

Anno IV  
N° 2/2016  
Apr./Mag./Giu.  
Periodico trimestrale  
ISSN 2499-1694

# RATIO

## Crisi d'impresa

*Strumenti operativi per prevenire, gestire e superare la crisi*

N. 2  
2016



Sylvie Bello - "Coute que coute."

**Sistema RATIO**  
Centro Studi Castelli

Vendite giudiziarie  
di immobili

Fondo nazionale  
di garanzia

Recupero credito  
professionale

Offerte concorrenti  
di concordato

# CONTRATTI PENDENTI E CONCORDATO PREVENTIVO

Art. 169-bis R.D. 16.03.1942, n. 267

Per effetto del D.L. 27.06.2015, n. 83, è stato modificato tra gli altri l'art. 169-bis R.D. 16.03.1942, n. 267, chiamato a regolare la sorte dei contratti che, alla data di presentazione della domanda di ammissione alla procedura di concordato, sono ancora in corso di esecuzione. L'art. 169-bis, nella previgente formulazione, era stato introdotto dal D.L. 22.06.2012, n. 83, con l'obiettivo di favorire il più possibile la continuità aziendale, anche in caso di impresa quasi decotta, evitando, ove possibile, lo spettro del fallimento. Il novellato articolo da un lato recepisce alcune prassi e orientamenti giurisprudenziali consolidatisi che mirano a tutelare maggiormente il contraente *in bonis* e, dall'altro, introduce una disciplina ad hoc per lo scioglimento dei contratti di locazione finanziaria. In particolare è stata introdotta la previsione per il giudice, propedeutica alla sua decisione circa la richiesta di scioglimento dai contratti pendenti, di instaurare un contraddittorio con l'altro contraente e di assumere sommarie informazioni sul rapporto oggetto dell'istanza ex art. 169-bis. Vengono, inoltre, meglio coordinate le tempistiche di efficacia della risoluzione rispetto alle eventuali prestazioni rese antecedentemente ad essa. In particolare, è prevista la prededuzione dei crediti conseguenti ad eventuali prestazioni eseguite successivamente alla pubblicazione della domanda ex art. 161 R.D. 16.03.1942, n. 267 e fino alla comunicazione all'altro contraente del provvedimento che autorizza lo scioglimento, momento dal quale decorre infatti l'efficacia dello stesso. L'introduzione, invece, di uno specifico comma per disciplinare i contratti di locazione finanziaria, richiesta dalle caratteristiche strutturali peculiari degli stessi rispetto alle altre tipologie contrattuali, comporta anche l'arresto delle intraprendenti tesi ex art. 1526 C.C. in ambito concordatario, alquanto penalizzanti per il locatore. È, infatti, previsto che il concedente abbia diritto alla restituzione del bene e a far valere un credito, non in prededuzione, determinato dalla differenza tra il credito vantato alla data di deposito della domanda e quanto ricavato dalla nuova allocazione del bene. L'eventuale differenza negativa dovrà essere versata dal concedente al debitore.

## SOMMARIO

- SCHEMA DI SINTESI
- ORIENTAMENTI DELLA GIURISPRUDENZA

### SCHEMA DI SINTESI

<b>SOGGETTI</b>	⇒	• Debitore. • Creditore. • Giudice Delegato.
<b>COSA PUÒ CHIEDERE IL DEBITORE</b>	⇒	Lo scioglimento dei contratti pendenti. ⇒ La sospensione dell'esecuzione dei contratti pendenti. ⇒ Per la durata massima di 60 giorni.
<b>CHI LO AUTORIZZA</b>	⇒	Il Tribunale ⇒ Se la domanda è contestuale il deposito del piano di concordato. ⇒ Il Giudice Delegato ⇒ Se la domanda è presentata dopo il decreto di ammissione.
<b>ELEMENTI PROPEDEUTICI ALLA DECISIONE</b>	⇒	Audizione del contraente <i>in bonis</i> . ⇒ Acquisizione di sommarie informazioni.
<b>CONTRATTI INCLUSI</b>	⇒	• Contratti stipulati prima dell'apertura della procedura concordataria. • Contratti che si sostanziano in obbligazioni corrispettive. • Contratti ancora in esecuzione e non terminati.
<b>CONTRATTI ESCLUSI</b>	⇒	• Contratti contenenti clausole compromissorie. • Contratti di lavoro subordinati. • Contratto preliminare di compravendita.
<b>FORMA DELLA DOMANDA</b>	⇒	Istanza ex art. 169-bis R.D. 16.03.1942, n. 267.
<b>DECORRENZA SCIoglimento/SOSPENSIONE</b>	⇒	Dalla comunicazione del provvedimento autorizzativo all'altro contraente.
<b>COMPETENZA</b>	⇒	Tribunale del luogo ove ha sede la società.
<b>DIRITTI DEL CREDITORE</b>	⇒	Ricevere il risarcimento del danno discendente dell'interruzione del contratto in chirografo e in prededuzione il credito conseguente ad eventuali prestazioni eseguite dopo la pubblicazione della domanda ex art. 161 R.D. 16.03.1942, n. 267.

## ORIENTAMENTI DELLA GIURISPRUDENZA

**CONCORDATO  
CON RISERVA  
E DEFINITIVITÀ  
DELLA RISOLUZIONE  
CONTRATTUALE**

• **Concordato  
con riserva**

• L'istanza ex art. 169-bis R.D. 16.03.1942, n. 267 può essere formulata anche nell'ambito del concordato con riserva sia per il tenore letterale del generico richiamo all'art. 161 R.D. 16.03.1942, n. 267 che comprende, conseguentemente, anche il comma VI del predetto articolo, sia per la ratio della norma che antepone l'interesse della massa dei creditori a quelli del singolo, così favorendo la protezione del patrimonio nella fase preparatoria del piano per garantire la strutturazione di una proposta più conveniente per l'intero ceto creditorio.

• Tribunale  
Treviso,  
24.02.2015  
• Tribunale  
Venezia,  
20.01.2015

• **Mancata  
omologa**

• Lo scioglimento dei contratti rappresenta un elemento qualificante del piano concordatario che acquista efficacia solo a seguito dell'omologa. Conseguentemente, nel caso non si dovesse giungere, per svariate cause, all'omologa del concordato il rapporto giuridico preesistente all'istanza ex art. 169-bis non dovrà ritenersi alterato.

Tribunale  
Pistoia,  
23.01.2014

**CRITERI DI SCELTA  
DELLO SCIoglIMENTO  
DEL CONTRATTO  
PENDENTE**

• **Incongruenza  
con la  
proposta**

• In ipotesi d'istanza ex art. 169-bis R.D. 16.03.1942, n. 267, il giudice può rigettare l'istanza di scioglimento del contratto solo per ragioni connesse all'incongruenza con la proposta concordataria, poiché ogni ulteriore e diverso vaglio, ivi compreso quello della convenienza per gli stessi creditori, comporterebbe un giudizio sulla opportunità economica e meritevolezza della proposta stessa, che esula dal sindacato sulla causa concreta, tanto più che si ravvisa in questo nuovo istituto uno strumento incentivante il ricorso al concordato preventivo, nel tentativo di rilanciare, o di liquidare, l'azienda in crisi.

• **Controllo di  
legittimità**

• Non possono essere valorizzati i pregiudizi subiti dalla controparte in relazione allo scioglimento del vincolo contrattuale, se non nei limiti di un sindacato prettamente giuridico, ovvero di legittimità ed ammissibilità nei confini imposti dallo stesso art. 169-bis suddetto e dalle norme imperative dell'ordinamento.

Tribunale  
Rovigo,  
6.03.2014

• Non sembra superabile l'impasse in cui versa l'esercizio del potere autorizzatorio, nel senso che, una volta eseguito uno scrutinio di legittimità in ordine ai presupposti di accesso all'istituto (scrutinio che si articola nella qualificazione del rapporto come contratto effettivamente in corso di esecuzione, nella comprensione del contratto nel catalogo tra quelli non esclusi dal c. 4 dell'art. 169 R.D. 16.03.1942, n. 267, nell'opponibilità del contratto ai sensi dell'art. 45 richiamato dall'art. 169) nessun effettivo accertamento di merito sembra trovare ulteriore spazio, salvo quello, per nulla selettivo, che si risolve nella mera verifica di non contraddizione del piano generale con una sua singola parte, quella relativa allo scioglimento.

Tribunale  
Pistoia,  
9.07.2013

**CRITERI DI SCELTA  
DELLO SCIoglIMENTO  
DEL CONTRATTO  
PENDENTE (segue)**

<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Valorizzazione dei beni</b></li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Il sacrificio imposto alla controparte contrattuale si giustifica solo nel caso in cui la prosecuzione dei contratti risulti di ostacolo al perseguimento della soluzione concordataria e, quindi, alla migliore valorizzazione, a vantaggio di tutti i creditori, dei beni e dei rapporti aziendali, valorizzazione che si realizza anche attraverso il contenimento dell'onerosità conseguente al mantenimento di rapporti negoziali divenuti superflui o comunque non più rispondenti alle necessità del nuovo piano industriale o della liquidazione.</li> </ul>	<p>Tribunale Monza, 21.01.2013</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Funzionalità</b></li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• La produzione di effetti irreversibili determinati dallo scioglimento dei contratti in corso di esecuzione può giustificarsi solamente quando detti effetti siano effettivamente funzionali alla realizzazione del piano concordatario. In ragione di ciò, la richiesta di scioglimento dei contratti deve essere accompagnata dalla rappresentazione dell'incidenza che la loro continuazione avrebbe sul piano concordatario.</li> </ul>	<p>Tribunale Piacenza, 5.04.2013</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Funzionalità</b></li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• L'esame che il Tribunale è chiamato a svolgere per la decisione sull'istanza del debitore si sostanzia nella valutazione della funzionalità e strumentalità dello scioglimento o della sospensione richiesta rispetto al modulo concordatario prescelto.</li> </ul>	<p>Tribunale Venezia, 27.03.2014</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Nozione di contratti pendenti</b></li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Si considerano pendenti, richiamando l'art. 72 R.D. 16.03.1942, n. 267 in tema di fallimento, i contratti a prestazioni corrispettive in cui le prestazioni siano ineseguite da entrambe le parti. Viceversa, se un contratto è stato eseguito da una sola parte o prevede prestazioni unilaterali, non si tratterà di contratto pendente ma sussisterà esclusivamente un credito o un debito della procedura.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Corte Appello Venezia, 26.11.2014</li> <li>• Tribunale Milano, 11.09.2014</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Controllo di legittimità</b></li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Le valutazioni del Tribunale nell'ambito della scelta se accogliere o rigettare l'istanza presentata dal debitore sono da riferirsi alla verifica della corretta qualificazione del rapporto da sospendere o da sciogliere quale contratto pendente e alla coerenza della richiesta rispetto al piano di concordato prospettato.</li> </ul>	<p>Tribunale Massa, 1.02.2016</p>