

della società, dott.ssa Nicoletta Fava, il liquidatore rag. Marco Colombo ed i commissari giudiziali dott. Marco Retazzi e dott. Riccardo Luigi Tofani, i quali si sono rimessi alla decisione del Tribunale. Il Pubblico Ministero, nella persona del dott. Vincenzo Fiorillo, ha insistito per l'apertura della liquidazione giudiziale;

- sono stati acquisiti i dati e i documenti indicati dall'art. 367 del CCII, in particolare:

- visura storica della società estratta dal Registro delle Imprese;

- Modello IVA per i periodi di imposta 2020, 2021 e 2022

- Modello 770 per i periodi di imposta 2020, 2021 e 2022;

- Modello redditi SC per il periodo di imposta 2020;

- certificato dei carichi pendenti;

- visura protesti

- Entro la data dell'udienza la società non ha depositato ricorso con richiesta di accesso ad uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza;

Ritenuto che:

- Sussiste pregiudizialmente la giurisdizione del giudice Italiano e la competenza di questo Tribunale ai sensi dell'art. 11 del D.Lgs. n. 14 del 12 gennaio 2019, dell'art. 3, paragrafi 1, Regolamento (UE) 2015/848 e dell'art. 27 C.C.I.I., atteso che dalla visura storica in atti risulta che la sede legale della società è situata in _____, Comune rientrante nel circondario dell'Ufficio.

- Sussiste la legittimazione attiva del Pubblico Ministero ricorrente ai sensi dell'art. 38 CCII;

- La società debitrice è soggetta alla disciplina sui procedimenti concorsuali ex artt. 1, 2 e 121 poiché esercita principalmente attività di impresa commerciale in quanto si occupa di "*costruzione, manutenzione, riparazione e ristrutturazione di immobili di qualsiasi genere*" e non risultano elementi gravi precisi e concordanti dai quali dedurre la ricorrenza congiunta dei requisiti indicati all'art. 2 comma 1 lett. d). In particolare, quanto alle soglie per la dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale indicate all'art. 2 comma 1 lett. d), il superamento delle stesse risulta *per tabulas* dalla relazione periodica redatta dal Liquidatore giudiziale rag. Marco Colombo ed allegata al ricorso, ove si afferma che "*con riferimento al 31.12.2022 sono giacenti sui conti correnti della società le seguenti disponibilità in ragione di € 2.217.818,52*" (pag. 5): risulta pertanto un attivo patrimoniale nell'ultimo esercizio nettamente superiore a € 300.000.



- Ricorre altresì il requisito di procedibilità di cui all'art. 49 comma 5, CCII, atteso che risultano debiti scaduti per € 9.194.701,48, come si evince dalla sopra citata relazione periodica allegata al ricorso (pag. 13);

- Ritiene il Collegio che non osti all'apertura della liquidazione giudiziale il disposto dell'art. 119, comma 7, CCII, secondo cui *“il Tribunale dichiara aperta la liquidazione giudiziale solo a seguito della risoluzione del concordato, salvo che lo stato di insolvenza consegua a debiti sorti successivamente al deposito della domanda di apertura del concordato preventivo”*, il quale non risulta applicabile alla fattispecie in esame alla luce delle seguenti considerazioni.

Occorre rilevare, anzitutto, che tale disposizione – che individua un presupposto di ammissibilità per l'apertura della liquidazione giudiziale – risulta significativamente collocata all'ultimo comma dell'art. 119 CCII, rubricato *“risoluzione del concordato”*.

Come si afferma nella Relazione Illustrativa al Codice della Crisi, l'art. 119 *“contiene una rilevante novità rispetto all'attuale disciplina in quanto dispone che la legittimazione ad agire per la risoluzione spetti non soltanto ai creditori ma anche al commissario giudiziale ove un creditore gliene faccia richiesta. L'attribuzione anche al commissario giudiziale della legittimazione, espressamente prevista dalla legge delega (art. 6, comma 1, lettera m) è finalizzata ad evitare che vi siano procedure concordatarie che si prolungano per anni ineseguite in quanto i creditori, spesso scoraggiati dall'andamento della procedura e preoccupati dei costi per l'avvio di un procedimento giudiziale, non si vogliono assumere l'onere di chiederne giudizialmente la risoluzione”*.

Per l'effetto dell'introduzione dell'art. 119 CCII, pertanto, è venuta a mutare la disciplina della risoluzione del concordato preventivo, essendo ora innovativamente legittimato ad agire anche il Commissario Giudiziale.

Il legislatore non ha espressamente disciplinato il regime intertemporale della nuova disciplina. Deve infatti escludersi che possa trovare applicazione la disciplina prevista dall'art. 390 CCII, atteso che:

(i) il primo comma concerne i soli ricorsi depositati prima dell'entrata in vigore del CCII, mentre il presente ricorso per l'apertura della liquidazione giudiziale è stato depositato successivamente;

(ii) il secondo comma concerne le sole *“procedure pendenti”* alla data di entrata in vigore del Codice e quelle *“aperte”* a seguito della definizione dei ricorsi e delle



domande presentate nel vigore della legge fallimentare: il concordato preventivo già omologato, tuttavia, non configura né una procedura “*pendente*”, né una procedura “*aperta*”, dato che ai sensi dell’art. 181 l.fall. (ora 113 CCII) la procedura deve considerarsi “*chiusa*” con il provvedimento di omologazione; in ogni caso – anche a voler ritenere che persista una procedura concorsuale successivamente all’omologazione – si osserva che l’art. 119 CCII è una disposizione che non concerne la “*procedura*”, bensì la risoluzione del contratto di concordato;

(iii); il terzo comma, infine, concerne le sole disposizioni di rilievo penalistico.

Esclusa l’applicazione dell’art. 390 CCII, al fine di individuare il regime intertemporale applicabile deve farsi riferimento alla disposizione generale contenuta nell’art. 11, comma 1, delle Preleggi, secondo cui “*la legge non dispone che per l’avvenire: essa non ha effetto retroattivo*”.

In relazione alle fattispecie – come quella in esame – in cui la nuova disciplina è potenzialmente idonea ad incidere innovativamente su rapporti giuridici sorti prima della sua entrata in vigore (ossia, nel caso in esame, sui concordati preventivi omologati prima del 15 luglio 2022), la giurisprudenza ha elaborato la cd. “*teoria del fatto compiuto*”, in forza della quale ai fini dell’individuazione della disciplina applicabile occorre avere riguardo non già al momento in cui è sorto il rapporto giuridico, bensì al momento in cui si sono verificati i presupposti legittimanti l’azione di risoluzione (cfr. in tal senso Cass. Civ. Sez. Un. 2061/2021).

Conseguentemente:

(i) qualora l’inadempimento di non scarsa importanza sia emerso prima dell’entrata in vigore del Codice della Crisi, dovrà trovare applicazione la disciplina sulla risoluzione del concordato preventivo prevista dall’art. 186 l.fall., con conseguente legittimazione attiva dei soli creditori (e ciò anche qualora l’azione di risoluzione sia in concreto proposta dopo l’entrata in vigore del Codice);

(ii) qualora invece l’inadempimento di non scarsa importanza sia emerso dopo l’entrata in vigore del Codice della Crisi, troverà applicazione la disciplina di cui all’art. 119 CCII, con legittimazione attiva estesa al Commissario Giudiziale, e ciò anche con riferimento ai concordati omologati sotto la vigenza della legge fallimentare.

Orbene, mentre i primi sei commi dell’art. 119 CCII soggiacciono al sopra descritto regime intertemporale, non vi è dubbio in ordine al fatto che il settimo comma – trattandosi di norma specificamente dettata con riferimento alla liquidazione



giudiziale – possa potenzialmente trovare applicazione in relazione a tutti i ricorsi per l'apertura della stessa, ivi compreso quello in esame.

Ritiene tuttavia il Collegio che l'ambito applicativo della disposizione debba essere individuato tenendo in considerazione la collocazione sistematica della stessa, posta all'ultimo comma dell'art. 119 CCII, a seguire senza soluzione di continuità la nuova disciplina dettata in materia di risoluzione del concordato preventivo.

La regola secondo cui la liquidazione giudiziale non può essere aperta se non previa risoluzione del concordato deve intendersi allora riferita alle sole ipotesi in cui sia applicabile la disciplina sulla risoluzione prevista dai primi sei commi dell'art. 119 CCII, ossia nei casi in cui i presupposti per la risoluzione siano emersi dopo l'entrata in vigore del Codice della Crisi.

Diversamente opinando, invero, si perverrebbe alla paradossale conclusione secondo cui l'entrata in vigore del Codice della Crisi avrebbe definitivamente precluso l'apertura della liquidazione giudiziale nei confronti di società già inadempienti agli obblighi derivanti dall'omologazione del concordato preventivo e che, fino al 14 luglio 2022, avrebbero potuto essere dichiarate fallite, dato che la legge fallimentare non prevedeva quale condizione di ammissibilità per la dichiarazione di fallimento la previa risoluzione del concordato preventivo, come peraltro affermato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nella pronuncia n. 4696/2022.

Ciò risulterebbe, inoltre, foriero di possibili pregiudizi per i creditori e di ingiustificati benefici per la società in concordato preventivo, se si considera che soltanto con l'apertura della liquidazione giudiziale potrebbero essere esperite dal Curatore le azioni revocatorie e di responsabilità nei confronti degli amministratori, i cui termini di prescrizione potrebbero non essere ancora decorsi.

La preclusione dettata dall'art. 119, comma 7, CCII, allora, può ragionevolmente giustificarsi soltanto ove la si intenda applicabile ai soli concordati che avrebbero potuto essere risolti ai sensi della medesima disposizione, ossia con riferimento a quelle sole ipotesi in cui – nonostante i presupposti per la risoluzione siano emersi dopo l'entrata in vigore del Codice della Crisi – sia i creditori che il Commissario Giudiziale, pur consapevoli dell'esistenza della preclusione, siano rimasti colposamente inerti.

Tanto premesso, con riferimento alla vicenda in esame occorre anzitutto premettere che il _____ è stato omologato con decreto del Tribunale di Monza del 30.6.2015 ed avrebbe dovuto essere adempiuto entro il



30.6.2018 (cfr. pag. 10 della relazione del Liquidatore Giudiziale), di talché risulta ormai inutilmente decorso il termine annuale per la proposizione del ricorso per la risoluzione.

Il Pubblico Ministero, alla luce di quanto esposto nella relazione periodica del liquidatore giudiziale, rag. Marco Colombo, ha ritenuto sussistente uno stato di insolvenza in quanto *“tenuto conto degli incassi e dei costi prededucibili ante omologa e dei ricavi e costi post omologa, la prognosi ad oggi non permette il soddisfacimento del ceto chirografario in alcuna misura, mentre il ceto privilegiato verrebbe soddisfatto solo in maniera parziale, e l’insolvenza della società rinviene dalla accertata impossibilità per la società di far fronte al contratto concordatario concluso con i suoi creditori”*.

Lo stato di insolvenza, pertanto, secondo la prospettazione del Pubblico Ministero ricorrente, consegue direttamente all’impossibilità di far fronte alle obbligazioni concordatarie, mentre non risulta che dopo il deposito della domanda di apertura del concordato preventivo siano sorti nuovi debiti ed un conseguente nuovo stato di insolvenza.

Ciononostante, alla luce di quanto sopra esposto, deve ritenersi che l’apertura della liquidazione giudiziale possa essere pronunciata anche in assenza della previa risoluzione del concordato preventivo, non ostando a ciò il disposto dell’art. 119, settimo comma, CCII.

Nel caso di specie, infatti, i presupposti per la risoluzione (*i.e.* l’inadempimento agli obblighi derivanti dall’omologazione del concordato preventivo) si sono verificati a far data dal 30.6.2018, ossia ben prima dell’entrata in vigore del Codice della Crisi. Conseguentemente, non trovando applicazione la disciplina sulla risoluzione dettata dai primi sei commi dell’art. 119 CCII, non opera neppure la condizione di ammissibilità per l’apertura della liquidazione giudiziale dettata dal settimo comma della medesima risoluzione.

- Quanto all’insolvenza, va premesso in diritto che l’art. 2 comma 1 del Codice non ha innovato la definizione di stato d’insolvenza contenuta nell’art. 5 del R.d. 267/1942.

Può dunque richiamarsi l’orientamento della Suprema Corte in tema di accertamento dello stato di insolvenza della società in liquidazione: *“la valutazione dello stato di insolvenza ai sensi della L. Fall., art. 5, in caso di società in liquidazione, deve essere effettuata tramite l’accertamento degli elementi attivi del patrimonio sociale, idonei*

Firmato Da: AMBROSIO FRANCESCO Emesso Da: CA di Firma Qualificata per Modello A Te Serial#: 61e3b58f5efdc9c7 - Firmato Da: VALENTINI STEFANIA Emesso Da: CA di Firma Qualificata per Modello A Te Serial#: 57c7fb3e223001a48
Firmato Da: FANTIN PATRIZIA Emesso Da: InfoCamere Qualified Electronic Signature CA Serial#: 2c940d



a consentire l'eguale ed integrale soddisfacimento dei creditori sociali e non può prescindere dalla valutazione della concretezza ed attualità di essi (Cass. 642141/2001; Cass. 25167/2016; Cass. 23437/2017; Cass. 18137/2018); il relativo sindacato è rimesso, in via esclusiva, al giudice di merito, risultando incensurabile in sede di legittimità siffatto apprezzamento di fatto (Cass. 7252/2014; Cass. 6978/2019); 5. anche di recente, si è ribadito poi che, per le società in liquidazione, la nozione di insolvenza resta distinta da quella propria delle società in esercizio, dovendosi adattare, in applicazione del criterio patrimoniale, alla sola esigenza che gli elementi dell'attivo siano tendenzialmente bastanti ad assicurare l'eguale e integrale pagamento dei debiti sociali; con la liquidazione la vocazione economica del soggetto non è più quella di restare nel mercato, bensì di procedere al soddisfacimento dei creditori esattamente con la liquidazione delle attività; se è vero allora che non è necessario che la società sia dotata di un eccesso di liquidità, per fronteggiare i pagamenti, l'avvicendamento allo scopo lucrativo di quello liquidatorio implica però che la consistenza del suo attivo sia assunta in una dimensione di valori effettivi, cioè nell'unica prospettiva rilevante, che è quella del realizzo (Cass. 28193/2020)" (Cass. civ. Sez. VI - 1, Ord., (ud. 23/06/2021) 16-07-2021, n. 20432).

Nel caso di specie, risulta la sussistenza di uno stato di insolvenza nella prospettiva cd. statica atteso che, come si evince dalla relazione periodica del Liquidatore rag. Marco Colombo, la liquidazione dell'attivo allo stato non permette il soddisfacimento del ceto chirografario in alcuna misura, mentre il ceto privilegiato verrebbe soddisfatto solo in misura parziale.

Come può desumersi dagli elementi sopra indicati,

versa effettivamente in stato di insolvenza non essendo più in grado di adempiere regolarmente le obbligazioni assunte.

Ritiene, pertanto, il Collegio che ricorrano i presupposti per la dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale.

Tenuto conto nella nomina del Curatore dei criteri indicati dagli artt. 125, 356 e 358 CCI;

visti gli artt. 1, 2, 27, 28, 37, 40, 41, 42, 49, 54 e 121 CCI, e in particolare dell'organizzazione strutturata dello studio professionale, della precisione e professionalità dimostrata, in precedenti incarichi giudiziali, dai professionisti indicati in dispositivo



dichiara

l'apertura della liquidazione giudiziale nei confronti di
con sede in

dichiara

la presente procedura "*principale*" ai sensi dell'art. 26 comma 4 CCII (art. 3 regolamento UE 2015/848)

nomina

la **dott.ssa Caterina Giovanetti** Giudice Delegato per la procedura

nomina

Curatori, che alla luce dell'organizzazione dello studio e sulla base delle risultanze dei rapporti riepilogativi *ex art.* 130 u.c. CCI risultano allo stato in grado di rispettare i termini di cui all'art. 213 CCI, con invito ad accettare l'incarico entro due giorni dalla comunicazione della nomina;

autorizza

i Curatori, con le modalità di cui agli artt. 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'art. 21 del D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla L.30 luglio 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,

ordina

al legale rappresentante della società sottoposta a liquidazione giudiziale di depositare entro tre giorni i bilanci, le scritture contabili e fiscali obbligatorie - in formato digitale nei casi in cui la documentazione è tenuta a norma dell'art. 2215 *bis*



c.c. - i libri sociali, le dichiarazioni dei redditi, IRAP e IVA dei tre esercizi precedenti, nonché l'elenco dei creditori corredato dall'indicazione del loro domicilio digitale, se già non eseguito a norma dell'art. 39 CCI;

stabilisce

il giorno **19.3.2024 alle ore 11.30**, per procedere all'esame dello stato passivo, davanti al Giudice Delegato;

assegna

il termine perentorio di trenta giorni prima dell'adunanza per l'esame dello stato passivo, ai creditori ed a tutti i terzi che vantano diritti reali o personali su cose in possesso della società sottoposta a liquidazione giudiziale, perché presentino le relative domande di insinuazione e la documentazione allegata con le modalità di cui all'art. 201 CCI mediante trasmissione delle stesse all'indirizzo di posta elettronica certificata che sarà comunicato dal curatore e con spedizione da un indirizzo di posta elettronica certificata;

avvisa

i creditori e i terzi che tali modalità di presentazione non ammettono equipollenti, con la conseguenza che eventuali domande trasmesse mediante deposito o invio per posta presso la cancelleria e/o presso lo studio dei Curatori, o mediante invio telematico presso la cancelleria, saranno considerate inammissibili e quindi come non pervenute; nelle predette domande dovrà altresì essere indicato l'indirizzo di posta elettronica certificata al quale i ricorrenti intendono ricevere le comunicazioni dai Curatori, con la conseguenza che, in mancanza di tale indicazione, le comunicazioni successive verranno effettuate esclusivamente mediante deposito in cancelleria ai sensi dell'art. art.10, co. 3, CCI;

segnala

ai Curatori che deve tempestivamente comunicare al Registro delle Imprese l'indirizzo di posta elettronica certificata relativo alla procedura al quale dovranno essere trasmesse le domande da parte dei creditori e dei terzi che vantano diritti reali o personali su beni in possesso della debitrice;

dispone

la prenotazione a debito del presente atto e sue conseguenze a sensi dell'art. 146 DPR 30.05.02 n. 115;

dispone



che la presente sentenza venga notificata al debitore soggetto a liquidazione giudiziale, comunicata ai Curatori ed al ricorrente ed iscritta presso l'Ufficio del Registro delle imprese, ai sensi dell'art. 49, co.4, CCI.

Così deciso in Monza nella camera di consiglio dell'11 dicembre 2023.

Il Giudice estensore

dott. Francesco Ambrosio

Il Presidente

dott.ssa Patrizia Fantin

