

Tribunale di Roma, 2 agosto 2010 – Pres. Monsurrò – Rel. Norelli.

Segnalazione del Prof. Massimo Fabiani

**Concordato Preventivo – Crediti per contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie e relativi accessori – Condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali degli accordi sui crediti contributivi – Norme regolatrici – Vincolatività per il proponente il concordato – Sussistenza.**

**Concordato Preventivo – Ammissione alla procedura – Requisiti – Elenco dei creditori – Contenuto.**

**Concordato Preventivo – Elenco nominativo dei creditori – Crediti dei fornitori – Mancata distinzione tra la parte imponibile e la parte di credito per rivalsa IVA – Ammissibilità della degradazione a chirografario – Esclusione.**

**Concordato Preventivo – Condizioni di Ammissibilità della Proposta – Soddisfazione non integrale dei creditori muniti di privilegio, pegno ed ipoteca – Relazione giurata del professionista.**

*Con il decreto ministeriale 4 agosto 2009, emanato ai sensi dell'articolo 32, comma sei, del decreto legge 29 novembre 2008, numero 185, il legislatore ha ritenuto di stabilire precisi limiti al pagamento, nell'ambito del concordato preventivo (o di un accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis, legge fallimentare), dei crediti per contributi dovuti agli enti gestori di forme di previdenza e di assistenza. Da ciò consegue che tali limiti dovranno essere rispettati non solo dalle pubbliche amministrazioni interessate al fine di vincolare la loro condotta in presenza di proposte di concordato, ma anche da coloro che formulino proposte di concordato che involgano crediti contributivi, il cui trattamento non potrà pertanto derogare ai limiti fissati dalle citate disposizioni legislative. (Nel caso di specie, il tribunale ha disposto che la proposta di concordato preventivo avrebbe dovuto prevedere: a) il pagamento integrale dei crediti privilegiati per contributi dovuti all'INPS per l'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti (artt. 2753-2778, n. 1, c.c.) e dei crediti privilegiati per premi dovuti all'INAIL (art. 4.3 del decreto-legge 9-10-1989, n. 338, convertito dalla legge 7-12-1989, n. 389); b) il pagamento non inferiore al trenta per cento di tutti i crediti chirografari di INPS ed INAIL). (fb) (riproduzione riservata)*

*Ai fini dell'ammissibilità della proposta di concordato preventivo, "l'elenco nominativo dei creditori, con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione" (art. 161 comma 2, lett. b.), legge fallimentare) che deve accompagnare il ricorso del debitore, si sostanzia in un elenco nominativo completo di tutti i creditori, comprensivo sia dei chirografari che dei prelatizi (non esclusi i creditori per tributi e contributi previdenziali, ai quali si proponga una "transazione fiscale" ex art. 182-ter, legge fallimentare), che riporti per ciascuno l'ammontare del credito, specificando la parte chirografaria e la parte prelatizia e, per questa seconda, il titolo della prelazione; in particolare, ove si tratti di privilegio generale o speciale (art. 2747 c.c.) deve essere indicata (o quanto meno resa identificabile) la norma di legge che lo prevede. (gc) (riproduzione riservata)*

*Il credito per rivalsa Iva, assistito da privilegio speciale ex art. 2758, comma 2, codice civile, può essere degradato a chirografario solo attraverso il meccanismo previsto dall'art. 160, comma 2, legge fallimentare, ossia sulla base di una "relazione giurata di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, comma 3, lettera d), legge fallimentare; tale effetto, al contrario, non si produce indicando generalmente, nell'elenco nominativo dei creditori ex art. 161, legge fallimentare, i crediti dei c.d. fornitori come chirografari, senza distinguere la parte imponibile dalla parte di credito per rivalsa Iva. (gc) (riproduzione riservata)*

*La «relazione giurata» del professionista prevista dall'art. 160, comma 2, legge fallimentare, (cosa ben diversa dalla relazione ex art. 161, terzo comma, legge fallimentare), si pone come presupposto per l'ammissione alla procedura, la cui sussistenza deve essere verificata d'ufficio dal tribunale e la cui mancanza comporta l'inammissibilità della proposta. A tal fine la stessa deve chiaramente indicare in quale precisa misura percentuale ciascun credito prelatizio (che non si voglia pagare integralmente) potrebbe essere soddisfatto sul bene (o sui beni) oggetto della prelazione (che assiste il credito) in caso di liquidazione. (gc) (riproduzione riservata)*

Il Tribunale (omissis)

osserva

1. A norma dell'art. 161, secondo comma, lett. b), l. fall., il debitore – che chiede l'ammissione alla procedura di concordato preventivo – deve presentare con il ricorso «l'elenco nominativo dei creditori, con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione»: dunque, occorre un elenco nominativo completo di tutti i creditori (tali ritenuti dal debitore), comprensivo e dei creditori chirografari e dei creditori prelatizi (non esclusi i creditori per tributi e contributi previdenziali, ai quali si proponga una "transazione fiscale" ex art. 182-ter l. fall.), che riporti per ciascuno l'ammontare del credito (che il debitore ritiene dovuto), specificando la parte chirografaria e la parte prelatizia e, per questa seconda, il titolo della prelazione; in particolare ove si tratti di privilegio generale o speciale (art. 2747 c.c.) deve essere indicata (o quanto meno resa identificabile) la norma di legge che lo prevede (atteso che il privilegio è la prelazione accordata «dalla legge» in considerazione della «causa del credito»: art. 2745 c.c.). Tale adempimento è da intendere a pena di inammissibilità della proposta (art. 162, secondo comma, l. fall., che richiama l'intero art. 161).

La società proponente – cui è stato all'uopo assegnato un termine ex art. 162, primo comma, l. fall. – ha depositato in data 13-7-2010 un elenco di creditori. Tale elenco (malgrado l'ammonimento espresso nel decreto di convocazione ex art. 162 l. fall. in data 23/28-6-2010) non è completo né corretto; non risponde, quindi, ai requisiti prescritti dall'art. 161, secondo comma, lett. b), l. fall.

1.1. Nell'elenco non sono indicati nominativamente i creditori lavoratori dipendenti, né i singoli importi dei rispettivi crediti (che sono invece riportati solo nel loro complessivo ammontare).

1.2. Nell'elenco non è indicato il credito di C. L. s.p.a., munito di ipoteca giudiziale per euro 30.000,00, benché risultante dalla proposta e dalla relazione integrativa del professionista ex art. 161, comma terzo, l. fall., nelle quali, peraltro, non è precisato l'esatto ammontare del credito capitale e del credito per interessi, cui si estende la prelazione ipotecaria ex art. 2855 c.c. (richiamato dall'art. 55 l. fall., a sua volta richiamato dall'art. 169 l. fall.).

1.3. Nell'elenco sono indicati gli altri creditori muniti di ipoteca, ma non sono precisati gli importi dei rispettivi crediti per capitale, né degli interessi cui si estende la prelazione ipotecaria ex art. 2855 c.c. Tali crediti ipotecari sono, invece, elencati nella proposta e nella relazione ex art. 160, secondo comma, l. fall. (depositata il 13-7-2010), ma per importi non coincidenti (tra quelli indicati nella proposta e quelli indicati nella relazione) e, comunque, sia nell'una sia nell'altra, senza conteggiare gli interessi coperti dalla prelazione ipotecaria ex art. 2855 c.c..

1.4. Nell'elenco i crediti derivanti da contratti di leasing sono riportati come chirografari, mentre nella proposta (contenuta nel ricorso) sono qualificati come privilegiati, senza specificare il titolo e la specie della prelazione.

1.5. Nell'elenco sono riportati crediti di enti previdenziali per complessivi euro 999.939,44, di cui si dice che sarebbero «assistiti da privilegio generale, preferenza 4, ai sensi dell'art. 2751-bis n. 1 c.c.»; sennonché: a) non esiste alcun credito previdenziale che sia assistito dal privilegio ex art. 2751-bis, n. 1, c.c.; il privilegio potrebbe, invece, essere quello previsto dall'art. 2753 c.c. oppure quello previsto dall'art. 2754 c.c., ma nell'elenco non è fatta distinzione fra crediti riconducibili all'uno e crediti riconducibili all'altro privilegio; e vi sono, altresì, crediti chirografari (cfr. art. 3 del D.M. 4 agosto 2009 - Modalità di

applicazione, criteri e condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali degli accordi sui crediti contributivi); b) nella proposta (diversamente dall'elenco) sono previsti crediti "previdenziali privilegiati" per complessivi euro 850.955,26 (senza distinguere fra privilegio ex art. 2753 c.c. e privilegio ex art. 2754 c.c.) e crediti "previdenziali chirografari" per complessivi euro 393.024,56, e così per un totale ammontare di euro 1.243.979,82 (maggiore, dunque, di quello indicato nell'elenco).

1.6. Nell'elenco i crediti dei "fornitori" sono indicati come interamente chirografari, senza distinguere, riguardo a ciascuno di essi, la parte "imponibile" dalla parte di credito per rivalsa IVA, assistito da privilegio speciale ex art. 2758, secondo comma, c.c.: è ben vero che tale credito di rivalsa potrebbe essere degradato a chirografo, in caso di mancanza o incapienza dei beni oggetto della prelazione speciale, ma solo attraverso il meccanismo previsto dall'art. 160, secondo comma, l. fall., ossia sulla base della «relazione giurata di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d)»; senonché la relazione in atti (depositata in data 13-7-2010) non si occupa affatto dei crediti per rivalsa IVA dei fornitori, né ad essi accenna la proposta.

2. A norma dell'art. 160, secondo comma, l. fall. la proposta «può prevedere che i creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca, non vengano soddisfatti integralmente, purché il piano ne preveda la soddisfazione in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o diritti sui quali sussiste la causa di prelazione indicato nella relazione giurata di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d)». Ciò vuol dire (come questo tribunale ha avuto cura di precisare nel decreto di convocazione ex art. 162 l. fall. in data 23/28-6-2010, con il quale è stato assegnato il termine per integrare i documenti) che la «relazione giurata» del professionista (che è cosa diversa dalla relazione ex art. 161, terzo comma, l. fall.) deve chiaramente indicare in quale precisa misura percentuale ciascun credito prelatizio (che non si voglia pagare integralmente) potrebbe essere soddisfatto sul bene (o sui beni) oggetto della prelazione (che assiste il credito) in caso di liquidazione. Tale adempimento costituisce «presupposto per l'ammissione alla procedura» (art. 160, secondo comma, l. fall., richiamato dall'art. 162, secondo comma, l. fall.), la cui sussistenza deve essere verificata d'ufficio dal tribunale e la cui mancanza comporta l'inammissibilità della proposta (art. 162, secondo comma, l. fall.).

Nella specie, la società proponente - avendo previsto nella proposta la soddisfazione non integrale di alcuni crediti assistiti da cause legittime di prelazione - ha depositato (nel termine ad essa assegnato ex art. 162, primo comma, l. fall.) una «relazione giurata di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d)»: in tale relazione si attesta che, in caso di liquidazione, i crediti privilegiati, che col concordato si vorrebbero soddisfare non integralmente, «verrebbero soddisfatti in misura inferiore a quella indicata nella proposta di concordato», ma non si specifica (come si dovrebbe, per ciascun credito) tale misura; essa, quindi, è del tutto inidonea a soddisfare il requisito di legge.

3. A norma dell'art. 182-ter, primo comma, l. fall. (come modificato dal decreto-legge 29-11-2008, n. 185, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 28-1-2009, n. 2), la proposta di concordato preventivo può concernere anche i crediti per «contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie» e «relativi accessori». Per tali crediti contributivi, la proposta di concordato preventivo deve conformarsi alle disposizioni del D.M. 4 agosto 2009 (Modalità di applicazione, criteri e condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali degli accordi sui crediti contributivi), emanato ai sensi dell'art. 32, comma 6, del citato decreto-legge 29-11-2008, n. 185 («Con decreto del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da emanare entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, sono definite le modalità di applicazione nonché i criteri e le condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali degli accordi sui crediti contributivi»), avendo tale decreto ministeriale valore di regolamento adottato in forza di norma di legge, che ha modificato-integrato l'art. 182-ter l. fall.

E' da ritenere che le disposizioni regolamentari in discorso, e segnatamente quelle di cui all'art. 3 del citato D. M. (come quelle dettate dall'art. 182-ter, primo comma, l. fall.) non siano rivolte (quali "norme di azione") alle sole amministrazioni pubbliche interessate (gli enti pubblici previdenziali) per vincolarne la condotta di fronte a proposte di concordato, ma

pongano dei limiti che debbono essere rispettati ogni qual volta si voglia proporre un concordato che involga crediti contributivi: esse dettano (ulteriori) regole conformative – non derogabili – della proposta di concordato preventivo (come risulta pure dalla stessa formulazione letterale delle disposizioni: «la proposta di pagamento parziale... non può essere inferiore...» [commi 1 e 2]; «la proposta di pagamento dilazionato non può essere superiore...» [comma 3]). Invero, ciò che non può essere accettato (dagli enti previdenziali) non può nemmeno essere offerto (ad essi): sarebbe illogico e contraddittorio che fosse consentito di offrire (da chi propone il concordato) ciò che è vietato accettare. D'altro canto, se il legislatore ha ritenuto di stabilire (tramite regolamento ministeriale) limiti precisi quanto al pagamento dei crediti in questione nell'ambito di un concordato preventivo (o di un accordo di ristrutturazione ex art. 182-bis l. fall.), e ciò per un evidente interesse pubblico connesso alla gestione delle «forme di previdenza e assistenza obbligatorie», non può pensarsi che abbia inteso lasciare la soddisfazione di tale interesse pubblico alla mercè della maggioranza dei creditori ammessi al voto, richiesta per l'approvazione del concordato (art. 177 l. fall.), che è espressione di interessi privati. Le disposizioni in discorso sono, dunque, norme imperative.

Per quanto qui interessa, relativamente ai crediti contributivi, ai sensi dell'art. 3 del citato D.M., la proposta di concordato preventivo deve, in particolare, prevedere: a) il pagamento integrale dei crediti privilegiati per contributi dovuti all'INPS per l'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti (artt. 2753-2778, n. 1, c.c.) e dei crediti privilegiati per premi dovuti all'INAIL (art. 43 del decreto-legge 9-10-1989, n. 338, convertito dalla legge 7-12-1989, n. 389); b) il pagamento non inferiore al trenta per cento di tutti i crediti chirografari di INPS ed INAIL.

Orbene, nella specie, la proposta in esame non rispetta le or dette prescrizioni (alla cui necessaria osservanza si è già – in vano – richiamata la società proponente col decreto di convocazione in camera di consiglio ex art. 162 l. fall. in data 23/28-6-2010). Infatti, essa prevede: a) il pagamento dei crediti privilegiati per contributi dovuti all'INPS e per premi dovuti all'INAIL nella misura del 78% (anziché del 100%); b) il pagamento dei crediti chirografari di INPS ed INAIL nella misura dell'8,50% (anziché del 30%).

La proposta, perciò, è (anche in parte qua) illegittima.

4. Nella proposta si prevede il pagamento in misura non integrale dei crediti delle società di leasing quali crediti «assistiti da prelazione sui beni mobili oggetto di leasing, per il valore ad esso attribuito» (sic); sennonché: a) non esiste alcuna prelazione sui beni oggetto di leasing (tant'è che non è indicata la norma di legge che accorderebbe il supposto privilegio, che, assurdamente, dovrebbe avere ad oggetto i beni dati in leasing, i quali, finché non sia esercitata l'opzione finale di acquisto, ossia finché non siano soddisfatti interamente i crediti del concedente, non sono di proprietà del debitore-utilizzatore, ma sono di proprietà dello stesso concedente-creditore); b) il pagamento differenziato di tali crediti, per la parte supposta privilegiata (peraltro, non determinata nella «relazione giurata» ex art. 160, secondo comma, l. fall.), viola, di conseguenza (non esistendo il supposto privilegio), la par condicio creditorum.

5. A norma dell'art. 163, primo comma, l. fall., «ove siano previste diverse classi di creditori», il tribunale deve, per poter aprire la procedura di concordato, previamente far luogo ad una «valutazione della correttezza dei criteri di formazione delle diverse classi»: la corretta suddivisione dei creditori in classi, ai sensi dell'art. 160, primo comma, lettere c) e d), l. fall., è «presupposto per l'ammissione alla procedura» (art. 162, secondo comma, l. fall.), che deve essere verificato d'ufficio.

Nella proposta sono state formate quattro distinte classi di creditori chirografari, per i quali tutti si prevede il pagamento nella identica misura dell'8,50%. Posto che non vi è alcuna differenziazione di trattamento fra detti creditori, non vi è alcuna ragione perché essi siano suddivisi in classi diverse.

6. La proposta di concordato de qua non è, dunque, del tutto conforme alle prescrizioni degli artt. 160 e 161 l. fall., nonché degli artt. 182-ter l. fall., 32, comma 6, d.l. n. 185/2008, e 3 D.M. 4 agosto 2009.

Trattandosi di requisiti di legittimità, la cui sussistenza deve essere verificata d'ufficio, l'esito non positivo del controllo demandato al tribunale comporta la dichiarazione di inammissibilità della proposta di concordato.

P.Q.M.

Il Tribunale,  
visto l'art. 162 l. fall.,

dichiara

inammissibile la proposta di concordato presentata dalla società I. V. s.r.l. con socio unico,  
con ricorso depositato in data 28-5-2010.

Roma, 21-7-2010

Depositato in cancelleria il 2-8-2010

III CASO.it