



**TRIBUNALE ORDINARIO di VERONA**  
**SEZIONE FALLIMENTARE**

Il Tribunale di Verona, riunito in camera di consiglio nelle persone di:

dott.ssa Monica Attanasio	Presidente rel.
dott.ssa Silva Rizzuto	Giudice
dott. Pier Paolo Lanni	Giudice

sul ricorso presentato da [REDACTED] l., con sede in [REDACTED] c.f.

[REDACTED] dopo aver presentato domanda di concordato ai sensi dell'art. 161, comma 6, l. fall., nel termine assegnato (come prorogato anche per effetto della sospensione disposta dall'art. 83, comma 2, del D.l. n. 18/2020, convertito con modificazioni con l. n. 23/2020, nonché in forza del disposto dell'art. 9, comma 4, del D.l. n. 23/2020, convertito con modificazioni con l. n. 40/2020) ha provveduto a depositare la proposta, il piano e la documentazione di cui all'art. 161, commi 2 e 3, l. fall.

Il concordato proposto da [REDACTED] è un concordato in continuità puro: il fabbisogno concordatario, infatti, è destinato a rinvenire esclusivamente dai flussi di cassa derivanti dalla prosecuzione dell'attività di impresa nei prossimi cinque anni, senza alcuna attività di liquidazione di beni non essenziali.

Ciò consente alla ricorrente la prospettazione di una falcidia di crediti muniti di privilegio generale ai sensi degli artt. 160, comma 2, e 182 *ter*, comma 1, l. fall., considerando gli utili generati dalla continuità alla stregua di "finanza esterna", liberamente distribuibile ai creditori – e quindi, nella specie, destinando tali flussi al pagamento di creditori chirografari malgrado il pagamento non integrale di alcuni dei crediti privilegiati. Tanto, sulla base dell'impostazione per quale il rispetto dell'ordine delle cause legittime di prelazione è regola generale che va "*intesa nel concordato in*

*continuità come operativamente limitata, nel tempo, alla data di presentazione della domanda di concordato e nella 'dimensione applicativa' al patrimonio della concordataria esistente a quella data*" (così Trib. Milano 8 novembre 2016), impostazione che si è andata affermando nella giurisprudenza di merito (cfr., oltre alla sentenza già citata, Trib. Firenze 2 novembre 2016; Trib. Massa 4 febbraio 2016; Trib. Prato 7 ottobre 2015; Trib. Rovereto 13 ottobre 2014), ed alla quale questo Tribunale ha già in passato aderito.

Per altro verso, ai fini delle verifiche di cui agli artt. 160, comma 2, e 182 *ter*, comma 1, nonché agli effetti di cui all'art. 186 *bis*, lett. b), si deve tener conto delle azioni (revocatorie, recuperatorie, risarcitorie) che sarebbero esperibili in sede fallimentare (in questo senso Cass., n. 5107 del 13 marzo 2015 e Trib. Rimini 24 settembre 2020).

È vero che, a seguito dell'intervento legislativo dell'estate 2015, l'esposizione degli atti di *mala gestio* eventualmente compiuti dagli amministratori della società, e la ricognizione delle altre utilità conseguibili nel fallimento, non sono configurabili quale onere a carico della proponente, in quanto l'una e l'altra sono state espressamente poste a carico del commissario giudiziale (che, a mente del penultimo periodo del comma 1 dell'art. 172 l. fall., introdotto per l'appunto dal D.l. n. 83/2015, convertito con modificazioni con l. n. 132/2015, nella propria relazione deve "*illustrare le utilità che, in caso di fallimento, possono essere apportate dalle azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie che potrebbero essere promosse nei confronti di terzi*").

Tuttavia, le disposizioni sopra menzionate presuppongono un raffronto tra i due scenari, la simulazione, cioè, di un piano di riparto nella prospettiva fallimentare ed in quella concordataria, il cui esito deve condurre, nell'un caso, all'accertamento di un'incapienza del singolo bene oggetto di privilegio speciale, o dell'intero patrimonio del debitore laddove si voglia falcidiare crediti muniti di privilegio generale, e, nell'altro, al riscontro di un soddisfacimento dei creditori migliore nello scenario concordatario. Le azioni proficuamente esperibili nell'una, ma non nell'altra ipotesi, assumono pertanto rilievo nella misura in cui possono portare all'acquisizione di utilità – presenti già *in nuce* nel patrimonio del debitore, anche se non accertate giudizialmente – suscettibili di incrementare l'attivo conseguibile nel fallimento in modo tale da renderlo capiente, o maggiormente capiente (e quindi da escludere o ridurre il degrado), ovvero da assicurare un soddisfacimento dei creditori migliore rispetto a quello prospettato dalla proposta concordataria – analogamente, in

dottrina, a proposito dell'attestazione di cui alla lett. b) dell'art. 186 *bis*, si è osservato che, a differenza del ricorrente, l'attestatore “*non può esimersi, al fine di verificare il miglior soddisfacimento dei creditori, dal prendere in considerazione l'alternativa fallimentare e con essa le utilità ipoteticamente ricavabili dalle azioni di cui trattasi*”).

Nella specie, tali verifiche sono state compiute – con specifico riferimento al disposto dell'art. 160, comma 2, ma con valenza estesa anche agli altri due – a seguito dei rilievi effettuati con provvedimento di data 9 novembre 2020.

La proposta di [REDACTED] prevede dunque, oltre al pagamento integrale delle spese di procedura e dei crediti in prededuzione, il pagamento dei crediti privilegiati nei limiti della capienza dei beni facenti parte del patrimonio della debitrice, ed il pagamento dei creditori chirografari, tali *ab origine* o per effetto del degrado, in misura variabile a seconda della classe di appartenenza – pagamenti tutti da effettuarsi semestralmente, con dilazione ultrannuale per i creditori privilegiati non degradati (in favore dei quali è previsto il diritto di voto per importo pari al differenziale tra il valore del credito al momento della domanda e quello al momento del termine del periodo di moratoria), a partire dai crediti prededucibili per arrivare infine ai creditori chirografari, salva la postergazione dei crediti degli advisors, i quali hanno dichiarato di posticipare la percezione del proprio compenso alla completa esecuzione del piano, e quindi solo a seguito del pagamento di tutti i creditori concordatari.

La ricorrente, infatti, ha suddiviso i creditori chirografari in tre classi, classi che devono ritenersi correttamente formate, giacché i creditori inclusi all'interno di ciascuna di esse presentano posizione giuridica ed interessi economici omogenei, e diversi da quelli delle altre due classi, e la creazione delle classi non risulta ispirata da intenti elusivi o distorsivi delle operazioni di voto: in un caso, quello della classe comprensiva dei crediti oggetto di transazione fiscale, l'autonomo classamento è imposto direttamente dall'art. 182 *ter*; negli altri due, la diversità di trattamento, accompagnata dalla già riscontrata omogeneità all'interno di ciascuna, giustifica di per sé la formazione di classi distinte.

La proposta che la ricorrente rivolge ai creditori chirografari, come modificata con memoria datata 24 novembre 2020, è dunque quella di un pagamento in misura variabile – ma comunque vincolante, trattandosi di concordato in continuità – a seconda dell'entità del fatturato realizzato nei

cinque anni di piano (da verificarsi a consuntivo, sulla base delle risultanze dei bilanci d'esercizio), e più precisamente:

- nel caso di un fatturato totale sino a 24,160 milioni, pagamento pari al 14,5% ai chirografari di classe 1 e 2, e pari al 9,56% per i creditori di classe 3;
- nel caso di fatturato totale superiore a 24,160 milioni e sino a 25,430 milioni, pagamento del 14,50% ai creditori di classe 1 e 2, del 10,72% ai creditori di classe 3;
- nel caso di fatturato totale superiore a 25,430 milioni, pagamento del 21% ai creditori di classe 1 e 2, e del 12,39% ai creditori di classe 3.

Con la memoria appena citata e quella successiva depositata il 31 dicembre 2020, la ricorrente ha inoltre chiarito ulteriori aspetti, relativi in particolare al compenso dei professionisti ed alla ricostituzione del patrimonio sociale al momento dell'omologa, e sottoposto ad una più stringente verifica il business plan: in particolare, l'attestatore ha compiuto una dettagliata analisi della solvibilità della clientela e delle modalità di pagamento previste per gli ordini, testando attraverso il cd. indice di liquidità secondaria la capacità della società di far fronte ai pagamenti ai creditori nell'entità e con la tempistica prevista.

Tanto premesso va osservato che:

- sussiste la competenza di questo Tribunale, avendo la società sede in Comune ricompreso nella circoscrizione del Tribunale di Verona e non risultando trasferimenti di sede nell'anno anteriore alla presentazione della domanda;
- la domanda è sottoscritta dal legale rappresentante della società ed è stata inoltre deliberata ai sensi dell'art. 152 l. fall.;
- dai bilanci depositati risulta il superamento dei limiti dimensionali di cui all'art. 1 l. fall. e lo stato di crisi dedotto;
- la documentazione di corredo della domanda è completa e regolare.

Per l'effetto, [REDACTED] S.r.l. può essere ammessa alla procedura di concordato.

Trattandosi di concordato in continuità, appare opportuno affiancare un commercialista al già nominato Commissario [REDACTED] e mantenere in parte il già stabilito obbligo di deposito di relazioni informative periodiche.

Tenuto conto delle spese necessarie fino all'omologa (segnatamente, del compenso per i Commissari ed eventuali perizie), il fondo spese può infine essere determinato nella somma di € 35.000,00.

P.Q.M.

Dichiara aperta la procedura di concordato preventivo di [REDACTED] S.r.l.;

Nomina Giudice delegato la dott.ssa Monica Attanasio.

Conferma la nomina del [REDACTED] quale Commissario Giudiziale e nomina inoltre Commissario il [REDACTED].

Ordina la convocazione dei creditori per l'udienza del 14 maggio 2021, h. 15, Aula Zanconati, con termine sino al 15 febbraio 2021 per la comunicazione ai creditori, a cura dei Commissari Giudiziali, dell'avviso contenente la data di convocazione dei creditori, della proposta del debitore, delle memorie del 24 novembre 2020 e 29 dicembre 2020 e del presente decreto.

Stabilisce che la ricorrente versi, entro il termine di gg. 15 dalla comunicazione del presente provvedimento la somma di € 32.000,00, quale fondo spese per la procedura.

Ordina alla debitrice di consegnare ai Commissari, entro sette giorni dalla comunicazione del presente provvedimento, copia informatica o su supporto analogico delle scritture contabili e fiscali obbligatorie degli ultimi cinque anni.

Stabilisce che la debitrice continui a predisporre ed inviare ai Commissari Giudiziale, entro l'ultimo giorno del mese, a partire dal mese di febbraio 2021, una relazione riepilogativa in ordine alla gestione economica e finanziaria dell'impresa, con indicazione delle voci delle spese effettuate per la gestione corrente e di quelle straordinarie, ed un prospetto mensile dei flussi di cassa, e che i Commissari Giudiziali trasmettano relazioni e prospetti a questo Ufficio con le proprie osservazioni.

Verona, lì 22 gennaio 2021

Il Presidente  
Dr. Monica Attanasio

**Commento a cura dell'avv. Giorgio Aschieri di Verona – componente del Direttivo dell'Associazione Concorsualisti.**

La decisione in questione, resa in data 22.1.2021 dal Tribunale fallimentare di Verona in forma collegiale, presenta diversi spunti di rilievo ed interesse, tra i quali spicca l'adesione alla teoria della c.d. "*relative priority rule*" in contrapposizione all'opposto orientamento della "*absolute priority rule*". Secondo tale secondo orientamento giurisprudenziale, la soddisfazione dei creditori nel concorso sull'attivo del debitore deve avvenire nell'assoluto rispetto della gerarchia delle prelazioni, in modo tale che, solamente soddisfatto un grado di privilegio, possa trovare (anche solo parzialmente) soddisfazione il grado successivo di privilegio o il chirografo.

Il nostro ordinamento ha infatti introdotto progressive eccezioni alla regola (si pensi alla riclassificazione chirografaria dei crediti privilegiati ex art.160 comma II L.F., per la parte eccedente il valore liquidatorio del bene su cui si esercita il privilegio).

Con la decisione in esame il Tribunale, aderendo quindi alla regola della "*relative priority rule*", arriva a classificare come "finanza esterna" (e quindi come risorse non facenti parte del patrimonio del debitore) tutti gli utili generati dalla continuità aziendale, con la conseguenza che il Tribunale reputa giuridicamente fattibile la proposta concordataria formulata "destinando tali flussi al pagamento di creditori chirografari, malgrado il pagamento non integrale di alcuni dei crediti privilegiati" (pagina 1 della decisione in commento).

Al riguardo il Tribunale scaligero riporta sinteticamente l'orientamento giurisprudenziale cui aderisce, secondo il quale la regola dell'ordine delle cause di prelazione ex art.2741 c.c. va inteso come operativamente limitato e circoscritto al patrimonio dell'impresa al momento di presentazione della domanda.

La contrapposta ipotesi liquidatoria, del resto, imponendo la cessazione dell'attività aziendale, comporterebbe il venir meno degli utili che sarebbero derivati dalla continuità aziendale, con la conseguenza che logicamente questi non perverrebbero mai nella disponibilità dei creditori. Del resto, anche la continuità indiretta – semplificando il tema per esigenza di sintesi – è, secondo l'orientamento ormai affermatosi, continuità ai sensi dell'art.186-bis L.F., quindi la eventuale cessione dell'azienda a terzi rimarrebbe nell'ambito della continuità e non della liquidazione.

Evidente la notevole rilevanza anche pratica della decisione, perché, come noto, il concordato deve portare utilità anche ai creditori chirografari e, in questo modo, risulta notevolmente aumentata la probabilità di che una proposta di concordato in continuità ottenga il consenso dei creditori con le maggioranze di legge (anche perché, diversamente, l'imprenditore privo di adeguati mezzi finanziari esterni all'azienda, molte volte non è in grado di apportare la suddetta finanza esterna con somme significative provenienti dal proprio patrimonio personale).