

No all'operazione se la locazione non passa all'acquirente

Vendite concorsuali

Per il Tribunale di Ferrara l'affitto «preventivo» taglia fuori altri concorrenti

Gli articoli 84, comma 9, e 91 del Codice della crisi d'impresa (Cci) – che riproducono, senza modificazioni significative, il contenuto dell'articolo 163-bis della Legge fallimentare – impongono al tribunale di disporre la ricerca di eventuali ulteriori interessati all'acquisto, nel caso in cui il piano di concordato preventivo comprenda un'offerta da parte di un soggetto già individuato, avente ad oggetto il trasferimento in suo favore dell'azienda o di uno o più dei suoi rami oppure di specifici beni. Ciò allo scopo di individuare il miglior offerente e di realizzare il miglior risultato possibile in termini di liquidazione.

La competitività nelle vendite concorsuali va, pertanto, assicurata anche nell'ambito delle procedure concordatarie, come dimostra il condivisibile provvedimento del 28 maggio 2024, con cui il Tribunale di Ferrara ha revocato il decreto di apertura del concordato preventivo con affitto di azienda anche sul presupposto della violazione dell'articolo 84, comma 9, Cci.

Il caso

La vicenda sui cui si è espresso il Tribunale di Ferrara si può riassumere in questo modo. Una società aveva concesso in affitto la propria azienda, ma aveva risolto consensualmente il contratto di locazione dell'immobile ove si svolgeva l'attività aziendale. Immediatamente dopo, l'affittuaria dell'azienda si era assicurata la disponibilità del medesimo immobile, stipulando ex novo un apposito contratto di locazione.

Il provvedimento in commento censura la descritta operazione, su cui si fondava la proposta di concordato, ritenendo che la stessa abbia rappresentato un espediente per scoraggiare la presentazione di offerte di acquisto di azienda potenzialmente concorrenti con quella dell'affittuaria. Come hanno osservato i giudici, infatti, appare del tutto improbabile che vi siano concreti interessati all'acquisto di un'azienda che ricomprende un importante impianto di produzione, senza che gli stessi possano fare affidamento sul subentro, entro un lasso temporale ragionevole, nel contratto di locazione dei muri ove tali impianti sono collocati.

È di tutta evidenza l'impossibilità di dimostrare, da parte della debitrice, l'effettiva comparabilità di eventuali offerte concorrenti con quella dell'affittuaria, unico soggetto in grado di poter contare sulla futura disponibilità dell'immobile ove sono collocate le linee produttive.

Il principio

La gara "ad armi pari" costituisce un presupposto indefettibile della competitività, come la Corte di cassazione ha affermato già due volte a Sezioni unite (si veda la scheda qui a destra). Tale presupposto deve caratterizzare ogni vendita concorsuale ai sensi del richiamato articolo 91 del Cci, con la conseguenza che l'operazione oggetto del provvedimento del Tribunale di Ferrara – da qualificarsi a pacchetto chiuso (oppure *pre-pack*) – deve ritenersi inammissibile ai sensi dell'articolo 84, comma 9, Cci.

L'impossibilità di verificare in concreto l'esistenza di altri

potenziali acquirenti della azienda (diversi dall'affittuaria individuata dalla debitrice prima dell'ingresso in procedura) rischia di compromettere l'obiettivo stesso del concordato, cioè il soddisfacimento al meglio per il ceto dei creditori.

La composizione negoziata

Le esigenze di assicurare la massima competitività tra offerenti si affievoliscono, invece, nell'ambito della composizione negoziata, laddove le cessioni possono essere perfezionate secondo modalità che possono essere conformate e flessibili rispetto alle diverse circostanze del caso concreto, ma che senz'altro devono essere compatibili con le esigenze di celerità e urgenza che caratterizzano questa fase (così si è espresso il Tribunale di Milano, con il decreto 1° gennaio 2024).

La prossima direttiva Ue

Nella prospettiva di assicurare stabilità alle vendite d'azienda concluse "fuori dal Tribunale",

● **Va sempre rispettato l'obbligo di comparare l'offerta presentata con quelle di possibili altri candidati**

● **È in arrivo la direttiva europea che prevede la liquidazione accelerata per cedere l'azienda in continuità**

a breve potrebbe vedere la luce la direttiva europea (presentata il 7 dicembre 2022 dalla Commissione europea) che introduce, tra l'altro, lo strumento del *pre-pack*, quale procedura di liquidazione accelerata. Tale procedura è finalizzata a cedere, in tutto o in parte, l'azienda del debitore in continuità aziendale, tenendo ferma, in ogni caso, l'adozione di modalità atte a garantire che quello individuato sia comunque il miglior offerente.

A questo riguardo, deve ritenersi che il rispetto dei criteri di concorrenzialità, trasparenza, correttezza e adesione agli usi di mercato sarebbe comunque assicurato dalla presenza di un professionista – che sia munito dei requisiti necessari per la nomina a curatore – nominato quale "osservatore" dal giudice all'esordio della fase preparatoria.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

IN CASSAZIONE



A SEZIONI UNITE

Il principio della gara "ad armi pari" tra l'acquirente individuato nella proposta di concordato presentata dall'impresa debitrice e gli altri soggetti eventualmente interessati a rilevare l'azienda in crisi è un cardine che pare ormai indiscutibile dalla giurisprudenza. Infatti, è stato riaffermato di recente dalla Cassazione a Sezioni unite (pronuncia n. 7337/2024, si veda Il Sole 24 Ore del 29 marzo scorso), 16 anni dopo che già la Corte lo aveva stabilito in questa stessa composizione (pronuncia 19506/2008)