

La rinuncia alla domanda di pre-concordato non sottrae il debitore alla dichiarazione di inammissibilità del concordato e alla dichiarazione di fallimento

Tribunale di Rovigo, 29 gennaio 2015. Presidente D'Amico. Estensore Martinelli

Concordato con riserva - Rinuncia alla domanda - Conseguenze - Dichiarazione di inammissibilità - Fallimento

La rinuncia alla domanda di concordato effettuata nella fase di concordato con riserva di cui all'articolo 161, comma 6, L.F. e, quindi, prima della presentazione della documentazione e del piano, non impedisce la dichiarazione di inammissibilità della domanda medesima e, ove ne sia stata fatta richiesta, la dichiarazione di fallimento.

(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

omissis

Rilevato che la "I.I. s.p.a." ha depositato la proposta concordataria in data 24 dicembre 2014 e che il Tribunale, sulla accertata inammissibilità della stessa – perché fondata sulla concessione di un finanziamento, ai sensi dell'art. 182 quater l.f., da parte della Cassa di Risparmio del Veneto (socio della ricorrente) per la esecuzione dei lavori necessari per la ultimazione delle opere di urbanizzazione e rinuncia da parte della medesima al credito privilegiato ipotecario nella misura del 20% sull'importo complessivamente dovuto, senza che fosse stato manifestato l'assenso da parte dell'Istituto di credito e da parte della controllante Intesa San Paolo – ha fissato udienza, ai sensi dell'art. 162 l.f., per la instaurazione del contraddittorio;

considerato che all'udienza del 16 gennaio 2015 – tenutasi davanti al Giudice delegato dott. Mauro Martinelli – sono comparsi l'avv. Chiarelli, il dott. Paolo Loato e il liquidatore della ricorrente Severino Vettorato, nonché il Pubblico Ministero dott. Carmelo Ruberto;

dato atto che all'udienza il ricorrente ha ribadito la assenza di manifestazione di assenso da parte della Intesa San Paolo, il Pubblico Ministero ha chiesto il fallimento della società e, in conseguenza di ciò, il ricorrente ha rinunciato alla domanda di concordato;

osservato che la parte ricorrente ha evidenziato che la Banca Intesa San Paolo procederà a disaminare la richiesta il 6 febbraio 2015, chiedendo il rinvio dell'udienza per la trattazione della domanda di fallimento a data successiva, in guisa da consentire il deposito di altro concordato previamente munito dell'assenso del citato istituto di credito;

rilevato che la parte ricorrente ha depositato una missiva della Cassa di Risparmio del Veneto del 16 gennaio 2015, la quale ha, da un lato, richiesto espressamente delle modifiche alla proposta concordataria (formazione di due classi creditorie, in guisa da ottenersi la maggioranza dei voti dei creditori diversi dalla società creditrice socio della "I.I. s.p.a."), nonché "consenso da parte di Ikea Proprety Italia srl e dei Comuni di

Villamarzana e Arquà Polesine, in ordine alla progressiva riduzione, fino alla totale estinzione, degli importi delle fideiussioni da rilasciare, o già in essere, contestualmente alla erogazione di ogni S.A.L. della nuova finanza destinata al completamento delle opere”) e, dall’altro, evidenziato come la Intesa San Paolo fosse libera di formulare una diversa ed autonoma valutazione;

dato atto, dunque, che non c’è né l’assenso della Cassa di Risparmio del Veneto, né quello della capo gruppo Intesa San Paolo, né sono prevedibili i tempi e le condizioni di un eventuale consenso e deposito della proposta;

ribadito come la proposta formulata è inammissibile;

riscontrato che la pendenza della procedura comporta costi per i creditori che erodono le loro ragioni creditorie;

rilevato che il Pubblico Ministero fa formulato domanda di fallimento, riscontrando tutti i presupposti oggettivi e soggettivi per l’accoglimento della stessa;

ravvisato, in effetti, come la proposta (inammissibile) sia di natura meramente liquidatoria, nonché dichiarare che la società è in stato di insolvenza, posto che, solo attraverso la rinuncia al 20% del credito ipotecario del predetto Istituto di credito, sarebbe possibile il pagamento – in misura solo percentuale – dei creditori chirografari, rammentandosi come, allorché la società si trovi in uno volontario stato di liquidazione il giudizio di valutazione sul requisito di fallibilità muta, attestandosi esclusivamente in una comparazione tra attività e passività e, dunque, sulla capacità o meno di far fronte alla massa debitoria con la liquidazione dei cespiti attivi (cfr. Cass., 30 maggio 2013, n. 13644: “quando la società è in liquidazione, la valutazione del giudice, ai fini dell’applicazione dell’art. 5 legge fall., deve essere diretta unicamente ad accertare se gli elementi attivi del patrimonio sociale consentano di assicurare l’eguale ed integrale soddisfacimento dei creditori sociali, e ciò in quanto - non proponendosi l’impresa in liquidazione di restare sul mercato, ma avendo come esclusivo obiettivo quello di provvedere al soddisfacimento dei creditori previa realizzazione delle attività, ed alla distribuzione dell’eventuale residuo tra i soci - non è più richiesto che essa disponga, come invece la società in piena attività, di credito e di risorse, e quindi di liquidità, necessari per soddisfare le obbligazioni contratte”)

dato atto che i requisiti oggettivi e soggettivi richiesti per la pronuncia richiesta sono già stati positivamente accertati nel decreto di concessione del termine di cui all’art. 161, VI comma l.f. qui richiamato integralmente per relationem;

ritenuta inutile la fissazione di una udienza ulteriore di natura prefallimentare, posto che i presupposti della fallibilità della società sono acclarati ed intrinsecamente ammessi dalla stessa parte ricorrente nella formulazione della proposta concordataria, ed evidenziandosi come la parte fosse personalmente presente alla udienza fissata per gli incumbenti di cui all’art. 162 l.f., sicché qualsiasi contestazione sul punto avrebbe potuto essere formulata;

rilevato come il richiesto rinvio sia solo finalizzato a impedire la pronuncia di fallimento, in attesa della disamina dell’eventuale nuovo concordato preventivo da presentarsi;

ribadito il costante insegnamento della Suprema Corte, in forza del quale non vi è un rapporto di pregiudizialità logico-giuridico tra la procedura

concordataria e quella fallimentare (cfr. Cass., S.U., 23 gennaio 2013, n. 1521: “l'avvenuta espunzione dal testo dell'art. 160 legge fall., come riformulato dal d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, applicabile "ratione temporis", dell'inciso, presente nel vigore del r.d. 16 marzo 1942, n. 267, che prevedeva la possibilità per l'imprenditore di proporre il concordato preventivo "fino a che il suo fallimento non è dichiarato", ha determinato il superamento del principio di prevenzione che correlava le due procedure, posponendo la pronuncia di fallimento al previo esaurimento della soluzione concordata della crisi dell'impresa, senza peraltro che lo stesso, alla stregua dei principi generali vigenti in materia, possa oggi desumersi in via interpretativa. Ne deriva che, non ricorrendo un'ipotesi di pregiudizialità necessaria, il rapporto tra concordato preventivo e fallimento si atteggia come un fenomeno di consequenzialità (eventuale del fallimento, all'esito negativo della pronuncia di concordato) e di assorbimento (dei vizi del provvedimento di rigetto in motivi di impugnazione del successivo fallimento) che determina una mera esigenza di coordinamento fra i due procedimenti”);

dato atto che la parte ricorrente ha beneficiato del tempo massimo consentito dalla legge per la presentazione della proposta (centoventi giorni, prorogati di ulteriori sessanta) sicché una ulteriore dilazione sarebbe in contrasto con l'art. 181 l.f.e pregiudicherebbe le ragioni creditorie;

considerato che, secondo un orientamento giurisprudenziale, non potrebbe essere esaminata una ulteriore domanda concordataria, prima di aver concluso il presente procedimento ed esaminato, pertanto, la domanda formulata dal Pubblico Ministero (sul punto si richiama il Trib. Bergamo 6 agosto 2014 in www.ilfallimentarista.it: “la presentazione di una nuova e diversa domanda di concordato, nell'unica forma consentita, quella ex art. 161, comma uno, due, e tre l. fall. è ... inammissibile se non quando il precedente procedimento concordatario sia stato già definito con una pronuncia che non comprenda la dichiarazione di fallimento della debitrice, e che ne disponga il ritorno in bonis. Orienta verso tale conclusione la considerazione che la domanda nuova ... non può avere l'effetto di aprire un nuovo e distinto procedimento, nella perdurante pendenza di un procedimento di concordato relativo al medesimo soggetto”; Tribunale di Roma 17 luglio 2014; Tribunale di Asti 10 marzo 2014 in www.ilfallimentarista.it; la autorevole dottrina ha altresì affermato: “stante la funzione sanzionatoria preclusiva dell'inammissibilità collegata all'inosservanza del termine, il debitore non può certo eludere la norma sanzionatoria con espedienti finalizzati ad evitare che il Tribunale pronunci espressamente l'inammissibilità nonostante la riscontrata inosservanza del termine, ad esempio rinunciando alla domanda, o revocandola (magari all'ultimo momento). Se, infatti, il debitore in preconcordato è certo libero di rinunciare alla domanda, non è altrettanto libero di sottrarsi alle conseguenze che dalla rinuncia derivano, trattandosi comunque di un'anomala interruzione del procedimento equiparabile al suo esito negativo (riferito all'inosservanza del termine), giacché comunque ne risulta l'illegittima, abusiva fruizione del blocco delle azioni esecutive e cautelari per un certo tempo (dalla domanda alla rinuncia) senza che il debitore abbia adempiuto all'obbligo (o comunque all'onere), che si era assunto, di depositare la proposta definitiva. Tale rinuncia, insomma, non è idonea ad eliminare la

fattispecie inadempitiva costituita dalla mancata presentazione della proposta definitiva nel termine);
ritenuto che la rinuncia, proposta dopo la confessione giudiziale della inammissibilità e la espressa richiesta di dichiarazione di fallimento, sia priva di effetti giuridici, perché tardivamente formulata;
richiamato, in ogni caso, l'istituto dell'abuso del processo (richiamandone l'etimologia: ab uti, ovvero allontanarsi dall'uso), quale tentativo di deviazione degli effetti di un atto giuridico processuale rispetto sua finalità tipizzata, perfettamente integrato da un atto di rinuncia, formulato in udienza a seguito di esplicita ammissione della consapevole inammissibilità della proposta e alla richiesta di dichiarazione di fallimento, perché formalizzato con l'unico scopo di consentire il deposito di altro concordato preventivo e impedire la dichiarazione di fallimento (cfr. sul punto Tribunale di Asti, 10 marzo 2014, in www.ilcaso.it: "E' inammissibile e priva di ogni efficacia la rinuncia alla procedura di concordato con riserva nel caso in cui l'istanza sia depositata a ridosso della scadenza del termine di cui all'art. 161, comma 6, l. fall., fissato dal giudice per presentare la proposta, il piano e i documenti necessari, con il palese intento di evitare una pronuncia che, nei due anni successivi, osti alla presentazione di nuova domanda di pre-concordato siccome previsto dal comma 9 dell'art. 161 l.f.);
ritenuto, in conclusione, che l'inefficacia della rinuncia comporti la necessaria dichiarazione di inammissibilità e legittimi l'accoglimento della domanda di fallimento proposta dal Pubblico Ministero

P. Q. M.

- A) dichiara inammissibile la proposta di concordato;
B) provvede sulla domanda di dichiarazione del fallimento della "I.I. s.p.a." formulata dal Pubblico Ministero come da separata sentenza.
Si comunichi.
Rovigo, 29 gennaio 2015
Il Giudice relatore Il Presidente