

PREDEDUZIONE DEL CREDITO DELL'ATTESTATORE

PR.E.G.I.A. Associazione, ottobre 2019

*Una sentenza della Cassazione rende giustizia al professionista che attesta la “**non fattibilità**” di un piano concordatario: il suo credito ha diritto ad essere collocato in **prededuzione**.*

E' una deliberazione che, oltre a interpretare correttamente lo spirito della norma e il ruolo di tutela dei pubblici interessi rivestito dall'attestatore, libera il campo da qualsiasi ipotetica remora mentale, seppure indiretta: il professionista sa che deve esprimersi nel rispetto delle competenze tecniche, dei risultati emersi e della deontologia, senza tema che tale decisione possa un domani influire sulla probabilità di incassare o meno il proprio compenso.

PR.E.G.I.A. Associazione è lieta di sottolineare che l'autore di questa opportuna contesa giudiziaria è stato il **Dr Massimiliano Tumiatì**, uno dei nostri **soci fondatori**.

Con sentenza **25471/19** la Cassazione ha enunciato un'importante delibera a tutela dell'operato e dell'imparzialità dell'attestatore.

L'ANTEFATTO

Il professionista, chiamato anni addietro ad attestare il piano concernente una richiesta di concordato con riserva, si era espresso per la non ammissibilità del medesimo. Anche a seguito di tale attestazione negativa, la società era fallita, senza mai attivarsi alcun concordato. Nella controversia tra il professionista e il Fallimento, il Tribunale di Bergamo, nel 2013, aveva riconosciuto l'ammissione al passivo del credito derivante dal compenso professionale, rigettando però la richiesta di collocazione in prededuzione, in quanto la relazione in questione

“nel caso di specie, non solo non ha rivestito alcuna utilità nella procedura di fallimento, [...] ma avendo attestato la non fattibilità del piano, neppure avrebbe dovuto essere prodotta insieme alla proposta ed al piano di concordato, in quanto del tutto inutile.”

Avendo l'attestatore proposto ricorso per cassazione e la curatela resistito, si è oggi pervenuti alla sentenza definitiva.

IL FULCRO DEL CONTENDERE

Il collegio giudicante si è concentrato sullo stabilire se possa o meno beneficiare del carattere di prededucibilità il credito maturato dall'attestatore laddove, risultando inammissibile la domanda concordataria, sia stato dichiarato il fallimento **senza apertura della procedura concordataria** ex l.f. art.163.

Si potrebbe infatti pensare che il diritto alla prededucibilità del compenso in oggetto insorga solamente in presenza della suddetta procedura, e che la stessa si generi solo a seguito della sua apertura.

LA DELIBERA

Per prima cosa, la corte ha richiamato come l'istituto della prededucazione rientri nella norma generale dell'art.111:

“sono considerati crediti prededucibili quelli così qualificati da specifica disposizione di legge e quelli sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali.”

La l.f. art.161 specifica che l'imprenditore può depositare la domanda di concordato riservandosi di presentare la proposta, il piano e la relativa attestazione entro il termine fissato dal giudice. Lo stesso articolo dispone:

“i crediti di terzi eventualmente sorti per effetto degli atti legalmente compiuti dal debitore sono prededucibili ai sensi dell'art.111.”

Pertanto il compenso dell'attestatore, rientrando nella categoria di crediti menzionata da questo comma, assume diritto di prededucibilità, ancor prima che per un motivo cronologico (“in occasione”) o teleologico (“in funzione”), proprio in base a una **“specifica disposizione di legge”**. Perde quindi rilievo

“la circostanza che il debitore abbia poi effettivamente formulato un piano concordatario ovvero che, come nel caso di specie, la domanda concordataria abbia poi effettivamente generato l'apertura della corrispondente procedura.”

La corte ha altresì rammentato un tentativo del legislatore di fornire un'interpretazione autentica della norma: l'art.11, 3-quater, d.l. 145/13 restringeva la prededucibilità dei crediti summenzionati all'effettiva apertura della procedura; ma tale articolo è stato subito abrogato dal d.l. 91/14.

La sentenza sottolinea che deve comunque sussistere una **“consecutività”** tra il concordato e la procedura successiva, ma la stessa

“può escludersi solo allorché si registri una discontinuità nell'insolvenza, per essere cioè il fallimento conseguente a una condizione di insolvenza non riconducibile alla causa di crisi originaria.”

Pertanto la citata consecutività **non risulta inficiata dalla mancata apertura della procedura concordataria.**

E' importante sottolineare che i crediti ammessi alla prededucibilità debbano derivare da atti **"legalmente compiuti"**. E' infatti evidente la preoccupazione del legislatore di scongiurare azioni a danno dei creditori, e il giudice deve *"verificare che il debitore non abbia abusato del concordato preventivo, aumentando la sfera della prededuzione e, quindi, alterando la par condicio creditorum."*

Nel caso in esame, non v'è dubbio che il compenso del professionista derivi da un atto *"legalmente compiuto"* dall'imprenditore, poiché **è proprio la legge che impone**, a corredo della domanda concordataria, il piano e la sua attestazione.

ULTERIORI CONSIDERAZIONI

La sentenza rileva anche come la domanda del concordato "con riserva" o "in bianco" abbia **identica natura giuridica** di quella ordinaria. L'imprenditore che si riserva di presentare la proposta, il piano e la documentazione entro un termine fissato dal giudice sta comunque presentando un concordato preventivo *"e non già un ricorso di portata diversa e più circoscritta, per esempio [...] finalizzato ad ottenere semplicemente il termine previsto dalla legge, a cui eventualmente far seguire un nuovo atto d'impulso."*

In tal senso il procedimento innescato dalla domanda con riserva non è distinto da quello ordinario, ma è solo **una prima fase** del medesimo procedimento, che proseguirà con la presentazione di proposta, piano, attestazione, documentazione ed eventuale ammissione e attivazione del concordato.

Pertanto il credito in esame è prededucibile non solo per **"specificazione di legge"**, ma anche perché sorto **"in occasione"** di una procedura concorsuale.

In ultimo, la sentenza pronunzia un'affermazione che ben rispecchia **il ruolo dell'attestatore**, indipendentemente dalle conclusioni cui tale professionista perviene e le conseguenze per la procedura in essere:

*"Ciò non senza sottacersi il profilo di **utilità per tutti i creditori**, dell'attestazione negativa, quanto meno per non aver inutilmente ritardato l'apertura della procedura fallimentare."*

E' proprio in nome della tutela dei creditori che si reputa essenziale **l'indipendenza dell'attestatore**, indipendentemente da chi gli conferisce l'incarico e dalle circostanze che possano o meno influenzare l'importo del compenso da questi effettivamente conseguibile.