendo subentrare nella stessa posizione attiva, non solo in quella passiva della società in concordato. L'Assuntore, dunque, mette a disposizione, a favore dei creditori, oltre ai flussi di cassa, una somma di denaro in sostituzione *“di tutte le attività della società debitrice (beni, azioni, diritti, tra cui, in particolare, il 100% dei diritti concessori sulla sitta nel Comune di n. 147 ”*, accollandosi i debiti falciati, e nulla lasciando in capo alla società debitrice, che si ritroverà senza alcuna voce di passivo, ma anche senza alcun valore di attivo.

La fattispecie in esame non appare inquadrabile né nel pagamento con surrogazione, né nella promessa del fatto del terzo, né nel contratto a favore di terzi, né nella delegazione o nell'accollo, o ancora donazione. Si tratta di fattispecie relative solo a modificazioni soggettive dal lato passivo di uno o più singoli rapporti contrattuali o a estinzioni dell'obbligazione di pagamento. Ad esempio, in caso di concordato preventivo con solo accollo (delle passività) dell'Assuntore, si ha solo la surroga dell'accollante nel passivo.

In conclusione, si riscontra, pertanto, una violazione della regola distributiva della RPR e del disposto dell'art. 88 comma 1 CCII, secondo cui qualora il credito tributario e contributivo abbia natura chirografaria *“anche a seguito di degradazione per incapienza, il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello degli altri creditori chirografari ovvero, nel caso di suddivisione in classi, dei crediti rispetto ai quali è previsto un trattamento più favorevole”*.

La formulazione di un'offerta ai creditori in aperta violazione delle regole distributive (sia dell'APR che del RPR), infatti, è preclusa poiché la deroga alla graduazione (interdetta, in modo assoluto, dall'art. 84, commi 5 e 7 e, in modo relativo, all'art. 84, comma 6, CCII) integra un presupposto di (il)legittimità, rilevabile d'ufficio che porta all'inammissibilità del concordato, sia in sede di apertura che di omologazione (ai sensi dell'art. 112, comma 1, CCII, anche in caso di unanimi adesioni da parte delle classi e pure in difetto di opposizioni sulla convenienza).

Dunque, le carenze non appaiono superabili, anche in considerazione delle ripetute richieste di integrazioni e chiarimenti.

In conclusione, non sussistono nella specie i presupposti e le condizioni di cui all'art. 112 CCII.

Alla luce di tutto quanto sin qui dedotto ed articolato, non può che essere dichiarata inammissibile

la domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo in continuità aziendale con assuntore, articolata dalla parte ricorrente.

Dispone provvedersi sulla riunita domanda di apertura di liquidazione giudiziale formulata dalla GRT SPV S.R.L., come da separato provvedimento.

P.Q.M.

il TRIBUNALE DI MASSA,

SEZIONE PROCEDURE CONCORSUALI,

in composizione collegiale, nel procedimento unitario iscritto al n. 17-2 dell'anno 2023 r.g.p.u., sulla domanda proposta da **FACTORY S.R.L. (P. Iva** **in persona dell'Amministratore *pro tempore***, così provvede:

Visto il combinato disposto degli artt. 39, 40, 47 comma 4 e 49 comma 2 D. Lgs. 14/2019,

1. **DICHIARA** inammissibile la domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo in continuità indiretta con assuntore articolata da **FACTORY S.R.L. (P. Iva**
2. **MANDA** la cancelleria di trasmettere per estratto il decreto all'Ufficio del registro delle imprese;
3. **ONERA** la cancelleria di inserire nel fascicolo della procedura visura camerale da cui risulti l'adempimento pubblicitario;
4. **PROVVEDE** sulla domanda di dichiarazione di apertura di liquidazione giudiziale come da separato provvedimento;
5. **MANDA** la cancelleria per le comunicazioni di legge.

SI COMUNICHI.

Così deciso in Massa, nella camera di consiglio soprarichiamata.

Il Giudice relatore
Dott.ssa Elisa Pinna

Il Presidente
Dott. Domenico Provenzano