

*Sospensione dei contratti in corso di esecuzione, ratio dell'istituto e decorrenza degli effetti sul rapporto contrattuale*

Tribunale di Venezia, 27 marzo 2014. Presidente Simone. Estensore Fidanza.

**Concordato preventivo - Sospensione dei contratti in corso di esecuzione - Valutazione del tribunale - Funzionalità al piano ed alla migliore soddisfazione dei creditori**

*Il criterio guida al quale il giudice deve attenersi nel concedere l'autorizzazione alla sospensione o allo scioglimento dei contratti pendenti di cui all'articolo 169 bis L.F. consiste nella funzionalità della richiesta del debitore al piano nell'ottica della migliore soddisfazione dei creditori.*

**Concordato preventivo - Sospensione dei contratti in corso di esecuzione - Ratio - Autorizzazione al compimento di atti di straordinaria amministrazione nel concordato con riserva - Autorizzazione al pagamento di crediti anteriori nel concordato in continuità - Tutela del contraente in bonis dall'inadempimento del debitore - Esclusione - Funzionalità e strumentalità al modulo concordatario.**

*La ratio sottesa alla disciplina introdotta dall'articolo 169 bis L.F. appare comune a quella che caratterizza le autorizzazioni al compimento di atti urgenti di straordinaria amministrazione di cui all'articolo 161, comma 7, L.F., e, nel concordato con continuità aziendale, dei pagamenti di crediti anteriori, ratio, la quale consiste nel favore per l'accesso al concordato e nella protezione della fase preparatoria del piano, anche con sacrificio degli interessi dei singoli creditori concordatari. La prospettiva del nuovo strumento introdotto dal legislatore non appartiene, infatti, alla sfera della tutela del contraente in bonis dall'inadempimento del debitore in crisi, bensì a quella della sua funzionalità e strumentalità al modulo concordatario prescelto da quest'ultimo ed è questo il criterio guida cui deve essere improntata l'attività del tribunale nell'esercizio del potere autorizzatorio.*

**Concordato preventivo - Sospensione dei contratti in corso di esecuzione - Applicazione al concordato con riserva - Ammissibilità**

*L'Istituto di cui all'articolo 169 bis L.F. dello scioglimento o della sospensione dei contratti in corso di esecuzione è applicabile anche al concordato con riserva.*

**Concordato preventivo - Sospensione dei contratti in corso di esecuzione - Concordato con riserva - Scioglimento del contratto - Esclusione**

*Quando l'istanza di cui all'articolo 169 bis L.F. venga proposta durante la fase del concordato con riserva e non sia possibile conoscere quanto meno i punti fondamentali del piano, appare opportuno autorizzare non lo scioglimento ma la sospensione del rapporto (fattispecie in tema di contratto di factoring).*

**Concordato preventivo - Sospensione dei contratti in corso di esecuzione - Autorizzazione a effetti - Decorrenza - Manifestazione della volontà alla controparte contrattuale**

*Gli effetti della sospensione, autorizzata ai sensi dell'articolo 169 bis L.F., decorrono dal momento in cui il ricorrente manifesti alla controparte contrattuale la propria volontà di avvalersi dello scioglimento o della sospensione del rapporto in corso di esecuzione.*

Omissis

Vista l'istanza con cui la Farmacia A. del dott. S. A. & C. in data 12.2.2014 ha chiesto, contestualmente al deposito del ricorso ex art. 161 comma 6° L.F., l'autorizzazione allo scioglimento, o in subordine, di sospensione di un contratto di factoring stipulato con la D. s.r.l.;  
vista la memoria difensiva con cui la D. s.r.l. si oppone al richiesto scioglimento del suddetto contratto di factoring,

espone quanto segue:

Il contratto di factoring di cui la farmacia Poscia chiede lo scioglimento è collegato ad un finanziamento dell'importo di circa € 3.000.000,00 già erogato dalla D. s.r.l. alla proponente, di cui è stata prevista la restituzione mediante la cessione al factor di crediti futuri che la s.a.s. A. sta maturando e maturerà man mano con l'Azienda Sanitaria Locale 12 Veneziana. In sostanza, in virtù di un patto di compensazione contenuto nel contratto di factoring e stipulato dalla farmacia con la D. s.r.l. anteriormente all'apertura della procedura ex art. 161 comma 6° L.F. - come tale opponibile alla procedura medesima - il factor può incassare direttamente le fatture emesse dalla farmacia nei confronti dell'ASL Veneziana a decurtazione della propria esposizione debitoria.

La farmacia Poscia chiede lo scioglimento di tale contratto sulla base delle seguenti considerazioni:

- l'incasso da parte del factor delle fatture sopra menzionate consente allo stesso di ottenere man mano la soddisfazione in moneta non concordataria di un proprio credito anteriore all'apertura della procedura ex art. 161 comma 6° L.F. e ciò in violazione della par condicio creditorum, atteso che la D. s.r.l., grazie al suddetto contratto, non sta subendo la falcidia concordataria cui sono assoggettati tutti i creditori anteriori all'apertura della presente procedura;

- l'incasso diretto da parte del factor dell'importo delle fatture emesse dalla farmacia a carico della Asl Veneziana priva l'impresa di risorse per la prosecuzione dell'attività (anche in prospettiva del concordato con continuità aziendale che la farmacia proporrà) atteso che le somme che mensilmente l'ASL Veneziana versava alla farmacia (circa 15.000- 20.000 €) e che adesso incassa direttamente la società di factoring costituiscono una componente relevantissima della cassa complessiva dell'impresa;

- lo scioglimento del suddetto contratto è certamente funzionale rispetto al piano, ossia rispetto al miglior soddisfacimento dei creditori criterio guida cui deve attenersi il Tribunale nell'esercizio dell'attività autorizzativa ad esso riservata.

Va osservato preliminarmente che la disciplina contenuta nell'articolo 169 bis L.F., quantomeno con riferimento all'autorizzazione alla sospensione del contratto, è applicabile anche al concordato con riserva, dovendosi ritenere che il riferimento al "ricorso di cui all'art. 161" contenuto dell'articolo 169 bis L.F. possa riguardare non solo il primo, ma anche il sesto comma del citato articolo 161, ed altresì in ragione del fatto che la ratio sottesa alla disciplina in esame appare comune agli istituti delle autorizzazioni al compimento di atti urgenti di straordinaria amministrazione ex art. 161 co. 7 L.F., ovvero ai finanziamenti di cui all'art. 182-quinquies, comma 1, L.F. e, nel concordato con continuità aziendale, ai pagamenti di crediti anteriori di cui al successivo comma 4, ratio, la quale consiste nel favor per l'accesso al concordato e nella protezione della fase preparatoria del piano, anche con sacrificio degli interessi dei singoli creditori concordatari.

Va altresì osservato che la prospettiva del nuovo strumento introdotto dal legislatore all'articolo 169 bis L.F., non appartiene alla sfera della tutela del contraente in bonis dall'inadempimento del debitore in crisi, bensì a quella della sua funzionalità e strumentalità al modulo concordatario prescelto da quest'ultimo. E' questo il criterio guida cui deve essere improntata l'attività del Tribunale nell'esercizio del potere autorizzatorio.

In questa prospettiva - anche in relazione al budget con previsione su base annuale depositato dal Commissario Giudiziale all'udienza 27.3.2011 da cui emerge che le entrate derivanti dal pagamento delle fatture emesse dalla farmacia a carico dell'Asl Veneziana sono assolutamente essenziali all'approvvigionamento della farmacia stessa ed al mantenimento in equilibrio dei propri conti - non vi è dubbio che il flusso di liquidità che sarebbe ripristinato in favore della farmacia in caso di scioglimento e/o sospensione del contratto di factoring sarebbe senz'altro funzionale per la prosecuzione dell'attività d'impresa e per la conseguente realizzazione della soluzione concordataria (con continuità aziendale) che la società ha già manifestato nel ricorso ex art. 161 comma 6° di voler intraprendere.

Questo Collegio ritiene, tuttavia, in questa fase di poter autorizzare soltanto la sospensione dell'esecuzione del contratto di factoring, non potendosi invece optare per lo scioglimento del contratto, sia in difetto di conoscenza quantomeno dei punti fondamentali di un piano che allo stato non è stato ancora depositato, sia per gli effetti irreversibili che lo scioglimento comporterebbe, dato che determinerebbe la caducazione del contratto anche ove la farmacia non intendesse più o non fosse in grado di presentare una proposta concordataria ed un piano.

Deve quindi disporsi la sospensione del contratto per 60 giorni a norma dell'art. 169 bis L.F.

In ordine alla decorrenza degli effetti della sospensione, va osservato che l'art. 169 bis attribuisce al giudice il potere di autorizzare e non di disporre direttamente la sospensione dei contratti pendenti.

E' necessario pertanto che l'istante, dopo aver ricevuto comunicazione del presente provvedimento, eserciti formalmente il diritto potestativo di ottenere la sospensione del contratto (ovviamente nei limiti autorizzati) con una manifestazione di volontà che produrrà i propri effetti all'atto della sua ricezione da parte del destinatario.

D'altra parte, non può invece ritenersi che gli effetti della sospensione retroagiscano al momento della presentazione dell'istanza in quanto in tutte le fattispecie disciplinate dalla legge fallimentare in cui l'attività del curatore, commissario giudiziale, debitore in concordato, è soggetta ai provvedimenti autorizzativi del Tribunale, il rilascio dell'autorizzazione costituisce il presupposto per l'esercizio dell'attività dalla quale, sola, derivano gli effetti che la stessa è destinata a produrre (vedi sul punto Corte d'Appello di Genova 10.2.2014 in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

P.Q.M.

Visto l'art. 169 bis L.F. ,  
autorizza la sospensione del contratto di factoring stipulato dal proponente con la Sinfin s.r.l. per giorni 60.  
Venezia così deciso il 27.3.2014