

Sent. n° 35
Reg. Fall. n° 35/35/10



Cron. n° 2165
Rep. n° 215

Tribunale di Ascoli Piceno

REPUBBLICA ITALIANA - IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Ascoli Piceno, composto dai Sigg. Magistrati:

Dott. Giuseppe Marangoni

PRESIDENTE

Dott. Raffaele Agostini

GIUDICE REL.

Dott. *Dott. GIOVANNI BOERI*

GIUDICE

Riunito in Camera di Consiglio,
ha pronunciato la seguente

IL CASO.it

S E N T E N Z A

Premesso che con decreto 28.2.2008 il Tribunale di Ascoli Piceno dichiarava aperta una procedura di concordato preventivo, in accoglimento di ricorso presentato dalla I [REDACTED] S.p.a.; che con sentenza 23-29.4.2008 il Tribunale di Fermo dichiarava il fallimento della citata società, a seguito di ricorso dei creditori T [REDACTED] S.p.a. ed E [REDACTED] S.r.l.; che il Tribunale di Ascoli Piceno dichiarava la improcedibilità della procedura di concordato preventivo della società I [REDACTED] S.r.l. per intervenuta dichiarazione di fallimento; che la Corte d' Appello di Ancona, adita dalla debitrice, confermava il fallimento della stessa; che la Corte di Cassazione, in sede di denuncia (sollevata il 7.5.2008 dal Tribunale di Fermo) di conflitto positivo di competenza nella situazione creata dal primo decreto di ammissione



a concordato preventivo e dalla seconda sentenza dichiarativa di fallimento, provvedimenti emessi da diversi Tribunali, dichiarava la competenza del Tribunale di Ascoli Piceno e cassava la sentenza di fallimento del Tribunale di Fermo, con ordinanza in data 30.6.2009, depositata il 25.9.2009; che con decreto assunto all' esito della camera di consiglio del 6.5.2010, il Tribunale di Fermo disponeva " la trasmissione degli atti relativi al procedimento per la dichiarazione di fallimento n. 25/08 Ist. Fall. e del fascicolo della procedura fallimentare n. 14/08 al Tribunale di Ascoli Piceno "; che l' intestato Tribunale, ricevuti gli atti il 18.5.2010, fissava udienza pre-fallimentare in data 21 giugno 2010;

Tanto debitamente premesso,

OSSERVA

Il conflitto positivo di competenza sollevato dal Tribunale di Fermo è stato risolto nel senso di ritenere territorialmente competente a decidere, sulle richieste di avvio di procedure concorsuali relative alla società **[REDACTED]**, l' intestato Tribunale.

CASO.it

Ritiene il Tribunale di non dover assumere alcuna determinazione su di una eventuale "ripresa" della procedura di concordato preventivo, posto che la stessa è stata oggetto da tempo di una autonoma declaratoria di improcedibilità, pronunciata con decreto 12-12 giugno 2008.

Per completezza, sul punto, va poi detto che all' epoca il Commissario Giudiziale aveva depositato la propria Relazione ex art. 172 L.F. in data 2.5.2008, esprimendo parere negativo alla realizzazione del concordato preventivo con " continuazione dell' attività ", come richiesto, indicando semmai la strada del concordato preventivo con cessione dei beni, per quanto consti non praticata.

Quanto invece alle istanze di fallimento, su di esse deve pronunciarsi l' intestato Tribunale, essendo stata dichiarata l' incompetenza di quello di Fermo.

All' udienza del 21 giugno 2010 la creditrice **T [REDACTED] S.p.a.** insisteva per la declaratoria di fallimento, mentre la difesa della convenuta

invocava il rigetto del ricorso, per asserita mancanza dei relativi presupposti.

I creditori ricorrenti hanno denunciato l'ingiustificato inadempimento della S.r.l. debitrice alle proprie obbligazioni, relative a forniture di merci ed hanno evidenziato che vani sono stati tutti i tentativi ed i solleciti di pagamento; dalle assunte informazioni e dalla disamina degli atti è emerso che la società debitrice " I ██████████ S.r.l. " versa da tempo in stato di dissesto finanziario e che gli inadempimenti delle obbligazioni dedotti in giudizio dai creditori ricorrenti, invero non contestati dalla difesa dall' amministratore, si sono protratti per un lasso di tempo tale da evidenziare che la crisi economico-finanziaria della società debitrice era già irreversibile all' epoca dell' iniziativa dei creditori istanti, tanto che non vi era più disponibilità di mezzi normali di pagamento per far fronte alle esposizioni.

IL CASO.it

Basti pensare che il piano concordatario presentato il 15.2.2008, come detto dichiarato improcedibile dal Tribunale, prevedeva << il pagamento dei creditori chirografari nella misura del 25% dei loro crediti nell' arco di 3 anni dall' omologa del concordato >> (v. pag. 19 della domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo).

La debitrice non ha poi, secondo il disposto dell' art. 1 L.F. modificato dall' art. 1 d.Ls. 12.9.2007, n. 169 , il possesso dei requisiti del piccolo imprenditore non assoggettabile al fallimento, e che, in particolare, negli anni 2005, 2006 e 2007, ovvero nel triennio precedente all' istanza (depositata il 29 febbraio 2008), risulta aver costantemente superato tutti i limiti dimensionali di cui all' art. 1 L.F., in quanto ha avuto un attivo patrimoniale superiore ad € 300.000,00, esattamente pari, rispettivamente, ad € 4.106.963, € 5.609.209,00 ed € 2.082.917,00, ricavi lordi superiori ad € 200.000,00, esattamente pari, rispettivamente, ad € 2.167.935,00, € 2.829.113,00 ed € 529.051,00, ed avere un ammontare di debiti anche non scaduti superiore ad € 500.000,00, per la precisione pari ad € 7.260.605,00, € 4.524.622,00 ed € 3.376.699,00 (vedi informativa Agenzia delle Entrate di S. Benedetto del Tronto del 14.6.2010, in atti).

In base alla normativa vigente, il debitore per evitare il fallimento deve dimostrare il possesso congiunto dei requisiti di cui all' art. 1 L.F., ovvero, in altre parole, che è onere dell' imprenditore fallendo, e non già del creditore, dimostrare di non aver superato, nel periodo di riferimento, alcuno dei tre parametri dimensionali previsti dalla citata disposizione;

L'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dall'istruttoria fallimentare (vedi crediti vantati dai ricorrenti, cui peraltro va aggiunta l' esposizione debitoria risultante dalle cartelle esattoriali comunicate da Equitalia Marche S.p.a.), è di gran lunga superiore agli € 30.000,00.

Gli inadempimenti e gli altri fatti sopra esposti manifestano in modo certo che la S.r.l. debitrice, non era né è in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni, con conseguente inevitabile declaratoria di fallimento;

Peraltro, come ha condivisibilmente affermato la Cassazione in fattispecie analoga, il Tribunale dichiarato competente, << dichiarando il fallimento del medesimo imprenditore, non fa altro che confermare la statuizione sostanziale del primo giudice >> (Cass. S.U. 18 dicembre 2007, n. 26619); in altre parole, la presente pronuncia dichiara il fallimento del medesimo imprenditore sulla base dei medesimi presupposti.

IL CASO.it

Come ha altrettanto condivisibilmente statuito la decisione citata, << il secondo Tribunale fa quindi propri gli effetti sostanziali del precedente accertamento - che così formalmente si riconducono a pronuncia del Giudice territorialmente competente - e, all' un tempo, ne determina la decorrenza, che è non già retroattiva, rispetto alla seconda sentenza, ma "ex nunc " rispetto alla prima, confermata, dichiarazione di insolvenza >>.

Ciò tanto più a seguito della riforma di cui al D.Lgs. 9.1.2006 n. 5, che ha introdotto a decorrere dal 16 luglio 2006 gli artt. 9 bis e 9 ter, in forza dei quali, in estrema sintesi, il Tribunale che si dichiara incompetente o che è dichiarato incompetente all' esito del giudizio di impugnazione contro la sentenza dichiarativa di fallimento, dispone con decreto l' immediata trasmissione della copia del provvedimento o della sentenza che dichiara l' incompetenza al

Tribunale dichiarato competente.

Il Tribunale dichiarato competente, entro 20 giorni dal ricevimento degli atti, se non richiede d' ufficio il regolamento di competenza (a norma dell' art. 45 c.p.c.), dispone la prosecuzione della procedura fallimentare provvedendo alla nomina del nuovo giudice delegato e del curatore.

Nel caso di specie, tuttavia, la prosecuzione sic et simpliciter della procedura esperita presso il Tribunale incompetente è preclusa dal fatto che questo, invero singolarmente, lungi dal trasmettere immediatamente gli atti, lo ha fatto addirittura 8 mesi dopo la declaratoria di incompetenza sancita dalla S.C. (la sentenza n. 20717/09 della Cassazione è stata depositata il 25.9.2009; gli atti sono pervenuti dal Tribunale di Fermo il 18.5.2010).

Per questo il Tribunale, piuttosto che sancire la mera prosecuzione della procedura, ha inteso emettere la presente sentenza dichiarativa di fallimento.

Vanno però puntualizzati alcuni aspetti.

IL CASO.it

Quanto alle attività di qualsivoglia genere, tanto sostanziali che procedurali, poste in essere dagli organi della procedura successivamente al deposito della sentenza della Corte di Cassazione, esse vanno con ogni probabilità considerate invalide od inefficaci in quanto poste in essere da Tribunale (già) dichiarato incompetente.

Quanto invece alle attività precedenti al 25.9.2009, continuano ad esplicare i loro effetti gli atti precedentemente compiuti (art. 9 bis c. 3 L.F.). In giurisprudenza si è detto, ad esempio, che se ad una prima dichiarazione di fallimento da parte di un Tribunale incompetente segue una seconda dichiarazione da parte di altro Tribunale indicato come competente dalla Corte di Cassazione, l' accertamento dei presupposti oggettivi e soggettivi del fallimento effettuato dalla prima sentenza continua a produrre i suoi effetti. Ne consegue che: - è valida l' azione revocatoria per la quale il computo del periodo sospetto sia stato effettuato a decorrere dalla prima sentenza di fallimento (Cass. 28 maggio 2008 n. 14065); - il decorso degli interessi sui crediti chirografari ammessi al passivo resta sospeso (ai sensi dell' art. 55 L.F.) già



dalla prima sentenza (Cass. S.U. 18 dicembre 2007 n. 26619).

Per completezza, nei giudizi che derivano dal fallimento (ai sensi dell' art. 24 c. 1 L.F.) promossi dinanzi al Tribunale dichiarato incompetente, il Giudice dovrà assegnare alle parti un termine per riassumere la causa davanti al Giudice competente (ai sensi dell' art. 50 c.p.c.) e ordinare la cancellazione della causa dal ruolo (art. 9 bis c. 5 L.F.).

Più in dettaglio, appare necessario ed indispensabile indicare i criteri di coordinamento e collegamento tra vecchia e nuova procedura, anche in un'ottica di economia processuale e di salvaguardia delle legittime esigenze ed aspettative dei creditori.

IL CASO.it

Questo Collegio ritiene che l'accento vada posto sulla specificità della procedura concorsuale, dominata dal principio inquisitorio e dagli interessi pubblicistici ad essa indubbiamente sottesi, che impedisce una pura e semplice trasposizione delle regole processualcivistiche in materia di effetti dell'incompetenza per territorio e di effetti del regolamento di competenza previste dall'art. 48 c.p.c., tenendo altresì conto del concetto ivi indicato di atti urgenti (atti validi comunque, anche se emessi da un giudice incompetente) e delle esigenze di rapidità e concentrazione tradizionalmente connesse al fallimento.

Ciò premesso, se è vero che in virtù del carattere assoluto ed inderogabile della competenza territoriale per la dichiarazione di fallimento, la sentenza dichiarativa emessa dal giudice incompetente cade nel nulla, è altresì vero che questa stessa pronuncia, anche se suscettibile di opposizione o di regolamento di competenza, spiega immediatamente efficacia, a norma dell'art. 16 legge fall., attribuendo poteri di gestione agli organi della procedura per ciò che concerne il patrimonio del debitore, con eventuali conseguenti legittime modificazioni irreversibili dello stesso. Non a caso l'art. 9 bis legge fall. statuisce espressamente che restano salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti dagli organi della procedura, con ciò volendosi intendere (a parte l' invalidità od inefficacia degli atti successivi alla declaratoria di incompetenza) che la cassazione della prima sentenza ne colpisce, in realtà, le sole disposizioni di

carattere processuale e non anche ne travolge quelle di carattere sostanziale.

Tenendo presenti i summenzionati principi, in particolare, debbono farsi salvi:

1. l'apposizione dei sigilli, l'inventario dei beni acquisiti alla massa e la loro stima, quali atti che cristallizzano il patrimonio del debitore, sottraendolo alla sua disponibilità;
2. gli atti autorizzativi emessi da quel giudice delegato, sia in ordine ai pagamenti dei debiti di massa maturati che al contenzioso pendente (salvi gli effetti dell'eventuale competenza funzionale, in materia ad esempio, di opposizioni allo stato passivo o insinuazioni tardive o comunque ex art. 24 legge fall., con le conseguenti riassunzioni davanti a quest'Ufficio giudiziario);
3. gli atti di liquidazione dell'attivo e le conseguenti ripartizioni parziali del ricavato già avvenute, salvi gli esiti della rinnovazione dell'accertamento del passivo, secondo quanto verrà specificato infra;
4. le transazioni già concluse ed eseguite;
5. ogni altro atto compiuto dagli organi della precedente procedura nell'interesse della stessa, rispetto al quale non intervenga un contrario provvedimento da parte di questo Tribunale o del giudice delegato oggi nominato.

IL CASO.it

Quanto al passivo, posto che le determinazioni contenute nello stato passivo definitivo non creano giudicato sostanziale, ma solo preclusioni all'interno della stessa procedura in cui è avvenuta la dichiarazione di esecutività (cd. efficacia endoconcorsuale) è necessario fissare l'udienza ex art. 96 legge fall. (tanto più se si consideri che il Tribunale di Fermo aveva, per quanto consti, celebrato solo una delle tre udienze previste dal c. 2 dell' art. 101 L.F. per l' esame delle domande tardive di crediti). Infatti, ferma restando la validità delle istanze di insinuazione, con l'allegata documentazione di supporto, già depositate innanzi al Tribunale di Fermo, occorre formalmente procedere ad una nuova verifica ed alla rituale formazione del passivo innanzi a quest'Ufficio, potendosi, peraltro, tener conto dell'attività precedentemente svolta dai vecchi organi fallimentari, nei limiti in cui ciò sia possibile e risulti conforme agli interessi della massa.

Non è del tutto esclusa la eventualità di una nomina quale coadiutore, del precedente curatore (qualora il nuovo lo ritenga necessario od opportuno) o quantomeno di assumere dallo stesso sommarie informazioni in occasione di ogni udienza di verifica delle domande di insinuazione al passivo: ciò al fine di non disperderne il patrimonio di conoscenze e di professionalità già maturato.

Quanto al compenso, il nuovo curatore dovrà espressamente chiedere la liquidazione del compenso del precedente curatore ed il Tribunale valuterà se riconoscere il compenso finale in relazione all'attività svolta ed ormai conclusa (compenso che dovrà essere detratto da quello a suo tempo spettante al nuovo curatore, per evitare duplicazioni; il Tribunale quindi potrebbe (e dovrebbe) liquidare il compenso del vecchio curatore, nel contesto di una valutazione unitaria dell'attività svolta, in rapporto a quella che potrà svolgere il nuovo, trattandosi, in sostanza, di unica procedura e facendo leva sui profili di utilità che la pregressa attività professionale può avere avuto per la nuova fase.).

Nello specifico, a titolo esemplificativo, potrebbe essere liquidata la parte inerente l'attivo realizzato ed una quota minima per ciò che concerne il passivo accertato (tenuto conto che, secondo i principi sopra indicati, l'accertamento del passivo dovrà essere ripetuto, almeno formalmente, ma pur sempre utilizzando la preziosa attività di verifica precedentemente espletata).

P.Q.M.

IL TRIBUNALE

Visti gli artt. 1,5,6,9,15 e 16 L. Fall. – come modificati dal D.l.s. 9.1.2006, n° 5 e dal D.l.s.12.9.2007, n. 169

DICHIARA IL FALLIMENTO

della Società: “ I [REDACTED] S.R.L. “ , con sede a [REDACTED] (AP);
via [REDACTED] n. [REDACTED] avente per oggetto produzione di alluminio e semilavorati,
fabbricazione e lavorazione di porte, finestre e loro telai, imposte e cancelli,
profilati e accessori, in alluminio e matallici, ed altro.

IL CASO.it

Codice fiscale, p. IVA : [REDACTED]

Numero REA : [REDACTED]

NOMINA

Giudice Delegato il Dott. Raffaele Agostini e Curatore il dott. A. M. D. con studio in Ascoli Piceno, via n. (tel.)

ORDINA

alla fallita di depositare nella Cancelleria di questo Tribunale, i bilanci, le scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché l'elenco dei creditori, entro 3 giorni, se non ancora eseguito a norma dell'art. 14.

STABILISCE,

tenuto conto del periodo di sospensione dei termini feriali, il giorno 9 novembre 2010 ad ore 9,30 per l'adunanza in cui si procederà all'esame dello stato passivo avanti al predetto Giudice Delegato, nella sede di questo Tribunale.

ASSEGNA

ai creditori e ai terzi che vantano diritti reali o personali su cose in possesso del fallito, il termine perentorio di trenta giorni prima dell'adunanza fissata, per la presentazione in Cancelleria delle domande di insinuazione di crediti, di rivendicazione o restituzione di beni mobili e immobili;

IL CASO.it

Così deciso, nella Camera di Consiglio del Tribunale di Ascoli Piceno in data 1 luglio 2010, su relazione del Giudice Dott. Raffaele Agostini, Estensore.

IL GIUDICE Rel-Est.



IL PRESIDENTE

Il Cancelliere C2
Dr. Maurizio Norcini Pala

