



## IL TRIBUNALE ORDINARIO di NOVARA

### SEZIONE UNICA CIVILE

riunito in camera di consiglio in persona dei Signori Magistrati:

Dott. Filippo Lamanna                      Presidente;  
Dott.ssa Federica Profumieri              Giudice;  
Dott. Marco Valecchi                      Giudice relatore.

ha pronunciato il seguente

#### DECRETO

nel procedimento camerale ex art. 26 L.F. promosso nel fallimento della società Ottone & Meloda S.r.l. in liquidazione, iscritto al n. 29/2010 R.G.C.

e promosso da

**P.P.B. S.R.L.**, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli Avv. (i) Al... e R... e R... S... ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Novara, Corso..., in forza di procura apposta a margine all'atto di reclamo depositato in data 20.8.2013

- reclamante -

contro

la curatela del fallimento della società **Ottone & Meloda S.r.l. in liquidazione**, in persona del M... L... M..., rappresentato e difeso dall'Avv. Al... G..., elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv. F... B..., in Novara, Via..., in forza di procura a margine della memoria costitutiva depositata in data 19.9.2014

- Resistente -

nonché contro

**Vision S.r.l.**, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avv. P... B... presso lo studio del quale è elettivamente domiciliata in Novara, C.so..., in forza di procura allegata alla memoria difensiva del 24.9.2014 depositata in via telematica

- Controinteressata -

**Oggetto: reclamo avverso il provvedimento adottato ai sensi dell'art. 108 l.f. dal Giudice delegato in data 8.8.2014**

Premesso che:

- con ricorso presentato ai sensi dell'art. 26 l.f. l'odierno reclamante ha chiesto la revoca del provvedimento in oggetto e, per l'effetto, la sospensione dell'aggiudicazione relativa alla procedura competitiva per l'affitto di azienda e la contestuale cessione del magazzino di proprietà della fallita;

- il bando di gara, pubblicato dal Curatore previa autorizzazione rilasciata dal comitato dei creditori, aveva ad oggetto l'affitto di azienda, la vendita del magazzino e l'impegno irrevocabile all'acquisto dell'azienda;
- oggetto del bando di gara, pertanto, è l'individuazione del migliore offerente per la stipulazione di un contratto di affitto di azienda e di un contratto di vendita del magazzino aziendale, con assunzione di impegno irrevocabile all'acquisto dell'azienda;
- il termine per la presentazione delle offerte era il 18.7.2014;
- la procedura di gara si è svolta in data 18.7.2014 davanti al Notaio, in applicazione dei criteri di selezione previsti dall'art. 5 del Bando di gara (*"fermo l'obbligo di offrire come prezzi base i tre prezzi indicati al punto 3.1., l'affittuario verrà individuato secondo i criteri di cui all'art. 104 - bis, comma 2 l.f. e sulla base del miglior corrispettivo offerto per l'acquisto dell'azienda nell'impegno irrevocabile all'acquisto. In caso di più offerte uguali si procederà ad individuare il contraente prescelto sulla base di una gara al rialzo sul prezzo per l'acquisto dell'azienda nell'impegno irrevocabile all'acquisto, con offerte in aumento minime prestabilite in euro 30.000,00"*);
- l'aggiudicazione (in via provvisoria in data 21.7.2014 ed in via definitiva in data 14.8.2014, all'esito del contraddittorio instaurato con l'aggiudicataria in ordine all'offerta migliorativa presentata dalla ricorrente) è stata effettuata in favore della società Vision s.r.l., che ha presentato un'offerta irrevocabile così articolata: canone annuo di affitto pari ad euro 120.000,00; corrispettivo per l'acquisto del magazzino pari ad euro 50.000,00; impegno all'acquisto dell'azienda per un corrispettivo pari ad euro 1.700.000,00;
- il ricorrente ha, in particolare, dedotto di aver presentato in data 21.7.2014 un'offerta migliorativa alle seguenti condizioni: euro 132.000,00 quale canone annuo di affitto, euro 55.000,00 quale corrispettivo per l'acquisto dell'azienda; euro 1.870.000,00 quale corrispettivo per l'acquisto dell'azienda, oltre all'impegno irrevocabile ad assumere 58 dipendenti;
- la reclamante si duole del mancato accoglimento dell'istanza dalla stessa avanzata al Giudice delegato, ai sensi dell'art. 108 l.f., per ottenere la sospensione delle operazioni negoziali conseguenti all'aggiudicazione disposta dal Curatore a favore della società Vision s.r.l.;
- nel merito la PPB s.r.l. lamenta l'illegittimità del provvedimento adottato dal Giudice delegato in data 8.8.2014 che non avrebbe tenuto in debita considerazione l'illegittimità degli atti di gara derivata dalla mancata valutazione da parte del Curatore della proposta irrevocabile migliorativa presentata, in data 21.7.2014, dalla ricorrente ai sensi dell'art. 107, comma 4 l.f. (secondo cui *"Il curatore può sospendere la vendita ove pervenga offerta irrevocabile d'acquisto migliorativa per un importo non inferiore al dieci per cento del prezzo offerto"*) in asserto applicabile alla procedura di gara in ragione del rinvio operato dal secondo comma dell'art. 104 - bis l.f. (affitto dell'azienda o di rami dell'azienda) all'art. 107 l.f.;
- secondo la prospettazione difensiva, nonostante il mancato espresso rinvio del bando all'art. 107, comma 4 l.f., la facoltà di sospensione della procedura in caso di offerta migliorativa contemplata dalla suddetta disposizione deriverebbe: a) dall'espressa previsione del bando di gara (art. 5.7. secondo cui *"resta facoltà del fallimento sospendere la procedura di cui al presente bando affitto in qualsiasi momento senza che da ciò consegua alcun diritto risarcitorio e/o a qualsivoglia titolo o ragione in capo agli offerenti"*); b) dalla circostanza che l'art. 104 - bis richiama espressamente per la scelta dell'affittuario l'art. 107, comma 4 l.f. e la facoltà di sospendere gli atti di gara deriverebbe, pertanto, direttamente dalla legge fallimentare che, nel sistema delle procedure competitive di affitto o vendita di azienda, intende realizzare l'obiettivo della migliore soddisfazione dei creditori;
- secondo la difesa del ricorrente, ove anche l'art. 107, comma 4 si ritenesse applicabile alle sole procedure di vendita, nondimeno il bando di gara avrebbe ad oggetto la vendita del



- magazzino e l'assunzione di un impegno irrevocabile all'acquisto dell'azienda con elemento discriminante delle offerte individuato nel prezzo corrispettivo offerto per l'acquisto dell'azienda. Pertanto, l'offerta migliorativa avrebbe dovuto essere presa in considerazione dal curatore in quanto finalizzata a garantire la migliore soddisfazione dei creditori;
- la ricorrente, peraltro, con separato giudizio, ha proposto reclamo avanti al Giudice Delegato contro l'atto di aggiudicazione del curatore, ai sensi dell'art. 36 l.f.;
  - all'udienza del 15.9.2014 il difensore del reclamante, invitato dal Giudice relatore a precisare l'oggetto del reclamo, ha espressamente limitato il *thema decidendum* del presente giudizio all'accertamento della legittimità del provvedimento assunto dal giudice delegato ai sensi dell'art. 108 l.f. in data 8.8.2014.

Ritenuto che:

- il ricorso sia inammissibile, e comunque infondato, per i seguenti

### MOTIVI

- a) In via preliminare il Collegio osserva che il potere di sospensione di cui all'art. 107, comma 4 l.f. vede limitato il proprio ambito di applicazione alle procedure di aggiudicazione di contratti di vendita e non può essere esteso (neanche in via analogica, per le ragioni successivamente esposte) al caso de quo, caratterizzato dalla gara per l'aggiudicazione di un contratto di affitto di azienda, propedeutico ad una successiva gara per la vendita di azienda, ove la vendita del magazzino (pure contemplata dal bando) rappresenta un elemento del tutto marginale nell'economia della procedura di gara.

Ed infatti, il prezzo posto a base di gara per la vendita del magazzino (euro 50.000,00) rappresenta solo il 41% circa del canone annuo di affitto dell'azienda (euro 120.000,00). Inoltre, il criterio di aggiudicazione dell'affittuario è stato individuato dal bando nel miglior corrispettivo offerto per l'acquisto dell'azienda nell'impegno irrevocabile all'acquisto (cfr. art. 5.2 del bando) in sede di futura procedura competitiva di vendita.

Ne segue l'inammissibilità del reclamo per difetto di interesse in parte de qua, non avendo il ricorrente (nemmeno speso alcuna argomentazione utile a dimostrare) l'interesse concreto ed attuale a divenire acquirente del magazzino, senza considerare che, come detto, il criterio di individuazione dell'affittuario era il corrispettivo offerto per l'acquisto dell'azienda che, tuttavia, sarà oggetto di una futura autonoma procedura di gara competitiva cui il ricorrente potrà partecipare.

Inoltre, sotto diverso e concorrente motivo, come correttamente rilevato dalla difesa della curatela, il ricorso è inammissibile per difetto dei presupposti di cui all'art. 108 l.f..

Ed infatti, il ricorrente ha delimitato l'oggetto del giudizio al vaglio di legittimità della mancata adozione da parte del Giudice delegato di un provvedimento di sospensione dell'aggiudicazione della gara ai sensi dell'art. 108 l.f..

Tale disposizione, come noto, subordina la facoltà del giudice delegato di sospendere le operazioni di vendita al ricorrere di uno dei seguenti alternativi presupposti: a) gravi e giustificati motivi; b) il prezzo offerto risulti notevolmente inferiore a quello giusto, tenuto conto delle condizioni di mercato.

La ricorrente ha omesso di allegare non solo la sussistenza di gravi ragioni, ma anche di spiegare perchè, nel caso di specie, il prezzo offerto dall'aggiudicataria per l'acquisto del magazzino (euro 50.000,00) sarebbe stato notevolmente inferiore a quello giusto, tenuto conto delle condizioni di mercato. Peraltro, in sede di partecipazione alla gara, la stessa odierna reclamante aveva offerto un prezzo base pari ad euro 50.000,00; ne segue, anche per questo concorrente motivo, il difetto di interesse a sospendere la procedura ex art. 108 l.f. sul presupposto (come detto neanche sviluppato nel ricorso) che il prezzo di aggiudicazione fosse inferiore alle condizioni di mercato.



- b) Sempre in via preliminare, come ancora correttamente rilevato dalla difesa della curatela fallimentare, il Collegio rileva che tutte le censure del ricorrente sono focalizzate sul mancato esercizio da parte del Curatore della facoltà di sospensione dell'aggiudicazione in applicazione dell'art. 107, comma 4 l.f..

Tale facoltà, secondo la tesi difensiva, sarebbe contemplata indirettamente dal bando di gara attraverso il richiamo dell'art. 104-bis l.f. che, a sua volta, richiama l'art. 107 per le modalità di individuazione dell'affittuario di azienda.

Orbene tali censure, attenendo agli atti gestori posti in essere dal curatore, potrebbero essere fatte valere solo con autonomo ricorso ai sensi dell'art. 36 l.f., che del resto lo stesso ricorrente ha allegato di aver presentato e che risulta tuttora pendente, posto che l'atto di affitto di azienda è un atto del Curatore e l'offerente che voglia impugnare la decisione del Curatore di stipulare il contratto di affitto con altro offerente ha l'onere di reclamare l'atto del Curatore ex art. 36 l. fall. (cfr. in tal senso Tribunale di Milano, 23 luglio 2014 – Pres. Lamanna, Rel. Macripò consultabile su [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)). Ne consegue un ulteriore profilo d'inammissibilità

- c) Ma il ricorso è comunque anche infondato nel merito.

Al riguardo ha correttamente rilevato la difesa della curatela che a tenore dell'art. 104 – bis, comma 2 *“La scelta dell'affittuario è effettuata dal curatore a norma dell'articolo 107, sulla base di stima, assicurando, con adeguate forme di pubblicità, la massima informazione e partecipazione degli interessati. La scelta dell'affittuario deve tenere conto, oltre che dell'ammontare del canone offerto, delle garanzie prestate e della attendibilità del piano di prosecuzione delle attività imprenditoriali, avuto riguardo alla conservazione dei livelli occupazionali”*.

In altre parole il legislatore, con il richiamo generale all'art 107 (la scelta è effettuata a norma dell'art. 107) ha inteso semplicemente richiamare la ratio di tale disposizione, ovvero il principio in base al quale l'affitto dell'azienda debba avvenire all'esito dell'esperimento di una procedura competitiva senza però imporre l'applicabilità di tutte le disposizioni di cui all'art. 107 l.f., specificatamente dettate per le sole vendite di beni mobili e immobili e non suscettibili di interpretazione analogica ai casi di affitto.

Del resto, alcune disposizioni contemplate dall'art. 107 l.f. sono addirittura incompatibili con la procedura di affitto di azienda (come ad esempio la possibilità del curatore di subentrare nelle procedure esecutive pendenti sui beni, prevista dal comma 6 della suddetta disposizione).

Diversamente, lo stesso legislatore, ove avesse voluto rendere integralmente applicabile la disposizione di cui all'art. 107, comma 4 l.f. (contenuta nella autonoma Sezione III *“Della vendita dei beni immobili”* del Capo VI *“Dell'esercizio provvisorio e della liquidazione dell'attivo”* del Titolo II *“Del fallimento”*) anche all'ipotesi di affitto di azienda avrebbe espressamente inserito tale disposizione nella Sezione I – *“Disposizioni generali”* o avrebbe utilizzato la seguente diversa formula *“per la scelta dell'affittuario si applicano le disposizioni di cui all'art. 107”* conformemente alla diversa tecnica legislativa utilizzata all'ultimo comma dell'art. 104 – bis l.f. secondo cui *“La retrocessione al fallimento di aziende, o rami di aziende, non comporta la responsabilità della procedura per i debiti maturati sino alla retrocessione, in deroga a quanto previsto dagli articoli 2112 e 2560 del codice civile. Al rapporti pendenti al momento della retrocessione si applicano le disposizioni di cui alla sezione IV del Capo III del titolo II”* ed in altri articoli della legge fallimentare (a titolo esemplificativo, senza pretese di completezza, cfr. artt. 52, c. 3, 67, u.c., 72, c. 8; 101, c. 2, 104, u.c., 115, c. 2).

Né vi sono i presupposti per il ricorso all'interpretazione analogica per estendere l'applicazione della disposizione di cui all'art. 107, comma 4 l.f. al caso dell'offerta migliorativa in sede di procedura competitiva per l'affitto dell'azienda.



Ed infatti, da un lato, difetterebbe uno dei presupposti fondamentali per il ricorso a tale criterio interpretativo ovvero l'identità fra le caratteristiche concrete del caso previsto dal legislatore (nel caso di specie trasferimento di un diritto reale, ovvero un atto direttamente liquidatorio con effetti tendenzialmente irreversibili sulla massa fallimentare) e di quello sottoposto all'esame del giudice, nel caso di specie provvisoria concessione di un diritto personale di godimento, strumentale e prodromico alla successiva vendita dell'azienda (come emerge chiaramente dalle disposizioni di cui all'art. 104 - bis, commi 1 e 4 - "affitto dell'azienda del fallito ...quando appaia utile al fine della più proficua vendita dell'azienda o di parti della stessa"; "la durata dell'affitto deve essere compatibile con le esigenze della liquidazione dei beni" - e dallo stesso bando di gara che individua nel corrispettivo offerto per l'acquisto dell'azienda in sede di futura procedura competitiva il criterio di aggiudicazione del contratto di affitto) al fine di poter estendere a quest'ultimo la disciplina prevista per il primo.

Sotto altro aspetto, infine, l'applicazione della facoltà di sospensione dell'aggiudicazione in caso di presentazione di un'offerta migliorativa, successivamente alla conclusione della gara potrebbe addirittura ledere il preminente interesse (sotteso alla stipulazione del contratto di affitto) alla conservazione dei valori aziendali, produttivi ed occupazionali, pregiudicando la continuità produttiva.

P.Q.M.

visto 26, u.c. l.f.;

ogni altra domanda disattesa, rigettata o assorbita;

rigetta il reclamo proposto da P.P.B. s.r.l. avverso il provvedimento adottato dal Giudice delegato in data 8.8.2014;

Condanna P.P.B. s.r.l. alla refusione delle spese di lite sostenute dalla curatela del fallimento della O. & M. s.r.l. in liquidazione, che liquida in euro 4.302 di cui euro 1.067,55 a titolo di aumento ai sensi dell'art. 4, comma 8, del DM 55/2014, attesa la manifesta fondatezza delle difese della parte vittoriosa, oltre al 15% sul compenso totale a titolo di spese generali ex art. 2 del DM 55/2014 ed oltre accessori di legge;

Condanna P.P.B. alla refusione delle spese di lite sostenute dalla Vision s.r.l. che liquida in euro 4.302 di cui euro 1.067,55 a titolo di aumento ai sensi dell'art. 4, comma 8 del DM 55/2014, attesa la manifesta fondatezza delle difese della parte vittoriosa, oltre al 15% sul compenso totale a titolo di spese generali ex art. 2 del DM 55/2014 ed oltre accessori di legge.

Novara 9.10.2014

Il Giudice relatore  
Dott. Marco Valecchi

Il Presidente  
Dott. Filippo Lantana

