

STUDI IN ONORE
DI
PIERO SCHLESINGER

Tomò V



MILANO DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE - 2004

ISBN 88-14-10673-8

XI.
DIRITTO DELLA BANCA
E DEI MERCATI FINANZIARI

© Copyright Dott. A. Giuffrè Editore, S.p.A. Milano - 2004
Via Busto Arsizio 40 - 20151 MILANO - Sito Internet: www.giuffre.it
La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi

Tipografia «MORI & C. S.p.A.» - 21100 VARESE - Via F. Guicciardini 66

MAURO PALADINI
LA PRESCRIZIONE DEI CREDITI
NELLA PROCEDURA DI CONCORDATO PREVENTIVO

SOMMARIO: 1. Esame dei dati normativi: il coordinamento tra il primo e il secondo comma dell'art. 168 legge fall. — 2. Le fattispecie di interruzione della prescrizione. — 3. (Segue): a) il deposito dell'elenco nominativo dei creditori contestualmente alla domanda di concordato preventivo. — 4. (Segue): b) la mancata contestazione dei crediti, da parte del debitore, nell'adunanza ex artt. 174 e ss. legge fall. — 5. (Segue): c) la richiesta di omologazione del concordato, avanzata dal debitore costituito in giudizio. — 6. La sospensione della prescrizione dalla sentenza di omologazione alla compiuta esecuzione del concordato preventivo. — 7. Conclusioni.

1. Le norme in materia di concordato preventivo non forniscono, apparentemente, alcuna diretta risposta al problema se il credito anteriore all'instaurazione della procedura di concordato preventivo possa estinguersi per prescrizione in mancanza di atti interruttivi compiuti nel corso della procedura stessa.

Tuttavia, l'art. 168 legge fall., dopo aver sancito — analogamente a quanto previsto, in materia di fallimento, dall'art. 51 legge fall. — che *dalla data della presentazione del ricorso e fino al passaggio in giudicato della sentenza di omologazione del concordato, i creditori per intero o causa anteriore al decreto non possono, sotto pena di nullità, iniziare o proseguire azioni esecutive sul patrimonio del debitore, stabilisce, al comma secondo, che le prescrizioni che sarebbero state interrotte dagli atti predetti rimangono sospese e le scadenze non si verificano.*

Tale norma pone all'interprete un duplice ordine di problematiche.

1) Quanto al comma primo, si tratta di stabilire se il divieto di intraprendere o proseguire azioni esecutive individuali sul patrimonio del debitore valga nella sola fase compresa tra il deposito del ricorso e il passaggio in giudicato della sentenza di omologazione, ovvero se esso perduri per l'intera fase di esecuzione del concordato preventivo.

Pur a fronte del chiaro tenore della norma, la dottrina e la giurisprudenza (1) ritengono unanimemente che l'ambito cronologico del divieto non cessi al momento del passaggio in giudicato della sentenza di omologazione del concordato preventivo, ma prosegue per l'intera durata della fase di esecuzione, nella quale la realizzazione dei crediti anteriori, in ipotesi di concordato con cessione dei beni, è filtrata dalla necessaria attività di liquidazione.

Invero, se, nel corso della fase di liquidazione, si ritenesse ammissibile l'azione esecutiva del singolo creditore, l'intera attività del liquidatore rischierebbe di non poter essere attuata, posto che alle modalità privatistiche di alienazione dei cespiti verrebbe a sovrapporsi la liquidazione realizzata nell'ambito del procedimento esecutivo.

2) Il secondo problema interpretativo concerne, invece, il rapporto sistematico esistente tra il comma primo e il secondo della norma e, cioè, se la *sospensione della prescrizione sia prevista unicamente rispetto agli atti interruttivi consistenti in azioni esecutive*.

In tal senso appare orientata sia la dottrina sia la giurisprudenza. Quanto alla prima, uno (2) degli autori, che hanno maggiormente approfondito la questione in esame, sostiene che sia « del tutto pacifico » che gli effetti della sospensione della prescrizione e del mancato avverarsi di una decadenza « si verificano esclusivamente nei confronti di quelle prescrizioni e decadenze evitabili solo con le azioni esecutive, e non agli altri atti interruttivi ugualmente esercitabili pur in pendenza del concordato ». A tale conclusione si perviene — secondo l'A. — « sulla base di una lineare esegesi della norma, la quale, quando parla di « fatti predetti », senza alcun dubbio si riferisce agli atti delle azioni esecutive iniziate o proseguite a norma del comma primo dello stesso articolo.

In giurisprudenza, il punto è analiticamente affrontato da Trib. Reggio Emilia, 23 aprile 1999 n. 375 (inedita), la cui motivazione si fonda — oltre che sull'argomento letterale, secondo cui la sospensione si riferisce soltanto alle prescrizioni che sarebbero state interrotte dagli « atti predetti » e, cioè, dagli atti esecutivi citati nel comma primo

(1) Trib. Crema, 18 marzo 1989, in *Fall.*, 1989, p. 1149, con nota adesiva di V. NAPOLIONI, cui si rinvia per le ulteriori citazioni dottrinali.

(2) Rago, *Il concordato preventivo: dalla domanda all'omologazione*, Padova, 1998, p. 238, che richiama, altresì, le conformi opinioni di BONSIGNORI, *Del concordato preventivo*, Comm. Scaloja-Branca, Bologna-Roma, 1979, p. 251 e SATTI, *Diritto fallimentare*, Padova, 1996, p. 493.

dell'art. 168 legge fall. — anche sulla presunta *ratio* della previsione normativa.

Sostiene, infatti, la citata sentenza che « la concessione della sospensione della prescrizione solo a certi creditori (e cioè a quelli che hanno iniziato l'espropriazione a carico del debitore) si giustifica proprio perché costoro, più diligentemente (e con più oneri) degli altri hanno provveduto per tempo alla tutela delle loro ragioni creditorie, facendo valere i loro diritti ed eliminando così ogni equivoco od incertezza — sin da prima dell'apertura della procedura concorsuale — sulla loro volontà di conseguire il pagamento di quanto dovuto dal debitore insolvente »; al contrario, gli altri creditori restano esposti al rischio della prescrizione dei loro diritti durante il corso della procedura di concordato preventivo, per evitare la quale essi hanno l'onere di intimare l'adempimento, anche con un mero atto di costituzione in mora, interrompendo così il decorso del termine prescrizionale.

Invero, l'interpretazione accolta dalla dottrina e dalla giurisprudenza — che si è appena esposta — non appare condivisibile.

Il comma primo dell'art. 168 legge fall. menziona *i creditori per titolo o causa anteriore al decreto*. Ebbene — mentre con riguardo all'espressione « creditori per titolo anteriore », può ammettersi che il legislatore abbia inteso riferirsi a quei creditori i quali, già muniti di titolo esecutivo nei confronti del debitore, abbiano intrapreso azione esecutiva anteriormente alla data di ammissione al concordato preventivo — deve escludersi, invece, che l'ulteriore categoria (quella dei creditori « per causa anteriore ») possa comprendere, nell'intenzione del legislatore, coloro che abbiano intrapreso azione esecutiva prima del decreto di ammissione al concordato preventivo.

Tale distinto riferimento normativo — l'uno, ai *creditori che, in quanto già muniti di titolo esecutivo, abbiano intrapreso l'esecuzione forzata prima del decreto*, e l'altro, ai *creditori la cui ragione di credito, pur in assenza di titolo esecutivo, si fondi su causa anteriore al decreto stesso* — trova inequivocabile conferma testuale nella duplicità delle espressioni verbali adoperate dal legislatore nel prosieguo della disposizione. Prevede, infatti, la norma che « i creditori per titolo o per causa anteriore al decreto non possono, sotto pena di nullità, *iniziare o proseguire* azioni esecutive sul patrimonio del debitore », e appare evidente che — sia pure in virtù di una sorta di chiasmo normativo — da una parte, la prima forma verbale (*iniziare*) alluda ai *creditori per causa anteriore*, e, dall'altra, il verbo *proseguire* presenti, invece, come suo unico e logico soggetto i creditori per titolo anteriore.

In definitiva, per comprendere puntualmente il nesso esistente con il comma secondo, occorre procedere previamente alla scomposizione del contenuto del comma primo dell'art. 168 legge fall., questa disposizione contiene, in realtà, un duplice precetto normativo:

- 1) i creditori muniti di titolo esecutivo, che abbiano iniziato l'esecuzione forzata alla data del decreto di ammissione del debitore al concordato preventivo non possono *prosequire* l'azione;
- 2) i creditori, il cui diritto trovi causa in un fatto anteriore al decreto, pur se muniti di titolo esecutivo, non possono *iniziare*, a far tempo dalla data di ammissione al concordato preventivo, alcuna azione esecutiva nei confronti del debitore.

La distinzione concettuale, operata tra le due descritte categorie di creditori, dimostra l'assoluta infondatezza dell'analisi, compiuta nella citata sentenza del Tribunale di Reggio Emilia, in ordine alla presunta *ratio* del combinato disposto del comma primo e secondo dell'art. 168 legge fall. Non può, invero, assolutamente sostenersi che la sospensione della prescrizione costituisca un beneficio che il legislatore avrebbe inteso riconoscere a quei creditori che, più diligentemente degli altri, hanno provveduto alla tutela delle loro ragioni in sede esecutiva (3). Il comma primo dell'art. 168 legge fall. non si riferisce affatto ai soli creditori che « più diligentemente (e con più oneri) degli altri » hanno già intrapreso l'esecuzione forzata, ma — come si è detto — si riferisce indistintamente a tutti i creditori anteriori, sia a quelli che abbiano promosso l'azione esecutiva, sia a quelli (tutt'altro che « diligenti », secondo la logica adottata dal Tribunale di Reggio Emilia) che non abbiano intrapreso neppure l'azione di cognizione per ottenere il riconoscimento giudiziario del loro diritto.

Se — come appare, invero, difficilmente confutabile — è questo il senso della previsione contenuta nel comma primo, si tratta di verificare la fondatezza dell'unico ulteriore argomento richiamato dalla dottrina e dalla giurisprudenza, vale a dire quello testuale.

(3) Cfr. il tenore testuale della motivazione di cui alla p. 7, già richiamato nel testo: « La concessione della sospensione della prescrizione solo a certi creditori (e cioè a quelli che hanno iniziato l'espropriazione a carico del debitore) si giustifica proprio perché costoro, più diligentemente (e con più oneri) degli altri hanno provveduto per tempo alla tutela delle loro ragioni creditorie, facendo valere i loro diritti ed eliminando così ogni equivoco od incertezza — sin da prima dell'apertura della procedura concorsuale —, sulla loro volontà di conseguire il pagamento di quanto dovuto dal debitore insolvente ».

Si sostiene, infatti che l'art. 168, comma secondo, legge fall., *ri-collega la sospensione alle prescrizioni che sarebbero state interrotte dagli « atti predetti » (e cioè degli atti esecutivi citati dal comma primo dell'articolo in esame)* (4). Resterebbero sospese, quindi, le sole prescrizioni interrotte dal compimento di atti esecutivi.

Ma una simile conclusione sarebbe condivisibile, se fosse vera la sua premessa: se, cioè, il comma primo dell'art. 168 legge fall. si riferisse davvero al compimento effettivo di atti esecutivi. Al contrario, il comma primo si riferisce anche ai creditori che non hanno mai intrapreso l'esecuzione forzata.

Conseguentemente, l'espressione « atti predetti » — contenuta nel comma secondo — non può essere riferita agli atti *effettivamente compiuti*, ma deve essere riferita anche agli atti che gli altri creditori (quelli che non hanno agito esecutivamente) *avrebbero potuto compiere se, in mancanza del concordato preventivo, avessero potuto munirsi di titolo esecutivo (o avessero potuto far valere il titolo già ottenuto)*.

L'art. 168, comma secondo, configura, pertanto, una situazione del tutto ipotetica e potenziale, stabilendo, in favore di entrambe le categorie di creditori — quelli che avevano già compiuto atti esecutivi al momento del ricorso e quelli che, senza aver compiuto atti esecutivi, fondano le loro pretese su una causa anteriore al ricorso stesso — la sospensione della prescrizione dei rispettivi diritti.

La fondatezza di tale interpretazione è confermata, ancora una volta, dall'analisi della forma verbale adoperata dal legislatore. La norma richiama, infatti, le prescrizioni *che sarebbero state interrotte dagli atti predetti* e non *v'è dubbio che, in tal modo, si comprendano sia le prescrizioni effettivamente interrotte, sia quelle non interrotte per mancanza del compimento di atti esecutivi*. Invero, se l'intenzione legislativa fosse stata quella di alludere ai soli atti esecutivi già compiuti, l'uso del modo condizionale si sarebbe rivelato del tutto superfluo, risultando assai più appropriata e pertinentemente l'espressione « le prescrizioni interrotte dagli atti predetti ».

Dal punto di vista letterale, dunque, appare assai più plausibile stabilire un parallelismo concettuale tra i « crediti » indicati nel comma primo e le « prescrizioni e decadenze » menzionate nel comma secondo. E allora, se i crediti descritti nel comma primo sono tutti i crediti (per titolo o causa) anteriori al ricorso per l'ammissione, la so-

(4) Così, testualmente, Trib. Reggio Emilia, 23 aprile 1999, n. 375, p. 6.

sospensione della prescrizione opera per *tutti i crediti anteriori*, all'unica condizione che essi — per le ragioni di seguito esposte — partecipino alla procedura concorsuale.

È opinione unanime, invero, che il significato del divieto di azioni esecutive nel corso della procedura di concordato preventivo debba essere colto *in negativo*, avuto riguardo a quelle azioni che, a contrario, il legislatore ha ritenuto ammissibili. Non esiste, nel procedimento di concordato preventivo, una fase di verifica dei crediti analoga a quella prevista in sede fallimentare. Pertanto, il creditore, che veda disconosciuto il proprio diritto — o nel contesto del ricorso per l'ammissione o, successivamente, nell'adunanza dei creditori — non può ricorrere allo strumento processuale dell'opposizione allo stato passivo, ma è legittimato a promuovere un giudizio ordinario di cognizione al fine di vedere giudizialmente accertato il proprio diritto (5). Ecco la ragione per la quale l'art. 168, comma primo, legge fall. preclude la proponibilità delle azioni esecutive, ma non impedisce che il debitore possa essere convenuto in giudizio da quei creditori il cui diritto non sia stato riconosciuto nelle fasi del procedimento di concordato preventivo comprese tra il ricorso e l'omologazione (6).

Rispetto a questa categoria di creditori — coloro i quali, nelle predette fasi, non siano stati riconosciuti come tali dal debitore — la sospensione della prescrizione non può evidentemente operare, perché lascerebbe in una prolungata condizione di incertezza pretese creditriche, che il debitore ha manifestato di non voler soddisfare nella prescelta sede concorsuale.

In definitiva — contrariamente all'opinione dominante in dottrina e alle tesi espresse in giurisprudenza — si ritiene che l'analisi del dato letterale e della ratio dell'art. 168, commi primo e secondo, legge fall. induca a ritenere che il legislatore ha inteso sancire, in favore dei creditori riconosciuti dal debitore ammesso al concordato preventivo, l'*automatizzata* sospensione della prescrizione (e il mancato verificarsi delle decadenze) per l'intero periodo compreso tra la domanda di ammissione e la sentenza di omologazione, nonché — in conformità all'unanime tesi dottrinale e giurisprudenziale — fino al compimento dell'esecuzione del concordato. L'art. 168 legge fall. contiene un'ipo-

(5) *Ex plurimis*, RAGO, *Il concordato*, cit., p. 242.

(6) Trib. Grosseto, 11 agosto 1997, in *Fall.*, 1998, p. 515.

tesi speciale di sospensione della prescrizione, ulteriore rispetto a quelle previste dagli artt. 2941 e 2942 c.c.

2. In ogni caso — anche aderendo alla poco convincente opinione, secondo cui il comma secondo dell'art. 168 legge fall. si riferisce agli atti esecutivi *compiuti* e riconosce, quindi, la sospensione della prescrizione ai soli creditori che non possano *proseguire* la già intrapresa azione esecutiva — non pare che si possa pervenire comunque a una diversa soluzione in risposta alla problematica dell'eventuale prescrizione, in mancanza di atti interruttivi, del credito anteriore alla procedura di concordato preventivo.

In primo luogo, occorre verificare se sussistano, nelle fasi introduttive del procedimento di concordato preventivo, fattispecie di interruzione della prescrizione dei crediti concorsuali.

Sul punto, parte della dottrina attribuisce valenza interruttiva a tre distinti atti:

(a) il deposito, contestualmente alla domanda di concordato preventivo, dell'elenco nominativo dei creditori;

(b) la mancata contestazione dei crediti, da parte del debitore, nell'adunanza ex artt. 174 e ss. legge fall.;

(c) la richiesta di omologazione del concordato, avanzata nel giudizio di omologazione dal debitore costituito in giudizio.

3. (a) Sul punto, occorre premettere che — per giurisprudenza costante (7) — il riconoscimento del diritto, valido ad interrompere la prescrizione, può estrinsecarsi non solo in una dichiarazione esplicita, ma anche in un qualsiasi fatto che implichi comunque l'ammissione dell'esistenza del diritto dell'altra parte. L'atto di riconoscimento, invero, non ha natura negoziale, ma costituisce un atto giuridico in senso stretto di carattere non recettizio, il quale non richiede, in chi lo compie una specifica intenzione ricognitiva, occorrendo solo che esso rechi, anche implicitamente, la manifestazione della consapevolezza dell'esistenza del debito e riveli i caratteri della volontarietà (8). L'atto può anche essere diretto al perseguimento di finalità diverse, purché rechi la manifestazione della consapevolezza dell'esistenza del diritto.

(7) Da ultimo, Cass., Sez. lav., 18 novembre 1998, n. 11637.

(8) Così, Cass., Sez. lav., 27 giugno 1996, n. 5939, in *Notiz. giur. lav.*, 1996, p. 954.

to (9). Pertanto, il riconoscimento del diritto che, a norma dell'art. 2944 c.c., interrompe la prescrizione non coincide necessariamente con quello di cui all'art. 1988 c.c. (10). La stessa giurisprudenza che, più recentemente (11), ha attribuito al riconoscimento del diritto il requisito della recettività, ha precisato che quest'ultima può non essere direttamente rivolta nei confronti del titolare del diritto.

Non v'è dubbio, allora, che debba essere ritenuta l'efficacia interrutiva della domanda di concordato preventivo, alla quale — come è noto — il debitore ha l'onere di allegare le scritture contabili, uno stato analitico estimativo delle attività e l'elenco nominativo dei creditori (art. 161, comma terzo, legge fall.). Attraverso l'indicazione nominativa dei creditori, infatti, l'imprenditore riconosce di essere debitore nei confronti dei soggetti indicati nell'elenco allegato alla proposta (12).

In senso apparentemente contrario, si suole richiamare la sentenza del Supremo Collegio n. 4446/1993 (13), nella quale si afferma che l'indicazione alla procedura di concordato preventivo, più che costituire una libera manifestazione di volontà diretta al riconoscimento dei debiti nei confronti dei singoli creditori, rappresenta un adempimento previsto dall'art. 161 legge fall., il quale fa obbligo all'imprenditore stesso di presentare con il ricorso le scritture contabili, uno stato analitico ed estimativo delle attività e l'elenco nominativo dei creditori, al fine di consentire una congrua valutazione circa l'ammissibilità e l'opportunità dell'accoglimento della proposta di concordato.

In verità, la questione oggetto della predetta decisione concerneva soltanto la sussistenza del presupposto processuale dell'interesse ad agire (art. 100 c.p.c.) in capo al creditore che, in seguito all'ammissione del debitore al concordato preventivo e prima dell'omologazione, richieda e ottenga un decreto ingiuntivo nei confronti del debitore medesimo. Il giudice di legittimità ha — nella fattispecie — ovviamente confermato l'esistenza di tale interesse ad agire, rilevando

(9) Cass., Sez. lav. 28 aprile 1994, n. 4091.

(10) Cass., Sez. III, 19 novembre 1999, n. 12833, in *Giust. civ.*, 2000, I, p. 1039.

(11) Cass., Sez. I, 16 giugno 2000, n. 8248.

(12) In questo senso, recentemente, LANDOLETTI, Note minime in tema di sospensione della prescrizione nel concordato preventivo con cessione dei beni, in *Dir. fall.*, 2001, II, p. 1416.

(13) Cass., Sez. I, 14 aprile 1993, n. 4446, in *Giust. civ.*, 1993, I, p. 2061.

che la mancanza di contestazioni formali, o anche l'espresso riconoscimento del diritto, da parte del debitore, non può impedire al titolare del diritto medesimo di invocare la tutela giurisdizionale del proprio credito insoddisfatto, né rende superflua, per il creditore, una pronuncia giudiziale che accerti irrevocabilmente l'esistenza, la natura e l'ammontare di tale credito e condanni il debitore ad eseguire la prestazione rimasta inadempita, non rilevando in contrario l'ammissione di quest'ultimo alla procedura di concordato preventivo.

In definitiva, la Corte di Cassazione — lungi dal negare al deposito dell'elenco nominativo dei creditori la natura di atto interruttivo della prescrizione dei crediti (e senza neppure sfiorare tale differente questione) — si è limitata a ribadire il consolidato principio, secondo cui, nel corso della procedura di concordato preventivo, non è precluso ai creditori l'esercizio delle azioni di accertamento del credito e di condanna del debitore al pagamento del relativo importo (14).

D'altra parte, non si rinviene, né in dottrina né il giurisprudenza, l'affermazione della tesi, secondo cui l'espresso riconoscimento del diritto, da parte del debitore, precluda al creditore, per difetto di interesse ad agire, l'esperimento delle azioni giudiziali a tutela, attuale e futura, della sua pretesa.

Peraltro, la Suprema Corte (15) ha testualmente affermato che la proposta di concordato preventivo formulata dall'imprenditore insolvente deve necessariamente contenere una completa ed esauriente esposizione delle passività, con la distinzione fra i creditori muniti di prela-

(14) Illuminante, sul punto, un brano del RAGO, *Il concordato*, cit., p. 242: «Normalmente le cause vengono promosse da quei creditori che vengono contestati dal debitore: in tali casi è ovvio che, mancando nella procedura una fase di verifica così nella procedura fallimentare, al creditore che viene contestato dal debitore non resta altra via, se vuole essere soddisfatto (sia pure nella percentuale concordataria) che agire il giudice in via ordinaria per ottenere una sentenza che riconosca il suo credito. Ma, quando il credito non viene contestato, non vi è alcuna ragione perché il creditore debba intraprendere un'azione giudiziaria, proprio perché il tutto si rivelerebbe un inutile dispendio di mezzi processuali in quanto l'imprenditore si è riconosciuto debitore di quella determinata somma. Peraltro, nessuno può impedire al creditore (sebbene non contestato) di agire ugualmente l'autorità giudiziaria al fine di ottenere una sentenza: i motivi possono essere, intuitivamente, i più vari, non ultimo quello di dotarsi di un titolo esecutivo non più contestabile da parte del debitore e comunque da far valere, in via coattiva, dopo il passaggio in giudicato della sentenza di omologazione».

(15) Cass., Sez. I, 12 marzo 1987, n. 2560.

zione (cioè di pegno, ipoteca, privilegio generale o speciale) ed i creditori chirografari, in quanto la proposta medesima si traduce nell'offerta del soddisfacimento parziale dei secondi, fermo restando l'obbligo dell'integrale pagamento dei primi. Siffatta offerta di soddisfacimento parziale, a sua volta, non può che presupporre il riconoscimento integrale dei debiti, così come indicati nella proposta di concordato.

Orbene — considerato che la stessa giurisprudenza di legittimità (16) è univoca nell'affermare che il pagamento parziale del debito ben può costituire atto interruttivo della prescrizione ai sensi dell'art. 2944 c.c. — appare inconfutabile la conclusione logico-sistemica, secondo cui l'offerta di pagamento (nella percentuale concordataria) dei crediti indicati nella domanda di concordato preventivo costituisce atto di riconoscimento dei medesimi crediti anche agli effetti dell'interruzione della prescrizione ex art. 2944 c.c.

4. (b) Nell'adunanza dei creditori, il debitore ha la facoltà di contestare i crediti. Come è stato puntualmente rilevato in dottrina (17), « ciò significa, in pratica, che vi è da una parte un creditore che per il solo fatto che chiede di votare (ove chirografario) oppure di non votare (perché privilegiato), richiede l'adempimento della propria obbligazione (sia pure nei limiti previsti dalla legge) proprio perché l'affermarsi creditore e la richiesta di ottenere il dovuto, sono il presupposto necessario ed imprescindibile per l'esercizio del diritto di voto. D'altra parte abbiamo il debitore che se non vuole che quel creditore partecipi alla votazione (ex art. 176 legge fall.) deve pronunciarsi ». Del tutto condivisibile appare, quindi, la conclusione secondo cui non può dubitarsi che anche in tale momento si verifica un'interruzione della prescrizione ex art. 2944 c.c.

Siffatta conclusione, peraltro, non appare, neppure indirettamente, confutabile sulla base della pronuncia del Supremo Collegio (18), che ha statuito che non costituisce « istanza contro il debitore » ai sensi dell'art. 1957 c.c. e non vale, quindi, ad impedire la decadenza ivi prevista verso il fideiussore la partecipazione del creditore all'adunanza convocata per deliberare sulla proposta di concordato preventivo del debitore principale.

(16) Cass., Sez. I, 16 aprile 1992, n. 4666; Cass., Sez. I, 3 febbraio 1996, n. 926.

(17) RAGO, *Il concordato preventivo*, cit., p. 240.

(18) Cass., Sez. I, 19 dicembre 1985, n. 6498, in *Giur. it.*, 1986, I, 1, p. 1308.

È del tutto corretto, invero, che la partecipazione del creditore all'adunanza non integra una domanda giudiziale (19), ma ciò implica esclusivamente che tale partecipazione non possa essere qualificata alla stregua di atto giudiziale idoneo a interrompere la prescrizione ai sensi dell'art. 2943 c.c.

Conseguentemente, il richiamo operato a Cass. n. 6489/1985 da App. Bologna 27 dicembre 2000 n. 1422 (20), al fine di sostenere che la partecipazione all'adunanza dei creditori non vale a impedire la decadenza (e, quindi, la prescrizione), si rivela destituito di fondamento e frutto soltanto di un equivoco in ordine al significato della massima citata e della mancata disamina della relativa motivazione.

Anche la soluzione adottata da Trib. Termini Imerese, con sentenza n. 456 del 18 dicembre 1991 (21) — che nega alla partecipazione del creditore all'adunanza ex art. 174 legge fall., l'efficacia interruttiva della prescrizione — appare incentrata sul mero (inecepibile) rilievo della non equiparabilità di tale partecipazione ad una domanda giudiziale. Non si esamina, invece, la possibile efficacia interruttiva del comportamento del debitore, il quale, non contestando il credito ai fini della votazione, implicitamente e inequivocabilmente ne ammette l'esistenza nei limiti in cui il creditore stesso è ammesso alla votazione.

5. (c) Anche nell'ambito del giudizio di omologazione, è possibile ravvisare un ulteriore comportamento del debitore qualificabile alla stregua di riconoscimento — e, dunque, di atto interruttivo della prescrizione, ai sensi dell'art. 2944 c.c. — dei crediti indicati nella proposta di concordato e non contestati in sede di adunanza.

Nel giudizio di omologazione, infatti, il debitore può costituirsi o meno. Nel primo caso, la precisazione delle conclusioni, nella quale sia ribadita la richiesta di omologazione, deve essere qualificata come impegno rivolto al pagamento, nella misura concordataria, dei crediti già indicati nella domanda e non contestati nell'adunanza (22).

Occorre aggiungere che, anche se non costituito, il debitore può

(19) In termini, Trib. Piacenza, 25 novembre 1997, in *Dir. fall.*, 1998, II, p. 122.

(20) La sentenza è pubblicata su *Fall.*, 2001, p. 366: si tratta della pronuncia che conferma Trib. Reggio Emilia, 23 aprile 1999, n. 375.

(21) Edita in *Termini Siciliana*, 1992, p. 99.

(22) In questo senso, espressamente RAGO, *Il concordato preventivo*, cit., p. 241; SATTI, *Dir. fall.*, cit., p. 508; FERRARA, *Il fallimento*, Milano, 1995, p. 217, nota 7.

presentarsi all'udienza per essere sentito dal giudice (art. 180, comma quarto, legge fall.). Anche in tale ipotesi, l'eventuale richiesta, espressa dal debitore, di conseguire l'omologazione del concordato preventivo non può che essere qualificata come mancata contestazione delle posizioni creditorie, di cui la procedura mira ad assicurare, nei limiti previsti, il soddisfacimento.

6. Dopo avere individuato le fattispecie costituenti atti di interruzione della prescrizione dei crediti concorsuali, occorre verificare — pur sempre nell'ipotesi che non si ritenga di accedere all'interpretazione illustrata nel primo paragrafo — se il corso della prescrizione stessa ricominci a decorrere dopo il momento interruttivo, ovvero se esso resti sospeso (e perché) fino alla compiuta esecuzione del concordato.

Un problema analogo si porrebbe, astrattamente, anche in materia di fallimento, laddove l'art. 94 legge fall., stabilendo che *la domanda di ammissione al passivo produce gli effetti della domanda giudiziale*, attribuisce a tale istanza la valenza di atto interruttivo della prescrizione (ex art. 2943, commi primo e secondo, c.c.).

Senonché, anche a proposito del fallimento la legge tace in ordine all'eventuale sospensione della prescrizione nel lasso di tempo intercorrente dalla domanda di insinuazione al passivo fino alla chiusura del fallimento.

Sul punto, la giurisprudenza (23) è assolutamente consolidata nell'affermare che *la presentazione dell'istanza di ammissione del credito al passivo fallimentare, equiparabile all'atto con cui si inizia un giudizio, determina l'interruzione della prescrizione del credito medesimo, con effetti permanenti fino alla chiusura della procedura concorsuale*.

Si tratta di una conclusione assolutamente logica e pienamente conforme alla natura e alla funzione del procedimento fallimentare. Se, in ipotesi, la prescrizione dei crediti concorsuali decorresse anche durante la procedura fallimentare, si verificherebbe la paradossale situazione per cui i creditori, nelle more dell'attività di liquidazione, avrebbero l'onere di costituire periodicamente in mora il curatore, il quale, peraltro, prima della realizzazione dell'attivo, non potrebbe (né

(23) Cass., Sez. I, 11 settembre 1997, n. 8990; Cass., Sez. lav., 26 settembre 1996, n. 8515; Cass. Sez. I, 8 aprile 1992, n. 4304, in *Fallimento*, 1992, p. 910; Cass., Sez. II, 22 novembre 1990, n. 11269, *ivi*, 1991, p. 45.

dovrebbe) pagare, pena la gravissima lesione della *par condicio creditorum*.

Il paradosso raggiungerebbe il suo culmine nell'ipotesi in cui la duplice inerzia, del curatore (nel procedere alla liquidazione) e dei creditori (nel compiere « simbolici » atti interruttivi), finisse col premiare il debitore fallito, il quale, una volta estinti tutti i crediti per prescrizione, potrebbe pretendere la chiusura della procedura fallimentare e la restituzione dei beni dei quali era stato spossessato.

In sostanza, appare pienamente condivisibile il citato indirizzo giurisprudenziale, che cristallizza l'esistenza del credito al momento della domanda di insinuazione al passivo.

La c.d. *permanenza* dell'effetto interruttivo non è null'altro, invero, che una sospensione della prescrizione, che la giurisprudenza ammette senza, peraltro, che alcuna norma la sancisca espressamente. Non appare appropriato, infatti, all'uopo, il richiamo all'art. 2945, comma secondo, c.c. Siffatta norma stabilisce che *se l'interruzione [della prescrizione] è avvenuta mediante uno degli atti indicati dai due commi dell'articolo 2943 c.c.* [notificazione dell'atto con il quale si inizia un giudizio di cognizione, ovvero conservativo o esecutivo; domanda proposta nel corso di un giudizio] *la prescrizione non corre fino al momento in cui passa in giudicato la sentenza che definisce il giudizio*. La norma fa evidente riferimento alla struttura del processo contenzioso, il quale soltanto può chiudersi con una *sentenza che definisce il giudizio*.

Con riguardo al processo esecutivo, la giurisprudenza (24) ha adattato l'interpretazione della norma, equiparando l'elemento della *sentenza che definisce il giudizio* — letteralmente richiesto dall'art. 2945, comma secondo, c.c. — all'approvazione del progetto di distribuzione del ricavato.

Anche in ambito fallimentare, la sentenza non *definisce* il giudizio, ma, al contrario, *introduce* il procedimento, il quale si conclude, invece, con un decreto, che non può essere equiparato, sotto alcun profilo, ad una sentenza di definizione di un giudizio contenzioso.

In definitiva, la sospensione della prescrizione — ritenuta dalla giurisprudenza in favore dei crediti fatti valere nel fallimento mediante domanda di ammissione al passivo — deriva da un'applicazione ana-

(24) Cass., Sez. III, 3 ottobre 1997, n. 9679.

logica del combinato disposto degli artt. 2943, commi primo e secondo, 2945, comma secondo, codice civile e 94 legge fall.

Come si è detto, tuttavia, a proposito del concordato preventivo manca una norma analoga a quella dell'art. 94 legge fall. e si tratta di stabilire, allora, se l'effetto interruttivo della prescrizione, prodotto da uno degli atti sopra indicati, possa perdurare fino alla compiuta esecuzione dell'attività di liquidazione dei beni (25).

A tale interrogativo, finora, la giurisprudenza di merito ha fornito risposte contrastanti e non è dato rilevare neppure un indirizzo, che possa essere definito prevalente. Occorre esaminare le rispettive argomentazioni svolte a sostegno delle contrapposte soluzioni.

La pronuncia (26), che ha ritenuto la sospensione della prescrizione dei crediti durante la procedura di liquidazione dei beni del concordato preventivo, ha affermato l'applicabilità, alla fattispecie in esame, della norma dell'art. 2941 n. 6 c.c., ai sensi della quale *la prescrizione rimane sospesa tra le persone i cui beni sono sottoposti per legge o per provvedimento del giudice all'amministrazione altrui e quelle da cui l'amministrazione è esercitata, finché non sia stato reso e approvato definitivamente il conto*.

Rileva la citata sentenza che « la cessione dei beni di cui all'art. 160, comma 2° n. 2, legge fall. non è inquadrabile semplicemente nello schema contrattuale di cui agli artt. 1977 ss. c.c., in quanto si inserisce in un articolato procedimento connotato da finalità pubblicistiche [segue citazione sentenze di legittimità], posto che agli organi giudiziari sono attribuiti poteri decisionali circa l'ammissione alla procedura, di controllo del suo svolgimento e di nomina del liquidatore e che la liquidazione (le cui operazioni non sono ricollegabili alla libera determinazione del debitore: seguono citazioni di giurisprudenza) è preordinata al soddisfacimento dei creditori secondo le regole del concorso sicché risulta perfettamente atteggiarsi alla fattispecie in questione la previsione contenuta nella norma di cui all'art. 2941 n. 6 c.c. che fa riferimento alle persone i cui beni sono sottoposti per provvedimento del giudice all'amministrazione altrui (cioè dei creditori di cui il liquidatore è mandatario) non solo perché formalmente la nomina del liquidatore è effettuata dal

(25) Per la tesi, secondo la quale la sospensione della prescrizione opererebbe nella sola fase compresa tra la domanda di concordato preventivo e la sentenza di omologazione, cfr. LANDOLFI, *Note minime*, cit., p. 1413-1422.

(26) Trib. Mantova, 23 gennaio 2001, n. 64, in *Dir. fall.*, 2001, II, p. 1413, con nota (citata) di LANDOLFI.

l'autorità giudiziaria (cfr. art. 182 legge fall.) ma anche perché, per quanto sopra detto circa la natura del procedimento, siffatta nomina non può farsi risalire alla mera volontà del debitore concordatario».

Per l'inapplicabilità dell'art. 2941 n. 6 c.c. si pronuncia, invece, App. Bologna, 27 dicembre 2000, n. 1422 (inedita).

Secondo quest'ultima pronuncia, premessa la tassatività delle norme che sanciscono la sospensione della prescrizione, la causa di sospensione, indicata nell'art. 2941 n. 6 c.c., opera solo « finché non sia stato reso e approvato il conto » e, pertanto, essa « è inapplicabile al caso di specie, proprio perché la disciplina del concordato preventivo non prevede obbligo di rendiconto ».

Come emerge già da un sommario esame delle pronunce appena riportate, la soluzione del problema dell'applicabilità, alla fattispecie in oggetto, della norma dell'art. 2941 n. 6 c.c. deriva dalla risposta, che si ritenga di fornire, a due distinti quesiti.

a) In primo luogo, occorre stabilire se la procedura di concordato preventivo con cessione dei beni possa essere qualificata come un'ipotesi di *amministrazione di beni altrui esercitata per legge o per provvedimento del giudice*.

b) In secondo luogo — presupponendo la soluzione affermativa al precedente interrogativo — si deve esaminare il requisito del *rendiconto del conto*, previsto dall'art. 2941 n. 6 c.c.: se, cioè, sussista nel concordato preventivo l'obbligo del rendiconto, che condiziona letteralmente l'applicabilità della sospensione della prescrizione.

(a) Avuto riguardo al primo problema — come è noto — si discute, in dottrina e in giurisprudenza, in ordine alla qualificazione giuridica della figura del liquidatore.

Da una parte, si sostiene che egli sia un pubblico ufficiale, investito di una legittimazione non meramente privatistica, funzionale al compimento della liquidazione e del pagamento dei creditori.

⁴⁵ Dall'altra, sul presupposto dell'assimilazione dell'esecuzione del concordato preventivo allo schema della cessione contrattuale dei beni (art. 1977 c.c.), si afferma, invece, che il liquidatore deve essere ritenuto un mandatario dei creditori.

La questione può restare, per i fini che ci occupano, assolutamente impregiudicata, posto che, in ogni caso, la soluzione di essa non pare incidere sul problema in esame.

L'aspetto fondamentale è costituito, invece, dalla riconducibilità della figura del liquidatore a quella dell'*amministratore*, menzionato dall'art. 2941 n. 6 c.c.

Si sostiene (27), invero, in senso contrario, che la cessione concordataria ha efficacia meramente obbligatoria e non determina, pertanto, il trasferimento della proprietà dei beni in capo ai creditori cessionari. I creditori, dunque, non acquisterebbero la disponibilità dei beni e non avrebbero il potere di « amministrarli ». A differenza degli amministratori, i liquidatori, dunque, non sarebbero investiti della gestione degli affari dell'imprenditore, ma assolverebbero a una funzione più specifica, consistente nel compimento di tutti gli atti necessari alla liquidazione dei beni del debitore e nella ripartizione del ricavato tra i creditori secondo le modalità stabilite nella sentenza di omologazione.

Orbene, il dato concernente la *finalità* dell'attività del liquidatore non esclude la riconoscibilità della qualifica di amministratore dei beni oggetto della liquidazione.

In tal senso, depongono univocamente i seguenti rilievi.

- 1) il liquidatore ha il potere di compiere tutti gli atti necessari e strumentali alla liquidazione dei beni ceduti, anche senza preventiva autorizzazione da parte del giudice delegato (28);
- 2) il liquidatore ha — secondo la tesi che appare più condivisibile e favorevole agli interessi dei creditori (29) — il potere di locare o affittare i beni in attesa della loro più conveniente alienazione;
- 3) il liquidatore ha la legittimazione passiva nei giudizi relativi ai beni da liquidare o alla ripartizione delle somme in favore dei creditori (30);
- 4) secondo una remota (ma non contraddetta) pronuncia della Suprema Corte (31), il liquidatore avrebbe addirittura il potere di compiere nuove operazioni, come l'acquisto di nuovi beni, strumentali ad una più redditizia attività di liquidazione di quelli esistenti.

Appare evidente, quindi, come al liquidatore — sia pure ai soli fini del compimento dell'attività di liquidazione — non possa non es-

(27) SALVETTI, *La prescrizione dei crediti nel concordato preventivo*, in *Dir. fall.*, 2001, p. 1370.

(28) Così, Trib. Roma 21 febbraio 1985, *Dir. fall.*, 1985, II, 865; App. Firenze 6 ottobre 1956, in *Giur. Tosc.*, 1956, p. 655.

(29) Cass., 3 marzo 1958, n. 1519, in *Riv. dir. comm.*, 1959, p. 85; App. Bologna, 6 febbraio 1993, in *Fall.*, 1993, p. 780; Trib. Chieti, 5 settembre 1986, in *Fall.*, 1987, p. 631.

(30) Cass., Sez. I, 1 marzo 1988, n. 213, in *Dir. fall.*, 1988, II, p. 646.

(31) Cass. 26 settembre 1953, n. 3055, in *Dir. fall.*, 1953, II, p. 538.

sere riconosciuta la qualifica di amministratore dei beni affidatigli dai creditori (o — secondo le altre ricostruzioni dottrinali — dal debitore o dal tribunale).

Non assume alcun rilievo la circostanza che, nel concordato preventivo — a differenza del fallimento — non si verifici lo spossamento del debitore e che quest'ultimo conservi il potere di gestione dell'impresa: rispetto ai beni oggetto della liquidazione l'amministrazione spetta esclusivamente al liquidatore.

Peraltro, laddove — come appare preferibile — l'attività del liquidatore sia inquadrata nell'ambito del mandato irrevocabile nell'interesse dei creditori, risulterebbe analogicamente applicabile l'art. 1979 c.c., che espressamente sancisce che l'*amministrazione dei beni ceduti spetta ai creditori cessionari* (32).

Al contrario, nessuna incidenza assume la previsione dell'art. 167 legge fall. — secondo cui *durante la procedura di concordato preventivo il debitore conserva l'amministrazione dei suoi beni...* — essendo pacifico che la norma si riferisce alla sola fase compresa tra l'ammissione del debitore alla procedura e la sentenza di omologazione.

Sussiste, inoltre, inequivocabilmente, l'altro presupposto indicato nell'art. 2941 n. 6 c.c., vale a dire la fonte dell'*« amministrazione »* nella legge o in un provvedimento del giudice. È noto, infatti, come la nomina del liquidatore avvenga da parte del tribunale nel contesto della sentenza di omologazione del concordato preventivo (art. 182 legge fall.).

(b) L'art. 2941 n. 6 c.c. — come si è detto — fissa l'ambito temporale della sospensione della prescrizione, stabilendo che essa operi *finché non sia stato reso e approvato definitivamente il conto*.

Pertanto — secondo l'impostazione accolta da App. Bologna 27 dicembre 2000 n. 1422 — la norma sarebbe inapplicabile alla prescrizione dei crediti durante la fase di esecuzione del concordato preventivo perché la disciplina di questa procedura concorsuale non prevederebbe alcun obbligo di rendiconto a carico del liquidatore.

A sostegno di siffatta interpretazione si cita (e si ripropone alla lettera) il contenuto di una pronuncia di legittimità (33), che si riferi-

(32) Così, Trib. Mantova, 23 gennaio 2001, n. 64, cit., che espressamente definisce il liquidatore « organo investito dell'amministrazione dei beni ceduti in vista della loro liquidazione ».

(33) Cass., Sez. I, 13 maggio 1998, n. 4800.

sec, in verità, alla figura del commissario giudiziale. Osserva la Suprema Corte che « il rinvio dell'art. 165 legge fall. ("si applicano al commissario giudiziale gli artt. 36, 37, 38 e 39") all'art. 38 (che impone al curatore di rendere il conto della gestione ai sensi dell'art. 116 legge fall.) non può essere inteso in senso assoluto "ma circoscritto nei limiti consentiti della specifica disciplina della procedura di concordato preventivo e dalle differenti funzioni che il commissario giudiziale svolge rispetto al curatore" ». Osserva ancora la S.C. che « l'art. 191 legge fall., nel prevedere che al commissario giudiziale possono essere in tutto o in parte affidate la gestione dell'impresa e l'amministrazione dei beni del debitore, stabilisce che in tal caso al termine dell'ufficio egli "deve rendere il conto della sua amministrazione a norma dell'art. 116 legge fall."; questa precisazione evidenzia che il liquidatore quando ha ritenuto di imporre il rendiconto lo ha fatto espressamente e che l'obbligo del rendiconto, nel sistema normativo, è strettamente legato al diretto affidamento dell'amministrazione dei beni ».

Le stesse argomentazioni, addotte dalla predetta sentenza, evidenziano l'assoluta incongruenza delle motivazioni contenute nella citata pronuncia della Corte d'Appello di Bologna.

In primo luogo, non v'è dubbio che l'art. 165 legge fall. si applichi al commissario giudiziale e non valga, invece, a indicare o delimitare i corrispondenti poteri e doveri del liquidatore.

In secondo luogo, la stessa ragione, che induce la Suprema Corte a escludere l'obbligo del rendiconto in capo al commissario giudiziale, consente di pervenire, per altro verso, all'opposta conclusione relativamente al liquidatore. Se, infatti, è la *mananza di un potere di amministrazione dei beni del debitore* che spinge la Corte ad esimere il commissario giudiziale dall'obbligo del rendiconto, la valutazione dei compiti del liquidatore — con la precisa enucleazione dei poteri di amministrazione sopra descritti — non può che condurre coerentemente all'affermazione di tale obbligo in capo al liquidatore stesso.

Invero, la dottrina non dubita che, pur nel silenzio della legge, il liquidatore sia obbligato a rendere il conto della propria gestione. Diversità di opinioni si rinviene soltanto in ordine al destinatario del rendiconto, da individuarsi — secondo taluni (34) — nel tribunale,

(34) LANDOLFI, *Dir. fall.*, 1991, I, p. 939.

ovvero — secondo altri (35) — nel comitato dei creditori, nel debitore e nel commissario giudiziale, e, infine — secondo altri (36) ancora — nel giudice delegato.

Si discute, altresì, circa la fonte normativa dell'obbligo di rendiconto, che — secondo una prima opinione (37), favorevole alla natura « pubblicistica » della figura del liquidatore — deriverebbe dall'applicazione analogica dell'art. 116 legge fall., e — secondo altri (38), propensi, invece, a ricondurre il liquidatore a mero mandatario dei creditori — dall'art. 1983, comma secondo, c.c.

In sostanza, qualunque sia la tesi che si predilige riguardo alla natura giuridica della liquidazione nel concordato preventivo con cessione dei beni, è comunque pacifico che il liquidatore abbia l'obbligo di rendere il conto della sua attività. Ciò, peraltro — salvo sconosciute eccezioni — è un dato di comune esperienza nella consolidata prassi dei tribunali italiani.

Quanto alle modalità di approvazione del rendiconto, si ritiene (39) che il liquidatore debba inviare, con raccomandata con avviso di ricevimento, ad ogni creditore, al debitore e al commissario giudiziale, il rendiconto finale, invitandoli a far pervenire, entro un congruo termine dal ricevimento, le loro osservazioni o contestazioni, avvertendoli, in caso contrario, che il rendiconto si intenderà approvato (40).

Non v'è dubbio, pertanto, che — anche da questo punto di vista — la norma dell'art. 2941 n. 6 c.c. risulti puntualmente applicabile alla fattispecie del concordato preventivo con cessione dei beni.

7. In definitiva, all'esito dell'indagine, si possono formulare le seguenti conclusioni.

(35) PAJARDI, *Manuale di diritto fallimentare*, Milano, 1976, p. 765; RAGO, *L'esecuzione*, cit., pp. 173-174.

(36) BONSIGNORI, *Del concordato preventivo*, cit., p. 453.

(37) LO CASCO, *Concordato preventivo*, Milano, 1986, p. 191; Trib. Catania, 12 gennaio 1981, *Dir. fall.*, 1981, II, p. 118.

(38) Cass., Sez. I, 21 novembre 1981, n. 6187, in *Foro it.*, 1982, I, c. 411. QUARARO, *La liquidazione nel concordato preventivo per cessione dei beni*, *Giur. comm.*, 1989, I, pp. 82-83. MACCHIA, *L'esecuzione del concordato preventivo*, in *Fall.*, 1992, p. 303; RAGO, *L'esecuzione*, cit., p. 172.

(39) RAGO, *L'esecuzione*, cit., p. 174.

(40) Attribuisce espressamente al silenzio serbato dal creditore, che abbia ricevuto dal liquidatore il rendiconto, il significato di approvazione tacito del rendiconto stesso, App. Trieste, 24 luglio 1952, in *Giust. civ.*, 1953, I, p. 464.

1) La prescrizione dei crediti, per causa o titolo anteriore al decreto di ammissione dell'imprenditore-debitore al concordato preventivo, e riconosciuti dall'imprenditore stesso mediante la loro specifica indicazione nell'elenco allegato al ricorso introduttivo, resta sospesa — così come deriva dall'interpretazione sia letterale sia logica-sistemica dell'art. 168, commi primo e secondo, legge fall. — per il periodo compreso tra la data di presentazione del ricorso e la compiuta esecuzione del concordato preventivo.

2) In ogni caso — pur nell'ipotesi in cui non si acceda alla predetta conclusione — devono ritenersi atti *interruttivi* della prescrizione:

(a) il deposito, contestualmente alla domanda di concordato preventivo, dell'elenco nominativo dei creditori;

(b) la mancata contestazione dei crediti, da parte del debitore, nell'adunanza ex art. 174 e ss. legge fall.;

(c) la richiesta di omologazione del concordato, avanzata nel giudizio di omologazione dal debitore costituito in giudizio, rispetto ai crediti indicati nel ricorso introduttivo e successivamente non contestati.

3) Nella fase di liquidazione successiva all'omologazione del concordato preventivo, la prescrizione dei crediti precedentemente riconosciuti dall'imprenditore resta sospesa, ai sensi dell'art. 2941 n. 6 c.c., fino alla definitiva approvazione del rendiconto presentato dal liquidatore.

La soluzione che si è esposta appare, altresì, quella più plausibile sul piano meramente logico e in grado di evitare il compimento di atti giuridici privi di qualsivoglia utilità.

Non si comprenderebbe, invece, per quale ragione i creditori, che vedano riconosciuto il loro credito dal debitore-imprenditore e, conseguentemente, dagli organi della procedura e dal soggetto designato dal tribunale per la liquidazione delle attività, debbano essere costretti, per non vedere estinto per prescrizione il loro diritto, a compiere periodici e rituali atti di costituzione in mora nella piena consapevolezza dell'impossibilità del liquidatore di effettuare il pagamento in difetto di una proficua attività di liquidazione.

Né convince, sul punto, la tautologica risposta, fornita dal Tribunale di Reggio Emilia nella già citata sentenza, secondo cui l'atto di costituzione in mora verrebbe ad essere compiuto dal creditore, durante l'esecuzione del concordato preventivo, non già per ottenere il pagamento, ma al solo scopo di interrompere la prescrizione. In tal

modo, l'interruzione della prescrizione, piuttosto che costituire il mero effetto legale di un atto intrinsecamente e funzionalmente rivolto a ottenere l'adempimento della prestazione, verrebbe ad essere, del tutto impropriamente, trasformato in obiettivo teleologico della volontà di chi compie l'atto, con non irrilevanti conseguenze sul piano della permanentemente collocazione dogmatica della costituzione in mora nella categoria degli atti giuridici in senso stretto.

L'irragionevolezza dell'opposta soluzione (adottata non solo dal menzionato tribunale emiliano, ma anche dal giudice investito del gravame) emerge, poi, sul piano strettamente pratico. Laddove si pensi al creditore, il quale, per non incorrere nella prescrizione del suo diritto, intraprenda il sistematico invio al liquidatore di periodiche richieste scritte di pagamento, preoccupandosi di precisare, nei confronti dello stesso destinatario, che tale condotta, lungi dal voler apparire come « sollecitazione » dell'attività di liquidazione, rappresenta soltanto un prudente e conformistico ossequio ad una giurisprudenza, che imporrebbe di... richiedere il pagamento a chi si sa non poter pagare!

Per queste ragioni, l'opposta soluzione appare non soltanto conforme alla più esatta interpretazione delle norme e della *ratio* degli istituti, ma anche rispondente alle esigenze e agli scopi del procedimento di concordato preventivo, nell'ambito del quale la soddisfazione dei propri diritti giunge sovente come meritata (ma dovuta) ricompensa di una paziente e silente attesa.