

*Decorrenza del termine per il deposito della proposta e del piano.
Il pagamento di crediti anteriori al di fuori delle ipotesi
tassativamente previste dalla legge costituisce
atto in frode ai creditori*

Tribunale di Venezia, 18 settembre 2014. Presidente Simone.
Estensore Fidanzia.

**Concordato preventivo con riserva - Termine per il deposito
della proposta e del piano - Decorrenza dalla pubblicazione del
ricorso dal registro delle imprese**

Poiché l'effetto protettivo previsto dall'articolo 168 L.F. (divieto dei creditori di iniziare o proseguire azioni esecutive o cautelari sul patrimonio del debitore) decorre dalla data di pubblicazione nel registro delle imprese del ricorso di cui all'articolo 161, comma 6, L.F., è evidente che ove si facesse decorrere il termine per il deposito della proposta concordataria e del piano dalla comunicazione del decreto del tribunale si verificherebbe una evidente dilatazione del descritto effetto protettivo in pregiudizio dei creditori.

**Concordato preventivo - Pagamento di crediti anteriori -
Tassatività delle ipotesi previste dalla legge**

In mancanza dei presupposti tassativamente previsti dalla legge, vige la regola generale del divieto di pagamento di crediti in anteriori, regola che risponde all'esigenza di cristallizzazione del patrimonio del debitore al momento della presentazione della domanda di concordato in ottemperanza al principio della par condicio creditorum.

**Concordato preventivo - Pagamento di crediti anteriori -
Disciplina di cui all'articolo 182 quinquies L.F. - Distinzione
con la disciplina di cui all'articolo 167 L.F.**

Se l'articolo 182 quinquies L.F. richiede, come l'articolo 167 L.F., l'autorizzazione scritta del giudice delegato, la prima norma, a differenza della seconda, consente il pagamento di crediti anteriori senza lasciare al giudice delegato alcun margine di discrezionalità per valutare in concreto in quali casi possa essere effettuato detto pagamento.

**Concordato preventivo - Pagamento non autorizzato di crediti
anteriori - Atto in frode - Rilevanza della buona fede -
Esclusione**

Il pagamento di crediti anteriori al di fuori delle ipotesi tassativamente previste dalla legge costituisce atto in frode ai creditori, rilevante ai fini di cui all'articolo 173 L.F. indipendentemente dall'indagine sull'elemento psicologico dell'eventuale buona fede nell'esecuzione dei pagamenti, in quanto il legislatore ha ritenuto che nei pagamento di un credito pregresso sia implicita la frode.

(Massime a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

omissis

Vista la relazione del Commissario Giudiziale del 5.9.2014 con la quale sono state evidenziate le seguenti cause di inammissibilità del concordato presentato ex art. 161 comma 6° L.F dalla Gi. s.a.s. di Perini Deri in liquidazione:

- 1) inosservanza del termine concesso per il mancato deposito della proposta, del piano e dei documenti correlati;
 - 2) inosservanza del termine degli obblighi informativi;
 - 3) pagamento di crediti anteriori senza autorizzazione;
- vista la istanza di proroga del termine ex art. 161 comma 6° L.F. depositata dalla ricorrente in data 16.9.2014;
- espone quanto segue:

Non vi è dubbio che la ricorrente non abbia osservato il termine perentorio di 90 giorni concesso dal Tribunale - con decorrenza che era stata peraltro espressamente indicata dal 17.4.2014 nel decreto depositato e comunicato in data 5.5.2014 - per il deposito della proposta concordataria e del piano.

Ne consegue l'improcedibilità della procedura.

Va peraltro osservato che ha ben presente questo Tribunale che la ricorrente fa decorrere il termine ex art. 161 comma 6° L.F. non già dal deposito del ricorso, e conseguente pubblicazione dello stesso nel registro delle Imprese, quanto dalla data di comunicazione del decreto con cui sono stati concessi i termini di cui all'art. 161 comma 6° L.F. (e ciò conformemente all'orientamento di una parte della giurisprudenza di merito, vedi Trib Ravenna 6.3.2013 e Trib. Bolzano 25.9.12; contra Trib Palermo 2.10.2012).

Tuttavia, questo Tribunale non condivide tale impostazione.

Infatti, posto che l'effetto protettivo ex art. 168 L.F. (divieto dei creditori di iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del debitore) decorre dalla data di pubblicazione del ricorso ex art. 161 comma 6° L.F. nel registro delle imprese, termine che può essere prorogato per una sola volta per massimo 60 giorni (proprio in relazione all'ulteriore sacrificio che viene in questo modo richiesto ai creditori), è evidente che ove si facesse decorrere il termine per il deposito della proposta concordataria e del piano dalla comunicazione del decreto del Tribunale, si verificherebbe una evidente dilatazione temporale del descritto effetto protettivo in pregiudizio dei creditori e per causa loro non imputabile.

D'altro canto, tenuto conto che il provvedimento con cui il Giudice concede i termini ex art. 161 comma 6° L.F. non è soggetto ad una valutazione discrezionale - essendo il Tribunale tenuto a concederli una

volta delibata positivamente la propria incompetenza per territorio e/o la sussistenza in capo al ricorrente dei requisiti per essere riconosciuto imprenditore - il soggetto in crisi che abbia depositato il ricorso ex art. 161 comma 6° L.F., e che abbia valutato con serietà di averne i requisiti, è tenuto all'immediata attivazione al fine di procedere alla predisposizione del piano e della proposta senza dover attendere il decreto del Tribunale di concessione dei termini.

Ad avviso di questo Collegio, solo una tale impostazione giuridica consente un equo contemperamento tra gli interessi dell'imprenditore in crisi debitore e quelli dei suoi creditori.

Va, in ogni caso, osservato che la presente procedura è comunque improcedibile alla luce delle considerazioni che seguono.

Il Commissario Giudiziale ha documentato che la società ricorrente, successivamente alla concessione dei termini ex art. 161 comma 6° L.F. – comunicata in data 5.5.2014 – ha provveduto al pagamento di debiti anteriori, e, segnatamente per un importo di € 5.980,00 a favore del fornitore R., per un importo di € 1.000,00 a favore dell'avv. Sa., per un importo di € 1.345,55 a favore di Telepass etc., per un importo di € 320,00 per canoni di locazione etc..

A tal proposito, va premesso che il divieto di pagamento di crediti anteriori alla presentazione della domanda di concordato costituisce principio generale, ricollegabile alla cristallizzazione, in tale momento, del patrimonio del debitore.

Tale principio si evince, in primo luogo, dall'art. 184 L.F., che sancisce l'obbligatorietà del concordato omologato per tutti i crediti anteriori alla pubblicazione nel registro delle imprese del ricorso di cui all'art. 161 L.F.

La Suprema Corte (Cass. n. 578/2007) ha osservato che l'art. 184 L.F. “nel prevedere che il concordato sia obbligatorio per tutti i creditori anteriori, implica che non possa darsi l'ipotesi di un pagamento di debito concorsuale al di fuori dei casi e dei modi previsti dal sistema”.

Un'altra norma è l'art. 168 L.F. che vieta ai creditori per titolo o causa anteriore di iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del debitore e ciò a partire dalla data di pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese.

In particolare, con riferimento all'art. 168 L.F., la sopracitata sentenza del giudice di legittimità ha osservato che tale norma, “nel porre il divieto di azioni esecutive da parte dei creditori, comporta implicitamente il divieto di pagamento di debiti anteriori, perché sarebbe incongruo che ciò che il creditore non può ottenere in via di esecuzione forzata possa conseguire in virtù di spontaneo adempimento, essendo in entrambi i casi violato proprio il principio di parità di trattamento dei creditori”.

Il principio del divieto di pagamento dei crediti anteriori alla presentazione della domanda di concordato emerge altresì dall'art. 167 L.F. che tutela i creditori anteriori rispetto agli atti di straordinaria amministrazione che siano posti in essere senza l'autorizzazione del Giudice Delegato. (sanzionandoli con l'inefficacia) e ciò, evidentemente, per non pregiudicare quella che è la destinazione del patrimonio dell'impresa al soddisfacimento di tutti i creditori anteriori secondo la “par condicio” e, al riguardo, la citata Cass. n. 578/2007 ha evidenziato che l'art. 167 L.F. “con la sua disciplina degli atti di straordinaria amministrazione, comporta che il patrimonio dell'imprenditore in pendenza di concordato sia oggetto di un'oculata amministrazione perché

destinato a garantire il soddisfacimento di tutti i creditori secondo la "par condicio").

Infine, il principio è stato recentemente ulteriormente rafforzato in virtù dell'entrata in vigore dell'art. 182 quinquies, comma 4 L.F. (introdotta dalla legge 134/12), il quale ha previsto una specifica disciplina dei pagamenti di crediti pregressi in costanza di procedura di concordato preventivo con individuazione di precise e tassative deroghe al divieto di pagamento dei crediti anteriori.

In particolare, non vi è dubbio che l'art. 182 quinquies L.F. abbia introdotto una deroga al principio generale sopra enunciato (ed evincibile, come detto, dagli artt. 167, 168 e 184 L.F.) del divieto del pagamento di debiti pregressi - e ciò risponde all'intento del legislatore di favorire nei concordati con continuità quanto più possibile la realizzazione della proposta concordataria in relazione alla funzionalità di tali pagamenti alla migliore soddisfazione dei creditori - ma sempre se ed in quanto sussistano i presupposti formali e sostanziali richiesti dallo stesso art. 182 quinquies L.F. (presentazione di concordato preventivo con continuità aziendale; pagamento relativo a crediti per prestazioni di beni o servizi che siano essenziali per la prosecuzione dell'attività di impresa e funzionali ad assicurare il miglior soddisfacimento dei creditori; attestazione del professionista come prevista dalla norma citata).

Ove non sussistano i presupposti richiesti tassativamente dalla norma in esame, si applica la regola generale del divieto di pagamento di crediti anteriori che risponde all'esigenza, sopra enunciata, di cristallizzazione del patrimonio del debitore al momento della presentazione della domanda di concordato preventivo in ottemperanza al principio della *par condicio creditorum*.

L'art. 182 quinquies L.F. se, da un lato, richiede come l'art. 167 L.F., sempre l'autorizzazione scritta del Giudice Delegato, dall'altro, consente sì, a differenza dell'art. 167 L.F., il pagamento di crediti anteriori ma non lascia al G.D. alcun margine di discrezionalità per valutare in concreto in quali casi sia autorizzabile il pagamento di crediti anteriori.

Il legislatore ha dettato una rigida disciplina ad hoc con la quale ha stabilito a monte i presupposti sostanziali solo sussistendo i quali il pagamento di crediti anteriori è autorizzabile.

Ove tali presupposti non ricorrano nel caso concreto, il pagamento di crediti anteriori integra gli estremi degli atti di frode rilevanti ai fini dell'art. 173 L.F.

Né peraltro si ritiene sia necessario che detti pagamenti siano stati eseguiti dal debitore con il preciso intento di frodare i creditori, dal momento che il legislatore ha ritenuto di presumere ed essere implicita la frode nel pagamento di credito pregresso al di fuori delle ipotesi consentite. Infatti, l'art. 182-quinquies, comma 4, l.f. non ha come presupposto l'elemento psicologico dell'eventuale buona fede nell'esecuzione dei pagamenti, ma il fatto giuridico formale che il pagamento del creditore anteriore sia assistito indefettibilmente da alcuni presupposti giuridico-formali.

Per giustificare il pagamento, e non ritenerlo atto di frode a norma dell'art. 173 L.F., difetta, nel caso di specie, sia il presupposto formale dell'autorizzazione del Tribunale nonché quelli sostanziali, consistenti nella presentazione di una proposta di concordato preventivo con continuità aziendale nonché nell'attestazione di un professionista che il pagamento dei crediti pregressi attenesse a prestazioni di beni o servizi

essenziali per la prosecuzione dell'attività di impresa e funzionali ad assicurare il miglior soddisfacimento dei creditori.

Anche alla luce delle sopra illustrate osservazioni, la procedura deve essere dichiarata improcedibile.

Visti gli artt. 162 comma 2° e 173 comma 3° L.F.,

D I C H I A R A

l'improcedibilità della domanda di Concordato Preventivo proposta dalla Gi. s.a.s. di Perini Deri in liquidazione;

dispone a cura della cancelleria la pubblicazione del presente decreto nel Registro delle Imprese di Venezia.

Venezia, così deciso il 18.9.2014