



**IL TRIBUNALE DI ROMA
SEZIONE FALLIMENTARE**

DECRETO 114/15
CRON. 907/15
REP. 3762/15

composto dai sig.ri Magistrati

Dott.ssa Giovanna Russo

Presidente

Dott. Giuseppe Di Salvo

Giudice

Dott. Daniela Cavaliere

Giudice rel.

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento ex art.98 L.F. iscritto al n. 34461/2013 del ruolo generale degli affari contenziosi pendente

TRA
FIORI Giovanni, elettivamente domiciliato in Roma, viale G. Mazzini, n. 55, presso lo studio degli Avv. Corrado Grillo e Roberto Pellegrini, i quali lo rappresentano e difendono in forza di procura a margine del ricorso;

Parte opponente

E

FALLIMENTO IMMOBILIARE APOLLO srl in liquidazione (proc.n. 481/2012) in persona del curatore,;

Parte opposta contumace

nella quale le parti hanno precisato le conclusioni come da verbale dell'udienza del 18.09.2014, con termine per memorie sino al 17.11.2014;

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato in data 12.12.2012 FIORI Giovanni chiedeva di essere ammesso allo stato passivo del Fallimento Immobiliare APOLLO srl in liquidazione per la somma complessiva di € 44.040,00, di cui euro 35.000,00 per onorari ed euro 7.644,00 per Iva, in prededuzione ai sensi dell'art. 111 l.f. ed in via subordinata con il privilegio ex art. 2751 bis, comma 1, n.2, c.c..

Con provvedimento del 3 aprile 2013, il giudice delegato dichiarava esecutivo lo stato passivo ammettendo in via privilegiata la somma dovuta per onorari e in chirografo la somma dovuta per IVA escludendo la prededuzione in quanto il concordato non era stato ammesso.

Con ricorso depositato in data 17 maggio 2013, FIORI Giovanni proponeva opposizione allo stato passivo contestando la mancata collocazione in prededuzione di tale somma. Evidenziava, in particolare, che con l'art.111 l.f. il legislatore, nella sua ultima previsione, aveva voluto favorire il libero ricorso alle procedure concorsuali alternative al fallimento attribuendo il beneficio della prededuzione a coloro che avessero espletato attività professionali volte a tutelare gli interessi dei creditori, utili e necessarie a consentire l'accesso del debitore alla procedura di concordato se ad esso seguiva il fallimento; che tra questi crediti prededucibili era stato ricompreso quello del professionista attestatore del piano ex art. 161, comma terzo, l.f. il quale aveva svolto una attività indefettibile e necessaria per legge, e non scelta dal debitore, diretta alla presentazione della domanda di concordato e nell'astratto interesse dei creditori anche quando il concordato non andava a buon fine o perché non ve ne erano i presupposti o magari perché non aveva rappresentato la soluzione condivisa dalla massa e che la giurisprudenza di legittimità aveva affermato che non era legittima un'interpretazione restrittiva dell'art. 111, comma 2, l.f. tant'è che aveva considerato prededucibile il credito per un'attività non necessaria quale quella del professionista che assiste il fallendo per la redazione e presentazione del concordato preventivo e per la domanda di transazione fiscale, proprio per favorire il ricorso alle procedure concorsuali diverse dal fallimento. Sosteneva, in particolare, che la legge non aveva di per sé posta alcuna distinzione in relazione agli esiti della domanda di concordato e che l'art. 182 quater comma 4 l.f., il quale aveva dato origine ad interpretazioni restrittive dell'art. 111, era stato abrogato; che il diniego della prededucibilità non discendeva dalla formale lettura della dizione della legge e che, quindi, se si fosse dovuto ritenere che per aversi consecuzione di procedure la prima doveva dirsi formalmente aperta si sarebbe creata una legittima disparità di trattamento tra l'attestatore che aveva visto andare a buon fine la procedura di concordato e quello la cui procedura non era mai stata aperta, atteso che le finalità dell'attestatore non erano quelle di assicurare un maggior grado di soddisfacimento dei creditori bensì quella di assicurare un'adeguata informazione agli organi giurisdizionali e ai creditori affinché potessero valutare la correttezza e la convenienza del piano ed, infine, che l'attestazione era funzionale al concordato indipendentemente dal fatto che questa si era aperta e indipendentemente da ogni valutazione sul grado di soddisfazione della massa dei creditori in quanto idonea a fornire le valutazioni prescritte dalla legge; che l'attività svolta era stata in astratto ed in concreto utilmente volta in favore della massa avendo contribuito ad evidenziare le criticità del piano concordatario subordinando il giudizio di fattibilità al mancato avveramento di una serie

di eventi negativi di cui alcuni già prognosticati come prossimi al verificarsi. Concludeva chiedendo che venisse revocato il decreto del 3.04.2013 nella parte in cui aveva provveduto sulla domanda di ammissione al passivo de qua e che l'intero credito venisse ammesso in prededuzione ed, in via subordinata, che venisse ammesso in prededuzione per l'importo di euro 36.400,00 ed in privilegio ex art. 2758, comma 2, c.c. per euro 7.644,00.

Parte opposta regolarmente citata non si costituiva. La causa veniva istruita solo documentalmente e all'udienza del 18.09.2014, con termine per note sino al 17.11.2014, il giudice relatore, delegato alla trattazione del procedimento, si riservava di riferire al collegio.

Il ricorso in opposizione è stato tempestivamente depositato nel termine (trenta giorni dalla comunicazione del curatore dell'esito della domanda e dell'avvenuto deposito in cancelleria dello stato passivo, a norma dell'art. 97 l. fall.) di cui all'art. 99, primo comma, l. fall.

Il medesimo ricorso è, poi, stato ritualmente notificato nel termine (dieci giorni dalla comunicazione del decreto di fissazione dell'udienza) di cui all'art. 99, quarto comma, l. fall. e nel rispetto del termine (non minore di trenta giorni prima dell'udienza) di cui all'art. 99, quinto comma, l. fall.

Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Preliminarmente occorre rilevare che l'art. 111 l.f., secondo comma, l.f. stabilisce che “sono considerati crediti prededucibili quelli così qualificati da una specifica disposizione di legge quelli sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali di cui alla presente legge; tali crediti sono soddisfatti con preferenza ai sensi del primo comma n.1)”.

Orbene, secondo l'orientamento della Cassazione per collegamento “occasionale” ovvero “funzionale” indicato dalla disposizione da ultimo citata “*deve intendersi riferito al nesso, non tanto cronologico nè solo teleologico, tra l'insorgere del credito e gli scopi della procedura, strumentale in quanto tale a garantire la sola stabilità del rapporto tra terzo e l'organo fallimentare, ma altresì nel senso che il pagamento di quel credito, ancorché avente natura concorsuale, rientra negli interessi della massa, e dunque risponde allo scopo della procedura in quanto inerisce alla gestione fallimentare. In questa prospettiva, la prededuzione attua un meccanismo soddisfacente destinato a regolare non solo le obbligazioni della massa sorte al suo interno, ma tutte quelle che interferiscono con l'amministrazione fallimentare ed influiscono per l'effetto sugli interessi dell'intero ceto creditorio*” (così, in motivazione, Cass. 5 marzo 2012, n. 3402). Tale principio risulta confermato e rafforzato nelle successive pronunce in base alle quali “*...al credito dei professionisti che abbiano prestato la loro opera per il risanamento dell'impresa può essere riconosciuta la collocazione in prededuzione nella misura in cui le relative prestazioni si pongano*

in rapporto di adeguatezza funzionale con le necessità risanatorie dell'impresa e siano state in concreto utili per i creditori, per aver loro consentito una sia pur contenuta realizzazione dei crediti " (Cass. sent.n.8534/2013/ Cass. sent.n. 27926/2013). E recentemente la Suprema Corte ha statuito che nel sistema normativo vigente l'art.111 secondo comma l.f., allo scopo di incentivare il ricorso alle procedure concorsuali alternative al fallimento, attribuisce carattere della prededucibilità a tutti i crediti purchè sussista un rapporto di strumentalità dell'attività professionale svolta rispetto alla procedura, utile al ceto creditorio secondo la valutazione ex post del giudice delegato, in considerazione dei vantaggi arrecati in termini di accrescimento dell'attivo o di salvaguardia dell'integrità del patrimonio indipendentemente dalla presenza o meno di una preventiva autorizzazione degli organi della procedura (Cass. sent. 17 aprile 2014, n. 8958; Cass. sent.n.19031/2014).

Ciò posto, si deve ritenere che la prededucibilità può essere attribuita ai crediti dei professionisti solo se essi sono sorti in occasione o in funzione della procedura concordataria e, nel caso di esito positivo di tale accertamento, occorre un'ulteriore verifica da parte del giudice delegato in ordine alla utilità di essa per la massa dei creditori. Tale giurisprudenza formatasi nell'ambito della questione postasi per i crediti del professionista che abbia svolto attività di assistenza, consulenza ed redazione della proposta concordataria fa rientrare questi crediti "*de plano*" tra i crediti sorti in funzione della procedura concorsuale.

L'equiparazione a questi crediti di quello del professionista attestatore, che ci occupa nel caso in esame, si deve evincere sia dalla circostanza che questa è un'attività necessaria perchè prevista dalla legge sia dall'avvenuta abrogazione dell'art. 182 quater l.f. che riconosceva la prededuzione all'attestatore ove espressamente prevista nel decreto di ammissione al concordato preventivo sia dall'abrogazione della norma di interpretazione autentica dell'art.111, secondo comma, l.f., fornita dall'art.11, comma 3-quater d.l. n.145/2013, convertito nella L.n.972014 che aveva esteso la prededuzione anche ai crediti sorti in funzione ed in occasione delle procedure di concordato c.d. con riserva a *condizione che la procedura fosse aperta*.

A ciò si aggiunga la recente sentenza della Cassazione che ha riaffermato la natura prededucibile dei crediti sorti durante il corso della procedura concordataria ma anche anteriormente, in quanto funzionali alla procedura e, quindi, anche nell'ipotesi in cui al concordato preventivo abbia fatto seguito il fallimento (Cass. sent.n. 5098/2014)

Ne consegue che il decreto di inammissibilità del concordato e la conseguente sentenza dichiarativa di fallimento non sono destinate a far venir meno la natura prededucibile del credito vantato dal professionista attestatore, il quale trae il proprio radicamento dal rapporto causale e/o funzionale con la procedura concorsuale minore.

Ciò che rileva, quindi, è la funzionalità delle prestazioni professionali, da valutare necessariamente in relazione alla procedura concordataria in termini di idoneità ed adeguatezza (*ex ante*) ad una composizione della crisi imprenditoriale, essendo irrilevante che la crisi, inizialmente ritenuta suscettibile di regolazione dal difensore, venga poi accertata e definita quale irreversibile dal Tribunale.

Il giudizio sulla prededucibilità dovrà quindi fondarsi su tali parametri di valutazione e non potrà essere approssimativo o generico sicché la motivazione di non funzionalità agli interessi della massa, quale adottata nel provvedimento impugnato, non può dirsi idonea (secondo la giurisprudenza di legittimità) ad integrare una eccezione di inadeguatezza funzionale o addirittura di "*mala gestio*" anche perché la procedura concordataria in oggetto ha comunque conseguito l'effetto sospensivo tipico, rendendo così effettivo il beneficio protettivo a favore della massa creditoria.

Il Tribunale non potrà fare a meno di verificare in concreto l'attività svolta dal professionista e di accertarne il nesso (cronologico, teleologico e di adeguatezza) con la procedura concorsuale concordataria sicché, una volta compiuti positivamente tali accertamenti, dovrà essere adeguatamente motivata l'esclusione della natura prededucibile del credito, destinato ad operare anche nelle ipotesi di consecuzione tra le procedure di concordato preventivo e di fallimento.

Nel caso in esame, l'opera professionale dell'opponente si è comunque svolta ed orientata secondo le finalità conservative dell'assetto imprenditoriale avendo verificato e controllato la documentazione prodotta, effettuato i riscontri, formulato un giudizio di veridicità dei dati aziendali e fattibilità del piano concordatario, né è stata sollevata dal curatore in proposito alcuna eccezione di "*mala gestio*", sull'operato dell'attestatore incaricato, da intendere come attività che abbia portato effettivo e comprovato nocumento alla massa dei creditori e che si sia discostata da quella adeguatezza funzionale che deve caratterizzare l'attività dell'attestatore ritenuta necessaria per legge nel contesto della crisi di impresa.

Alla luce di tali considerazioni l'opposizione deve ritenersi fondata e, pertanto, l'opponente va ammesso al passivo del fallimento per euro 44.040,00 in prededuzione.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Roma, pronunciando sul ricorso in opposizione allo stato passivo proposto dal FIORI Giovanni nei confronti di IMMOBILIARE APOLLO srl in liquidazione, con ricorso depositato il 17 maggio 2013 così provvede:

- accoglie l'opposizione e, per l'effetto, ammette il Prof.dott. Fiori Giovanni al passivo del fallimento Immobiliare Apollo srl in liquidazione per euro 44.040,00 in prededuzione;

- condanna parte opposta a rimborsare all'opponente le spese processuali che liquida in €.
4.000,00 per compensi, oltre tributi di legge.

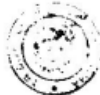
Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della sezione fallimentare del tribunale, il giorno 2/1/2015

Il Presidente

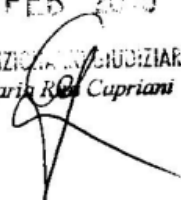


TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, il 23 FEB 2015



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Maria Rita Capriani



IL CASO.it