

**TRIBUNALE DI SALERNO
TERZA SEZIONE CIVILE - FALLIMENTARE****IL COLLEGIO**

Dottor Giorgio Jachia	Presidente Est.
Dottoressa Francesca Sicilia	Giudice
Dottoressa Enza Faracchio	Giudice

PRONUNCIA IL SEGUENTE:**DECRETO EX ARTT. 40 C. 10 E 44 CCII**

nel procedimento n.75/2023 sub. 2 promosso da:

RICORRENTE

1.1

La proponente debitrice ha formulato nel procedimento n. 75 sub. 2 2023 P.U. domanda contestuale ex art. 40 di accesso agli strumenti di regolazione della crisi e ex art. 44 CCII di concessione di un termine per depositare prima della sua scadenza la proposta, il piano e gli accordi.

1.2

Ai sensi dell'art. 46 c. 1 CCII, ove dispone che *dopo il deposito della domanda di accesso ... anche ai sensi dell'articolo 44 CCII ...*, va precisato che dopo la pubblicazione dell'odierno provvedimento di accoglimento della domanda di concessione del termine **la debitrice entra in una procedura concorsuale** nella quale (primo effetto) può compiere gli atti urgenti di straordinaria amministrazione solo previa autorizzazione del tribunale.

Non rileva che non si possa qualificare come C.P. o come altra procedura, rileva che alla dichiarazione della sua apertura con il decreto di fissazione del termine (ex art. 44 C. 1 CCII) il codice attribuisca plurimi effetti (non solo quelli di cui all'art. 46 c. 1 CCII ma anche quelli di cui ai commi successivi perché condividendo attenta dottrina si deve ritenere che il rinvio all'art. 44 CCII debba *intendersi replicabile anche con riferimento alle fattispecie precisate nei commi successivi*).

Si vuole osservare, in altre parole, che non si versa in una situazione di mera pendenza del procedimento unitario simile a quella nella quale il tribunale (in



composizione monocratica) concede misure cautelari e/o protettive ex artt. 54 e 55 CCII. Infatti e non a caso l'eventuale dichiarazione di liquidazione giudiziale non è resa ai sensi dell'art. 49 c. 1 CCII ma ai sensi dell'art. 49 c. 2 CCII.

Del resto, *olim*, sotto la vigenza della legge fallimentare l'ammissione al concordato preventivo con riserva determinava l'apertura di tale procedura salva la facoltà di accedere a quella ex art. 182 bis l. fall. e non vi è ragione per non ritenere che anche oggi si apra una vera e propria procedura concorsuale con precisi effetti giuridici.

In dottrina si individuano plurimi effetti conseguenti alla concessione del termine tra i quali (secondo effetto) la prededuzione ex art. 46 c. 3 CCII (terzo effetto) l'esclusione della possibilità per i creditori di acquisire diritti di prelazione ex art. 46 c. 4 CCII.

Il legislatore, quindi, per consentire, come osserva autorevole dottrina in maniera più marcata che l'intervallo temporale concesso fosse non solo adoperato in funzione della costruzione di un piano ristrutturatorio, ma anche per valutare lo strumento più adatto a veicolarlo ha reso meno evidente che il decreto di fissazione del termine è in realtà un decreto di apertura di una procedura concorsuale.

1.3

Del resto ai sensi dell'art. 170 c.2 CCII i termini di cui agli artt. 163, 164, 166 c. 1 e 2, 169 CCII decorrono dalla data di pubblicazione della domanda di accesso ad una procedura concorsuale.

Invece l'art. 40 CCII usa l'espressione (forse non equivalente a domanda di accesso a procedura concorsuale) di domanda di accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza.

1.4

Altri due elementi che impongono di qualificare come procedura concorsuale la fase tra la pubblicazione del decreto di concessione del termine ex art. CCII e qualunque successivo provvedimento del Tribunale assunto nel medesimo procedimento sono (ai sensi dell'art. 44 c. 1 lettera b l CCII) l'obbligatorietà della nomina del commissario giudiziale e l'autorizzazione al commissario giudiziale ad accedere alle banche dati (ai sensi dell'art. 44 c. 1 lettera b CCII laddove richiama l'art. 49 c. 3 lettera f CCII).

1.5



Tribunale di Salerno

ammissione alla procedura concorsuale prenotativa della concessione del termine

pagina 3 di 9

Tanto consente di utilizzare per la procedura ex art. 44 CCII il sintagma in senso lato di *procedura concorsuale* lasciando aperte la tematica se si tratti di uno strumento di regolazione della crisi ai sensi della lettera m-bis dell'art. 2 CCII e l'individuazione degli effetti del decreto atteso che non è questa la sede per esaminare più approfonditamente il significato e tutti gli effetti dell'inciso "*anche ai sensi dell'art. 44*" (inserito con il d. lgs 17.06.22 n. 83) nel primo comma dell'art. 46 CCI rubricato "*Effetti della domanda di accesso ...*".

Non è chi non veda che emergono dalle (poche) disposizioni insite o richiamate dall'art. 44 CCII regole disciplinanti: a) gli organi; b) i compiti ed i poteri degli organi; c) il concorso dei creditori prededucibili e concorsuali su un patrimonio ormai separato; d) ed a converso l'esclusione dei creditori successivi se non prededucibili.

1.6

In sintesi la concessione del termine ex art. 40 e 44 CCII: I) apre una **procedura concorsuale prenotativa** tanto in favore del debitore quanto della massa in quanto, come già sottolineato, in caso di risoluzione i termini (ad es ex art. 170 c. 2) decorrono a ritroso dal giorno del deposito della domanda; II) determina lo spossessamento attenuatissimo del debitore; III) apre il concorso tra i creditori.

1.7

Tanto premesso in diritto, *in limine litis*, va ora dato atto della sussistenza del requisito dell'ubicazione della sede legale in questo circondario e della sussistenza pacifica e non controversa tra le parti dei requisiti soggettivi ed oggettivi per l'ammissione alla procedura di liquidazione giudiziale ed alle relative procedure alternative in quanto (in sintesi) è pacifico che si tratti di imprenditore commerciale con una debitoria milionaria ed uno squilibrio tra attivo e passivo di non meno di otto volte.

1.8

Gradatamente, va osservato che all'esito del termine concesso dal collegio per il deposito della documentazione il debitore ha depositato tutta la documentazione prescritta e necessaria. Infatti si tratta in realtà di c.d domanda riconvenzionale ex art. 40 c. 10 CCII il che comporta l'obbligo non solo dei bilanci relativi agli ultimi tre esercizi e dell'elenco nominativo dei creditori (con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione, oltre che



Tribunale di Salerno

ammissione alla procedura concorsuale prenotativa della concessione del termine

pagina 4 di 9

con l'indicazione del loro domicilio digitale, se ne sono muniti) ma anche dei documenti indicati dall'art. 39 c. 1 CCII.

1.9

Infatti questo ricorso del debitore è stato depositato, come già detto, nel subprocedimento sub. 2 perchè nel subprocedimento sub. 1 sono pendenti i ricorsi riuniti formulati da tre creditori (

) richiedenti l'apertura della liquidazione giudiziale a carico della debitrice.

1.10

Anche se tematica già risolta con ordinanza interlocutoria va rammentato:

- a) che nel procedimento sub. 1 si è già tenuta l'udienza del 20 giugno 2023 in forma scritta nel corso della quale si è accolta la richiesta di rinvio per bonario componimento formulata dalla società debitrice;
- b) che in tale udienza non si è neppure proceduto alla verifica della regolare costituzione delle parti;
- c) che appunto sebbene onerati nel decreto di fissazione i creditori non hanno notificato l'invito per l'udienza del 20 giugno 2023 al socio accomandatario;
- d) che nel corso dell'udienza del 25 ottobre 2023 il difensore del debitore ha eccepito la nullità della prima udienza del ricorso proposto dai creditori per mancata notifica al socio accomandatario e quindi l'infondatezza del rilievo reso di ufficio sulla non tempestività del ricorso proposto dal debitore;
- e) che il difensore di uno dei creditori ha rappresentato che se era vero che non era stata fatta la notifica al socio accomandatario era vero anche che il ricorso era fondato e che si sarebbe dovuto procedere subito alla dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale solo per la società e rinviare a breve per quella inerente il socio accomandatario.
- f) che il difensore di uno dei creditori osservava inoltre che nei confronti della società la prima udienza si è già regolarmente tenuta.

Va ora ribadito quanto già osservato nel provvedimento interlocutorio vale a dire che in questo caso l'udienza inerente la società convenuta si è con ogni evidenza arrestata in limine perché nessuna delle parti ha depositato vere e proprie note di udienza ma solo e soltanto richieste di rinvio al fine di consentire la definizione bonaria



Tribunale di Salerno

ammissione alla procedura concorsuale prenotativa della concessione del termine

pagina 5 di 9

Come già osservato il procedimento unitario si regge sul principio di buona fede sicchè appare del tutto incongruo ritenere che si sia concretizzata la decadenza dalla facoltà di proporre gli strumenti alternativi a seguito di una richiesta congiunta di rinvio dell'udienza per l'apertura della liquidazione giudiziale.

Come già osservato il giudice delegato nel fissare la nuova udienza, non ha neppure costituito le parti e ha soltanto raccolto la volontà congiunta delle parti e quindi ha disposto il chiesto rinvio.

Sul punto si è già ricordato che in dottrina la tematica è esposta incisivamente laddove si chiede *di definire quale sia il segmento processuale della c.d. "prima udienza" e se si tratti della prima comparizione fisica o telematica delle parti innanzi al giudice designato all'istruttoria ed alla trattazione del procedimento unitario per l'apertura della liquidazione giudiziale, se si debba tener conto anche di udienze di mero rinvio o di non effettiva trattazione ovvero di un rinvio fuori udienza in cui lo spazio ed il segmento processuale non si sia affatto tenuto;* in giurisprudenza (cfr., Tribunale di Messina, decreto 2 dicembre 2022, in *Diritto della Crisi*) si è precisato che il termine decadenziale contemplato dall'art. 40, comma 10, CCII ai fini dell'eventuale proposizione di una richiesta di accesso ad uno strumento di regolazione della crisi ex latere debitoris coincide con la prima udienza di reale trattazione del procedimento, non già con quella in origine fissata e successivamente non celebrata.

Quindi nel caso che ci occupa la prima udienza si è celebrata telematicamente, ma solo in limine e quindi senza reale trattazione, anzi con l'accordo di non svolgere una reale trattazione.

In realtà a ben vedere emerge che le parti avevano implicitamente stipulato un accordo di rinvio con **salvaguardia dei diritti di prima udienza** depositando due note scritte concordate. Certo la riserva dei diritti di prima udienza non vi è ma l'interpretazione proposta dal ricorrente potrebbe determinare una limitazione alla facoltà di tutela dei diritti, precludendo al debitore l'accesso ad uno strumento di risoluzione della crisi o insolvenza alternativo alla liquidazione giudiziale, sol per l'adesione ad un accordo processuale di rinvio. Tanto comporta il ribadire anche in questo provvedimento definitivo del P.U. che prima della vera prima udienza il debitore ha formulato tempestivamente la richiesta ex artt. 40 e 44 CCII.

1.11



Tribunale di Salerno

ammissione alla procedura concorsuale prenotativa della concessione del termine

pagina 6 di 9

Va ora rilevato che tutte le parti di questo complesso P.U., creditori, società e socio accomandatario hanno tutti oggi potuto regolarmente interloquire sulle decisioni da assumere.

1.12

Va ora osservato che attenta lettura in via di consolidamento del principio di trattazione prioritaria della domanda del debitore diretta a regolare la crisi porta ad affermare che le tre eccezioni fissate dal secondo comma dell'art. 7 non si applichino alla prima fase del ricorso ex art. 40 e 44 CCII, al ricorso con riserva di deposito.

Tuttavia tale lettura va integrata alla luce del primo e secondo comma dell'art. 44 laddove al primo comma indica al giudice la possibilità di concedere un termine tra trenta e sessanta giorni, il che disciplina una discrezionalità tecnica senza neppure fare riferimento ai giustificati motivi indicati alla lettera solo per l'eventuale proroga. Soprattutto va integrata con la disamina del potere di revoca del termine quando emergano concodotte del debitore tali da pregiudicare una soluzione efficace della crisi.

Ma non solo.

Tale lettura va integrata dalla considerazione che tanto nella fase dell'integrazione documentale per l'ammissione allo strumento di regolazione con riserva del deposito della proposta e del piano quanto nella successiva fase dell'apertura con riserva dello strumento di regolazione tutte le parti devono ai sensi dell'art. 4 C. 1 CCII comportarsi secondo buona fede perché si è in bilico tra art. 7 c.2 ed art. 44 c. 2

In particolare ai sensi dell'art. 4. C. 2 CCII il debitore ha precisi obblighi che vanno qui solo rimarcati.

1.13

Il resistente, come già detto, ha depositato il bilancio al 31.12.22 attestante una perdita di € 4.360.106,75 ma non ha depositato la relazione sulla situazione economica patrimoniale e finanziaria aggiornata chiesta dal tribunale nel decreto di convocazione per l'udienza del 20 giugno 2023.

Inoltre nelle memorie in atti non ha spiegato le ragioni per le quali le obbligazioni dei ricorrenti non inadempite.

Soprattutto il resistente non ha spiegato le ragioni dell'istaurazione di ben 5 procedimenti per esecuzione mobiliare e per le quali i ricavi si sono quasi azzerati dal 2021 al 2022.



Tribunale di Salerno

ammissione alla procedura concorsuale prenotativa della concessione del termine

pagina 7 di 9

Tali elementi dovrebbero emergere dalle relazioni del debitore che dovrebbero descrivere con attenzione gli elementi attivi e le ragioni per le quali è possibile proporre ai creditori una soluzione concordata della crisi

In questo contesto si staglia la relazione del debitore sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria ex art. 39 c. 1 CCII necessaria ex art. 40 c. 10 CCII nella quale si descrive che l'attività della farmacia di proprietà della società ricorrente è ridotta a pochi movimenti giornalieri.

In udienza il debitore ha insistito per l'accoglimento del ricorso accampano la possibilità che intervenga un assuntore.

1.14

Allo stato non emergono elementi per ritenere impossibile che nel termine concesso la debitrice possa proporre un piano ai creditori ma certamente non si rinvergono neppure elementi concreti per ritenere che l'intervento dell'assuntore sia probabile; viceversa si rilevano elementi concreti per ritenere che in assenza di risorse esterne lo squilibrio tra un attivo indicato nella relazione del debitore di circa euro 500.000,00 euro ed un passivo di oltre euro 4.000.000,00, non sia risolvibile.

1.15

La mancanza, allo stato, di elementi documentali inerenti la finanza esterna e lo squilibrio gravissimo tra attivo e passivo si riverberano sulla discrezionalità tecnica del Tribunale nella fissazione del termine che il legislatore fissa in una forbice tra trenta e sessanta giorni e che quindi va individuato in una soglia prossima a quella minima fissata in dispositivo.

1.16 DISPOSITIVO

Il Tribunale

PQM

- (1). Dispone la trattazione unitaria dei ricorsi dei creditori e di quello del debitore;
- (2). Ammette alla *procedura concorsuale prenotativa della concessione del termine* regolata dagli art. 40, 44 e 46 CCII di la predetta ricorrente:

- (3). Concede alla ricorrente il termine sino al 5.01.24 *entro il quale il*



debitore deposita la proposta di concordato preventivo con il piano, l'attestazione di veridicità dei dati e di fattibilità e la documentazione di cui all'articolo 39, commi 1 e 2, oppure la domanda di omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti, con la documentazione di cui all'articolo 39, comma 1, oppure la domanda di omologazione del piano di ristrutturazione di cui all'articolo 64-bis, con la documentazione di cui all'articolo 39, commi 1 e 2;

- (4). Nomina come Giudice Delegato il dr. Giorgio Jachia;
- (5). Nomina come Commissario Giudiziale l'avv. Stefania Iannicelli;
- (6). Dispone che il debitore depositi la prima volta entro il 1 dicembre 2023 e poi entro trenta giorni dalla pubblicazione di questo provvedimento la relazione aggiornata sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria *intesa come rendiconto della manifestazione numeraria di tutti gli accadimenti aziendali, siano essi di natura economica che finanziaria, intervenuti nella situazione della impresa e che abbiano comunque l'effetto di incidere sulle sue capacità patrimoniali, proponendo altresì il raffronto tra i flussi dei periodi contigui al fine di far emergere il risultato della gestione corrente;*
- (7). Ordina alla cancelleria all'atto del deposito di trasmettere per la pubblicazione entro il giorno successivo al Registro delle Imprese la relazione sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria;
- (8). Dispone inoltre che il debitore relazioni - la prima volta entro trenta giorni dalla pubblicazione di questo provvedimento o nella stessa informativa inerente la gestione finanziaria o in altra da non pubblicare al registro delle imprese - in ordine all'attività compiuta ai fini della predisposizione della proposta e del piano;
- (9). Dispone, per ragioni informatiche, che ogni relazione del debitore sia depositata in PCT e contestualmente dal debitore trasmessa in copia via pec al C.G.;
- (10). Precisa che la vigilanza del C.G. si estrinseca anche in una verifica della progressione dell'azione del debitore verso la predisposizione della proposta e del piano nonché nel deposito di una nota valutativa di ogni relazione del debitore;
- (11). Ordina al debitore il versamento, entro il termine perentorio di dieci giorni, di € 7.000,00 per le spese della procedura ritenuto l'importo necessario fino alla scadenza del termine;



Tribunale di Salerno

ammissione alla procedura concorsuale prenotativa della concessione del termine

pagina 9 di 9

- (12). Autorizza il Commissario Giudiziale ad aprire un conto corrente della procedura vincolato all'ordine del giudice;
- (13). Autorizza il C.G. ad aprire una posizione telematica sulla piattaforma Falcoweb ed ad aprire la relativa pec per consentire le comunicazioni con le parti;
- (14). Autorizza il C.G. a visionare ed ad acquisire copia del P.U. 75 e dei relativi sub-procedimenti anche se del caso su supporto informatico;
- (15). Autorizza il commissario giudiziale (ai sensi dell'art. 44 c. 1 lettera b CCII laddove richiama l'art. 49 c. 3 lettera f CCII) con le modalità di cui agli artt. 155 quater, 155 quinquies, 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 all'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 D.L. 31.5.2010, n. 78, conv. dalla L. 30.7.2010, n. 122 e successive modificazioni; 4) ad acquisire la documentazione contabile in possesso delle banche e degli altri intermediari finanziari relativa 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;
- (16). Dispone di pubblicare il presente provvedimento di riunione anche nel fascicolo 75-1/23 P.U. dandone avviso ai creditori ivi ricorrenti;
- (17). Dispone di trasmettere copia al P.M.;
- (18). Dispone ex art. 45 c. 2 CCII di trasmettersi per la sua iscrizione copia al registro delle imprese.

In Salerno il giorno 23/11/2023

IL PRESIDENTE ESTENSORE
GIORGIO JACHIA

