

TRIBUNALE DI BOLOGNA

SEZIONE QUARTA CIVILE E PROCEDURE CONCORSUALI

Il Tribunale, riunito in camera di consiglio in persona di:

Dott.	Fabio Florini	Presidente
Dott.	Maurizio Atzori	Giudice
Dott.ssa	Antonella Rimondini	Giudice rel.

Nel procedimento per Concordato Preventivo “con riserva”, ai sensi dell’art.161 co. 6, L.F., R.G. n. 28/2020, promosso mediante ricorso depositato in data 10

RICORRENTE

Letti gli atti, esaminati i documenti, udita la relazione del Giudice Designato, dott.ssa Antonella Rimondini, ha pronunciato il seguente:

DECRETO

ha depositato ricorso per concordato “in bianco”, con cui – in mancanza di istanze di fallimento a suo carico – ha chiesto l’assegnazione del termine massimo di gg. 120, salvo proroga, per presentare il piano e la proposta ovvero una domanda di omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti.

La ricorrente ha dedotto: a) di aver depositato domanda di ammissione al concordato preventivo in continuità aziendale c.d. diretta, la cui omologazione è avvenuta in data 24.04.2017; b) il piano prevedeva, tra l’altro, il pagamento integrale del Credito Garantito da Pegno per l’importo di euro 4.500.000,00 da pagarsi in 3 rate annuali, la prima decorrente dal 31.12.2018 per euro 500.000,00,

la seconda dal 31.12.2019 per euro 1.500.000,00 e l'ultima dal 31.12.2020 per euro 2.500.000,00; c) di aver dato esecuzione al concordato, tranne che per il pagamento del Credito Garantito da Pegno, del quale era stata onorata solo la prima rata; d) di trovarsi nuovamente in stato di crisi, dovuta a molteplici fattori (rapporto compromesso con fornitori e clienti, deterioramento del mercato, peggioramento delle condizioni di pagamento, calo di fatturato nella vendita al dettaglio e, da ultimo, emergenza sanitaria da Covid19); e) in considerazione dell'impossibilità finanziaria di realizzare i prodotti per la stagione A/I 2020 e i campionari per la stagione P/E 2021, ha sottoscritto un accordi di licenza con _____ f) in data 1.7.2020 ha presentato ricorso ex art. 161, VI comma, l.f. per l'apertura della fase prenotativa della procedura di concordato, dichiarato inammissibile dal Tribunale con decreto depositato in data 10.7.2020; g) con atto del 5.8.2020 le banche creditrici pignoratorie hanno ceduto il loro residuo credito di € 4.000.000,00 alla società _____ con sede legale in Lussemburgo, titolare dell'intero pacchetto azionario della ricorrente; h) nell'atto di cessione, le cedenti hanno dichiarato di non aver nulla più a pretendere ad alcun titolo nei confronti della ricorrente, impegnandosi a non esercitare alcun diritto, pretesa o azione relativa al Concordato; i) la cessionaria, inoltre, ha espressamente dichiarato di rinunciare ad agire per la risoluzione del concordato omologato, a proporre istanza di fallimento nei confronti di _____, ad agire per l'adempimento degli obblighi di pagamento previsti nel concordato omologato, pur non rinunciando al credito, da far valere nell'ambito di altra procedura di concordato introdotta con nuovo ricorso ex art. 161, VI comma, l.f.; l) lo stato di crisi allegato è diverso da quello relativo al concordato preventivo omologato.

In data 28 agosto 2020 questo Tribunale richiedeva alla ricorrente una serie di chiarimenti, volti ad acclarare l'avvenuto adempimento delle obbligazioni contratte a seguito dell'omologa del precedente concordato e la natura e l'entità dei nuovi debiti maturati durante la continuità aziendale, concedendo termine sino al 30 settembre 2020.

In data 29 settembre 2020 la ricorrente depositava una nuova memoria, deducendo in fatto: a) l'avvenuta estinzione di tutte le pregresse posizioni debitorie ristrutturate, ad eccezione di quella vantata da b) quale cessionaria dei crediti (dell'ammontare di € 4.000.000) di cui erano titolari le banche creditrici pignoratorie, ha dichiarato di rimettere il debito nei confronti di condizionando tale atto all'ammissione e alla omologa del nuovo concordato preventivo; c) il passivo oggetto della nuova domanda di concordato è maturato integralmente dopo l'omologa del precedente concordato, essendo i nuovi debiti sorti nel 2018 e in massima parte nel 2019; d) il credito vantato da ha natura pignoratoria, vantando la predetta società un diritto di pegno sul marchio

In diritto, ribadiva l'ammissibilità del ricorso ad una nuova procedura di concordato, in quanto con l'omologazione il precedente concordato si era definitivamente chiuso (secondo il disposto dell'art. 181 l.f.), non essendo assimilabile la fase di esecuzione del concordato ad una nuova procedura concorsuale. Inoltre la nuova insolvenza attiene a debiti sorti in epoca successiva all'omologa, che niente hanno a che fare con la precedente procedura, già conclusa nel momento in cui sono maturati i nuovi debiti.

* * *

Preliminarmente occorre dare atto che la principale novità che emerge sotto il profilo fattuale dalla depositata memoria riguarda l'avvenuta remissione del debito di € 4.000.000,00 da parte della società cessionaria del credito vantato dalle banche creditrici pignoratorie nei confronti della ricorrente, remissione subordinata all'omologa del richiesto concordato. Ad avviso della ricorrente, non residuerebbe pertanto nessuna obbligazione ristrutturata con il precedente concordato, in quanto alla già manifestata rinuncia dell'unico creditore a richiedere la risoluzione, si è ora aggiunta una remissione sospensivamente condizionata del debito.

La circostanza che la remissione sia subordinata all'omologa del nuovo concordato rende evidente che, al momento attuale in cui si deve verificare la

sussistenza delle condizioni per l'apertura del concordato, l'obbligazione è ancora esistente, con conseguente inadempimento del piano omologato e le inevitabili conseguenze in punto ad accertamento dell'insolvenza.

In ogni caso, anche a voler ritenere che la rimessione – quand'anche condizionata - rappresenti una causa di estinzione dell'obbligazione, non si può non rilevare come la ricorrente non abbia rispettato il piano originariamente pattuito nel concordato omologato e le scadenze ivi previste. Detta circostanza non è irrilevante ai fini del giudizio in ordine alla valutazione di una nuova insolvenza. La ricorrente, infatti, pur manifestando di condividere il principio affermato a più riprese dalla Suprema Corte secondo cui *“in tema di concordato preventivo, l'ammissione alla procedura impedisce la proposizione di una ulteriore ed autonoma domanda di concordato rispetto a quella originaria, poiché, rispetto al medesimo imprenditore ed alla medesima insolvenza, il concordato non può che essere unico”* (sul punto, Cass., Sez. 1, Sentenza n. 495 del 14/01/2015), ritiene che, determinando l'omologa la chiusura della procedura di concordato, i debiti maturati successivamente non sarebbero debiti riconducibili alla medesima insolvenza.

Tale affermazione è priva di riferimenti giuridici, ma ancor prima logici. Il concordato è stato infatti omologato nel 2017 e il piano avrebbe dovuto essere ultimato a fine 2020, ma già nel dicembre 2019 la ricorrente si rendeva inadempiente, non rispettando le scadenze pattuite. Indipendentemente dalla remissione del debito da parte del creditore ancora insoddisfatto, è evidente che la ricorrente non è stata in grado di adempiere al piano originariamente prospettato, ma non solo; ha contratto contemporaneamente nuovi debiti (la nuova esposizione debitoria è sorta in parte nel 2018, ma perlopiù nel 2019), pur beneficiando del mancato adempimento del piano omologato. Alla luce di tali circostanze, non si vede come i nuovi debiti possano ritenersi frutto di una nuova insolvenza. Invero l'originario stato di insolvenza che ha portato ad accedere alla procedura di concordato non è mai stato risolto, ed anzi, nel corso della continuità sono maturati nuovi debiti, che non si comprende come possano

essere soddisfatti mediante un nuovo concordato, strumento che si è già dimostrato non risolutivo della originaria situazione di insolvenza.

A tali considerazioni, già di per sé dirimenti, se ne devono aggiungere ulteriori con specifico riferimento al concordato in continuità diretta. Quest'ultimo, infatti, presuppone la prosecuzione dell'attività di impresa e il soddisfacimento dei creditori tramite gli utili derivanti da detta attività per il periodo successivo all'omologa e per la durata del piano. I flussi di cassa maturati durante la prosecuzione dell'attività, quindi anche in epoca successiva all'omologa, servono a garantire il pagamento dei creditori nei termini previsti dal piano. Questi flussi si collocano pertanto temporalmente dopo l'omologa, ma non sono avulsi dall'esecuzione del piano, bensì funzionali allo stesso. Sebbene l'avvenuta omologa determini la chiusura della procedura di concordato, quando si tratta di concordato in continuità la prosecuzione dell'attività di impresa è proprio ciò che consente il pagamento dei creditori, antecedenti e successivi. Non si può quindi affermare che i debiti sorti dopo l'omologa siano estranei al piano e alla proposta già omologata, ciò in quanto, se si decide di destinare i flussi di cassa al pagamento di nuovi debiti in luogo di quelli sorti antecedentemente, significa che le risorse preventivate non sono all'evidenza sufficienti, tanto da generare nuove passività che sono inevitabilmente collegate con l'inadempimento di quelle pregresse.

I debiti successivi all'omologa, peraltro, se funzionali a garantire la continuità di impresa sono coessenziali all'esecuzione stessa del piano. Del resto la stessa Corte di Cassazione (Cass., Sez. 1, Ordinanza n. 380 del 2018), interrogatasi sulla natura dei crediti sorti dopo l'omologa in un concordato in continuità, ha avuto modo di affermare come *“la fase di esecuzione, nella quale - come si desume dalla stessa rubrica dell'art. 185 - si estrinseca l'adempimento del concordato, non può allora ritenersi scissa, e come a sé stante, rispetto alla fase procedimentale che l'ha preceduta: l'assoggettamento del debitore, dopo l'omologazione, all'osservanza del provvedimento giurisdizionale emesso ai sensi dell'art. 180, implica infatti la necessità che egli indirizzi il proprio agire al*

conseguimento degli obiettivi prefigurati nella proposta presentata ed approvata dai creditori. [...] è ben possibile, dunque, che, nel corso dell'esecuzione del concordato, e proprio allo scopo di darvi adempimento, il debitore si trovi nella necessità di contrarre nuove obbligazioni, che, in tal caso, siccome traenti origine da negozi diretti al raggiungimento degli obiettivi previsti dal piano, devono senz'altro ritenersi sorte "in funzione" della procedura".

I nuovi debiti documentati dalla ricorrente riguardano il mancato pagamento di provvigioni agli agenti o dei canoni di locazione di punti vendita (docc. 26, 27, 28, 29 30), tutte spese coesenziali alla prosecuzione dell'attività di impresa che, anche se non contemplate espressamente dal piano, devono ritenersi preordinate al raggiungimento degli obiettivi in esso indicati. In definitiva, i predetti debiti maturati nel corso del concordato in continuità non sono quindi espressivi di una nuova insolvenza.

Assodato che lo stato di insolvenza in cui la ricorrente si è venuta a trovare non presenta elementi di novità, consentire ad un imprenditore di risolvere la propria situazione di difficoltà potendo beneficiare per un numero indeterminato di volte di strumenti di composizione della crisi rischia di introdurre nel sistema un elemento distonico, tale da frustrare le legittime aspettative dei creditori che hanno confidato nell'avvenuto risanamento dell'impresa. Come già rilevato dalla giurisprudenza di merito (vd. Trib. Modena 1 aprile 2019, in www.ilcaso.it: *“ogni successiva devoluzione in procedura concordataria della medesima insolvenza inevitabilmente si propone come un'inammissibile elusione della normativa in esame, che deve ritenersi di ordine pubblico economico (con ciò riferendosi a quei principi che regolano attività dei privati, i loro rapporti e gli scambi commerciali in genere e nel caso in esame, il governo della crisi per il tramite di strumenti concorsuali predisposti dall'ordinamento)”*).

Alla luce di tali considerazioni, la domanda di concessione del termine per presentare una nuova domanda di concordato preventivo deve essere dichiarata inammissibile, in quanto risulta indimostrata l'esistenza di una nuova insolvenza

che giustifichi il ricorso al medesimo strumento di composizione della crisi, che già si è rivelato infruttuoso.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso presentato ai sensi dell'art. 161, comma 6, l.f. e per l'effetto non concede il termine richiesto.

Si comunichi alla ricorrente ed al Pubblico Ministero.

Così deciso in Bologna, nella camera di consiglio del 6 ottobre 2020

Il Presidente

Fabio Florini

Il Giudice Relatore

Antonella Rimondini