

Il finanziamento del terzo con riserva di ripetizione implica la prededuzione e richiede l'attestazione di cui agli articoli 182-quinquies e 67 L.F.

Tribunale di Milano, 18 settembre 2014. Presidente Macchi. Relatore D'Aquino.

Concordato preventivo - Finanziamenti prededucibili - Finanziamento del socio con riserva di ripetizione in prededuzione - Attestazione del professionista - Necessità

Il finanziamento prestato da terzi per consentire al debitore l'accesso alla procedura di concordato con la riserva di richiedere al debitore la restituzione della somma e, quindi, con l'implicita richiesta del riconoscimento della prededuzione, è inammissibile qualora, come dispone l'articolo 182-quinquies, comma 1, L.F., non venga prodotta l'attestazione del professionista di cui all'articolo 67, comma 3, lettera d) L.F. attestante che il finanziamento è funzionale alla migliore soddisfazione dei creditori. (1)

(1) Nella decisione massimata sono elencate le modalità con le quali il debitore può reperire risorse necessarie a far fronte ai costi della gestione ordinaria della procedura:

a) ricorrere al finanziamento (bancario, di soci o di terzi) di cui all'art. 182-quinquies, comma 1, l.f., con la garanzia dell'assunzione della natura prededucibile del finanziamento ottenuto ove il tribunale autorizzi la contrazione di tale finanziamento, ma solo nel caso in cui, previa assunzione delle opportune informazioni, un professionista di cui all'articolo 67, comma 3, lettera d), l.f., attesti che tali finanziamenti siano funzionali alla migliore soddisfazione dei creditori e ciò anche in caso di domanda di concordato di cui si prospetti il deposito di una proposta liquidatoria;

b) ricorrere, in assenza dell'attestazione dell'esperto, al finanziamento di un terzo, previa autorizzazione del tribunale, finalizzato al pagamento di crediti anteriori, ove la provvista venga messa a disposizione del terzo alla società e, previa autorizzazione del tribunale, venga utilizzata dalla società in concordato per tale finalità, a condizione che le nuove risorse finanziarie vengano apportate senza obbligo di restituzione o con obbligo di restituzione postergato alla soddisfazione dei creditori e sempre che la proposta concordataria si prospetti come concordato con continuità aziendale (circostanza che non ricorre nel caso di specie);

c) pagare i creditori anteriori ex art. 182-quater, comma 4, l.f., solo nel caso del concordato con continuità aziendale e sempre previa attestazione ex art. 67, comma 3, lett. d), l.f.;

d) ricorrere al pagamento da parte di un terzo, senza che questo terzo faccia transitare la provvista dai conti della società in concordato, a condizione che il terzo non intenda esercitare rivalsa nei confronti della società in concordato (circostanza che non ricorre nel caso di specie), perché in questo caso nessuna lesione del patrimonio della società in concordato si verifica per effetto dell'apporto del terzo.

(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

omissis

D E C R E T O

Nel procedimento per concordato preventivo promosso da:

omissis

Rilevato che parte ricorrente -la quale ha proposto domanda di concordato con riserva in data 25.07.2014 ottenendo con decreto in data 30 – 31.07.2014 termine per il deposito della definitiva proposta sino al 27.11.2014- ha chiesto con istanza in data 9.09.2014 autorizzarsi il socio e liquidatore della società ricorrente M. LA. a provvedere alle “utenze ancora attive della società” (precisamente Euro 72,95 richieste da Enel ed Euro 187,97 richieste da Fastweb), nonché a provvedere al pagamento delle spese ordinarie di gestione;

vista la nota del ricorrente depositata in data 16.09.2014, secondo la quale il ricorrente, rilevando trattarsi di spese di ordinaria amministrazione, ha dato atto che farà valere “le somme che anticiperà nell’interesse della società stessa”;

visto il parere del Commissario Giudiziale in data 17.09.2014, ove è stato evidenziato che ha proposta concordataria a predisporre è di carattere liquidatorio, confermandosi che sarebbe intenzione del socio e liquidatore far valere in sede di concordato le somme che avrebbe anticipato nell’interesse della società medesima;

Ciò premesso, il Tribunale osserva quanto segue.

La società ricorrente ha dimostrato sinora di non avere le risorse finanziarie per far fronte alla procedura concordataria. Questo è reso evidente dall’impossibilità di far fronte al pagamento delle spese ordinarie di gestione (costi prededucibili per i creditori concordatari) e di alcuni crediti anteriori, alcuni dei quali –ad avviso del Commissario Giudiziale- essenziali per la prosecuzione della procedura concordataria. Impossibilità che è resa ulteriormente evidente dal fatto che, come già il ricorrente ha dato atto con memoria in data 6.08.2014, il ricorrente non ha avuto inizialmente la disponibilità della provvista per il pagamento delle spese di giustizia stabilito con decreto del 30 – 31.07.2014.

La società ricorrente intende, pertanto, far fronte al pagamento dei propri oneri non soggetti alla falcidia concordataria (quali le spese ordinarie di gestione) e al pagamento di alcuni crediti anteriori ritenuti “strategici” mediante risorse apportate da terzi e, in particolare, dal socio liquidatore. Ma questo apporto del terzo non avviene gratuitamente, bensì con richiesta di ripetizione in danno della società concordataria. Alla società che non dispone delle risorse necessarie a far fronte ai costi della gestione ordinaria è, peraltro, consentito, in alternativa (anche in caso di proposizione di concordato con riserva):

1. ricorrere al finanziamento (bancario, di soci o di terzi) di cui all’art. 182-quinquies, comma 1, l.f., con la garanzia dell’assunzione della natura prededucibile del finanziamento ottenuto ove il tribunale autorizzi la contrazione di tale finanziamento, ma solo nel caso in cui, previa assunzione delle opportune informazioni, un professionista di cui all’articolo 67, comma 3, lettera d), l.f., attesti che tali finanziamenti siano funzionali alla migliore soddisfazione dei creditori e ciò anche in caso di domanda di concordato di cui si prospetti il deposito di una proposta liquidatoria;

2. ricorrere, in assenza dell’attestazione dell’esperto, al finanziamento di un terzo, previa autorizzazione del tribunale, finalizzato

al pagamento di crediti anteriori, ove la provvista venga messa a disposizione del terzo alla società e, previa autorizzazione del tribunale, venga utilizzata dalla società in concordato per tale finalità, a condizione che le nuove risorse finanziarie vengano apportate senza obbligo di restituzione o con obbligo di restituzione postergato alla soddisfazione dei creditori e sempre che la proposta concordataria si prospetti come concordato con continuità aziendale (circostanza che non ricorre nel caso di specie);

3. pagare i creditori anteriori ex art. 182-quater, comma 4, l.f., solo nel caso del concordato con continuità aziendale e sempre previa attestazione ex art. 67, comma 3, lett. d), l.f.;

4. ricorrere al pagamento da parte di un terzo, senza che questo terzo faccia transitare la provvista dai conti della società in concordato, a condizione che il terzo non intenda esercitare rivalsa nei confronti della società in concordato (circostanza che non ricorre nel caso di specie), perché in questo caso nessuna lesione del patrimonio della società in concordato si verifica per effetto dell'apporto del terzo.

L'esercizio, invece, della rivalsa da parte del socio nei confronti della società in concordato (che il socio liquidatore ha inteso esercitare) si configura in termini finanziari alla stregua di un finanziamento (proveniente in questo caso dal socio), nella misura in cui l'apporto non si verifica a titolo gratuito ma quale anticipazione di un costo da parte del terzo (socio liquidatore) gravato da diritto di regresso nei confronti della società in concordato, circostanza che il socio liquidatore avrebbe paventato anche in sede di versamento del fondo spese, ma per la quale il tribunale non ha riconosciuto alcuna prededucibilità.

Orbene, trattandosi di finanziamento per il quale il socio liquidatore manifesta l'intenzione di esercitare il diritto di rivalsa e, quindi, implicitamente chiede il riconoscimento della prededucibilità di tale finanziamento, si versa nell'ipotesi sub 1, relativamente alla quale fa difetto l'attestazione dell'esperto di cui all'art. 67, comma 3, lett. d) l.f. L'istanza è, pertanto, inammissibile per assenza di un atto fondamentale a corredo della stessa.

P. Q. M.

visto l'art. 182-quinquies, comma 1, l.f., dichiara inammissibile l'istanza in data 9.09.2014.

Manda alla cancelleria per le comunicazioni e gli altri adempimenti di rito.