

N. 1540/2020 R.G.

**TRIBUNALE DI BRESCIA**

**SECONDA SEZIONE CIVILE**

Il giudice del tribunale di BRESCIA, *Angelina Augusta Baldissera*, ha pronunciato la seguente

nella controversia iscritta al n° 2434 del ruolo generale dell'anno 2021 e promossa da

**- ricorrente -**

con l'avv. \_\_\_\_\_, per procura alle liti allegata telematicamente al ricorso ex art. 83 cpc;

contro

**- resistente -**

con l'avv. Andrea Davide Arnaldi, per procura alle liti allegata telematicamente alla comparsa di costituzione ex art. 83 cpc;

**ORDINANZA EX ART. 702 BIS CPC**

La società ricorrente \_\_\_\_\_ (da ora, per brevità, \_\_\_\_\_), in persona del liquidatore volontario e legale rappresentante, ha chiesto che venga accertata e dichiarata la prescrizione ordinaria decennale del credito vantato nei suoi confronti dalla resistente \_\_\_\_\_ (da ora, per brevità, \_\_\_\_\_), come inserito nell'elenco creditori della procedura di concordato preventivo omologato, per l'importo di € 109.002,31 in via chirografaria, con conseguente dichiarazione di estinzione del medesimo.

Si è costituita la resistente \_\_\_\_\_ eccependo in rito la nullità del ricorso introduttivo per incertezza dell'oggetto ai sensi degli artt. 164 quarto comma e 163 secondo comma n.3 cpc e nel merito contestandone la fondatezza, con conseguente rigetto dello stesso.

L'eccezione di nullità è infondata. La domanda volta ad ottenere l'accertamento dell'intervenuta prescrizione decennale del credito è chiaramente enunciata ed intellegibile (è evidente il mero



errore materiale nel richiamo all'art. 2394 c.c. in luogo dell'art. 2934 c.c. contenuto nelle conclusioni del ricorso introduttivo) e, come emerge dalla stessa lettura della comparsa di risposta, ha consentito a controparte di svolgere un' articolata e compiuta difesa.

Nel merito, per le ragioni di seguito esposte la domanda della società ricorrente va rigettata.

Ai fini della decisione rilevano le seguenti premesse storiche, pacifiche tra le parti.

In data 20.7.2006 (pendente istanza di fallimento) depositava innanzi al Tribunale di Rimini domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo mediante liquidazione dell'attivo, inserendo essa stessa nell'elenco dei crediti chirografari il credito vantato da per il citato ammontare.

Il Tribunale di Rimini dichiarava aperta la procedura ma, con successivo decreto del 15.3.2007, negava l'omologa del concordato e con sentenza del 27.3.2007 dichiarava il fallimento della società.

in data 29.5.2007 presentava domanda di ammissione al passivo del credito.

In accoglimento del gravame proposto da la Corte d'Appello di Bologna con decreto del 8.6.2007 omologava il concordato preventivo e con sentenza del 21.2.2008 revocava il fallimento della società, poi archiviato dal tribunale con provvedimento del 24.12.2008.

Il credito in questione, pacificamente anteriore alla domanda di concordato non era oggetto di contestazione in punto di *an* e *quantum*, né in relazione alla sua natura chirografaria e, in conformità alla proposta di , veniva recepito nel piano concordatario omologato.

Il tribunale di Rimini con decreto del 30.4.2008 disciplinava le modalità di liquidazione declinando le forme di controllo degli organi della procedura.

Il piano concordatario omologato non contiene termini per il pagamento delle obbligazioni concordatarie e l'esecuzione è ancora pendente.

evidenzia in ricorso come il credito di fosse pacificamente esigibile già prima del deposito della domanda di concordato, essendo le relative fatture già scadute prima del deposito della domanda di concordato, e in ogni caso rileva come anche laddove si considerasse la data di deposito della domanda di concordato (20.7.2006) come nuovo *dies a quo* per il decorso della prescrizione ai sensi dell'art. 2935 c.c., qualificandosi la proposta (inclusiva del credito in questione) come riconoscimento del debito, non avrebbe poi compiuto validi atti interruttivi,



fatta eccezione per la sola citata istanza di ammissione al passivo del fallimento depositata il 29.5.2007 che, in base al combinato disposto degli artt. 2943 secondo comma c.c. , 2945 secondo comma c.c. e 94 l.f. aveva spiegato effetti sino al passaggio in giudicato della sentenza di revoca del fallimento e dunque sino al 5.8.2008, o comunque, sempre secondo la ricorrente, al più tardi sino al 24.12.2008, data del citato decreto di archiviazione del fallimento.

ritiene dunque che anche valorizzando il 24.12.2008 quale *dies a quo* per il decorso di un nuovo termine decennale di prescrizione esso sarebbe spirato il 24.12.2018, senza che vi fosse stato in tale ampio lasso temporale alcun atto interruttivo di                    rivolto a                    neppure di costituzione in mora, né alcun atto ricognitivo del debito da parte di quest'ultima. Inoltre alcuna legittima causa di sospensione della prescrizione poteva essere invocata.

La ricostruzione operata dalla ricorrente non può essere condivisa.

Pare decisivo, ai fini della controversia, prendere le mosse, come invocato dalla stessa resistente, dal principio cardine di cui all'art. 2935 c.c. in base al quale *la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere*. La portata di detta norma va calata nel regime delineato dall'art. 184 l.f. in tema di effetti del concordato omologato per i creditori, laddove stabilisce che esso in fase di esecuzione è obbligatorio per tutti i creditori anteriori.

Deve infatti ritenersi che la citata obbligatorietà del concordato operi non solo con riferimento agli effetti, remissori o comunque modificativi dei rapporti obbligatori previsti nel piano omologato, ma anche con riferimento agli effetti dilatori e alle modalità di soddisfazione ivi previsiti, che nel concordato liquidatorio si incentrano nella liquidazione dell'attivo ad opera del liquidatore giudiziale e nella successiva distribuzione del ricavato nel rispetto della graduazione dei crediti e nell'ambito del concorso, in conformità al piano e sotto il controllo degli organi della procedura.

A fondamento della vincolatività di detto regime si pone del resto l'esigenza di tutelare la *par condicio creditorum* anche (e soprattutto) nella fase di esecuzione del concordato liquidatorio omologato, che impone di escludere senz'altro che un singolo creditore possa pretendere di essere pagato - dalla società o dal liquidatore - a sua semplice richiesta facendo valere la scadenza originaria del proprio credito, o che possa soddisfarsi coattivamente con azioni esecutive individuali, aggredendo i beni della società destinati invece alla liquidazione concorsuale.

E' evidente infatti che dovrà piuttosto rispettare e attendere i tempi legati alla liquidazione



dell'attivo, secondo le vincolanti dilazioni previste nel piano e i relativi riparti.

I citati limiti sostanziali all'esercizio del diritto, inteso come effettiva possibilità di soddisfazione, rendono dunque il credito - in pendenza di detto vincolo liquidatorio concordatario che, ad avviso di questo giudice, configura ex art. 184 l.f. un vero e proprio impedimento legale - inesigibile. Pertanto, ex art.2935 c.c. non può maturare la prescrizione estintiva .

Con ciò si condivide un analogo orientamento che si va delineando nella giurisprudenza di merito (cfr. Tribunale di Roma 3.2.2021 e Tribunale di Milano 15 marzo 2021, docc. 31 e 33 conv.), in contrasto con l'orientamento della Suprema Corte, la quale ha invece affermato che *l'ammissione del debitore al concordato preventivo con cessione dei beni non impedisce il decorso della prescrizione, non essendovi alcun ostacolo per il creditore a formulare nei confronti del debitore ammesso a detta procedura, istanze, solleciti ed atti cautelativi di costituzione in mora* (così Cass. n. 20642/2019; cfr. altresì, per tutte, Cass. n.20889/2019 e n.5667/2019).

Sul punto, pare pertinente rilevare in senso contrario come la costituzione in mora costituisca, per espressa previsione normativa (ex art. 2943 c.c.), atto idoneo ad interrompere la prescrizione in quanto presuppone l'esigibilità della pretesa, potendone dunque il creditore sollecitare utilmente l'adempimento. Ne consegue che, qualora si accerti che manca l'esigibilità del credito, una messa in mora del debitore comunque intervenuta non potrebbe avere rilievo ai fini interruttivi di una prescrizione, che appunto non starebbe ancora maturando.

Piuttosto, al fine di verificare in concreto l' esigibilità del credito, come rimodulato per effetto del vincolo concordatario, e dunque al fine di stabilire la decorrenza di un nuovo termine della prescrizione estintiva, occorrerebbe verificare caso per caso lo stato dell'attività di liquidazione dei beni e la concreta possibilità di distribuire somme a favore delle varie categorie di creditori, in conformità allo specifico piano e alle prescritte autorizzazioni degli organi della procedura.

Nel caso in esame, agli atti di causa vi sono le relazioni periodiche del liquidatore, dalle quali parrebbe oramai conclusa l'attività di realizzo; anche se ancora nella relazione periodica 2019-2020 comunicata ai creditori (doc.29 conv.) il liquidatore dava conto di crediti da riscuotere e della solo recente definizione di un importante contenzioso fiscale che avrebbe ostacolato fino ad allora ogni possibilità di riparto, *assorbendo buona parte delle disponibilità liquide in caso di soccombenza* (pagg.10-11).



In ogni caso, al di là di detti dati sommari, rilevati d'ufficio dal giudice, non ha affatto illustrato lo stato delle attività di liquidazione e dei riparti agli effetti sopra indicati, reputando - si ritiene, erroneamente - irrilevanti dette circostanze al fine di individuare il *dies a quo* del nuovo termine di prescrizione.

Alla luce delle decisive ragioni sopra esposte dunque la domanda di volta far dichiarare prescritto il credito di va rigettata, restando assorbito l'esame delle ulteriori questioni svolte dalle parti.

Quanto alle spese di lite, la complessità delle questioni e l'incerto quadro giurisprudenziale sopra richiamato ne giustificano l'integrale compensazione;

**p.q.m.**

Il giudice, ogni altra eccezione disattesa,

- rigetta le domande della società ricorrente;
- compensa le spese di lite.

Brescia, 12.2.2022

Il giudice

Angelina Augusta Baldissera

