

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di AVELLINO**

*Prima Sezione Civile
Ufficio crisi d'impresa e procedure concorsuali*

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Gaetano Guglielmo	Presidente
dott. Michela Palladino	Giudice
dott. Pasquale Russolillo	Giudice rel. est.

Nel procedimento portante il n. **121-1/2023 P.U.**

Su ricorso di:

PROCURA DELLA REPUBBLICA di AVELLINO*Ricorrente*

nei confronti di

Resistente

ha pronunciato la seguente **S E N T E N Z A** di apertura della liquidazione giudiziale a carico di

Con ricorso depositato il 18 dicembre 2023 il Pubblico Ministero ha chiesto l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale della società esponendo:

- che, nel corso dell'esecuzione del concordato preventivo proposto dalla
omologato con decreto del Tribunale di Avellino in data 17 maggio 2017, i commissari giudiziali avevano segnalato al giudice delegato il grave inadempimento degli obblighi assunti dalla società debitrice ed il persistente stato di insolvenza, essendo decorsi i termini di pagamento previsti dal piano concordatario e trovandosi la proponente nell'impossibilità di raggiungere gli obiettivi ivi prefissati;
- che aveva fatto seguito alla suddetta nota la segnalazione del giudice delegato al Pubblico Ministero, ai sensi dell'art. 7 co. 1 n.2 l.f.;
- che a seguito di delega di indagini alla Guardia di Finanza era emerso lo stato di decozione della avendo la stessa cumulato debiti per circa sei milioni di euro e non essendo stata in grado di soddisfarli nei termini e nei modi previsti con lo strumento di regolazione alternativa dell'insolvenza.

Si è costituita in giudizio la società resistente eccependo in via preliminare l'improponibilità della domanda di apertura della liquidazione giudiziale, essendo la stessa, ex art. 119 co. 7

a
P

CCII, subordinata alla risoluzione del concordato preventivo, nel caso di specie non richiesta da alcun creditore ed essendo decorso l'anno dalla scadenza del termine per l'ultimo adempimento previsto dal piano.

Nel merito la resistente ha chiesto respingersi il ricorso del Pubblico Ministero poiché infondato, non essendo rilevante ai fini della dedotta insolvenza il mancato rispetto dei termini previsti dal piano concordatario, quanto piuttosto, in senso contrario, l'attuale disponibilità di beni e crediti la cui realizzazione consentirebbe la soddisfazione integrale dei crediti privilegiati, dovendo peraltro precisarsi che la proposta, pur erroneamente qualificata in sede di omologa quale concordato in continuità indiretta, ha natura propriamente liquidatoria.

Il procedimento è stato istruito mediante produzioni documentali oltre che con l'acquisizione delle dichiarazioni fiscali presso Agenzia delle Entrate e dell'estratto dei carichi iscritti a ruolo presso Agenzia delle Entrate Riscossione, quindi assunto in decisione all'udienza dell'8 febbraio 2024.

Occorre esaminare preliminarmente l'eccezione pregiudiziale sollevata dalla
che può essere così sintetizzata:

- l'art. 119 co. 7 CCII subordina l'apertura della liquidazione giudiziale alla preventiva risoluzione del concordato preventivo, salvo che l'insolvenza consegua a debiti sorti successivamente al deposito della domanda di apertura della procedura concordataria;
- la norma, pur collocata nella parte del Codice dedicata alla fase esecutiva del concordato preventivo, introduce una condizione di proponibilità della domanda di apertura della liquidazione giudiziale estesa all'iniziativa di qualsivoglia soggetto legittimato a presentarla ai sensi dell'art. 37 co. 2 CCII, incluso il Pubblico Ministero;
- la disposizione è applicabile a tutte le domande di apertura della liquidazione giudiziale, anche se riferite a debitori la cui proposta di concordato preventivo sia in fase di esecuzione post omologa, non potendo diversamente argomentarsi sulla scorta delle norme di diritto intertemporale previste dall'art. 390 co. 2 CCII, in quanto tale disposizione prevede che siano definite secondo la legge fallimentare solo le procedure "pendenti" alla data di entrata in vigore del Codice della Crisi (15/07/2022), nel cui novero non può essere incluso il concordato omologato, in

quanto l'art. 181 l.f. prevede espressamente che l'omologa comporta la chiusura della procedura;

- non può essere dunque esteso ai concordati omologati anteriormente all'entrata in vigore del Codice della Crisi ed ancora in fase di esecuzione l'istituto di origine pretoria del c.d. fallimento *omisso medio*, che consentiva, nel vigore della legge fallimentare, l'apertura della procedura di insolvenza anche se non preceduta dalla risoluzione del concordato preventivo, sul presupposto che l'azione di risoluzione non operi quale condizione di fallibilità, ma solo ai fini della rimozione del vincolo concordatario e degli effetti esdebitativi da esso derivanti (Cass. S.U. 14 febbraio 2022, n. 4696);
- diversa è stata la scelta del legislatore della riforma che ha fatto proprio l'opposto orientamento, sostenuto da una parte della dottrina e giurisprudenza anteriori, secondo cui non può essere aperta la procedura di insolvenza sul presupposto dell'inadempimento dei debiti concorsuali (a cui cioè si estende il vincolo concordatario) a meno che essa non sia preceduta dalla risoluzione del concordato preventivo.

La _____ ha evidenziato che il Pubblico Ministero non aveva indicato debiti successivi inadempiti, essendo la dedotta insolvenza riferita esclusivamente all'inadempimento di obblighi concordatari.

Al riguardo deve darsi atto che il Tribunale di Avellino ha già in precedenza ritenuto proponibile la domanda di apertura della liquidazione giudiziale non preceduta dalla risoluzione del concordato preventivo, quando quest'ultimo sia stato omologato anteriormente all'entrata in vigore del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (cfr. Trib. Avellino 19/06/2023 e Trib. Avellino 27/09/2023).

Si è ritenuto, infatti, che l'art. 119 co. 7 CCII è norma riferita alle sole procedure di concordato soggette al nuovo rito, ovvero la cui domanda di accesso sia stata proposta dopo il 15/07/2022, per cui solo in relazione a queste ultime la risoluzione opera quale condizione di proponibilità della domanda di apertura della liquidazione giudiziale.

Depongono in tal senso alcuni argomenti che possono essere qui sinteticamente ribaditi:

u

R

- la disposizione in esame, per la sua collocazione sistematica, in quanto inserita nella Sezione VI del Capo III del CCII, riguarda la disciplina del concordato preventivo, ed in particolare quella della fase successiva all'omologa, caratterizzata, nel nuovo rito, da diversi elementi di discontinuità rispetto alla previgente regolamentazione, sicché il sintagma "risoluzione del concordato" utilizzato dal comma sette dell'art. 119 CCII, quale condizione di proponibilità della domanda di liquidazione giudiziale, deve intendersi riferito alle sole procedure concordatarie regolate dal Codice della Crisi e, dunque, solo per queste ultime la mancata risoluzione impedisce l'apertura della liquidazione giudiziale;
- l'art. 119 CCII è norma che va letta unitariamente nei suoi sette commi, in quanto realizza un nuovo bilanciamento nei rapporti fra le procedure di concordato pendenti e le procedure di liquidazione giudiziale, da un lato impedendo che le prime possano anticipatamente cessare per effetto di una dichiarazione di insolvenza resa dal Tribunale *"omisso medio"*, cioè senza preventiva risoluzione della procedura di regolazione alternativa, dall'altro, però, riconoscendo anche al Commissario giudiziale, sia pure su "segnalazione di uno o più creditori", la legittimazione a proporre la domanda di risoluzione del concordato preventivo (in questo senso anche Cass. S.U. 4696/2022, che, evidenziando la natura innovativa della disposizione qui in esame, ha notato come *"il regime sopravvenuto introduca un'innovazione che va al di là del mero ampliamento del novero dei soggetti legittimati, per assumere carattere sistematico in quanto involgente il ruolo del commissario giudiziale nella fase esecutiva del concordato"*, e dunque propendendo per una lettura che tenga conto della *"disciplina complessiva risultante dall'art. 119"*); e dunque se si optasse per un'interpretazione che, per i soli concordati omologati prima della riforma ed ancora in fase di esecuzione, esclude sia la legittimazione del commissario giudiziale a richiederne la risoluzione, sia la proponibilità della domanda di liquidazione giudiziale *omisso medio*, sarebbe disattesa la finalità della norma oltre ad essere operata un'ingiustificata disparità di trattamento fra le vecchie e le nuove procedure;
- il riferimento letterale alla disciplina transitoria dettata dall'art. 390 CCII non appare affatto dirimente nel senso voluto dall'odierna resistente; se è vero infatti che la

disposizione esclude l'applicazione delle norme della legge fallimentare al procedimento unitario per l'apertura della liquidazione giudiziale, per converso non è altrettanto evidente che le suddette norme siano estranee alla fase esecutiva ancora in corso dei concordati preventivi omologati anteriormente all'entrata in vigore del Codice della Crisi, e ciò in quanto il comma secondo del citato articolo precisa che la vecchia disciplina continua ad operare non solo per le procedure di concordato "pendenti", ma anche per le procedure "aperte" a seguito della definizione dei ricorsi di concordato preventivo depositati anteriormente al 15/07/2022; la fase esecutiva dei concordati preventivi di omologati secondo il vecchio rito è senza dubbio "aperta" a seguito della definizione di un ricorso di concordato anteriore e possiede anche la connotazione di "procedura", atteso che nel corso della stessa non solo permangono gli effetti dell'omologazione, ma restano altresì in carica gli organi giudiziali (Tribunale, giudice delegato, commissario giudiziale, liquidatore, comitato dei creditori);

- va da ultimo evidenziato che la Sezione VI del Capo III del Codice della Crisi ha introdotto disposizioni innovative che favoriscono l'attuazione coattiva della proposta e del piano omologati, attribuendo al commissario giudiziale poteri sostitutivi in precedenza previsti solo nell'ipotesi di proposte concorrenti, per cui è ragionevole ritenere che l'intera disciplina ivi regolata sia applicabile alle sole procedure di nuovo rito e non a quelle anteriori, benché l'art. 390 co. 2 CCII non preveda espressamente per queste ultime l'ultrattività della legge fallimentare; è dunque ragionevole ritenere che il legislatore abbia inteso assimilare, ai fini del diritto intertemporale, le procedure di concordato in fase di esecuzione a quelle "pendenti", sul presupposto, più volte condiviso dalla giurisprudenza, che *"la fase di esecuzione non può ritenersi scissa, e come a sé stante, rispetto alla fase procedimentale che l'ha preceduta: l'assoggettamento del debitore dopo l'omologazione all'osservanza dell'omologa implica infatti la necessità che egli indirizzi il proprio agire al conseguimento degli obiettivi prefigurati nella proposta presentata e approvata dai creditori"* (Cass. ord. 4 febbraio 2021, n. 2656; Cass. 3 gennaio 2023, n. 43).

Il Tribunale ritiene, alla luce delle superiori argomentazioni, di confermare il precedente orientamento, escludendo dunque che la preventiva risoluzione del concordato preventivo sia condizione di proponibilità della domanda di liquidazione giudiziale rivolta nei confronti di debitori che abbiano in corso l'esecuzione di una proposta e di un piano presentati sotto il vigore della legge fallimentare (così anche Trib. Prato 17/01/2023, n. 4, sul *web*).

Ad *abundantiam*, tenuto conto del contrasto giurisprudenziale in materia, pare opportuno anche evidenziare, per quanto qui rileva, che l'eventuale estensione dell'ambito applicativo dell'art. 119 co. 7 CCII ai concordati di vecchio rito non pare potersi intendere nel senso che la condizione di proponibilità della domanda di liquidazione giudiziale riguardi qualsivoglia soggetto legittimato ai sensi dell'art. 37 CCII, incluso il pubblico ministero, nel senso cioè che sia richiesto anche a quest'ultimo di individuare debiti sorti successivamente e rimasti inadempiti.

Deve ritenersi infatti che la disposizione in esame limiti solo l'iniziativa dei creditori anteriori, ai quali infatti si riferisce l'intero articolo 119 CCII, onerandoli del rispetto di un preciso *iter* procedurale che implica, fin quando possibile, la preventiva risoluzione della procedura alternativa, se del caso sollecitando l'esercizio dei poteri del commissario giudiziale.

L'iniziativa del pubblico ministero è invece disciplinata esclusivamente dagli artt. 37 co. 2 e 38 CCII e non prevede limitazioni di sorta alla presentazione della domanda di apertura della liquidazione giudiziale.

La legittimazione del P.M. deriva infatti dalla necessità di tutelare interessi ultraindividuali che impongono di avviare tempestivamente la procedura di insolvenza dell'impresa quando essa non abbia più prospettive di risanamento e di ristrutturazione, e dunque trae origine dall'esame complessivo della situazione debitoria e dalla condizione di impotenza in cui si sia venuto a trovare il debitore post omologa (*notitia decoctionis*), sempre che essa sia tratta nell'esercizio delle funzioni istituzionali (Cass. 21 settembre 2022, n. 27670), senza che possa rilevare la distinzione fra debiti anteriori e posteriori alla presentazione della domanda di apertura del concordato preventivo.

Nel caso in esame, dunque, anche sotto tale diversa prospettiva andrebbe escluso il difetto di proponibilità della domanda di apertura della liquidazione giudiziale.

Nel merito deve rilevarsi che l'esito delle indagini condotte dal Pubblico Ministero per il tramite della Guardia di Finanza hanno consentito di acclarare la condizioni di incapacità della [redacted] nel dare attuazione della proposta di concordato preventivo, non essendo riuscita, tramite la continuità indiretta aziendale affidata alla società [redacted] a generare i flussi di cassa previsti dal piano omologato.

Al riguardo il decreto di omologa del concordato preventivo chiarisce che l'affittuaria [redacted] avrebbe dovuto assicurare alla massa non già la mera conservazione del ramo produttivo per la successiva cessione a terzi, bensì rilevanti flussi finanziari, indispensabili all'attuazione del piano, ovvero i canoni dell'affitto aziendale, il successivo acquisto del complesso produttivo entro il 2018, oltre un apporto di risorse aggiuntive pari ad € 120.000,00 (ripartito negli anni dal 2016 al 2019).

Per contro in sede di indagine i commissari giudiziali, confermando la relazione già trasmessa al giudice delegato, ed i liquidatori giudiziali hanno chiarito che le prospettive del concordato, nonostante siano trascorsi oltre sei anni dall'omologa, non si sono concretizzate, essendo state realizzate somme per complessivi € 350.000,00 circa a fronte di una previsione di € 2.900.000,00 circa.

Al riguardo è specificato che: a) la [redacted] resta inadempiente rispetto al pagamento dei canoni di affitto d'azienda, risultando anche debitrice per ulteriori somme per una complessiva esposizione di € 280.000 circa; b) la stessa affittuaria non ha dato seguito all'acquisto del ramo aziendale per il prezzo di € 325.000,00 circa stabilito nella proposta irrevocabile d'acquisto; c) gran parte dell'attivo mobiliare ed immobiliare rimane invenduto; d) i crediti ceduti alla massa sono risultati di difficile recupero in quanto in molti casi riferibili a soggetti sottoposti a procedure concorsuali e/o giudiziarie o comunque incipienti; e) la finanza esterna promessa dal socio di maggioranza tramite cessione di un immobile personale non è stata realizzata.

Dall'informativa della G.d.F. risulta che il passivo concordatario ammonta ad oltre 6.100.000 euro e che una rilevante esposizione sussiste nei confronti di creditori pubblici, essendo emerso un debito verso la sola Agenzia delle Entrate pari ad € 2.756.813,75.

Dalle risultanze del certificato dei carichi iscritti a ruolo emerge un totale di debiti scaduti nei confronti di Enti impositori per € 2.761.667,00.

Risulta inoltre, per quanto possa rilevare, che in molti casi tali debiti sono portati da cartelle notificate successivamente all'apertura del concordato preventivo e dunque, in assenza di prova contraria, verosimilmente riferibili a passività successivamente maturate, avendo la società continuato a realizzare operazioni imponibili anche dopo l'omologa del concordato come da dichiarazioni IVA in atti.

La Corte di Cassazione ha chiarito che l'inadempimento degli obblighi concordatari non dà luogo ad un'insolvenza nuova e diversa rispetto a quella che ha giustificato l'accesso alla procedura di regolazione alternativa, ma costituisce piuttosto progressione della condizione originaria *"aggravata dall'incapacità di soddisfare regolarmente le obbligazioni pure nelle più favorevoli modalità ed entità concordate"*, la quale diviene in tal modo irreversibile (Cass. S.U. 4696/2022).

Sussistendo lo stato di insolvenza e ricorrendo all'evidenza i requisiti dimensionali previsti dall'art. 121 CCII deve essere accolta la domanda proposta dal Pubblico Ministero e dichiarata l'apertura della liquidazione giudiziale della

P.Q.M.

Il Tribunale, ogni contraria istanza disattesa e respinta, definitivamente pronunciando, visti gli artt. 49 e 121 del Codice della crisi (d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), così provvede:

DICHIARA APERTA LA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE

NOMINA

Giudice Delegato il Dott. Pasquale Russolillo

NOMINA

Ce
R

Curatore

con studio in

FISSA

il giorno 18/06/2024
alle ore 10:00

per l'adunanza in cui si procederà all'esame dello stato passivo, invitando sin d'ora il curatore a depositare, in caso di previsione di insufficiente realizzo, istanza ai sensi dell'art. 209 C.C.I., almeno venti giorni prima di tale data, corredandola con una relazione sulle prospettive della liquidazione ed il parere del Comitato dei Creditori, sentito il debitore;

AVVISA

i creditori e i terzi interessati che le domande di ammissione al passivo di un credito o di restituzione o rivendicazione di beni mobili o immobili compresi nella procedura, nonché le domande di partecipazione al riparto delle somme ricavate dalla liquidazione di beni compresi nella procedura ipotecati a garanzia di debiti altrui, si propongono con ricorso da trasmettere almeno trenta giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo. Il ricorso può essere sottoscritto anche personalmente dalla parte ed è formato ai sensi degli articoli 20, comma 1 -bis, ovvero 22, comma 3, d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni, ed è trasmesso all'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore indicato nell'avviso di cui all'articolo 200 CCII, insieme ai documenti dimostrativi del diritto fatto valere. L'originale del titolo di credito allegato al ricorso è depositato presso la cancelleria del tribunale.

AVVISA

le
f

il nominato curatore che deve:

- entro dieci giorni dalla nomina, comunicare al registro delle imprese, ai fini dell'iscrizione, il proprio indirizzo di posta elettronica certificata;
- procedere senza indugio alle comunicazioni di cui all'art. 200 C.C.I.;
- osservare tutto quanto stabilito dal Protocollo per la regolamentazione dei rapporti tra Procura e Tribunale nell'ambito degli affari civili del 21/12/2021;
- entro due giorni successivi alla comunicazione della nomina far pervenire in cancelleria la propria accettazione;
- dare atto nella medesima dichiarazione dell'insussistenza di cause di incompatibilità previste nell'art. 358, comma 2, CCII;
- rendere al momento dell'accettazione dell'incarico e comunque entro due giorni dalla comunicazione della nomina la dichiarazione attestante l'insussistenza delle cause di incompatibilità di cui all'art. 35.1 ed all'art. 35 co. 4 bis del d.lgs. 159/2011 (art. 28 l.f. come modificato dal d.lgs. 54/2018), pena la sua immediata sostituzione;
- entro trenta giorni presentare al giudice delegato un'informativa sugli accertamenti compiuti e sugli elementi informativi acquisiti relativi alle cause dell'insolvenza e alla responsabilità del debitore, ovvero degli amministratori e degli organi di controllo della società;
- eseguire ogni ulteriore adempimento di legge.

AUTORIZZA

il curatore/la curatrice con le modalità di cui agli articoli 155-*quater*, 155-*quinquies* e 155-*sexies* disp. att. c.p.c.:

- 1) ad accedere alle banche dati dell'anagrafe tributaria e dell'archivio dei rapporti finanziari;

2) ad accedere alla banca dati degli atti assoggettati a imposta di registro e ad estrarre copia degli stessi;

3) ad acquisire l'elenco dei clienti e l'elenco dei fornitori di cui all'articolo 21 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122 e successive modificazioni;

4) ad acquisire la documentazione contabile in possesso delle banche e degli altri intermediari finanziari relativi ai rapporti con l'impresa debitrice anche se estinti.

5) ad acquisire le schede contabili dei fornitori e dei clienti relative ai rapporti con l'impresa debitrice

AUTORIZZA

il Curatore a procedere a diretto ed immediato inventario dei beni del debitore omettendo le operazioni di apposizione di sigilli per ragioni di urgenza, salvo diverso provvedimento del Giudice Delegato, disponendo che provveda alla redazione del processo verbale delle attività compiute personalmente senza assistenza del cancelliere, nei modi previsti dall'art. 195 C.C.I..

ORDINA

al debitore il deposito entro tre giorni dei bilanci e delle scritture contabili e fiscali obbligatorie, in formato digitale nei casi in cui la documentazione è tenuta a norma dell'articolo 2215-*bis* c.c., dei libri sociali, delle dichiarazioni dei redditi, IRAP e IVA dei tre esercizi precedenti, nonché dell'elenco dei creditori corredato dall'indicazione del loro domicilio digitale, se già non eseguito a norma dell'articolo 39 CCII; in mancanza di tale deposito il curatore ne darà comunicazione al P.M.;

ORDINA

al debitore di presentare il bilancio dell'ultimo esercizio entro trenta giorni dall'apertura della presente procedura; in mancanza, provvederà il curatore dandone contestualmente, notizia al P.M.

DISPONE

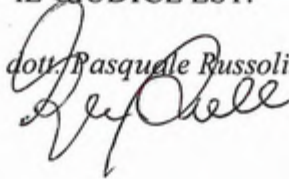
Che la cancelleria provveda alla comunicazione della presente sentenza al debitore, al curatore, al Pubblico Ministero e ai richiedenti l'apertura della liquidazione giudiziale entro il giorno successivo al deposito.

Che la cancelleria, entro il giorno successivo al suo deposito, trasmetta la presente sentenza per estratto (contenente il nome del debitore, il nome del curatore, il dispositivo e la data del deposito) all'Ufficio del Registro delle Imprese dove l'imprenditore ha la sede legale, e comunque, laddove l'impresa non sia iscritta attualmente presso il Registro delle Imprese di Avellino, anche presso quest'ultimo Ufficio.

Così deciso in Avellino il 20/02/2024

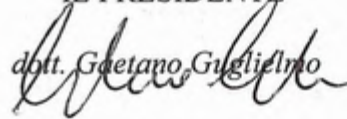
IL GIUDICE EST.

dott. Pasquale Russolillo



IL PRESIDENTE

dott. Gaetano Guglielmo



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

OGGI 20 FEB. 2024

CANCELLIERE
Antonio Peco

