



IL TRIBUNALE DI RIMINI

SEZIONE CIVILE

riunito in Camera di Consiglio e composto dai sigg. Magistrati:

dott. Francesca Miconi Presidente e Relatore

dott. Maria Carla Corvetta Giudice

dott. Silvia Rossi Giudice

Nel procedimento n. 2398/2018 RG proposto da

FABRIZIO

Avv M Semprini

Contro

LIQUIDAZIONE COATTA AMMINISTRATIVA DI VELA COOPERATIVA EDILE IN

LIQUIDAZIONE, IN PERSONA DEL COMMISSARIO LIQUIDATORE DR LUCA GROSSI

Avv R Cerliani

ha pronunciato il seguente

DECRETO



Con ricorso depositato in data 20-6-2018 il creditore in epigrafe ha proposto opposizione avverso lo stato passivo della LCA di Vela Cooperativa Edile, ed in particolare al provvedimento del Commissario Liquidatore con cui il suo credito di € 35.685,00 oltre interessi, vantato in prededuzione ex art 111 LF perché funzionale alla presentazione del concordato preventivo da parte della società poi posta in LCA , era stato ammesso soltanto in privilegio e con esclusione della prededuzione , con la motivazione che il concordato non era stato ammesso e che dunque l'attività era stata inidonea ad arrecare un vantaggio alla massa dei creditori.

Nel ricorso il creditore ha formulato le seguenti ragioni di impugnazione: secondo la più recente e maggioritaria giurisprudenza di legittimità relativa all'art 111 LF, non era dubbio che la prestazione fosse stata resa “ in funzione “ del concordato preventivo che aveva preceduto il fallimento, e ciò era sufficiente a collocare il credito in prededuzione, senza che potesse avere alcun rilievo la utilità effettiva o meno, rispetto alla massa dei creditori, della suddetta prestazione professionale, avendo la normativa in questione la ratio di favorire le soluzioni alternative al fallimento – Cass 27694/2017; 23108/2016. Il concordato, inoltre, era stato dichiarato inammissibile per inadeguatezza della relazione attestativa sul valore degli immobili, e non per una attività riferibile al consulente legale della società. Infine , la norma di interpretazione autentica dell'art 111 comma 2 LF era stata abrogata dall'art 22 comma 7 del DL 91/2014.

La LCA ha resistito all'opposizione, ribadendo la inutilità della prestazione per la massa dei creditori e contestando che il professionista avesse svolto la attività esposta.

L'opposizione è fondata.

L'art 111 c 2 LF dispone che “ *Sono considerati crediti prededucibili quelli così qualificati da una specifica disposizione di legge, e quelli sorti **in occasione o in funzione delle procedure concorsuali di cui alla presente legge...***”



Il dibattito dottrinale e giurisprudenziale sulla prededuzione del credito del professionista che ha prestato attività per l'accesso del debitore a procedura concorsuale minore, poi sfociata nel fallimento - ed in particolare sul concetto di credito sorto" in funzione " del concordato - vede la formazione di tre diverse opinioni:

1. condizione essenziale per ritenere la funzionalità della prestazione , e quindi del credito, è la ammissione della debitrice al concordato : così di recente Cass 5254/2018, rel Cristiano ed anche, in un obiter dictum, Cass 1182/2018; Trib Roma 19-5-2017 e 1-3-2017; Trib Rovigo 16-2-2018. Altra giurisprudenza di merito ha ritenuto necessaria, ai fini della funzionalità, anche l'omologazione del concordato;
2. La funzionalità va individuata nella utilità effettiva del concordato per la massa dei creditori, utilità da valutare in concreto ex post da parte del GD in sede di formazione dello stato passivo; la manifesta inutilità o la dannosità del concordato rispetto ai creditori, causata da una rovinosa continuazione dell'attività di impresa, ad es in caso di scoperta di atti in frode, escluderebbe la prededucibilità (Cass 3218/2017; Cass 25589/2015);



3. La prededuzione del credito del professionista che ha prestato assistenza in vista della proposizione di una domanda di concordato discende direttamente dalla legge (art 111 comma 2 lf) , il credito ha de plano carattere di "strumentalità" rispetto al concordato ed è quindi dotato automaticamente del requisito della funzionalità. La norma detta un principio generale volto a favorire l'accesso a forme di soluzione concordata della crisi ed introduce allo scopo una eccezione alla par condicio, estendendo la prededucibilità a tutti i crediti sorti "in funzione" di precedenti procedure concorsuali, prescindendo da ogni indagine sul momento di insorgenza e senza prescrivere requisiti ulteriori. Non deve quindi essere compiuta alcuna valutazione ex post di "utilità in concreto" , rispetto alla massa dei creditori, della prestazione da cui sorge il credito e della precedente procedura (Cass. 12017/2018; Cass. 1182/2018) , né deve aversi riguardo alla fase processuale raggiunta (ammissione al concordato od omologazione) : *"I due concetti di funzionalità e utilità concreta non possono, infatti, fra loro essere confusi, atteso che la legge 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 al concordato dovesse essere valutata ex post e con riguardo al fallimento anziché alla procedura minore. Così la funzionalità (ovvero la strumentalità) delle prestazioni va valutata in relazione alla procedura concorsuale in vista delle quali esse sono svolte, non potendosi così precludere, una volta che l'impresa sia stata ammessa al concordato, la funzionalità delle attività di assistenza e consulenza connesse alla presentazione della relativa domanda e a sue successive integrazioni»*. (Cass 27694/2017; nello stesso senso, Cass 7974/2018).



L'opzione interpretativa da ultimo riportata risulta, allo stato, quella largamente prevalente (si vedano anche Cass 10752/2018 e Cass 12017/2018) e maggiormente condivisibile; la stessa trova conferma:

a) nell'esclusione dall'azione revocatoria , ex art. 61, comma 3, lett. g), l.f., del pagamento del compenso del professionista che abbia reso una prestazione *strumentale* all'accesso alle procedure concorsuali e di concordato preventivo;

b) nell'abrogazione (ad opera del DL 83/2012, conv in L 134/2012) dell'art. 182 quater, comma 4, l.f. il quale subordinava la prededucibilità del credito dell'attestatore del concordato o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti alla espressa previsione in tal senso, rispettivamente, nel decreto di apertura del concordato o nel decreto di omologa dell'accordo;

c) nella avvenuta abrogazione – ad opera del DL 91/2014, conv in L 116/2014 - della norma di interpretazione autentica dell'art. 111, comma 2, l.f. contenuta nell'art. 11, comma 3 quater del D.L. n. 145/2013, convertito in L. 21 febbraio 2014 n. 9: la norma di interpretazione autentica disponeva che l'art 111 comma 2 LF dovesse essere interpretato nel senso che i crediti sorti in occasione o in funzione della procedura di concordato preventivo prenotativo fossero prededucibili a condizione che la proposta fosse presentata nei termini ed il debitore fosse ammesso al concordato senza soluzione di continuità con la domanda in bianco.



La tutela dei creditori da eventuali situazioni di abuso - talora concretamente riscontrate nella prassi - va individuato nel necessario riscontro, ai fini del riconoscimento della prededuzione - ma anche della ammissione stessa del credito - **del diligente adempimento della prestazione** da parte del professionista : tutte le prestazioni professionali che dovessero essere connotate da negligenza o imperizia - concetti in cui vanno comprese anche la correttezza e ragionevolezza delle scelte tecniche compiute per la soluzione della crisi dell'impresa - tali da essere inidonee , con giudizio ex ante, al conseguimento dell'obiettivo di accesso ad una procedura di soluzione concordata della crisi, comportano il difetto di funzionalità del relativo credito .

La assenza di funzionalità, dunque , va collegata alla inadeguatezza della perizia e diligenza applicate dal professionista, da accertare con riferimento al momento di compimento della prestazione, in relazione al modello legale di concordato, e non alla luce dell'esito della procedura : così potrà essere radicalmente escluso il credito professionale, previa eccezione di inadempimento da parte del curatore, in caso di scoperta di atti in frode commessi a ridosso della domanda di concordato, dei quali il professionista fosse a conoscenza o potesse esserlo con l'impiego della dovuta diligenza professionale ; o nel caso di ricorso per concordato caratterizzato da non conoscenza delle norme o di consolidati principi giurisprudenziali, dalla assenza o da palese incompletezza motivazionale delle perizie, oppure dalla difformità della relazione attestativa rispetto ai principi di attestazione emanati dal Consiglio Nazionale dei Commercialisti, oppure dalla illogicità o incompletezza della attestazione stessa; dalla allegazione di un piano finanziario o industriale completamente privi di stress test.

Si tratta di prestazioni che, con valutazione ex ante, risultano del tutto inidonee all'accesso alla procedura di concordato o di accordo di ristrutturazione dei debiti , per rilevante difformità dal modello legale , tanto da non poter essere considerate "strumentali" rispetto alle predette procedure.



Il Tribunale , nell'aderire in diritto all'opinione maggioritaria sopra illustrata , rileva – in fatto - che il Commissario Liquidatore non ha sollevato alcuna eccezione di inadempimento nei confronti del professionista, né ha tempestivamente contestato l'avvenuta esecuzione della prestazione, peraltro documentata: il credito per compenso, infatti, è stato interamente ammesso, con collocazione privilegiata in relazione alla sua natura professionale; l'unico profilo che il Commissario ha posto in discussione è stato quello della utilità del concordato, e quindi di quella prestazione professionale, per la massa dei creditori.

Essendo certo che l'attività professionale è stata strumentale all'accesso della debitrice al concordato, per le ragioni esposte la collocazione in prededuzione deve essere riconosciuta.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

ACCOGLIE

L'opposizione e per l'effetto dispone che il credito dell'opponente, come già quantificato nello stato passivo, sia collocato in prededuzione ex art 111 comma 2 LF, anziché in privilegio.

DISPONE

La relativa modifica dello stato passivo.

Condanna l'opposto a rifondere all'opponente le spese di giudizio, liquidate in complessivi € 3200,00, oltre 15% per rimborso spese generali, IVA e CAP di legge.

Rimini, 25-10-2018

Il Presidente est.

Dr. Francesca Miconi

