

RG. n. 3600 / 2023 VG



Tribunale Civile di Busto Arsizio
Sezione Seconda Civile

Il Tribunale di Busto Arsizio, riunito in Camera di Consiglio nelle persone dei seguenti Magistrati:

*Dott. Elisa Tosi**Presidente**Dott. Maria Elena Ballarini**Giudice relatore ed estensore**Dott. Milton D'Ambra**Giudice*

Visto il reclamo proposto ai sensi degli artt. 19, settimo comma, CCII e 669 terdecies cpc depositato in data 14.7.2023 da

_____ SRL in persona del legale rappresentante *pro tempore* domiciliata elettivamente ai fini del presente procedimento presso l'indirizzo pec degli Avv.ti _____ e _____ che la rappresentano e difendono con procura alle liti allegata al ricorso avverso il provvedimento emesso in data 4.07.2023 dal giudice designato ai sensi dell'art. 19, terzo comma, ccii, del Tribunale di Busto Arsizio nel proc. Rg n. 2449/2023 VG.

Viste le osservazioni formulate dalle parti e dai loro difensori all'udienza del 16 agosto 2023, esaminati gli atti ed i documenti di causa,

sentito il giudice relatore,

ha emesso la seguente

ORDINANZA

La società _____ Srl ha proposto reclamo avverso l'ordinanza emessa il 4.07.2023 dal Tribunale di Busto Arsizio con cui sono state revocate le misure protettive richieste dalla società odierna reclamante con istanza ex art. 18 ccii.

La società _____ aveva, infatti, depositato unitamente all'istanza per la nomina di un esperto per la composizione negoziata della crisi anche l'istanza per l'applicazione delle misure protettive del patrimonio, successivamente pubblicata nel registro delle imprese, unitamente all'accettazione dell'esperto, il 12 maggio 2023. Come previsto dall'art. 19 ccii la

società [redacted] aveva pertanto presentato ricorso innanzi all'intestato Tribunale per ottenere la conferma della predette misure protettive ed in particolare inibire la prosecuzione del procedimento incardinatosi presso la seconda sezione del Tribunale di Busto Arsizio avente Rg. n. 59/2023, già in precedenza instaurato.

È pacifico, infatti, che l'avvio della composizione negoziata da parte della società [redacted] sia avvenuto successivamente al deposito ai sensi dell'art. 40 ccii da parte di un creditore (poi rinunciante), dell'istanza di apertura del procedimento di liquidazione giudiziale nei confronti della stessa, istanza poi coltivata dal Pubblico Ministero intervenuto.

Tenuto conto, dunque, di quanto previsto dall'art. 25 *quinquies* ccii il Giudice designato ha disposto la revoca delle misure protettive, ritenendo che l'accesso alla composizione negoziata sia da considerarsi inibito in pendenza del procedimento incardinato – non solo dallo stesso debitore, ma anche da un creditore o dal PM – per l'apertura della liquidazione giudiziale ed in presenza di una situazione di incontestata insolvenza.

A sostegno di tale conclusione, nell'ordinanza impugnata, viene richiamata l'interpretazione letterale dell'art. 25 *quinquies* ccii e la necessità di tener conto, sul piano sistematico, dei termini di decadenza di cui agli artt. 40, decimo comma e 44 ccii. Inoltre, secondo l'interpretazione fornita dal giudice designato, l'accesso alla composizione negoziata non potrebbe avvenire quando l'imprenditore sia già insolvente e ciò al fine di evitare la frustrazione dell'effetto utile cui tende la Direttiva Insolvency rappresentato dalla necessità di anticipare il momento di emersione della crisi essendo ciò funzionale "*a massimizzare a possibilità di ristrutturazione dell'impresa e con essa, gli interessi dei creditori e di tutti i portatori di interessi coinvolti dalla crisi*".

La società [redacted] ha impugnato la predetta ordinanza ritenendo, in sintesi, che:

- a) l'interpretazione letterale dell'art. 25 *quinquies* ccii deve tener conto dell'intenzione del legislatore avuto riguardo a quanto previsto dall'art. 17, terzo comma, lettera d) ccii, dalla relazione illustrativa al D.Lgs. 83/2022 e dal precedente DL 118/2021;
- b) l'accesso alla composizione negoziata non può ritenersi precluso dallo stato di insolvenza del debitore avuto riguardo a quanto previsto dall'art. 12, dall'art. 21, primo comma, dall'art. 23, primo comma, lettera c) ccii nonché da ultimo dal Decreto dirigenziale del Ministero della Giustizia del 21 marzo 2023.

Ciò premesso, il reclamo deve essere rigettato per i motivi di seguito evidenziati.

Giova premettere che l'art. 25 *quinquies* ccii¹ è assolutamente chiaro nella sua formulazione letterale. Tale norma non pone infatti alcun dubbio interpretativo, atteso che viene sancita l'impossibilità per l'imprenditore di presentare istanza per l'avvio della composizione negoziata in pendenza di procedimento introdotto con ricorso depositato ai sensi dell'art. 40 ccii. A sua volta l'art. 40 ccii nel disciplinare le modalità di presentazione del ricorso per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e alla liquidazione giudiziale individua quali soggetti legittimati a presentare la relativa domanda, oltre allo stesso debitore, anche i creditori, coloro che hanno funzioni di controllo e di vigilanza sull'impresa e il pubblico ministero (cfr. art. 40, sesto comma, ccii). Dunque, l'art. 25 *quinquies* ccii inibisce il ricorso alla composizione negoziata non solo quando l'istanza per l'apertura della liquidazione giudiziale sia proposta dall'imprenditore, ma anche quando essa risulti proposta dagli altri soggetti a ciò legittimati.

L'interpretazione letterale di una norma giuridica ove il significato sia chiaro e univoco, come nel caso di specie, è d'altronde criterio ermeneutico primario ai sensi dell'art. 12 delle preleggi, non essendo possibile ricorrere a criteri sussidiari. La Corte di Cassazione ha precisato che *“ove l'interpretazione letterale sia sufficiente ad individuare, in modo chiaro ed univoco, il significato e la portata precettiva di una norma di legge o regolamentare, l'interprete non deve ricorrere al criterio ermeneutico sussidiario della "mens legis", il quale solo nel caso in cui, nonostante l'impiego del criterio letterale e del criterio teleologico singolarmente considerati, la lettera della norma rimanga ambigua, acquista un ruolo paritetico e comprimario rispetto al criterio letterale, mentre può assumere rilievo prevalente nell'ipotesi, eccezionale, in cui l'effetto giuridico risultante dalla formulazione della disposizione sia incompatibile con il sistema normativo, non essendo, invece, consentito all'interprete correggere la norma nel significato tecnico proprio delle espressioni che la compongono nell'ipotesi in cui ritenga che tale effetto sia solo inadatto rispetto alla finalità pratica della norma stessa.* (cfr. *ex multis* sentenza n. 24165/2018).

Inoltre, non è corretto ritenere che il superamento dell'interpretazione letterale dell'art. 25 *quinquies* ccii sarebbe consentito da quanto previsto dalle altre norme che disciplinano nel Codice della crisi la composizione negoziata e avuto riguardo all'effettiva volontà del legislatore.

¹ 1. L'istanza di cui all'articolo 17, non può essere presentata dall'imprenditore in pendenza del procedimento introdotto con ricorso depositato ai sensi dell'articolo 40, anche nelle ipotesi di cui agli articoli 44, comma 1, lettera a), 54, comma 3, e 74. L'istanza non può essere altresì presentata nel caso in cui l'imprenditore, nei quattro mesi precedenti l'istanza medesima, abbia rinunciato alle domande indicate nel primo periodo.

Commissione Giustizia del Senato sull'inserimento, al suo interno, della liquidazione controllata, che ha appunto natura liquidatoria".

Secondo la debitrice da tale relazione si ricaverebbe l'intenzione del legislatore di riproporre nel Codice della Crisi lo stesso contenuto dell'art. 23, secondo comma, D.L. 118/2021, che faceva riferimento alle sole istanze proposte dal debitore.

Va premesso che la relazione illustrativa in esame, contrariamente a quanto sostenuto dalla reclamante, non chiarisce quale sia l'interpretazione corretta del primo comma dell'art. 25 *quinquies* c.c.i.i.: in tale relazione, infatti, si precisa unicamente che l'art. 25 *quinquies* riproduce il previgente secondo comma dell'art. 23 D.L. 118/2021 al fine di impedire l'avvio della composizione negoziata in pendenza del procedimento per l'accesso ad uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza, ma, al tempo stesso, viene richiamato l'art. 40 ccii, senza alcuna distinzione tra i soggetti legittimati a proporre l'istanza di apertura della liquidazione giudiziale.

Inoltre, si deve considerare che l'art. 23 D.L. 118/2021 si collocava in un contesto normativo radicalmente diverso da quello attuale, profondamente modificato dalle novità introdotte con il procedimento unitario.

Tra queste ultime si evidenzia che il legislatore ha inserito con l'art. 12, secondo comma, del D.Lgs. n. 83/2022 i commi nove e dieci dell'art. 40 dettando disposizioni puntuali sul rapporto tra le domande di accesso ai diversi strumenti e procedure pendenti nei confronti del medesimo debitore.

Segnatamente ai sensi dell'art. 40, decimo comma, ccii in caso di pendenza di una domanda di apertura della liquidazione giudiziale devono essere proposte a pena di decadenza entro la prima udienza le domande di accesso ad uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza; successivamente alla prima udienza tali domande non possono essere proposte autonomamente sino alla conclusione del procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale. Per contro, nel caso di pendenza di un procedimento di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza, la domanda di apertura della liquidazione giudiziale deve essere proposta nel medesimo procedimento fino alla rimessione della causa al Collegio per la decisione (art. 40, nono comma, ccii).

Le ragioni che hanno indotto il legislatore ad introdurre un termine di decadenza più stringente nel caso in cui sia pendente un procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale sono esplicitate nella già richiamata relazione illustrativa al D.Lgs n. 83/2022².

Il legislatore ha al riguardo inteso “*limitare possibili condotte abusive e dilatorie del debitore per paralizzare il procedimento di apertura della liquidazione giudiziale instaurato nei suoi confronti dai creditori*”. Viene precisato ancora come l'art. 40 ultimo comma ccii abbia inoltre la funzione di “*stimolare l'impresa ad attivarsi tempestivamente per la risoluzione della propria situazione di crisi o di insolvenza e quindi ad immaginare soluzioni prima che i creditori siano indotti ad adire le vie giudiziali in ragione della sua inerzia. Il tutto in coerenza con l'obiettivo della rapida emersione della crisi o dell'insolvenza e della efficiente gestione di tali situazioni di difficoltà dell'impresa.*”

È dunque di tutta evidenza che una volta che risulti pendente un ricorso per l'apertura del procedimento di liquidazione giudiziale, la disciplina codicistica è improntata sulla necessità che la soluzione della crisi sia affrontata all'interno del procedimento unitario e in tempi ristretti ed ha altresì lo scopo di evitare comportamenti dilatori dell'imprenditore atti a procrastinare la definizione dei procedimenti giudiziali.

È sufficiente a tal fine richiamare, oltre al predetto art. 40 decimo comma ccii, anche l' art. 44, primo comma, lettera a) ccii che non ammette la proroga del termine, eventualmente concesso nella misura massima di giorni sessanta, per il deposito della proposta di concordato preventivo con il piano oppure della domanda di omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti o della domanda di omologazione del piano di ristrutturazione, qualora sia pendente un ricorso per la dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale.

Permettere all'imprenditore di accedere alla composizione negoziata dopo che sia già stato introdotto il procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale consentirebbe di eludere tale termine e di disapplicare di fatto, *in parte qua*, il richiamato art. 44 ccii, atteso che l'imprenditore potrebbe, per effetto del deposito della mera istanza di accesso alla composizione negoziata ed in mancanza di una norma di raccordo tra le due fattispecie, beneficiare dei termini, notevolmente più ampi, dettati dal Legislatore per lo svolgimento delle trattative nell'ambito della composizione negoziata (*i.e.* centottanta giorni eventualmente prolungati di ulteriori centoottanta giorni se ricorrono le condizioni previste dall'art. 17, settimo comma, ccii).

²https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_2_1.page?facetNode_1=4_51&facetNode_2=1_6_5&facetNode_3=1_8%282022%29&contentId=SAN394530&previousPage=mg_1_2#rel

Solo per l'ipotesi contraria, ovverosia il caso in cui, dopo l'avvio della composizione negoziata, l'imprenditore sia attinto da un'istanza di apertura della liquidazione giudiziale, il legislatore ha invece previsto che la domanda di accesso ad uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza possa essere proposta non entro la prima udienza, ma all'esito della composizione negoziata, entro sessanta giorni dalla comunicazione dell'esperto di cui all'art. 17, ottavo comma, ccii (cfr. art. 40, decimo comma, ultima parte ccii).

In tale eventualità, poiché l'imprenditore si è tempestivamente attivato per risolvere la propria situazione di crisi mediante lo strumento della composizione negoziata, è giustificato consentire la prosecuzione delle trattative nell'ambito del percorso stragiudiziale già avviato e, pertanto, il termine di decadenza per proporre lo strumento alternativo è coerentemente posticipato rispetto all'eventuale prima udienza che fosse *medio tempore* fissata nel procedimento di apertura della liquidazione giudiziale. Analoga esigenza di tutela non sussiste, invece, qualora il ricorso alla composizione negoziata sia utilizzato dall'imprenditore come strumento di reazione all'apertura del procedimento di liquidazione giudiziale al pari degli altri strumenti di risoluzione della crisi, non ravvisandosi, in tale ipotesi, motivi che possano giustificare una deroga rispetto alle preclusioni e alle rigide tempistiche introdotte con il procedimento unitario.

In conclusione, ammettere la possibilità che la composizione negoziata possa aprirsi anche successivamente al deposito del ricorso per l'apertura del procedimento di liquidazione giudiziale formulato da un creditore contrasterebbe con i principi sopra richiamati di tempestività, celerità, efficacia ed efficienza nella risoluzione della crisi che impongono all'imprenditore di attivarsi tempestivamente e quindi quando si manifestano i primi segnali di crisi per la risoluzione della stessa, nonché con la struttura del procedimento unitario basato sulla previsione di rigide preclusioni processuali per accedere alle soluzioni concordate della crisi.

Pertanto, l'interpretazione dell'art. 25 *quinquies* ccii sostenuta dalla reclamante che consente all'imprenditore di utilizzare la composizione negoziata come difesa contro la domanda di apertura della liquidazione giudiziale e non quale strumento per affrontare tempestivamente la crisi, si risolverebbe, paradossalmente, in un generalizzato disincentivo al ricorso all'istituto ed in minori possibilità di riuscita del medesimo.

Il reclamo proposto deve pertanto essere rigettato non risultando sufficienti le argomentazioni addotte dalla società per superare i limiti espressamente posti dall'art. 25 *quinquies* ccii.

Il Tribunale, visti gli artt. 19, settimo comma ccii e 669 *terdecies* c.p.c..

RIGETTA

il reclamo proposto.

DICHIARA che sussistono i presupposti per l'applicazione dell'art. 13 comma 1 quater D.P.R. n. 115/2012 e che pertanto parte reclamante è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il presente reclamo.

Si comunichi.

Così deciso in Busto Arsizio, il 16/08/2023

Il Giudice relatore

dr.ssa Maria Elena Ballarini

Il Presidente

dr.ssa Elisa Tosi