

CORTE D'APPELLO DI FIRENZE

La Corte d'Appello di Firenze, Sezione I^a Civile, nella persona dei magistrati

dr. Andrea RICCUCCI

Presidente

dr. Domenico PAPARO

Consigliere relatore

dr. Edoardo MONTI

Consigliere

nel procedimento n. 277/15 V.G. promosso da

RECLAMANTE

contro

RECLAMATA

e

RECLAMATA

e nei confronti di

RECLAMATA

e

INTERVENUTO

ha pronunciato il seguente

DECRETO

1. Con decreto del 27.2.15, il Tribunale di Arezzo ha omologato il concordato preventivo della _____ rigettando le opposizioni della _____ e della _____

ritenendo infondati i motivi dedotti da questi che vertevano

1) sulla non fattibilità giuridica della proposta che prevedeva, in forza della prospettata scissione dalla _____ di altro soggetto _____ l'impegno della prima a versare alla procedura solo una parte dei proventi della continuità aziendale senza una percentuale minima di realizzazione ai creditori e che dopo l'omologa, avrebbe continuato l'attività fuori dal controllo del tribunale beneficiando dell'esdebitazione pur trasferendo alla scissionaria solo una parte dell'attivo oltre che per la conservazione delle partecipazioni azionarie in capo ai soci della _____ senza la previsione di alcun esborso a loro carico e a favore della procedura;

2) sulla non fattibilità economica perché l'accoglimento di due revocatorie avrebbe determinato l'impossibilità di soddisfacimento dei chirografari;

3) sulla mancata definizione dei termini della scissione e sull'omessa valutazione delle conseguenze della evidente opposizione alla scissione ex art. 2503 cc;

4) sulla incertezza della posta attiva derivante dalla vendita di un immobile.

Tribunale, premesso che il punto centrale del piano prevedeva la scissione societaria, da realizzarsi successivamente all'omologa, nell'ambito del quale la società scissa _____ avrebbe

continuato l'attività al di fuori della procedura concorsuale mentre la scissionaria sarebbe rimasta sotto il controllo del Tribunale realizzando l'attivo

1. che la legittimità del concordato preventivo con scissione risultava dall'art. 2506 cc che non la precludeva più, dall'art. 160 1° comma LF e dall'art. 186bis LF;
 - che si trattava di un concordato preventivo con continuità aziendale;
 - che non ne conseguiva, malgrado quanto deduceva la _____, la sua esdebitazione dopo la scissione;
 - che la fattibilità giuridica non era esclusa dalla cessione solo parziale del patrimonio del debitore, che non contrastava con l'art. 2740 cc, ritenuta ostativa dalla giurisprudenza (anche ove si fosse qualificato il concordato in termini puramente liquidatori) perché, nel caso, alla permanenza in capo alla _____ di parte dei beni aziendali si accompagnava il suo impegno a versare alla procedura parte dei proventi della continuità aziendale (€ 225.000 in tre anni) per cui non era possibile rinvenire sic et simpliciter una cessione parziale dei beni;
 - che, continuando la società scissa _____ a rispondere, sia pure in via sussidiaria, dei debiti eventualmente non soddisfatti dalla scissionaria _____, nei limiti del patrimonio netto ad essa rimasto, non sussisteva violazione dell'art. 2740 cc;
 - che tale scelta, di non liquidare tali beni, rilevava quanto alla convenienza, valutazione riservata ai creditori che gli oppositori, non raggiungendo il 20% dei crediti ammessi al voto, non avevano legittimazione a contestare e avrebbe avuto rilevanza semmai in sede di risoluzione ex art. 186 LF;
 - che peraltro, in ipotesi di scissione societaria, l'art. 2506 quater cc, 3° c, aveva introdotto una clausola di salvaguardia, in applicazione dell'art. 2740 cc (responsabilità solidale, nei limiti del valore effettivo del patrimonio assegnato, di ciascuna società), il che confermava che non sarebbe conseguita l'esdebitazione, effetto legale indisponibile per la proponente;
2. che i commissari avevano affermato di non poter valutare le probabilità di accoglimento delle revocatorie e la valutazione sul punto era sottratta al tribunale e riservata ai creditori;
3. che lo stesso valeva per le opposizioni alla scissione, relativamente alla cui mancata definizione, la _____ aveva prodotto in udienza il progetto senza contestazioni da parte dei commissari;
4. che lo stesso valeva per il valore dell'Immobile.

Il tribunale poi ha ritenuto sussistenti i presupposti dell'omoioga.

2. La ha proposto reclamo ex art. 183 LF avverso detto decreto deducendo

1) omessa motivazione circa la non fattibilità giuridica per abuso del diritto e violazione di norme imperative, rilevando che il piano concordatario prevedeva l'esdebitazione di senza esborso da parte dei soci non essendo consentita la traslazione degli effetti della procedura su altri soggetti né l'esdebitazione;

2) illogica, errata e/o contraddittoria motivazione sulla fattibilità giuridica della proposta in quanto incompatibile con norme inderogabili: il fatto che prevedesse che dopo la scissione tornasse in bonis ed esdebitata era in contrasto con gli artt. 2506quater comma 3 e 2740 cc e che escludere l'esdebitazione e assoggettare alla procedura la post scissione, come aveva fatto il Tribunale, equivaleva a modificare la proposta approvata e omologata;

la reclamante ha rilevato inoltre che non era stato depositato alcun progetto di scissione tale da consentire di stabilire se e in che misura essa sarebbe stata chiamata a rispondere dei debiti attribuiti a : il documento cui faceva riferimento il tribunale non era stato approvato dai soci di né iscritto al registro imprese per cui non era possibile sapere se e in che misura la società scissa avrebbe risposto dei debiti ex art. 2506quater cc;

3) illogica errata e/o contraddittoria motivazione sull'art. 186bis LF in quanto

- la non destinava al pagamento dei crediti concorsuali tutti i redditi ma solo l'importo di € 225.000 in tre anni, a fronte di un passivo di oltre 18.500.000 euro;

- nel concordato preventivo anche misto, come nel caso, la percentuale non poteva essere orientativa (Cass SU 1521/13) mentre nel caso la percentuale ai chirografi era espressamente qualificata come mera aspettativa e non come impegno della società e l'omologazione di un concordato di questo tipo che non preveda percentuali di soddisfacimento non consentiva la risoluzione per inadempimento ex art. 186 LF proprio per l'impossibilità di ritenere sussistente un inadempimento;

- non era ammissibile nel concordato preventivo con cessione dei beni una cessione parziale (Cass 16022/14);

4) l'infondatezza delle argomentazioni del Tribunale per rigettare l'eccezione di non fattibilità economica e conseguente inammissibilità del concordato preventivo, richiamando

- le azioni revocatone proposte da terzi su beni immobili stimati € 2.150.000, il cui rischio di accoglimento i commissari avevano giudicato estremamente elevato, con la conseguenza che la procedura si sarebbe trovata privata della proprietà dei beni acquisendo un credito concorsuale relativamente al prezzo versato (che oltretutto versato non era, essendo stato portato in compensazione), per cui i commissari giudiziali ipotizzavano una percentuale per i

chirografi addirittura negativa, richiamando Cass, 15.9.11 n. 18864 e Cass SU 23.1.13, n. 1521 che rilevavano come la proposta concordataria non potesse essere disancorata dalla promessa di un risultato utile

- la circostanza che la proposta irrevocabile di acquisto di un altro immobile non era assistita da alcuna garanzia

- la possibilità di opposizione alla scissione ex art. 2503 cc.

3. La ha eccepito la tardività del reclamo per essere stato proposto dopo il decorso dei 10 giorni di cui all'art. 749 epe (cita Corte d'Appello di Firenze 13.4.10) e, nel merito, ha dedotto

- che il concordato era fondato sulla continuità aziendale, ma realizzava buona parte della provvista grazie alla liquidazione del magazzino, per cui poteva definirsi 'misto';

- che il progetto di scissione era stato depositato e non era stato possibile procedere alle delibere assembleari per scelta del Tribunale che le aveva rimandate a dopo l'omologa e che ora le attività di scissione erano in corso;

- che in ogni caso la società beneficiata dalla scissione sarebbe stata integralmente detenuta dalla il che garantiva un pieno controllo da parte degli organo della procedura;

- che la esdebitazione era conseguenza dell'art. 105-LF, ma che tuttavia il Tribunale aveva affermato correttamente che se tale affermazione fosse stata errata, non sarebbe la sua previsione nel piano ad inficiarla;

- che la giurisprudenza era costante nel ritenere che nel concordato (in alcune sentenze senza specificazione, in altre solo per quella con continuità aziendale) non operava l'art. 2740 cc;

- che non era vietato che i soci potessero ottenere benefici diretto o indiretti in quanto il concordato preventivo con continuità aziendale prevede che si dia luogo a una parziale esdebitazione ricostruendo un equilibrio patrimoniale ed economico con sacrificio dei creditori;

- che la reclamante non era legittimata a contestare la fattibilità economica del concordato.

3. Il reclamo merita accoglimento.

3.1. Deve invero anzitutto rilevarsi come il reclamo sia tempestivo: secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione, da cui non vi è ragione di discostarsi, il reclamo alla Corte d'appello avverso il decreto con il quale il tribunale abbia provveduto sull'omologazione (accordandola o negandola) del concordato preventivo, ai sensi dell'art. 183 legge fall., va proposto entro il termine di trenta giorni, in quanto la circostanza che con lo stesso reclamo, proponibile contro il decreto che pronuncia sull'omologazione del concordato preventivo, possa

essere impugnata anche la eventuale sentenza dichiarativa di fallimento impone, per una lettura costituzionalmente orientata della norma, di reputare applicabile il medesimo termine previsto dall'art. 18 legge fall. (Cass, 19.3.2012, n. 4304).

3.2. Quanto al merito, osservato che il concordato preventivo proposto ha natura mista, contenendo sia la continuità aziendale (ad opera della stessa proponente) sia una liquidazione di asset mediante attribuzione di essi alla società scissionaria, deve rilevarsi come l'affermazione contenuta nella proposta secondo cui dal giorno dopo la scissione la (in capo alla quale era stabilita la continuità aziendale) sarebbe tornata in bonis e pertanto fuori, in quanto esdebitata e ristrutturata, dalla procedura concordataria (affermazione ribadita dalla reclamata nella comparsa di costituzione in questa sede, laddove afferma espressamente che nella fattispecie la norma dell'art. 2506 quater cc è "inoperativa") contrasta invece con tale norma imperativa.

Né rileva il fatto che il nuovo art. 182 LF richiamando l'art. 105 consente l'cessione di aziende o rami di aziende senza l'assunzione, da parte dell'acquirente, dei debiti anteriori dell'azienda ceduta perché in questo caso è la stessa società scissa -proponente il concordato preventivo- a restare nella gestione dell'azienda.

Ugualmente non rileva l'interpretazione correttiva della proposta adottata dal Tribunale laddove ha ritenuto comunque disposta dalla legge la non esdebitazione della con la conseguenza della non violazione dell'art. 2740 cc, posto che la esdebitazione è elemento della proposta concordataria e condiziona la continuità aziendale, con ciò contrastando con la fattibilità giuridica della proposta stessa.

3.3. Altrettanto deve dirsi quanto all'aspetto della proposta concordataria in cui la si è impegnata a versare -in tre anni- l'importo complessivo di 225.000 euro come 'parte dei proventi della continuità aziendale', il che contrasta con la ratio stessa dell'istituto, finalizzato da un lato a consentire il superamento della situazione di crisi dell'imprenditore e dall'altro al soddisfacimento dei creditori, come emerge dalla necessità dell'attestazione da parte del professionista incaricato che la prosecuzione dell'attività d'impresa prevista dal piano di concordato è funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori (rispetto alla liquidazione).

4. Le spese -liquidate in dispositivo sulla base dei valori medi del DM 55/14 per lo scaglione di valore Indeterminabile, esclusa la fase istruttoria e di trattazione e tenuto conto della oralità della fase decisoria- seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte d'Appello revoca il decreto impugnato e condanna la reclamata a rifondere a

controparte le spese di giudizio che liquida in complessivi € 4.962,50, oltre rimborso spese generali, CAP e IVA di legge se non ripetibile da altro soggetto.

Così deciso in Camera di Consiglio in Firenze in data 8.1.15

Il Presidente

Dr. Andrea RICCUCCI

Fallimenti e Società.it

