



|               |
|---------------|
| N. 17 /2014 . |
| N. /2014.     |
| N. /2014.     |
| N. /2014.     |

Repubblica Italiana  
Il Tribunale di Salerno - 3° sezione civile.

in Camera di Consiglio, quale collegio fallimentare, nelle persone dei Magistrati:

Dott. Salvatore Russo Presidente  
Dott. Giorgio Jachia Giudice  
5 Dott. Maria Elena Del Forno Giudice

pronuncia il seguente:

DECRETO DI INAMMISSIBILITÀ  
Artt. 161, commi sesto e nono, e 162 l. fall..

\*\*\*

10 Nel procedimento n. 17/2014 iscritto a seguito del ricorso ex art. 161, comma sesto L. Fall, depositato da:

I. con socio unico,

15 - avente sede legale in Viale Brodolini, Zona Industriale, iscritta al Registro delle Imprese di Salerno al numero, anche di codice fiscale e di partita iva, al R.E.A. al  
in persona del suo legale rappresentante pro tempore, l'amministratore unico Giovanni  
20 rappresentata e difesa, anche disgiuntamente tra loro, dagli avv.ti Raffaele Carrano (c.f. CRRRFL59S11H703H), Luigi Rossini (c.f. RSSLGU59L26A717G), presso i quali elettivamente domicilia in Battipaglia (SA) alla via Rosa Lemma 2, [luigi.rossini@pecstudio.it](mailto:luigi.rossini@pecstudio.it); [raffaele.carrano@pecstudio.it](mailto:raffaele.carrano@pecstudio.it);

ricorrente

\*\*\*

25 Il ricorso, ai sensi dell'art. 161, comma sesto, per la concessione di un termine per il deposito del piano e della domanda va dichiarato, senza audizione del debitore, inammissibile perché costui a suo tempo ha già chiesto ed ottenuto che il Tribunale di Salerno con il decreto in data 28 maggio 2013 (n. 1/13 R. Accordi e 2604/113 cron.) sospendesse le azioni cautelari ed esecutive ai sensi dell'art. 182 bis, comma 6 l. fall. e sempre a suo tempo ha chiesto ed  
30 ottenuto che il Tribunale di Salerno con il decreto in data 8 ottobre 2013 (n. 1/13 R. Accordi e 4140/113 cron.) omologasse il fascio di accordi di ristrutturazione ai sensi dell'art. 182 bis l. fall. ed ha oggi depositato una nuova richiesta di

sospensione delle azioni cautelari ed esecutive asserendo laconicamente che  
"purtroppo l'esecuzione dell'accordo de quo ha presentato significativi scostamenti dal  
35 relativo piano di riequilibrio finanziario dell'impresa, per cui, atteso anche l'eloquente al  
riguardo bilancio dell'esercizio 2013, esso non è più fattibile".

\*\*\*

Pare opportuno, attesa la complessità della vicenda da trattare osservare  
che si tratta di una situazione non espressamente disciplinata ma da ritenersi  
40 del tutto analoga a quella espressamente disciplinata dal comma nove dell'art.  
161 l. fall. laddove commina l'inammissibilità, senza necessità di previa  
audizione, alla domanda di concordato con riserva presentata da un debitore  
che nei due anni precedenti abbia presentato altra domanda ai sensi del comma  
sesto alla quale non abbia fatto seguito l'ammissione alla procedura di  
45 concordato preventivo o l'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei  
debiti.

Va poi osservato che il legislatore ha configurato due strumenti - una  
regolato al comma sesto dell'art. 161 l. fall. e qui invocato dal ricorrente e l'altro  
ai sensi del comma sesto dell'art. 182 bis l. fall. già usufruito dal ricorrente -  
50 caratterizzati dalla concessione, in via eccezionale, della sospensione delle  
azioni cautelari ed esecutive. Si tratta di rimedi eccezionali che l'imprenditore  
in stato di crisi può ottenere una sola volta nell'ambito di un biennio e, per le  
ragioni di seguito partitamente descritte, non può cumulare.

Agevole ancora è l'annotare che in realtà sono molteplici le situazioni  
55 non espressamente disciplinate caratterizzate dalla già avvenuta usufruizione  
dell'ombrello protettivo. A ben vedere infatti non può essere concesso l'istituto  
dell'*automatic stay* tanto a chi nei due anni (precedenti al ricorso) dopo avere  
presentato un'istanza abbia ottenuto il decreto ai sensi dell'art. 182 bis, comma 6  
non abbia poi depositato l'accordo quanto a chi ottenuto il decreto di sospensione

ca

W

60 abbia poi visto omologare l'accordo di ristrutturazione e non vi abbia poi  
adempito.

\*\*\*

Per il caso di precisare che la tematica qui evocata non appartiene  
all'istituto degli atti di frode nel concordato con riserva ma a quella, limitrofa  
65 ma non coincidente, **dell'abuso del diritto dell'imprenditore a regolare la sua  
situazione di crisi mediante procedure alternative al fallimento**, vale a dire  
alla tematica dei limiti invalicabili che incontra la facoltà del debitore di  
chiedere (più volte) all'A.G. di disporre compressioni dei diritti dei suoi  
creditori.

70 Significativamente nella giurisprudenza di merito si riscontrano plurimi  
(e motivati) provvedimento di diniego all'ammissione alla procedura del  
concordato preventivo, tanto pieno quanto con riserva, di cui svariati fondati  
proprio sul concetto di abuso della procedura.

Semplici i dinieghi (cfr., Tribunale Salerno n. 13/13 C. Prev. del 21.02.13)  
75 per mancato deposito degli ultimi tre bilanci con l'osservazione che il debitore  
deve provare che gli stessi siano stati regolarmente approvati dall'assemblea  
dei soci e depositati al registro delle imprese. (cfr., Tribunale Pisa 21 febbraio  
2013, edita IL CASO.it ) prima del deposito del ricorso.

Parimenti semplici i dinieghi fondati sulla constatazione che il ricorso è  
80 abusivo allorchè depositato durante la procedura fallimentare per ostacolare la  
dichiarazione di fallimento non procrastinabile in relazione alla decorrenza del  
termine annuale dalla cancellazione della società.

Più complesso il caso (Cfr., Tribunale di Salerno, Sent. Dichiarativa Fall.  
n. 65/2012 del 05/12/2012) in cui il Tribunale ha dichiarato improcedibile la  
85 nuova procedura di pre-concordato ex art. 161, comma VI, l. fall. perché  
depositata dopo che non era stata adempita la promessa insita in un primo

concordato preventivo, dopo che il debitore era già stato ascoltato nella procedura di risoluzione del primo concordato preventivo, così concretizzando un abuso del diritto del debitore ad utilizzare gli strumenti di composizione  
90 della crisi aziendale idoneo ad arrecare un ulteriore sacrificio - sproporzionato ed ingiustificato - alle ragioni dei creditori. Non è chi non veda però che questo caso presenta molte similitudini con quello odierno perché anche in tale frangente, come in quello odierno, il debitore non ha adempiuto alla promessa concorsuale.

95 Significativo è il caso (cfr., Tribunale Messina 01 febbraio 2013) di presentazione di domanda di concordato con riserva dopo il mancato raggiungimento delle maggioranze in ordine a precedente domanda di concordato o nel corso del procedimento ex art. 173 L. Fall perché in tale frangente si è affermato che va qualificata come illegittima - e se attuato  
100 attraverso il ricorso ad uno strumento previsto dalla legge, quale abuso del diritto - la condotta che tenda ad impedire che un procedimento di concordato preventivo si concluda secondo le modalità previste dalla legge fallimentare, ovvero con una sentenza dichiarativa di fallimento che, in presenza di istanze provenienti dai creditori o dal pubblico ministero, faccia seguito al decreto di  
105 revoca

All'uopo va poi rammentato che è stato statuito che (cfr., Tribunale Terni 26 febbraio 2013) il tribunale possa precludere al debitore la facoltà (ampiamente riconosciuta - ed oggi anzi incentivata - dall'ordinamento) di coltivare l'ammissione al concordato preventivo, dando invece la precedenza  
110 all'istanza di fallimento proposta dal creditore (o dal p.m.), laddove emergano condotte penalmente sanzionabili o laddove pregiudichi, definitivamente e in concreto, una più proficua liquidazione fallimentare, in danno della massa dei creditori ad es. per il consolidamento di un'ipoteca, o la maturazione medio

tempore della prescrizione di eventuali azioni di massa esperibili dal curatore.

115 Si tratta a ben vedere di una parte dell'ampia tematica delle valvole di  
sicurezza nel concordato preventivo, degli istituti volti ad evitare  
l'instaurazione (od il protrarsi) di procedure o prive dei presupposti o frutto di  
una alterata rappresentazione della realtà o fondate su condotte  
deontologicamente corrette del debitore. All'uopo è agevole il riscontrare che  
120 gli articoli 162, 173, 179 e 180 l. fall. regolano le conseguenze della mancata  
ammissione, alla procedura di concordato preventivo, della sua interruzione,  
della non approvazione o non omologazione della proposta presentata da una  
impresa in crisi disponendo che il tribunale si limiti a depositare, sentito il  
debitore in camera di consiglio, un mero decreto di non ammissione,  
125 interruzione o non omologazione.

In quest'ottica va preso atto del fatto che il legislatore della riforma ha  
conformato almeno quattro nuove valvole di sicurezza avverso gli abusi nel  
concordato preventivo con riserva. All'uopo si rinviengono: a) l'inammissibilità  
del concordato con riserva comminata dagli artt. 161, comma sesto, e 162 l. fall.  
130 per mancato deposito delle richieste informazioni; b) l'improcedibilità prevista  
dagli artt. 161, comma sesto, e 173 l. fall. per il compimento di atti in frode; c)  
l'abbreviazione del termine ex art. 161, comma 8, l. fall. in caso di manifesta  
stasi nella predisposizione del piano; d) la motivata non concessione della  
proroga del termine per il deposito del piano.

135 Agevole, in primo luogo, è il constatare che la proroga non è un diritto  
dell'imprenditore ammesso al Concordato Preventivo con riserva e che quindi  
il Tribunale potrà non concederla in tutti i casi in cui riscontri difetto di  
informazioni, atti in frode e manifesta mancanza di attività prodromica al  
deposito del piano.

140 Agevole il ritenere che l'abbreviazione del termine precedentemente

concesso, prevista dall'art. 161, comma 8, conferisca al tribunale, sentito il debitore ed il C.G., un nuovo strumento di reazione allorchè si riscontri che l'attività compiuta dal debitore sia manifestamente inidonea alla predisposizione del piano e della proposta. Questa specifica sanzione riguarda  
145 l'attività prodromica e non il merito del piano o della proposta.

Più complessa è la tematica degli atti in frode in quanto si lega a quella della loro scoperta. Secondo la giurisprudenza di legittimità, infatti, i comportamenti del debitore anteriori alla presentazione della domanda di concordato sono rilevanti ai fini della revoca dell'ammissione alla procedura  
150 esclusivamente nel caso in cui abbiano valenza decettiva e siano, quindi, tali da pregiudicare l'espressione di un consenso informato da parte dei creditori. La rilevanza di detti comportamenti è, infatti, data dalla loro attitudine ad ingannare i creditori sulle reali prospettive di soddisfacimento in caso di liquidazione, sottacendo l'esistenza di parte dell'attivo o aumentando  
155 artatamente il passivo, in modo da far apparire la proposta maggiormente conveniente rispetto alla liquidazione fallimentare. Detta attitudine deve ricorrere, ai fini in questione, anche per gli "altri atti di frode" non espressamente presi in considerazione dalla norma.

In questo contesto va esaminata la problematica della mancanza delle  
160 condizioni prescritte per l'ammissibilità del concordato preventivo con riserva di deposito del piano e della proposta.

A questo proposito non è ovviamente facile prefigurare simili carenze in uno scenario nel quale può ancora mancare — del tutto legittimamente — il quadro concordatario ma, ed è qui il tema centrale, ciò non di meno si tratta di  
165 comprendere che non sempre può essere concesso un ulteriore termine per predisporre un piano.

Tutto quanto fin qui osservato rende evidente (cfr. anche Tribunale

Jell

W

Forlì, 15/03/2013 n. 18 in tema di deposito di un nuovo ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo con riserva di presentazione della  
170 proposta e del piano, ai sensi dell'art. 161, 6° c., l. fall.) che, per espressa indicazione del legislatore, una domanda di concordato con riserva è certamente inammissibile qualora sia stata preceduta da un'altra domanda di concordato con riserva presentata con esito infruttuoso e che restano non disciplinate altre evenienze tra cui quella che la domanda ex art. 161 comma  
175 sesto segua una domanda concordataria (o di accordo) che abbia palesato fin dall' origine il proprio contenuto e quella che segua un accordo di ristrutturazione omologato preceduto da una fase di sospensione cautelare ex art. 182 bis, comma sesto, l. fall..

Si tratta di comprendere se sia possibile per l'imprenditore che si trovi in  
180 uno stato di crisi reiterare susseguenti domande di concordato preventivo o di accordo di ristrutturazione e se in tale contesto possa chiedere più sospensioni delle facoltà dei creditori.

Il problema (come si osserva nella motivazione del citato provvedimento reso dal Tribunale di Tribunale Forlì, 15/03/2013 n. 18) non può che essere  
185 affrontato facendo riferimento all'istituto dell'abuso del diritto, inteso quale "*utilizzazione alterata dello schema formale giuridico destinata al perseguimento di finalità diverse rispetto a quelle indicate dal legislatore*", e cercando di valutare se "*il debitore e i creditori tentino di lucrare dagli strumenti dell'ordinamento giuridico effetti che eccedano dallo schema legale utilizzato*".

190 Si deve infatti ritenere che l'imprenditore in stato di crisi non possa godere reiteratamente degli effetti prenotativi della presentazione dei ricorsi bloccando *ad libitum* le iniziative dei creditori.

In linea teorica va condivisa, invece, la tesi giurisprudenziale esposta nel già citato provvedimento secondo la quale con riferimento al ricorso di

ca

v

195 concordato senza riserva e con deposito del piano andrà verificato se in concreto il nuovo piano si differenzi da quello omologato e non attuato. Infatti *certamente non corrisponde a un interesse né dell'ordinamento, nel cui ambito anche al procedimento fallimentare deve essere assicurata una ragionevole durata, né del ceto creditorio perdere tempo a esaminare successive proposte concordatarie che abbiano*  
200 *identico contenuto, si differenzino per aspetti del tutto marginali e siano inidonee a mutare in concreto il quadro, giuridico e/o economico, già qualificato come inadeguato o insoddisfacente* o non attuato.

Per contro, in assenza di un piano, il concedere una seconda sospensione delle attività esecutive e cautelari dei creditori (seppure in base ad una  
205 *differente norma, ieri l'art. 182 bis comma sesto, l. fall. oggi l'art. 161, comma sesto, l. fall.*) non persegue alcun interesse sostanziale perché il debitore ha già conoscenza della sua situazione economica e finanziaria da anni, è già stato assistito per anni dai professionisti incaricati, ha già redatto un piano che oggi dice essere inattuabile. Anzi la sua istanza di concordato preventivo con riserva  
210 del deposito del piano e della nuova proposta ai creditori costituisce un chiaro abuso dello strumento processuale a disposizione dell'imprenditore in crisi per altre finalità, costituisce una palese violazione dei principi di lealtà processuale previsto dall'art. 88 c.p.c. e del giusto e sollecito processo stabilito dall'art. 111 Cost. e va senz'alcun dubbio dichiarato inammissibile, ex art 162 l.fall., senza  
215 necessità di audizione del ricorrente.

Restano due annotazioni finali.

La prima: l'incartamento odierno in uno al piano a suo tempo depositato a corredo dell'accordo di ristrutturazione oggi qualificato dal debitore come non più fattibile va trasmesso al Pubblico Ministero per le prescritte valutazioni  
220 ex art. 236 bis l. fall..

La seconda: proceduralmente va applicato il comma nove dell'art. 161 l.



fall. e quindi non si procede ad audizione del ricorrente.

PQM

- 225
- 1) dichiara non ammissibile ex artt. 161, comma sesto e 162, l. fall. il ricorso di concordato preventivo con riserva di deposito del piano;
  - 2) ordina, perché dichiarato dal debitore non più fattibile, trasmettersi il piano di ristrutturazione omologato dal Tribunale di Salerno con il decreto n. 1/13 R. Accordi e 4140/113 cron. in data 8 ottobre 2013 in uno a copia dell'odierno ricorso n. 17/14, ai suoi allegati ed al  
230 presente provvedimento;
  - 3) Manda alla cancelleria per le comunicazioni e per la pubblicazione nel Registro delle Imprese del presente decreto.

Così deciso nella Camera di Consiglio del giorno 29 settembre 2014

235 Il Giudice Estensore  
Dr. Giorgio Jachia

Il Presidente  
Dottor Salvatore Russo

240

