

*Predeuzione dei crediti del professionista che ha assistito
l'imprenditore nella redazione e presentazione della domanda di
concordato preventivo*

Tribunale di Cuneo, 10 dicembre 2015. Presidente Tetamo.
Relatore Magrì.

**Concordato preventivo - Fallimento successivo - Crediti del
professionista per l'attività di consulenza e assistenza al
debitore ammesso al concordato - Predeuzione - Sussistenza**

I crediti del professionista derivanti dall'attività di consulenza ed assistenza prestata al debitore ammesso al concordato preventivo, per la redazione e la presentazione della relativa domanda, sono prededucibili nel fallimento consecutivo ai sensi del novellato art. 111, comma 2, legge fall., senza che debba verificarsi il "risultato" delle prestazioni (certamente strumentali all'accesso alla procedura minore) da questi eseguite, ovvero la loro concreta utilità per la massa.

I due concetti, di funzionalità ed utilità concreta, non possono infatti essere fra di loro essere confusi, atteso che la norma di cui all'art. 111, comma 2, legge fall. risulterebbe priva di senso, e non potrebbe mai ricevere applicazione nel fallimento consecutivo, se la funzionalità delle prestazioni svolte allo scopo di ottenere l'ammissione la concordato dovesse essere valutata ex post e con riguardo al fallimento, anziché alla procedura minore.

La funzionalità (ovvero la strumentalità) delle prestazioni va valutata in relazione alla procedura concorsuale in vista della quale esse sono svolte (cfr. Cass. nn. 5098/2014, 8958/2014): non si vede dunque in qual modo possa escludersi, una volta che l'impresa sia stata ammessa al concordato, la funzionalità delle attività di assistenza e consulenza connesse alla presentazione della domanda di concordato ed alle sue successive integrazioni. L'art. 111 legge fall. non richiede, invece, che, ai fini della collocazione in predeuzione dei crediti derivanti da tali prestazioni, debba essere dimostrata l'utilità concreta delle stesse per la massa e, per di più, con riguardo alla procedura di fallimento: da un lato, infatti, va rilevato che non spetta più al giudice la valutazione della convenienza della proposta; dall'altro va rimarcato che, ove detta utilità dovesse essere verificata ex post, ovvero tenendo conto dei risultati raggiunti, la norma risulterebbe priva di senso, in quanto non potrebbe mai trovare applicazione nel fallimento consecutivo (Cass. Ord. 4 novembre 2015, n. 22450).

(Massima a cura di Redazione IL CASO.it - Riproduzione riservata)

Con ricorso ex art. 98 L. Fall., depositato in data 16.12.2014, il rag. A. P. proponeva opposizione avverso il provvedimento in data 11.11.2014, con cui il Giudice Delegato al Fallimento A.G.A. – G e F. s.r.l. ha dichiarato esecutivo lo stato passivo della procedura.

Il ricorrente lamenta l'ammissione del proprio credito derivante dalle prestazioni relative alla proposta di concordato preventivo, non in prededuzione (per complessivi euro 51.519,57), come richiesto in via principale, ma solo in via privilegiata per i compensi (euro 40.604,96) e gli oneri previdenziali (euro 1.624,20), ed in via chirografaria per l'IVA relativa (euro 9.290,41).

Afferma il ricorrente che il proprio credito, derivante dall'attività prestata per la predisposizione della domanda di concordato e la successiva assistenza professionale alla società nella fase concordataria, dev'essere ritenuto interamente prededucibile.

Da parte sua, il Fallimento non ha contestato l'effettuazione delle prestazioni, né la quantificazione dei compensi del professionista, ma ha motivato il mancato riconoscimento della prededuzione per i compensi relativi alla procedura di concordato preventivo (dal ricorso iniziale sino a quello per l'omologa), perché lo stesso "non è stato omologato, per irregolarità del procedimento e per una valutazione negativa della fattibilità giuridica del concordato".

Rileva peraltro il ricorrente che la società è stata regolarmente ammessa al concordato, con provvedimento di questo Tribunale in data 11.07.2013, e che la mancata omologazione si è verificata a seguito della valutazione di illegittimità di un atto (pagamento compensativo di debiti fiscali e previdenziali avvenuto nel periodo tra il deposito della domanda di concordato con riserva e quello della presentazione del progetto concordatario) necessitante la previa autorizzazione. Sostiene inoltre che, nel caso in esame, sono comunque ravvisabili gli elementi che la giurisprudenza di legittimità utilizza per riconoscere la prededucibilità dei crediti professionali relativi ad attività per l'ammissione ad una procedura concorsuale minore poi sfociata nel fallimento, in particolare adeguatezza funzionale dell'attività con le necessità risanatorie dell'impresa e la concreta utilità per i creditori per aver consentito la procedura una sia pur contenuta realizzazione dei loro crediti.

Ciò premesso, si osserva che la Suprema Corte ha recentemente avuto modo di pronunciarsi sulla questione, ammettendo la prededucibilità di crediti relativi ad attività professionali svolte per l'ammissione alla precedente procedura minore e sottolineando gli elementi di rilevante novità rispetto alla previgente disposizione dell'art. 111, comma 1, n. 1, (che faceva riferimento al solo pagamento delle spese e dei debiti contratti per l'amministrazione del fallimento e per la continuazione dell'esercizio dell'impresa, se autorizzato) introdotti dalla riforma del 2006.

Con tale riforma infatti, "il legislatore, accostando ai casi nei quali la prededucibilità è attribuita a determinati crediti da specifiche disposizioni di legge la determinazione dei criteri generali in base ai quali essa può essere riconosciuta dal giudice della procedura fallimentare, ha a tal fine richiesto la verifica - da compiersi secondo le modalità delineate dalla L. Fall., art. 111 bis - che si tratti di crediti sorti "in occasione o in funzione" delle procedure concorsuali previste dalla legge fallimentare. Risulta in tal modo esteso l'ambito della prededuzione nel fallimento, da un lato, ai crediti sorti non solo nell'ambito della stessa procedura

fallimentare ma più in generale "in occasione" delle altre procedure concorsuali - quindi anche del concordato preventivo cui sia seguito il fallimento -, dall'altro ai crediti sorti "in funzione" delle stesse. Ove i due criteri, quello cronologico ("in occasione") e quello teleologico ("in funzione"), risultano chiaramente considerati dalla norma come autonomi ed alternativi, in tal senso dovendo interpretarsi la disgiuntiva "o". ... In tale interpretazione - già di per sé inequivoca - del testo normativo converge del resto la ricerca della sua ratio, all'evidenza individuabile nel favorire il ricorso alla procedura di concordato preventivo, nel quadro della riforma, iniziata nel 2005, di tale procedura, diretta a predisporre un possibile strumento di composizione della crisi idonea a favorire la conservazione dei valori aziendali (cfr. S. U. n. 1521/13)" (Cass. 05.03.2014, n. 5098).

Nel caso di specie, si deve poi considerare che la procedura minore è stata vantaggiosa per il successivo fallimento, tra l'altro poiché ha consentito il recupero di crediti precedenti al 12.02.2013, l'incasso di somme derivanti dalla gestione dei contratti di stampa ed il reperimento dell'acquirente della rotativa (ad un prezzo in linea con le valutazioni peritali), con il successivo incasso del relativo prezzo da parte della procedura fallimentare, che ha quindi tratto un'utilità concreta dalla precedente procedura minore (quella a cui si riferiscono le prestazioni della cui prededuzione si discute).

Nel concordato in esame, come affermato dallo stesso Tribunale nel decreto di mancata omologa, "risultano compiuti regolarmente tutti gli adempimenti formali e processuali" e "la proposta di concordato presentata dalla società risulta approvata dai creditori con le maggioranze di cui all'art. 177 L.F.". La mancata omologa non è derivata dalle prestazioni del rag. P., ma da una valutazione di illegittimità di un atto compiuto medio tempore dall'imprenditore.

Pertanto, non si può affermare che la mancata omologa sarebbe dipesa da irregolarità del procedimento e da una valutazione negativa della fattibilità giuridica del concordato, in quanto non vi è stata alcuna irregolarità del procedimento, ma solo il compimento da parte dell'imprenditore di un atto irregolare, perché non autorizzato, ed è questo, e non l'asserita "valutazione negativa della fattibilità giuridica del concordato", il motivo della mancata omologa.

In ogni caso, la più recente giurisprudenza della Suprema Corte ha espressamente affermato che, "i crediti del professionista derivanti dall'attività di consulenza ed assistenza prestata al debitore ammesso al concordato preventivo, per la redazione e la presentazione della relativa domanda, sono prededucibili nel fallimento consecutivo ai sensi del novellato L. Fall., art. 111, comma 2. La norma detta infatti un precetto di carattere generale che, per favorire il ricorso a forme di soluzione concordata della crisi d'impresa, ha introdotto un'eccezione al principio della par condicio ed ha esteso la prededucibilità a tutti i crediti sorti in funzione di precedenti procedure concorsuali (Cass. nn. 8533/013, 1513/014, 8958/014), fra i quali il credito del professionista rientra de plano (Cass. nn. 5098/014, 19013/014), senza che debba verificarsi il "risultato" delle prestazioni (certamente strumentali all'accesso alla procedura minore) da questi eseguite, ovvero la loro concreta utilità per la massa, né, tantomeno, il loro avvenuto svolgimento in un arco temporale ristretto, immediatamente precedente e/o susseguente al deposito della domanda (requisito, quest'ultimo, che non solo non è

contemplato dalla norma e non appare da essa evincibile in via interpretativa, ma che, come correttamente rilevato dai ricorrenti, risulterebbe di difficile ed incerta individuazione)” (Cass. 05.03.2015, n. 4486).

La stessa Corte ha precisato che la funzionalità “è presunta nell’ammissione alla procedura di concordato, mentre restano irrilevanti le vicende successive della procedura medesima, una volta aperta” (così Cass. 14.03.2014, n. 6031).

Ancora più di recente, la Suprema Corte ha ribadito che i crediti del professionista derivanti dall’attività di consulenza ed assistenza prestata al debitore ammesso al concordato preventivo, per la redazione e la presentazione della relativa domanda, sono prededucibili nel fallimento consecutivo ai sensi del novellato l. fall., art. 111, comma 2, senza che debba verificarsi il “risultato” delle prestazioni (certamente strumentali all’accesso alla procedura minore) da questi eseguite, ovvero la loro concreta utilità per la massa.

In tale occasione, la Corte ha precisato altresì che “i due concetti, di funzionalità ed utilità concreta, non possono infatti essere fra di loro essere confusi, atteso che la norma di cui all’art. 111, comma 2, l. fall. risulterebbe priva di senso, e non potrebbe mai ricevere applicazione nel fallimento consecutivo, se la funzionalità delle prestazioni svolte allo scopo di ottenere l’ammissione la concordato dovesse essere valutata ex post e con riguardo al fallimento, anziché alla procedura minore... Va peraltro ribadito che la funzionalità (ovvero la strumentalità) delle prestazioni va valutata in relazione alla procedura concorsuale in vista delle quali esse sono svolte (cfr. Cass. nn. 5098/2014, 8958/2014): non si vede dunque in qual modo possa escludersi, una volta che l’impresa sia stata ammessa al concordato, la funzionalità delle attività di assistenza e consulenza connesse alla presentazione della domanda di concordato ed alle sue successive integrazioni. L’art. 111 l. fall. non richiede, invece, che, ai fini della collocazione in prededuzione dei crediti derivanti da tali prestazioni, debba essere dimostrata l’utilità concreta delle stesse per la massa e, per di più, con riguardo alla procedura di fallimento: da un lato, infatti, va rilevato che non spetta più al giudice la valutazione della convenienza della proposta; dall’altro va rimarcato che, ove detta utilità dovesse essere verificata ex post, ovvero tenendo conto dei risultati raggiunti, la norma risulterebbe priva di senso, in quanto non potrebbe mai trovare applicazione nel fallimento consecutivo” (Cass. Ord. 04.11.2015, n. 22450).

Sulla base di tali considerazioni quindi, l’opposizione proposta dev’essere accolta, disponendo l’ammissione del credito del rag. P. in prededuzione, anziché in via privilegiata, come disposto con il provvedimento impugnato, con cui il Giudice Delegato ha dichiarato esecutivo lo stato passivo della procedura.

Le spese processuali seguono la soccombenza del Fallimento resistente, liquidate come in dispositivo, ma in misura inferiore all’importo medio, stante la non particolare difficoltà della causa.

P.Q.M.

IL TRIBUNALE

a parziale modifica dello stato passivo del Fallimento A.G.A. – G e F. s.r.l.:

1) ammette in prededuzione nello stato passivo del predetto Fallimento il credito del rag. A. P. per complessivi euro 51.519,57;

2) condanna il Fallimento A.G.A. – G e F. s.r.l. al pagamento delle spese processuali sostenute dal rag. A. P. nel presente giudizio, spese che, in mancanza di parcella, liquida in complessivi euro 2.800,00 per compenso professionale, oltre IVA, CPA e rimborso spese del 15%.
Cuneo 10.12.2015