

Disciplina delle offerte concorrenti e preliminari stipulati in data anteriore nel corso della normale attività dell'impresa

Tribunale di Livorno, 11 maggio 2016. Presidente Nannipieri. Relatore Marinai.

Concordato preventivo - Contratti preliminari stipulati in data anteriore all'apertura del concorso - Contratti ricollegabili alla attività di gestione dell'impresa - Applicazione della disciplina delle offerte concorrenti - Esclusione

La lettera della norma contenuta nell'art. 163-bis legge fall. sembra estendere il divieto della vendita vincolata a tutte le ipotesi in cui debitore ed offerente abbiano concluso un contratto preliminare di compravendita in data anteriore all'apertura del concorso dei creditori, con la conseguenza di ritenere inopponibile alla massa anche un eventuale pregresso incontro delle volontà negoziali di debitore e offerente. Appare, tuttavia, maggiormente aderente alla ratio della norma (evitare abusi dello strumento concordatario attraverso la vendita a soggetti predeterminati ed a prezzi inferiori a quelli di mercato) ritenere che non rientrino nell'ambito applicativo delle offerte concorrenti i contratti preliminari di cessione di singoli beni ricollegabili alla normale attività di gestione dell'impresa.

L'assunto trova conforto nelle linee guida del marzo 2016 espresse dai giudici del Tribunale di Bergamo: "Il principio (di cui all'art. 163-bis l.fall.) integra una significativa eccezione a quello generale secondo cui i contratti pendenti proseguono in costanza di concordato, salvo domanda di sospensione o scioglimento da parte del debitore ex art. 169-bis l. fall.. La sua applicazione va quindi riservata ai contratti preliminari conclusi prima della pubblicazione della domanda di concordato, che abbiano come oggetto l'azienda, un ramo d'azienda o specifici beni facenti parte dell'azienda, con conseguente esclusione dei contratti preliminari che siano stati conclusi in coerenza con l'attività di gestione caratteristica della società debitrice (es.: preliminari di compravendita di appartamenti stipulati da una società immobiliare)".

(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

letto il ricorso proposto da IL LAVORO ITALIANO SOCIETÀ COOPERATIVA;
visti i documenti allegati alla domanda e sentito il giudice relatore;
premesso che:
- che con ricorso depositato in data 30 novembre 2016 "Il Lavoro Italiano Società Cooperativa", C.F. ..., con sede nel Comune di Rosignano

Marittimo, 57013, Via G.R. n. 58, in persona del Presidente del Consiglio di Amministrazione e legale rappresentante pro tempore Sig. A.M., ha chiesto l'accesso alla procedura di concordato preventivo ai sensi dell'art. 161 co. 6 L.F.;

- che con decreto del 3 dicembre 2015, il Tribunale ha ammesso la domanda ai sensi dell'art. 161 co. 6 L.F., ha assegnato alla società un termine di 90 giorni per la presentazione della proposta del piano e della documentazione richiesta dall'art 161 co. 2 e 3, L.F.;

- che con istanza del 23 febbraio 2016, Il lavoro Italiano ha chiesto una proroga dell'originario termine di 90 giorni;

- che il Tribunale ha accolto la richiesta e concesso una proroga di 60 giorni;

- che in data 26 aprile 2016 la società ha provveduto a depositare la proposta, il piano e la restante documentazione prevista per l'ammissione e richiesta dall'art. 161 L.F.;

rilevato che:

- la domanda di concordato è stata approvata e sottoscritta ai sensi dell'articolo 152 della legge fallimentare;

- la deliberazione degli amministratori è stata depositata ed iscritta nel registro delle imprese, a norma dell'articolo 2436 c.c.

- l'imprenditore svolge attività commerciale e si trova in stato di crisi.

- il piano (liquidatorio) posto a fondamento della proposta concordataria prevede:

1. il pagamento integrale delle spese di giustizia;

2. il pagamento integrale dei crediti prededucibili e del credito garantito da ipoteca sugli immobili di proprietà entro un anno dall'omologazione del concordato;

3. il pagamento integrale del credito ipotecario sugli immobili oggetto di proposta irrevocabile di acquisto entro trenta giorni dall'emissione del decreto di omologazione del concordato;

4. il pagamento integrale dei crediti muniti di privilegio nel termine che sarà consentito dai tempi di vendita del patrimonio sociale e comunque entro quattro anni dalla data di omologazione del concordato;

5. il pagamento del credito privilegiato per iva di rivalsa ai sensi dell'art. 2758 co. 2 c.c. e dei crediti chirografari nella percentuale stimata del 31,98% nel termine consentito dai tempi di vendita del patrimonio sociale e comunque entro quattro anni dalla data di omologazione del concordato;

- alla domanda di concordato sono stati allegati:

a) una aggiornata relazione sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria dell'impresa,

b) uno stato analitico ed estimativo delle attività e l'elenco nominativo dei creditori, con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione,

c) l'elenco dei titolari dei diritti reali o personali su beni di proprietà o in possesso del debitore,

d) il valore dei beni e i creditori particolari degli eventuali soci illimitatamente responsabili;

- il piano e la documentazione allegata sono accompagnati dalla relazione redatta dal dott. T. che attesta la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano medesimo;

- il ricorso è stato comunicato al Pubblico Ministero;

Osservato che:

il piano prevede l'esecuzione di tre contratti preliminari (di cui due trascritti) aventi ad oggetto tre immobili destinanti a civile abitazione.

Il commissario giudiziale rileva che a tali contratti potrebbe dover essere applicata la normativa di cui all'art. 163-bis c.p.c. introdotta dal d.l. 83/2015 e modificata dalla relativa legge di conversione.

La società cooperativa debitrice ha come oggetto sociale principale proprio l'assunzione di appalti di lavori edili compresa la manutenzione e ristrutturazione, nonché l'acquisto, la costruzione e la vendita di immobili urbani e rustici.

Appare, pertanto, evidente che la vendita di immobili destinati a civile abitazione (per alcuni dei quali emerge anche che la debitrice ha provveduto alla costruzione degli immobili) rientra nell'attività tipica dell'oggetto sociale.

L'art. 163-bis c. 1 l.fall. prevede: "Quando il piano di concordato di cui all'articolo 161, secondo comma, lettera e), comprende una offerta da parte di un soggetto già individuato avente ad oggetto il trasferimento in suo favore, anche prima dell'omologazione, verso un corrispettivo in denaro o comunque a titolo oneroso dell'azienda o di uno o più rami d'azienda o di specifici beni, il tribunale dispone la ricerca di interessati all'acquisto disponendo l'apertura di un procedimento competitivo a norma delle disposizioni previste dal secondo comma del presente articolo. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche quando il debitore ha stipulato un contratto che comunque abbia la finalità del trasferimento non immediato dell'azienda, del ramo d'azienda o di specifici beni".

Com'è noto, il D.L. 83/2015, nell'introdurre la norma dell'art. 183-bis, fa tesoro dell'esperienza di alcuni Tribunali che, rilevando un potenziale conflitto di interesse con i destinatari del ramo d'azienda secondo la proposta concordataria, disposero l'organizzazione di una gara competitiva, riuscendosi, in tal modo, a spuntare un prezzo di vendita superiore a quello previsto dal piano originario.

Con l'introduzione dell'art. 163 bis l. fall., il legislatore ha, dunque, inteso porre fine al fenomeno delle proposte concordatarie chiuse e vincolate ed ha recepito un principio non derogabile che impone sempre la necessaria pubblicizzazione dell'offerta pervenuta al debitore e la altrettanto necessaria natura competitiva del procedimento mirato ad individuare l'acquirente.

La lettera della norma sembra estendere il divieto della vendita vincolata anche - indistintamente - a tutte le ipotesi in cui debitore ed offerente abbiano concluso un contratto preliminare di compravendita prima del momento dell'apertura del concorso dei creditori, con ciò risultando inefficace e, quindi, in opponibile alla massa, anche un eventuale progresso incontro delle volontà negoziali di debitore e offerente.

In tal senso si sono, evidentemente, volute evitare condotte che potessero aggirare il principio della necessaria apertura al mercato della vendita dell'azienda o di ramo d'azienda in sede di concordato.

Tale apertura, letteralmente, sembrerebbe essere necessaria anche per le vendite aventi ad oggetto singoli beni.

In tal senso sembra andare la pronuncia del Trib. Udine 15.10.2015, che dispone la procedura ex art. 183-bis c.p.c. anche relativamente alla vendita "di merce (prodotti finiti, materiali per imballaggio, semilavorati e materie prime), in esecuzione di un contratto estimatorio già stipulato che prevede l'impegno all'acquisto di quantitativi minimi di merce a

prezzi prefissati". Va tenuto conto, però, che tale vendita era prevista dal piano a favore del medesimo soggetto che aveva avanzato un'offerta di acquisto di un ramo d'azienda, il che lascia intendere che, in tale fattispecie, la vendita della merce fosse strettamente collegata alla cessione del ramo d'azienda e ne costituisse quasi un'integrazione.

Appare, invece, maggiormente aderente alla ratio della norma (evitare abusi dello strumento concordatario perpetrati attraverso la vendita - a prezzi inferiori a quelli di mercato - dell'azienda medesima o di parte di essa a soggetti predeterminati, magari in qualche modo collegati all'imprenditore in concordato), senza snaturare i caposaldi dell'istituto del concordato preventivo (assenza dello spossessamento del debitore, mantenimento delle sue prerogative in tema di gestione ordinaria dell'impresa e conseguente necessità di tutelare l'affidamento maturato da terzi che abbiano intrattenuto rapporti con l'imprenditore in linea con l'attività corrente svolta da quest'ultimo) ritenere che non rientrino nell'ambito applicativo delle offerte concorrenti i contratti (preliminari) stipulati prima del concordato di cessione di singoli beni ricollegabili alla normale attività di gestione dell'impresa.

In questo senso, il Tribunale di Bergamo, nelle direttive emanate nel marzo 2016 ha espressamente statuito: "Il principio (di cui all'art. 163-bis l.fall.) integra una significativa eccezione a quello generale secondo cui i contratti pendenti proseguono in costanza di concordato, salvo domanda di sospensione o scioglimento da parte del debitore ex art. 169 bis l. fall.. La sua applicazione va quindi riservata ai contratti preliminari conclusi prima della pubblicazione della domanda di concordato, che abbiano come oggetto l'azienda, un ramo d'azienda o specifici beni facenti parte dell'azienda, con conseguente esclusione dei contratti preliminari che siano stati conclusi in coerenza con l'attività di gestione caratteristica della società debitrice (es.: preliminari di compravendita di appartamenti stipulati da una società immobiliare)".

In questi casi, pertanto, non può essere ritenuta applicabile la disciplina di cui all'art. 163-bis l.fall., sempreché, ovviamente, gli "impegni preconfezionati" di vendita di beni assunti dal debitore siano effettivamente coerenti con la normale attività di gestione (sotto il profilo qualitativo e quantitativo) e, dunque, non celino l'intenzione di cedere i beni aziendali, magari con l'intenzione di sottrarre attivo criteri della par condicio credito rum.

P.Q.M.

visti gli articoli 160, 161, 162, 163 del regio decreto 16 marzo 1942 n° 267, così provvede:

- dichiara aperta la procedura di concordato preventivo;
- delega ad essa il giudice Dott. Gianmarco Marinai;
- conferma commissario giudiziale il dott. Paolo Carotti;
- ordina la convocazione dei creditori per l'adunanza del 21.9.2016 h. 11.30 e stabilisce il termine del 25.5.2016 per la comunicazione di questo decreto ai creditori;
- stabilisce il termine di 15 giorni entro il quale il ricorrente deve depositare nella cancelleria del tribunale un libretto bancario, intestato alla procedura e vincolato all'ordine del giudice delegato, portante la somma di euro 25.000 pari a circa il 30% delle spese che si presumono necessarie per l'intera procedura;

Si comunichi.

Livorno, 11/05/2016.