

TRIBUNALE DI SALERNO - TERZA SEZIONE CIVILE

IL GIUDICE GIORGIO JACHIA
PRONUNCIA LA SEGUENTE

ORDINANZA

nel procedimento iscritto o al n. 1157/2022 V.G. a seguito di ricorso ex art. 7 D.L. n. 118/2021 convertito in legge n. 147/2021 reso da:

- 1)
con sede legale in
alla via
codice fiscale:
rea

in persona dell'amministratore unico sig.

ED ALL'UOPO RASSEGNA LE

RAGIONI DELLA DECISIONE**1.1 RICHIESTA DI MISURE PROTETTIVE**

Il ricorso ha per oggetto la richiesta della conferma dell'applicazione delle misure protettive di cui all'art. 7 d.l. 118/2021 per la composizione negoziata della crisi di impresa.

Come noto, essendo provata la pubblicazione in data 29.04.22 nel registro delle imprese non solo dell'istanza di applicazione delle misure protettive ma anche all'accettazione dell'esperto, dal giorno della pubblicazione i creditori, ai sensi del primo comma dell'articolo 6 del d.l. 118/2021 non possono acquisire diritti di prelazione se non concordati con l'imprenditore né possono iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul suo patrimonio o sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa, mentre non sono inibiti i pagamenti. Tuttavia il consolidamento degli effetti protettivi dipende dall'intervento dell'autorità giudiziaria che ai sensi del quarto comma dell'art. 6 del d.l. 118/2021 emette con ordinanza i provvedimenti di conferma, revoca o modifica delle misure protettive.

In particolare, la domanda della società ricorrente si sostanzia nella conferma delle misure protettive *erga omnes* richieste congiuntamente all'istanza di accesso alla procedura di composizione negoziata della crisi per il termine di giorni 120, salvo ulteriori proroghe e specificatamente nelle richieste di 1. inibire la proposizione di ricorsi per ingiunzione di pagamento; 2. inibire la



intimazione di pagamento di somme; 3. inibire la proposizione di istanze di fallimento; 4. inibire la possibilità di iniziare e proseguire azioni in danno della società; 5. inibire la possibilità di rifiutare unilateralmente l'adempimento dei contratti pendenti o di provocarne il recesso o la risoluzione, o di anticiparne la loro scadenza o di modificarli in danno dell'impresa proponente per il solo fatto del mancato pagamento dei loro crediti anteriori alla presentazione dell'istanza di nomina dell'esperto.

Va subito dato atto che il ricorrente ha provato di avere correttamente ottemperato agli oneri di allegazione posti a suo carico, avendo depositato tutti i documenti prescritti dall'art. 7 DL 118/2021 ed, in particolare: i bilanci degli ultimi tre esercizi; una situazione patrimoniale e finanziaria aggiornata a non oltre sessanta giorni prima del deposito del ricorso; l'elenco dei creditori, individuando i primi dieci per ammontare, con indicazione dei relativi indirizzi di posta elettronica certificata; un piano finanziario per i successivi sei mesi; una dichiarazione avente valore di autocertificazione attestante, sulla base di criteri di ragionevolezza e proporzionalità, che l'impresa può essere risanata; l'accettazione dell'esperto nominato ai sensi dell'articolo 3, commi 6, 7 e 8, con il relativo indirizzo di posta elettronica certificata; un prospetto delle iniziative di carattere industriale che intende adottare.

Va poi rappresentato che secondo il ricorrente lo squilibrio economico – finanziario della società è sostanzialmente riconducibile alla debitoria bancaria contratta per la realizzazione di un impianto di gassificazione a biomasse legnose della potenza nominale di 200 kWe poi realizzato in località _____ ed al fatto che per vicende amministrative tale impianto non sia potuto entrare in funzione.

Nell'ottica del ricorrente i flussi finanziari generati dall'impianto a biomasse in uno a quelli inerenti l'attività di acquisto e rivendita dello zucchero, dovrebbero garantire la sostenibilità dei debiti nei prossimi anni; tuttavia, sempre nell'ottica del ricorrente, per garantire la continuità aziendale sarebbe necessario risolvere l'attuale squilibrio economico finanziario rinegoziando con le banche le scadenze dei finanziamenti ed immettendo nuova finanza per un importo di circa 200.000,00 euro.

1.2 ASPETTI PROCEDIMENTALI

Agevole il constatare che il ricorrente abbia provato di avere pedissequamente seguito l'iter procedimentale previsto dagli articoli 6 e 7 del decreto legge 118/22 e di avere depositato la prescritta documentazione.

Sul punto soccorre anche la relazione dell'esperto laddove rappresenta che effettivamente l'imprenditore ha provato: - di avere richiesto, in data 30.03.2022, al Segretario Generale della C.C.I.A.A. di Salerno, con l'istanza di nomina dell'esperto anche l'applicazione di misure protettive del patrimonio; - di avere, a norma dell'art. 6, comma 2 D.L. n. 118/2021 conv.



in L. n. 147/2021, inserito nella piattaforma telematica, unitamente all'istanza, la dichiarazione attestante la non esistenza di misure esecutive o cautelari nei suoi confronti ed all'inesistenza di pendenza di ricorsi per la dichiarazione di fallimento o per l'accertamento dello stato d'insolvenza, nonché, a norma dell'art. 5, comma 3 lett. d) D.L. n. 118/2021 conv. in L. n. 147/2021, una dichiarazione con la quale ha attestato di non aver depositato domande di concordato preventivo, anche con riserva, ovvero di omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti; - di avere debitamente iscritto a ruolo presso il Tribunale di Salerno il procedimento di conferma delle misure protettive; - di avere adito il Tribunale competente, nella cui giurisdizione è radicata la sede dell'impresa; - di avere richiesto la pubblicazione nel Registro delle Imprese nei trenta giorni successivi alla sua iscrizione a ruolo, a norma dell'art. 7, comma 1 D.L. n. 118/2021 conv. in L. n. 147/2021; - di avere ottenuto che la C.C.I.A.A. di Salerno abbia in data 29.04.2022 pubblicato nel registro delle imprese dell'istanza di applicazione delle misure protettive del patrimonio (al numero di protocollo n. 473989052 con data 29.04.2022); - di avere ottenuto la tempestiva fissazione dell'udienza di comparizione delle parti per il giorno 10.05.2022 alle ore 09:30.

Tanto premesso va riscontrato che l'esperto ha depositato una relazione contenente il suo esplicito parere positivo per la conferma delle misure protettive. In particolare, l'esperto conclude la propria disamina rappresentando che il piano ha un buon margine di probabile risanamento e che le misure di protezione del patrimonio rappresentano un aspetto fondamentale ad assicurare il buon esito delle trattative.

1.3 ESITO DELL'AUDIZIONE DELLE PARTI

Va ora rappresentato che entro il termine di dieci giorni dal deposito del ricorso è stata fissata l'udienza del 9.05.2022 per sentire le parti e che, appunto in tale data si è tenuta l'udienza alla presenza solo del ricorrente e dell'esperto ed in assenza dei creditori pur regolarmente avvisati.

Infatti, il ricorrente ha provato di avere notificato il decreto di fissazione dell'udienza ai seguenti creditori:

Va solo precisato che _____ ha trasmesso una nota che è stata depositata in PCT

La parte ricorrente ha quindi in udienza rappresentato: 1) l'esito positivo del test pratico per la verifica della ragionevole perseguibilità del risanamento; la



presenza di due ingenti crediti della ricorrente, uno come aiuto di stato (certificato dall'attestazione del registro nazionale aiuti di stato per € 372300,00) e l'altro come credito di imposta asseverato da Agenzia delle Entrate di 349.000,00); 3) che l'impianto di biomasse sarà agevolmente dissequestrato essendo un sequestro probatorio e non un sequestro preventivo; 4) l'impianto di _____ sarà dopo il dissequestro e l'allacciamento alla rete nazionale una risorsa certa e potrà essere fonte di cospicui flussi finanziari; 5) i mutui pervenuti sono garantiti da _____ e quindi sono corredati dal giudizio di solvibilità reso dalla _____; 6) vi è sì una carenza di liquidità ma anche l'assenza di crediti scaduti.

Sempre in udienza l'esperto ha confermato che il piano ha un buon margine di probabile risanamento; che le misure di protezione del patrimonio rappresentano un aspetto fondamentale ad assicurare il buon esito delle trattative; che non si tratta di una società insolvente ma in crisi finanziaria.

1.4 NON COSTITUZIONI DI CREDITORI

Va registrato soltanto il deposito da parte del ricorrente della comunicazione di _____ della propria disponibilità a vagliare il piano formulato dal ricorrente con il contributo dell'esperto.

1.5 OGGETTO DEL VAGLIO GIUDIZIARIO

Senza soffermarsi su tanti altri aspetti dell'istituto della composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa, va qui posta l'attenzione solo sul vaglio che il giudice deve compiere al momento della conferma delle misure protettive già in essere.

In un significativo passaggio giurisprudenziale (cfr., Tribunale di Prato, 299/2022 V.G., del 22.04.22) si osserva che il giudice per valutare se confermare le misure protettive dovrebbe tenere conto: delle conclusioni dei creditori; del fatto se i creditori abbiano confermato l'avvio delle trattative con il ricorrente; dell'eventuale manifestazione di disponibilità di alcuni creditori ad addivenire ad un accordo di composizione negoziata della crisi; della rilevanza di eventuali rilievi svolti da altri creditori.

In altri significativi passaggi giurisprudenziali sempre di merito si precisa che il Giudice dovrebbe vagliare, attraverso la disamina della relazione dell'esperto: - la sussistenza di una ragionevole prospettiva di risanamento della crisi dell'impresa; l'utilità delle misure protettive richieste per lo svolgimento delle trattative; l'adeguatezza e la proporzionalità delle misure protettive richieste rispetto all'obiettivo di risanamento dell'impresa.

In questo caso, come già segnalato, l'esperto ha constatato che il piano ha un buon margine di probabile risanamento e che le misure di protezione del patrimonio rappresentano un aspetto fondamentale ad assicurare il buon esito delle trattative.



Soprattutto in questa vicenda giudiziaria è dirimente l'opzione interpretativa tra l'orientamento secondo il quale le misure protettive possono operare solo nei confronti dei creditori che abbiano già assunto iniziative (potenzialmente) lesive del patrimonio del debitore e la lettura secondo la quale nulla osta alla conferma di misure protettive richieste dall'imprenditore in crisi in forma generale ed estesa. Come noto, da un lato, si registra il deposito di provvedimenti giudiziari (cfr., Tribunale di Bergamo, 24 febbraio 2022) in cui si precisa che il Giudice può confermare le misure protettive solo con riferimento a creditori titolari di una posizione suscettibile di pregiudicare la *par condicio creditorum* anche perché costoro sarebbero in grado di costituirsi e di contraddire la domanda. Editti sono anche i provvedimenti (cfr., Tribunale di Padova, 25 febbraio 2022) in cui si rappresenta, invece, che la conferma delle misure protettive richieste dall'imprenditore in forma generale ed estesa può essere accolta perché impedisce di pregiudicare le trattative, perché impedisce ai creditori di agire individualmente in via esecutiva, di risolvere i contratti pendenti, perché evita che sia precluso il piano di risanamento dell'impresa.

Il punto centrale del vaglio giudiziario sarebbe quindi il verificare che il ricorrente abbia provato un proprio concreto interesse ad un provvedimento generale ed astratto e che non emergano, vuoi dalla relazione dell'esperto vuoi dalle memorie depositate dai creditori costituiti, controindicazioni specifiche.

In questo caso è evidente che l'imprenditore non abbia individuato dei creditori nei cui confronti adottare le misure protettive.

Parimenti è evidente che l'esperto non ha individuato controindicazioni al rilascio dei provvedimenti con efficacia nei confronti di tutti i creditori.

Parimenti è evidente che nessun creditore si sia opposto.

Iniziando per gradi è agevole il rilevare, in fatto, che si verte in una situazione nella quale (essendo stati depositati tutti i documenti necessari ed essendo stati rispettati tutti i prescritti passaggi procedurali) il giudice dovrebbe, per evitare provvedimenti a sorpresa, di ufficio (nell'ambito di un procedimento di composizione negoziata nel quale nessun creditore si è costituito e nel quale l'esperto non ha evidenziato negatività) riconvocare le parti per porre i temi sopra illustrati vale a dire, per chiedere alle parti di concludere in ordine all'adeguatezza e proporzionalità delle misure protettive richieste ed in ordine alla concedibilità di misure protettive richieste dall'imprenditore in crisi in forma generale ed estesa.

Prima di aderire a queste rigorose opzioni interpretative si deve osservare che a parere di questo giudice non coglie nel segno la tesi secondo la quale le misure di protezione non potrebbero essere concesse *erga omnes* perché solo i creditori titolari di una posizione già suscettibile di pregiudicare la *par condicio creditorum* sono in grado di contraddire la domanda. Infatti, va letto con attenzione il comma 6 dell'art. 7 laddove non solo conferisce a tutti i



creditori la legittimazione a chiedere la revoca della misura ma anche precisa che si compiono in sede di revoca sia il controllo sull'utilità delle misure rispetto all'obiettivo di assicurare il buon esito delle trattative sia il controllo di proporzionalità delle misure rispetto al pregiudizio arrecato ai creditori.

Tale norma descrive quindi una tutela posticipata e non preventiva.

Tale norma indica, piuttosto, che in sede di revoca va verificata la funzionalità delle singole misure al buon esito delle trattative, la loro incidenza su beni strumentali dell'impresa necessari per la prosecuzione dell'attività nella prospettiva del suo risanamento, nonché la loro proporzionalità al sacrificio che ne deriva per il creditore.

In dottrina si è del resto osservato, per corroborare la tesi della legittimità di misure protettive *erga omnes*, che alcune misure protettive sono naturalmente *erga omnes* e che altre, se adottate nei confronti solo di alcuni creditori potrebbero determinare alterazioni della *par condicio creditorum*.

In dottrina si è anche osservato che dal dettato normativo sembra evincersi che lo “*stay*” dovrebbe colpire in prima battuta tutte le azioni esecutive e cautelari e che questo effetto potrebbe essere successivamente circoscritto a determinate iniziative intraprese dai creditori a tutela dei propri diritti o a determinati creditori o categorie di creditori.

Inoltre, secondo questo Giudice non sembra cogliere nel segno neppure la tesi secondo la quale questo “*stay*” (peraltro non automatico ma frutto di vaglio giudiziario) non avrebbe coinvolgimento partecipativo dei creditori in quanto il coinvolgimento partecipativo è consentito attraverso l'istituto della legittimazione a richiederne la modifica e/o la revoca delle misure già confermate in via di assoluta urgenza.

Del resto, se è incontroverso che le misure protettive siano disposte dal giudice non nell'ambito di una procedura concorsuale ma nell'ambito di un procedimento di volontaria giurisdizione intesa come mera parentesi di un procedimento del tutto stragiudiziale, ci si chiede come potrebbe il giudice *ex ante*, vagliare l'adeguatezza e la proporzionalità della misure protettive richieste rispetto all'obiettivo di risanamento dell'impresa, individuare (di ufficio) nei confronti di quali creditori adottare le misure protettive.

Appare invece più confacente allo schema legislativo in due tempi, concessione e modifica, ritenere che in questa fase il giudice si limiti alla verifica che l'esperto ed i creditori se costituiti non contestino o addirittura condividano le tesi del ricorrente della sussistenza di una ragionevole prospettiva di risanamento della crisi dell'impresa e dell'utilità delle misure protettive richieste per lo svolgimento delle trattative ovvero alla verifica che non emergano dai documenti elementi che dimostrino l'assoluta improbabilità del risanamento ovvero ancora che dimostrino ingiusti pregiudizi per i creditori.

Conferma tanto della congruità di un vaglio limitato in sede di conferma quanto della possibilità, come richiesto da questo ricorrente, di adottare



misure *erga omnes* sono due autorevoli osservazioni rese in dottrina. La prima è quella in ordine all'ampliamento del novero dei beni potenzialmente protetti dalle misure che non sono più soltanto quelli del patrimonio del debitore, bensì sono tutti quelli che servono per lo svolgimento dell'attività d'impresa, anche quelli concessi in godimento all'imprenditore in virtù di rapporti contrattuali. La seconda intuizione, del tutto da condividere, è che il ricorrente avrebbe la possibilità sia di chiedere misure *erga omnes* sia di selezionare i creditori nei cui confronti richiedere l'adozione delle misure protettive, per graduare l'impatto delle misure per il ceto creditorio in ragione delle esigenze del caso concreto.

Ulteriore conferma della possibilità di chiedere protezione nei confronti di tutti i creditori emerge dalla disamina di altro caso giurisprudenziale di merito (cfr., Tribunale di Roma, 3 febbraio 2022) ove si è affermato che, nel procedimento di conferma delle misure ex art. 7 D.L. 118/2021 sarebbero legittimati passivi solo i creditori specificamente individuati dal ricorrente e concretamente limitati dalle misure protettive richieste. Secondo tale lettura gli altri creditori avrebbero la possibilità di acquisire nuovi diritti di prelazione e di avviare nuove iniziative esecutive in costanza di percorso di composizione negoziata della crisi. Tanto dimostra che è del tutto legittimo chiedere misure protettive verso tutti perché dopo l'inizio del percorso di "*Composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa*" il patrimonio del creditore va su sua richiesta preservato per il raggiungimento del piano.

Queste considerazioni portano il Tribunale a non condividere le opzioni interpretative più rigorose, a ritenere invece ammissibile la richiesta dell'imprenditore di imporre genericamente a tutti i creditori il divieto di acquisire diritti di prelazione o di iniziare o proseguire azioni esecutive sul patrimonio dell'impresa in pendenza della procedura di composizione negoziata della crisi ogni qual volta il ricorrente abbia provato che allo stato le misure protettive appaiono strumentali al buon esito delle trattative, che appunto le trattative sarebbero inevitabilmente pregiudicate se i creditori potessero agire individualmente nei confronti della società così precludendo la realizzazione del piano di risanamento.

Per queste ragioni si deve ritenere (cfr. Tribunale di Viterbo, 14 febbraio 2022) che l'oggetto del vaglio di conferma delle misure protettive richieste dal debitore sia principalmente la verifica della possibilità che l'impresa, attraverso la composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa possa essere risanata, sia l'accertamento dell'effettività della ricerca di una soluzione stragiudiziale, sia l'accertamento dell'insussistenza di meri scopi dilatori, sia la verifica (attraverso la disamina del primo progetto di piano) della reversibilità dello squilibrio economico/finanziario. A questa verifica si affianca quella della funzionalità delle misure protettive al buon esito delle trattative.



In questo caso, come già segnalato, l'esperto ha appunto constatato che il piano ha un buon margine di probabile risanamento e che le misure di protezione del patrimonio rappresentano un aspetto fondamentale ad assicurare il buon esito delle trattative e pertanto il ricorso va accolto e le misure protettive vanno confermate.

Il parere tecnico dell'esperto, secondo il quale sussiste una ragionevole probabilità di perseguire il risanamento, consente di ritenere che ricorrano i presupposti per la durata delle misure protettive richieste per 120 giorni.

1.6 RISERVA DI ULTERIORI DOMANDE

Va rappresentato, infine, che il ricorrente si è espressamente riservato di formulare ulteriori domande segnatamente quelle di: 1) essere autorizzato a rinegoziare i contratti di mutuo in virtù di un nuovo ammortamento degli stessi; 2) di essere autorizzato a chiedere l'erogazione di nuova finanza in via di predeuzione ex art. 10 del D.L. 118/21 per un importo non inferiore ad € 200.000,00; 3) di essere autorizzato a rideterminare la durata dei contratti per il periodo strettamente necessario e come misura indispensabile ad assicurare la continuità aziendale.

In merito a queste tre riserve già espressamente formulate dalla società ricorrente non è chi non veda che andranno approfonditi alcuni temi, qui non rilevanti, quali: a) l'eventuale incidenza dell'aumento delle materie prime, segnatamente dello zucchero, sui margini operativi dell'attività di trading; b) i tempi ed i costi dell'allacciamento alla rete elettrica nazionale dell'impianto di biomasse allo stato oggetto, per ragioni da approfondire, di un sequestro probatorio e non preventivo; c) l'eventuale incidenza sulla garanzia patrimoniale dei creditori della cessione in data 06.05.2021 di un capannone.

1.7 DISPOSITIVO

Il Tribunale

PQM

- (1). conferma per 120 giorni le misure protettive (già efficaci a decorrere dal giorno di pubblicazione nel Registro delle Imprese dell'istanza) *erga omnes* richieste congiuntamente all'istanza di accesso alla procedura di composizione negoziata della crisi;
- (2). provvede, per l'effetto, nei confronti di tutti i creditori ad: 1. inibire la proposizione di ricorsi per ingiunzione di pagamento; 2. inibire la intimazione di pagamento di somme; 3. inibire la proposizione di istanze di fallimento; 4. inibire la possibilità di iniziare e proseguire azioni in danno della società; 5. inibire la possibilità di rifiutare unilateralmente l'adempimento dei contratti pendenti o di provocarne il recesso o la risoluzione, o di anticiparne la loro scadenza o di modificarli in danno dell'impresa proponente per il solo fatto del mancato pagamento dei loro crediti anteriori alla presentazione



- dell'istanza di nomina dell'esperto.
- (3). precisa, che ex lege per l'effetto della conferma, è inibito a tutti i creditori di acquisire diritti di prelazione, se non concordati con l'imprenditore, e di iniziare o proseguire azioni esecutive sul patrimonio o sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività di impresa;
 - (4). avverte che ai sensi dell'art. 6 D.L. 118/2021 sono esclusi dalle misure protettive i diritti di credito dei lavoratori;
 - (5). manda all'esperto affinché segnali tempestivamente (con apposita relazione da depositare in PCT) a questo Giudice ogni fatto sopravvenuto o successivamente accertato di natura tale da giustificare la revoca, la modifica della misura e/o l'abbreviazione della sua durata;
 - (6). manda in Cancelleria per la comunicazione della presente ordinanza alle parti, all'esperto e al Registro delle Imprese, entro il giorno successivo al deposito;
 - (7). dispone la pubblicazione sul registro delle imprese a cura del ricorrente.

09/05/2022**GIORGIO JACHIA
GIUDICE DELEGATO**