



TRIBUNALE DI AREZZO

Il Tribunale, riunito in camera di consiglio, e composto dai Signori Magistrati:

dr.ssa Clelia Galantino	Presidente
dr. Marco Cecchi	Giudice
dr. Antonio Picardi	Giudice Rel.

a scioglimento della riserva formulata all'udienza del 3.3.2016;

letti gli atti ed i documenti di causa;

visto l'art. 98 l.f.

osserva

Con ricorso ex art. 98 l.f., ritualmente notificato unitamente al pedissequo decreto di fissazione udienza, l'Avv. D. D. (con l'Avv. I. S.) proponeva opposizione avverso il decreto del giudice delegato con il quale era disposta l'ammissione, al passivo del Fallimento "Le Bontà s.r.l. in liquidazione", del suo credito in via privilegiata anziché in prededuzione; in particolare, la ricorrente esponeva di essere creditrice, nei confronti della società fallita, dell'importo di € 27.437,90 (di cui € 21.625,08 per capitale, € 865,00 per CAP ed € 4.947,82 per IVA) per l'attività stragiudiziale di assistenza e consulenza prestata in favore della società "Le Bontà s.r.l. in liquidazione" (già Oleificio Niccolini s.r.l. in liquidazione) nonché di quello di € 83.108,59 (di cui € 56.958,02 per capitale, € 8.543,70 per spese generali, € 2.620,07 per CAP, € 14.986,79 per IVA) per l'attività di assistenza e consulenza nella predisposizione e nella redazione della proposta di concordato preventivo; che la Curatela aveva proposto l'ammissione in via privilegiata per € 23.400,00, per la prima attività professionale, e in prededuzione per € 60.000,00 per la seconda; che il giudice delegato aveva ammesso il credito rispettivamente per € 21.626,08 ed € 60.000,00 in via privilegiata ex art. 2751 bis n. 2 c.c., oltre CAP ed IVA in chirografo; che la predetta decisione era stata motivata sul presupposto dei molteplici profili di inammissibilità e manifesta inidoneità della proposta, così come evidenziato dal Tribunale nel decreto di rigetto della omologa del concordato preventivo; che la decisione del giudice delegato doveva ritenersi errata in quanto il concordato

preventivo presentato dalla società era stato ammesso dal Tribunale ed approvato dalla maggioranza dei creditori, con la conseguenza che le attività professionali rese dalla ricorrente sarebbero state funzionali e strumentali alla procedura concorsuale non residuando margini di apprezzamento in ordine alla utilità del concordato preventivo per la massa dei creditori; concludeva, pertanto, chiedendo l'ammissione del credito in prededuzione per l'importo complessivo di € 81.625,08 oltre IVA e CAP in chirografo.

Si costituiva in giudizio la Curatela (con l'Avv. Gi C) opponendosi al riconoscimento della prededuzione in relazione all'importo di € 21.626,08, difettando il requisito della funzionalità della prestazione ex art. 111 l.f., e, per il resto, dichiarando di rimettersi alle decisioni del Tribunale. All'udienza del 3.3.2016 le parti insistevano nelle rispettive richieste.

Occorre in primo luogo rilevare come il difetto di motivazione del Giudice delegato (nella specie lamentata dalla ricorrente con riferimento al mancato riconoscimento della prededuzione per l'attività stragiudiziale prestata a favore della società) non determina vizio del provvedimento impugnato, tale da comportare l'ammissione del credito conformemente alla pretesa dell'istante, sia perché è il tribunale che fornisce la motivazione definitiva a seguito di accertamento pieno, sia

perché non è concepibile l'ammissione al passivo soltanto a causa di pretesi vizi della motivazione del provvedimento del Giudice delegato, attesa la sommarietà e non definitività dell'accertamento del credito compiuto in sede di verifica.

Ciò posto, va evidenziato come il concordato preventivo proposto dalla "Oleificio Niccolini s.r.l. in liquidazione" (poi "Le Bontà s.r.l. in liquidazione") non sia stato omologato dal Tribunale sul presupposto della manifesta inidoneità della proposta ad essere attuata e della non fattibilità giuridica della stessa (cfr. doc. 2 allegato al fascicolo di parte resistente).

Questo profilo risulta essere stato valorizzato dal giudice delegato nel denegare il riconoscimento della prededuzione al creditore istante.

Ne consegue che, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente (e dalla medesima Curatela), alcuna valutazione circa la utilità della proposta concordataria per la massa dei creditori è stata compiuta nel provvedimento impugnato.

Inconferente è, pertanto, la giurisprudenza richiamata dalla ricorrente (sentenze della Corte di Cassazione n. 2264/2015 e n. 22450/2015), in quanto incentrata proprio sulla irrilevanza della valutazione *ex post* della utilità, per il ceto creditorio, della prestazione professionale resa in occasione della presentazione della domanda di concordato.

Invero, tali pronunce muovono entrambe dalla mancata approvazione del concordato da parte della maggioranza dei creditori e, quindi, da un caso diverso da quello in esame (nel quale, si ripete, la

proposta concordataria, pur approvata dai creditori, non è stata omologata per difetto di fattibilità giuridica).

Di contro, dalle suddette pronunce appare possibile desumere il principio per cui presupposto per il riconoscimento della prededuzione è che la società sia stata ammessa alla procedura di concordato preventivo e che quindi la proposta sia stata ritenuta dal Tribunale giuridicamente fattibile (<<*sulla questione dedotta in giudizio risulta ormai consolidato l'orientamento della Corte di legittimità secondo cui 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, l. fall.*>> cfr. sentenza n. 22450/2015 ed ordinanza n. 2264/2015).

Ebbene, in tema di concordato preventivo, il giudice ha il dovere di esercitare il controllo di legittimità sul giudizio di fattibilità della proposta di concordato mentre rimane riservata ai creditori la valutazione in ordine al merito del detto giudizio, che ha ad oggetto la probabilità di successo economico del piano ed i rischi inerenti.

Il menzionato controllo di legittimità si realizza facendo applicazione di un unico e medesimo parametro nelle diverse fasi di ammissibilità, revoca ed omologazione (anche in assenza di opposizione) in cui si articola la procedura di concordato preventivo (cfr. Cassazione civile, Sezioni Unite, sentenza del 23.1.2013, n. 1521).

Ne consegue che la mancata omologazione del concordato preventivo è da ritenere equivalente, stante l'identità del parametro di giudizio, alla mancata ammissione alla procedura ex art. 163 l.f.

Difatti, la omessa rilevazione del difetto di fattibilità giuridica in sede di ammissione, ma solo in quella di omologazione, impedisce comunque di ritenere esistente una proposta concordataria valida sotto il profilo della esistenza del suo elemento causale.

Manca, quindi, il presupposto per il riconoscimento della prededuzione ex art. 111, comma 2, l.f., atteso che il difetto di fattibilità giuridica della proposta è destinato inevitabilmente a ripercuotersi sulla legittimità *ab imis* della procedura concordataria.

Invero, l'art. 111, secondo comma, l.f. allo scopo di incentivare il ricorso alle procedure concorsuali alternative al fallimento, attribuisce il carattere della prededucibilità a tutti i crediti per i quali sussiste il necessario collegamento occasionale o funzionale con la procedura concorsuale, da intendersi non soltanto con riferimento al nesso tra l'insorgere del credito e gli scopi della procedura, ma anche con riguardo alla circostanza che il pagamento del credito, ancorché avente natura concorsuale, risponda agli scopi della procedura stessa, per i vantaggi che reca in termini di accrescimento dell'attivo o di salvaguardia della sua integrità, indipendentemente dalla presenza o

meno di una preventiva autorizzazione degli organi della procedura (cfr. Cassazione civile, sez. I, 17/04/2014, n. 8958).

È evidente come in presenza di un proposta concordataria ritenuta non giuridicamente fattibile non sia dato cogliere la rispondenza della attività professionale espletata, ed il conseguente credito che ne deriva, con gli scopi della procedura.

Pertanto, il mancato riconoscimento, nel caso in esame, della prededuzione non postula alcun giudizio di convenienza e/o utilità sulla prestazione professionale espletata, ma si giustifica per l'accertamento dell'inesistenza del rapporto di strumentalità e/o funzionalità rispetto alla procedura concorsuale.

A ragionare diversamente, infatti, si finirebbe per dover riconoscere la prededuzione anche in presenza di una proposta di concordato palesemente inidonea ad essere attuata.

In definitiva, il giudizio di non fattibilità giuridica e di manifesta inidoneità della proposta concordataria impediva l'ammissione della società alla procedura concorsuale ex art. 163 l.f., con conseguente venire meno anche dei presupposti ex art. 111 l.f.

Correttamente, pertanto, il giudice delegato ha negato la riconoscimento della prededuzione sia al credito per l'attività di assistenza e consulenza nella predisposizione e nella redazione della proposta di concordato preventivo che a quello per l'assistenza e consulenza stragiudiziale prestata in favore della società.

Con riguardo a tale seconda attività, mette conto di evidenziare come la ricorrente non abbia nemmeno dimostrato l'adeguatezza funzionale della prestazione agli interessi della massa (cfr. Cassazione civile, n. 8958/2014 cit.) sicché, anche sotto tale angolo prospettico, il ricorso si appalesa infondato.

Per quanto esposto si impone il rigetto dell'opposizione.

La complessità e peculiarità delle questioni trattate giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

- 1) rigetta l'opposizione proposta da D D
- 2) compensa interamente tra le parti le spese di lite.

Arezzo, 5/4/2016

Il Giudice Est.

Fulvio Piccoli

Il Presidente

Chiara Galantini

Depositar *5/4/2016*
IL LEGGERE DI *5/4/2016*

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Eleonora Rinaldi