

TRIBUNALE DI REGGIO EMILIA

Sezione fallimentare

DOMANDA *EX ART. 161, SESTO COMMA (e 186 BIS), LEGGE*
FALLIMENTARE

PER LA SOCIETÀ
ORION SOCIETA' COOPERATIVA
(ORION SC)

Sede Legale: 42025 Cavriago (Reggio Emilia)
Via Bruno Buozzi n. 2

Numero iscrizione presso il Registro delle Imprese di Reggio Emilia e
Codice fiscale 00128540358

INDICE

I.	DOMANDA EX ARTICOLO 161 SESTO COMMA R.D. 16 MARZO 1942, N. 267	pag. 4
II.	LA SOCIETÀ ORION SC	pag. 6
	1. La storia e l'attività di Orion sc	pag. 6
	1.1. <i>Cenni sulla storia della Società e la sua attuale attività</i>	pag. 6
	1.2. <i>La natura di Orion ed il suo oggetto sociale</i>	pag. 8
	2. Gli Organi societari di Orion sc	pag. 10
	2.1. <i>L'Organo Amministrativo</i>	pag. 10
	2.2. <i>Il Collegio Sindacale</i>	pag. 10
	2.3. <i>La società di revisione contabile</i>	pag. 11
	3. La compagine sociale e la forza lavoro di Orion sc	pag. 11
	3.1. <i>I soci della Cooperativa</i>	pag. 11
	3.2. <i>La forza lavoro</i>	pag. 11
	4. Le società partecipate	pag. 12
	4.1. <i>Le partecipazioni di controllo o di collegamento</i>	pag. 12
	4.2. <i>Le altre partecipate</i>	pag. 13
	4.3. <i>Tabella riassuntiva delle partecipazioni detenute da Orion sc</i>	pag. 13
III.	L'ANALISI DELLE CAUSE DELLA CRISI AZIENDALE	pag. 15
	1. La ragione per indicare le cause dello stato di crisi	pag. 15
	2. Le cause che hanno determinato la crisi di Orion sc	pag. 15
IV.	LA SITUAZIONE PATRIMONIALE ECONOMICA E FINANZIARIA DI ORION SC AL 31 LUGLIO 2012	pag. 17
	1. La situazione infrannuale al 31 luglio 2012	pag. 17
V.	LE CONDIZIONI DI AMMISSIBILITÀ ALLA PROCEDURA DI CONCORDATO PREVENTIVO	pag. 18
	1. Le condizioni soggettive	pag. 18
	2. Le condizioni oggettive	pag. 19
VI.	L'APPROVAZIONE DELLA DOMANDA DI CUI ALL'ARTICOLO 161, SESTO COMMA, L.F.	pag. 19
VII.	IL PROCEDIMENTO PROMOSSO D'UFFICIO AI SENSI DELL'ART. 3 DEL D.LGS. 8 LUGLIO 1999, N. 270 ED I SUOI RAPPORTI CON LA PROCEDURA DI CONCORDATO PREVENTIVO	pag. 22
	1. L'antefatto	pag. 22
	2. Sul rapporto tra concordato preventivo ed amministrazione	

straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza	pag. 22
3. Sull'inapplicabilità dell'ultimo comma dell'art. 161 L.F. in caso di contemporanea pendenza delle procedure di concordato preventivo e di amministrazione straordinaria	pag. 27
VIII. LA RICHIESTA DEL TERMINE MASSIMO AI SENSI DELL'ARTICOLO 161, SESTO COMMA, DELLA LEGGE FALLIMENTARE	pag. 29

**I. DOMANDA EX ARTICOLO 161 SESTO COMMA R.D. 16 MARZO 1942,
N. 267**

La società “**Orion Società Cooperativa**”, con sede in Cavriago (Reggio Emilia), Via Bruno Buozzi n. 2, numero di iscrizione presso il Registro delle Imprese di Reggio Emilia e codice fiscale 00128540358 (in prosieguo anche “**Orion**” o “**Orion sc**”, o “**Società**”, ovvero “**Cooperativa**”), nella persona del Presidente del Consiglio di Amministrazione e legale rappresentante *pro tempore*, Geom. Massimo Tirabassi, autorizzato alla presentazione di questo ricorso in forza di delibera del Consiglio di Amministrazione adottata in data 7 novembre 2012 (copia conforme all’originale del relativo verbale, a ministero Dott. Antonio Caranci, Notaio in Reggio Emilia, viene allegato al presente ricorso, quale “**Allegato A**”), rappresentata e difesa, in forza di procura posta in calce al presente atto, dagli Avv.ti Giorgio Barbieri (C.F. BRBGRG57H07H223I – Pec: giorgio.barbieri@ordineavvocatireggioemilia.it), Ilaria Lenzini (C.F. LNZLRI73H58H223T – Pec: ilaria.lenzini@ordineavvocatireggioemilia.it), e Brunella Bertani (C.F. BRTBNL63B57H223U - Pec: brunella.bertani@ordineavvocatireggioemilia.it) anche disgiuntamente fra loro, e con domicilio eletto presso la sede dello studio legale Sutich Barbieri Sutich, in Reggio Emilia, Viale Regina Elena, n. 13/2, nella persona del predetto Avv. Giorgio Barbieri,

PREMESSO

- che Orion versa in stato di crisi a causa delle situazioni elencate e descritte sommariamente nel presente ricorso;
 - che sussistono le condizioni oggettive e soggettive per l’ammissione di Orion alla procedura di concordato preventivo;
 - che la proposizione del presente ricorso è stata debitamente deliberata (v. Allegato “A”) dal Consiglio di Amministrazione della Società, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 161 e 152 del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 247 (tale decreto, nella sua attuale versione, in prosieguo citato come “**Legge Fallimentare**” ovvero più brevemente “**L.F.**”);
 - che Orion, in caso di osservazioni da parte del Tribunale di Reggio Emilia in ordine al presente ricorso, chiede fin d’ora di essere ascoltata nei tempi e modi ritenuti più opportuni, riservandosi, ove sia il caso, di integrare e modificare la domanda contenuta nello stesso ovvero la documentazione ad esso allegata.
- Tutto ciò premesso, Orion Società Cooperativa, rappresentata ed assistita come

sopra indicato,

DEPOSITA

la presente domanda (prenotativa) di concordato preventivo, redatta ai sensi e per gli effetti di cui all'**art. 161, sesto comma, Legge Fallimentare** unitamente alla documentazione richiesta da tale ultima norma L.F. ed agli altri allegati indicati nel presente atto, per l'ammissione della Società alla procedura di concordato preventivo, riservandosi di presentare la proposta concordataria, il piano e la documentazione previsti ai commi secondo e terzo dell'art. 161 L.F. nel termine di cui richiede la concessione e la fissazione da parte del Tribunale, nella misura da essa richiesta, come indicata al successivo Capitolo VIII.

o o o

II. LA SOCIETA' ORION SC

1. La storia e l'attività di Orion sc

1.1. Cenni sulla storia della Società e la sua attuale attività

La società Orion sc, è una società cooperativa che affonda le proprie radici storiche nei primi nuclei cooperativi di muratori e braccianti sorti, alla fine del diciannovesimo secolo, nei capoluoghi e nei centri della provincia di Reggio Emilia (non a caso la Cooperativa risulta iscritta alla Camera di Commercio con il numero di Repertorio Economico Amministrativo RE-45143, a far data dal 18 ottobre 1946).

Essa, quanto alla sua versione, per così dire, moderna, nasce dalla fusione avvenuta il 1° gennaio 1990 di altre due cooperative, ovvero Sirio S.C.r.l., e Bredil Soc. Coop. a r.l., già con sede in Novellara.

Al momento di tale fusione ed in forza della stessa, la Società vantava un patrimonio che, rapportato all'attuale valuta, ammontava a circa Euro 34 milioni e sviluppava un volume d'affari di circa Euro 150 milioni ottenuto con oltre 800 addetti (fra soci e dipendenti).

Nel periodo storico in cui ebbe luogo la predetta fusione Orion operava nel campo dell'edilizia civile e industriale, in quello immobiliare, nel settore infrastrutture e dell'impiantistica nonché dei servizi energetici.

Essa svolgeva altresì la sua attività nel settore industriale affine all'edilizia, attraverso gli stabilimenti di lavorazione di marmo e di produzione di paveblock, pannelli e manufatti in cemento armato, oltre che nel settore petrolifero.

La Società ha incontrato una prima grande crisi a decorrere dall'anno 1992, in concomitanza con il blocco dei lavori pubblici che derivò dallo scoppio di quella lunga (e meritevole) stagione giudiziaria ed economica che va sotto il nome di "Tangentopoli".

La crisi intervenne allorché Orion era impegnata nella gestione, quanto al suo interno, di un processo di integrazione, post fusione, che incontrava qualche difficoltà, soprattutto in termini di formazione di una cultura aziendale omogenea e, quanto all'esterno, nell'amministrazione di un'operazione straordinaria piuttosto complicata – ovvero sia il conferimento del ramo d'azienda petrolifero intervenuto nel 1991 – la quale tuttavia consentì il rafforzamento patrimoniale ed organizzativo della Cooperativa, che infatti registrò un netto patrimoniale positivo di circa Euro 46 milioni, per un volume d'affari di Euro 162,6 milioni, impiegando 724 addetti (fra soci e dipendenti).

Orion superò la crisi poc'anzi descritta, ma ne uscì soltanto dopo circa un quinquennio, ovvero nel 1997, a fronte di anni di applicazione di contratti di solidarietà e dopo aver dovuto acconsentire ad importanti operazioni di dismissione – quelle cioè relative ad Orion Petroli S.p.A. (società in cui era stato scorporato, come chiarito, il relativo ramo di attività inerente la distribuzione di prodotti petroliferi) ed a tutte le attività industriali – necessarie per conseguire un riequilibrio della situazione finanziaria.

Dopo questa ristrutturazione e quale parte qualificante della stessa, Orion si trovò impegnata – sulla base di un piano di medio periodo – e vide focalizzata la propria attività, nel mercato delle opere pubbliche con i settori costruzioni, infrastrutture, impianti, gestione servizi ed immobiliare.

Il valore della produzione, negli anni seguenti, passò dai 110 milioni del 1997 ai 206 milioni di Euro del 2004, il patrimonio netto crebbe da 30,6 milioni a 35,7 milioni di Euro.

Nel 2005 si incominciarono ad avvertire le prime difficoltà nell'acquisizione di commesse, in linea peraltro con i primi segnali di quella che si rivelerà poi essere una crisi purtroppo storica del mercato delle costruzioni. A ciò si aggiunsero per la Cooperativa le ben note difficoltà ad incassare i crediti per i lavori delle XX Olimpiadi invernali – Torino 2006, che pur tuttavia tanto hanno contribuito all'incremento del valore della produzione.

Orion si trovò così - verso la fine del 2006 - a dover assumere la decisione di cedere il resto del proprio patrimonio immobiliare (uffici e centro operativo), mentre nel 2007 scorporò il ramo aziendale "Gestione e Impianti" nella controllata Gesta Spa, di cui Orion deteneva inizialmente l'intero capitale sociale, per poi cederne dapprima il 40% e poi, nell'esercizio 2009, il restante 60%.

Nel frattempo, tra il 2007 e il 2009, incassò finalmente i crediti dei lavori delle Olimpiadi Invernali, ma la crisi economica e finanziaria del Paese aveva già investito l'economia nazionale ed in modo particolarmente deflagrante il mercato delle costruzioni e quello immobiliare.

Nel 2008 si tenta di ripetere l'operazione già riuscita con Gesta Spa con altri due settori aziendali e cioè quello delle costruzioni e quello delle infrastrutture, non raggiungendo tuttavia i risultati sperati.

Nel settembre 2010 inizia quindi, con il movimento cooperativo e con Unieco, un progetto che prevede la dismissione delle partecipazioni immobiliari di Orion e la progressiva collaborazione della Società con altre realtà cooperative, Unieco in

particolare.

Tale progetto tuttavia non sembra più oggi praticabile.

o

1.2. La natura di Orion ed il suo oggetto sociale

Orion è una società cooperativa di produzione e lavoro, a mutualità prevalente, ai sensi degli artt. 2512 ss. c.c., cui sono applicabili, per quanto non previsto dalle norme sulle cooperative, le disposizioni in materia di società per azioni (art. 2519 c.c. e art. 55 dello Statuto Sociale).

L'oggetto sociale di Orion, ai sensi dell'art. 5 dello Statuto Sociale, è:

1. la progettazione, l'esecuzione, l'installazione, la manutenzione, la conduzione e la vendita in Italia e all'Estero di: impianti per la produzione e la distribuzione di energia; impianti di riscaldamento, condizionamento, idrici ed elettrici ad uso sia civile che industriale; impianti per il recupero del calore: impianti per l'utilizzazione delle fonti di energia e assimilate quali: il sole, il vento, l'energia idraulica, le risorse geotermiche, la trasformazione dei rifiuti organici e inorganici o di prodotti vegetali; impianti idraulici speciali.

2. l'assunzione diretta o in appalto di qualunque lavoro di costruzione di opere, di forniture e di ogni altro servizio in Italia e all'estero quali, a titolo esemplificativo, quelli relativi: all'edilizia tradizionale, industrializzata e prefabbricata, civile e industriale e relativi impianti; ad opere murarie in cemento armato e prefabbricate; a scavi e movimenti di terra in genere; a lavori stradali e autostradali; ad acquedotti, oleodotti, gasdotti, reti di teleriscaldamento, fognature e relativi impianti e centrali; a sistemazioni e difese idrauliche - agrarie e forestali; a lavori marittimi, dighe, ponti, gallerie; a lavori di demolizione e sterri, a lavori idraulici speciali quali impianti di depurazione, smaltimento e trattamento rifiuti, sollevamento, potabilizzazione, trivellazione pozzi, impermeabilizzazione terreni o speciali; a lavori di opere murarie relative a complessi per la produzione e la distribuzione di energia; a impianti tecnologici e lavori speciali per l'edilizia e in genere per tutti i settori in cui l'Impresa opera;

3. la distribuzione, la vendita e la gestione del calore e dell'energia elettrica ottenuti nelle varie forme possibili, nonché la prestazione di servizi integrati per la realizzazione e la gestione di interventi finalizzati all'efficienza ed al risparmio energetico.

4. In tale ambito la Società può, a titolo esemplificativo:

- a) *assumere la concessione di appalto dei lavori, opere, servizi e forniture in Italia e all'Estero, sia da privati che dallo Stato, Pubbliche Amministrazioni, Enti Pubblici, parastatali locali, Regionali e da Aziende o Società di ogni genere;*
- b) *eseguire direttamente o in collaborazione con altre Società e Cooperative o concedere in subappalto opere, forniture e servizi assunti di cui ai punti 1 - 2 - 3 nonché quanto previsto alle successive lettere;*
- c) *esercitare ogni attività di carattere mobiliare e immobiliare e pertanto l'acquisto e la vendita, la costruzione, la permuta e l'assunzione e la concessione in affitto di: terreni, fabbricati e di qualsiasi altro bene mobile e immobile, unità immobiliari intere o frazionate, al libero mercato e ai propri soci;*
- d) *istituire e gestire cantieri, stabilimenti, officine, cave, impianti e magazzini necessari per l'espletamento delle attività sociali;*
5. *la somministrazione di lavoro a società, enti ed associazioni o altri soggetti giuridici utilizzatori;*

A discapito della ampiezza del proprio oggetto sociale, in seguito alla progressiva dismissione di rami aziendali destinati a diverse iniziative industriali, ben si può dire che le attività oggi effettivamente svolte dalla Cooperativa sono essenzialmente:

- in modo diretto quella prettamente edile e delle infrastrutture;
- in modo indiretto, ovvero sia tramite la controllata "Novellara 2000 s.r.l.", quella immobiliare.

Il ramo costruzioni fornisce opere riconosciute dal mercato come di alta qualità, essendo peraltro realizzate secondo processi costruttivi altamente controllati e gestiti in modo tecnicamente ineccepibile.

La Società, tramite lo stesso ramo, è in grado di acquisire e realizzare, stante le qualificazioni ottenute (certificazione SOA rinnovata in data 30 ottobre 2012), per lavori compiuti e per competenza professionale, opere di qualunque tipologia e dimensione nei campi dell'edilizia abitativa, industriale, terziaria, ospedaliera e delle opere pubbliche sia civili che industriali.

Quella delle costruzioni è per Orion una vera specializzazione che ha comportato una crescita professionale interna molto forte e un impegno generale della struttura di grande rilevanza.

Anche in campo immobiliare Orion ha comunque una tradizione che si è sviluppata nel tempo attraverso interventi inerenti il mercato residenziale e non.

Nella molteplicità delle esperienze compiute emergono come tratti peculiari, vuoi la vocazione alla trasformazione ed alla riqualificazione di aree degradate e di contenitori industriali dismessi - inseriti in ambito urbano - in moderni centri residenziali e di servizi vuoi l'impegno per la promozione di operazioni immobiliari di elevata qualità per la loro valenza urbanistica ed architettonica, vuoi infine una ricerca costante della qualità ora orientata al comfort ambientale, al risparmio energetico e all'aumento della sicurezza individuale, grazie all'inserimento di tecnologie domotiche, di soluzioni e materiali bio-compatibili e per il risparmio energetico.

o

2. Gli Organi societari di Orion sc

2.1. L'Organo Amministrativo

Orion sc dalla sua costituzione è sempre stata amministrata da un Consiglio di Amministrazione.

L'ultimo Consiglio di Amministrazione è stato eletto il 2 agosto 2011 ed è tuttora in carica (come attestato da certificato di iscrizione rilasciato dalla Camera di Commercio di Reggio Emilia, che si allega quale **Allegato II.2.1.**).

Esso risulta composto come segue:

NOMINATIVO	CARICA RICOPERTA
Massimo Tirabassi	Presidente
Liva Denis	Vice Presidente
Giovanni Venturini	Consigliere
Mauro Degola	Consigliere
Lorenzo Giberti	Consigliere
Mauro Corgiolu	Consigliere
Claudio Iotti	Consigliere
Elena Lusetti	Consigliere
Iones Favali	Consigliere

o

2.2. Il Collegio Sindacale

Attualmente il Collegio Sindacale in carica, giusta nomina del 12 giugno 2012, è così composto (così come attestato da certificato di iscrizione rilasciato dalla Camera di Commercio di Reggio Emilia, già allegato quale **Allegato II.2.1.**):

NOMINATIVO	CARICA RICOPERTA
Fabrizio Sberveglieri	Presidente del Collegio Sindacale
Andrea Amaini	Sindaco Effettivo
Maurizio Bortolini	Sindaco Effettivo
Giordano Carlini	Sindaco Supplente
Rosanna Salami	Sindaco Supplente

2.3. La società di revisione contabile

Orion, con atto del 30 giugno 2011, iscritto nel Registro delle Imprese in data 28 luglio 2011, ha conferito alla società KPMG S.p.A., con sede in Milano, Via Vittor Pisani, n. 25, l'incarico di revisore legale dei conti per la durata di tre anni. L'attività svolta dalla società di revisione si è sempre esplicata nella revisione legale dei conti periodica, nella revisione del bilancio di esercizio e del bilancio consolidato della Società.

3. La compagine sociale e la forza lavoro di Orion sc

3.1. I soci della Cooperativa

Orion, a tutto il 31 luglio 2012, era composta da 136 soci ordinari (cooperatori); 398 soci sovventori (nessun socio ordinario è anche sovventore) per un totale di 534 soci (calati rispettivamente a 135 e 363 unità e per un numero complessivo di soci pari, al 31 ottobre 2012), a 498.

Tutti i soci cooperatori, fino al 31 ottobre 2012, avevano altresì un rapporto di lavoro con la Società.

Diversi soci, nel corso della vita della Società, hanno effettuato prestiti a Orion – in conformità allo Statuto e nel rispetto dei relativi Regolamenti – nelle forme del “prestito sociale” confluito su libretti di risparmio.

3.2. La forza lavoro

Orion alla data del 31 luglio 2012 impiegava nella propria attività 240 addetti (232 alla data del 30 settembre 2012), in parte – ovvero per 135 unità (al 30 settembre 2012) – anche soci, e per la restante parte – ovvero per 105 unità (al 30 settembre 2012) – solo lavoratori subordinati.

La forza lavoro ora indicata è poi suddivisa per mansioni e per tipologia del rapporto come segue:

Addetti	AL 31/07/12	AL 30/09/12
OPERAI	104	96
IMPIEGATI	125	125
DIRIGENTI	11	11
TOTALE DIPENDENTI	240	232
di cui assunti a termine	55	47
di cui assunti a tempo indeterminato	185	185
	240	232
di cui assunti a termine	55	47
di cui assunti a tempo indeterminato	185	185
	240	232

o

4. Le società partecipate

4.1. Le partecipazioni di controllo o di collegamento

Orion detiene partecipazioni in molte società o consorzi.

La maggior parte delle partecipazioni di rilievo di titolarità della Società si riferisce a società consortili costituite al servizio dell'esecuzione di lavori oggetto di commesse di cui la Società si è resa aggiudicataria in raggruppamento con altre imprese.

Altre società controllate – ed in particolare Novellara 2000 s.r.l. e le società che quest'ultima controlla – costituiscono invece il veicolo per la gestione del patrimonio immobiliare riconducibile alla Cooperativa: sono cioè le “scatole” in cui sono confluiti gli immobili via via acquistati e/o sviluppati da Orion e non ancora venduti.

Altre società controllate (o collegate, nel significato attribuito a questo termine dall'art. 2359, terzo comma, c.c.) sono invece entità economiche operanti in settori di attività diversi da quelli (indicati più sopra) che costituiscono il *core business* della Cooperativa.

Appartiene a questa categoria ad esempio la società Orion Renewables s.r.l., operante nel settore delle energie rinnovabili ed impegnata nella realizzazione e gestione di impianti, anche di proprietà, di produzione della cosiddetta “energia pulita”.

o

4.2. Le altre partecipate

Orion è poi titolare di una serie di partecipazioni minori (con un'incidenza cioè inferiore, talvolta di gran lunga, ad un quinto del capitale sociale della partecipata) pervenute a vario titolo, vuoi in cooperative, vuoi in società di capitali, che rappresentano oggi o la spia della propria appartenenza al mondo cooperativo (ci si riferisce alle partecipazioni in consorzi cooperativi o società cooperative di secondo grado) o il risultato di scelte compiute in passato da considerarsi oggi per nulla od assai poco strategiche ai fini della sua attività

o

4.3. Tabella riassuntiva delle partecipazioni detenute da Orion sc

Nella pagina seguente si riporta l'elenco completo delle partecipazioni in titolarità della Società, con indicazione, quanto alle società controllate e collegate (sempre nel senso dell'art. 2359 c.c.), della percentuale di capitale detenuto da Orion che le stesse rappresentano.

o o o

III. L'ANALISI DELLE CAUSE DELLA CRISI AZIENDALE

1. La ragione per indicare le cause dello stato di crisi

Coerentemente con la sottrazione al Tribunale del potere di effettuare un controllo (sostanziale) sul contenuto della domanda concordataria e sulla meritevolezza di colui che la propone(va)¹, l'imprenditore che oggi richiede l'ingresso alla procedura di concordato preventivo non è più tenuto, nel proprio ricorso, a dare conto delle *“cause che hanno determinato la sua insolvenza”*.

Ciò poi appare ancor più vero ove l'inizio del procedimento per l'ammissione alla procedura minore trovi luogo ai sensi dell'art. 161, sesto comma, Legge Fallimentare, atteso che la natura (servendoci di un termine che pare essere stato utilizzato in dottrina più appropriatamente di altri) – “prenotativa” del relativo ricorso, parrebbe consentire che lo stesso, sul piano contenutistico, si esaurisca nella mera richiesta di un termine per la (futura) proposizione del piano e della proposta concordataria, corredata dei documenti indicati dalla legge e di tutti quegli altri idonei a dimostrare la sussistenza in capo al richiedente dei requisiti per essere sottoposto a fallimento (e quindi a concordato preventivo).

Non di meno, nella fattispecie – in cui la richiesta di ammissione al concordato preventivo coinvolge una società cooperativa così fortemente radicata sul nostro territorio – sembra opportuno fornire, seppur in modo sintetico, talune informazioni sulle ragioni che non consentono attualmente alla Società di poter far fronte alle obbligazioni che ha assunto.

o

2. Le cause che hanno determinato la crisi di Orion sc

Le cause dello stato di crisi di Orion sono diverse, ma tutte connesse con le criticità oggettive che si sono manifestate negli ultimi anni nei settori mercantili - in cui, per contro, si è concentrata l'attività caratteristica della Cooperativa - delle costruzioni, viepiù per opere commissionate da committenze pubbliche, e della commercializzazione di immobili.

La crisi di Orion è dunque sostanzialmente eterodeterminata e risponde all'ormai cronica recessione che affligge i mercati (tipologici) su cui essa sostanzialmente opera.

¹ In argomento si veda Cass. Civ. n. 13817 del 23 giugno 2011.

Com'è noto, il mercato nazionale a partire dal 2007 e con una progressiva acutizzazione nei successivi anni (2008/2011) ha evidenziato un'importante e progressiva (nonché tanto più grave, quanto man mano si espandeva il tempo della sua durata) contrazione tanto nella richiesta di nuove costruzioni quanto nel numero di compravendite immobiliari perfezionate. Anche i prezzi degli immobili hanno subito importanti variazioni negative dato lo scenario di forte illiquidità che ha caratterizzato (e tutt'oggi caratterizza) il Paese in generale e l'eccesso di offerta che si è andato via via registrando.

Giova al riguardo ricordare come in quattro anni – dal 2008 al 2012 – il settore delle costruzioni abbia registrato un calo del 22,3% in termini reali (ed in particolare il comparto della produzione di nuove abitazioni abbia evidenziato un indice negativo del -35,5%) (dati riportati dall'ANCE – Associazione Nazionale Costruttori Edili – sull'andamento anni 2008-2011).

Sul fronte del mercato immobiliare, si è passati, a livello nazionale, dai ben oltre 800 mila immobili compravenduti nel 2007 a circa 600 mila nei successivi anni 2009 e 2010. Nel corso del 2011 questo record negativo è stato ulteriormente superato e si è scesi al di sotto anche delle 600 mila unità immobiliari² (cfr. Osservatorio Congiunturale sull'Industria delle Costruzioni, Dicembre 2011, in www.ance.it).

Le difficoltà incontrate da Orion in quest'ultimi anni non sono state più lievi neppure dal punto di vista finanziario, in considerazione dei ritardi nei pagamenti (sempre più costanti e ingenti) da parte dei propri clienti.

In alcuni casi, anzi, il recupero del credito non solo è stato posticipato, ma neanche precluso, in tutto o in parte, in ragione dell'insolvenza delle società debentrici, ovvero della difficoltà di procedere ad esecuzione nei confronti di committenze pubbliche.

Neppure la consolidata posizione di Orion sul mercato della realizzazione di opere pubbliche - che le ha permesso di partecipare ed aggiudicarsi numerose gare ed i relativi contratti – si è mostrata capace di apportare alla Società quei benefici tanto auspicati a livello economico e finanziario (e quindi, in ultima analisi, di risollevarne le sorti).

Orion infatti, si è dovuta scontrare, da un lato, con la crisi di liquidità che ha investito anche questo settore, in cui gli investimenti si sono negli ultimi anni progressivamente ridotti al minimo, e, dall'altro, con le lungaggini proprie dei

² cfr. Osservatorio Congiunturale sull'Industria delle Costruzioni, Dicembre 2011, in www.ance.it.

sistemi di pagamento delle pubbliche amministrazioni (tempistiche ulteriormente rallentate dai vincoli dettati agli Enti locali dal c.d.Patto di stabilità). Tali circostanze hanno determinato un ulteriore ristagno dei flussi finanziari della Società a fronte, invece, di inevitabili costi da sostenere per proseguire nei lavori riguardanti le commesse vinte.

A quanto detto va poi sommato l'atteggiamento degli istituti di credito che nel tempo, a fronte dell'aumentare del numero delle imprese in crisi nei settori edile ed immobiliare, hanno progressivamente ristretto i rubinetti del credito, fino a limitare – ed è questa l'esperienza anche di Orion - pure l'utilizzo di linee cosiddette auto liquidanti.

Il *management* della Cooperativa ha cercato di fronteggiare al meglio le difficoltà economiche del momento, anche cercando forme di collaborazione con altre società del settore cooperativo, ma, proprio allorquando sarebbe maggiormente servito un supporto finanziario, si è trovato evidentemente ad affrontare una pesante riduzione di liquidità.

Neppure la ricerca di *partners* che potessero far confluire risorse finanziarie alla Società, vuoi come capitale destinato al patrimonio sociale, vuoi attraverso l'alienazione di cespiti, apparsa dapprima probabile e poi possibile fino a qualche giorno prima del deposito del presente ricorso, ha condotto ad alcun risultato apprezzabile.

Di qui dunque la decisione degli amministratori, anche in presenza di azioni giudiziali, pure esecutive, individuali, di evitare che la Società vedesse disperso il proprio patrimonio (comprensivo dell'avviamento) e pertanto di procedere al deposito della presente domanda.

o o o

IV. LA SITUAZIONE PATRIMONIALE ECONOMICA E FINANZIARIA DI ORION SC AL 31 LUGLIO 2012

1. La situazione infrannuale al 31 luglio 2012

La Società ancor'oggi versa in uno stato di crisi economico - finanziaria, come evidenziato tra l'altro dalle risultanze sia del bilancio al 31 dicembre 2011 (v. **Allegato IV.1.a.)**) sia dalla situazione economico patrimoniale (la “**Situazione Patrimoniale**”) elaborata con riferimento alla data del 31 luglio 2012, che si unisce al presente ricorso quale **Allegato IV.2.** redatta secondo criteri coerenti con quelli utilizzati per la redazione del bilancio di esercizio.

Dalla Situazione Patrimoniale si evince come l'andamento non soddisfacente

dell'attività sociale, già emerso alla fine dell'ultimo esercizio sociale non abbia trovato rimedio in quello in corso, e come la Società necessiti ancora di interventi da un lato di carattere strutturale, volti a determinare un'ulteriore riduzione dei costi (per lo più di natura fissa) ed a rendere più efficiente il ciclo produttivo e, dall'altro, di carattere finanziario, con la concessione di linee di credito che consentano alla società di operare in tranquillità, con un finanziamento adeguato, quantomeno, del circolante.

L'andamento della attività sociale nel corso del periodo 1 agosto 2012 ad oggi peraltro ricalca quello relativo ai primi sette mesi dell'anno.

o o o

V. LE CONDIZIONI DI AMMISSIBILITÀ ALLA PROCEDURA DI CONCORDATO PREVENTIVO

1. Le condizioni soggettive

E' noto come in seguito alla riscrittura dell'art. 160 della Legge Fallimentare operata dalla riforma del 2005 e del 2007 non siano più previste, quali presupposti per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo, le condizioni soggettive già indicate ai numeri 1, 2 e 3 del primo comma del testo originario dell'articolo in esame.

Ne consegue che, sotto tale profilo, oggi l'unico requisito per poter accedere alla procedura concordataria deve essere ravvisato nella qualità di imprenditore individuale o collettivo, assoggettabile a fallimento, del debitore.

Per quanto qui interessa, giova allora ricordare che l'art. 3 L.F. dispone che *“Se la legge non dispone diversamente, le imprese soggette a liquidazione coatta amministrativa possono essere ammesse alla procedura di concordato preventivo, osservate per le imprese escluse dal fallimento le norme del settimo comma dell'art. 195”*.

Orion, quale società cooperativa che esercita attività commerciale, è dunque soggetta tanto a liquidazione coatta amministrativa che a fallimento, secondo le note regole della prevenzione (art. 2545 *terdecies* c.c. - art. 196 L.F.).

Se si tiene conto allora, come tra l'altro risulta dai bilanci qui allegati (sub **Allegati IV.1.a.**, **IV.1.b.** e **IV.1.c.**) e dal certificato storico rilasciato dal Registro delle Imprese di Reggio Emilia in data 7 novembre 2011 allegato al presente ricorso quale **Allegato V.1**, che i requisiti dimensionali di fallibilità sono nella fattispecie scontati, non può ragionevolmente dubitarsi che la Società, in quanto soggetto fallibile possa essere ugualmente essere ammessa alla procedura concordataria.

o

2. Le condizioni oggettive

Sotto il profilo oggettivo, l'art. 160, primo comma, della Legge Fallimentare prevede che l'imprenditore possa accedere alla procedura di concordato preventivo ove si trovi in stato di crisi. Il terzo comma della norma chiarisce poi che per "*stato di crisi*" ai sensi del primo comma deve intendersi anche lo stato di insolvenza.

Lo stato di crisi così inteso costituisce, dunque, nell'attuale panorama normativo, l'unico requisito oggettivo per l'ammissione alla procedura di cui all'art. 160 e seguenti della Legge Fallimentare, anche nella sua versione "prenotativa".

Anche in questo caso non v'è dubbio che Orion versi in stato di crisi trovandosi oggi – come si è accennato – nella posizione di non essere in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni.

L'articolo 161, nono comma, della Legge Fallimentare prevede inoltre che il debitore non possa presentare domanda di ammissione al concordato preventivo ai sensi e per gli effetti di cui al sesto comma della medesima norma qualora, nel corso dei due anni precedenti, abbia presentato un'analogha domanda (ovvero sempre una domanda *ex art. 161 sesto comma L.F.*) ai sensi del medesimo comma cui non abbia fatto seguito l'ammissione alla procedura di concordato preventivo o l'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti.

Anche tale ultimo requisito è, senza dubbio alcuno, soddisfatto dalla Società, posto che prima del presente ricorso Orion non solo non ha proposto alcuna domanda ai sensi dell'art. 161, sesto comma, Legge Fallimentare, ma, più in generale, non ha mai richiesto l'ammissione ad alcuna procedura concorsuale.

o o o

VI. L'APPROVAZIONE DELLA DOMANDA DI CUI ALL'ARTICOLO 161, SESTO COMMA, L.F.

Stante la situazione di crisi sopra descritta, nonché alla luce della sempre più urgente esigenza di proteggere, anche nell'interesse della *par condicio creditorum*, il patrimonio della Società da atti esecutivi individuali, la proposizione di una soluzione concordataria attraverso il deposito di un ricorso redatto ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 161 sesto comma Legge Fallimentare si configura oggi come lo strumento più idoneo per programmare in modo efficiente la ristrutturazione del debito sociale. Infatti, una volta ottenuta dal Tribunale la concessione dei termini di cui alla disposizione da ultimo citata, sarà possibile per la Società, procedere, secondo quanto prescritto dalla lett. e) del secondo comma

dell'art. 161 L.F., alla definizione ed al completamento del piano (economico e finanziario) e della proposta concordataria, in un regime di segregazione del patrimonio sociale, idoneo a renderlo insensibile ad inopinate aggressioni individuali.

Orion, peraltro, avendo riguardo alla possibile soluzione del suo stato di crisi, si è già formata talune idee piuttosto precise, ed in questo senso, già oggi, essa ha ben identificato le direttrici generali del progetto di ristrutturazione del suo debito, sostanzialmente tutte orientate al completamento di certe sue attività tuttora in essere, a sua volta funzionali al mantenimento di taluni suoi diritti di credito ed alla valorizzazione di talune commesse che, se eseguite, potrebbero dimostrarsi redditizie ed alla ordinata dismissione di taluni cespiti aziendali, ritenuti non più funzionali all'esercizio dell'attività caratteristica dell'impresa.

In altri termini la Società pensa di affrontare la situazione di crisi in cui versa: (i) continuando la propria attività e, quindi, ponendosi in una prospettiva di continuità aziendale (anche, ma sempre nella solco dell'art. 186*bis* L.F., mediante il conferimento della propria azienda in apposita Newco ovvero la cessione della medesima azienda, nel suo complesso, a terzi), con razionalizzazione e riduzione significativa dei costi di esercizio e recupero di efficienze che consentano di riportare il risultato economico della Società in positivo; (ii) facendo sì che siano completati i lavori in corso, in modo tale da poter non pregiudicare il valore (ed anzi invero di valorizzare) alcuni investimenti fino ad oggi effettuati; (iii) facendo sì che siano perfezionati i contratti relativi e dando esecuzione alle commesse che già sono state dalla stessa aggiudicate e che si presentino remunerative dal punto di vista economico; (iv) facendo sì che si sciolgano ai sensi dell'art. 169 L.F. quei contratti che siano pregiudizievoli per la Società (o chi ne rileverà l'azienda), stante la loro ritenuta idoneità a generare perdite; (v) dismettendo taluni cespiti che attualmente compongono il suo patrimonio, e che non siano necessari e funzionali all'esercizio dell'attività sociale; (vi) richiedendo ai finanziatori istituzionali (con preferenza per quelli che siano anche suoi creditori) la concessione di taluni finanziamenti e linee di credito, per lo più di smobilizzo, che supportino nel frattempo i costi correnti per un'ordinata gestione dell'attività.

Nel termine che verrà assegnato dal Tribunale ai sensi di legge, la Società si propone dunque di completare l'elaborazione del piano da porre alla base della propria proposta ai creditori e quindi verificare mediante contatti con gli istituti di credito ed i suoi principali fornitori, se, sulla base della stessa, sussistano le

condizioni per un accordo di ristrutturazione dei debiti *ex art. 182 bis* L.F..

Ove tali ultime condizioni sussistano, è ragionevole credere che l'epilogo del presente procedimento potrà essere quello di una richiesta di omologa di un accordo nel senso predetto.

Al contrario, ove si constati l'impossibilità di pervenire ad un siffatto accordo, la Società, sulla base del suo piano, eventualmente emendato alla luce delle informazioni raccolte nei colloqui con i propri creditori, non potrà che presentare a quest'ultimi la propria proposta concordataria.

Anche sotto questo profilo la decisione assunta dagli amministratori di procedere al deposito del presente ricorso, lungi dall'essere capace di nuocere alla Società ed al suo futuro, appare piuttosto del tutto meritevole, posto che, per lo stato di crisi in cui Orion si trova, laddove non sussistessero le condizioni per la conclusione di un accordo *ex art. 182bis*, l'accesso ad una procedura concordataria si presenterebbe allora quale soluzione necessitata.

Essendo oggi il piano ancora in fase di predisposizione, non è possibile allo stato individuare con la necessaria chiarezza:

(i) quali potranno essere le operazioni urgenti e, sul piano gestionale o societario, di carattere straordinario che si riterrà di dover compiere (od il cui compimento appaia utile) prima dell'auspicabile decreto *ex art. 163* L.F. e per le quali dovrà essere richiesta l'autorizzazione di cui al settimo comma dell'art. 161 L.F.;

(ii) quali potranno essere, per tipologia ed entità, i finanziamenti prededucibili di cui Orion (presumibilmente) necessiterà e che andrà a richiedere a terzi finanziatori, nonché le garanzie reali che eventualmente dovranno essere prestate a fronte dei predetti finanziamenti ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 182-*quinquies*, primo, secondo e terzo comma, L.F.;

(iii) non tanto se vi saranno, come pare probabile, quanto quali potranno essere i pagamenti a favore di creditori concorsuali per prestazioni di beni e servizi resi in favore di Orion, alla cui effettuazione quest'ultima potrà richiedere di essere autorizzata ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 182-*quinquies*, quarto comma, L.F.;

(iv) non tanto se, ma quali potranno essere i contratti per i quali Orion intenderà essere autorizzata allo scioglimento, ovvero in relazione ai quali potrà richiedere la sospensione, ai sensi dell'art. 169-*bis* L.F..

Per tutte tali operazioni la Società preferisce quindi rinviare ad altro momento della procedura ogni decisione e, conseguentemente, ogni richiesta di autorizzazione al

Tribunale ovvero al Giudice Delegato, a seconda di chi, in quel frangente, avrà i necessari poteri autorizzativi.

Va da sé che le (future) relative richieste di autorizzazione, daranno conto sul piano informativo, delle ragioni per cui apparirà necessaria od utile l'operazione da autorizzarsi, nonché di come la stessa si coordini con il piano (o progetto di piano) elaborato (od in corso di elaborazione) da parte della Società: ciò in modo tale per cui la presente domanda – per così dire – risulti integrata dalle richieste predette, man mano che le stesse saranno formulate.

Per contro è certo che ad Orion si applicheranno sia – ove ve ne fosse la necessità – le disposizioni dettate dall'art. 182^{sexies} L.F. di cui la Società intende all'occorrenza avvalersi, sia, salvo modifiche del piano in corso di elaborazione oggi impensabili, le regole dettate dall'art. 186 *bis* L.F., dall'art. 38 D. lgs. 12 aprile 2006 n. 163 e, in genere, da ogni altra disposizione dettata specificamente per il “*Concordato con continuità aziendale*”.

o o o

VII. IL PROCEDIMENTO PROMOSSO D'UFFICIO AI SENSI DELL'ART. 3 DEL D.LGS. 8 LUGLIO 1999, N. 270 ED I SUOI RAPPORTI CON LA PROCEDURA DI CONCORDATO PREVENTIVO

1. L'antefatto

In seguito ad un'istanza *ex art.* 6 Legge Fallimentare presentata in data 23 maggio 2012 da un creditore di Orion, il Tribunale di Reggio Emilia, con propria iniziativa ufficiosa, fissava l'udienza del 7 agosto 2012 ore 10.30 per la comparizione della Società e del Ministro dello sviluppo economico, dando in tal modo avvio ad un procedimento volto all'accertamento dei presupposti per la dichiarazione dello stato di insolvenza, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 3 del D.lgs. 8 luglio 1999, n. 270.

All'udienza stabilita nel provvedimento predetto, su richiesta di Orion, il Tribunale rinviava la trattazione del procedimento alla udienza del 20 novembre 2012.

o

2. Sul rapporto tra concordato preventivo ed amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza

L'esistenza del procedimento di cui si è appena detto impone di interrogarsi sul rapporto fra concordato preventivo ed amministrazione straordinaria e su cosa accada quando, come nel nostro caso, il primo procedimento venga instaurato

quando il secondo sia già stato iniziato³.

Ora, nel regime precedente alle recenti (quando non recentissime) riforme che hanno cambiato la pelle alla disciplina del concordato preventivo, la dottrina si è a lungo interrogata sul predetto rapporto, ma fors'anche per l'assenza, ancora oggi riscontrabile⁴, di qualsivoglia riferimento normativo che consenta di dare alla questione una soluzione immediata, è indubbio che la stessa mantenga, pure nell'attuale contesto normativo, una stringente attualità.

Proprio per l'assenza di sicuri appigli testuali, per cercare di rispondere al quesito di cui sopra, non si può allora che muovere dalle finalità che le due procedure – concordato preventivo ed amministrazione straordinaria – perseguono, allo scopo di individuare e valorizzare gli specifici interessi alla cui soddisfazione esse paiono legalmente preordinate.

In questo senso si reputa (da sempre e generalmente) che la procedura di amministrazione straordinaria si caratterizzi per perseguire “*finalità conservative del patrimonio produttivo*” (art. 1 D.lgs. 270/1999)⁵ di tutte quelle grandi imprese

³ Anche avendo riguardo al combinato disposto degli artt. 36 del D.lgs. 270/1999 e 3 L.F. ed alla nuova formulazione dell'art. 160 L.F., pare oramai assolutamente pacifico in dottrina e giurisprudenza che le imprese sottoponibili all'amministrazione straordinaria possano essere ammesse anche al concordato preventivo. *Ex multis* S. PACCHI, *L'alternativa tra concordato preventivo ed amministrazione straordinaria*, in *Diritto Fallimentare*, II, 2009, pp. 212 ss – A. NIGRO, *La disciplina delle crisi patrimoniali delle imprese. Lineamenti generali*, in *Trattato di Diritto Privato* diretto da Mario Bessone, XXV, Torino, 2012, pp. 280-284 – M. BIANCA, *La dichiarazione dello stato di insolvenza nell'amministrazione straordinaria*, in *L'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza*, Milano, 2008, pp. 49 ss..

Per un'esauritiva rassegna sullo stato del dibattito sviluppatosi nel vigore della Legge 95/1979 si veda *La nuova disciplina dell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza*, *Commentario al D.lgs. 270/1999* a cura di A. CASTAGNOLA, R. SACCHI, Torino, 2000, pp. 39 ss. Si tratta però di capire cosa accada laddove si presenti la situazione prevista nel testo.

⁴ Diversamente è a dirsi in ordine al rapporto tra la procedura concordataria e la procedura fallimentare, attesa l'inequivoca formulazione dell'ultimo comma dell'art. 161 L.F., nel testo risultante a seguito delle modifiche apportate dal cd. Decreto Sviluppo n. 83/2012, che consacra sul piano del diritto positivo la precedente, dominante, interpretazione dottrinale e giurisprudenziale volta a riconoscere il rapporto di necessaria “pregiudizialità” della procedura concordataria rispetto a quella fallimentare. Per un primo commento su tale novella si vedano L. PANZANI, *Il concordato in bianco*, in *Il Fallimentarista*, 14 settembre 2012 - F. LAMANNA, *Pre-concordato e procedura prefallimentare pendente: il termine minimo e l'oscuro riferimento al decreto di rigetto dell'istanza di fallimento*, in *Il Fallimentarista*, 29 ottobre 2012. Per un inquadramento del rapporto tra i due procedimenti Cass. Civ. Ordinanza n. 3059 dell'8 febbraio 2011, in *Diritto Fallimentare*, 2011, II, pp. 453 ss., con nota di P. FARINA, *Il deposito di istanza di concordato preventivo non dà luogo a sospensione dell'istruttoria prefallimentare*.

⁵ La stessa Relazione governativa di accompagnamento al D.lgs. 270/1999, p. 1.1., precisa che l'amministrazione straordinaria, pur essendo procedura concorsuale, è destinata ad affiancare le procedure contemplate dalla legge fallimentare del 1942 in un'ottica radicalmente differente da quella eliminativa propria [all'epoca] di queste. Sulle finalità della procedura di amministrazione straordinaria si vedano *ex multis* R. MARRAFFA, *Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi e tutela dei creditori*, Torino, 2011, pp. 15 ss. Vera norma manifesto di questa dichiarata *ratio* conservativa della Legge Prodi *bis* è senz'altro quella di cui all'art. 63, terzo comma, relativa alla scelta dell'acquirente dell'azienda, che dovrebbe infatti essere effettuata non solo sulla base del piano industriale degli offerenti, ma anche avendo riguardo al mantenimento/sviluppo dei livelli occupazionali.

che, trovandosi in stato di insolvenza, presentino concrete prospettive di recupero dell'equilibrio economico delle loro attività (art. 27 D.lgs. 270/1999); finalità che, *ex lege*, possono essere conseguite vuoi mediante la ristrutturazione ed il recupero delle attività imprenditoriali⁶, vuoi attraverso l'unitaria cessione del complesso aziendale dell'impresa in crisi.

Quanto al concordato preventivo, il quadro appare un po' più complesso.

Infatti nella sua versione antecedente alle modifiche legislative che si sono succedute dal 2005 in poi, questo istituto, coerentemente con le sue applicazioni pratiche, manteneva una certa connotazione di stampo liquidatorio⁷, quanto meno nel senso che la disciplina allora vigente, se non negava espressamente la strada della continuità aziendale – ravvisabile in taluni concordati per garanzia, ovvero in concordati simil liquidatori, in cui la liquidazione si caratterizzava cioè per la cessione del compendio aziendale, successivo ad un suo affitto volto a preservarne l'efficienza – certamente comunque non la incoraggiava.

Sembra tuttavia nel giusto chi ritiene che motivo comune a tutte le riforme che hanno negli ultimi anni interessato l'istituto concordatario (e più in generale l'intera materia regolata dal R.D. 267/1942) vada ravvisato nella crescente attenzione che il Legislatore, in seno alle procedure concorsuali, ha dedicato alla sorte dell'azienda, intesa appunto (si potrebbe dire secondo tradizione) quale complesso unitario di beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'attività di impresa.

In altre parole, sembra obiettivamente corretto sostenere che la conservazione dell'integrità dell'azienda e dei valori che la stessa incorpora (rispetto ad una liquidazione del patrimonio dell'imprenditore in crisi, quand'anche orientata alla efficiente soddisfazione degli interessi dei creditori) costituisca uno dei principi ispiratori delle numerose scelte di politica legislativa poste alla base delle modifiche apportate alla disciplina concorsuale e che il pubblico interesse alla ricerca di soluzioni non liquidatorie possa dunque considerarsi oggigiorno alla stregua di un principio immanente nel nostro Ordinamento.

⁶ Per le sole imprese operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali il D.L. 134/2008 convertito dalla Legge 166/2008 ha previsto l'ulteriore possibilità della cessione di beni e contratti sulla base di un programma che preveda la prosecuzione dell'attività.

⁷ La stessa Suprema Corte non aveva mancato di evidenziare che dall'ora vigente sistema non emergevano “né un dato normativo testuale, né una situazione di struttura procedimentale, che consentano di considerare la conservazione dell'impresa nel concordato come una finalità primaria seguita dalla legge” Cass. Civ. n. 7790 del 12 luglio 1991, in *Fallimento*, II, 1991, p. 1248. Si veda anche Cass. Civ. n. 11216 del 17 ottobre 1995, in *Fallimento*, 1996, p. 529, ove si definiva la funzione del concordato come “*meramente liquidatoria*”.

A testimonianza di tale mutato orientamento si collocano numerose disposizioni⁸ che - ora introducendo *ex novo* (cfr. ad esempio art. 104**bis** L.F. in tema di affitto di azienda), ora comunque privilegiando (cfr. ad esempio art. 105, primo comma, L.F.) soluzioni della crisi dell'impresa volte a contemperare l'interesse alla salvaguardia dell'integrità delle strutture produttive con quello alla soddisfazione delle pretese creditorie -, intendono assicurare che la realizzazione concorsuale delle ultime non debba necessariamente passare attraverso una pregiudizievole disgregazione delle prime.

Il Legislatore pare dunque avere assunto piena consapevolezza della non necessaria conflittualità tra queste due categorie di interessi⁹.

E guardando anche all'ultimo intervento in ordine di tempo sulle disposizioni dedicate al concordato preventivo, appare certamente non casuale che si assista ad un rafforzamento dell'immagine dell'istituto come strumento privilegiato di composizione delle crisi d'impresa, che trovi luogo (o meglio da realizzarsi) tramite la prosecuzione dell'iniziativa imprenditoriale e la salvaguardia dell'integrità di quel bene – ovvero l'azienda – che di quella prosecuzione rappresenta ad un tempo il motore e la garanzia di mantenimento.

Conferma di quanto appena detto si ha dalla piana lettura dell'art. 186 *bis* L.F.: norma quest'ultima che, recepisce appunto una nozione di continuità ben più ampia di quella comunemente intesa ed invalsa nella prassi, non tanto riconnessa a parametri soggettivi (ovvero focalizzata sulla figura dell'imprenditore in crisi), quanto, appunto, basata su un parametro oggettivo - ovvero l'azienda, come bene unitario necessario alla continuazione dell'attività – incurante del soggetto che impiega tale bene a fini imprenditoriali¹⁰.

Se dunque anche nel concordato sono riconoscibili “*finalità conservative del*

⁸ Anche nella recente riforma del concordato preventivo (D.L. 83/2012 – L. 134/2012) sono rinvenibili nuove importanti deroghe al principio della *par condicio creditorum* essenzialmente giustificate dalla preminente finalità conservativa dell'impresa: l'art. 182**quinquies**, quarto comma, L.F. consente ad esempio il pagamento dei creditori concorsuali al di fuori di ogni riparto, anche in violazione della *par condicio creditorum*, ove ciò sia idoneo a consentire “la migliore soddisfazione dei creditori” e quindi la valorizzazione dell'attività di impresa; la medesima disposizione riconosce poi espressamente la prededuzione a tutti quei debiti finalizzati alla conservazione dell'attività di impresa.

⁹ Sul tema si veda AA. VV., *La tutela dei diritti soggettivi nelle procedure concorsuali*, in *Quaderni del C.S.M., atti del Convegno*, Frascati 1-3 luglio 1988.

¹⁰ Si potrebbe dire che la norma, in un'ottica finalistica (attenta cioè alla finalità dell'istituto) ha in certo qual modo tipizzato un possibile schema di concordato, elevando la prosecuzione dell'attività di impresa tramite la conservazione del complesso aziendale produttivo, prescindendo dalla figura dell'imprenditore, ad elemento “interno” e caratterizzante dello stesso. Chiaro indice di una simile impostazione pare peraltro essere la possibilità, riconosciuta dall'art. 186 *bis* L.F. di dismettere – si può aggiungere anche in modo parcellizzato - tutti quei cespiti che non siano “funzionali all'esercizio dell'impresa”.

patrimonio produttivo” in una prospettiva di recupero dell’equilibrio economico finanziario, sembra doversi condividere quell’interpretazione, peraltro già prospettata in dottrina¹¹, secondo cui nel rapporto fra le due procedure (concordato preventivo *versus* amministrazione straordinaria) la preferenza non possa che essere data al primo istituto, residuando semmai, in nome della perdurante preminenza dell’interesse pubblico alla conservazione del complesso produttivo aziendale, uno spazio per la soluzione contraria soltanto laddove la fattispecie concreta presenti un’ipotesi di concordato fondata su un piano meramente liquidatorio, capace – se si vuole – in sé di soddisfare i creditori, ma idoneo a disgregare, parcellizzandolo, il complesso aziendale produttivo.

Laddove la proposta concordataria preveda dunque di addivenire al risanamento dell’esposizione debitoria del ricorrente attraverso - anche - la cessione od il conferimento dell’azienda in blocco a soggetti terzi¹² e - ancor di più - attraverso la continuità dell’attività produttiva in capo al medesimo imprenditore in crisi, la soluzione concordataria, assommandosi in essa la tutela degli interessi dei creditori a quella degli interessi conservativi del patrimonio produttivo, non può che preferirsi: essa infatti consente di soddisfare, in uno con un significativo risparmio di tempo e di costi procedurali, una molteplicità di interessi¹³, pubblici e privati,

11 S. PACCHI, *L’alternativa tra concordato preventivo ed amministrazione straordinaria* cit., p. 216 - V. ZANICHELLI, *L’amministrazione straordinaria*, in *Fallimento e altre procedure concorsuali*, III, Padova, 2009, pp. 2020-2021 – A. MELUCCO, *L’amministrazione straordinaria*, in *Le altre procedure concorsuali, reati fallimentari, problematiche comunitarie e trasversali. Fallimento e fisco*, III, Torino, 2011, pp. 788-789, il quale parla espressamente di prevalenza del concordato preventivo sull’amministrazione straordinaria – A. CAFIA, L. D’ORAZIO, *L’amministrazione straordinaria*, in *Le procedure concorsuali*, a cura di A. CAFIA, Padova, 2011, pp. 1494-1495. Argomenta nel senso dell’assenza di qualsivoglia motivazione di ordine logico nel ritenere necessariamente prevalente l’opzione dell’amministrazione straordinaria V. ZANICHELLI, *L’amministrazione straordinaria*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, 5, pp. 176-178.

¹² In dottrina si è dubitato che anche in questo caso debba riconoscersi necessaria prevalenza alla procedura di amministrazione straordinaria, evidenziando che, anche quest’ultima, potrebbe risolversi nella liquidazione del patrimonio aziendale tramite la cessione dei complessi aziendali oppure, per le società operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali, tramite la “cessione di complessi di beni e di contratti” (art. 27, comma secondo). Dunque anche laddove il concordato liquidatorio comporti la prosecuzione dell’attività di impresa in capo ad altro imprenditore “non potrà che ritenersi salvaguardato l’interesse pubblico al mantenimento dell’attività svolta dall’impresa in concordato”. V. ZANICHELLI, *L’amministrazione straordinaria*, in *Trattato delle Procedure concorsuali* cit., p. 17. Conforme è la posizione espressa da Trib. Biella 21 luglio 2004, in *Giurisprudenza commerciale*, 3, 2006, pp. 551 ss. cit. che si esprime nel modo seguente “Laddove dunque il concordato si ponga l’obiettivo di realizzare gli interessi dei creditori tramite la continuazione dell’attività aziendale [anche] da parte di terzi, da realizzarsi sotto la vigilanza degli organi della procedura, si può dire che persegue [sotto questo profilo] sostanzialmente lo stesso scopo dell’amministrazione straordinaria”

¹³ Sia pure con riferimento alla normativa antecedente si vedano le considerazioni, ancora attuali, di Quatraro: “Poiché il concordato per garanzia, oltre a rappresentare per l’imprenditore un beneficio (in quanto gli consente di evitare la dichiarazione di fallimento) tende alla conservazione dell’impresa nell’interesse del debitore, dei lavoratori e dell’intera economia nazionale, tale procedura prevale sull’amministrazione straordinaria, mentre cede a quest’ultima se consiste in una proposta di

che viceversa troverebbero, nel contesto più marcatamente conservativo dell'amministrazione straordinaria, in taluni casi, solo una parziale tutela e, in altri¹⁴, nessuna salvaguardia.

In conclusione, anche senza voler porre mente all'evidente *favor* con il quale il Legislatore pare guardare al concordato preventivo quale strumento di composizione della crisi d'impresa, è possibile ragionevolmente concludere che, in caso di contemporanea pendenza della procedura di amministrazione straordinaria e di concordato preventivo con continuità aziendale¹⁵ - quest'ultima locuzione intesa in senso lato, avendo riguardo alla continuazione dell'attività mediante il complesso aziendale già utilizzato dall'imprenditore in crisi - dovrà essere prioritariamente vagliata dal Tribunale l'ammissibilità della soluzione pattizia, onde eventualmente addivenire a quella "pubblicistica" solo in caso di esito negativo della prima.

Poiché nel caso di Orion il piano prevede(rà) comunque la conservazione del complesso aziendale oggi facente capo alla Società, in modo da poter rientrare a pieno titolo (e fin da oggi) nell'ambito applicativo dell'art. 186 *bis* L.F., si ritiene che la soluzione appena indicata non possa non trovare concreta applicazione.

o

3. Sull'inapplicabilità dell'ultimo comma dell'art. 161 L.F. in caso di contemporanea pendenza delle procedure di concordato preventivo e di amministrazione straordinaria

Chiarito il rapporto esistente fra concordato preventivo e amministrazione straordinaria diviene poi molto più semplice trattare anche del tema oggetto del presente paragrafo.

Si può a questo riguardo cominciare dalla fine: affermando cioè che l'art. 161, ultimo comma, L.F. non pare applicabile nell'ipotesi di contemporanea pendenza

concordato per cessione dei beni, finalizzata alla cessazione dell'esercizio dell'attività di impresa" B. QUATRARO, *Manuale delle procedure concorsuali minori*, Milano, 1981, pp. 739-741.

¹⁴ Si pensi all'interesse dell'imprenditore ad evitare l'ingresso in una procedura il cui atto iniziale consiste nella dichiarazione di insolvenza alla quale la legge (art. 95 D.lgs. 270/1999) ricollega gli effetti penali propri della dichiarazione di fallimento. Di non secondario rilievo appare poi essere la circostanza che mentre nel concordato preventivo, nei casi di inammissibilità della procedura (162 L.F.) di revoca (art. 173 L.F.), di rigetto della omologazione (art. 180 L.F.) o risoluzione (186 L.F.) non vi è l'automatica conversione in fallimento, essendo a tal fine necessaria apposita istanza del creditore o del Pubblico Ministero, nell'amministrazione straordinaria invece il Tribunale può disporre d'ufficio la suddetta conversione, al ricorrere delle ipotesi di cui agli artt. 10, 69 e 70 del D.lgs. 270/1999.

¹⁵ Anche sotto questo profilo non pare pertanto di trascurabile importanza delineare già nel ricorso depositato ai sensi dell'art. 161, sesto comma, L.F. le caratteristiche essenziali della futura proposta concordataria in continuità *ex art. 186bis* L.F.

delle procedure di concordato preventivo e di amministrazione straordinaria, con la conseguenza che il concorso tra le stesse non può (e a ben vedere neppure deve) obbligatoriamente risolversi nella necessaria concessione al ricorrente da parte del Tribunale del termine minimo previsto per legge per la presentazione del piano e della proposta concordataria.

Le argomentazioni che depongono in modo oggettivo a sostegno di tale conclusione sono, per la verità, diverse e di diverso ordine.

La prima di carattere lessicale, si incentra sul cristallino tenore letterale della richiamata disposizione. L'art. 161 ultimo comma L.F. riferendosi infatti al solo "*procedimento per la dichiarazione di fallimento*", non lascia spazio a dubbi interpretativi di sorta.

La seconda è connessa ai canoni ermeneutici prescritti legalmente per l'interpretazione della legge.

La disposizione qui oggetto di esame, infatti, introduce un'evidente eccezione alla regola generale enunciata ai commi secondo e terzo del medesimo art. 161 L.F., che le attribuisce una altrettanto evidente natura eccezionale.

Con la conseguenza che essa, ai sensi di quanto prescritto dall'art. art. 14 delle Disposizioni sulla legge in generale non può trovare applicazione "*oltre i casi [i.e. il procedimento per la dichiarazione di fallimento] da essa considerati*".

Giova osservare peraltro che nel caso di specie apparirebbe comunque difficile individuare una *eadem ratio* che possa – si badi, in modo puramente astratto - giustificare l'applicazione analogica della norma al caso di cui si dibatte.

Se è vero infatti che concordato preventivo e amministrazione straordinaria sono istituti che mirano alla tutela di interessi fra loro compatibili, giacché in parte sovrapponibili (residuando a favore del primo un maggior ambito di protezione) tutti riconducibili alla tutela della continuazione della attività mediante la salvaguardia dell'apparato aziendale produttivo, altrettanto non può dirsi per la procedura fallimentare, la quale, risulta ancora oggi caratterizzata da una connotazione essenzialmente liquidatoria, coerente - nonostante le significative novità introdotte - con quella tradizionale impostazione che vede nella tutela dell'interesse creditorio il punto focale dell'intera sua disciplina.

Se dunque una diversità di disciplina (mediante, appunto, l'eccezione di cui all'ultimo comma dell'art. 161 L.F.) può forse giustificarsi per non tradire le legittime aspettative di creditori che, chiedendo il fallimento del loro debitore, abbiano già – come dire – messo in conto che la loro soddisfazione possa avvenire

anche con la vendita frammentata del patrimonio di quest'ultimo, la medesima esigenza di certo non sussiste in ipotesi quale quella in esame, in cui la procedura (di amministrazione straordinaria) la cui esistenza menomerebbe il diritto (o meglio l'aspettativa) dell'imprenditore ad ottenere un termine coerente con la previsione di cui al sesto comma dell'art. 161 L.F. persegua in realtà interessi (ed in maggior misura ove la stessa abbia preso l'abbrivio da un'iniziativa officiosa) che risultano ugualmente soddisfatti da quella (diversa procedura) - ovvero quella concordataria - prescelta dal medesimo imprenditore, come mezzo di risoluzione della sua crisi. Conclusione questa che peraltro a sua volta trova indiretta conferma nella radicale diversità che oggi, ancor più che in passato, pare potersi rinvenire - in termini oggettivi - tra la procedura fallimentare e quella concordataria, quest'ultima sempre più declinata come strumento, vocato per legge e privilegiato nella prassi concorsuale, di composizione delle crisi tramite la conservazione dell'azienda in funzione della prosecuzione dell'attività d'impresa.

Infine, ma non meno importanti, ad escludere l'applicabilità dell'ultimo comma dell'art. 161 L.F. al caso di specie, ricorrono anche talune ulteriori considerazioni di ordine sostanziale.

Se infatti si vuole vedere il fondamento della disposizione in commento nell'esigenza di evitare che siano oltremodo dilatati i tempi nei quali le istanze di fallimento (già depositate) trovino riscontro da parte dell'Autorità Giudiziaria, il peculiare carattere officioso della amministrazione straordinaria, consente in sé che la stessa sia attivata in ogni tempo, con ciò traducendosi in un costante e puntuale presidio pubblico degli interessi tutelati da tale procedura, non necessariamente vincolato ad iniziative di parte.

Come si diceva più sopra non vi sono dunque ostacoli a che nella fattispecie debba trovare applicazione per la presentazione del piano e della proposta il termine previsto nell'art. 161, sesto comma, L.F.

o o o

VIII. LA RICHIESTA DEL TERMINE MASSIMO AI SENSI DELL'ARTICOLO 161, SESTO COMMA, DELLA LEGGE FALLIMENTARE

Già una prima analisi dei dati economici e patrimoniali della Società lascia chiaramente intendere come per un verso la soluzione della crisi finanziaria in cui versa Orion sia possibile mediante una procedura di concordato preventivo "con continuità aziendale" (nel senso delineato dal primo comma dell' art. 186 *bis* L.F.),

e, per altro verso, come tale soluzione sia oggettivamente preferibile per il ceto creditorio rispetto all'alternativa fallimentare.

Con riferimento al caso di specie, Orion, con il supporto dei professionisti che la assistono, si sta orientando - come si è detto - verso la presentazione di un piano che sorregga una proposta di ristrutturazione del debito capace dal punto di vista operativo di prevedere il mantenimento dell'attività, ancorché ridimensionata e, se si vuole, allocata in capo a soggetti terzi (da individuarsi, nella prospettiva del 186 *bis* L.F. nella eventuale futura conferitaria o cessionaria della sua azienda); la diminuzione dei costi dell'attuale struttura, anche mediante interventi sul personale; la dismissione di parte del patrimonio aziendale.

A fronte della complessa situazione della Società, nonché al fine di poter completare la predisposizione di un attendibile piano che comunque preveda una continuità aziendale nel senso di cui all'art. 186 *bis* L.F., Orion ritiene necessario poter beneficiare del **termine massimo consentito dalle norme ovvero centoventi (120) giorni** - entro il quale provvedere alla integrazione della presente domanda ai sensi dell'articolo 161, secondo e terzo comma, L.F., ovvero alla presentazione del ricorso per omologa di cui all'art. 182 *bis* primo comma L.F., con il deposito della documentazione prevista per legge nell'uno o nell'altro caso.

A tal fine si precisa che allo stato, a scienza di Orion, non risultano, istanze di fallimento a suo carico.

L'assegnazione del termine massimo appare invero idonea, nella fattispecie, a consentire ad Orion di disporre del tempo necessario per approntare una proposta ai creditori che si dovrà fondare necessariamente sulla formulazione di un piano industriale e finanziario che, anche alla luce delle dimensioni della società e della dislocazione delle sue attività in gran parte del territorio nazionale, si presenta particolarmente complesso ed articolato, stante: i) la natura della procedura proposta (non meramente liquidatoria); ii) la necessità di procedere ad una accurata programmazione della sostenibilità dell'attività aziendale per un lasso di tempo che consenta il completamento del piano; iii) ma soprattutto la - ai pratici nota - difficoltà del ceto bancario di assumere decisioni - ed ancor più delibere - in termini di approvazione dei piani di "risanamento" (in senso economico) ed in tema di concessione di nuova finanza, ancorché prededucibile.

Tutti i motivi esposti paiono giustificare il ricorso al massimo termine previsto dalla Legge Fallimentare.

La Società si impegna fin d'ora ad adempiere correttamente agli obblighi informativi periodici che il Tribunale, anche in relazione alla gestione finanziaria, riterrà di dover indicare nel proprio (auspicato) provvedimento da emettersi ai sensi dell'art 161 sesto ed ottavo comma L.F..

A questo riguardo la Società si rende fin d'ora disponibile, nei tempi tecnici necessari:

- a produrre una situazione patrimoniale, economica e finanziaria aggiornata (preferibilmente alla data di deposito del presente ricorso), nonché a presentare resoconti gestionali a firma del Presidente;
- a presentare rendiconti economici e finanziari, periodici con le scadenze temporali che il Tribunale vorrà indicare.

Ove infine il Tribunale ritenesse di dover provvedere alla nomina di un ausiliario ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 68 del Codice di procedura civile al fine di assumere le opportune informazioni, la Società si impegna sin da ora a provvedere al deposito delle spese necessarie per il pagamento di tale ausiliario.

o o o

Orion dichiara che le scritture contabili e i libri sociali sono a disposizione del Tribunale presso la sede sociale e che essa ed i suoi rappresentanti sono a disposizione per ogni opportuno chiarimento, precisazione o integrazione necessario ai fini dell'accoglimento della presente domanda.

Tutto ciò esposto, la società **Orion Società Cooperativa**, come sopra difesa e rappresentata,

CHIEDE

di accogliere la presente domanda (prenotativa) di concordato preventivo, proposta ai sensi dell'art. 161, sesto comma, (186 bis) Legge Fallimentare, con ogni conseguente effetto di legge e di assegnare alla Società un termine che si richiede pari a centoventi (120) giorni, entro il quale provvedere al deposito della proposta concordataria, del piano e della documentazione richiesta ai sensi dell'articolo 161, commi 2 e 3 Legge Fallimentare, ovvero in alternativa in alternativa, al deposito della domanda prevista dall'articolo 182-bis, primo comma Legge Fallimentare, riservandosi in ogni caso di presentare la predetta documentazione entro il termine che sarà fissato dal Tribunale.

o

DOCUMENTI ALLEGATI

Tenendo conto di quanto prescritto dal sesto comma dell'art. 161 L.F. unitamente alla presente domanda si uniscono i documenti di seguito indicati e richiamati nella stessa:

A) copia conforme all'originale del verbale, a ministero, Dott. Antonio Caranci, Notaio in Reggio Emilia, Rep. 43137, Racc. 13004, della delibera del Consiglio di Amministrazione di Orion Società Cooperativa, assunta in data 7 novembre 2012;

II.2.1.) certificato di iscrizione rilasciato dalla Camera di Commercio di Reggio Emilia in data 7 novembre 2012;

IV.1.a.) copia del bilancio di esercizio di Orion SC alla data del 31 dicembre 2011 (comprensivo di stato patrimoniale, conto economico, nota integrativa e degli altri allegati previsti dalla legge, ivi incluse le relazioni del consiglio di amministrazione e del collegio sindacale, come approvato dai competenti organi sociali);

IV.1.b.) copia del bilancio di esercizio di Orion SC alla data del 31 dicembre 2010 (comprensivo di stato patrimoniale, conto economico, nota integrativa e degli altri allegati previsti dalla legge, ivi incluse le relazioni del consiglio di amministrazione e del collegio sindacale, come approvato dai competenti organi sociali);

IV.1.c.) copia del bilancio di esercizio di Orion SC alla data del 31 dicembre 2009 (comprensivo di stato patrimoniale, conto economico, nota integrativa e degli altri allegati previsti dalla legge, ivi incluse le relazioni del consiglio di amministrazione e del collegio sindacale, come approvato dai competenti organi sociali);

IV.2) Situazione economico – patrimoniale alla data del 31 luglio 2012;

V.1) certificato storico rilasciato dalla Camera di Commercio di Reggio Emilia in data 7 novembre 2012.

o

I sottoscritti difensori dichiarano di voler ricevere le comunicazioni e le notificazioni relative al presente giudizio al seguente numero di fax: 0522-518990, oppure al seguente indirizzo di posta elettronica: giorgio.barbieri@sbslex.it o al seguente indirizzo PEC: giorgio.barbieri@ordineavvocatireggioemilia.it.

Sottoscrive il presente atto, anche per adesione e conferma in qualità di Presidente del Consiglio di Amministrazione e legale rappresentante della società Orion Società Cooperativa, Geom. Massimo Tirabassi.

Reggio Emilia, li 8 novembre 2012

Il Presidente del Consiglio di Amministrazione
Geom. Massimo Tirabassi

Avv. Giorgio Barbieri

Avv. Brunella Bertani

Avv. Ilaria Lenzini

Procura speciale

Il sottoscritto, Geom. Massimo Tirabassi, in qualità di Presidente del Consiglio di Amministrazione e legale rappresentante di Orion Società Cooperativa, con sede in Cavriago (Reggio Emilia), Via Bruno Buozzi n. 2, C.F. e numero di iscrizione al Registro delle Imprese di Reggio Emilia 00128540358, richiamata la delibera del Consiglio di Amministrazione in data 7 novembre 2012 di quest'ultima società, delega gli Avv.ti Giorgio Barbieri, Brunella Bertani ed Ilaria Lenzini a rappresentare e difendere Orion Società Cooperativa in ogni stato e grado del presente giudizio, anche in sede di opposizione, conferendo ai medesimi, anche disgiuntamente, ogni più ampia facoltà di legge ed eleggendo domicilio nella persona dell'Avv. Giorgio Barbieri, in Reggio Emilia, Viale Regina Elena n.13/2. Reggio Emilia, li 8 novembre 2012.

Massimo Tirabassi

E' vera ed autentica

Avv. Giorgio Barbieri

Avv. Brunella Bertani

Avv. Ilaria Lenzini