

*Potere-dovere di controllo di legalità del Tribunale
sull'andamento della procedura di amministrazione straordinaria*

Tribunale di Piacenza, 3 luglio 2014. Presidente, relatore Marina Marchetti.

**Potere-dovere di controllo di legalità del Tribunale
sull'andamento della procedura di amministrazione
straordinaria - sussistenza**

*Compete al Tribunale un potere-dovere di controllo di legalità
sull'andamento della procedura di amministrazione
straordinaria e di verifica, in piena autonomia decisionale -sia
in ordine all'impulso che al contenuto della decisione-
dell'eventuale verificarsi dei presupposti per la conversione in
fallimento e quindi può in ogni momento chiedere informazioni
sull'andamento della procedura o su specifiche situazioni al
commissario straordinario.*

**Vigilanza di merito del Ministero nella procedura di
amministrazione straordinaria – controllo di legalità del
Tribunale**

*Nella procedura di amministrazione straordinaria la vigilanza
del Ministero è una vigilanza prevalentemente di merito relativa
alle scelte e all'operato dei commissari, mentre al tribunale
compete un controllo di legalità.*

(Massime a cura di Laura de Simone - Riproduzione riservata)

omissis

DECRETO

Alla luce di alcune considerazioni svolte da parte dei Commissari che - sostanzialmente - pur rispondendo alle richieste di chiarimenti del Tribunale circa il contenuto della relazione periodica del 28 febbraio 2014, depositata il 28 aprile 2014, ritengono che tali chiarimenti non fossero dovuti, si rende necessario svolgere alcune considerazioni preliminari sul ruolo dell'A.G. nell'ambito della procedura di Amministrazione Straordinaria.

Va sottolineato - in via preliminare - come secondo la dottrina la complessiva disciplina del D.Lgs. 8 luglio 1999, n. 270, sulla «Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza», ha segnato una netta separazione con quella precedente, riportando in un alveo più tradizionale la crisi d'impresa degli imprenditori commerciali anche di rilevanti dimensioni, ed ha soprattutto dato nuovamente potere all'Autorità giudiziaria, la cui presenza nella procedura assume oggi un ruolo di rilievo.

Da parte della dottrina si è giustificata tale diversa scelta legislativa con i risultati poco soddisfacenti della precedente «Legge Prodi», primo fra tutti la creazione di procedure dalla durata troppo lunga, con la connessa produzione di enormi prededuzioni a scapito dei creditori.

Si è pertanto sottolineato - sempre da parte della dottrina - come il D.Lgs. 8 luglio 1999, n. 270, abbia segnato un cambiamento radicale nella disciplina dell'amministrazione straordinaria e nella sua stessa filosofia: la nuova "filosofia" della procedura è così riassumibile: vi è prospettiva di salvataggio del patrimonio produttivo tramite ristrutturazione o cessione dei complessi aziendali verrà avviata la procedura di amministrazione straordinaria, e della procedura si occuperà il Ministero tramite propri commissari ed un comitato di sorveglianza, ma sempre sotto il controllo del tribunale; a tale proposito si evidenzia - fin d'ora - come appaia significativa la previsione della presentazione al tribunale da parte dei commissari di una relazione trimestrale, che altrimenti non si giustificerebbe; se tale prospettiva di ristrutturazione o di cessione non si realizza e l'insolvenza dell'impresa consiste in una impotenza definitiva ad ulteriormente operare ed essere recuperata, verrà subito dichiarato il fallimento; quando il programma iniziale di salvataggio del patrimonio produttivo tramite ristrutturazione o cessione dei complessi aziendali divenga inattuabile, sia che ciò emerga in corso di procedura o alla scadenza del termine, occorrerà abbandonare il tentativo di risanamento e ritornare all'alternativa liquidatoria, tramite la conversione in fallimento.

Gli interpreti e gli operatori pratici, si trovano in presenza, quindi non più di due procedure in rapporto di esclusività l'una dall'altra (l'amministrazione straordinaria ed il fallimento), ma di due procedure concorrenti e parallele, che trovano origine e fase iniziale nel medesimo momento giudiziario di accertamento iniziale dell'insolvenza e della possibilità o meno del salvataggio del patrimonio produttivo, ed il loro epilogo: 1) o nella realizzazione del programma; 2) o nella liquidazione fallimentare, immediata o posticipata alla mancata realizzazione del programma stesso.

In tale contesto deve essere individuato il ruolo di controllo che deve essere riconosciuto al Tribunale e che - almeno leggendo i chiarimenti richiesti e depositati in data 30 giugno 2014 - non sembrano essere riconosciuti da parte degli AA.SS.

La dottrina ha individuato quale primo esempio del potere di controllo da parte del Tribunale nel corso della procedura l'art. 70 del D.Lgs. 8 luglio 1999, n. 270 che prevede - a sua volta - due ipotesi di conversione dell'amministrazione straordinaria in fallimento, entrambe relative alla scadenza dei termini della procedura: «Il tribunale, su richiesta del commissario straordinario o d'ufficio, dispone la conversione della procedura di amministrazione straordinaria in fallimento:

a) quando, - come nel caso concreto - essendo stato autorizzato un programma di cessione dei complessi aziendali, tale cessione non sia ancora avvenuta, in tutto o in parte, alla scadenza del programma, salvo quanto previsto dall'art. 66;

b) quando, essendo stato autorizzato un programma di ristrutturazione, l'imprenditore non abbia recuperato la capacità di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni alla scadenza del programma».

Nella prospettiva della sussistenza di un penetrante potere di vigilanza e controllo del Tribunale va richiamato anche il disposto dell'art. 69 del

D.Lgs. 8 luglio 1999, n. 270, ove viene prevista una fattispecie di carattere generale, relativa all'intera durata della procedura del seguente tenore: «Qualora, in qualsiasi momento della procedura di amministrazione straordinaria, risulta che la stessa non può essere utilmente proseguita, il tribunale, su richiesta del commissario straordinario o d'ufficio, dispone la conversione della procedura in fallimento».

Si sono ipotizzate in dottrina come cause di conversione ex art. 69 le seguenti fattispecie concrete: la antieconomicità della procedura di amministrazione straordinaria, la gestione in perdita dell'impresa in esercizio, la produzione di spropositate prededuzioni, l'impossibilità di coprire il fabbisogno finanziario, lo svilimento del valore dei beni, l'inutile protrarsi della procedura, ogni altra situazione che, pur non concretizzandosi specificamente in quelle previste dall'art. 70, possa vanificare con sufficiente certezza, anche se solo prospetticamente, gli scopi della procedura di amministrazione straordinaria così come individuati dagli artt. 1 e 27 cioè il recupero dell'equilibrio economico finanziario delle attività imprenditoriali, rendendo attuale la necessità della conversione della procedura in fallimento, all'interno del quale peraltro, a seguito della riforma del 2006, lo scopo del salvataggio dei complessi aziendali può comunque trovare realizzazione, pur temperato con il primario interesse dei creditori.

Le esemplificazioni che precedono non hanno mero carattere didattico, ma sono finalizzate a dare conto delle costanti richieste di informazioni rivolte dal Tribunale agli AA.SS. nel corso della procedura.

E' peraltro evidente come per poter svolgere tale dovere di controllo il Tribunale debba essere correttamente e tempestivamente informato e possa chiedere informazioni.

Del resto è proprio la sopravvivenza della dichiarazione del fallimento d'ufficio a seguito di conversione nella amministrazione straordinaria (ed in assenza di legittimazione dei creditori a richiedere la conversione) che costituisce il contraltare della loro tutela da parte del tribunale a fronte del pericolo di un aggravamento del dissesto, conseguente ad una ingiustificata prosecuzione dell'attività, o viceversa ad una rimessione in bonis di un'impresa non in condizioni di tornare sul mercato.

In questa fase il tribunale dispone - quindi - di un significativo potere (e dovere) di verifica delle informazioni relative alla gestione economica che vengono fornite tramite le relazioni periodiche le quali dovranno, per tale ragione essere quanto più dettagliate e complete.

Pertanto la presenza delle due fattispecie sopra sommariamente richiamate conferma non solo l'esistenza di un potere di sorveglianza sul verificarsi dei presupposti per la conversione in fallimento, ma anche la possibilità di una conversione «d'ufficio», che prescinde da una richiesta dei commissari liquidatori e può essere attuata anche contro la loro volontà, qualora il tribunale ravvisi la presenza dei presupposti di legge per la conversione.

Né può escludersi tale potere dell'Autorità giudiziaria in base all'art. 37 del suddetto decreto, che demanda la vigilanza al Ministero: la vigilanza del Ministero è una vigilanza prevalentemente di merito relativa alle scelte e all'operato dei commissari, mentre non può negarsi al tribunale un controllo di legalità (cioè sulla sussistenza dei presupposti dell'A.S. e sulla loro permanenza nel senso sopra indicato), proprio in base al

medesimo art. 37 secondo il quale sono salve «le competenze del tribunale e del giudice delegato nelle materie ad essi affidate».

Sulla scorta di tale quadro normativo, da parte della dottrina più qualificata si è giunti ad affermare che si configura la natura giurisdizionale, accanto a quella tradizionalmente amministrativa, dell'amministrazione straordinaria.

Un intervento di "controllo" da parte dell'A.G. si giustifica – peraltro - anche con riferimento alle fasi già sopra delineate; infatti nel caso di programma di cessione dei complessi aziendali, il termine coincide con quello di cessazione dell'esercizio dell'impresa, ai sensi dell'art. 73, comma 1, qualora entro tale termine, originario o prorogato ai sensi dell'art. 66, la cessione non sia avvenuta in tutto o in parte.

La delicatezza di queste valutazioni e decisioni (nel caso specifico è stato richiesto al Tribunale di valutare la sussistenza dei presupposti della richiesta proroga delle tre società del "gruppo" R.) che sono idonee (come appare evidente) a coinvolgere non solo l'interesse dei creditori attuali, concorsuali o generati dall'esercizio dell'impresa, ma anche dei terzi che entreranno eventualmente in contatto con le aziende rimesse sul mercato (specie tramite ristrutturazione), giustifica e rende doveroso - in questa fase - un intervento di adeguato ed accurato controllo da parte dell'Autorità giudiziaria, così come lo giustifica anche la necessità che la procedura non venga protratta a lungo oltre i termini, evitandosi così la produzione di ulteriori predeuzioni a detrimento dell'interesse economico dei creditori.

Ulteriore elemento che porta a ritenere la sussistenza di un penetrante potere di controllo da parte del Tribunale sull'andamento della procedura e sull'attività di gestione, è costituito dalla previsione nel testo della legge di "relazioni informative" che devono essere depositate trimestralmente da parte dei commissari, e quindi la necessità che gli stessi commissari adempiano puntualmente (cosa che nel caso concreto non è sempre avvenuta) al deposito in tribunale delle loro relazioni trimestrale.

Con riferimento all'informazione periodica, si ricorda che l'art. 61 stabilisce che il commissario straordinario deve presentare ogni tre mesi al Ministro dello sviluppo economico una relazione sull'andamento dell'esercizio dell'impresa e sulla esecuzione del programma (comma 2), e nei dieci giorni successivi alla scadenza del programma una relazione finale, con la quale illustra analiticamente gli esiti della sua esecuzione, specificando se gli obiettivi indicati nell'art. 27 siano stati o meno raggiunti (comma 3).

Una copia delle suddette relazioni e del parere del comitato di sorveglianza è depositata entro tre giorni dal commissario presso la cancelleria del tribunale, ove qualunque interessato può prenderne visione ed estrarne copia (comma 4).

E' evidente che tale previsione, oltre ad essere finalizzata ad una informazione dei terzi, e soprattutto dei creditori, svolge una importante funzione informativa anche nei confronti del tribunale sullo stato della procedura. Il tribunale, in correlazione al potere di conversione d'ufficio, ma anche al fine di meglio valutare le richieste dei commissari, da cui può anche discostarsi, deve – quindi - poter acquisire tutti gli elementi per una corretta valutazione della situazione, anche al di là di quanto relazionato dal commissario.

Si è evidenziato in dottrina come la legge non si pronunzi espressamente sulla possibilità per il tribunale di svolgere accertamenti in corso di

procedura o nella fase di accertamento dei presupposti della conversione, ma si ritiene da parte della migliore dottrina (condivisa da parte di questo Tribunale), che per quanto riguarda il profilo informativo in corso di procedura, il tribunale possa – come peraltro è avvenuto nel caso concreto - richiedere ai commissari chiarimenti in ordine alle relazioni presentate, o disporre il deposito, se non presentate nei termini (come è avvenuto nel caso di specie con riferimento alla relazione da depositarsi entro il 31 maggio il cui deposito è avvenuto solo su sollecitazione del Tribunale unitamente ai chiarimenti richiesti ai fini della proroga), ma anche convocare i commissari per richiedere chiarimenti sull'andamento della procedura o su specifiche situazioni, aspetti o criticità della procedura in corso; come appare evidente tali informazioni vengono acquisite in quanto il tribunale ha il compito di verificare la permanenza delle condizioni di esistenza della procedura medesima.

La evidente funzione informativa delle relazioni trimestrali ed il dovere di controllo da parte del Tribunale, assumono valore ancor più pregnante, e trovano ulteriore conferma, nella già citata disciplina della conversione della amministrazione straordinaria in fallimento in corso di procedura, prevista dall'art. 69, perché è proprio dalle indicazioni contenute nelle relazioni periodiche che il Tribunale potrà trarre elementi per la dichiarazione di fallimento d'ufficio.

Alla luce di quanto sopra esposto deve pertanto ritenersi che sussista in capo al Tribunale un potere-dovere di controllo di legalità sull'andamento della procedura, e dall'altro di verifica, in piena autonomia decisionale (sia in ordine all'impulso che al contenuto della decisione), dell'eventuale verificarsi dei presupposti per la conversione in fallimento; naturalmente il corretto esercizio di tali poteri/doveri richiede necessariamente la presenza di strumenti sia informativi che di indagine da parte del tribunale medesimo ed adeguate risposte da parte dei Commissari; tali risposte dovranno essere coerenti con quanto richiesto dal Tribunale complete ed esaurienti.

E' pertanto nella più sopra segnalata ed evidenziata prospettiva interpretativa circa il ruolo che deve svolgere il Tribunale nell'ambito della A.S. che il Tribunale di Piacenza ha ritenuto di richiedere adeguate informazioni non solo sull'esistenza di dei presupposti per la proroga dell'A.S., ma anche chiarimenti sulla relazione depositata in data 28 aprile 2014 che presentava – ad avviso del Tribunale – lacune informative ed apparenti contraddizioni.

Esaurita tale premessa - finalizzata a rendere trasparenti e conoscibili le ragioni che hanno indotto il Tribunale di Piacenza a chiedere adeguate informazioni sullo stato della procedura e sulla sussistenza dei presupposti per la proroga dell'A.S. - si evidenzia come gli stessi CC.SS. abbiano sostanzialmente risposto ai quesiti formulati con riferimento agli aspetti di apparente contraddittorietà che risultavano dalle relazioni.

Ancora poco esaurienti sono – peraltro - le informazioni relative allo stato del contenzioso e delle azioni recuperatorie e risarcitorie poste in essere ma in ordine al tale aspetto – non rilevante ai fini della richiesta proroga – il Tribunale invita i CC.SS. a fornire con separata relazione entro il 10 luglio 2014, più precise indicazioni sullo stato del contenzioso, ed i soggetti nei cui confronti sono state svolte tali azioni.

Da parte dei CC.SS. sono state fornite inoltre precise e dettagliate indicazioni in ordine alla esistenza dei presupposti che consentono di

concedere la proroga richiesta ai sensi dell'art. 66 D.LGS 270/99, (cioè le "iniziative di imminente definizione"); in particolare è stata la prova data la prova (formale) di trattative con diversi soggetti imprenditoriali interessati all'acquisto dei complessi aziendali della R.H. spa che consentono di concedere la richiesta proroga.

Naturalmente - alla luce di quanto sopra esposto con riferimento al ruolo del Tribunale - deve essere esclusa in capo all'A.G. la possibilità di ogni valutazione nel merito circa la adeguatezza del prezzo di cessione, di garanzia di mantenimento dei livelli occupazionali e di solvibilità dell'eventuale acquirente dei rami di azienda o dei complessi aziendali, trattandosi di valutazioni di merito che, come già anticipato sono riservate esclusivamente al competente Ministero.

Considerato - pertanto - che nel caso concreto sussistono i presupposti per la proroga richiesta da parte dei Commissari e non sussistono i presupposti per la conversione d'ufficio in fallimento ai sensi dell'art. 69 D. Lgs. 270/99,

Proroga

di mesi tre il termine di scadenza del programma della R.H. spa in a.s. rispetto alla scadenza ordinaria del 31 maggio 2014 (e quindi fino al 31 agosto 2014) ai sensi dell'art. 66 D. Lgs. 270/99.

Così deciso nella camera di consiglio del 3 luglio 2014.

