



IL TRIBUNALE DI SPOLETO
UFFICIO FALLIMENTARE

riunito in camera di consiglio nelle persone dei seguenti Magistrati:

- | | |
|-------------------------------|------------------|
| - dott. Silvio Magrini Alunno | Presidente |
| - dott.ssa Sara Trabalza | Giudice rel/est. |
| - dott. Alberto Cappellini | Giudice |

ha emesso il seguente

DECRETO

Nel procedimento n. 2/2023 Ruolo Procedure concorsuali, relativo alla proposta di concordato semplificato ex art. 25 sexies CCII, depositata in data 31.01- 2.02.2023 dalla P.M.G. S.R.L.. in persona del l.r.p.t., con sede in Spoleto, Via Carlo Marx 23/25, rappresentata e difesa dall'Avv. Fabio Dominici ed elettivamente domiciliata nello studio del difensore in Perugia, Via Cacciatori delle Alpi, 28, giusta procura in calce al ricorso

udita la relazione del giudice delegato, all'esito dell'udienza del 15.06.2023, fissata ai sensi dell'art. 25 sexies co. 5 CCII;

premesse che:

- in data 31.01.2023 la società istante ha proposto ricorso per concordato semplificato ex art. 25 sexies CCII;
- il suddetto ricorso è stato ritualmente comunicato al P.M. in sede e al Registro delle imprese presso la C.C.I.A.A. di Perugia entro il giorno successivo al deposito, ai sensi dell'art. 25 sexies comma 2 CCII;
- in data 15.02.2023, è stata richiesta dall'esperto nominato, ai sensi dell'art. 17 comma 8 l'archiviazione dell'istanza di composizione negoziata;
- la relazione finale dell'esperto Dott. Paolo Fratini, di cui al comma 1 dell'art. 25 sexies CCII contiene la dichiarazione di svolgimento delle trattative secondo buona fede e correttezza e quella per cui le soluzioni individuate ai sensi dell'art. 23 commi 1 e 2 lettera b) non sono praticabili (ma vedi *infra*);
- in data 21.02.2023 è stato ancora acquisito il parere dell'esperto, con specifico riferimento ai presumibili risultati della liquidazione ed alle garanzie offerte;
- in data 28.02.2023 il Tribunale ha provveduto alla nomina di ausiliario nella persona della Dott.ssa Alessandra Restucci, fissando udienza ai fini della eventuale omologa della proposta per il giorno 15.06.2023 e reputandosi come, difettando nella procedura avviata una vera e propria deliberazione sulla ammissibilità, ai sensi dell'art. 25 sexies co. 3 CCII, nella fase preliminare ci si dovesse limitare a

valutare la ritualità della proposta e ad acquisire la relazione finale dell'esperto oltre che il parere dello stesso sui presumibili risultati della liquidazione.

Evidenziato, quanto alla proposta di concordato, come:

- la ricorrente ha proposto un concordato puramente liquidatorio, prevedendo l'integrale cessione a terzi dei beni senza contemplare una continuazione dell'attività imprenditoriale, neppure parziale, in capo alla medesima o a soggetti cessionari;
- il patrimonio della società indicato in proposta è rappresentato, per quanto si legge in ricorso, *“in via pressoché esclusiva dai beni immobili di proprietà della società, la quale - già prima dell'accesso alla procedura di Composizione Negoziata - aveva conferito incarico all'Arch. Marco Cintioli di Spoleto di procedere alla valutazione degli stessi. In data 19/1/2023 il tecnico incaricato ha predisposto il proprio elaborato (all. 5), giurato in pari data, quantificando il valore dei beni immobili in complessivi euro 1.160.000,00, di cui euro 596.000,00 con riferimento all'Immobilabile 1), euro 480.000,00 con riferimento all'Immobilabile 2) ed euro 44.000,00 con riferimento all'Immobilabile 3); per una analitica descrizione del compendio immobiliare, per la sua esatta identificazione catastale, per i gravami insistenti sulle singole unità immobiliari che lo compongono e per la dettagliata illustrazione dei criteri di valutazione adottati, si rinvia alla perizia giurata allegata. L'ulteriore attivo esistente, pari ad euro 12.833,54, è costituito dalla liquidità disponibile (Cassa assegni circolari e saldo attivo del c/c 13650 acceso presso Banca Popolare di Cortona)”*.
- il passivo complessivamente stimato è pari ad euro 716.279,14, alla data del 31.12.2022 ed è sintetizzato nella tabella riportata a pag. 4 e 5 del ricorso;
- la proposta prevede l'integrale pagamento delle spese di procedura, dei creditori prededucibili, dei creditori privilegiati, nonché l'integrale pagamento dei chirografari, ivi leggendosi come il surplus stimato verrà attribuito ai creditori del concordato semplificato proposto dalla società Electrocasa s.a.s., proponente analogo procedura, come da vincolo di destinazione costituito ai sensi dell'art. 2645 ter c.c. con atto a rogito Notaio Francesco Ansidei di Catrano di Perugia, rep.6040;
- nello specifico, la stessa proposta può essere riassunta come segue:

Situazione patrimoniale concordataria	
Liquidità disponibile	12.833,54
Immobili	1.160.000,00
TOTALE ATTIVO	1.172.833,54
Esperto composizione negoziata	12.480,00
Consulenti società	35.880,00
Ausiliario Tribunale	20.800,00

Perito immobili	5.200,00
Liquidatore	20.800,00
IMU	20.300,00
Spese gestione società	15.750,00
Totale spese prededucibili	131.210,00
Ipotecari "interni"	260.131,73
Ipotecari "esterni"	140.803,50
2751bis2	4.919,55
2752	139.207,04
2754	69,72
Altri chirografari	19.062,60
Chirografari - Fidejussioni ELECTROCASA	152.085,00
TOTALE PASSIVO	716.279,14
Residuo attivo	325.344,41

- la proposta prevede di realizzare, mediante la liquidazione dell'intero attivo (in conformità, tra l'altro, con il principio enunciato dall'art. 2740 c.c. secondo cui i creditori devono potersi soddisfare sull'intero patrimonio del debitore: v. Cass. 6022/2014), il pagamento integrale dei crediti prededucibili e privilegiati e una soddisfazione percentuale dei creditori chirografari, nella specie, in misura integrale;
- la società proponente prevede di adempiere alla proposta procedendo alla liquidazione entro il 30.06.2026. Nello specifico, si legge nel ricorso che *“il Piano contempla una durata fino al 30/6/2026 e prevede la completa liquidazione dell'attivo immobiliare, secondo le modalità e la tempistica di seguito illustrate, con un realizzo compreso tra euro 1.172.833,54 ed euro 1.060.033,54, comprensivo della modestissima liquidità esistente alla data di riferimento, pari ad euro 12.833,54.*

Più precisamente, si tratta di alienare i seguenti beni immobili:

- *Immobile 1, ubicato in Spoleto, Via Karl Marx, costituito da tre distinte unità immobiliari, autonome ed indipendenti, separatamente alienabili, costituite da:*

- *Unità Immobiliare A, adibita a negozio della superficie di mq. 200, valore di stima € 240.000,00;*
- *Unità Immobiliare B, adibita a negozio della superficie di mq. 200, valore di stima € 240.000,00;*
- *Unità Immobiliare C, adibita a magazzino della superficie di mq. 290, valore di stima € 116.000,00;*
 - *Immobile 2, adibito a negozio della superficie di mq. 400 ubicato in Spoleto, Via Karl Marx, valore di stima € 520.000,00;*
 - *Immobile 3, area edificabile ubicata in Spoleto, Via Karl Marx, valore di stima € 44.000,00.*

Nell'interesse esclusivo dei creditori, si tratta di individuare modalità di vendita che non determinino un deprezzamento dei valori di realizzo degli immobili.

Per il primo anno successivo all'auspicata omologa, la società intende ricercare - con l'ausilio di agenzie immobiliari già incaricate - soggetti interessati all'acquisto al valore di stima, attraverso un percorso che assicuri, da un lato, la massima tutela negoziale per i potenziali acquirenti e, dall'altro, la miglior soddisfazione dei creditori mediante l'interpello del mercato tramite procedura competitiva, percorso così articolato:

- 1) stipulazione con i promissari acquirenti, i quali abbiano formulato proposte di acquisto che prevedano per ogni unità immobiliare oggetto di cessione un corrispettivo non inferiore al valore di stima determinato dall'Arch. Marco Cintioli nella perizia allegata di contratto preliminare di vendita dell'immobile sospensivamente condizionato a procedura competitiva e quindi alla mancata formulazione da parte di terzi interessati di offerte migliorative da stimolare con invito all'acquisto sottoposto ad idonea pubblicità e da subordinare al versamento di cauzione non inferiore all'acconto versato dal promissario acquirente;*
- 2) procedura competitiva consistente nella pubblicazione di invito all'acquisto contenente le condizioni di vendita e, in caso di formulazione di proposte migliorative, nello svolgimento avanti a Notaio di gara tra il promissario acquirente ed i proponenti;*
- 3) aggiudicazione provvisoria al promissario acquirente (in caso di avveramento della condizione sospensiva) o al miglior offerente all'esito della gara;*
- 4) stipulazione del contratto definitivo di vendita con versamento diretto del prezzo nel conto della procedura e, all'esito dell'adempimento, emissione su richiesta della istante, da parte del Giudice Delegato, di Decreto di cancellazione dei gravami ai sensi dell'art. 108 L.F.*

Decorso il primo anno dall'omologa, la vendita potrà avvenire mediante espressioni di procedure competitive, a cura del Liquidatore, con ribasso dei prezzi di vendita nella misura del 10% durante il secondo anno ed eventualmente di un ulteriore 10% durante il terzo ed ultimo anno di durata del Piano.

Sulla base delle ipotesi formulate, quindi, dalla liquidazione di tutti i beni immobili potrà essere ricavata una somma compresa tra un minimo di euro 1.047.200,00 (laddove tutti i beni fossero venduti secondo le previsioni del Piano) ed un massimo di euro 1.160.000,00 (laddove, invece, tutti i beni fossero venduti nel primo anno, nel rispetto dei valori di perizia)..."

Tanto ricostruito, nominato l'ausiliario nella persona della Dott.ssa Alessandra Restucci, alla medesima si è richiesto di esprimere un parere incentrato sulla valutazione relativa ai dati aziendali, al contenuto della proposta, al rispetto delle cause legittime di prelazione, alla fattibilità del piano, alla verifica dell'assenza di pregiudizio per i creditori rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale.

Quest'ultima, in data 29.04.2023, ha depositato il proprio parere evidenziando criticità originarie della proposta avanzata e segnalando anche alcuni ulteriori aspetti ostativi alla omologa della proposta, per quanto sarà di seguito evidenziato.

La società ricorrente ha depositato memoria in data 13.06.2023 che si è chiesta di acquisire all'udienza del 15.06.2023.

All'esito della stessa, il procedimento – rimesso al Collegio dal giudice delegato – giunge alla odierna decisione.

A tal proposito, occorre prendere le mosse dalla previsione letterale dell'art. 25 sexies comma 5 CCII, il quale stabilisce che *“Il tribunale, assunti i mezzi istruttori richiesti dalle parti o disposti d'ufficio, omologa il concordato quando, verificata la regolarità del contraddittorio e del procedimento, nonché il rispetto dell'ordine delle cause di prelazione e la fattibilità del piano di liquidazione, rileva che la proposta non arreca pregiudizio ai creditori rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale e comunque assicura un'utilità a ciascun creditore”*.

Sulla scorta della richiamata disposizione, emerge come il primo compito del Tribunale sia quello di controllare **la regolarità** del contraddittorio e **dello svolgimento della procedura**, nel rispetto delle norme che ne disciplinano lo svolgimento dal momento del deposito della domanda e fino all'omologazione, oltre che verificare l'assenza di atti in frode prima non segnalati o non considerati.

Si è già avuto modo di chiarire con l'emissione del decreto di apertura - manca una vera e propria fase di ammissione presente invece nella procedura di concordato “ordinario” secondo quanto previsto dall'art. 47 co. 1 CCII - in merito alla valutazione che il Tribunale è chiamato a compiere relativamente alla “ritualità della proposta” di cui all'art. 25 sexies comma 3 CCII, come il controllo relativo alla fase iniziale sia solo formale e teso a verificare che la relazione dell'esperto contenga il giudizio, positivo o negativo, sulla buona fede e correttezza del comportamento del debitore nella fase della composizione negoziata e che il parere includa un giudizio, qualunque ne sia l'esito, sui risultati della liquidazione.

Diversamente, è in sede di verifica della ricorrenza dei presupposti per l'omologa (vedasi il comma 5 dell'art. 25 sexies CCII) che risulta previsto un esame nel merito del predetto parere, nel contraddittorio tra gli interessati, tenuto conto, altresì, di come il Tribunale debba, sempre in detta fase, in sostituzione dei creditori (ai quali è precluso il diritto di voto), controllare la fattibilità, ancor prima della convenienza, della proposta e del piano,

Il primo punto da esaminare, pertanto, sarà quello relativo alla “regolarità del contraddittorio e dello svolgimento della procedura”, sul quale si tornerà a breve.

Il secondo controllo da compiere riguarda il **rispetto dell'ordine delle cause di prelazione**.

Il principio della graduazione delle cause di prelazione è stato convincentemente interpretato nel senso che esso impone l'integrale pagamento del credito di rango superiore prima di soddisfare quello di grado inferiore (nel rispetto dell'*absolute priority rule*) e non nel senso che sia ammessa la falcidia del credito di grado poziore e il pagamento parziale del credito di rango più basso, a condizione che al primo sia assicurato un trattamento più favorevole rispetto a quello riservato al secondo.

Il criterio dell'*absolute priority rule* è stato stemperato, invero, diversamente nel concordato con continuità aziendale dal sesto comma dell'art. 84 CCII, avuto riguardo alla distribuzione del valore eccedente quello di liquidazione, ma nel concordato liquidatorio è rimasto inalterato, per cui si ritiene che anche il concordato semplificato per ottenere l'omologazione, debba prevedere la soddisfazione dei creditori di rango successivo solo dopo che siano stati integralmente soddisfatti quelli di rango precedente (salvo che siano utilizzate risorse esterne).

In terzo luogo, deve ancora verificarsi che la proposta assicuri un'utilità a ciascun creditore, non sussistendo, tuttavia, la necessità di assicurare ai chirografari il pagamento del 20%, potendo il debitore promettere qualsiasi percentuale, anche se i beni ceduti non consentono di meglio e, quindi, anche l'utilità per i creditori non può che essere parametrata su queste unità di misura.

In quarto luogo, occorre procedere alla verifica della fattibilità della proposta concordataria, in merito alla quale, l'art. 25-*sexies* CCII ha mantenuto la formula di cui all'art. 18 del d.l. n. 118/2021 secondo cui il tribunale verifica la "fattibilità del piano di liquidazione" senza alcuna aggettivazione, a differenza delle altre norme del CCII dettate in materia di concordato le quali fanno esplicito riferimento ad una non manifesta inettitudine del piano a raggiungere gli obiettivi prefissati.

Sulla scorta di tale considerazione, i più autorevoli commentatori hanno ritenuto come la disposizione in tema di concordato semplificato consenta una valutazione piena anche della fattibilità economica, posto che quella giuridica, che oggi svolge il giudice nel concordato preventivo, rientra implicitamente nella sfera dei poteri omologatori del tribunale.

Il che ben si spiega col dato che la verifica della fattibilità economica è sottratta al giudice nei concordati ordinari in quanto affidata ai creditori, che si esprimono attraverso il voto, sicché, nel concordato semplificato, non essendo contemplato il voto dei creditori, l'accertamento della fattibilità, come quello della convenienza, è stato demandato al tribunale al momento della omologa, quando – cioè- i dati acquisiti consentono di effettuare con molta più cognizione di causa quello scrutinio delle concrete prospettive di soddisfacimento dei creditori, che nella nuova figura, mancando una fase iniziale di ammissibilità come quella prevista per il concordato preventivo ordinario, non sarebbe stato possibile effettuare.

Deve essere, infine, appurato che "la proposta non arrechi pregiudizio ai creditori rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale", espressione che introduce un giudizio sulla convenienza, anche se la semplice mancanza di un "pregiudizio" per i creditori è concetto più ristretto di quello della convenienza.

La ricerca della convenienza richiede, infatti, il riscontro in positivo di un vantaggio per i creditori rispetto allo scenario alternativo della liquidazione giudiziale, mentre per la mancanza di pregiudizio è sufficiente l'accertamento dell'assenza di un danno rispetto all'alternativa della liquidazione collettiva e, quindi, che i creditori ricevano un trattamento economico almeno pari a quello che loro ricaverebbero dalle altre soluzioni alternative.

E, poiché l'assenza di pregiudizio è assicurata, come detto, se il trattamento non è meno conveniente rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale, il confronto che il tribunale è tenuto a fare è tra lo scenario prospettato con la proposta concordataria e quello liquidatorio della liquidazione giudiziale, in cui vanno considerate le altre eventuali entrate (ad es. da revocatoria) o risparmi (ad es. per minori spese che l'una o l'altra procedura possono consentire.

Richiamata la premessa espositiva sopra illustrata, relativamente all'esegesi dell'art. 25 sexies co. 5 CCII, si rileva - in via assorbente su ogni altro profilo - la mancanza di "regolarità del procedimento", circostanza ostativa alla chiesta omologa della proposta concordataria.

Occorre muovere, al riguardo, da quanto condivisibilmente evidenziato dall'ausiliario nominato dal Tribunale, il quale nell'approfondito parere depositato in data 29.04.2023, sottolinea utilmente che *"...Nella sua formulazione definitiva la proposta di concordato semplificato della ricorrente, come meglio si dirà, prevede il soddisfacimento dei creditori, non suddivisi in classi, mediante l'integrale cessione a terzi dei beni senza contemplare una continuazione dell'attività imprenditoriale, neppure parziale, in capo alla proponente o a soggetti cessionari, ed ipotizzando, l'integrale pagamento delle spese di procedura, dei creditori prededucibili, dei creditori privilegiati, nonché l'integrale pagamento di tutti i creditori chirografari. Il surplus stimato verrà attribuito ai creditori del concordato semplificato proposto dalla società Electrocasa S.a.s., con sede in Spoleto, Loc. san Giovanni di Baiano, Via Karl Marx nr. 23/25, Codice Fiscale e Partita Iva nr. 02054110545, proponente analogo procedura, come da vincolo di destinazione costituito ai sensi dell'art. 2645ter c.c. con atto a rogito Notaio Francesco Ansidei di Catrano di Perugia, rep.6040.*

La ricorrente chiede l'omologa della proposta di concordato semplificato all'esito, negativo, della procedura di composizione negoziata della crisi d'impresa, cui ha avuto accesso con istanza presentata in data 24 febbraio 2022, e conclusasi con la richiesta di archiviazione ex art. 17, comma VIII, CCII, da parte dell'esperto nominato.

*Trova, quindi, applicazione la norma di cui all'art. 25 sexies, commi I-VIII, CCII, in virtù della quale la proposta per la liquidazione del patrimonio, all'esito della composizione negoziata, può essere presentata dall'imprenditore "Quando l'esperto nella relazione finale dichiara che le trattative si sono svolte secondo correttezza e buona fede, che non hanno avuto esito positivo **e che le soluzioni individuate ai sensi dell'articolo 23, commi I e II, lettera b) non sono praticabili**".*

Non è sufficiente che la domanda di omologazione del concordato semplificato sia stata preceduta dalla composizione negoziata e dallo svolgimento di trattative, ma occorre che risulti, dalla dichiarazione dell'esperto, che queste ultime si sono svolte in modo regolare e con correttezza e buona fede.

Occorre, quindi, che al termine delle stesse, siano risultate non praticabili le soluzioni, individuate o individuabili, ai sensi dell'art. 23 commi I e II, lett. b, ossia: concludere un contratto con uno o più creditori, idoneo ad assicurare la continuità aziendale per un periodo non inferiore a due anni; concludere una convenzione di moratoria, di cui all'art. 62 CCII; concludere un accordo con gli effetti del piano attestato; domandare l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti.

La giurisprudenza di merito è assolutamente unanime nell'affermare che, poiché costituisce presupposto per l'accesso al concordato semplificato che non siano risultate attuabili le soluzioni individuate ai sensi dell'art. 23, commi I e II, lett. b, è necessario che le trattative si siano svolte con la sottoposizione ai creditori di una (o più) proposte veicolate, esclusivamente, in tali forme, dato che, solo a queste, l'art. 23, comma I, ricollega la conclusione delle trattative con esito positivo del superamento della situazione di cui all'art. 12, comma I, quindi, solo ed esclusivamente, in queste forme ritiene perseguibile il risanamento dell'impresa.

Venendo al caso specifico, rimettendo al Tribunale qualsiasi valutazione in merito ai presupposti di accesso alla composizione negoziata della crisi e, quindi, alla procedura di concordato semplificato, si reputano opportune alcune considerazioni. La società P.M.G. Srl. arriva alla procedura di composizione negoziata della crisi d'impresa con l'attività "sospesa" al 31 dicembre 2021, come di legge dalla relazione finale, e con la costituzione di un vincolo di destinazione ex art. 2465 ter Codice Civile sul proprio patrimonio immobiliare a beneficio dei creditori di altra società, sia pure collegata di fatto. L'esperto nel documento "Relazione per la composizione negoziata per la risoluzione della crisi d'impresa", depositata agli atti afferma che la ricorrente "... ha avuto accesso alla procedura di "Composizione negoziata della crisi di impresa" ai sensi del D.L. 18/2021 con sospensione delle relative attività in ragione della situazione di indebitamento esistente e della necessità di operare il risanamento delle società al fine di evitare di generare maggiori passività in danno dei creditori.

Al fine di agevolare il risanamento, la società PMG s.r.l., sostanzialmente riferibile ai congiunti dei soci di Electrocasa S.A.S., con atto a rogito Notaio Dott. Francesco Ansidei di Catrano del 24/02/2022 costituiva sui propri beni immobili un vincolo di destinazione ai sensi dell'art. 2645 ter c.c., così da destinare ai creditori di quest'ultima tutte le somme che residueranno dalla vendita dell'azienda di PMG o dei beni immobili che la compongono, al netto delle passività esistenti ciò al fine di consentire ad Electrocasa di concludere accordi con i propri creditori che consentano il risanamento della società e la prosecuzione dell'attività, iniziata sin dal lontano 1994."

Ed ancora che "... Veniva presentato quindi il piano finanziario prospettico per i futuri sei mesi ex art.5, comma 3, lett. b), DL n.118/21, con data 25/02/2022 da cui risultavano entrate per euro 3.000,00 (canoni di locazione attesi) e uscite per euro 3.000,00 (sostenimento delle spese minime di sopravvivenza, quali a titolo esemplificativo, diritti camerali, tenuta e aggiornamento della contabilità, tassa vidimazione libri sociali, deposito bilancio, etc.)". Convocati i creditori veniva illustrato il piano che "...prevedeva la liquidazione degli immobili evidenziando che i valori di stima erano assolutamente compatibili con la soddisfazione dei creditori sociali..."

Alla scadenza del termine di cui all'art.17, comma VII, CCII l'esperto "... dava atto che la trattativa per la compravendita, almeno di parte del compendio immobiliare non aveva dato buon esito e quindi, stante anche il tempo trascorso, anticipava ai creditori, che concordavano con lo scrivente, l'esito negativo della composizione negoziata in questione." La procedura si conclude, poi, con la richiesta di archiviazione dell'istanza ai sensi dell'art. 17, comma VIII.

La PMG Srl, società di locazione immobiliare, tenta di operare un risanamento della società con un approccio squisitamente liquidatorio, in presenza di un patrimonio assolutamente capiente al soddisfacimento dei creditori sociali risultanti dalle scritture contabili, con ciò stesso rinunciando, di fatto, alla prosecuzione, sia diretta che indiretta, dell'attività.

Ai creditori, anche in questo caso, non viene prospettato altro, se non attendere l'esito dei tentativi di vendita dell'intero patrimonio immobiliare, che costituisce la condicio sine qua non per individuare una proposta idonea al superamento della crisi o dell'insolvenza momentanea, prodromica ad una delle necessarie ed ineludibili soluzioni, di cui all'art. 23 commi I e II, lett. b).

La prospettiva, sic e simpliciter, di una trattativa per la compravendita di un compendio immobiliare, o parte di essa, non rientra nel novero delle opzioni normativamente previste, su cui instaurare la necessaria interlocuzione con i creditori e su cui ricevere, eventualmente, il consenso.

A giudizio della scrivente, anche in questo caso, l'attestazione che le soluzioni individuate ai sensi del citato articolo non si sono rivelate praticabili, va letta nel senso di una mancanza di condizioni ab origine, e lo svolgimento delle trattative "...secondo correttezza e buona fede", nulla aggiunge in merito ad un concreto tentativo di risanamento.

La PMG Srl ha sempre e soltanto insistito sulla previsione della liquidazione dell'intero patrimonio immobiliare, stimato assolutamente capiente a soddisfare le ragioni dell'intero ceto creditorio, ma, nonostante ciò, non è arrivata a formulare una specifica proposta di soddisfacimento ai creditori, su cui raccoglierne il consenso per la conclusione di un contratto, convenzione o accordo (di risanamento o ristrutturazione).

Lo schema adottato nella composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa, viene, poi, interamente riproposto in questa sede con il concordato semplificato, che rappresenta, però, una sorta di extrema ratio, cui affidarsi in ipotesi in cui non sussista altro bivio operativo possibile e l'intera gamma degli strumenti di regolazione della crisi, tanto contrattuali, quanto concorsuali (differenti dal concordato) annoverati dall'art. 23, come esiti fisiologici della composizione negoziata, siano indicati dall'esperto come impraticabili".

Pienamente condivisi i rilievi dell'ausiliario, emerge allora come la società ricorrente abbia fatto ricorso alla procedura di concordato semplificato senza che sia stata sottoposta ai creditori nessuna delle soluzioni individuate o individuabili, ai sensi dell'art. 23 commi I e II, lett. b, ossia: concludere un contratto con uno o più creditori, idoneo ad assicurare la continuità aziendale per un periodo non inferiore a due anni; concludere una convenzione di moratoria, di cui all'art. 62 CCII; concludere un accordo con gli effetti del piano attestato; domandare l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti.

E, sul punto, la giurisprudenza di merito che qui si condivide e già richiamata dall'ausiliario ha già avuto modo di evidenziare come, ai fini della regolarità del procedimento e della ritualità della proposta "...*Non è sufficiente...che la domanda di omologazione del concordato semplificato sia stata preceduta dalla composizione negoziata e dallo svolgimento di trattative, ma occorre che risulti dalla dichiarazione dell'esperto che queste ultime si sono svolte in modo regolare e con correttezza e buona fede. Occorre inoltre che al termine delle stesse, come precisa la norma, siano risultate non praticabili le soluzioni individuate ai sensi dell'art. 23 commi 1 e 2, lett. b).*

Come si è osservato in alcuni primi commenti, l'esigenza di regolarità e correttezza delle trattative è correlata all'assenza nella procedura di concordato semplificato della fase della votazione dei creditori: il legislatore ha ritenuto giustificata tale semplificazione procedurale in considerazione della precedente partecipazione dei medesimi creditori alle trattative condotte secondo correttezza e buona fede durante la composizione negoziata.

Detta correlazione consente di delineare il significato da attribuire al requisito, poiché per i creditori la partecipazione alle trattative condotte secondo correttezza e buona fede sostituisce il loro diritto di votare sulla proposta concordataria.

*Ciò comporta allora, secondo il tribunale, che vi stata una effettiva e completa interlocuzione con i creditori interessati dal piano di risanamento (non tutti necessariamente, fermo restando che quelli non coinvolti devono ricevere regolare soddisfazione) e, quindi, che i creditori abbiano ricevuto complete e aggiornate informazioni sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria dell'imprenditore, nonché sulle misure per il risanamento proposte, e che abbiano potuto esprimersi su di esse. **Non solo, ma poiché costituisce presupposto per l'accesso al concordato semplificato che non siano risultate praticabili le soluzioni individuate ai sensi dell'art. 23, commi 1 e 2, lett. b) (contratto, convenzione di moratoria, accordo con gli effetti del piano attestato, accordo di ristrutturazione dei debiti), pare necessario che le trattative si siano svolte con la sottoposizione ai creditori di una (o più) proposte con le forme di tali soluzioni, ipotesi cui soltanto il citato art. 23 c. 1 ricollega la conclusione delle trattative con l'esito (positivo) del superamento della situazione di cui all'art. 12**.* (vedasi, Tribunale di Firenze, decreto del 31.08.2022).

Letta la memoria del 13.06.2023 spontaneamente depositata dalla ricorrente, osserva il Tribunale come siano pienamente condivisibili i rilievi dell'ausiliario, i quali si rilevano di assoluto supporto alla presente decisione e non già per acritico appiattimento alle conclusioni del medesimo, quanto e diversamente per pieno ed autonomo convincimento, in adesione alla giurisprudenza di merito già citata e che ci si accinge a citare.

Si osserva allora come la violazione dei presupposti ora richiamati non integra un aspetto meramente "formale", per citare le parole della difesa della ricorrente, ma viene ad incidere, dal punto di vista sostanziale, sulla ritualità della proposta formulata e su quella del procedimento che ha condotto alla sua presentazione, reputandosi come l'interlocuzione con il ceto creditorio non sia stata ritualmente instaurata mediante la sottoposizione agli stessi delle necessarie proposte di cui al più volte citato art. 23 commi 1 e 2 lettera b) CCII. Ed al fine di prevenire sterili contestazioni circa il mancato rilievo di tale violazione nella fase precedente alla apertura della procedura, si rammenta alla ricorrente come, per suo stesso esplicito riconoscimento, difetta

nella fase anteriore alla presente, un vero e proprio giudizio di ammissibilità della proposta, avendo aderito questo Tribunale - nel contrasto ancora esistente nella giurisprudenza di merito di cui il precedente del Tribunale di Firenze sopra richiamato costituisce esempio emblematico ed offre, invero, soluzione contraria a quella adottata - all'orientamento che ritiene come il controllo relativo alla fase iniziale sia solo formale e teso a verificare che la relazione dell'esperto contenga il giudizio, positivo o negativo, sulla buona fede e correttezza del comportamento del debitore nella fase della composizione negoziata e che il parere includa un giudizio, qualunque ne sia l'esito, sui risultati della liquidazione, requisiti – questi sì – “formalmente” riscontrati ai sensi del comma 3 dell'art. 25 sexies CCII.

Diversamente, è in sede di verifica della ricorrenza dei presupposti per l'omologa (vedasi il comma 5 dell'art. 25 sexies CCII) che risulta previsto un esame nel merito del predetto parere, nel contraddittorio tra gli interessati, tenuto conto, altresì, di come il Tribunale debba, sempre in detta fase, in sostituzione dei creditori (ai quali è precluso il diritto di voto), controllare la fattibilità, ancor prima della convenienza, della proposta e del piano.

Ad ulteriore riprova della rilevanza non meramente “formale” della omissione qui riscontrata e condizionante l'omologa della proposta avanzata, si cita altro condivisibile precedente di merito (Tribunale di Bergamo, decreto del 23.09.2022), il quale ha statuito che “Il concordato semplificato è concepito dal legislatore alla stregua di extrema ratio, cui affidarsi in ipotesi in cui non sussista altro bivio operativo possibile e l'intera gamma degli strumenti di regolazione della crisi – tanto contrattuali, quanto concorsuali (differenti dal concordato) annoverati dall'art. 23 come esiti fisiologici della composizione negoziata, siano indicati dall'esperto come impraticabili”, aggiungendo ancora che “Ai sensi dell'art.25 sexies CCII, affinché il debitore possa accedere al concordato semplificato è necessario:

A) che le trattative avviate in seno alla composizione negoziata si siano svolte con correttezza e buona fede,
B) che una soluzione idonea al superamento della situazione di crisi non sia stata trovata per mezzo dei possibili sbocchi del procedimento (che si identificano: a) nel contratto con uno o più creditori idoneo ad assicurare la continuità aziendale per due anni, b) nella convenzione di moratoria di cui all'art.62 c) in un accordo sottoscritto dall'imprenditore, dai creditori e dall'esperto che produca gli effetti del piano attestato),
C) che, nonostante l'impegno delle parti a concludere proficuamente il percorso dinanzi all'esperto, neppure possa essere prospettata dal debitore una domanda di omologazione di un accordo di ristrutturazione (essendo già palese il mancato assenso dei creditori)”.

Orbene, non posto in discussione – contrariamente a quanto sostenuto dalla difesa di parte – il giudizio dell'esperto sulla sussistenza della buona fede nello svolgimento delle trattative, è innegabile come, nel caso di specie, difettino i presupposti sub b) e c), riscontrandosi come la società ricorrente abbia prospettato ai creditori un piano di liquidazione fondato sulla possibile vendita di parte del suo patrimonio, proponendo, dunque, come giustamente osservato dall'ausiliario, una trattativa per la compravendita di un compendio immobiliare che non rientra nel novero delle soluzioni di cui all'art. 23 commi I e II, lett. b), su cui instaurare la necessaria interlocuzione con i creditori.

Si rileva, pertanto, l'assenza ab origine delle condizioni di ritualità che legittimano la presentazione della proposta e, conseguentemente, l'assenza di condizioni di ritualità del procedimento, non essendo stata sottoposta ai creditori alcuna delle soluzioni individuate dall'art. 23 CCII, requisito imprescindibile ai fini dell'accesso alla procedura di concordato semplificato, alla luce delle considerazioni sopra illustrate.

Fermo restando il profilo assorbente del rilievo che precede, si rileva -richiamando ancora una volta il parere dell'ausiliario - come "...*La P.M.G. S.r.l, subordinatamente all'omologa definitiva della procedura di concordato semplificato nr. 1/2023 del Tribunale di Spoleto a carico della Electrocasa S.a.s., dopo aver soddisfatto, nell'ambito della presente procedura tutte le proprie passività derivanti dalle scritture contabili obbligatorie e dalle garanzie prestate, destina tutti i suoi beni immobili al miglior soddisfacimento dei creditori della Electrocasa S.a.s., sulla base di un non meglio specificato interesse meritevole di tutela giuridica, con un atto di costituzione del vincolo di destinazione ex art. 2645 ter c.c.*

Tale atto, unilaterale e di natura non traslativa, si configura come un'eccezione alla regola di cui all'art. 2740, comma II, del Codice Civile. Per la P.M.G. S.r.l, inoltre, che è una società con scopo di lucro, il vincolo di destinazione così costituito, rappresenta un atto estraneo al proprio oggetto sociale ed estraneo, quindi, all'attività d'impresa. Per effetto della sua trascrizione, si modifica il patrimonio del debitore rispetto ai propri creditori, con conseguente riduzione della garanzia verso gli stessi. Il vincolo di destinazione ex art. 2645 ter Codice Civile è sottoposto alla condizione risolutiva della mancata omologa o, successiva, risoluzione del concordato semplificato della Electrocasa S.a.s., con la conseguenza che la mancata omologa della procedura collegata, determina solo il venir meno delle obbligazioni assunte a favore della massa dei creditori di quest'ultima.

La proposta di concordato della P.M.G. Srl è, per quanto esposto, astrattamente fattibile, non ricorrendo elementi attuali ed immediati che impediscano aprioristicamente la realizzazione della causa del concordato e, quindi, la possibilità di assicurare un'utilità a ciascun creditore.

Non si può escludere, inoltre, che la costituzione del vincolo di destinazione ex art. 2645 ter Codice Civile, strumento con cui viene messo a disposizione della procedura della Electrocasa S.a.s. il surplus di risorse della P.M.G. Srl, per le motivazioni prima evidenziate, possa essere ritenuto non legittimo ed inefficace, o che, in ogni caso, qualche creditore ne chieda la revoca a norma dell'art. 2901 del Codice Civile. Trattandosi di un atto a titolo gratuito ed estraneo all'oggetto sociale dell'impresa, l'effetto segregativo, ottenuto con la sua trascrizione, cui corrisponde un sacrificio delle ragioni del ceto creditorio della P.M.G. Srl, potrebbe venire meno per effetto di un'azione revocatoria o di ogni altro mezzo ordinario di conservazione della garanzia patrimoniale".

Al riguardo, non ignora innanzitutto il Tribunale il dibattito giurisprudenziale e dottrinario in ordine alla legittimità del negozio con il quale la P.G.M. s.r.l. ha vincolato il proprio patrimonio residuo al soddisfacimento dei creditori della Electrocasa, in ragione della estraneità della disposizione patrimoniale rispetto all'oggetto sociale della società disponente (si confronti, sul punto, Tribunale di Reggio Emilia, sez. fallimentare, decreto del 27.01.2014, reperibile sulle più comuni banche dati, secondo il quale il vincolo di

destinazione non ha natura autonoma e necessita del collegamento ad un'altra fattispecie negoziale, tipica o atipica, riportando alla luce i contrasti dottrinali e giurisprudenziali sull'[art. 2645 ter c.c.](#), sull'ammissibilità del "negozio di destinazione puro", sulla possibilità di strutturare il negozio come atto unilaterale, sulla effettiva meritevolezza degli interessi perseguiti, sulle modalità di trascrizione del vincolo, sulla sua modificabilità/revocabilità da parte del costituente, oltre che per quanto concerne le problematiche attinenti all'interferenza tra i vincoli di destinazione e le regole delle procedure concorsuali).

Rileva, tuttavia, in via assorbente, la considerazione per la quale, come giustamente osservato dall'ausiliario, non si può escludere il rischio che la costituzione del vincolo di destinazione ex art. 2645 ter Codice Civile da parte della P.M.G. Srl possa essere ritenuto non legittimo ed inefficace, o che, in ogni caso, se ne chieda la revoca a norma dell'art. 2901 del Codice Civile, posto che all'effetto segregativo ottenuto con la sua trascrizione, corrisponde un sacrificio delle ragioni del ceto creditorio, il quale vede ridursi la garanzia patrimoniale rappresentata dal patrimonio del proprio debitore. Trattandosi di un atto a titolo gratuito, i creditori anzidetti potranno, comunque, tutelarsi attraverso gli ordinari mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale, ed *in primis*, proprio attraverso lo strumento dell'azione revocatoria.

E, sul punto, come chiarito dalla Suprema Corte, deve ritenersi compreso nell'ambito dell'azione revocatoria ex art. 2901 c.c. l'atto di costituzione di un vincolo di destinazione ai sensi dell'art. 2645 ter c.c., in quanto, benché con tale atto non sia trasferita la proprietà dei beni oggetto dello stesso e non siano costituiti su di essi diritti reali in senso proprio, detto vincolo è comunque idoneo a sottrarre i beni vincolati all'azione esecutiva dei creditori, ha quindi effetti connotati dal carattere della "realità" in senso ampio (tanto che è oggetto di trascrizione) e, di conseguenza, è idoneo a pregiudicare le loro ragioni, così come si ritiene in situazioni analoghe (anche se non identiche), quali la costituzione del fondo patrimoniale ai sensi dell'art. 167 c.c. e la costituzione e dotazione di beni in "trust"- cfr. Cass. N. 29727 del 2019.

In tale prospettiva, benché l'ausiliario concluda evidenziando come la proposta concordataria avanzata non arrechi, astrattamente, pregiudizio alle ragioni dei creditori rispetto alla alternativa liquidatoria, rimane fermo l'evidente profilo di criticità derivante proprio dalla possibilità per i creditori della P.M.G. di agire in via revocatoria nei confronti dell'atto dispositivo, di per sé idoneo a pregiudicare le loro ragioni, tenuto conto della deroga che, per il tramite dello stesso, si compie al più volte citato art. 2740 c.c.

Ciò, considerandosi ancora come nel concordato semplificato, come in tutte le forme di concordato preventivo, manca una fase di accertamento giudiziale dello stato passivo, con il rischio che, in assenza di garanzie e pur in presenza di un attivo realizzato secondo le previsioni, le passività possano dover essere soddisfatte per importi differenti da quelli ipotizzati.

Le considerazioni che precedono, rispetto alle quali, riveste, come più volte evidenziato, rilievo assorbente quanto sottolineato in relazione al profilo sub a), conducono in conclusione alla mancata omologa della proposta concordataria.

P.Q.M.

NON omologa la proposta di concordato avanzata dalla ricorrente P.M.G. s.r.l. in persona del l.r.p.t.

Si comunichi.

Spoletto, 29.06.2023

Il giudice del.

Dott.ssa Sara Trabalza

Il Presidente

Dott. Silvio Magrini Alunno