

- 7) che le somme riconosciute nel progetto di riparto alla reclamante ammontano a euro 2.992,81 a fronte di un attivo realizzato dalla liquidazione dei beni immobili posti a garanzia del credito, pari a euro 74.600,00 con un netto disponibile pari a euro 27.375,70;
- 8) che il progetto di riparto finale non è corretto, posto che mentre le spese di procedura gravano secondo un criterio proporzionale anche sul ricavato della vendita dei beni oggetto di garanzia reale, le ulteriori obbligazioni prevedibili - ricollegate alla prosecuzione dell'attività di impresa o a scelte gestionali degli organi concorsuali o perché sorte in occasione e/o in funzione di precedenti procedure concorsuali - vanno soddisfatte anch'esse in via preferenziale, ma il loro trattamento non può essere risentito dai creditori, *in primis* da quelli muniti di garanzie reali, che potrebbero raggiungere il soddisfacimento delle loro ragioni anche al di fuori del concorso;
- 9) che ove fosse esatta l'impostazione del curatore ne deriverebbe che il creditore ipotecario – per il quale neppure è prevista in sede concordataria l'espressione del voto, se non eventualmente per la parte degradata a chirografo - nel successivo fallimento potrebbe vedere scaricate su di sé non solo le prededuzioni della procedura fallimentare ma anche quelle sorte nel corso del concordato, al quale non è ammesso a votare, ed in particolare dovrebbe paradossalmente contribuire al pagamento di quei professionisti che hanno elaborato la proposta concordataria, nel caso di specie peraltro rinunciata.

Analogo reclamo, parimenti depositato il 22 febbraio 2023, è stato introdotto da _____, in qualità di mandataria di _____, assumendo un identico pregiudizio derivante dal progetto di riparto, in cui, in qualità di creditore ipotecario, si vedrebbe riconosciuti i propri crediti soltanto per euro 7.264,64, a fronte di un attivo realizzato dalla liquidazione dei beni immobili posti a garanzia del credito pari a euro 168.680,00 con un netto disponibile pari a euro 94.903,50.

All'udienza fissata le parti hanno discusso nel merito le questioni poste ed il Curatore, non costituito, si è rimesso alle valutazioni del Tribunale.

All'esito dell'istruzione documentale svolta, rileva il giudice la fondatezza dei reclami proposti.

Il piano di riparto finale depositato dal curatore prevede che gravino sulle masse immobiliari, per euro 438.554,46, i crediti dei professionisti che hanno assistito la _____ nella presentazione della proposta di concordato preventivo.

Costituisce approdo consolidato della giurisprudenza della Suprema Corte il principio per cui in presenza di liquidazione di beni assistiti da garanzia reale, il piano di riparto deve rispettare il disposto degli art. 111-*bis* comma 2 l. fall. e art. 111-*ter* comma 3 l. fall., per cui i beni gravati ad ipoteca partecipano al pagamento delle spese della procedura, integralmente per quanto attiene le spese specifiche che riguardano i singoli beni e proporzionalmente al pagamento delle spese generali sostenute nell'interesse di tutti i creditori (sul punto *ex multis* Cass. 28/06/2002, n.9490; Cass.10/05/1999 n. 4626).

Se in linea di principio questa distinzione appare agevole, non essendo in discussione che il ricavato dalla vendita dei beni gravati da prelazioni scontino integralmente le spese di mantenimento e liquidazione dei beni medesimi ed in proporzione le spese connesse alla gestione della procedura concorsuale, più complesso è delineare il perimetro delle spese generali soprattutto nell'ipotesi –



che qui ci occupa- in cui il fallimento sia stato preceduto, senza soluzione di continuità, da una procedura concordato preventivo.

Un punto fermo in ordine alla qualifica del credito dei professionisti che hanno assistito l'imprenditore nella procedura minore è stato apposto da Cass., Sez. Un., 31 dicembre 2021, n. 42093, ove si afferma che *«il credito del professionista incaricato dal debitore di ausilio tecnico per l'accesso al concordato preventivo o il perfezionamento dei relativi atti è considerato prededucibile, anche nel successivo e consecutivo fallimento, se la relativa prestazione, anteriore o posteriore alla domanda di cui all'art.161 l.f., sia stata funzionale, ai sensi dell'art.111 co.2 l.f., alle finalità della prima procedura, contribuendo con inerenza necessaria, secondo un giudizio ex ante rimesso all'apprezzamento del giudice del merito, alla conservazione o all'incremento dei valori aziendali dell'impresa, sempre che il debitore venga ammesso alla procedura ai sensi dell'art.163 l.f., ciò permettendo istituzionalmente ai creditori, cui la proposta è rivolta, di potersi esprimere sulla stessa; restano impregiudicate, da un lato, la possibile ammissione al passivo, con l'eventuale causa di prelazione e, per l'altro, la non ammissione, totale o parziale, del singolo credito ove si accerti l'inadempimento della obbligazione assunta o la partecipazione del professionista ad attività fraudatoria».*

Su queste basi deve riconoscersi la natura prededucibile dei crediti dei professionisti che hanno assistito la società ammessa al concordato preventivo, che il curatore ha preferito nel riparto agli ipotecari.

Tuttavia, la pronuncia citata, nel delineare il perimetro della prededuzione che assiste il credito del professionista, non afferma affatto che quest'ultimo debba o possa essere antergato o meno agli ipotecari sul ricavato della vendita dei cespiti confluiti nella procedura fallimentare.

L'art. 111-*bis* co. 2, infatti, ancorché preveda che i crediti prededucibili siano soddisfatti con il ricavato della liquidazione del patrimonio mobiliare e immobiliare, dispone che lo siano *“tenuto conto delle ... cause di prelazione”* e comunque *“con esclusione di quanto ricavato dalla liquidazione dei beni oggetto di pegno ed ipoteca per la parte destinata ai creditori garantiti”*.

In effetti, i creditori assistiti da prelazione su beni determinati – in virtù di pegno o ipoteca – non hanno interesse allo svolgimento di attività liquidatorie differenti da quelle concernenti i beni sui quali sono legittimati a far valere la prelazione. Ciò implica che detti creditori non debbano essere onerati delle relative spese, al netto di una quota di quelle generali e ferma restando la partecipazione agli esborsi concretamente necessari alla liquidazione dei beni di loro interesse, secondo un criterio proporzionale, ricavabile in linea di principio dalle previsioni degli artt. 109 co. 2 e 111-*ter* co. 3 l. fall.

Come già statuito da questo Tribunale con decreto del 31 marzo 2021, che trova conferma anche nel provvedimento del Tribunale di Roma del 27 giugno 2022, deve ritenersi che l'imputazione alla massa immobiliare gravata da ipoteca delle prededuzioni deve limitarsi alle prededuzioni connesse alla gestione della procedura /delle procedure, perché costituisce regola generale che tutti i creditori devono contribuire, in proporzione, a sostenere le spese funzionali alla realizzazione dei propri crediti.

Il credito dei professionisti che hanno assistito la società preparando e allestendo il concordato, sebbene di natura prededucibile, non riveste questa natura e non costituisce una spesa di procedura, essendo consequenziale ad una attività resa nel contesto di una procedura concorsuale strettamente connessa a quella fallimentare, ma non già nell'interesse della massa, bensì dell'imprenditore. E' il debitore in crisi che ha valutato di assumere questi costi per tentare una soluzione negoziale della crisi offrendo ai creditori una soluzione concordata, ma alla quale è del tutto indifferente il creditore assistito da ipoteca che ben avrebbe potuto soddisfarsi sul bene anche in assenza di concorso.



Il combinato disposto degli artt. 111-*bis* e 111-*ter* l. fall. non può leggersi disgiuntamente dal principio espresso in tema di ordine dei privilegi e graduazione dei crediti dall'art. 2777 c.c., con la conseguenza che le "spese di carattere generale" a cui si riferisce il comma 3 dell'art.111-*ter* l. fall. si identificano necessariamente con "i crediti per spese di giustizia enunciati dagli articoli 2755 e 2770 c.c.". In questo alveo rientrano, pertanto, unicamente tutte le spese relative alla conservazione dei cespiti e alla conduzione delle procedure concorsuali in cui le vendite si realizzano o avrebbero dovuto realizzarsi, in quanto funzionali anche alla realizzazione di tutti i crediti, compresi quelli garantiti, con esclusione invece di ogni altra più generale prededuzione del tutto estranea al realizzo dei beni oggetto di ipoteca.

Non viene, quindi, in discussione la prededucibilità dei crediti di questi professionisti, ma l'assenza di una strumentalità rispetto alla realizzazione del credito dei creditori ipotecari, tanto da non potersi qualificare spese di carattere generale della procedura imputabili pro quota alla massa immobiliare oggetto di ipoteca.

La prededucibilità del credito dei professionisti del concordato non lo rende, per ciò solo, *potiore* rispetto ai creditori assistiti da garanzia reale.

A creditori assistiti da garanzia reale è destinato, con preferenza rispetto agli altri creditori, il ricavato della vendita di determinati beni, sicché essi non hanno particolare interesse alla procedura concorsuale. Il concordato preventivo, al pari di ogni altra procedura ristrutturatoria, non reca loro beneficio ulteriore rispetto a quello già salvaguardato *in re ipsa* dalla garanzia speciale, escutibile anche prima e al di fuori della sede concorsuale, mediante l'esecuzione individuale.

L'esigenza del sistema è, tuttavia, quella di trovare un punto di equilibrio nell'apparente dicotomia fra la necessità di garantire il pagamento delle spese generali e quella di assicurare il soddisfacimento dovuto ai creditori muniti di garanzia su determinati beni.

Il bilanciamento tra le contrapposte esigenze si rinviene interpretando l'art. 111 l. fall. nel senso che la prededuzione delle spese incontrate nel corso delle procedure concorsuali incide sul bene gravato da garanzia reale nei soli limiti in cui tali spese si riferiscono all'esecuzione relativa a detto bene, individuando questi limiti nelle spese specificamente sostenute per l'amministrazione e liquidazione del bene stesso e in un'aliquota delle spese generali, da calcolarsi, in relazione alla circostanze concrete, in misura corrispondente all'interesse e all'utilità - anche solo potenziale, cioè sperata, ma non concretamente realizzata - del creditore garantito. Nella specie, non risulta dimostrato che l'attività dei professionisti che hanno assistito il debitore nella fase concordataria comprendesse prestazioni immediatamente e specificamente rivolte ad incrementare, o ad amministrare, o a liquidare i beni ipotecati o idonee ad apportare ai titolari delle garanzie specifiche utilità, non potendo queste ultime essere genericamente individuate nella semplice esistenza della procedura di risanamento.

Tutto ciò considerato, il progetto di riparto finale predisposto dal curatore, limitatamente alla ripartizione dell'attivo ricavato dalla liquidazione degli immobili ipotecati, deve essere riformulato per esclusione tra i destinatari del riparto dei crediti prededucibili dei professionisti che hanno assistito l'impresa sorti in occasione della precedente procedura concordataria.

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

PQM



INVITA il curatore a modificare il piano di riparto secondo le indicazioni di cui in motivazione;
condanna la curatela alla rifusione delle spese di lite sostenute dai reclamanti, liquidate per ciascuno degli stessi in €2.000,00 per compensi, oltre accessori.
MANDA alla Cancelleria per le comunicazioni.

Bergamo , 14 maggio 2023

Il Giudice
dott. Laura De Simone

