

IST. n. 2884/2022 VG (cron. nr. 2/2022 reg. interno. art. 6 DL 118/2021)



IL TRIBUNALE DI MODENA

Sezione civile e fallimentare

In composizione monocratica, in persona del Giudice dott. Carlo Bianconi
letto il ricorso proposto in data 03.6.2022 ai sensi dell'art. 7, comma 1, D.L.
118/2021, come modificato dalla legge di conversione, con cui

(d'ora in poi) con l'Avv. Sara
Pagnoni del Foro di Ascoli Piceno ha chiesto la conferma e/o la modifica delle
misure protettive e/o la adozione dei provvedimenti cautelari indicati;

letti gli atti e sentiti le parti e gli interessati;

a scioglimento della riserva assunta alla udienza 12.7.2022;

ha emesso la presente

ORDINANZA

Preliminarmente, si rileva, quanto alla tecnica motivazionale della presente
decisione che

“al Collegio è consentito fare rimando al contenuto di taluni atti di causa, così motivando per relationem: le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, infatti, hanno di recente affermato (Sentenza 642 del 16.1.2015) che in tema di motivazione delle sentenze civili, non può ritenersi nulla la pronuncia che esponga le ragioni della decisione limitandosi a riprodurre il contenuto di un atto di parte (ovvero di altri atti processuali o provvedimenti giudiziari), eventualmente senza nulla aggiungere ad esso, sempre che in tal modo risultino comunque attribuibili al giudicante ed esposte in maniera chiara, univoca ed esaustiva, le ragioni sulle quali la decisione è fondata.

È da escludere inoltre che, alla stregua delle disposizioni contenute nel codice di rito civile e nella Costituzione, possa ritenersi sintomatico di un difetto di imparzialità del giudice il fatto che la motivazione di un provvedimento giurisdizionale sia, totalmente o parzialmente, costituita dalla copia dello scritto difensivo di una delle parti.”

La ricorrente ha depositato in data 03.6.2022 il ricorso in intestazione, con rispetto dei profili formali e di tempistica.

Il *petitum originario* era nel senso di confermare e/o disporre le misure di cui in appresso:

(i) il divieto ai creditori di acquisire diritti di prelazione se non concordati con l'imprenditore (e salvo, sempre, il dissenso dell'Esperto ai sensi dell'art. 9, commi 3 e 4 D.L. 118/21),

(ii) il divieto ai creditori di iniziare o proseguire azioni esecutive o cautelari sul patrimonio e sui beni e diritti attraverso i quali viene esercitata l'attività di impresa della società e

(iii) il divieto ai Clienti e Fornitori strategici di risolvere i contratti in essere, funzionali alla continuità e/o di sospendere ordini, pagamenti, forniture e ciò indipendentemente dal fatto che l'Impresa sarà in grado o meno, nei mesi a venire, ma fino alla transazione con il fisco o anche solo alla proposta di transazione da cui scaturirà l'obbligo per INPS di rilascio del DURC, di esibire il DURC regolare;

(iv) l'esclusione, dalla pubblicazione della istanza e sino alla conclusione delle trattative, dell'applicazione nei confronti di) degli articoli 2446, secondo e terzo comma, 2447, 2482-bis, quarto, quinto e sesto comma, e 2482 -ter del codice civile nonché la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, primo comma, n. 4), e 2545- duodecies del codice civile.

Si anticipa sin da ora che:

- la richiesta di cui al punto iii) è stata abbandonata dalla ricorrente; in via esplicita, con riguardo ai contratti pendenti (confronta pagina 1 della memoria autorizzata 04.7.2022); implicitamente, con riferimento al DURC, non risultando che la ricorrente abbia notificato gli atti introduttivi all'INPS, e non avendo in ogni caso ribadito la richiesta, da intendersi alla stregua di una istanza cautelare;
- la richiesta di cui al punto iv) non richiede un provvedimento di questo Giudice, trattandosi di procedimento ed effetti disciplinati direttamente dalla legge (art. 8 D.L. 118/2021; si veda peraltro, al riguardo, la previsione di cui all'art. 20, comma 2, CCII, di prossima entrata in vigore);

Occorre dunque occuparsi unicamente delle richieste di cui ai punti 1) e ii), riconducibili ad ipotesi di cd. *stay of executions*.

Si ricorda che questo GD provvedeva, con decreto 07.6.2022 (da intendersi quivi richiamato e ritrascritto ad ogni effetto), tra l'altro, alla fissazione della udienza 12.7.2022, ed alla nomina dell'Ausiliario.

Alla udienza venivano sentiti gli interessati, ivi compresi alcuni creditori, oltre all'Esperto

Costituisce dato pacifico che la ricorrente abbia notificato gli atti introduttivi unicamente ai creditori indicati a pagina 1) della nota 12.7.2022 dell'Esperto.

La ricorrente, sentita sul punto, ha riferito che *“la notifica è stata fatta ai creditori potenzialmente “ostili”, per ragioni di snellezza della procedura”* così intendendo limitare la operatività delle misure protettive ai soggetti concretamente coinvolti. Tale soluzione è sicuramente percorribile in base al dato normativo (vigente e futuro, disseminato di previsioni che consentono al ricorrente ed al Tribunale di discriminare, tra i creditori, coloro che vengono incisi dallo *stay*, e coloro che ne rimangono estranei)¹, indicativo di una *voluntas legis* inequivoca.

Dei creditori evocati, solo alcuni hanno partecipato alla procedura.

Il riferimento è svolto:

- ai cd. “creditori speciali”, indicati nella Classe I) a pagina 1) della nota 12.7.2022 dell'Esperto, tutti rappresentati e difesi
- al creditore Rear Vigilanza Privata, S.r.l., rappresentato e difeso
- all'Agenzia delle Entrate Direzione Provinciale di Modena, comparsa in udienza in persona dei suoi funzionari, dott.ssa Incarbone e dott. Curatolo.

¹ Non è questa la sede per soffermarsi sui rischi di potenziale inefficienza dell'intero sistema così disegnato, riconducibili: i) ad ipotesi di grave pregiudizio della *par condicio creditorum*, financo su iniziativa dell'imprenditore che intenda concedere titoli di prelazione (cfr. art. 6 c. 1 DL cit. e 18, comma 1, CCII); ii) ad ipotesi di sopravvenuta impercorribilità del risanamento, a cagione della iniziativa aggressiva di creditori solitari esclusi dallo *stay*

Dei tre soggetti (o categorie) sopra indicati:

- il primo ha confermato la esistenza e concretezza delle trattative e non si è opposto alla conferma delle misure;
- il secondo ha riferito di alcune interlocuzioni con la debitrice e si è rimesso a giustizia;
- l'Agencia ha riferito della disponibilità a vagliare la percorribilità della cd. transazione fiscale (esclusa la possibilità di stralcio *iure privatorum*), salvo il ricorrere delle condizioni di legge, ivi compreso l'ipotetico *cram down*; si è peraltro opposta alla conferma delle misure protettive “*atteso il mancato coinvolgimento dell'intera platea dei creditori, ivi compresi alcuni creditori chirografari*”.

Sul vaglio rimesso al Tribunale, inizia a formarsi una giurisprudenza di merito sfaccettata.

Secondo una prima interpretazione Trib. Prato 22.4.2022 in sede di prima conferma delle misure, l'Ufficio è chiamato a vagliare esclusivamente la sussistenza della disponibilità a trattare dei creditori, senza necessità di scrutinio di una effettiva probabilità di raggiungimento dell'accordo o comunque del risanamento.

Secondo un filone più rigoroso Trib. Viterbo 14.2.2022 occorre deliberare, secondo una analisi prognostica, le possibilità che attraverso la prosecuzione della procedura di composizione negoziata possa essere risanata la impresa.

Questo Giudice, ponendosi in una posizione per così dire mediana, ritiene che il Tribunale debba confermare le misure protettive laddove le stesse siano strumentalmente idonee a salvaguardare trattative effettivamente in corso, nell'ottica del raggiungimento di un risanamento che (mutuando la icastica dizione da tempo adottata dalla Suprema Corte con riguardo alla figura del concordato preventivo in continuità aziendale) non appaia obiettivo “manifestamente implausibile”, in ragione della “palese inettitudine” del piano imbastito dalla impresa.

Elementi estrinseci indicativi, o quantomeno sintomatici, di tale idoneità, sono rappresentati (e ricorrono nel caso oggi in esame) da:

- la espressa manifestazione di disponibilità alle trattative da parte di una platea di creditori ampiamente rappresentativa dell'intero ceto (nel caso alla attenzione, i "creditori speciali" e l'Erario rappresentano insieme circa l'80% della intera esposizione; il residuo è rappresentato in larghissima parte da lavoratori dipendenti, soggetti comunque immuni alla presente procedura);
- l'attestato di fiducia dell'Esperto (cfr. memoria 12.7.2022);
- la mancanza di iniziative esecutive o liquidatorie in essere;

Sotto il profilo intrinseco, d'altro canto, il piano proposto non pare potersi ritenere come manifestamente implausibile.

Tra i motivi principali di tale assunto figurano i seguenti dati:

- il fatto che la continuità non stia distruggendo risorse è pacifico tra tutti i soggetti chiamati ad interloquire, e non smentito *apertis verbis* dall'Ausiliario del Tribunale; ciò conduce a poter ritenere con un buon grado di tranquillità che il disponendo *stay* non possa verosimilmente pregiudicare i creditori;
- il fatto che allo stato la prospettiva liquidatoria debba considerarsi esiziale per la gran parte dei creditori è parimenti acclarato; il giudizio di maggiore convenienza della continuità – si ribadisce, nel contesto di una cognizione strutturalmente sommaria come la presente – è fondato e condivisibile, sulla base del mero raffronto dei dati dell'attivo _____ e del passivo
- le assunzioni alla base del piano, che prospettano un imponente ridimensionamento dei costi (in particolare sul fronte del livello occupazionale, con un passaggio da 82 unità a 50), a fronte di una cauta ripresa del fatturato e degli ordinativi nel settore *automotive* (entrambi abbattutisi per cause esogene), non paiono oggettivamente stravaganti ed implausibili, pur al netto delle difficoltà; il consolidamento del fatturato e la riduzione dei costi aziendali (intempestivamente e solo oggi presa in considerazione ai fini del riequilibrio) potrebbe in effetti, in uno scenario ottimistico, condurre ad un *cash flow* positivo al servizio del ristrutturando debito pregresso;
- l'ambito in cui concludere il risanamento è espressamente individuato dalla ricorrente negli istituti di cui agli artt. 182 *septies* e 182 *ter* l.f. (ossia, i vigenti artt. 61 e 63 CCII), e dunque in una cornice protetta e tutelante per i creditori; indicativo a tal fine che la impresa abbia già documentato la

individuazione di un Attestatore (*recte* Professionista indipendente) cui demandare i relativi compiti.

Deve infine essere respinta la doglianza manifestata dai funzionari dell'Agenzia delle Entrate alla scorsa udienza.

Si ribadisce che l'Ufficio ha manifestato disponibilità a trattare, sia pur nell'ambito della "transazione fiscale": ciò, naturalmente, è incompatibile con la intenzione di agire in via esecutiva nei confronti della impresa.

Considerato che, dunque, l'Agenzia non intende promuovere azioni esecutive, appare privo di senso (per carenza di interesse) che essa si opponga alla concessione di misure protettive nei confronti di altri soggetti coinvolti dalle trattative.

Ed in effetti, pare verosimile che i funzionari avessero piuttosto inteso dolersi della selettività delle misure richieste: ma questa opzione, pur criticabile (vedi nota *supra*) è certamente resa disponibile al debitore direttamente dalla legge, ed è ovviamente escluso che il Giudice possa estendere lo *stay* nei confronti dei soggetti che la debitrice stessa intende escludere da esso.

Per i motivi sopra esposti, devono essere confermate le misure protettive richieste, secondo il contenuto di legge, nei confronti dei creditori individuati.

La durata, considerato il periodo di *stay* "pre-goduto" (e generalizzato) può essere fissata al 30.9.2022, ossia per un periodo pressoché integrale (considerata la inapplicabilità della sospensione feriale alla presente materia), anche tenuto conto delle dimensioni rilevanti della impresa e degli interessi, anche occupazionali, coinvolti.

Si avvisa sin da ora che eventuali proroghe saranno prese in considerazione solo ed esclusivamente al ricorrere di gravi motivi, e previa dimostrazione di un effettivo e concreto sviluppo delle trattative volte al risanamento.

Tutto ciò premesso

PQM

Il Tribunale, in composizione monocratica, ogni diversa domanda eccezione e deduzione disattesa, definitivamente pronunciando, così provvede:

- conferma, limitatamente ai creditori indicati a pagina 1) della nota 12.7.2022 dell'Esperto (i cui nominativi si intendono quivi ritrascritti ad ogni effetto di legge), escluso il creditore di cui alla Classe VI, e comunque ad ogni creditore che abbia ricevuto rituale e tempestiva notificazione del ricorso introduttivo e del decreto di fissazione della udienza 12.7.2022 le misure protettive di cui all'art. 6, comma 1, DL 118/2021, oggi art. 18, comma 1, CCII; il tutto, ferme le ulteriori misure protettive previste ed operanti *ex lege*;
- visto l'art. 19, comma 6, CCII avvisa l'Esperto, l'Ausiliario nominato ed ogni altro interessato della facoltà di segnalazione a questo Magistrato dei presupposti di legge per la revoca o l'abbreviazione della durata delle misure disposte.

Manda la Cancelleria per la comunicazione alla ricorrente (che notificherà il provvedimento agli interessati), all'Esperto ed all'Ausiliario.

Così deciso in Modena, Camera di Consiglio del 14.7.2022

Il Giudice delegato

Dott. Carlo Bianconi