

Concordato Preventivo n.3/2017 + 8/2018

Il Tribunale di Busto Arsizio, Seconda Sezione Civile, in composizione collegiale, riunito in Camera di Consiglio nelle persone dei signori Magistrati:

dott. Carmelo Leotta	- Presidente
dott.ssa Sabrina Passafiume	- Giudice relatore
dott.ssa Elisa Tosi	- Giudice

visto il ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo presentato da \_\_\_\_\_ in LIQUIDAZIONE e visto il decreto di ammissione emesso da questo Tribunale il 19.7.2017;  
esaminati gli atti ed all'esito della relazione del Giudice Delegato;  
ha emesso il seguente

#### DECRETO

1. Con decreto in data 20.3.2018 il Tribunale, rilevato che la proposta di concordato depositata da \_\_\_\_\_ in liquidazione in data 30.6.2017 e modificata in data 14.7.2017 (C.P. n. 3/2017), all'esito dell'adunanza dei creditori e decorsi venti giorni per le successive manifestazioni di voto, non veniva approvata per il mancato raggiungimento delle maggioranze di cui all' art. 177 l. fall., ha fissato udienza ex artt. 179 e 162 comma 2, l. fall. per la data del 27.3.2018 ai fini della revoca dell'ammissione alla procedura di concordato preventivo.

Con ricorso depositato in data 26.3.2018 il debitore ha depositato una seconda domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo, unitamente al piano e alla documentazione di cui all'art. 161 comma 2 e 3, l. fall. e, in pari data, ha depositato una memoria con la quale, prefigurando la proposizione di un'istanza di fallimento da parte del Pubblico Ministero nel corso dell'udienza ex artt. 179 e 162, comma 2, l. fall. fissata per il giorno seguente, ha chiesto di "respingere e rigettare la domanda finalizzata alla dichiarazione di fallimento" essendo pendente una nuova domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo.

All'udienza ex artt. 179 e 162 , comma 2, l. fall. del 27.3.2018 è comparso il Pubblico Ministero che ha avanzato istanza di fallimento di \_\_\_\_\_ in liquidazione; il difensore della Società, riportandosi alla memoria depositata il 26.3.2018, ha chiesto il rigetto dell'istanza di fallimento per improcedibilità alla luce dei principi affermati dalle sezioni unite della Cassazione con sentenza n. 9935/2015. La causa è stata dunque



rimessa al Collegio per la decisione all'esito dell'udienza del 27.3.2018 e, successivamente alla riserva assunta dal Giudice relatore, la debitrice ha depositato una ulteriore "memoria integrativa" in data 28.3.2018.

2. Tanto premesso in fatto, si tratta, in diritto, di stabilire se la proposta di concordato presentata dal debitore in pendenza del sub-procedimento per la declaratoria d'inammissibilità della prima proposta concordataria integri una "nuova proposta" e di stabilire, in caso affermativo, se questa "nuova proposta" sia idonea a paralizzare l'istanza di fallimento avanzata dal Pubblico Ministero a seguito della mancata approvazione della prima proposta da parte dei creditori.

Preliminarmente, va dichiarata la inutilizzabilità della "memoria integrativa" depositata dalla debitrice in data 28.3.2018, dopo che il Tribunale si è riservato la decisione, in quanto ~~esplicazione di attività difensiva~~ posta in essere in violazione del principio del contraddittorio.

Nel merito, osserva, in primo luogo, il Tribunale che la seconda domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo depositata dalla debitrice unitamente al piano e alla documentazione di cui all'art. 161 comma 2 e 3, l. fall. ( procedura concordataria iscritta dalla Cancelleria al n. 8/2018), si innesta nel contesto di una procedura già instaurata e non ancora definita (C.P. 3/2017) e, pertanto, non integra all'evidenza una nuova proposta: quanto, piuttosto, una modifica della proposta già ammessa e non approvata dai creditori, che va riunita e trattata unitamente alla procedura concordataria già pendente e va dichiarata inammissibile in quanto presentata oltre il termine di cui all'art. 172 comma 2, l. fall.

Invero, la proposta in data 26.3.2018, depositata in pendenza della procedura concordataria n. 3/2017, ha la stessa natura giuridica della precedente (cfr. pag. 23 ricorso) e si limita ad offrire al ceto chirografario una percentuale di soddisfacimento "migliorativa" in ragione di 1 punto percentuale ( 21% in luogo dell'originario 20%). Recependo parzialmente i rilievi mossi dal Commissario Giudiziale nella relazione ex art. 172 l. fall, poi, la debitrice- dopo avere ribadito la natura chirografaria dei crediti verso le Banche, ivi compresi quelli assistiti dal Mediocredito Centrale, con riferimento ai quali il C.G. nella relazione ex art. 172 l. fall. aveva evidenziato la necessità di appostare un fondo rischi appositamente garantito- dichiara di stanziare un fondo rischi creditori privilegiati che viene "garantito" con il patrimonio del garante del concordato:

Trattasi, dunque, di modifiche che per loro natura non incidono sulla sostanza dell'operazione concordataria inizialmente offerta ai creditori da \_\_\_\_\_ in liquidazione s.r.l. , né in relazione alla proposta (e così, a titolo esemplificativo, non vi è un apprezzabile mutamento nel trattamento dei creditori o la significativa correzione della percentuale prospettata ai chirografari o l'introduzione delle classi), né con riferimento al



piano (ad esempio, con un passaggio dallo scenario della "garanzia" a quello della continuità o della liquidazione dei beni).

E seppure è indubbio che al debitore concordatario sia riconosciuta la facoltà di modificare la proposta di concordato, nondimeno detta facoltà deve essere esercitata nel rispetto di determinati limiti temporali.

In particolare, nel regime anteriore al D.L. 27 giugno 2015, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla L. 6 agosto 2015, n. 132, l'art. 175, comma 2, l. fall. stabiliva espressamente che la proposta potesse essere modificata sino all'inizio delle operazioni di voto. A seguito delle modifiche introdotte dal citato decreto legge, il limite temporale alla modifica della proposta è ora contenuto nell'art. 172 l. fall., secondo cui "le proposte di concordato, ivi compresa quella presentata dal debitore, possono essere modificate fino a quindici giorni prima dell'adunanza dei creditori".

Devono pertanto ritenersi inammissibili, alla luce del dettato normativo, le proposte modificative che intervengano, come nella specie, oltre l'anzidetto termine.

Ciò implica che il Tribunale è chiamato a revocare il concordato ammesso (C.P. n. 3/2017 cui va riunito il n. 8/2018) a seguito del mancato raggiungimento delle maggioranze e a decidere contestualmente sull'istanza di fallimento avanzata dal Pubblico Ministero a verbale dell'udienza ex artt. 162 e 179 l. fall.

3. Per altro verso, se anche si volesse configurare la proposta in data 26.3.2018 come "nuova proposta", essa sarebbe inammissibile sotto altro profilo atteso che, conformemente al principio espresso dalla Cassazione con la pronuncia 495/2015 in riferimento alla disciplina del concordato introdotta dal d.lgs. n. 5/2006, l'ammissione alla procedura di concordato preventivo (C.P. 3/2017) impedisce *ex se* la proposizione di una ulteriore ed autonoma domanda di concordato rispetto a quella originaria. In buona sostanza, laddove (come nel caso in esame) sia già pendente una procedura di concordato preventivo, non ancora definita, non è configurabile una ulteriore domanda di concordato con carattere di autonomia rispetto a quella originaria - che dia, cioè, luogo a una nuova e separata procedura, che ricominci dal suo inizio con l'audizione del debitore - perché con riguardo al medesimo imprenditore ed alla medesima insolvenza il concordato non può che essere unico, e dunque unica la relativa procedura ed il suo esito (cfr. ,in tal senso, anche Cass. 2594/2006).

Quindi, è vero che la legge non vieta *la consecutio* tra procedure concordatarie, con l'unica preclusione fissata dall'art. 161 comma 9, l. fall. e fatti salvi i limiti posti dal divieto di condotte abusive . Tuttavia, affinché possa configurarsi una successione tra proposte concordatarie riferite al medesimo stato d'insolvenza e al medesimo debitore, occorre valutare se il ricorrente abbia inteso abbandonare la domanda iniziale di concordato (Cass. 495/2015), posto che la *consecutio* tra procedure concordatarie non può che



esplicarsi attraverso la sequenza temporale della rinuncia all'istanza originaria e la contestuale o successiva proposizione di una nuova domanda volta ad offrire ai creditori una diversa soluzione della crisi d'impresa.

Nel caso in esame, non vi è stata, per un verso, rinuncia alla domanda di concordato pendente (e, dunque, deve escludersi la *consecutio* di procedure); per altro verso, non è stata offerta ai creditori una soluzione della crisi d'impresa diversa da quella prospettata con la proposta concordataria ammessa e non approvata dai creditori.

4. Quest'ultima circostanza implica infine che, se anche si volesse ritenere ammissibile *ratione temporis* la proposta depositata in data 26.3.2018, nondimeno essa non precluderebbe la dichiarazione di fallimento, in quanto integrante, in concreto, una condotta abusiva, posta in essere in violazione dei canoni generali di correttezza e buona fede e dei principi di lealtà processuale e del giusto processo (Cass. 5677/2017), sia avuto riguardo alla tempistica che alle modalità che ai contenuti.

Invero, deve essere qualificata come illegittima e, se attuata attraverso il ricorso ad uno strumento previsto dalla legge, quale abuso del diritto, qualsiasi condotta che tende ad impedire che un procedimento di concordato preventivo si concluda secondo le modalità previste dalla legge fallimentare, ovvero con una sentenza dichiarativa di fallimento che, in presenza di istanze provenienti dai creditori o-come nella specie- dal pubblico ministero, faccia seguito al decreto di revoca.

Va sottolineato, in proposito, che la proposta anzidetta, sostanzialmente riproductiva di quella non approvata dai creditori e in quanto tale non volta a regolare la crisi d'impresa in modo diverso rispetto a quella già prospettata, è stata depositata il giorno antecedente all'udienza fissata ex artt. 179 e 162 comma 2, l.fall. per la revoca del concordato n. 3/2018 e con il dichiarato intento (esplicitato nella memoria depositata in pari data) di paralizzare la preconizzata istanza di fallimento del Pubblico Ministero.

Pertanto, se anche a detta proposta volesse essere riconosciuta autonomia rispetto alla proposta non approvata dai creditori (il che è da escludere, per le motivazioni innanzi illustrate), essa, risolvendosi in concreto in un abuso della domanda di concordato, dovrebbe essere dichiarata inammissibile con contestuale declaratoria di fallimento, rispettando così, anche in questo caso, il principio che vuole l'esaurimento della procedura di concordato prima della dichiarazione di fallimento (cfr. Cass. SS.UU. nn. 9935 - 9936/015).

P.Q.M.

1) riunisce , preliminarmente, la procedura iscritta al n. C.P. 8/2018 a quella recante il n. C.P. 3/2017;



2) visti gli artt. 179 e 162 l. fall., revoca il decreto di ammissione alla procedura di concordato preventivo n. 3/2017 emesso il 19.7.2017, stante la mancata approvazione della proposta per mancato raggiungimento delle maggioranze di cui all'art. 177 l. fall. ;  
3) decide sull'istanza di fallimento proposta dal Pubblico Ministero a verbale dell'udienza ex art. 179 e 162, comma 2, l. fall. del 27.3.2018, con separata e contestuale sentenza.

Busto Arsizio, 4 aprile 2018.

Il Giudice estensore.

Dott.ssa Sabrina Passafiume

Il Presidente

Dott. Carmelo Leotta

