Fallimenti e Società.it
OSSERVATORIO DI DIRITTO SOCIETARIO E FALLIMENTARE
Triveneto

ANCORA SULL'ESECUZIONE DEL CONCORDATO PREVENTIVO ovvero SULLA MODIFICABILITA' DEI PIANI

di
Francesco Pedoja

Ritorno a distanza di anni (cfr. La fase esecutiva del piano concordatario in Fallimenti&società 24/10/2015) sul tema dell'esecuzione del C.P. giacché l'esperienza giudiziale ci conferma che le procedure non riescono quasi mai a mantenere le promesse contenute nelle proposte concordatarie.

I piani aziendali che sostengono le proposte, il più delle volte, non vengono eseguiti ed abbisognano di continue modifiche ed aggiornamenti nella fase post omologa, con conseguenti nuove problematiche giuridiche in ordine alla stessa modificabilità dei piani ed in ordine a chi spetti autorizzare dette modifiche.

Nel concordato liquidatorio, proposta e piano assumono una natura rigida in quanto ogni passaggio è ricompreso nella proposta iniziale poi omologata, mentre nel concordato in continuità non tutto è inizialmente prevedibile e lo stesso piano risulta flessibile, ancorché controllabile, come per i flussi di cassa.

Nel concordato liquidatorio viene peraltro nominato il Comitato dei creditori cui spetta ogni potere autorizzatorio e pertanto vi è un organo che può provvedere alla verifica della compatibilità delle modifiche richieste dal debitore, con i risultati della proposta omologata e provvedere alle necessarie autorizzazioni.

Nel concordato in continuità l'imprenditore si trova nella piena disponibilità dell'azienda in concordato e detta disponibilità non risulta in alcun modo attenuata dopo l'omologa; egli ha peraltro l'obbligo di rispettare il piano e di corrispondere ai

© "Fallimenti e Società" 2017 | Autore: Francesco Pedoja| Direttore Resp.: Andrea Favaro
ISSN 2284-3086 – Reg. N. 2809 Tribunale di Vicenza – www.fallimentiesocieta.it

creditori le percentuali promesse, in quanto il voto espresso in sede di procedura riguarda non solo la proposta, ma anche il piano.

Non vi è inoltre nessun organo delegato all'approvazione di eventuali modifiche del piano, onde è lo stesso imprenditore che può intervenire per modificare il piano, ma sempre nel rispetto del maggior interesse per i creditori nel risultato ottenibile.

Il Commissario giudiziale ha l'incarico di controllare l'andamento dell'esecuzione del piano e di riferire al G.D. ed ai creditori, i quali ultimi potranno sempre attivare in ipotesi di inadempimento la procedura di risoluzione del concordato.

Il riferimento alla norma dell'art. 186 L.F. sulla risoluzione del Concordato fornisce un criterio discretivo in ordine alla ammissibilità o meno di modifiche esecutive al piano: e cioè il criterio della scarsa importanza dello scostamento dal piano iniziale in ordine al soddisfacimento del ceto creditorio.

Va precisato che l'esecuzione del concordato può dar luogo alla realizzazione di un surplus finanziario che, in caso di concordato in continuità, costituirà nuova finanza destinata di per sé per la parte eccedente la percentuale promessa allo stesso imprenditore, mentre nel concordato liquidatorio il surplus è comunque destinato ai creditori in quanto la percentuale promessa è solo indicativa e non cristallizza l'entità del debito concordatario (si discute peraltro se in questo caso il surplus costituisca nuova finanza, spalmabile liberamente dal debitore in modo anche non rispettoso della par condicio e dell'ordine dei privilegi; a me pare che tale interpretazione sia fuorviante in quanto il surplus è solo apparente e nominalistico, mentre rappresenta comunque liquidità proveniente dai beni ceduti in favore dei creditori e di proprietà del debitore).

© "Fallimenti e Società" 2017 | Autore: Francesco Pedoja| Direttore Resp.: Andrea Favaro
ISSN 2284-3086 – Reg. N. 2809 Tribunale di Vicenza – www.fallimentiesocieta.it

Al problema della modificabilità dei piani concordatari si ricollega quello della rendicontazione delle attività di piano ante e post omologa e cioè di quali siano le informazioni ed i prospetti contabili obbligatori.

Nel concordato in continuità in particolare, il decreto di omologa deve imporre dei flussi informativi in favore del Commissario giudiziale, non essendovi né Liquidatore giudiziale né Comitato dei creditori.

Peraltro, già in sede di concessione di termine di riserva per la presentazione di proposta e piano il Tribunale impone precisi obblighi informativi periodici ai sensi dell'art. 161 c.VIII L.F., così come nella fase post ammissione, i poteri informativi spettanti al Commissario ex artt. 172 e 173 L.F. presuppongono obblighi collaborativi da parte del debitore, senza considerare l'obbligo espressamente imposto dall'art. 163 c. 4 *bis* di consegnare al Commissario copia informatica o su supporto analogico delle scritture contabili e fiscali.

Ancor più nella fase post omologa, allorché sia stata omologata una proposta concorrente, vi sono obblighi informativi molto dettagliati per il debitore, il cui inadempimento è sanzionabile con l'attribuzione di poteri sostitutivi al Commissario giudiziale.

Nella fase esecutiva non di rado si verifica che la vendita dei beni gravati da privilegio speciale avvenga a prezzo inferiore a quello di stima ex art.160 c. 2 L.F., con la conseguenza che il ricavato non sia sufficiente alla copertura della percentuale promessa ai privilegiati; ci si chiede se in tale ipotesi per la parte non soddisfatta, detti creditori debbano essere degradati a chirografari o se invece essi vadano comunque soddisfatti secondo la originaria proposta sulla quale come privilegiati, non hanno espresso il loro voto e ciò a scapito dei creditori sin dall'origine chirografari. Mi pare che questa seconda soluzione sia più conforme ai

© "Fallimenti e Società" 2017 | Autore: Francesco Pedoja| Direttore Resp.: Andrea Favaro
ISSN 2284-3086 – Reg. N. 2809 Tribunale di Vicenza – www.fallimentiesocieta.it

principi della obbligatorietà della proposta concordataria omologata e rispettosa delle posizione "neutrale" dei creditori privilegiati.

In conclusione nella fase esecutiva del Concordato preventivo vi è una stabilità più o meno accentuata del piano proposto, approvato ed omologato, che può variare a seconda che si tratti di concordato liquidatorio o in continuità, ma la modificabilità deve comunque confrontarsi, al di là dei poteri autorizzatori del Comitato dei creditori in quello liquidatorio, con il limite della scarsa rilevanza dello scostamento per l'interesse dei creditori coordinato con il principio generale in materia della prevalenza della soddisfazione del ceto creditorio rispetto alle scelte dell'imprenditore concordatario.

© "Fallimenti e Società" 2017 | Autore: Francesco Pedoja| Direttore Resp.: Andrea Favaro
ISSN 2284-3086 – Reg. N. 2809 Tribunale di Vicenza – www.fallimentiesocieta.it