

Tribunale di Milano, 5 marzo 2012. Estensore Mauro Vitiello.

Concordato fallimentare – Valutazione di convenienza – Potere del giudice delegato di arrestare il procedimento in ipotesi di proposte illegittime – Sussistenza.

Concordato fallimentare – Controllo del giudice delegato sulla ritualità della proposta – Attuazione del controllo prima dell'acquisizione del parere del comitato dei creditori – Ammissibilità.

Concordato fallimentare – Criteri di formazione delle classi – Distinzione tra correttezza dei criteri di aggregazione e rispetto dei criteri tecnico giuridici a pena di inammissibilità – Rilievo del giudice delegato.

Concordato fallimentare – Accertamento dell'esistenza della condizione di ammissibilità della proposta ai sensi dell'articolo 124, comma 3, l.f. – Valorizzazione dell'accorciamento dei tempi di soddisfazione dei creditori - Inammissibilità.

Nel concordato fallimentare, la valutazione di convenienza spetta esclusivamente al comitato dei creditori e al curatore, ai quali solo compete di valutare la preferibilità della soluzione concordataria rispetto alla liquidazione fallimentare. Se, quindi, è vero che il giudice delegato non dispone più del potere di valutare la convenienza della proposta, egli può comunque arrestare il procedimento, anche prima del giudizio di omologazione del tribunale qualora la proposta sia illegittima e, quindi, inammissibile.

Il controllo sulla ritualità della proposta che, in base all'articolo 125, legge fallimentare, deve essere effettuato dal giudice delegato, può esplicarsi anche prima dell'acquisizione del parere del comitato dei creditori qualora tale ultimo passaggio si riveli del tutto inutile a causa della illegittimità della proposta stessa.

Il principio secondo il quale, nel concordato fallimentare, le classi possono comprendere soltanto i creditori chirografari ab origine o quelli privilegiati che, non trovando soddisfazione totale o parziale nella liquidazione dei beni sui quali il privilegio insiste, degradano in toto o in parte al chirografo, non attiene al profilo della correttezza dei criteri di aggregazione dei creditori nelle singole classi (omogeneità di posizione giuridica ed interesse economico) bensì ad aspetti tecnico-giuridici che vanno rispettati a pena di inammissibilità della costruzione della proposta e che, come tali, possono essere rilevati dal giudice delegato.

La valorizzazione monetaria dell'accorciamento dei tempi di soddisfazione dei creditori (dipendente dall'incertezza dei tempi per la liquidazione fallimentare) non è consentita allo scopo di accertare l'esistenza della condizione di ammissibilità della proposta di concordato fallimentare prevista dall'articolo 124, comma 3, legge fallimentare, della soddisfazione dei creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca in misura non inferiore a quella realizzabile dal fallimento. Del vantaggio derivante dall'accorciamento dei tempi è, invece, possibile tener conto ai fini del giudizio di convenienza che, traducendosi in una prognosi riferita alla complessiva posizione della massa dei creditori, meglio si presta ad una valutazione ancorata anche a dati incerti.

Omissis

DECRETO

nel procedimento di concordato fallimentare originato dalla proposta presentata da L. G. nell'ambito del fallimento C. Dom s.r.l.; letti gli atti e visto il parere del curatore; rileva quanto segue.

Con l'eliminazione del potere-dovere del giudice delegato di valutare la convenienza della domanda di concordato la possibilità, da parte del giudice, di arrestare il procedimento concordatario è limitata ai casi in cui la proposta sia ritenuta non legittima, e quindi inammissibile.

Oggi infatti la valutazione di convenienza spetta esclusivamente al comitato dei creditori

e al curatore, che hanno il compito di valutare la preferibilità della soluzione concordataria rispetto alla liquidazione fallimentare.

Deve pertanto ritenersi che, una volta acquisito il parere favorevole del curatore, il giudice mantenga il potere di arrestare il procedimento nell'ipotesi in cui rilevi profili di illegittimità della domanda.

L'opposta tesi, secondo cui il giudice sarebbe, anche in presenza di violazioni di legge, comunque tenuto a dare corso alla comunicazione della proposta ai creditori, è contraddetta anzitutto da ragioni di carattere logico-sistematico, ragioni che escludono che il controllo di legittimità possa spettare al curatore ed al comitato, anziché al giudice delegato, che nella nuova disciplina del fallimento è prettamente organo di vigilanza e controllo sulla regolarità della procedura (art. 25 l. fall.).

Nè è pensabile, tenuto conto del generale criterio di economia di giudizio, che l'eventuale illegittimità della proposta possa attendere, per essere rilevata, quella verifica sulla regolarità della procedura cui il tribunale è chiamato nel giudizio di omologazione (art. 129, co° 4 l. fall.).

Detto ciò, va considerato che in ossequio al primo comma dell'art. 125 l. fall., che stabilisce che a seguito di presentazione della proposta di concordato con ricorso al giudice delegato, quest'ultimo debba acquisire "il parere del curatore, con specifico riferimento ai presumibili risultati della liquidazione ed alle garanzie offerte", è stato acquisito il parere del curatore.

La necessità, a questo punto, di passare ai successivi adempimenti, impone di rilevare come la norma contenuta dal secondo comma dell'art. 125 l. fall. scandisca una sequenza secondo cui il giudice sarebbe tenuto a valutare la "ritualità della proposta", e quindi ad effettuare il suo doveroso controllo di legittimità, soltanto dopo aver acquisito il parere del comitato dei creditori.

In realtà deve ritenersi che tale sequenza sia contraria a logica e possa essere invertita, qualora l'inammissibilità della proposta renda del tutto inutile l'espressione della valutazione del comitato sulla convenienza della stessa.

Nel caso di specie la proposta di concordato presenta profili che si espongono ad un'attenta valutazione da parte del giudice delegato.

Si allude anzitutto alla tecnica di formazione delle classi, che sono state enucleate senza tener conto del principio, ormai consolidato, secondo cui esse possono comprendere soltanto i creditori chirografari ab origine o quelli privilegiati che, non trovando soddisfazione, totale o parziale, nella liquidazione dei beni sui quali il privilegio insiste, degradano in toto o in parte al chirografo.

Così rilevando, non si intende certo espropriare il tribunale del suo potere di verificare la correttezza dei criteri di formazione delle classi, potere che espressamente l'art. 125 terzo comma l. fall. gli riconosce.

Deve infatti ritenersi che i rilevi anzidetti esulino dal profilo della correttezza dei criteri di aggregazione dei creditori nelle singole classi (sussistenza dell'omogeneità di posizione giuridica ed interesse economico; indicazione delle ragioni dei trattamenti differenziati per i creditori appartenenti a classi diverse), bensì ad aspetti tecnico-giuridici che pure vanno rispettati, a pena di inammissibilità, nella costruzione della proposta.

V'è poi un ulteriore aspetto problematico, discendente dal fatto che l'offerta di soddisfacimento in percentuale a due creditori assistiti dalla causa di prelazione ipotecaria (Intesa San Paolo e Unicredit) e ad un creditore assistito da privilegio generale (Studio associato F.-S.) sia inferiore a quanto ai medesimi creditori spetterebbe all'esito della liquidazione in sede fallimentare dei beni sui quali il loro rispettivo privilegio insiste.

La violazione della condizione di ammissibilità prevista dall'art. 124, comma 3 l. fall. deve ritenersi integrata, nonostante "il valore di mercato attribuibile ai beni o diritti sui quali sussiste la causa di prelazione" non sia ancora stato determinato dal professionista attestatore, sulla base delle stime operate dal curatore del fallimento, il quale nel suo parere evidenzia che i tre suindicati creditori avrebbero un soddisfacimento inferiore a quanto loro deriverebbe dalla liquidazione fallimentare.

E' vero che il curatore precisa che tale "differenza negativa, peraltro percentualmente poco rilevante, potrebbe trovare compensazione nella tempistica certa e breve del pagamento in ipotesi di concordato", ma è anche vero che la valorizzazione monetaria dell'accorciamento dei tempi, per la necessaria approssimazione della sua quantificazione (dipendente dall'incertezza del parametro del confronto, cioè i tempi della liquidazione fallimentare), è operazione non consentita per accertare l'esistenza della condizione di ammissibilità di cui all'art. 124, comma 3 l. fall., mentre di essa può legittimamente tenersi conto ai fini del complessivo giudizio di convenienza che, traducendosi in una complessiva prognosi riferita alla complessiva posizione della massa dei creditori, meglio si presta ad una valutazione ancorata anche a dati incerti.

Per le ragioni esposte la proposta in esame, così come formulata, deve ritenersi inammissibile.

P.Q.M.

dichiara inammissibile la proposta.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di competenza. Così deciso in Milano, il 5 marzo 2012.

*

IL CASO.it