
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, segreteria del Consiglio Superiore della Magistratura) - Vittorio CORASANITI (Magistrato) - Francesco ELEFANTE (Magistrato) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Paolo SPAZIANI (Magistrato) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Inammissibile la proposta di concordato preventivo con pagamenti dilazionati.

E' inammissibile la proposta di concordato preventivo con cui il debitore intende pagare in modo dilazionato i creditori privilegiati, giacché la legge fallimentare, salve limitate deroghe, impone il pagamento immediato, subito dopo l'omologa, ed integrale di tali creditori.

Tribunale di Padova, sezione prima, decreto del 30.5.2013

...omissis...

In data 23.11.2012 la ricorrente, svolgente attività di falegnameria, lavorazione del legno, progettazione, produzione e commercializzazione di mobili e arredamenti in genere, ha depositato ricorso ex art. 161, VI comma, l.f., prospettando la volontà di presentare un concordato in continuità e dando atto di aver costituito dei trust nella forma e con gli effetti di cui all'art. 2645 ter c.c. di garanzia del patrimonio sociale e di quello personale dei soci a beneficio della massa dei creditori; ha dichiarato altresì di aver iscritto sui beni personali dei soci un'ipoteca volontaria in favore della Banca Interprovinciale Spa a garanzia di due aperture di credito in conto corrente dell'importo di Euro 100.000,00 ciascuna, una in funzione dell'accesso della società alla procedura di concordato preventivo e una per smobilizzo crediti in funzione dell'esecuzione del concordato.

Concesso con decreto 29.11.2012, depositato il 30.11.2012, termine di 60 giorni, stante la pendenza di istanza prefallimentare, successivamente prorogato di ulteriori 60 giorni in data 17.1.2013, con decreto depositato il 18.1.2013, a fronte della richiesta della ricorrente datata 16.1.2013, la società

ha quindi depositato in data 29.3.2013 ricorso, piano, proposta e correlata documentazione.

La proposta concordataria si articola nella prosecuzione dell'attività d'impresa da parte di una new partecipata totalmente dalla ricorrente -che si accollerà parte delle passività a fronte dei beni/diritti conferiti e fornirà risorse sotto forma di dividendi alla ricorrente - e nella cessione di beni e diritti non funzionali alla prosecuzione dell'attività, in particolare l'incasso dei crediti (svalutati da Euro 785.067,08 a Euro 272.816,60) e la cessione del fabbricato industriale (stimato in Euro 1.350.000) con l'annesso appezzamento di terreno edificabile, mentre i restanti beni mobili strumentali che compongono l'azienda saranno trasferiti alla new.

La ricorrente stima l'esecuzione del concordato in 5 anni, dal 2013 al 2017 e la soddisfazione integrale delle spese di procedura, dei creditori prededucibili e di quelli privilegiati, diversi da quelli accollati dalla new, e nella percentuale del 14% dei creditori chirografi, diversi da quelli accollati dalla new.

A seguito dei chiarimenti richiesti con decreto del 9.5.2013, la ricorrente ha depositato in data 21.5.2013 memoria integrativa e relazione integrativa dell'attestatore.

La memoria appare esaustiva in relazione ai rilievi da 1 a 6 del citato decreto.

Rimane invece la questione del prospettato pagamento dilazionato dei creditori privilegiati, generali e speciali, nonché del creditore ipotecario: su tale argomento il Collegio non ritiene condivisibile la tesi della ricorrente, con conseguente inammissibilità della proposta.

La ricorrente intende porre in vendita l'immobile, escluso dal novero dei beni essenziali per la continuità aziendale, solo a partire dal 2017, dopo averlo concesso in locazione (con contratto che chiede al Tribunale di autorizzarla a stipulare) per 3 anni alla new, e cominciare a pagare sempre a partire da tale data gli altri privilegiati.

Pur se corrisponde a considerazioni di logica comune quanto affermato dal ricorrente circa la difficoltà per una società che propone un concordato preventivo - e che quindi si trova per definizione in stato di crisi - di disporre della liquidità necessaria per pagare i creditori privilegiati immediatamente dopo l'omologa o comunque in termini ragionevolmente contenuti, il Collegio ritiene che il dato normativo non sostenga l'assunto.

Dall'interpretazione combinata delle norme di cui agli artt. 160, secondo comma, 177 e 186 bis l.f. si ricava infatti la regola che i creditori privilegiati debbano essere pagati immediatamente dopo l'omologa ovvero in tempi corrispondenti a quelli di una liquidazione fallimentare, non consentendosi dilazioni ulteriori, se non quella della moratoria annuale introdotta dal citato art. 186 bis l.f. e per il solo concordato in continuità.

Esaminando le sopra citate disposizioni, si osserva in primo luogo che ai sensi dell'art. 160, 2 comma, l.f. è possibile una soddisfazione non integrale dei privilegiati, purchè non inferiore a quella realizzabile sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato.

Il dato letterale indica chiaramente che il legislatore abbia inteso consentire solo una falcidia quantitativa del credito privilegiato, collegata non a una scelta discrezionale o a una facoltà del proponente il concordato, ma al dato oggettivo dell'incapienza patrimoniale, che deve essere attestata dal professionista.

Appare quindi non condivisibile l'assunto della ricorrente secondo cui sarebbe

invece possibile una relazione ex art. 160, 2 comma, l.f. nella quale l'attestatore certifichi l'impossibilità che in sede di procedura liquidatoria si realizzi un pagamento immediato dei creditori privilegiati o comunque in tempi non inferiori a quelli proposti dal ricorrente.

In secondo luogo l'art. 177 l.f., al comma 3, prevede che "i creditori muniti di diritto di prelazione di cui la proposta di concordato prevede, ai sensi dell'articolo 160, la soddisfazione non integrale, sono equiparati ai chirografari per la parte residua del credito".

Nell'equiparare ai chirografari i creditori privilegiati incapienti per la parte residua del credito e nell'attribuire entro tale limite quantitativo il diritto di voto il legislatore conferma che l'unica falcidia ammessa dei creditori privilegiati è sempre e solo quella quantitativa.

Il pagamento immediato è altresì la giustificazione dell'esclusione dei privilegiati dagli aventi diritto al voto.

Come costantemente affermato dalla Cassazione "il mancato riconoscimento del diritto di voto alla categoria dei creditori privilegiati non può trovare altra giustificazione che nella corrispondente assenza di un qualunque interesse all'esito della domanda di concordato nel senso che il trattamento dei crediti in questione non può subire alcuna conseguenza giuridicamente apprezzabile dall'eventuale accoglimento della proposta che per i creditori privilegiati è quindi indifferente, sussistendo diversamente una possibile compromissione del diritto soggettivo di credito dei medesimi senza il consenso, sia pure a maggioranza, della categoria" (cfr. Cass. 6901 del 2010).

È allora evidente che un pagamento dell'intero credito ma differito nel tempo non può considerarsi una soluzione ininfluente per il creditore privilegiato e che quindi il pagamento integrale di cui all'art. 177 va inteso come pagamento per l'intero e immediato.

Vi è infine la nuova disposizione in tema di concordati in continuità che alla lettera c) sancisce che "il piano possa prevedere, fermo quanto disposto dall'articolo 160, secondo comma, una moratoria sino ad un anno dall'omologazione per il pagamento dei creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca, salvo che sia prevista la liquidazione dei beni o diritti sui quali sussiste la causa di prelazione. In tal caso, i creditori muniti di causa di prelazione di cui al periodo precedente non hanno diritto di voto."

Premesso che vi è unanimità nella dottrina e nella giurisprudenza nel ritenere tale previsione espressione ulteriore del favor per l'impresa e per la sua prosecuzione che ha ispirato il legislatore nel decreto sviluppo, l'introduzione della facoltà della moratoria conferma ancora una volta che la regola è il pagamento immediato.

L'inciso "fermo quanto disposto dall'art. 160 secondo comma" va letto nel senso di lasciare ovviamente impregiudicata la possibilità anche in caso di continuità aziendale di una falcidia del privilegiato in ordine al quantum, evenienza sottratta alla disponibilità del proponente e mera conseguenza dei valori dei beni sui quali sussistono le cause di prelazione.

A tale ipotesi di falcidia quantitativa il legislatore ha aggiunto la previsione di una facoltà, rimessa questa volta invece alla volontà del proponente, di differire nel tempo il pagamento di tali creditori.

Non si tratta però di una facoltà assoluta: in un'ottica di contemperamento degli opposti interessi la moratoria è limitata a un anno e resta altresì fermo

che se i beni sui quali insiste la prelazione sono destinati alla liquidazione il creditore dovrà essere soddisfatto immediatamente dopo la liquidazione medesima e quindi eventualmente anche prima dell'anno.

Nonostante la concessione di tale moratoria che, come pagamento differito, costituisce un sacrificio per il privilegiato non configurando un integrale pagamento ai sensi dell'art. 117 L.F., è stato escluso espressamente che la stessa possa dare diritto di voto.

Da quanto sopra esposto discende che per consentire un pagamento dei privilegiati anche oltre l'anno sarebbe stata necessaria una norma espressa in tal senso, che precisasse altresì per quale importo il creditore privilegiato dovrebbe esercitare il diritto di voto, diversamente lasciando all'interprete la più assoluta discrezionalità, soluzione evidentemente inaccettabile nel contesto così delicato e decisivo quale quello delle operazioni di voto.

Di tale carenza legislativa e della conseguente incertezza in termini di computo dei voti è riprova il fatto che la stessa proponente, richiesta sul punto di chiarimenti dal Collegio, ha richiamato l'unico precedente sul punto, ovvero trib. Mantova 16.9.2010, escludendo la correttezza della soluzione ivi accolta (5% annuo a titolo di danno da mancato pagamento, ricavato dalla differenza tra il possibile tasso di interesse applicabile in caso di ricorso al credito bancario e il tasso legale prospettato dalla ricorrente) e ha invece proposto il voto per un importo pari alla perdita finanziaria quantificata nella differenza tra il valore attuale di quanto corrisposto ai creditori privilegiati dilazionati con l'esecuzione della proposta concordataria e quanto sarebbe loro assicurato dall'attualizzazione dell'investimento loro dovuto - ove fosse stato corrisposto immediatamente - per il periodo di durata della dilazione prospettata e avuto riguardo al rendimento misurabile sulla base degli interessi di cui al D.Lgs. n. 231 del 2002 (che per inciso non può trovare applicazione diretta visto il chiaro disposto dell'art. 1 della citata disposizione che al comma 2 ne esclude l'applicazione ai debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore, comprese le procedure finalizzate alla ristrutturazione del debito).

In definitiva un pagamento dei privilegiati oltre l'anno può ritenersi consentito solo su espresso accordo intervenuto con il singolo creditore: il che difetta pacificamente nella presente fattispecie.

Tutto quanto sopra premesso, la proposta deve essere dichiarata inammissibile.

p.q.m.

Dichiara inammissibile il ricorso.

Si comunichi.

Così deciso in Padova, il 30 maggio 2013.

Depositata in Cancelleria il 30 maggio 2013.