



IL TRIBUNALE DI ROVIGO

riunito in camera di consiglio nelle persone dei sigg. magistrati:

Dr. Marcello D'Amico,	Presidente
Dr. Mauro Martinelli,	Giudice relatore
Dr.ssa Valentina Vecchietti,	Giudice

nella causa rubricata sub n. **6/2016** R.G. Conc. Prev., ha pronunciato il seguente

DECRETO

La “ _____ s.r.l.”, con sede legale a Badia Polesine (RO), via _____ (C.F. e P. IVA _____) – la quale ha ottenuto dal Tribunale la concessione del termine di giorni centoventi per il deposito della proposta e del piano concordatario, con decreto del 3 maggio 2016 - il 27 giugno 2016 ha depositato istanza di autorizzazione al pagamento di alcuni fornitori “strategici” (“ _____”).

Instaurato il contraddittorio, il 12 luglio 2016 il Commissario giudiziale ha depositato il proprio parere negativo alla autorizzazione, sia per la mancanza della attestazione circa la essenzialità dei pagamenti per la prosecuzione della attività di impresa e la funzionalità ad assicurare la migliore soddisfazione dei creditori, sia per la mancanza della prova sostanziale dei presupposti economici richiesti dall'art. 182 *quinquies* l.f.

Va premesso che la ricorrente non ha mai fatto riferimento all'art. 182 *quinquies* l.f., richiamando genericamente l'art. 167 l.f. che prevede al secondo comma la necessaria autorizzazione giudiziale per il compimento di atti di straordinaria amministrazione della società ammessa al concordato preventivo (richiamo errato, data la perduranza della c.d. fase in bianco da leggersi – *lapsus calami* – come richiamo all'art. 161, VII comma l.f.).

Orbene, è principio consolidato in giurisprudenza e in dottrina che durante la pendenza del concordato (sia nella fase in bianco, sia nella c.d. fase piena) sia vietato il pagamento

dei creditori anteriori, determinandosi diversamente una alterazione della *par condicio creditorum*, principio desumibile dal combinato disposto degli artt. 168 e 184 l.f., salvo le ipotesi espressamente indicate dall'art. 182 *quinquies* l.f. (che una dottrina minoritaria non riterrebbe applicabile alla c.d. fase in bianco in virtù della mancanza di un piano concordatario, ma di una mera prospettazione della volontà di presentare una proposta che preveda la continuazione dell'azienda).

La *ratio* è evidente: il pagamento di creditori anteriori non solo si pone in un momento anteriore l'esecuzione del concordato con differente trattamento rispetto a tutti gli altri creditori, ma altera verosimilmente l'ordine dei crediti e dei diritti di prelazione, finendo per soddisfare il creditore strategico in misura integrale, immediata e superiore al trattamento riservato ai creditori aventi medesimo rango.

Per tale ragione la disposizione richiamata prevede la possibilità di autorizzazione solo in riferimento al concordato in continuità e rispetto a creditori strategici (nel senso che la prestazione eseguita è essenziale alla prosecuzione dell'attività e funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori); fuori da questa ipotesi, la giurisprudenza e la dottrina prevalenti non ritengono vi sia spazio per il pagamento di creditori anteriori, data la incidenza sulle fondamenta stesse dell'istituto concordatario, ovvero il trattamento paritario dei creditori nel rispetto delle cause legittime di prelazione.

Ciò posto, si evidenzia come il mancato richiamo all'art. 182 *quinquies* l.f. e l'assenza della attestazione impedisce al Tribunale di autorizzare il pagamento dei crediti maturati a favore della “ ”.

In relazione a tali crediti si sottolinea anche come difetti qualsiasi prova sulla impossibilità di stipulare contratti di somministrazione con altri fornitori in modo da consentire la piena prosecuzione della attività (né è attestata una volontà delle predette società di interrompere qualsiasi fornitura nell'ipotesi di pagamento posticipato alla omologazione del concordato).

Per quanto concerne gli ulteriori tre crediti, deve, invece, prospettarsi una diversa soluzione.

Si tratta di tre contratti (quello con “ [redacted] Co. Ltd” con sede in Cina avente ad oggetto coperture in tessuto per seggiolini auto; quello con la “ [redacted] (BVI)” di Hong Kong avente ad oggetto caschetti per bambini e quello con la “ [redacted] International Co. Ltd” di Taiwan avente ad oggetto dei semilavorati da installare nel retro dei “cariolini trailer”) che si sono perfezionati prima del deposito della domanda di concessione del termine di cui all’art. 161, VI comma l.f. e che non sono stati eseguiti da nessuna delle due parti.

Condivise le argomentazioni giuridiche della memoria di parte ricorrente in relazione all’applicazione delle norme di diritto internazionale privato (integrata dalla precisazione del Commissario, secondo il quale il contratto con la [redacted] si è perfezionato prima del deposito della domanda in bianco di concordato, ai sensi dell’art. 26 PR China Contract Law, in virtù del principio consensualistico, pur non essendo ancora passato il diritto di proprietà alla “ [redacted] s.r.l.”, avendo il contratto efficacia obbligatoria e non reale) deve, infatti, evidenziarsi come sia del tutto condivisibile l’orientamento dottrinale e giurisprudenziale che ritiene estraneo all’alveo di operatività dell’art. 182 *quinquies* l.f. l’ipotesi di contratti pendenti al deposito della domanda di concordato.

Il generale principio di prosecuzione dei rapporti contrattuali – evincibile dall’art. 169 *bis* l.f. – infatti determina l’obbligo per l’imprenditore di adempiere la propria prestazione, salva la facoltà di richiedere l’autorizzazione al Tribunale (o al G.D. nella fase successiva alla ammissione) allo scioglimento del rapporto negoziale (cfr. Tribunale di Modena, 6 agosto 2015 in www.ilcaso.it).

Pur essendo, infatti, il contratto stipulato in data antecedente il deposito della domanda di concordato, la pendenza del rapporto negoziale e la perduranza dell’obbligo di adempiere – salvo, come detto, il ricorso all’istituto dell’art. 169 *bis* l.f. – qualifica come prededuttivo

il credito del fornitore (cfr. Tribunale di Alessandria, 18 gennaio 2016 in www.ilcaso.it), non determinandosi così alcuna alterazione della *par condicio creditorum* nel pagamento.

La scelta imprenditoriale non di chiedere la autorizzazione allo scioglimento del contratto, ma di procedere al suo adempimento assumerà, dunque, una valenza orientativa solo per l'espressione del voto da parte dei creditori, risolvendosi in una valutazione di opportunità economica.

Per tali ragioni, correttamente la ricorrente non ha invocato l'applicazione dell'art. 182 *quinquies* l.f. (pur difettando qualsiasi riferimento alla ricostruzione giuridica sintetizzata nel provvedimento) rimettendo la decisione sulla natura dell'atto al Tribunale.

I valori dei pagamenti (€ 43.381,80 per la _____, € 15.500,00 per la _____ e € 2.375,00 per la _____ International), l'inserimento nel ciclo produttivo dei beni acquistati e l'incidenza verosimilmente positiva sul patrimonio societario inducono il Tribunale a qualificare tali atti come di ordinaria amministrazione, ricadendo le valutazioni di opportunità economica e valenza produttiva sull'imprenditore.

P. Q. M.

- A) RESPINGE l'istanza di autorizzazione del pagamento dei crediti maturati dalla " _____ ";
B) DICHIARA il non luogo a provvedere in relazione alle ulteriori autorizzazioni, trattandosi di atti di ordinaria amministrazione.

Si comunichi.

Rovigo, 1 agosto 2016

Il Presidente