

Rep. 906/14

R.G. N. 355/2014.

Dep. n. c.u.

LA CORTE D'APPELLO DI VENEZIA - Sezione I^a Civile

Composta dai Sigg.:

Dr. Vittorio Rossi Presidente

D.ssa Liana Maria Teresa Zoso Consigliere rel.

D.ssa Daniela Bruni Consigliere

ha pronunciato la seguente

DECRETO

nella causa promossa con ricorso depositato il 14.2.2014

da

Banca [redacted] società cooperativa per azioni (C.F.

00204010243)

Con i procuratori e domiciliatari in Venezia Avv. [redacted]

e col patrocinio dell'Avv. [redacted]

per procura generale alle liti

reclamante

contro

[redacted] s.r.l. in liquidazione (C.F. 00196950265)

Col patrocinio dell'Avv. [redacted]

per mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta

resistente

Causa trattata all'udienza del 10.4.2014.

Con ricorso depositato il 17 gennaio 2014 la società [redacted] s.r.l. in

liquidazione, con sede in San Vendemiano, proponeva domanda di

Fallimenti e Società.it

concordato prenotativo ai sensi dell'articolo 161, comma sesto, della legge fallimentare con concessione di un termine per la presentazione della proposta, del piano e della documentazione. Contestualmente chiedeva l'autorizzazione allo scioglimento o alla sospensione dei contratti bancari e di leasing in corso.

Con decreto in data 21 gennaio 2014 il tribunale ammetteva la società alla procedura di preconcordato con concessione del termine fino all'11 aprile 2014 per la presentazione delle proposte definitive. In relazione all'istanza di sospensione o scioglimento dei contratti bancari di leasing il tribunale disponeva la notifica alle controparti contrattuali con concessione di un termine per memorie.

Si costituiva [redacted] società cooperativa per azioni deducendo l'inammissibilità della domanda di sospensione ex articolo 169 bis l.f. nel corso della procedura instaurata a seguito di ricorso per concordato prenotativo, illegittimità del provvedimento richiesto per mancata determinazione dell'indennizzo, l'inammissibilità della sospensione del contratto di conto corrente con patto di compensazione e la mancata predeterminazione del criterio da utilizzarsi per la sospensione dei contratti.

In tribunale con decreto del 14 febbraio 2014, autorizzava la sospensione per giorni 60 dei contratti bancari e di leasing pendenti con vari istituti di credito, tra i quali la [redacted] società cooperativa per azioni.

Osservava il tribunale che, in assenza di un piano definitivo, poteva essere disposta unicamente la sospensione dei contratti. Inoltre, stante il generico



R

rinvio contenuto nell'articolo 169 bis l. f. all'articolo 161 l.f., non era dato operare alcuna distinzione tra il caso di ammissione alla procedura di concordato pieno ed a quella di concordato prenotativo; rilevava, poi, che la mancata indicazione o determinazione dell'indennizzo non costituiva una condizione per l'accoglimento dell'istanza; inoltre la sospensione dei contratti bancari era applicabile anche al contratto di conto corrente con patto di compensazione poiché aveva la funzione di paralizzare proprio l'incasso di somme da parte della banca al fine di non alterare la par condicio ed il principio di cristallizzazione del passivo alla data di deposito del ricorso; si trattava di atto autorizzatorio di una facoltà riconosciuta al contraente in concordato preventivo in cui solo lo scioglimento con effetti irreversibili doveva essere valutato nella prospettiva ed in relazione ai contenuti del piano.

Avverso il decreto proponeva reclamo la [REDACTED] società cooperativa per azioni svolgendo i seguenti motivi:

- 1) Nel concordato prenotativo il tribunale non aveva elemento alcuno per valutare la fondatezza delle domande, considerato che il piano non era ancora stato predisposto. E ciò in quanto il criterio da considerare non era tanto il potenziale danno che l'esecuzione del contratto poteva arrecare alla par condicio creditorum od al principio della cristallizzazione del passivo alla data del deposito del ricorso, quanto piuttosto il contenuto del piano e quindi la via che il creditore intendeva percorrere per risolvere la crisi. Dunque il tribunale avrebbe dovuto valutare se la stabile e perdurante esecuzione di un determinato contratto fosse coerente e agevolante rispetto ai dettami del piano concordatario oppure, piuttosto,

un impedimento alla sua attuazione. Nel caso di specie l'impresa non aveva messo a disposizione del tribunale gli elementi per poter eseguire la valutazione non avendo indicato neppure se il piano fosse liquidatorio oppure in continuità. Qualora, poi, si ritenesse che l'unico criterio da seguire fosse quello della par condicio creditorum, intesa quale clausola generale del concordato preventivo, tale valutazione non era in alcun modo possibile poiché il tribunale non aveva a disposizione il piano e non poteva valutare la coerenza della sospensione dei contratti. Se si ammettesse la possibilità di sospendere i contratti nel corso del concordato prenotativo si correrebbe il rischio, in particolare per i contratti bancari, di consentire al debitore di sottrarsi alle pressioni creditorie depositando una domanda di concordato salvo poi non depositare il concordato pieno.

2) Il provvedimento autorizzatorio impugnato era illegittimo perché non era stato determinato l'indennizzo di cui al sesto comma dell'articolo 169 bis l.f.. Il tribunale, invece, aveva ritenuto che l'indennizzo non fosse dovuto in caso di sospensione dei contratti data la sua natura anticipatoria rispetto al provvedimento di scioglimento; tale affermazione era errata perché anche la sospensione produceva effetti negativi sul contraente in bonis sicché si doveva indicare l'importo dell'indennizzo nel piano concordatario così da evidenziare con quali modalità il debitore intendeva pagare il debito, ancorché concorsuale. Questo era uno dei criteri che il tribunale avrebbe dovuto valutare nel concedere l'autorizzazione, così da contemperare gli oneri conseguenti alla prosecuzione dei contratti e quelli che sarebbero conseguiti allo scioglimento ed alla sospensione. Perciò



R

l'indennizzo doveva essere indicato nella richiesta di sospensione e tale posta sarebbe stata, poi, riportata nel piano. Infine si doveva considerare che la norma non recava alcun accenno al fatto che dovesse essere il contraente in bonis a richiedere l'indennizzo.

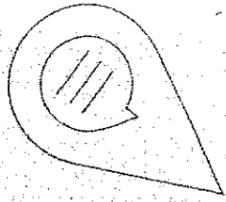
3) La sospensione del contratto era inammissibile nel caso di conto corrente bancario con patto di compensazione. Invero potevano essere sospesi o sciolti i contratti bilaterali le cui prestazioni non avevano ancora avuto esecuzione, oppure l'avevano avuta solo in parte, mentre nel caso che occupa non vi era nulla da sospendere perché la banca aveva eseguito la sua prestazione mentre il debitore non aveva eseguito la propria omettendo di restituire le somme già messe a disposizione dalla banca. La banca, insomma, una volta erogato il finanziamento, non aveva più alcuna obbligazione da adempiere mentre la società debitrice era tenuta a restituire la somma anticipata.

4) Il tribunale aveva sospeso l'efficacia dei contratti bancari in essere sulla base dell'argomento che il perdurare della loro efficacia produceva danno alla par condicio creditorum. Si trattava di ragionamento errato perché il debitore non poteva limitarsi a paventare il generico interesse alla par condicio ma doveva dimostrare concretamente che l'esecuzione di tali contratti era di impedimento totale e/o parziale alla costruzione ed al buon fine del piano concordatario.

In ordine al primo motivo di reclamo, osserva la corte che l'art. 169 bis l.f. facoltizza il debitore a chiedere l'autorizzazione allo scioglimento od alla sospensione dei contratti in corso con il ricorso proposto ai sensi dell'art. 161 l.f. senza operare distinzione alcuna tra le due ipotesi previste da quest'ultima norma, ovvero quella del concordato pieno e del concordato prenotativo.

L'interpretazione letterale non consente, perciò, di ritenere che la norma sullo scioglimento o sospensione dei contratti sia applicabile solo nel caso di concordato pieno. E' stato da taluni osservato che l'art. 182 quinquies e l'art. 182 sexies l.f. prevedono esplicitamente l'applicazione della norma in essi contenuta anche nel caso di concordato proposto ex art. 161 sesto comma l.f. e da ciò si potrebbe evincere argomenti a sostegno dell'inapplicabilità dell'art. 169 bis l.f. nel caso di concordato in bianco per difetto della specifica previsione di applicabilità.

Questa corte ritiene, tuttavia, che la previsione contenuta negli articoli 182 quinquies e 182 sexies non consenta di affermare che per ciò solo si imponga una interpretazione sistematica dell'art. 169 bis che superi l'interpretazione letterale in quanto si tratta di fattispecie affatto diverse; ciò in quanto va considerato che l'autorizzazione a contrarre finanziamenti prededucibili, per gli effetti che ciò comporta con riguardo alla par condicio creditorum, appare essere una misura astrattamente incompatibile con il concordato prenotativo proprio perché, pur non essendosi ancora attuata la



[Handwritten mark]

desclosure e non potendo il tribunale apprezzare, se non sulla base di sommarie informazioni, la convenienza del finanziamento, il debitore viene autorizzato a contrarre ulteriori debiti che, in quanto prededucibili, si traducono in danno certo per il ceto creditorio, costretto a subire una ulteriore falcidia.

Diversa è la fattispecie prevista dall'art. 169 bis e la ratio ad essa sottesa perché la sospensione o lo scioglimento del contratto non flangegiano il ceto creditorio ma solo la controparte contrattuale, data la previsione che il credito derivante dal mancato adempimento sia soddisfatto come credito anteriore al concordato.

La ritenuta ammissibilità in astratto della possibilità di sciogliere o sospendere i contratti in corso anche nel caso di concordato in bianco non comporta, tuttavia, che l'autorizzazione debba essere concessa in ogni caso.

Invero, a parte la considerazione che l'affermare l'automaticità dell'autorizzazione si risolverebbe in un enunciato privo di senso logico, va rilevato che, a differenza di quanto accade nel fallimento, laddove la sospensione opera di diritto in funzione della opzione lasciata al curatore di subentrare o sciogliersi dai contratti, nel concordato è la parte interessata che individua i contratti che intende sospendere o sciogliere al fine di migliorare la possibilità di riuscita della procedura concordataria.

Ed il fatto che il legislatore abbia previsto la necessaria autorizzazione da parte del tribunale presuppone che l'organo giudicante sia posto in condizione di valutare gli aspetti, evidenziati dal debitore, che inducono a ritenere conveniente l'accoglimento dell'istanza al fine della migliore riuscita del concordato.

Nel caso di specie non risulta sia stato prospettato alcunché al fine di consentire al tribunale di compiere tale giudizio valutativo e neppure vi è stata enunciazione in questa fase processuale, stando al contenuto della memoria depositata da ██████████ in liquidazione, degli elementi indispensabili per apprezzare la convenienza della richiesta sospensione.

Certo è che la convenienza non può essere ravvisata sic e simpliciter nella possibilità del debitore di sottrarsi all'adempimento dell'obbligazione contratta, tenuto conto che diverse sono le considerazioni che si impongono a seconda che il debitore intenda proporre un concordato liquidatorio od un concordato in continuità e, nel caso che occupa, neppure è dato di conoscere a quale tipo di concordato sia orientato il debitore istante.

Per tali ragioni, che hanno carattere assorbente rispetto agli ulteriori motivi di doglianza esposti dalla reclamante, il reclamo va accolto con conseguente revoca del decreto impugnato.

Le spese processuali si compensano tra le parti in considerazione della particolarità della questione trattata e dei diversi orientamenti giurisprudenziali che si sono sino ad oggi evidenziati.



[Handwritten mark]

P.Q.M.

In accoglimento del reclamo, revoca il decreto impugnato;
compensa le spese.

Venezia 10.4.2014.

Il Presidente

CORTE D'APPELLO DI VENEZIA
DEPOSIZIONE
16 APR 2014

IL FUNZIONARIO
IL CANCELLIERE
Claudia APOLLONI

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
DATO AVVISO
TELEMATICO
Oggi 16/04/14
Claudia APOLLONI

MI LASCIARLA PER USO
RITORNO CANCELLAZIONE
CONFORME ALL'ORIGINALE
28 APR 2014

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO



Fallimentari@Socieda.it

