

La Corte d'Appello di Firenze, Sezione I<sup>a</sup> civile, in persona dei magistrati  
dr. Giulio De Simone Presidente  
dr. Andrea Riccucci Consigliere  
dr. Domenico Paparo Consigliere relatore  
nella causa civile iscritta al n. 781/15 R.G. V.G. promossa da  
Unipol Banca spa RECLAMANTE

contro  
CDM Group spa in liquidazione RECLAMATA  
ha pronunciato il seguente

## DECRETO

1. Con decreto del 21.7.15, il Tribunale di Lucca ha omologato il concordato preventivo della CDM Group spa in liquidazione ritenendo infondata l'opposizione della odierna reclamante rilevando

- che non era prededucibile ex art. 111 LF (ma solo ipotecario) un credito per 200.000 euro, derivante da un precedente concordato preventivo proposto nel 2011 nel corso della quale era stata autorizzata la vendita di un immobile su cui la Unipol Banca aveva ipoteca, col consenso di questa alla cancellazione previo riconoscimento di un credito ipotecario di € 2.950.000 da pagarsi per 2.700.000 al rogito (pagamento avvenuto) e per 250.000 col primo riparto (la CDM aveva successivamente rinunciato alla procedura e pagato solo altri 50.000 euro) in quanto la precedente procedura si era chiusa e non vi era continuità e comunque anche nella precedente il credito era ipotecario;
- che la deduzione che la percentuale offerta era irrisoria era suggestiva, ma che quella del 4,64%, per i chirografi, pur molto bassa, non poteva definirsi tale, visto che era previsto che i creditori privilegiati fossero interamente soddisfatti;
- che comunque il fallimento sarebbe stato una soluzione peggiore in quanto si sarebbe persa la proposta di acquisto del compendio aziendale a valori superiori a quelli di mercato;
- che la dilazione del pagamento non era senza corrispettivo, prevedendosi gli interessi;
- che la pendenza della impugnazione della delibera assembleare da parte di alcuni soci era esposta chiaramente.

2. Ha proposto reclamo la Unipol Banca assumendo, come primo motivo il difetto di motivazione in ordine alla dedotta continuità fra procedure e in ordine al carattere prededuttivo, anziché ipotecario, del suo credito per il saldo prezzo della compravendita del 2.12.12 avente ad oggetto un cespite immobiliare, violazione e falsa applicazione dell'art. 161, comma 7 LF e violazione e falsa applicazione dell'art. 111 LF assumendo

- che doveva ritenersi applicabile l'art. 111 LF in relazione agli indici di continuità della situazione di crisi che aveva generato le due proposte concordatarie e alla giurisprudenza richiamata che riteneva la prededucibilità dei crediti sorti nella vigenza di un precedente concordato preventivo;
- che il credito era sorto nel precedente concordato preventivo a seguito di transazione parzialmente novativa;
- che nel caso si trattava di una insolvenza unica, protrattasi nel tempo;
- che proporre una domanda di concordato preventivo nei due anni dalla presentazione di una domanda non andata a buon fine costituiva abuso del processo, come ritenuto dalla dottrina;
- che l'art. 161 comma 7 LF doveva ritenersi applicabile anche in presenza di soluzione di continuità col precedente concordato preventivo, in quanto ritenere



il carattere eccezionale della norma, con conseguente inapplicabilità della interpretazione analogica al caso di atti compiuti nella fase successiva all'ammissione, comporterebbe disparità di trattamento fra crediti sorti nel preconcordato e quelli sorti nel concordato;

- che l'interpretazione del Tribunale era contraddittoria in quanto se si riteneva che non vi era continuità fra i due concordati, la qualifica di ipotecario data nel primo perdeva rilievo assieme alla autorizzazione, altrimenti si legittimava il comportamento della CDM che rinunciando al primo concordato si era liberata dell'obbligo di pagare fuori dal concorso i 200.000 euro;
- che ai fini dell'art. 111 LF la soluzione di continuità fra le procedure non si risolveva in un dato temporale, ma come consecuzione fra esse;
- che non vi era stata alcuna informazione circa l'assenza di consecutio fra i due procedimenti né al suo residuo credito ipotecario e ciò doveva comportare la revoca ex art. 173 LF.

Come secondo motivo di opposizione, la Unipol Banca ha dedotto violazione e falsa applicazione dell'art. 160, comma 1, lett. a) LF e il mancato rilievo del difetto di 'causa concreta' del concordato deducendo

- che la percentuale offerta ai chirografi, inclusi gli ipotecari declassati, era manifestamente irragionevole, non essendo in concreto un'offerta di pagamento parziale;
- che la contraddittoria indicazione della data della locazione dimostrava la superficialità dell'attestatore;
- che la proposta di acquisto cui faceva riferimento il decreto era relativa al primo concordato, per cui era venuta meno.

3. La CDM Group ha resistito aderendo al decreto e rilevando in particolare

- che nella prima procedura il credito era espressamente indicato come ipotecario;
- che non c'era continuità fra le due procedure, essendo passato un anno e mezzo fra la chiusura della prima e l'apertura della seconda, assumendo che di continuità poteva parlarsi in senso giuridico solo se le due procedure si susseguono senza soluzione di continuità;
- che il credito non era sorto nella procedura;
- che la percentuale di pagamento ai creditori chirografari era stata stimata al 6% dal commissario giudiziale;
- che non era vero che l'attestatore non avesse esaminato il contratto di locazione, di cui aveva indicato gli estremi di registrazione;
- che le proposte di acquisto erano relative al secondo concordato.

4. Nella replica l'opponente ha contestato la tardività della costituzione di controparte che doveva avvenire il 26.2.16, che controparte aveva inviato tempestivamente ma ad un numero di RG errato (781/15 RGC e non RG VG) e il cancelliere aveva attestato come data di deposito quella del 26.2.

Nel merito, ha rilevato che è il decreto ad affermare che il credito era 'oggetto di accordo fra le parti nel corso del precedente concordato preventivo'.

5.1. Va anzitutto rilevato che la dedotta tardività del deposito da parte dell'opposta della propria comparsa di costituzione non ha comunque alcuna conseguenza (se non quella di consentire eventualmente una proroga del termine per la replica, peraltro non richiesta) in quanto il termine per il deposito suddetto non è stabilito a pena di decadenza.



5.2. La reclamante sostiene da un lato l'applicabilità dell'art. 111, 2° comma LF alla fattispecie, in considerazione della natura sostanzialmente unitaria della crisi dell'imprenditore indipendentemente dalla soluzione di continuità fra le procedure e dall'altra l'applicabilità analogica della prededuzione disposta dall'art. 161 comma 7 LF (nel testo vigente pro tempore) per i crediti sorti 'per effetto degli atti legalmente compiuti dal debitore' nel periodo intercorrente fra la proposta di concordato preventivo 'in bianco' e la sua ammissione alla procedura al caso in esame, in cui il credito è sorto dopo l'ammissione alla procedura.

Ritiene la Corte che la questione non sia quella dell'applicazione analogica della norma richiamata, disposta per i crediti sorti nel periodo fra la domanda 'in bianco' e l'ammissione alla procedura al caso (quello in esame) in cui il credito sia sorto dopo la ammissione alla procedura, ma quella della applicabilità della prededuzione a crediti sorti in occasione o in funzione (art. 111 LF) di procedure concorsuali diverse da quella in cui essi sono sorti.

Deve anzitutto ritenersi che il credito in questione è sorto 'in occasione o in funzione delle procedure concorsuali di cui alla presente legge'; con l'accordo raggiunto nel precedente concordato preventivo, invero, si è avuta una transazione novativa dell'originario credito ipotecario nella quale l'odierna reclamante ha consentito alla cancellazione della ipoteca in cambio del riconoscimento del suo credito nella misura e da pagarsi con le modalità sopra indicate.

Detto questo, tuttavia, nessun disposto normativo consente di ritenere che un credito sorto in una procedura mantenga la prededucibilità in occasione di qualunque altra successiva procedura richiesta dallo stesso imprenditore.

Per superare il rilievo, la reclamante sostiene, difatti, la continuità fra le due procedure in relazione alla identità della crisi dell'impresa che aveva provocato entrambe le richieste di ammissione al concordato preventivo.

Ritiene la Corte che l'argomento non sia condivisibile considerando la soluzione di continuità (15 mesi) fra la rinuncia alla prima procedura e la seconda domanda impedisce di superare l'obiezione sopra svolta.

Né essa potrebbe essere superata dalla richiesta applicazione analogica del comma 7 dell'art. 161 LF, che non consentirebbe comunque di ritenere operante la prededuzione al di fuori della procedura in cui essa è sorta.

5.3. E' invece fondata la tesi dell'abuso di diritto.

Non può invero non convenirsi con la reclamante che un tale comportamento –che sostanzialmente priva un creditore della possibilità di ricevere quanto spettantegli- comporta quella situazione di abuso del diritto che rende inammissibile la domanda di concordato preventivo, non rientrando nel fisiologico compimento della procedura e apparendo la rinuncia e la successiva domanda strumentali a tale "fraudolento" effetto.

5.4. L'altro motivo di reclamo è assorbito.

6. Gli atti vanno trasmessi al Tribunale di Lucca per quanto di competenza anche ex art. 180 ultimo comma LF.

7. Le spese seguono la soccombenza.

**P.Q.M.**

in accoglimento del reclamo, revoca il decreto di omologa del concordato preventivo, rimette gli atti al Tribunale di Lucca e condanna la reclamata alla refusione alla controparte delle spese di questo grado che liquida in € 2.500,00 oltre spese generali, CAP e IVA di legge se non ripetibile da altro soggetto.



Così deciso in data 18.3.16 dalla Corte d'Appello di Firenze come sopra composta e riunita in camera di consiglio, su relazione del dr. Domenico Paparo.

Il Presidente  
dr. Giulio De Simone

IL CASO.it

