

**Tribunale di Milano**  
**Sezione Fallimentare Ufficio di Milano**  
**34830/2020**

riunita in camera di consiglio nelle persone dei signori  
dott. Alida Paluchowski                   Presidente  
dott. Guendalina Pascale               Giudice relatore  
dott. Francesco Pipicelli               Giudice  
ha pronunciato il seguente

**DECRETO**

Oggetto: opposizione allo stato passivo *ex art. 98 lf.*

Nella causa iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato, promossa con ricorso depositato

**da**

rappresentata e difesa dagli Avv.ti [redacted] per procura in atti, con  
domicilio digitale presso la pec di ciascun difensore

**- RICORRENTE -**

**contro**

rappresentato e difeso dal [redacted] per procura in atti, con domicilio eletto in

**- RESISTENTE -**

**e con l'intervento di**

**ARES S.R.L.**

rappresentata e difesa dall'Avv.

- INTERVENUTA -

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Con istanza ritualmente depositata, l'odierna opponente ha chiesto l'ammissione al passivo delle seguenti voci di credito:

- 1) euro 1.471,53 in prededuzione oltre IVA sul ripartito per rimborso dei costi sostenuti per sistemi informativi, telefono e noleggio dal 24.5.19 all'1.7.19 (v. righe 8 e 10 della tabella riepilogativa), oltre interessi legali dal di del dovuto sino al deposito del piano di riparto in cui il credito verrà soddisfatto anche parzialmente;
- 2) euro 201.863,93 in prededuzione oltre IVA sul ripartito quale controvalore per la mancata riconsegna al 24.5.19 di beni di terzi a noleggio (riga 5 della tabella riepilogativa), con riserva di ulteriori costi eventualmente richiesti dal fornitore, oltre interessi legali dal di del dovuto sino al deposito del piano di riparto in cui il credito verrà soddisfatto anche parzialmente;
- 3) euro 3.418,92 in privilegio ex art. 2752 ult. co. e 2778 cc a titolo di rimborso dell'imposta comunale sulla pubblicità dal 10 agosto 2018 al 31 dicembre 2018 (riga 11 della tabella riepilogativa), oltre interessi legali dal di del dovuto sino al deposito del piano di riparto in cui il credito verrà soddisfatto anche parzialmente;
- 4) euro 299.734,55 in chirografo oltre interessi legali dalla data delle singole scadenze sino alla dichiarazione di fallimento per restituzione depositi cauzionali su immobili in locazione, utenze telefoniche, auto aziendali e rimborso costi assicurativi, oneri autostradali e parcheggi e altri costi (righe 1, 2, 3, 4, 6, 14, 15, 17 e 18 della tabella riepilogativa);
- 5) euro 154.182,16 in chirografo oltre IVA sul ripartito, oltre interessi legali dalla data delle singole scadenze sino alla dichiarazione di fallimento, per rimborso canoni sistemi informativi, costi telefonici, utenze gas, oneri autostradali e parcheggi dal 10.8.18 al 23.5.19 (righe 7, 9, 12, 13 e 16 della tabella riepilogativa).

In particolare,

ha dedotto:

- a) che in data 9.8.18 è stata conclusa la cessione con riserva di proprietà alla  
dei complessi aziendali riferibili alle società del gruppo;
- b) che la si è resa inadempiente alle obbligazioni assunte, avendo ceduto senza autorizzazione il ramo d'azienda acquistato alla società a sé riconducibile e

poi, a seguito del mancato esito favorevole della procedura concordataria avviata, è stata dichiarata fallita in data 23.5.19;

- c) che all'indomani della dichiarazione di fallimento, il Curatore si è sciolto dal contratto e ha provveduto alla retrocessione delle aziende all'Amministrazione Straordinaria;
- d) che al fine di rendere possibile detta retrocessione sono stati sottoscritti con le Organizzazioni Sindacali gli accordi relativi ai 1824 dipendenti e il ricorso alla CIGS;
- e) che è stato stabilito di concerto col Fallimento un cronoprogramma per la restituzione dei complessi aziendali, ad eccezione dei contratti in corso di esecuzione;
- f) che, per effetto della retrocessione e della mancata riconsegna di alcuni beni l'AS ha maturato il diritto alla corresponsione del 50% del rispettivo costo di mercato e al rimborso dei costi sostenuti.

Il G.D., con decreto del 29.7.20, ha respinto l'istanza, così motivando il rigetto: *"Visto l'art. 63 co. 3 D. Lgs. 270/1999 a mente del quale la scelta dell'acquirente è effettuata tenendo conto, oltre che dell'ammontare del prezzo offerto, dell'affidabilità dell'offerente e del piano di prosecuzione delle attività imprenditoriali da questi presentato, anche riguardo alla garanzia di mantenimento dei livelli occupazionali; rilevato che la vendita autorizzata dal MISE si basava, tra l'altro, (i) sull'esistenza di un partner finanziario in grado di apportare risorse indispensabili alla prosecuzione attraverso la cessione dell'opzione dell'acquisto degli immobili delle AA.SS.; (ii) sulla acquisizione delle rimanenze di magazzino delle \_\_\_\_\_ da parte della \_\_\_\_\_, per un prezzo pari al 30% del valore e con pagamenti rateali a partire dal Febbraio 2019; considerato che, venuto meno, dopo la conclusione del contratto preliminare e pochi giorni prima della conclusione del contratto definitivo, l'assunzione sub (i), al fine di giungere comunque alla conclusione del contratto definitivo, le parti prevedevano la cessione delle rimanenze in favore di \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ costituita al solo scopo di schermare la vendita delle merci in favore del terzo \_\_\_\_\_, con ciò ponendo nel nulla l'ulteriore pilastro sub (ii) della vendita autorizzata che, peraltro, prevedeva espressamente il divieto di vendita degli asset di pertinenza del complesso aziendale, con esclusione del magazzino, disposizione da intendersi, secondo buona fede, nel senso della vendita al dettaglio della merce; ritenuta, pertanto, la nullità del negozio per atto del Notaio Busani del 9/08/2018 in quanto avvenuto in violazione delle regole pubblicistiche e imperative sulle vendite compiute dalle amministrazioni straordinarie; Rilevato in particolare che la cessione è avvenuta, per il venire meno dei presupposti del piano, a favore di una società già insolvente al tempo della conclusione del contratto definitivo e aveva ad oggetto un'attività imprenditoriale che da anni, anche sotto la gestione commissariale, determinava rilevanti perdite, perdite che si sono puntualmente ripetute durante la gestione \_\_\_\_\_ e quantificabili*

*in circa 80/90 milioni di euro in 10 mesi, pari ad una stima approssimativa del passivo in via di ammissione e che non si sarebbero realizzate ove, preso atto dell'impossibilità di concludere il contratto alle condizioni autorizzate dal ministero, i CC.SS. avessero chiesto il fallimento delle società del gruppo* ; Ritenuto, pertanto, che indipendentemente da una specifica e analitica determinazione del dissesto prodotto alla società con la stessa conclusione del contratto che ha consentito la prosecuzione di un'attività in irrimediabile perdita, le somme richieste di insinuazione da parte dell'AS sono di gran lunga inferiori rispetto alle ragioni che il fallimento qui eccipisce in via di eccezione, salva la domanda che sarà proposta nelle competenti sedi; Rigetla la domanda proposta.

*Ad ogni modo, anche a non volere considerare le eccezioni di nullità e compensazione proposte dalla curatela, valgono le seguenti considerazioni sulla domanda proposta da*

*. Escluse le voci da uno a quattro della tabella riepilogativa a pag. 7 in quanto sfornite di prova: l'allegato D prodotto a supporto consta di 267 pagine di fogli excel di cui signora la provenienza, mentre in alcun modo risulta il pagamento dei depositi cauzionali indicati nella domanda e pretesi in restituzione; esclusa la voce n. 5: il doc. 1 consta di 37 pagine di fogli excel; non è data prova alcuna della consegna dei beni della AS alla ; esclusa in ogni caso la prededuzione virgola in mancanza di qualsiasi prova circa l'acquisizione alla procedura dei beni per i quali si pretende il pagamento in mancanza della restituzione; escluse le voci da n. 6 a n. 18: si tratta di una serie di somme a titolo di rimborso per pretese relative a contratti pendenti alla data della cessione (canoni assicurativi, canoni per sistemi informativi, canoni telefonici, canoni per gas, autostrade, ecc); se i contratti erano pendenti al tempo della cessione, opera l'art. 2558 cc con la conseguenza per cui l'unico creditore titolare richiedere la prestazione, successivamente al trasferimento, è il contraente ceduto e non il cedente; peraltro, la AS non ha provato né di aver pagato le somme portate dalle fatture indicate e nemmeno di avere inserito le relative pretese nel proprio stato passivo. Per la stessa ragione, si esclude la pretesa per la mancata riconsegna dei beni di proprietà dei terzi in mancanza, altresì, della specifica individuazione dei beni e della prova della consegna al fallimento”.*

Avverso il predetto provvedimento

ha,

pertanto, proposto opposizione ex art. 98 LF, insistendo per l'ammissione delle proprie voci di credito.

Parte ricorrente ha dedotto:

- quanto all'affermata – *ex adverso* – nullità del contratto di cessione dei rami d'azienda, che il decreto del GD è contraddittorio rispetto alla precedente autorizzazione del Curatore a sciogliersi dallo stesso ex art. 73 LF, che la cessione corrisponde pienamente a quanto autorizzato dal MISE e che in ogni caso il Ministero svolge soltanto una funzione di controllo degli atti del Commissario Straordinario, che sono in sé già perfetti;

- quanto alle voci di controcredito eccpite in compensazione dal Fallimento, che lo stesso non ha fornito alcuna prova né della voce risarcitoria per ben euro 81.713.831,00, né della voce di euro 1.000.000,00 a titolo di caparra versata al momento della stipula del contratto di cessione, né della voce di euro 1.857.963,00 per costi sopportati per dare seguito a proposte di commissione a vantaggio dell'AS, né della voce di euro 921.790,91 per cessioni di crediti vantati da terzi nei confronti dell'AS, laddove, per contro, lo stesso Curatore ha ammesso di essere inadempiente al contratto di cessione nella lettera di scioglimento (v. doc. 27);
- quanto alla mancata dimostrazione delle voci di credito, che:
  - la prima voce** è provata quanto a euro 722,84 dal doc. 12;
  - la terza voce** è documentata dal doc. 13 per il minore importo di euro 1.252,42
  - la quarta voce** discende dal contratto di cessione del 9.8.18 e dai contratti di locazione, di somministrazione del servizio telefonico e di leasing sulle auto aziendali pacifici tra le parti e concerne:
    - a. il rapporto locatizio relativo al complesso immobiliare di Imola, per il quale l'importo di euro 221.500,00 a titolo di deposito cauzionale è stato versato dalla cedente e non le verrà restituito atteso l'inadempimento della \_\_\_\_\_ ;
    - b. il deposito cauzionale di euro 1.400,00 sull'immobile di proprietà del \_\_\_\_\_ e condotto in locazione della cedente;
    - c. i depositi cauzionali di euro 26.825,79 su utenze telefoniche \_\_\_\_\_ ;
    - d. i depositi cauzionali di euro 17.690,00 su auto aziendali, versati come documentato dal doc. \_\_\_\_\_
    - e. le polizze assicurative pagate per euro 27.637,27 come da doc. 10
    - f. le fatture pagate per euro 3.110,01 oltre IVA per euro 684,21 come da doc. 16
    - g. le fatture pagate per euro 685,07 oltre IVA per euro 125,75 come da doc. 18;
  - la quinta voce** è documentata dai docc. 10, 11, 12, 14, 15 e 17 per la minore somma di euro 130.386,46

La procedura resistente, ritualmente costituitasi nel procedimento in esame, ha eccepito l'inammissibilità dell'opposizione per mutamento della *causa petendi* del credito – nella sua qualità di diritto cd. eterodeterminato - non ben individuata in sede di istanza di ammissione al passivo e per contro ricondotta alla natura non corrispettiva, bensì restitutoria e risarcitoria, delle singole voci di credito medesime, la nullità del contratto di cessione del 9.8.18 per difformità rispetto a quanto autorizzato dal MISE e cristallizzato nel contratto preliminare, con specifico riferimento alla possibilità, prevista nel contratto definitivo ma esclusa nel contratto preliminare, di cedere i complessi

aziendali e le rimanenze di magazzino a due soggetti diversi, la responsabilità in capo ai Commissari Straordinari per detto atto, costituente causa del dissesto dell'acquirente e produttiva di un danno pari a euro 60.000.000,00 (cioè alla differenza tra il passivo e l'attivo fallimentare), o, quanto meno, a euro 21.700.000,00, il carattere neutro, rispetto all'eccepita nullità, dell'intervenuto scioglimento del Curatore ex art. 73 LF, nonché la mancanza di prova del credito, non avendo all'uopo alcuna efficacia euristica le scritture contabili attese la posizione di terzietà del Curatore fallimentare. La procedura ha, conseguentemente, chiesto la declaratoria di inammissibilità del ricorso, in via gradata il rigetto e in via ulteriormente gradata la compensazione del credito ritenuto ammissibile col controcredito risarcitorio vantato dal Fallimento.

A fronte dell'intervento *ad adiuvandum* delle ragioni della Procedura del terzo , quest'ultimo ha rinunciato agli atti del giudizio a spese compensate e le altre parti hanno accettato detta rinuncia.

### **1.L'eccezione di inammissibilità del ricorso per mutamento della causa petendi del credito.**

Il Tribunale ritiene che detta eccezione opposta dalla Procedura debba essere respinta in quanto infondata.

Dall'esame dell'insinuazione (v. doc. I opponente), infatti, emerge che la stessa ha ricondotto le diverse voci di credito al contratto di cessione e ai contratti di locazione, nonché alla mancata o parziale retrocessione dei compensi aziendali (v. pag. 5), sicché la componente restitutoria-risarcitoria era già compiutamente evincibile dalla narrativa della medesima.

### **2.L'eccezione di nullità del contratto di cessione.**

Ritiene il Tribunale che l'eccezione di nullità della Procedura debba essere accolta.

A tale proposito occorre premettere che la giurisprudenza ha evidenziato la sussistenza dei seguenti due interessi fondamentali dei creditori di una procedura concorsuale: l'interesse a che dalla vendita dei beni del debitore insolvente venga ricavato un prezzo quanto più possibile vicino a quello di mercato e l'interesse a che l'attivo ricavato venga ripartito nel rispetto del principio della *par condicio creditorum*. Il primo interesse fonda la pretesa di ogni singolo creditore a che la vendita venga nella forma più vantaggiosa e, dunque, nel rispetto di tutta la normativa diretta a garantire tale risultato. La trasposizione di detti principi nell'ambito dell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi comporta che le norme di cui agli artt. 62 e 63 del D. Lgs. 270/1999 (cd. L. Prodigis), essendo dirette a salvaguardare una pluralità di interessi (quello dei creditori, quelli lavoratori, nonché l'interesse generale alla conservazione del patrimonio produttivo salvaguardando l'unità operativa dei complessi aziendali), non ammettano una difforme regolamentazione e pertanto costituiscano un limite inderogabile al potere discrezionale sia del commissario straordinario, sia del ministero dell'industria nell'espletamento delle attività richieste per pervenire all'alienazione dei beni dell'imprenditore

insolvente sicché devono essere considerate norme imperative, alla cui violazione deve essere ricollegata la nullità dell'attività negoziale conclusiva della procedura di vendita ai sensi dell'art. 1418 cc (v. Cass. Civ. Sez. Un. n. 12247/09, App. Ancona 28.4.14 ne Il Fallimento n. 5/2015, pagg. 579 ss, Cass. Civ. Sez. Un. n. 23894/15, la quale ultima ha escluso unicamente la rilevanza di un'errata stima dell'azienda, valorizzando per contro il suo valore di mercato).

In fatto, in data 17.5.18 il MISE ha autorizzato (v. doc. 3 opposta) la vendita unitaria degli immobili, delle rimanenze e del marchio a [redacted] e la vendita del perimetro residuale - a sua volta costituito dalle licenze commerciali e da immobili diversi da quelli per cui ha presentato offerta la [redacted] - alla società terza [redacted], alle condizioni di cui alle rispettive offerte, come successivamente integrate, tra le quali emerge, con riferimento alla [redacted], quella di non vendere asset di pertinenza del complesso aziendale, **tranne il magazzino** (v. pag. 3), da intendersi non già come complesso delle rimanenze, bensì come singole merci, stanti le differenze definitorie richiamate anche nel contratto preliminare (v. doc. 7 opposta) e in quello definitivo (v. docc. 6 opponente e 15 opposta, pagg. 10-12) Orbene, detta condizione è stata riportata esattamente nel contratto preliminare (v. doc. 7 opposta), nella parte in cui alla promissaria acquirente è fatto divieto di cedere beni aziendali diversi **dalla merce** (v. pag. 39 (C)), mentre nel contratto definitivo (v. doc. 15 opposta) è espressamente considerata non vietata la **cessione in blocco di merce – cioè di tutte le rimanenze -** posta in essere con qualsiasi modalità tecnico-legale (v. pag. 32 (C)) ed effettivamente realizzata dalla medesima [redacted] con la cessione a terzi ([redacted]) delle quote della newco [redacted] (v. doc. 20 opposta), prima integralmente posseduta e già aggiudicataria delle rimanenze, lo stesso giorno della stipulazione del contratto definitivo e davanti allo stesso Notaio.

Orbene, dall'applicazione dei suesposti principi alla fattispecie concreta sopra descritta emerge la contrarietà dell'operazione economica complessiva realizzata (sub specie della vendita frazionata delle rimanenze, in capo al terzo [redacted] divenuto proprietario dell'aggiudicataria [redacted], e degli immobili e del marchio, in capo alla [redacted]), rispetto a quella autorizzata dal MISE (sub specie di **vendita unitaria** degli immobili, delle rimanenze e del marchio alla [redacted] anche attraverso società integralmente da questa possedute, come la [redacted]) proprio in quanto più vantaggiosa (v. doc. 3 opposta) e, conseguentemente, comporta la nullità del contratto definitivo di cessione che ha consentito il frazionamento della vendita con riferimento alle rimanenze.

La conseguenza della nullità del contratto non viene, del resto, scalfita dall'indirizzo interpretativo citato dall'opponente (v. Cass. Sez. Un. nn. 26724 e 26725/07, cd. sentenze gemelle Rordorff), il quale non risulta applicabile alla disciplina dell'amministrazione straordinaria in quanto riguarda materia affatto diversa – cioè la violazione dei cd. doveri informativi da parte dell'intermediario finanziario – e

priva di connotazioni pubblicistiche così intense come quelle che permeano gli atti dismissivi nella procedura a gestione ministeriale.

### **3.La prova delle voci di credito.**

All'accoglimento dell'eccezione di nullità del contratto di cessione deve aggiungersi il rilievo della mancata prova delle voci di credito insinuate.

Quanto ai depositi cauzionali, infatti, coglie nel segno l'obiezione della Procedura in merito alla mancata prova dell'intervenuta maturazione del diritto alla restituzione, il quale sorge una volta cessato il rapporto locatizio e a seguito del rilascio dell'immobile (v. Cass. Civ. nn. 9442/10 e 18069/19).

Quanto, poi, alle altre voci, a dimostrazione del credito l'opponente ha prodotto delle scritture contabili (v. ad es. docc. 10, 11, 15 e 16 opponente), le quali, tuttavia, sono inopponibili alla Curatela, stante l'inapplicabilità del combinato disposto degli artt. 2709 e 2710 cc, attesa la posizione di terzietà della medesima (v. sul punto Cass. Civ. n. 14054/15 e 27902/20) e degli estratti conto, dai quali però non emergono causali dei pagamenti immediatamente riconducibili ai rapporti oggetto del presente giudizio (v. ad es. docc. 9, 12, 13, 14 17 e 18 nonché estratti conto allegati ai docc. 10, 11, 15 e 16).

Né soccorrono all'uopo le istanze istruttorie, sulle quali deve confermarsi l'ordinanza reiettiva in data 2.2.21.

Il rigetto dell'opposizione preclude, infine, l'esame dell'eccezione di compensazione proposta dalla Procedura.

Le spese di lite devono compensarsi rispetto all'intervenuto mentre tra le parti principali seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo ai sensi del D.M. 55/2014, avuto riguardo all'entità economica della ragione di credito alla cui tutela l'azione è diretta.

### PQM

Il Tribunale di Milano, definitivamente pronunciando nella causa fra le parti di cui in epigrafe, ogni altra istanza ed eccezione disattesa:

Rigetta il ricorso.

Dà atto che il terzo intervenuto ha rinunciato agli atti del giudizio.

Spese di lite compensate tra l'intervenuto e le controparti.

Condanna parte opponente a rifondere alla procedura opposta le spese di lite, che si liquidano in complessivi euro 14.914,00, oltre 15% per spese generali, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Milano, in data 24.3.22

Il Presidente  
Dott.ssa Alida Paluchowski