TRIBUNALE DI ROVIGO

omissis

VERBALE DI ESAME E DI FORMAZIONE DELLO STATO PASSIVO

DEI CREDITI E DELLE RIVENDICHE TEMPESTIVE

L'anno 2013 il giorno 12 Dicembre alle ore 10:30 presso il Tribunale di Rovigo avanti al Giudice Delegato all'intestato Fallimento Dott. Mauro Martinelli presente il Curatore Dr. omissis, si procede all'esame e alla formazione dello stato passivo dei crediti e delle rivendiche.

Sono altresì comparsi: …

[…]

Il curatore prende atto delle osservazioni effettuate, ma conferma la propria proposta.

Il Giudice Delegato, osserva quanto segue. Non sembra dubitabile il fatto che la prededuzione sia un istituto originato dalla esigenza di riconoscere, in via del tutto prioritaria, quei costi che sono necessari alla liquidazione del patrimonio del debitore a favore dei creditori, nel rispetto della par condicio creditorum. Il criterio lessicale, dunque, volto a valorizzare l´espressione "in funzione delle procedure concorsuali" di cui all´art. 111, II comma, come modificato dal d.lgs. 5/2006, va raccordato con quello teleologico, in guisa da consentire di attribuire alla locuzione esaminata il significato di "allo scopo della procedura concorsuale e nell´interesse dei creditori". Il collegamento funzionale tra i costi del professionista ed il vantaggio della massa creditoria si ritiene debba a sua volta essere coordinato con il noto

principio della consecuzione delle procedure concorsuali, più volte richiamato dalla Suprema Corte, che si ritiene sia stato
canonizzato proprio dall´art. 111 l.f. Pertanto si evidenzia che i costi dei professionisti incaricati di predisporre la proposta di concordato preventivo possono rientrare nella fattispecie di cui all´art. 111, II comma l.f., in quanto abbiano portato alla ammissione del concordato preventivo.

Solo in tal modo,infatti, è rispettato il criterio finalistico, perché, da un lato, vi è il collegamento tra l´attività professionale e la procedura concordataria e, dall´altro, è soddisfatto l´interesse creditorio, coincidente con la attribuzione della facoltà di accedere alla procedura concorsuale alternativa al fallimento. La mancata omologazione del concordato - con consecuzione della procedura fallimentare, quanto meno sotto il profilo logico-giuridico, se non immediatamente processuale - dipesa da una libera scelta dei creditori, non elide la funzionalità della prestazione professionale, né la sua utilità, nei termini specificati (analogo discorso non potrebbe, invece, essere effettuato nell'ipotesi in cui la mancata omologazione dipendesse da una negativa valutazione sulla fattibilità giuridica o economica, nei limiti consentiti al Tribunale, in virtù dell'insegnamento della Suprema Corte; cfr. Cass., S.U. 23 gennaio 2013, n. 1521).

Dato per acquisito quanto sinteticamente esposto, non può perciò riconoscersi la prededuzione per le attività professionali prestate nell´interesse del debitore, che non abbiano portato al deposito di una proposta concordataria poi ammessa, poiché mancherebbe la "funzionalità" - intesa nei termini esposti - richiesta dall´art. 111, II comma l.f. Infatti,

come evidenziato da autorevole dottrina la valutazione di funzionalità è demandata al Giudice nel momento della ammissione, "autentico discrimen ai fini della prededucibilità, a norma dell´art. 111, secondo comma l.fall. [...] senza un tale provvedimento giudiziale [...] neppure è configurabile insorgenza di crediti, né in occasione, né in funzione "delle procedure concorsuali" indicate in tale norma, tali in quanto aperte, in virtù di un provvedimento del Tribunale".

Il riconoscimento della prededuzione a tali crediti - fortemente criticato dalla prevalente giurisprudenza di merito – trae giustificazione dai principi esposti, dalla prudente disamina del dato lessicale dell´art. 111, II comma l.f., ma anche dalla valorizzazione dell´abrogazione dell´art. 182 quater, IV comma l.f. - che prevedeva espressamente la prededucibilità dei compensi spettanti al professionista incaricato di predisporre la relazione di cui agli artt. 161, III comma e 182 bis I comma l.f. - disposizione che aveva, letta a contrariis, legittimato una interpretazione restrittiva.

L´abrogazione normativa, infatti, non può essere considerata quale esclusione della prededuzione per un soggetto che è sempre stato equiparato ad un ausiliario giudiziale, quanto l´espressione di una precisa scelta ermeneutica operata dal legislatore: l´elisione di un´endiadi, visto il portato dell´art. 111, II comma l.f., e l´esplicitazione di una volontà ampliativa del beneficio della prededuzione anche alle altre figure professionali coinvolte nella predisposizione del concordato, istituto rivitalizzato dal legislatore ed il cui accesso ha evidentemente voluto favorire.

Non può condividersi, invece, l´idea che il criterio teleologico possa essere riferito tra l´attività di predisposizione della proposta concordataria e la successiva istanza di fallimento, a seguito del riscontro dell´insussistenza dei presupposti per l´accesso al concordato: manca, infatti, in questo caso un collegamento funzionale tra l´attività e la finalità, ovvero tra l´attività professionale e l´accesso alla procedura di concordato preventivo (cfr. Trib. Udine 15 ottobre 2008, in Fall. 12/09 pag. 1414 e Trib. Udine 6 marzo 2010, in Fall. 10/10 pag. 998).

La interpretazione teleologica fornita giustifica altresì la apparente contraddizione tra la affermata consecuzione delle procedure ed il mancato riconoscimento della prededuzione al professionista.

Se è vero, infatti, che con il solo deposito della domanda di autorizzazione alla presentazione della proposta concordataria da parte di una società che già si trova in stato di insolvenza deriva quel collegamento funzionale-temporale che giustifica la retrodatazione degli effetti in chiave di tutela del ceto creditorio e rispetto della par condicio creditorum, altrettanto non può affermarsi per riconoscere al professionista la prededuzione in mancanza di una utilità dei creditori intesa, come detto, quale opportunità di soddisfazione del credito nell'ambito della procedura di concordato preventivo. Si rileva altresì come non possa neppure invocarsi la parte dell'articolo 111,II che si riferisce all’occasionalità della attività rispetto alla procedura concorsuale, poiché gli incarichi sono stati conferiti prima della ammissione al concordato preventivo, linea di confine per aversi il requisito richiesto. Inoltre, il conferimento di un incarico professionale,

successivamente al deposito della domanda in bianco, deve ritenersi atto di straordinaria amministrazione poiché, pur avendo una valenza conservativa del patrimonio, è destinato ad incidere sensibilmente sull'attivo e richiede una valutazione di congruità e opportunità da parte del Tribunale, anche perché non rientrante negli "atti necessitati" per lo svolgimento della attività aziendale. Proprio in virtù delle medesime considerazioni giuridiche, deve, invece, essere riconosciuta la prededuzione per i compensi spettanti per la attività professionale di presentazione della domanda di fallimento, poiché si ritiene di aderire alla tesi giurisprudenziale che impone la difesa tecnica per la domanda de qua, in assenza di espressa deroga normativa all'art. 82 c.p.c. il Giudice, pertanto, ammette nei termini indicati dalla proposta del curatore, oltre interessi ex art. 54 l.f. in privilegio.