

VERSATO CONTRIBUTO UNIFICATO



IL TRIBUNALE DI PISTOIA
Sezione Fallimentare

N° 1/05 C.P.
N° 41/10 Gen. Co.

riunito in camera di consiglio e così composto:

dott. Raffaele D'Amora
dott. Alessandro Ghelardini
dott.ssa Patrizia Martucci

Presidente
Giudice
Giudice relatore

IL CASO.it

ha pronunciato il seguente

DECRETO

Nel procedimento per risoluzione di ufficio del concordato preventivo G.R.G. srl

Il Tribunale, a seguito di memorie depositate in data 22/12/2009-18/1/2010 dal creditore società A. s.r.l. in liquidazione e di quella richiesta al C.G. da parte del GD, dichiarava aperta di ufficio la procedura di risoluzione del concordato preventivo G. s.r.l. ed eventuale fallimento, disponendo la convocazione delle parti per l'udienza del 17/3/2010.

All'udienza si è costituita la società in concordato, rappresentata e difesa dall'avv. A. C. e dal prof. avv. A. B., il commissario giudiziale, dr. E. F., rappresentato e difeso dall'avv. S. F., nonché la società A. s.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. M. G.;

All'esito dell'udienza il Collegio si è riservato di provvedere e a scioglimento della riserva osserva quanto segue.

Il concordato proposto dalla G. - non concordato con cessione dei beni, ma di natura remissoria avendo la società proposto il pagamento del 40% dei propri debiti mediante il pagamento di otto rate trimestrali di pari importo a partire dal terzo mese successivo alla omologa - è stato presentato in data 7 giugno 2005, ammesso con decreto in data 27 giugno 2005 e omologato con decreto, in data 22 dicembre 2005.

Il concordato è palesemente e irrimediabilmente inadempito avendo la G.███ corrisposto ad oggi solo il 33,11% di quanto promesso e la riscossione di crediti ulteriori, da tempo scaduti ma non riscossi, attraverso la quale soddisfare ulteriormente i propri creditori appare del tutto aleatoria (considerando anche la presenza di crediti verso l'estero). La circostanza è pacifica e di essa ha dato atto la G.███ in sede di costituzione.

Diventa a questo punto assorbente accertare quale sia la disciplina applicabile, stante il succedersi nel tempo di tre modifiche della normativa disciplinante il concordato preventivo.

Nel caso di specie, posto che il concordato G.███ è stato presentato il 7 giugno 2005 e ammesso con decreto in data 27 giugno 2005, esso deve considerarsi disciplinato dalla riforma di cui al d.l. 35/05, convertito con legge 80/05., (applicabile ai ricorsi non ancora pervenuti all'omologazione e pendenti all'entrata in vigore del decreto ovvero il 17 marzo 2005).

IL CASO.it

In questi termini si ebbe a pronunciare il Tribunale in sede di omologa, affermando l'applicazione al concordato G.███ della normativa introdotta con il predetto d.l. 35/05.

In questa stessa ottica il Tribunale, con precedente decreto, dichiarò inammissibile il ricorso per risoluzione del concordato presentato dallo stesso creditore A███srl per decorso dell'anno dalla scadenza dell'ultimo pagamento, giusta la previsione dell'art. 137 l.f. richiamato dall'art. 186. Tanto, ritenendosi, quello del marzo 2008, il *dies a quo* da prendere quale riferimento per il decorso del termine annuale.

Questo Collegio (in composizione diversa dal precedente) ha ritenuto di dover aprire di ufficio il presente procedimento essendo possibile una diversa lettura (da verificarsi nel contraddittorio delle parti) del termine ultimo di adempimento previsto nel concordato (in concreto, attraverso una lettura atomistica e non sincretistica dei singoli termini di scadenza delle rate trimestrale previste, sembra possibile ipotizzare che, effettuato in concreto l'ultimo pagamento il 15 gennaio 2009, la successiva rata



trimestrale, inadempita, avrebbe dovuto essere corrisposta entro il 15 aprile 2009, con conseguente decorso da tale data del termine annuale).

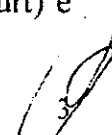
La questione, tuttavia, deve considerarsi superata alla luce della disciplina che si ritiene applicabile al rimedio risolutorio. Su questo assorbente e preliminare punto, il Tribunale ritiene convincente la prospettazione fatta propria dalla difesa della G.■■■■ e alla quale ha aderito anche la difesa del C.G..

Seppure, infatti, il presente concordato è stato disciplinato, fino alla omologa, dal regime di cui al d.l. 35/05, convertito con legge 80/05, ciò non varrebbe, secondo quanto sostenuto da G.■■■■, per la fase risolutoria, che invece, per il principio del *tempus regit actum*, deve considerarsi disciplinata dall'art. 186 l.f. nella attuale versione di cui al d.lgs 169/2007 (cd decreto correttivo) in vigore dal 1°/1/2008 e ciò per la natura processuale della norma di cui all'art. 186 l.f. e per la autonomia e indipendenza della fase risolutoria rispetto a quella concordataria.

Secondo il Collegio tale interpretazione appare convincente e non trova ostacoli nella disposizione transitoria di cui all'art. 22, co. 2, d.lgs 169/2007, ma anzi indiretta conferma. La nozione di procedura concordataria aperta deve essere letta alla luce del novellato sistema concorsuale che, da un lato, sancisce la chiusura della procedura di concordato con il decreto di omologa (art. 181) e dall'altro dedica un autonomo capo della legge fallimentare (il capo VI) proprio all'esecuzione e, nell'ambito di questa, agli esiti patologici della stessa, risoluzione e annullamento del concordato, individuando, quindi, due distinte fasi: la prima ante omologa e la seconda post omologa. In piena analogia con il comune procedimento contenzioso, anche quello concordatario si distingue allora in due fasi: una fase sostanziale di merito che si conclude con l'omologa, una fase esecutiva che tende alla attuazione degli obblighi concordatari.

IL CASO.it

La seconda, per espresso dettato normativo, deve considerarsi estranea alla procedura concordataria in senso proprio che, appunto, si chiude con l'omologa (art. 181). Ne consegue che le disposizioni transitorie che hanno dato attuazione temporale alle intervenute Riforme attengono solo a questa (procedura di concordato tout court) e



non anche alla fase esecutiva, regolata dalla legge vigente al momento secondo il principio del *tempus regit actum*.

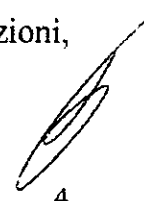
Se questa appare, allora, la prospettazione sistematica da accogliere, si deve conseguentemente concludere che il presente procedimento per la risoluzione del concordato G.■■■■, è disciplinato, in quanto attivato con decreto in data dal 3/2/2010, dall'art. 186 l.f. nella versione attualmente in vigore, che più non prevede l'iniziativa officiosa e l'impulso da parte del C.G, ma solo la legittimazione attiva di ciascuno dei creditori.

L'art. 186 l.f. è stato completamente riscritto, nell'ottica (come si legge nella Relazione ministeriale) di uniformare la disciplina del concordato preventivo a quella prevista per il concordato fallimentare, "in coerenza con l'accentuata natura privatistica" del primo.

IL CASO.it

Nel caso di specie, nessuna richiesta creditoria nel senso della risoluzione del concordato ed eventuale fallimento della G.■■■■ è stata presentata: infatti, la stessa A■■■■ s.r.l., pur sottolineando nel proprio ricorso l'inadempimento da parte della società in concordato, non ha richiesto la risoluzione del concordato e in questo senso ha concluso anche all'udienza del 17/3/2010. In realtà la A■■■■ forse equivocando sulla tipologia del concordato in oggetto (che non è con cessione dei beni), ha chiesto la sostituzione dei liquidatori sociali (non concordatari) e ha lamentato mancati interventi da parte del C.G. su rapporti giuridici esclusivamente di pertinenza della società concordataria, tutte richieste inammissibili in una procedura quale quella in oggetto.

Ciò posto, alla luce della eccezione sollevata dalla G.■■■■, il presente procedimento officioso dovrà essere dichiarato inammissibile, ancorchè da tale accolta prospettazione non possano discendere gli ulteriori effetti ritenuti consequenziali dalla società concordataria ovvero la mera inerzia del tribunale rispetto al conclamato inadempimento (l'inadempimento, oltre che risultare per tabulas ed essere stato confermato dal commissario giudiziale e dai liquidatori nelle loro rispettive relazioni,



è stato riconosciuto dalla stessa società in concordato nella memoria di costituzione, come già rilevato).

Si rammenta come dottrina e giurisprudenza, anche sotto la vigenza della legge del '42, abbiano sempre ritenuto che rientrasse nelle attribuzioni del giudice fallimentare, in applicazione analogica dell'art. 136, co. 3, l.f., il potere/dovere di emettere, previo accertamento dell'adempimento del concordato, un decreto di chiusura o di archiviazione della procedura, idoneo, da un lato a neutralizzare gli effetti della trascrizione del decreto di apertura del concordato e dall'altro a contenere l'ordine di cancellazione delle eventuali ipoteche e lo svincolo delle eventuali cauzioni iscritte e prestate a garanzia del concordato stesso.

IL CASO.it

Tale potere/dovere deve all'evidenza potersi esercitare anche al contrario, quando cioè il contenuto del decreto debba avere per oggetto la inesecuzione del concordato per intervenuto ed accertato inadempimento e ciò sia per evitare la formale pendenza della procedura di esecuzione del concordato senza prospettive di adempimento e senza limiti di tempo, con violazione dei termini di ragionevole durata del processo di cui all'art. 111 Cost., sia per far cessare una non più finalizzata attività di sorveglianza da parte degli organi della procedura, sia per restituire ai creditori la facoltà di attivare gli ordinari strumenti di tutela del proprio credito, altrimenti paralizzati dagli effetti stabilizzatrici dell'omologa (art. 184 l.f.) di un concordato ancora formalmente aperto nella sua fase esecutiva.

La necessità di una tale interpretazione (non esclusa nel precedente sistema, posto che anche nella vigenza di esso il procedimento risolutorio poteva risultare impedito dalla mancata attivazione officiosa, o per impulso di parte, del rimedio risolutorio entro il termine annuale normativamente previsto) diviene ancor più evidente e coerente alla luce dell'attuale sistema.

Una volta che il legislatore, nella nuova formulazione dell'art. 186 l.f., attraverso la soppressione del potere officioso ha reso il rimedio della risoluzione del concordato alla stregua di mera evenienza possibile (rimessa ad una iniziativa creditoria che può tranquillamente non esservi e che, dunque, deve considerarsi solo ipotetica), ancor

più pregnante appare la netta distinzione fra momento risolutorio e momento terminale della attività di sorveglianza sull'adempimento da parte degli organi della procedura, tuttora mantenuta dalla disposizione di cui all'art. 185 l.f..

Appare evidente che l'attività degli organi della procedura (segnatamente il C.G.), una volta che non possa più tradursi in un impulso alla risoluzione di ufficio/dichiarazione di fallimento, deve (salvo considerarla vacua e destinata all'inerzia) poter comunque essere finalizzata alla emissione di in un provvedimento idoneo a sortire effetti di natura processuale e sostanziale.

Certamente essi, in quanto limitati a quando sopra indicato, non si sovrappongono a quelli conseguenti la dichiarazione di risoluzione/fallimento, trattandosi di istituti ontologicamente diversi. Il secondo istituto, ove trovi attuazione a seguito della iniziativa creditoria, sortisce effetti propri, ad esempio, in tema di revocabilità degli atti antecedenti all'apertura della procedura concordataria, di efficacia degli atti successivi e di sopravvivenza delle garanzie prestate, il che ovviamente non consegue al mero accertamento di mancata esecuzione.

IL CASO.it

Quest'ultimo, come sopra accennato, limita i suoi effetti: 1) al porre fine alla fase di sorveglianza e di attività degli organi della procedura; 2) a determinare la conseguente archiviazione della procedura esecutiva, altrimenti destinata a restare "aperta" a tempo indeterminato quantomeno sotto il profilo del controllo; 3) a restituire ai creditori insoddisfatti la possibilità di agire nei confronti del soggetto debitore a tutela del credito.

Si tratta di aspetti diversi e, per certi versi, meno incisivi, ma non perciò stesso meno doverosi e coerenti con la vigente disciplina del concordato preventivo

P Q M

Il tribunale, applicato l'art. 186 l.f. così come modificato ex d.lgs 169/2007, dichiara non doversi procedere per la risoluzione di ufficio del concordato preventivo della G.■■■■ s.r.l. il liquidazione.

Visti gli art. 136, co. 2, e 185 l.f. dichiara inesequito il concordato preventivo della G.■■■■ s.r.l. il liquidazione per inadempimento della società concordataria.

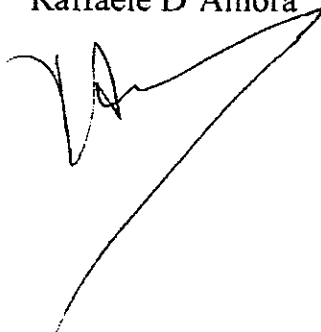
Manda alla cancelleria per l'archiviazione della procedura.

Si comunichi al Registro delle Imprese per la pubblicazione.

IL CASO.it

Così deciso nella Camera di Consiglio del 17 marzo 2010, su relazione del giudice dott.ssa Patrizia Martucci.

Il Presidente
Raffaele D'Amora



Depositato in Cancelleria oggi 31/3/2010
IL CANCELLIERE C1
(Cinzia Camera)

Per copia conforme all'originale
Pistoia, il 31/3/2010
Il Cancelliere C1
(Cinzia Camera)

