

Tribunale di Milano, Sez. Fallimentare, 20 luglio 2011 (data decisione), de cr.



IL TRIBUNALE DI MILANO

SEZIONE FALLIMENTARE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. VITIELLO Mauro

- Presidente -

Dott.ssa MACCHI Caterina

- Giudice relatore -

Dott.ssa MARCONI Daniela

- Giudice -

ha pronunciato il seguente:

DECRETO

Il Tribunale, vista la domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo n.23/11 depositata in data 30 aprile 2011 da ... s.p.a.; viste le successive integrazioni, depositate il 1° giugno e il 30 giugno 2011 rispettivamente a seguito di richiesta del giudice designato e del Collegio, nonché l'integrazione della relazione ex art. 160 II comma 1f; esaminata la documentazione prodotta con il ricorso introduttivo e l'ulteriore documentazione allegata alle memorie integrative predette;

OSSERVA

quanto segue.

Con il ricorso ex art. 161 1f depositato il 30 /4/2011 ... s.p.a. ha proposto la cessione integrale dei propri beni ai creditori, il cui soddisfacimento è stato così prospettato:

pagamento integrale dei crediti prededucibili e dei crediti privilegiati assistiti da privilegio ex art. 2751 bis n. 1) e n. 2) c.c.; pagamento integrale dei crediti previdenziali vantati da INPS e INAIL; pagamento integrale dei crediti erariali per ritenute d'acconto, IRE, IRAP ;IRES;

suddivisione in classi dei restanti creditori, così formulata (pag. 47 del ricorso): Erario per IVA 14%; chirografo Erario 10%; chirografari diversi da banche ed Erario 10%; banche chirografarie 10%; creditori chirografari postergati volontari 0% (si tratta di postergazione rispetto al soddisfacimento del ceto creditorio nelle percentuali di cui alla proposta, con previsione dunque, nel verificarsi di tale condizione, di pagamento nella medesima misura prevista per il ceto chirografario).

Il patrimonio messo a disposizione del ceto creditorio è costituito da un cespite immobiliare gravato da ipoteca per importo superiore al valore del bene, da numerosi rami di azienda costituiti da altrettanti punti vendita collocati in varie città. italiane, dai marchi di cui la società è titolare, nonché da crediti.

Nella memoria integrativa del 30 giugno 2011 la formazione delle classi ha subito una variazione: a causa dell'inserimento nella quantificazione dei crediti da soddisfare dell'ammontare degli interessi che maturano in favore dei creditori privilegiati, e attesa l'insussistenza di incrementi dell'attivo disponibile, all'originaria previsione di pagamento integrale dei crediti previsti dall'art. 2778 n. 18 c.c. si è sostituita la formazione di una classe costituita da tali crediti, destinataria di pagamento nella misura del 97,205%; per i crediti di cui al grado 19° dell'art. 2778 il trattamento è stato rideterminato nella misura del 10,06%; alle classi di creditori chirografari è stato destinato un soddisfacimento pari all'8,2%; il trattamento dei postergati volontari è rimasto immutato nella struttura ma è rimodulato su tale ultima percentuale di pagamento.

Nella presente sede non è necessario analizzare dettagliatamente l'intera strutturazione della proposta concordataria, dovendosi l'attenzione del Tribunale appuntare su uno specifico profilo che, anche dopo il deposito delle memorie integrative autorizzate,

preclude per il suo carattere assorbente la formulazione di un giudizio positivo in ordine all'ammissibilità della proposta medesima.

La proposta concordataria di [redacted] s.p.a., contrassegnata - come si è detto - dalla previsione di un soddisfacimento solo parziale del ceto creditorio privilegiato, trova invero il suo tratto caratterizzante nella avvenuta stipulazione con la s.r.l. [redacted] di un contratto di affitto di cinque rami di azienda e di licenza d'uso del portafoglio marchi (stipulato con scrittura privata autenticata del 28 aprile 2011, prodotta sub doc. 3), con contestuale preliminare di cessione dei rami d'azienda e del portafoglio marchi alla scadenza del contratto di affitto e di uso. All'art. 16.4 del contratto in esame viene pattuito il prezzo delle predette cessioni, che "viene congiuntamente individuato in complessivi € 3.284.990 (...)".

Nella proposta concordataria [redacted] s.p.a. ha espressamente affermato (cfr. pag 44 del ricorso) che il pagamento in misura percentuale dei creditori privilegiati di grado successivo al n. 18 dell'art. 2778 c.c. e dei creditori chirografari è reso possibile solo in forza dell'offerta da parte dell'affittuaria [redacted] s.r.l. di un prezzo superiore - nella misura di € 600.000 - rispetto al valore del compendio dei beni oggetto del contratto di affitto e del preliminare di cessione, valore indicato in € 2.684.990. Tale ultima valutazione è tratta dalle conclusioni di distinte perizie di stima relative al portafoglio marchi (doc. 4) e a ciascun punto vendita (doc. 5).

A seguito di espressa segnalazione di possibile incompatibilità di tale previsione con il disposto dell'art. 160 II l.f., la società ha depositato in data 1 giugno 2011 una scrittura privata,

sottoscritta in data 30 maggio 2011 intitolata "modifiche al contratto di affitto di rami

d'azienda e di licenza d'uso dei portafoglio marchi", nella quale, espresso l'intendimento di meglio specificare il contenuto del contratto stipulato il precedente 28 aprile 2011, e "ribadito che l'oggetto del contratto deve essere considerato un unicum inscindibile" le parti confermano l'entità del corrispettivo in € 3.284.990,00 e dettagliano la composizione

interna del corrispettivo medesimo, specificando per ogni cespite (il portafoglio marchi e ciascuno dei 5 rami di azienda oggetto del preliminare di cessione) la quota di prezzo, così raggiungendo l'importo di € 2.684.990,00. I contraenti dichiarano poi che a tale importo devono essere aggiunti 600.000 "a titolo di dazione senza titolo" che l'affittuaria si è impegnata a mettere a disposizione della procedura e che in caso di mancata omologazione della domanda di concordato dovranno essere restituiti. Nella memoria integrativa del 30 giugno 2001 la società ribadisce, con riferimento alle modifiche apportate al trattamento previsto per le classi, che il pagamento in misura percentuale dei creditori privilegiati a partire dal grado 18 dell'art.2778 c.c. e dei creditori chirografari è possibile solo grazie all'importo di € 600.000 messo a disposizione da [redacted] s.r.l.

Ritiene il Tribunale che la previsione in esame, sia nella sua versione originaria, sia in quella che le parti hanno inteso esprimere nella scrittura del 30 maggio 2011, si ponga in insanabile contrasto con il complessivo disposto dell'art. 160 II comma 1.f.

Nel consentire al debitore di proporre una domanda di concordato che preveda la falcidia dei crediti privilegiati, il legislatore richiede che il trattamento di cui essi siano destinatari non sia deteriore a quello realizzabile sul ricavato ritraibile dalla liquidazione dei beni sui cui sussiste la causa di prelazione, ed esclude che il trattamento previsto per ciascuna classe possa alterare l'ordine delle cause legittime di prelazione. Conseguente a tale duplice disposto che un trattamento derogatorio rispetto ai predetti principi possa configurarsi come realizzabile solo mediante utilizzo di risorse finanziarie non provenienti dal patrimonio della società debitrice: ma tale qualificazione non si attaglia, con ogni evidenza, al controvalore delle componenti del patrimonio che vengano cedute a terzi.

Nel caso di specie, la proposta prevede espressamente che una quota del prezzo di cessione di beni sui quali - incontestabilmente - sussiste il privilegio generale mobiliare non sia destinata al soddisfacimento dei crediti assistiti da tale privilegio, bensì sia utilizzata per il soddisfacimento percentuale delle classi dei creditori chirografari; soddisfacimento dichiaratamente impossibile per altra via.

Il tribunale sottolinea che l'esistenza agli atti di perizie che valutano il portafoglio marchi e i singoli rami di azienda oggetto di contratto secondo valori che, sommati tra loro, ammontano

- come si è più volte detto - ad un totale inferiore al prezzo offerto da s.r.l. non

determina alcun mutamento di valutazione in ordine alla incompatibilità della proposta concordataria con il disposto dell'art. 160 II comma l.f. Oggetto delle obbligazioni assunte da è infatti l'acquisto di beni facenti parte del patrimonio di s.p.a., in relazione ai quali il corrispettivo offerto si qualifica e non può che qualificarsi in termini di prezzo; la quantità di denaro che l'alienante ha diritto di ricevere per effetto dell'adempimento dell'obbligazione assunta dall'acquirente costituisce il controvalore dei beni ceduti, i quali per effetto del contratto fuoriescono dal patrimonio del patrimonio della società proponente. Ineludibilmente, quando le risorse destinate al pagamento dei creditori sociali derivano da operazioni di liquidazione dei beni facenti parte del patrimonio della proponente, esse non costituiscono risorse esogene e non possono essere utilizzate in violazione delle regole che intendono assicurare al ceto privilegiato un trattamento non deteriore rispetto a quello conseguibile mediante la liquidazione dei beni sui quali sussiste la causa di prelazione.

In altri termini, dal riferimento espresso, che la norma opera, al valore di mercato dei beni sui quali il privilegio insiste, ed alla relazione attestatrice di tale valore, non può discendere la conclusione secondo cui la quota di prezzo esuberante rispetto al valore di mercato così stimato integri una risorsa liberamente allocabile tra i creditori.

La previsione, da un lato, di un preciso parametro (il valore di mercato), dall'altro di un infettibile strumento di riscontro dell'attendibilità del parametro (la relazione attestatrice) non autorizza il debitore che cede ai creditori il proprio patrimonio a destinare l'eventuale risorsa aggiuntiva maturata a creditori diversi da quelli che vanno soddisfatti prioritariamente secondo l'ordine di cui agli artt. 2751 e ss. c.c.

Se così non fosse, infatti, anche nelle proposte concordatarie che, diversamente da quella in esame, sono caratterizzate dalla previsione della cessione dei beni senza la indicazione

da parte del debitore del soggetto acquirente, che quindi va necessariamente individuato con una procedura competitiva, ricorrendo ai principi che governano le vendite in sede fallimentare, si finirebbe per qualificare come cd. finanza nuova quella parte di prezzo integrante un quid pluris rispetto al valore stimato dall'attestatore.

La scrittura integrativa redatta successivamente dalle parti contrattuali non apporta invero alcuna variazione alla fisionomia giuridica del negozio originario. Come peraltro espressamente ribadito dalle stesse parti, il contratto che le vincola è e resta quello sottoscritto in data 28 aprile 2011; la scrittura integrativa ribadisce la già pattuita entità del corrispettivo di cui all'ad 16.4, corrispettivo che continua a costituire il prezzo della cessione di beni facenti parte del patrimonio sociale di Nessuna giuridica rilevanza assume la puntualizzazione di una sorta di scansione interna del prezzo; tantomeno la qualificazione a posteriori della quota di € 600.000 come "dazione senza titolo" (formula peraltro che di per sé indurrebbe addirittura a dubitare della sussistenza di una valida ragione giustificatrice dell'attribuzione patrimoniale) è idonea a modificarne la obiettiva natura di corrispettivo di beni ceduti.

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte il ricorso presentato da s.p.a. per l'apertura della procedura di concordato preventivo deve essere dichiarato inammissibile per difetto dei presupposti richiesti dall'art. 160 II comma 1f.

Attesa l'esistenza di ricorsi ex art. 15 1f proposti nei confronti di s.p.a., il Tribunale provvede con separata sentenza a dichiarare il fallimento della società.

PQM

v. gli art. 160 e ss 1f, dichiara inammissibile la domanda di concordato preventivo presentata da s.p.a..

Così deciso in Milano il 20 luglio 2011.

Il Presidente

il Giudice est.