

TI_GERICHTE 14.2009.60 vom 12. August 2009

TI Tribunale d'appello, 2009-08-12, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_14.2009.60

FR: TI_GERICHTE 14.2009.60 du 12 août 2009

IT: TI_GERICHTE 14.2009.60 del 12 agosto 2009

Regeste

Moratoria concordataria. Durata massima della proroga. Nozione di "caso particolarmente complesso". Accoglimento parziale, condizionale e scaglionato dell'istanza di proroga

Erwägungen

E. 22

giugno 2009, il Pretore _____, ha nuovamente respinto l'istanza di protrazione, ritenendo che nemmeno il bonifico di € 135'000.-- sul conto della madre dell'azionista unico bastasse a rendere credibile il realizzarsi di un'ipotesi concordataria, dal momento che, a prescindere dal fatto che dal documento prodotto (doc. Z) non è dato sapere da chi e per quale motivo l'importo in questione sia stato versato, nulla dimostrerebbe che esso sia destinato al soddisfacimento dei creditori di AP 1, neanche la dichiarazione 15 febbraio 2009 di C_____, giacché la stessa potrebbe anche cambiare idea in merito alla destinazione del provento della vendita. In ogni caso, una proposta concordataria non risulterebbe ipotizzabile, in quanto dati contabili aggiornati dell'istante non sono stati forniti. F. Con l'appello in esame, RI 1 chiede la proroga della moratoria concordataria nei termini indicati dal commissario, facendo in particolare valere che il primo giudice avrebbe inspiegabilmente messo in dubbio il parere del commissario sulle possibilità di giungere all'omologazione del concordato e sull'assenza di aggravio della posizione dei creditori in caso di proroga della moratoria di ulteriori 7 mesi, proroga che si giustificerebbe del resto per il carattere "complesso" della procedura giusta l'art. 295 cpv. 4 LEF, dovuto alla necessità di realizzare gli attivi della società. Quantomeno il giudice di prime cure avrebbe dovuto concedere una proroga di altri 4 mesi, per verificare il perfezionamento del contratto di compravendita di un immobile il cui valore copre gli impegni del concordato, valutati dal commissario in circa fr. 400'000.--, ciò che non è stato messo in discussione nella sentenza impugnata. Sempre a mente dell'appellante, sarebbe d'altronde una forzatura identificare nell'impegno della madre dell'azionista unico una mera intenzione e non già un obbligo di cedere la somma di fr. 400'000.-- in vista dell'omologazione del concordato. La mancanza di dati contabili non sarebbe poi rilevante in questa sede, giacché il primo giudice non li avrebbe richiesti prima dell'emanazione della sentenza. L'appellante contesta infine che la domanda di proroga della moratoria sia volta soltanto "a differire artatamente una conclusione della vicenda esecutiva ormai inevitabile" (così il primo giudice), come lo dimostrerebbero i "salti mortali" degli azionisti e dei responsabili per salvare la società. G. Nelle sue osservazioni, la dott.ssa CO 1, oltre a ribadire quanto esposto in prima sede, ha sostenuto che gli elementi a sostegno dell'istanza di proroga sarebbero insufficienti, riproponendo in sostanza gli argomenti espressi nella sentenza impugnata, segnatamente per quanto concerne il mancato deposito della somma di € 135'000.-- presso il commissario o la Pretura. Ha d'altronde evidenziato come il comportamento passato dell'appellante, che

sarebbe sempre venuta meno ai propri impegni (in particolare a quelli presi nell'istanza di moratoria), escluderebbe di considerare verosimili i fatti allegati nell'istanza di proroga. H. Il commissario, nelle sue osservazioni del 28 luglio 2009, si è rimesso alla decisione della Camera. Considerato in diritto: 1. Contro la revoca della moratoria concordataria, come contro la sua concessione (art. 294 cpv. 3 LEF), è data facoltà d'appello alla Camera di esecuzione e fallimenti quale autorità giudiziaria superiore dei concordati (cfr. art. 295 cpv. 5 LEF e il rinvio all'art. 307 LEF; art. 18 cpv. 2, 20 cpv. 1 LALEF; CEF 31 luglio 2002 [14.02.46], cons. 1). Il termine per l'appellazione è di dieci giorni dalla notifica della decisione impugnata (art. 295 cpv. 5 e art. 307 LEF, nonché art. 22 cpv. 1 LALEF). 2. Secondo giurisprudenza e dottrina, la legittimazione a ricorrere contro la decisione di omologazione del concordato – laddove esiste un'istanza superiore dei concordati – dev'essere riconosciuta al debitore e a quei creditori che si sono esplicitamente opposti all'omologazione durante l'udienza di discussione dell'istanza (DTF 122 III 398; 129 III 758). La legittimazione a ricorrere contro la decisione di revoca della moratoria concordataria viene determinata allo stesso modo poiché l'art. 295 cpv. 5 LEF – che prevede appunto tale possibilità – rinvia esplicitamente all'art. 307 LEF (CEF 15 dicembre 2006, inc. 14.06.96, cons. 2 e 3). La legittimazione di RI 1 è quindi data. 3. Giusta l'art. 295 cpv. 4 LEF, su domanda del commissario, la moratoria può essere prorogata fino a dodici mesi al massimo e, nei casi particolarmente complessi, fino a 24 mesi al massimo. Dall'uso della locuzione preposizionale “fino a” (“auf”, “jusqu'à”) invece della preposizione “di”, si può ritenere che il legislatore, con tali indicazioni numeriche, abbia voluto riferirsi alla durata totale della moratoria e non alla durata della singola proroga (in tal senso: Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol. III, 4a ed., Zurigo 2001, n. 50-51 ad art. 295; Gilliéron, Commentaire de la LP, vol. IV, Losanna 2003, n. 13 ad art. 295; in modo implicito: Hardmeier, Kurzkommentar SchKG, Basilea 2009, n. 7-8 ad art. 295; Vollmar, Basler Kommentar zum SchKG, vol. I, Basilea/Ginevra/Monaco 1998, n. 5-6 ad art. 295; Gani, Commentaire romand de la LP, Basilea/Ginevra/Monaco 2005, n. 2 ad art. 295; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8a ed., Berna 2008, n. 29 ad § 54; Kantonalgericht Zugo, GVP 2001, 167). Dal punto di vista teleologico, occorre del resto rilevare che volendo adottare la seconda interpretazione la norma potrebbe essere aggirata con la presentazione di reiterate richieste di proroghe di una durata inferiore a 12, rispettivamente

E. 24

mesi. 3.1. Nel caso concreto, la durata totale della moratoria – stabilita inizialmente in 6 mesi – verrebbe portata ad oltre 12 mesi se venisse prorogata, come richiesto, di ulteriori 7 mesi. In virtù dell'art. 295 cpv. 4 LEF, l'integrale accoglimento della richiesta è quindi subordinato alla condizione che la procedura concordataria in esame sia “particolarmente complessa”. a) La protrazione della moratoria, di regola, deve perseguire altri scopi che non il mero allestimento dell'attivo e del passivo del debitore. Deve permettere al commissario di osservare ed analizzare la gestione dell'impresa in difficoltà e/o d'intervenirci, onde valutare al meglio le possibilità di risanamento (Gilliéron, op. cit., n. 18 ad art. 295; cfr. pure Hardmeier, op. cit., n. 6-7 ad art. 295). Qualora la proroga chiesta dal commissario scada più di 12 mesi dopo la concessione della moratoria, egli deve inoltre giustificare il carattere “particolarmente complesso” della procedura (Hunkeler, op. cit., n. 816). Questi termini si riferiscono anzitutto al risanamento di grandi imprese con relazioni commerciali complesse e/o internazionali, di gruppi di società o di strutture holding (cfr. Hunkeler, op.

cit., n. 816; Amonn/Walther , n. 29 ad § 54; Vollmar , op. cit., n. 6 ad art. 295). Altri autori citano inoltre altre circostanze, ad esempio l'esistenza di trattative difficili con i creditori (Hunkeler , op. cit., n. 817) oppure la durata necessaria alla realizzazione di determinati attivi, l'esistenza di procedure in corso il cui esito può essere determinante per l'adesione dei creditori o il numero particolarmente importante di questi ultimi (Gani , n. 3 ad art. 295). Il giudice deve in definitiva valutare se l'insieme delle circostanze della fattispecie giustificano il tempo supplementare richiesto per formulare una proposta concordataria (Hunkeler , op. cit., n. 817). In ogni caso, come risulta chiaramente dall'art. 295 cpv. 4 LEF, deve trattarsi di casi eccezionali (Hardmeier , n. 8 ad art. 295).

b) Il caso in esame non è "particolarmente complesso" – del resto il commissario non l'ha sostenuto. In effetti, già al momento della presentazione dell'istanza di moratoria, la società istante non aveva più né dipendenti né attività né attivi (cfr. sentenza impugnata a pag. 2) e i suoi creditori risultano essere solo una trentina (doc. L allegato all'istanza di moratoria). Contrariamente a quanto allega l'appellante, non si può peraltro considerare che la necessità di vendere l'immobile della madre dell'azionista per finanziare il concordato renda il caso "particolarmente complesso". Il riferimento dottrinale citato nell'appello (Gani , n. 3 ad art. 295), secondo cui la durata necessaria alla realizzazione di determinati attivi potrebbe giustificare la concessione di una proroga per una durata complessiva di più di 12 mesi, oltre a non essere calzante nel caso in esame, comunque è troppo assoluto. Infatti, i beni del debitore, in linea di massima, vanno realizzati, se necessario, solo dopo l'omologazione del concordato (cfr. art. 314 cpv. 2 e 322 segg. LEF), così da evitare che i creditori vengano posti davanti al fatto compiuto prima di aver potuto determinarsi sulla proposta concordataria (e quindi sulla convenienza delle realizzazioni progettate), motivo per il quale durante la moratoria gli atti di disposizione più importanti sono sottoposti ad autorizzazione da parte del giudice del concordato (art. 298 cpv. 2 LEF). Va anche ricordato che, per principio, non è compito del commissario di allestire il progetto di concordato né di ricercare i mezzi di finanziarlo, ma solo di verificarne la fattibilità in considerazione dei presupposti di legge (art. 306 LEF) (CEF 5 ottobre 2006, inc. 15.06.52, c. 5.10/a). Tali mezzi devono pertanto esistere già al momento dell'inoltro dell'istanza di moratoria o almeno il debitore deve essere in grado di garantirli entro il termine massimo consentito dalla legge, che per i casi non particolarmente complessi è di 12 mesi. Di conseguenza, non si può considerare la necessità del debitore di procurarsi i mezzi necessari a garantire l'esecuzione del concordato quale valido motivo per prorogare la moratoria oltre 12 mesi. Poiché siffatta necessità è comune alla maggior parte delle procedure concordatarie, adottare un'altra soluzione avrebbe del resto quale conseguenza che quasi tutte le procedure dovrebbero essere qualificate come "particolarmente complesse", mentre il legislatore ha chiaramente riservato la proroga oltre 12 mesi a casi eccezionali, ciò che il caso in esame ovviamente non è.

3.2. È tuttavia ipotizzabile accogliere parzialmente l'appello, riducendo la proroga a 6 mesi per rimanere nei limiti tracciati all'art. 295 cpv. 4 LEF. In effetti, qualora l'appellante fosse in grado di depositare la somma di fr. 400'000.-- sul conto del commissario o della Pretura entro la fine del mese di settembre o al più tardi prima dell'assemblea dei creditori, e tenuto conto del fatto che la pubblicazione della convocazione a siffatta assemblea deve aver luogo almeno con un mese d'anticipo (art. 301 cpv. 1 LEF), una proroga fino al 3 novembre 2009 potrebbe bastare, a condizione che la debitrice si attivi con la massima diligenza per fornire le garanzie promesse.

4. Ciò posto, occorre esaminare se l'appellante, in prima istanza, abbia reso sufficientemente verosimile che l'istanza di omologazione del concordato potesse essere presentata prima della scadenza del termine prorogato, e più precisamente

entro il 3 novembre 2009 (cfr. supra ad cons. 3.2). 4.1. A tale proposito, si deve constatare che nessuno – e nemmeno il primo giudice – ha contestato le allegazioni contenute nell’istanza di proroga (ad 6) relative all’attuale assoluta mancanza di mezzi della società debitrice e al fatto che se l’importo di fr. 400'000.-- promesso dalla madre dell’azionista unico fosse messo a disposizione del commissario, egli sarebbe in grado di presentare ai creditori una proposta concordataria relativa al pagamento integrale dei creditori privilegiati (per oltre fr. 322'000.--) e al versamento ai creditori chirografari di un dividendo, che dall’istanza di moratoria si deduce essere del 10%, ammontante complessivamente ad oltre fr. 44'900.--. Nessuno sostiene d’altronde che il saldo (circa fr. 30'000.--) sarebbe insufficiente a coprire le spese tuttora scoperte della procedura concordataria (cfr. in ogni modo il verbale d’udienza 19.6.2009, pag. 3) Tali fatti vincolano la Camera. Secondo le esperienze fatte in ambito concordatario, una proposta di tale contenuto sarebbe verosimilmente accettata dai creditori, tanto più che l’alternativa più probabile sarebbe la prospettiva di dover anticipare le spese per l’apertura di un fallimento, in cui l’unico attivo consisterebbe nelle pretese di risarcimento del danno causato dagli organi della debitrice. L’opposizione della dott.ssa CO 1 non appare rappresentativa, siccome motivata da fattori marcatamente personali e non del tutto rilevanti, siccome la causa giudiziaria potrebbe anche essere continuata nell’ambito di un fallimento, dalla massa o da singoli cessionari dei diritti della medesima. 4.2. Va dato atto al primo giudice che la documentazione fornita a sostegno dell’istanza di proroga è assai scarna. Da chi pretende di aver fatto “salti mortali” per risanare la società ci si poteva sicuramente aspettare di più. Si poteva anche esigere dall’istante che predisponesse quanto prima una soluzione di ripiego nel caso – assai scontato e d’altronde verificatosi già alla fine del 2008 – che l’istanza di dissequestro degli immobili dell’azionista unico e della moglie venisse respinta. Motivi di economia processuale, attinenti all’ormai vicinanza delle date proposte dall’istante per la fornitura delle necessarie garanzie e le scarse attrattive per i creditori delle alternative al concordato (cfr. supra ad cons. 4.1), depongono tuttavia a favore dell’accoglimento parziale dell’appello – limitatamente ad una proroga fino al 3 novembre 2009 –, l’appellante avendo comunque, in qualche modo, reso verosimile l’incasso da parte della madre dell’azionista unico di € 135'000.-- (doc. Z), la sua disponibilità a metterli a disposizione del commissario (doc. E, G e I) e la possibilità concreta di poter e voler versare un altro importo fino ad una somma totale di fr. 400'000.-- entro il 30 settembre 2009 in base al contratto di compravendita prodotto agli atti (doc. H). Per maggiore sicurezza, la proroga deve però essere vincolata al versamento sul conto del commissario o della Pretura dell’importo di € 135'000.--, convertito in franchi svizzeri, entro il 31 agosto 2009 e del saldo (differenza tra fr. 400'000.-- e il predetto importo) entro il 15 ottobre 2009. 5. L’appello va quindi parzialmente accolto. Dato l’esito dell’impugnazione, le spese di seconda sede vanno ripartite a metà tra le parti, compensate le indennità. Le spese di prima istanza rimangono invece ad esclusivo carico dell’appellante, visto che è essa stessa ad aver chiesto la proroga. La sentenza dev’essere pubblicata e comunicata agli organi menzionati all’art. 296 LEF (applicato qui per analogia, in considerazione dell’interesse pubblico alla conoscenza della proroga, cfr. Hardmeier, op. cit., n. 10 ad art. 295). Per i quali motivi, richiamati gli art. 25, 295 e 307 LEF; 18, 20, 22 e 25 LALEF, nonché 48, 49, 61 e 62 OTLEF, pronuncia: 1. L’appello è parzialmente accolto. 1.1. Di conseguenza, la sentenza 22 giugno 2009 del Pretore _____ (inc. _____) è modificata come segue: 1. L’istanza è parzialmente accolta, nel senso che la moratoria concordataria viene prorogata fino al 31 agosto 2009, rispettivamente: a) fino al 15 ottobre 2009 a condizione che l’equivalente in

franchi svizzeri di € 135'000.-- (alla data del deposito) venga depositato sul conto del commissario o della Pretura di Lugano entro il 31 agosto 2009; b) fino al 3 novembre 2009 a condizione che la differenza tra fr. 400'000.-- e l'importo indicato sub a) venga depositato sul conto del commissario o della Pretura di Lugano entro il 15 ottobre 2009. 2. La tassa di giudizio e le spese per complessivi fr. 200.-- rimangono a carico di AP 1 quale debito della procedura concordataria, compensate le indennità dell'appellante e di CO 1. 2. Sono ordinate la pubblicazione dei dispositivi n. 1 e 1.1 sul Foglio ufficiale cantonale e sul Foglio ufficiale svizzero di commercio, e la sua comunicazione all'Ufficio di esecuzione e all'Ufficio del registro fondiario di _____. 3. La tassa di giudizio e le spese di appello per fr. 500.-- rimangono a carico di AP 1 per la metà, oltre alle spese di pubblicazione della sentenza, quali debiti della procedura concordataria, mentre l'altra metà (pari a fr. 250.--) è posta a carico di CO 1, compensate le indennità. 4. Intimazione a: – avv. PA 1, _____; – avv. PA 2, _____; – avv. PI 1, _____. Comunicazione alla Pretura _____. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario Contro la presente decisione è possibile presentare ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione (art. 72 e segg. LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.