

Tribunale di Cuneo, sezione fallimentare, decreto del 29/10/2013

TRIBUNALE DI CUNEO

Sezione Fallimentare

Il Tribunale, riunito in camera di consiglio con l'intervento dei signori magistrati:

Dott. Roberta BONAUDI Presidente

Dott. Marcello PISANU Giudice

Dott. Gian Paolo MACAGNO Giudice rel.

Nella procedura per concordato preventivo ex art. 161, sesto comma, l.fall. della
ALFA S.R.L.;

Vista l'istanza presentata in data 3 ottobre 2013 dalla ricorrente, intesa ad ottenere l'autorizzazione al pagamento delle somme contrattualmente dovute alla BETA SPA;

Letta la documentazione integrativa depositata su richiesta del Collegio;

OSSERVA

Deve in primo luogo rilevarsi, anche alla luce della documentazione integrativa depositata, come la richiesta del ricorrente sia attinente a crediti sorti prima del deposito del ricorso per concordato preventivo con riserva, in quanto essa riguarda – pur nell'ambito di una convenzione tuttora in essere - la specifica copertura assicurativa di veicoli usati, commercializzati anteriormente al deposito della domanda di concordato con riserva.

Occorre pertanto verificare la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 182-*quinquies*, quarto comma l.fall., che legittimano, quale eccezione al principio generale dettato dall'art. 168 l.fall., il pagamento di crediti anteriori al concordato.

In primo luogo va riscontrata la natura di concordato con continuità aziendale della procedura in oggetto.

Come è noto, l'attuale disciplina del concordato preventivo trova applicazione alla continuità aziendale intesa in senso tanto soggettivo quanto oggettivo: essa, invero, sussiste sia che l'imprenditore prosegua l'attività in proprio, sia che egli proceda alla cessione del complesso produttivo a un soggetto terzo, indipendentemente dalla forma del trasferimento, essendo ammessi sia la compravendita sia il conferimento, anche in società di nuova costituzione.

In entrambi i casi trovano pertanto applicazione le regole di cui all'art. 186-*bis* l. fall., disciplina ad applicazione - in linea di principio - necessaria.

Anche la previsione dell'affitto come elemento del piano concordatario, purché finalizzato al trasferimento dell'azienda e non destinato alla mera conservazione del valore dei beni aziendali al fine di una loro più fruttuosa liquidazione, benché non espressamente contemplata dalla norma in questione, deve ritenersi riconducibile all'ambito disciplinato dall'art. 186-bis l.fall., seppure con le necessarie implicazioni sul contenuto dell'attestazione (l'analitica indicazione dei costi e dei ricavi attesi dalla prosecuzione dell'attività d'impresa prevista dal piano verrà infatti notevolmente semplificata sotto il profilo dei ricavi, che andranno sostanzialmente ad identificarsi con il canone d'affitto previsto).

A tale riguardo, il Collegio non ignora la pur autorevole tesi che esclude in radice l'applicabilità della disciplina della continuità aziendale in caso di affitto di azienda, in ragione della dissociazione tra titolarità dell'impresa ed esercizio della stessa, che trasformerebbe il locatore in un mero *rentier*. In primo luogo tale orientamento appare di regola espresso con specifico riferimento all'ipotesi di affitto preesistente rispetto alla presentazione della domanda di concordato, mentre nel caso in esame la stipulazione del contratto è stata autorizzata - ex art. 161, settimo comma, l. fall. - in corso di procedura, previa anticipazione o "*disclosure*" delle linee guida del depositando piano concordatario e relativa autorizzazione del Tribunale.

Alla medesima conclusione può pervenirsi anche con riferimento ai concordati c.d. "chiusi", definiti tali quando il piano e una proposta siano confezionati in virtù di un contratto di affitto anteriormente stipulato e di una proposta di acquisto dell'azienda condizionata all'omologa.

Non può infatti, ad avviso di questo Collegio, dubitarsi della permanenza della qualifica di imprenditore in capo non solo a chi conceda, ma anche a chi abbia concesso prima della presentazione del ricorso, in affitto l'azienda oggetto dell'impresa, la cui allocazione è in linea di principio temporanea, poiché destinata alla retrocessione nel patrimonio del locatore per effetto della naturale scadenza convenzionale ovvero dello scioglimento, a norma dell'art. 169-bis, primo comma l.fall., in quanto contratto pendente.

Ma, argomento che maggiormente rileva, è che l'attività imprenditoriale in sé non cessa.

Lo spartiacque tra concordato liquidatorio e con continuità aziendale, secondo il nuovo disegno introdotto dal "decreto sviluppo" (d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito in l. 7 agosto 2012, n. 134, in vigore dall'11 settembre 2012) è infatti di tipo oggettivo e non soggettivo: ciò che conta è che l'azienda sia *in esercizio* (non importa se ad opera dell'imprenditore stesso o di un terzo) tanto al momento dell'ammissione al concordato, quanto all'atto del suo successivo trasferimento (cui essa dev'essere dichiaratamente destinata), apparendo in tal caso

incontestabile che il rischio d'impresa continui a gravare, seppur indirettamente, sul soggetto in concordato e che l'andamento dell'attività incida, in ultima analisi, sulla fattibilità del piano (cfr. *Trib. Mantova*, 19 settembre 2013: *“Può rientrare nella previsione dell'art. 186 bis L.F. l'ipotesi in cui prima della presentazione della domanda di concordato la proponente abbia affittato l'azienda in esercizio, contemplando nel piano la prosecuzione dell'attività per mezzo della cessione dell'azienda”*).

La chiave di lettura ora offerta consente di affrontare l'ulteriore questione dell'ammissibilità della disciplina di cui all'art. 186-bis l.fall. in presenza di una domanda di concordato con riserva. Se dirimente è che il piano contempli la prosecuzione dell'attività di impresa nelle varie forme alternative di cui si è dato conto, la soluzione non potrà che essere rinvenuta caso per caso, a seconda di quanto risulti ampia, convincente e documentata l'ostensione preventiva del piano da parte del debitore. Anche sotto un profilo maggiormente pragmatico, che qui si evidenzia a fini meramente rafforzativi delle considerazioni sinora esposte, la più radicale opinione - contraria *tout court* alla praticabilità del concordato prenotativo in continuità e di conseguenza all'applicazione della disciplina speciale - penalizzerebbe fortemente il ricorso in sé alla procedura, imponendo di fatto una irragionevole cesura alla prosecuzione dell'attività, in attesa della definitiva formalizzazione della proposta e del piano concordatari nei termini concessi ex art. 161, sesto comma legge fall.

Applicando i criteri identificativi sinora esposti, non può dubitarsi della natura di concordato in continuità della procedura ex art. 161, sesto comma l.fall. in esame, avendo in particolare la previsione del trasferimento - previo affitto - dell'azienda all'attuale affittuario (in presenza di offerta irrevocabile assistita da garanzia fideiussoria), ovvero al diverso soggetto che dovesse risultare aggiudicatario a seguito dell'esperimento di procedura competitiva. Parimenti integrati sono gli ulteriori presupposti contemplati dall'art. 182-*quinquies*, quarto comma l. fall., e segnatamente l'essenzialità della prestazione per la prosecuzione dell'attività e la sua funzionalità al miglior soddisfacimento dei creditori, attestati da professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, terzo comma, lett. d) l. fall..

Il professionista abilitato dott. R.M., nella sua relazione datata 9.9.2013, ha evidenziato con argomentazioni condivisibili come la spesa sostenuta - peraltro in termini assoluti di ridotta entità - consentirà di evitare alla società di sostenere i futuri oneri di ripristino (allo stato già

ammontanti ad € 694,42 e verosimilmente destinati a crescere), derivanti dalla garanzia dovuta agli acquirenti dei veicoli usati oggetto della copertura assicurativa che, in difetto del pagamento, verrà a cadere integralmente.

L'istanza deve pertanto essere accolta.

P.Q.M.

Autorizza la società ricorrente al pagamento delle fatture indicate nel prospetto prodotto come allegato B) all'attestazione del professionista, in favore della BETA SPA, per il complessivo importo di € 1.199,93.

Si comunichi.

Cuneo, 29/10/2013

Il Giudice est.

Dott. Gian Paolo Macagno

Il Presidente

Dott. Roberta Bonaudi