



TRIBUNALE CIVILE DI IMPERIA
Sezione fallimentare

riunito in camera di consiglio nelle persone di:

Silvana Oronzo

Presidente

Andrea Canciani

Giudice

Maria Teresa De Sanctis

Giudice relatore

- Vista la procedura di concordato preventivo con riserva n.rg. 5/2015, promossa dalla società Armea Sviluppo Immobiliare S.r.l. con sede legale in Sanremo, via Frantoi Canai n. 107, C.F. e p. IVA 01597390085, con domanda depositata 2.12.15;
- Vista la modifica e riformulazione della proposta di concordato preventivo depositata il 4.10.2016, recante rinuncia alla transazione fiscale e rideterminazione della percentuale offerta ai creditori, e successive integrazioni e/o modificazioni;
- Vista la relazione depositata in data 23.11.2016, nelle more della convocazione del debitore ex art. 162 co. 2 l.f., con la quale il Commissario Giudiziale ha denunciato l'effettuazione da parte della società debitrice in data 14.12.2015, 20.5.2016, 20.9.2016 e 4.10.2016 di pagamenti diretti in favore del creditore Unicredit Leasing s.p.a., degli importi rispettivamente pari ad € 10.209,00, € 16.542,16, € 4.000,00 ed € 20.469,50, imputati a canoni di leasing scaduti antecedentemente alla pubblicazione della domanda di concordato in bianco, senza alcuna autorizzazione del Tribunale;
- Vista la contestazione al debitore, all'udienza del 28.11.2016, di dette circostanze, idonee ad integrare i requisiti previsti dall'art. 173 l.fall.;
- Lette le deduzioni difensive della società proponente, prodotte all'udienza del 28.11.16 ed allegate al verbale ed i successivi chiarimenti depositati in data 21.12.2016, previa concessione da parte del Collegio del termine a difesa;
- Sentito il Giudice relatore;
- Rilevato che la società Armea Sviluppo Immobiliare ha ammesso di aver effettuato pagamenti per canoni già scaduti alla data di presentazione del ricorso per concordato in bianco (2.12.2015), per l'importo complessivo di € 51.490,34, senza autorizzazione del Tribunale; e ciò ha fatto in adempimento di un debito il cui pagamento, a suo avviso, non richiederebbe autorizzazione alcuna, dovendosi ritenere il debito per canoni scaduti prededucibile, perché funzionale alla attuazione del piano e perché da considerarsi scaduto



in pendenza di concordato, attesa la non frazionabilità delle prestazioni del contratto di leasing traslativo in ragione della unitarietà della causa e della normale continuità del rapporto;

Tanto premesso il Tribunale osserva quanto segue.

- L'ordinaria prosecuzione del contratto di leasing che sia in corso di esecuzione alla data di presentazione del ricorso per concordato preventivo non giustifica il pagamento di crediti anteriori, in quanto l'art. 74 co. 2 legge fall., secondo cui, ove il curatore subentri nei contratti in corso, devono essere pagati in prededuzione anche gli oneri maturati prima del fallimento, non è applicabile al concordato preventivo (Cass. n. 10429 del 18.5.2005; Cass. n. 968/1997).
- Al riguardo, anche le pronunce meno restrittive della giurisprudenza di legittimità hanno statuito che "al regime posto dagli artt. 168 e 184 legge fall. deroga il pagamento di debiti che, per loro natura o per le caratteristiche del rapporto da cui discendono assumano carattere prededucibile e si sottraggano quindi alla regola del concorso; ma ciò può avvenire soltanto per il tramite dell'autorizzazione del Tribunale nelle forme previste dall'art. 167 legge fall." (così Cass. 12.1.2007 n. 578) ovvero, allorchè come nel caso di specie non sia stato ancora emesso il decreto di cui all'art. 163 l.f., nelle forme previste dall'art. 161 co. 7 l.f..
- Dunque il subentro nei contratti di durata già in essere, per quanto sia la regola, non consente il pagamento di crediti anteriori senza l'autorizzazione del Tribunale.
- Non vi è dubbio, peraltro, che non possono rientrare negli atti di ordinaria amministrazione i pagamenti di crediti già scaduti anteriormente al deposito del ricorso e di importo assai rilevante come nella specie, considerato che l'art. 168 l. fall. pone il divieto di azioni esecutive da parte dei creditori dal momento della pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese e che sarebbe incongruo consentire al creditore di ottenere in virtù di spontaneo adempimento ciò che non può ottenere in via di esecuzione forzata (c.f.r. Cass. n. 578/2007).
- A tale conclusione induce altresì la considerazione che l'art. 184 l.f., inibendo al debitore in concordato il pagamento dei crediti anteriori fuori dal concorso, esclude che i fornitori strategici possano invocare la risoluzione per pregresso inadempimento dei crediti pregressi, potendo solo l'inadempimento per le rate scadute dopo il deposito del ricorso per concordato giustificare l'anzidetta risoluzione.
- Il pagamento da parte della società dei crediti anteriori confligge con il principio della concorsualità. Non persuade l'argomento sostenuto dalla società ricorrente della inscindibilità nel leasing traslativo delle prestazioni anteriori da quelle successive al concordato preventivo, perché esso è fondato su un presupposto - la riconducibilità del



leasing traslativo allo schema causale della vendita con riserva di proprietà – che è stato di recente sovvertito dall'intervento del legislatore, il quale in materia fallimentare ha dettato una disciplina positiva del rapporto di locazione finanziaria che non dà più rilievo alla distinzione tra leasing traslativo e leasing di godimento.

Si fa riferimento alla novella dell'art. 169 bis l.f. disposta dal D.L. n. 83/2015, conv. in L. 6.8.2015 n. 132, che, inserendo l'ultimo comma dell'articolo, ha introdotto anche per il concordato una norma, come quella prevista per il fallimento dall'art. 72 quater l.f., che assimila il leasing traslativo a quello di godimento, escludendo che lo scioglimento del leasing traslativo determini l'obbligo di restituzione da parte del concedente dei canoni già corrispostigli, come accadrebbe, invece, se il rapporto fosse da considerarsi ad esecuzione istantanea.

Alla luce della novella in commento e della chiara opzione espressa dal legislatore per la considerazione unitaria del leasing come contratto ad esecuzione continuata non paiono condivisibili le osservazioni della società proponente, secondo cui un'interpretazione dell'art. 182 quinquies l.f. che distingue fra rate scadute ex ante e rate scadute ex post rispetto alla presentazione della domanda di concordato sarebbe insostenibile perché finirebbe con il modificare la “causa della vendita a rate”.

- Il divieto di pagamento dei crediti anteriori, se non in esecuzione di concordato omologato, ha trovato poi un'ulteriore conferma nell'art. 182 quinquies co. 4 l.f. che consente al debitore, che chiede l'ammissione al concordato preventivo con continuità aziendale, di effettuare pagamenti di crediti anteriori per prestazioni di beni o servizi, ma solo se autorizzato dal tribunale e in presenza dell'attestazione di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67 co. 3 lett. d) legge fall. in ordine al carattere di “essenzialità” delle prestazioni per la prosecuzione dell'attività e per la migliore soddisfazione dei creditori.
- Si tratta, come chiarito in dottrina, di strumento finalizzato a rendere possibile la continuità contrattuale, messa a rischio dal pregresso inadempimento del debitore, nel caso in cui essa sia essenziale alla continuità aziendale e quest'ultima sia funzionale alla migliore soddisfazione dei creditori. L'autorizzazione giudiziale consente al debitore non solo di anticipare il pagamento rispetto alla fase esecutiva del concordato, ma anche di soddisfare i creditori strategici in misura integrale e superiore rispetto a quella riservata ad altri creditori di pari rango, con conseguente deroga alle regole del concorso e parificazione negli effetti dei crediti anteriori a quelli prededucibili.
- Il fatto che la predetta disciplina pone una deroga alla par condicio creditorum spiega il perché anche nelle ipotesi in cui vengano utilizzate risorse provenienti da terzi, senza obbligo di restituzione per il debitore, sia necessaria l'autorizzazione, sebbene non vi sia



alcun rischio per gli altri creditori soggetti agli effetti del concorso, connesso al drenaggio verso il creditore strategico di risorse del debitore.

- L'eccezione sollevata dalla difesa della società proponente, secondo cui la norma surrichiamata non è applicabile alla fattispecie che ci occupa, non trattandosi di concordato in continuità, non dimostra affatto che nel concordato liquidatorio si possano pagare i debiti anteriori senza bisogno di alcuna autorizzazione e prima dell'apertura del concordato. Infatti, come condivisibilmente affermato dalla giurisprudenza di merito, la disciplina del concordato con continuità prevede norme di favore per il debitore, che sono al contempo circondate da cautele e limitazioni, di modo che *"sarebbe del tutto distonico rispetto al sistema elaborato dal legislatore per il concordato con continuità aziendale consentire al debitore"* che chiede di accedere ad un concordato non in continuità *"di effettuare pagamenti di debiti anteriori senza alcun vaglio da parte del tribunale in violazione della par condicio creditorum"* (così Tribunale di Milano, 21.2.2013).
- Conseguenza della violazione da parte della società proponente del divieto di pagamento dei crediti anteriori in difetto di autorizzazione del Tribunale è l'arresto della procedura, essendo l'art. 173 ultimo comma l.f. norma imperativa, la cui violazione osta all'ammissione al concordato.

Visto l'art. 173 co. 3 legge fall.

P.Q.M.

- Dichiara l'improcedibilità della proposta di concordato n.rg. 5/2015, promossa dalla società Armea Sviluppo Immobiliare S.r.l. con sede legale in Sanremo, via Frantoi Canai n. 107, C.F. e p. IVA 01597390085;
- Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di rito.

Imperia, 10.2.2017

Il Giudice Relatore
(*Maria Teresa De Sanctis*)

Il Presidente
(*Silvana Oronzo*)

TRIBUNALE DI IMPERIA
Depositato in Cancelleria
Imperia, 15 FEB 2017

