CORTE COSTITUZIONALE

Ordinanza **98/2010** (ECLI:IT:COST:2010:98)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **AMIRANTE** - Redattore: **TESAURO**
Udienza Pubblica del ; Decisione del **08/03/2010**
Deposito del **12/03/2010**; Pubblicazione in G. U. **17/03/2010**
Norme impugnate: Artt. 163, c. 1° (in relazione agli artt. 162, c. 2°, e 160, c. 1°, lett. c), del regio decreto 16/03/1942, n. 267, come modificato dal decreto legge 14/03/2005, n. 35, convertito con modificazioni in legge 14/05/2005, n. 80, dal decreto legislativo 09/01/2006, n. 5, e dal decreto legislativo 12/09/2007, n. 169.
Massime: **34459**
Atti decisi: **ord. 267/2009**

ORDINANZA N. 98

ANNO 2010

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Francesco AMIRANTE; Giudici : Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli articoli 163, primo comma, 162, secondo

comma e 160, primo comma, lettera c), del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa), nel testo modificato dal decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35 (Disposizioni urgenti nell'àmbito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 maggio 2005, n. 80 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di cassazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali), dal decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5 (Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'articolo 1, comma 5, della legge 14 maggio 2005, n. 80), e dal decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169 (Disposizioni integrative e correttive al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nonché al decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, in materia di disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa, ai sensi dell'articolo 1, commi 5, 5-bis e 6, della legge 14 maggio 2005, n. 80), promosso dal Tribunale ordinario di Biella, nel procedimento relativo alla Samar s.r.l. in liquidazione, con ordinanza del 27 aprile 2009, iscritta al n. 267 del registro ordinanze 2009 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 42, prima serie speciale, dell'anno 2009.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 10 febbraio 2010 il Giudice relatore Giuseppe Tesauro.

Ritenuto che il Tribunale ordinario di Biella, con ordinanza del 27 aprile 2009, ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 163, primo comma, in relazione all'art. 162, secondo comma, ed all'art. 160, primo comma, lettera c), del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa) – di seguito, legge fallimentare –, nel testo modificato dal decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35 (Disposizioni urgenti nell'àmbito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 maggio 2005, n. 80 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di cassazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali), dal decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5 (Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'articolo 1, comma 5, della legge 14 maggio 2005, n. 80), e dal decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169 (Disposizioni integrative e correttive al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nonché al decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, in materia di disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa, ai sensi dell'articolo 1, commi 5, 5-bis e 6, della legge 14 maggio 2005, n. 80);

che, secondo l'ordinanza di rimessione, una società a responsabilità limitata ha proposto domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo e sussisterebbero le condizioni per dichiarare aperta detta procedura, benché la domanda non indichi le ragioni della mancata suddivisione dei creditori in "classi" (tale non potrebbe, infatti, ritenersi la distinzione dei medesimi in creditori privilegiati e chirografari), nonostante che la disomogeneità degli interessi economici di alcuni creditori chirografari (in particolare degli istituti di credito rispetto agli altri creditori) avrebbe dovuto indurre la ricorrente ad effettuarla;

che, ad avviso del giudice a quo, le norme sopra indicate attribuiscono al tribunale, nella fase di ammissione alla procedura, il potere di sindacare la correttezza dei criteri di

formazione delle classi di creditori, garantendo in tal modo un corretto bilanciamento delle esigenze di privilegiare la risoluzione delle crisi aziendali mediante l'utilizzo di strumenti di matrice privatistica e di tutelare gli interessi dei creditori, restando comunque esclusa ogni «interferenza di carattere "sostitutivo"» rispetto alla scelta dell'imprenditore;

che la ratio della suddivisione dei creditori in classi sarebbe quella «di prevedere un primo livello di "sterilizzazione" di potenziali conflitti di interessi tra le diverse posizioni giuridiche e categorie economiche dei creditori» ed essa giustificherebbe il potere del tribunale di valutare, in sede di delibazione dell'ammissibilità della domanda, la correttezza dei criteri di formazione delle medesime;

che, secondo il rimettente, le norme sopra richiamate non prevedrebbero, invece, l'obbligo del proponente di suddividere i creditori in classi, né consentirebbero al tribunale, nella fase di ammissione alla procedura, di censurare una tale scelta, nel caso di disomogeneità degli interessi dei creditori, neppure qualora risulti che essa mira ad evitare che il voto contrario di una classe possa impedire l'approvazione della proposta di concordato preventivo;

che, a suo avviso, non sarebbe ragionevole che una tale scelta dell'imprenditore sia «priva di adeguata e tempestiva "sanzione" processuale, pur restando in tale ipotesi immutati sul piano sostanziale (art. 3 Cost.) i presupposti per l'esercizio del predetto sindacato dell'autorità giudiziaria», e tale «aporia normativa» non potrebbe essere eliminata, come pure è stato sostenuto, ritenendo che la mancata formazione di più classi equivalga alla formazione di una classe unica (sindacabile, ai sensi dell'art. 163, primo comma, della legge fallimentare), ovvero reputando, in virtù di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 180, quarto comma, della legge fallimentare, che il creditore sia legittimato a proporre opposizione nel giudizio di omologazione, «per sostenere che il concordato non è conveniente»;

che, conseguentemente, occorrerebbe «verificare la coerenza interna e […] la compatibilità con il generale principio costituzionale di ragionevolezza (art. 3 Cost.)» del contenuto del potere di controllo del tribunale nella fase di delibazione dell'ammissibilità della proposta di concordato preventivo;

che, ad avviso del giudice a quo, il difetto di un preventivo contraddittorio tra le «potenziali parti "contrattuali"», ed i limiti all'autonomia privata, indurrebbero ad assoggettare la proposta di concordato preventivo al «sindacato "esterno" di legittimità tuttora riservato all'autorità giudiziaria», il quale, «nel sistema normativo» delineato dagli artt. 160, primo comma, lettera c), 163, primo comma, 177 e 180, quarto comma, della legge fallimentare, «trova la sua massima espressione» ed «il profilo più delicato e problematico, proprio laddove rapportato alla verifica della «"correttezza" della scelta del debitore di suddividere i creditori in classi sulla base dei criteri (espressamente enucleati dal legislatore della riforma delle procedure concorsuali) della identità di posizione giuridica e di quello (per la verità, connotato da evanescenza definitoria e contenutistica) della omogeneità degli interessi economici»;

che il rimettente solleva, quindi, «questione di legittimità costituzionale dell'art. 163, primo comma, in relazione all'art. 162, comma secondo, e all'art. 160, primo comma, lettera c)», della legge fallimentare, denunciando la «intrinseca irragionevolezza (art. 3 Cost.) dell'asimmetria normativa» sopra indicata, emendabile «soltanto attraverso un intervento di carattere manipolativo/additivo» da parte di questa Corte, che «"estenda" il potere di sindacato del tribunale […] all'ipotesi di omessa […] suddivisione del ceto creditorio in classi secondo posizione giuridica e interessi economici omogenei», nella proposta di concordato preventivo;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto nel giudizio, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o infondata;

che, secondo la difesa erariale, le norme in tema di concordato preventivo non permetterebbero al tribunale di imporre all'imprenditore di suddividere i creditori in classi, in quanto riservano al predetto una tale scelta, strumentale rispetto allo scopo di rendere più elastico il principio della par condicio creditorum e di consentirgli di concordare con i creditori le condizioni per superare l'insolvenza, valorizzando le aspettative di ciascuno di essi, nel quadro di una disciplina diretta a privilegiare il superamento negoziale della crisi aziendale ed a limitare il potere di intervento dell'autorità giudiziaria;

che, peraltro, il rimettente non avrebbe neanche cercato di offrire un'interpretazione costituzionalmente orientata delle norme in esame e, comunque, non avrebbe considerato che la scelta del debitore di non suddividere i creditori in classi costituisce espressione dell'autonomia contrattuale (art. 1322 del codice civile) ed è sottoposta al giudizio dei creditori, i quali possono censurarla, votando per il rigetto della proposta;

che, infine, ad avviso dell'interveniente, alle due diverse ipotesi della formazione o meno delle classi corrisponderebbero «due differenti modalità di espressione del voto e di opposizione in sede di omologazione», quindi, la diversità di disciplina concernerebbe fattispecie non omogenee, con conseguente insussistenza della denunciata violazione dell'art. 3 Cost.

Considerato che il Tribunale ordinario di Biella dubita, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 163, primo comma, in relazione all'art. 162, secondo comma, ed all'art. 160, primo comma, lettera c), del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa) – infra, legge fallimentare –, nel testo modificato dal decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35 (Disposizioni urgenti nell'àmbito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 maggio 2005, n. 80 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di cassazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali), dal decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5 (Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'articolo 1, comma 5, della legge 14 maggio 2005, n. 80), e dal decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169 (Disposizioni integrative e correttive al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nonchè al decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, in materia di disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa, ai sensi dell'articolo 1, commi 5, 5-bis e 6, della legge 14 maggio 2005, n. 80);

che, secondo il rimettente, «l'art. 163, primo comma, in relazione all'art. 162, secondo comma e all'art. 160, primo comma, lettera c)», del r.d. n. 267 del 1942, nel testo modificato dal d.l. n. 35 del 2005, convertito con modificazioni dalla legge n. 80 del 2005, e dal d.lgs. n. 169 del 2007 (in tal senso va rettificata l'indicazione contenuta nell'ordinanza di rimessione, dato che tali tre norme non sono state modificate dal d.lgs. n. 5 del 2006), violerebbe l'art. 3 Cost., nella parte in cui non stabilisce «che il tribunale dichiara aperta la procedura di concordato preventivo previa valutazione anche della correttezza della mancata suddivisione dei creditori in classi secondo posizione giuridica e interessi economici omogenei»;

che, a suo avviso, dette norme non prevedrebbero che l'imprenditore, nel formulare una proposta di concordato preventivo, nel caso di disomogeneità degli interessi dei creditori, è tenuto a suddividerli in classi, e non consentirebbero al tribunale, nella fase di ammissione alla procedura, di censurare una tale scelta, qualora essa sia preordinata ad evitare che il voto contrario di una classe impedisca l'approvazione di detta proposta;

che, secondo il giudice a quo, non sarebbe ragionevole che il tribunale, in sede di

delibazione dell'ammissibilità della domanda, possa valutare la correttezza dei criteri di formazione delle classi e non possa, invece, sindacare la mancata formazione delle stesse, restando, di conseguenza, una tale scelta dell'imprenditore «priva di adeguata e tempestiva "sanzione" processuale»;

che siffatta «aporia normativa», asseritamente lesiva dell'art. 3 Cost., non potrebbe essere eliminata, come pure è stato sostenuto, equiparando la mancata suddivisione dei creditori in classi alla formazione di una "classe unica" (sindacabile, ai sensi dell'art. 163, primo comma, della legge fallimentare), ovvero ritenendo – in virtù di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 180, quarto comma, della legge fallimentare, ed al fine di garantire la tutela dei creditori – che, anche nel caso di mancata formazione delle classi, il creditore dissenziente sia comunque legittimato a proporre opposizione nel giudizio di omologazione, «per sostenere che il concordato non è conveniente»;

che, ad avviso del rimettente, la «intrinseca irragionevolezza […] dell'asimmetria normativa» denunciata potrebbe essere eliminata «soltanto attraverso un intervento di carattere manipolativo/additivo» di questa Corte, il quale «"estenda" il potere di sindacato del tribunale […] all'ipotesi di omessa […] suddivisione del ceto creditorio in classi, secondo posizione giuridica e interessi economici omogenei»;

che, secondo la giurisprudenza di questa Corte, le norme non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali, ma perché è impossibile darne interpretazioni conformi alla Costituzione, avendo dunque il giudice il dovere di adottare, tra più possibili esegesi di una disposizione, quella idonea a fugare ogni dubbio di legittimità costituzionale (ex plurimis, ordinanze n. 338 e n. 310 del 2009);

che siffatto onere deve ritenersi sussistente, a maggior ragione, qualora non sia possibile recepire, quale base dello scrutinio di costituzionalità, un esito interpretativo accettato dalla giurisprudenza comune – cosiddetto "diritto vivente" (ordinanza n. 124 del 2008) – e la questione concerna un complesso normativo di recente modificato, oggetto di orientamenti non concordi della magistratura di merito, sui quali la Corte di cassazione non ha ancora avuto modo di pronunciarsi;

che, nella specie, sull'interpretazione denunciata come in contrasto con l'art. 3 Cost. manca un "diritto vivente" e sussiste, anzi, un orientamento, del quale lo stesso rimettente dà atto, che ha ritenuto conseguibile, mediante un'interpretazione costituzionalmente orientata, la soluzione da questi auspicata in ordine alla sindacabilità della scelta del proponente di non suddividere i creditori in classi;

che, in presenza di siffatta diversità di indirizzi, la questione risulta non sufficientemente motivata in ordine alle ragioni che impedirebbero di adottare una esigesi costituzionalmente corretta della normativa in esame, anche in considerazione della mancata, adeguata valutazione sia della eventuale possibilità di garantire una adeguata tutela dei creditori nella fase di omologazione, sia della idoneità della medesima ad eliminare il denunciato vuoto di tutela, nel quadro di una disciplina diretta ad incentivare il superamento della crisi aziendale mediante soluzioni concordate;

che detta ragione di inammissibilità rende superflua ogni valutazione in ordine alla circostanza che, secondo lo stesso rimettente, il vizio denunciato potrebbe essere emendato esclusivamente mediante la pronuncia di una sentenza «additiva/manipolativa» e che, tuttavia, per realizzare una congrua tutela dei creditori –asseritamente insussistente, secondo l'interpretazione offerta dal giudice a quo – neppure è individuabile una soluzione costituzionalmente obbligata;

che, pertanto, la questione, così come proposta, è manifestamente inammissibile.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 163, primo comma, in relazione all'art. 162, secondo comma, ed all'art. 160, primo comma, lettera c), del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa), nel testo modificato dal decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35 (Disposizioni urgenti nell'àmbito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale), convertito, con modificazioni, dalla legge 14 maggio 2005, n. 80 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di cassazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali), e dal decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169 (Disposizioni integrative e correttive al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nonchè al decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, in materia di disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa, ai sensi dell'articolo 1, commi 5, 5-bis e 6, della legge 14 maggio 2005, n. 80), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Biella, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'8 marzo 2010.

F.to:

Francesco AMIRANTE, Presidente

Giuseppe TESAURO, Redattore

Giuseppe DI PAOLA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 12 marzo 2010.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: DI PAOLA

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.