

CORTE DI APPELLO DI ANCONA

PRIMA SEZIONE CIVILE

n. 476/24 V.G.

La Corte di Appello di Ancona, riunita nella persona dei seguenti magistrati:

dr. Annalisa Gianfelice, Presidente;

dr. Paola De Nisco, Consigliere;

dr. Vito Savino, Consigliere rel.;

all'esito della riserva del 13.11.2024;

esaminato il reclamo formulato ai sensi degli artt. 25 sexies e 247 CCII da *, rappresentata e difesa, in virtù di procura speciale alle liti, dall'Avv. *;

esaminata la memoria difensiva dell' * di Ancona – , rappresentata e difesa ope legis dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Ancona;

CONSIDERATO

I. Con decreto del 15.5.2024, il Tribunale di Ancona ha denegato l'omologazione della proposta di concordato semplificato formulata da * all'esito della composizione negoziata della crisi.

Tale decreto, il cui contenuto ivi si abbia per integralmente richiamato, ha ravvisato i seguenti profili ostativi all'accesso alla procedura concorsuale:

1) carenza di buona fede della società debitrice nel corso delle trattative inerenti la composizione negoziata;

2) eccessiva falcidia del credito erariale, con conseguente mancato rispetto della soglia di soddisfacimento minimo prevista dalla norma di cui all'art. 1 bis della legge n.103 del 2023;

3) mancato rispetto dell'ordine della cause di prelazione atteso che, come si legge nel decreto, “è previsto il pagamento in percentuale dei creditori chirografari laddove non sarebbero 1 soddisfatti integralmente i privilegiati, ciò in assenza di finanza esterna. Anche volendo accedere all'applicabilità della priorità relativa che consente il pagamento di creditori di rango inferiore anche in assenza di soddisfazione integrale dei creditori di rango superiore, a condizione che non vi sia una soddisfazione maggiore per il debito sotto ordinato, si evidenzia come nella proposta concordataria venga previsto il pagamento di creditori di rango inferiore in misura superiore ad alcune categorie di creditori di rango potiore”;

4) sopravvenuto pagamento di alcuni creditori chirografari nel lasso di tempo intercorrente tra il deposito della proposta e lo svolgimento dell'udienza per l'omologazione;

5) carenze informative circa l'entità dell'attivo e mancata inclusione nel patrimonio liquidabile di “flussi attivi per circa 400.000,00 euro non indicati nel piano e nella proposta neppure quali attivo potenziale, sul dedotto presupposto che dette somme discenderebbero dallo svincolo di incentivi pubblici che al momento del deposito del piano e della proposta erano sospesi e dunque non se ne poteva immaginare l'incameramento”;

6) mancato rispetto del requisito dell'utilità atteso in ragione della “esiguità della percentuale offerta ad alcuni creditori (2%) in relazione ai quali l'alea di non completo adempimento del piano determinerebbe l'assenza di alcuna soddisfazione”.

II. * ha proposto tempestivo reclamo, affidato a tre censure che – nella sostanza – accedono a tutti i profili ostativi ravvisati dal Tribunale di Ancona, ed ha eccepito l'inammissibilità dell'opposizione all'omologazione, proposta dall' * , in ragione della ritenuta inosservanza del termine perentorio contemplato dalla norma di cui al quarto comma dell'art. 25 sexies CCII.

III. Nel contestare i motivi di reclamo, l' * ha impiegato argomenti difensivi sostanzialmente in linea con il percorso motivazionale del decreto impugnato.

IV. L'eccezione incentrata sulla tardività dell'opposizione proposta da * si rivela di per sé inidonea a sostenere la riforma del decreto impugnato nei termini prospettati da parte reclamante.

2 Al riguardo, è sufficiente osservare che la verifica della sussistenza di presupposti ostativi all'omologazione deve essere compiuta d'ufficio e nell'interesse di tutti i creditori e, dunque, anche nell'ipotesi di carenza di opposizioni o di opposizioni tardive.

In altri termini, l'inerzia dei creditori non conduce all'automatica omologazione della proposta di concordato.

Tuttavia, così come dedotto dalla difesa reclamante, sebbene l'udienza per l'omologazione del concordato semplificato sia stata fissata per la data del 9.5.2024, l' * si è costituita solo in data 2.5.2024, con conseguente inosservanza del richiamato termine perentorio.

V. Tutti i profili ravvisati dal Tribunale di Ancona veicolano la medesima portata ostativa all'omologazione e tra essi non vi è alcuna gerarchia.

Invero, la norma di cui al quinto comma dell'art. 25 sexies CCII prevede quanto segue: “ il tribunale, assunti i mezzi istruttori richiesti dalle parti o disposti d'ufficio, omologa il concordato quando, verificata la regolarità del contraddittorio e del procedimento, nonché il rispetto dell'ordine delle cause di prelazione e la fattibilità del piano di liquidazione, rileva che la proposta non arreca pregiudizio ai creditori rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale e comunque assicura un'utilità a ciascun creditore”.

Tanto premesso, appare proficuo, in ragione dell'evidente consistenza del profilo di inammissibilità, principiare dalla questione del mancato rispetto dell'ordine delle cause di prelazione, questione intercettata dal secondo motivo di gravame.

VI. Il motivo è infondato.

Al riguardo, nell'atto di reclamo si legge quanto segue: “il provvedimento impugnato rileva il mancato rispetto delle regole di priorità assoluta, laddove - a dire del Collegio - nel piano sarebbe previsto il pagamento in percentuale dei creditori chirografari, nel mentre non sarebbero soddisfatti integralmente i creditori privilegiati, in assenza di finanza esterna.

Prendendo spunto dalla pronuncia del Tribunale, giova trattare la questione della regola distributiva nel CLS, che è quella della priorità assoluta (absolute priority rule - APR), la quale non consente la soddisfazione del creditore di grado successivo qualora non sia stato integralmente soddisfatto quello di grado precedente, ove tale regola si riferisce alle risorse finanziarie provenienti dal patrimonio assoggettato al concorso e non a quelle rivenienti da apporti di terzi estranei al patrimonio del debitore (la c.d. finanza esterna appunto). Con precipuo riferimento a quest'ultimo aspetto, si ribadisce quanto già acclarato in dottrina e in giurisprudenza ovvero che: i) l'APR si applica nel CLS visto che non arreca pregiudizio rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale; ii) gli apporti esterni possono essere distribuiti anche in deroga agli artt. 2740-1 c.c.; iii) non vige alcun limite del concordato liquidatorio ex art. 84, 4 comma CCII; iv) in applicazione del Considerando 56 della Direttiva Insolvency, in caso di apporti esterni, si può derogare alla par condicio e ripartire il credito in favore dei creditori essenziali

senza con ciò alterare la graduazione del privilegio ... erra il Tribunale, nella parte in cui afferma che il piano prevede il pagamento in percentuale di creditori chirografari laddove non sarebbero soddisfatti integralmente i privilegiati e che nella proposta concordataria venga previsto il pagamento di creditori di rango inferiore in misura superiore ad alcune categorie di creditori di rango potiore. Sul punto, si richiama il considerando 56 della Direttiva Insolvency, 2019/1023, il quale prevede espressamente che gli Stati debbano poter derogare alla regola della priorità assoluta in casi, come quello che ci occupa, di creditori essenziali e/o strategici”.

Tali deduzioni non sono condivisibili.

La proposta concordataria prevede (anche) il pagamento dei crediti privilegiati vantati dagli enti previdenziali in misura del 6%; il pagamento dei crediti privilegiati vantati dall' * in misura del 4%; il pagamento dei crediti chirografari in misura del 2%.

Vi è, pertanto, che parte dell'esiguo attivo è destinata al soddisfacimento dei creditori chirografari nonostante il mancato pagamento integrale dei creditori privilegiati (o, quantomeno, il pagamento nei limiti del valore dell'oggetto della causa di prelazione).

Sussiste, pertanto, il mancato rispetto dell'ordine delle cause legittime di prelazione, ovvero uno dei requisiti ostativi all'omologazione del concordato stigmatizzato dal Tribunale di Ancona.

4 Come emerge dall'esame del reclamo, la circostanza non appare sfuggire alla società debitrice che, tuttavia, sostiene la legittimità della previsione concordataria in esame poiché i creditori chirografari sarebbero soddisfatti tramite finanza esterna.

La proposta concordataria, tuttavia, non prevede l'apporto di finanza esterna, ovvero il conferimento di beni eseguito da un soggetto altero rispetto al debitore.

* lungi dal conferire beni idonei ad integrare l'attivo concordatario, si è unicamente obbligata ad accollarsi una parte dei debiti di * per l'importo complessivo di euro 1.095.580,33, a condizione della successivo acquisto dell'azienda della società debitrice.

L'accollo dei debiti, peraltro non ancora perfezionatosi in ragione del mancato avveramento della condizione, non comporta alcun incremento dell'attivo ma può evolversi unicamente nella riduzione del passivo, con la conseguenza che l'attivo, la cui consistenza originaria non ha conosciuto alcun incremento, può essere destinato al soddisfacimento di un numero minore di crediti, ma sempre nel rispetto della cause legittime di prelazione.

Non vi è, lo si ripete, alcun apporto di finanza esterna e, pertanto, non opera alcuna ragione idonea a giustificare il deteriore trattamento dei creditori privilegiati.

Altresì, e trattasi di un profilo di ulteriore rilievo, la vicenda negoziale dell'accollo di debiti per euro 1.095.580,33, non si è ancora perfezionata nei termini prospettati e, dunque, non si è verificata la correlata riduzione del passivo per un importo corrispondente.

Invero, come emerge dalla scrittura privata del 8.4.2024 intitolata “convenzione di accollo con adesione dei creditori e liberazione del debitore originario ex art. 1273, comma secondo, c.c.”, il solo creditore privilegiato Copagri Servizi soc. coop., tramite sottoscrizione della scrittura privata, ha liberato il debitore originario.

Di contro, non vi è prova che i restanti creditori, che vantano crediti in privilegio per l'importo complessivo di euro 607.455,96 (di cui euro 563.585,60 per il TFR) abbiano liberato * aspetto questo che, sebbene non espressamente colto dal Tribunale di Ancona, è stato anche evidenziato dall'ausiliare nominato ai sensi della norma di cui al terzo comma dell'art. 25 sexies CCII.

Ne consegue che, ad oggi, * continua ad essere debitrice nei confronti dei creditori privilegiati che non hanno compiuto la liberazione del debitore accollato, per l'importo complessivo ed ulteriore (rispetto a quanto indicato nella proposta) di euro 607.455,96, sebbene in solido con l'accollante * giusto il disposto di cui al terzo comma dell'art. 1273 c.c., espressione del principio generale secondo cui la circolazione del debito non esplica mai efficacia liberatoria per il debitore originario in carenza del consenso del creditore.

Vi è, pertanto, che il passivo concordatario deve essere aumentato dell'importo di euro 607.455,96 e coloro che sono titolari di crediti sorti anteriormente alla pubblicazione del ricorso ex art. 25 sexies CCII assumono lo status di creditore concorsuale quantunque vantino corrispondenti ragioni creditorie nei confronti dell'obbligato in solido, con correlato diritto di essere soddisfatti nell'ambito del concordato (al netto, ovviamente, dei pagamenti ricevuti da terzi).

Ne consegue ancora che, al di là del profilo della ingiustificata violazione dell'ordine delle cause legittime di prelazione (di per sé assorbente ed idoneo a precludere l'omologazione) l'attivo concordatario, vagliato alla luce dell'entità del passivo come sopra rettificata, si palesa finanche insufficiente ad assicurare una qualche utilità ai creditori chirografari, all' *, agli enti di previdenza ed assistenziali.

VII. Il mancato rispetto dell'ordine delle cause di prelazione conduce di per sé al diniego dell'omologazione del concordato preventivo e solleva dalla delibazione delle ulteriori censure sviluppate da * Il reclamo, pertanto, deve essere rigetto ed il decreto impugnato deve ricevere integrale conferma.

VIII. La circostanza della tardività dell'opposizione proposta dall' * aspetto sopra trattato, induce all'integrale compensazione delle spese del presente grado.

L'esito del reclamo evidenzia di per sé la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13, comma 1 quater, del d.p.r. n. 115 del 2002.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Ancona, definitivamente pronunciando, così decide:

- rigetta il reclamo e conferma il decreto impugnato;
- compensa integralmente tra le parti le spese del presente grado:
- dà atto della sussistenza, nei confronti di parte reclamante, dei presupposti contemplati dall'art.13, comma 1 quater, del d.p.r. n. 115 del 2002.

Ancona, 28.11.2024

Il Presidente Dott. ssa Annalisa Gianfelice

Il Consigliere Est. Dott. Vito Savino

Depositato in cancelleria il 4 dicembre 2024