LA PREDEDUZIONE DEI CREDITI PROFESSIONALI

PREMESSA

Il 1° luglio 2022 è stato pubblicato sulla Gazzetta n. 152, il decreto legislativo 17 giugno 2022, n. 83, contenente modifiche al **CCII – Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza**, in attuazione della direttiva (UE) 1023/2019, riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, l'esdebitazione e le interdizioni, nonché misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione, **insolvenza** ed esdebitazione.

Le disposizioni del decreto appaiono in linea con i principi europei mirando a favorire:

1. l'emersione tempestiva della **crisi** attraverso strumenti di allerta soft che incentivino l'imprenditore ad attivarsi volontariamente per il superamento della situazione di difficoltà;
2. la valorizzazione dell'autonomia privata delle parti con la previsione di strumenti anche stragiudiziali e con la limitazione dei poteri di intervento dell'autorità giudiziaria;
3. la "risanabilità dell'impresa", quale valore giuridico, da preservare attraverso procedure di ristrutturazione efficienti che favoriscano la continuità aziendale.

L'articolo 6 del **Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza CCII** disciplina specificatamente la **prededucibilità** dei crediti professionali, questione da tempo tra le più controverse del diritto della crisi d'impresa, che si inserisce nell'alveo dell'individuazione del confine tra i crediti che partecipano al concorso e i crediti che, invece,

devono essere ricondotti alla gestione concorsuale che, come tali, godono del trattamento più favorevole.

BREVE EXCURSUS STORICO

Nell'impianto della legge fallimentare anteriore alla riforma del 2006, la prededuzione, in assenza di una definizione *ad hoc,* si rinveniva dalla mera lettura dell'articolo 111 LF che, al comma 1, stabiliva l'ordine di distribuzione delle somme ricavate dalla liquidazione dell'attivo, assicurando la priorità al pagamento delle spese e dei debiti contratti per l'amministrazione del fallimento e per la continuazione dell'esercizio dell'impresa, se questo veniva autorizzato. Si negava pressoché unanimemente la prededuzione dei crediti dei professionisti che avessero assistito il debitore nell'ambito delle procedure di concordato preventivo cui era seguito il fallimento.

Il legislatore ha integralmente riformulato l'articolo 111 LF, introducendo una specifica definizione normativa dei crediti prededucibili e includendo anche quelli sorti nell'ambito delle **procedure concorsuali** minori che avevano preceduto il fallimento. Così ai sensi del novellato articolo 111, comma 2, LF sono crediti prededucibili quelli "*così qualificati da una specifica disposizione di legge, nonché quelli sorti* ***in occasione o in funzione delle procedure concorsuali*** *di cui alla presente legge*".

Di fatto il legislatore ha subordinato la prededucibilità del credito alla condizione che ci fosse un collegamento occasionale o funzionale dello stesso con la procedura, secondo una valutazione rimessa al libero apprezzamento del giudice.

Il CCII – Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza ha modificato la disciplina della prededucibilità tramite l'introduzione dei principi di cui all'articolo 6, così come esposto nella seguente tabella di raffronto.

ARTICOLO 111 LF	ARTICOLO 6 CCII
Le somme ricavate dalla liquidazione dell’attivo sono erogate nel seguente ordine:per il pagamento dei crediti prededucibili;per il pagamento dei crediti ammessi con prelazione sulle cose vendute secondo l’ordine assegnato dalla legge;per il pagamento dei creditori chirografari, in proporzione dell’ammontare del credito per cui ciascuno di essi fu ammesso, compresi i creditori indicati al n. 2, qualora non sia stata ancora realizzata la garanzia, ovvero per la parte per cui rimasero non soddisfatti da questa. Sono considerati crediti prededucibili quelli così qualificati da una specifica disposizione di legge, e 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).	**Prededucibilità dei crediti** 1. Oltre ai crediti così espressamente qualificati dalla legge, sono prededucibili:i crediti relativi a spese e compensi per le prestazioni rese dall’organismo di composizione della crisi da sovraindebitamento;i crediti professionali sorti in funzione della domanda di omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti o del piano di ristrutturazione soggetto a omologazione e per la richiesta delle misure protettive, nei limiti del 75% del credito accertato e a condizione che gli accordi o il piano siano omologati;i crediti professionali sorti in funzione della presentazione della domanda di concordato preventivo nonché del deposito della relativa proposta e del piano che la correda, nei limiti del 75% del credito accertato e a condizione che la procedura sia aperta ai sensi dell’art. 47;i crediti legalmente sorti durante le procedure concorsuali per la gestione del patrimonio del debitore e la continuazione dell’esercizio dell’impresa, il compenso degli organi preposti e le prestazioni professionali richieste dagli organi medesimi.2. La prededucibilità permane anche nell’ambito delle successive procedure esecutive o concorsuali.

PREDEDUCIBILITA' DEI CREDITI PROFESSIONALI

L'articolo 6, comma 1 del CCII dispone che sono prededucibili i seguenti crediti:

- **crediti professionali** relativi a spese e compensi per le prestazioni rese dall'organismo di composizione della crisi da **sovraindebitamento**. Essi rappresentano un ente terzo, pubblico ed indipendente ed è proprio il carattere dell'imparzialità e dell'estraneità, tipica di tali organismi, che giustifica che al credito da questi maturato venga riconosciuto il beneficio della prededuzione;
- **crediti professionali** sorti in funzione della domanda di omologazione degli **accordi di ristrutturazione** dei debiti o del **piano di ristrutturazione soggetto a omologazione** e per la richiesta delle **misure protettive, nei limiti del 75%** del credito accertato e a condizione che gli accordi o il piano siano omologati;
- **crediti professionali** sorti in funzione della presentazione della domanda di **concordato preventivo** nonché del deposito della relativa proposta e del **piano concordatario** che la correda, nei limiti del **75%** del credito accertato e a condizione che la procedura sia aperta ai sensi dell'articolo 47 CCII.
- crediti legalmente sorti durante le procedure concorsuali per la gestione del patrimonio del debitore e la continuazione dell'esercizio dell'impresa, il compenso degli organi preposti e le **prestazioni professionali** richieste dagli organi medesimi.

Le lettere b) e c) del comma 1 dell'articolo 6 CCII prevedono espressamente che l'ammissione alle procedure di risoluzione della crisi suddette siano condizione per il riconoscimento del beneficio. L'ammissione alla procedura viene infatti ritenuta dal legislatore l'unica condizione che permette di

ritenere che la prestazione svolta dal professionista abbia portato un reale beneficio alla massa dei creditori, e sia così idonea a giustificare un sacrificio delle aspettative in capo ai creditori concorsuali.

Va osservato che resta fermo, in ogni caso, il diritto dei prestatori di opera professionale di chiedere il riconoscimento del **privilegio** ex art. 2751 bis n. 2 c.c. per il restante 25% o per l'intero ammontare del credito qualora la procedura concordataria non venga successivamente omologata. Occorre inoltre aggiungere, che il terzo comma dell'art. 166 CCII, alla lettera g) esclude dalle ipotesi soggette ad **azione revocatoria** "*i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili eseguiti dal debitore alla scadenza per ottenere la prestazione di servizi strumentali all'accesso alle procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza previste dal presente codice*". Sono dunque esclusi dalla revocatoria i crediti di tutti quei professionisti che abbiano coadiuvato il debitore nell'accesso alle procedure.

Infine, il secondo comma dell'articolo 6 prevede la permanenza della prededucibilità nell'ambito delle successive procedure esecutive e concorsuali.

CONCLUSIONI E ASPETTI CRITICI

Aspetti critici

È evidente come l'introduzione dell'articolo 6 del CCII abbia risolto il dibattito sulla questione della funzionalità e del riconoscimento della natura prededucibile, permangono però alcune criticità in merito alla mancanza di un esplicito riferimento normativo per i crediti professionali sorti:

- in funzione dell'omologazione del concordato semplificato (articolo 25 sexies CCII);
- in funzione della domanda di apertura della liquidazione giudiziale su ricorso del debitore (articolo 37 CCII);

- in funzione dell’accesso del debitore al concordato minore (articolo 74 CCII).

Non è chiara quindi, la ragione di un trattamento differente tra il professionista che assiste il debitore in funzione del concordato preventivo e quello che lo assiste in funzione del concordato semplificato oppure del concordato minore, considerando anche il fatto che buona parte delle attività del professionista sono sovrapponibili e lo stesso articolo 74, comma 4, del CCII rimanda alle disposizioni del concordato preventivo.

In merito ai crediti professionali in funzione della domanda di apertura della liquidazione giudiziale su ricorso del debitore, anche in questo caso si ritiene che ci sia una dimenticanza da parte del legislatore. Tale mancanza risulta essere ancora più evidente quand’anche l’articolo 277 CCII in tema di liquidazione controllata del patrimonio del sovraindebitato, prevede che “*I crediti sorti in occasione o in funzione della liquidazione sono soddisfatti con preferenza rispetto agli altri, con esclusione di quanto ricavato dalla liquidazione dei beni oggetto di pegno e ipoteca per la parte destinata ai creditori garantiti*”.

In ultimo, occorre fare una riflessione anche sul compenso dell’esperto indipendente. L’articolo 25 ter del CCII al comma 12 prevede espressamente il riconoscimento della prededucibilità a tale compenso. Tuttavia, il legislatore non ha previsto nella disciplina un compenso per le ulteriori attività che l’esperto può essere chiamato ad espletare dopo che la composizione negoziata sia archiviata. In particolare, il comma 3 dell’articolo 25 *sexies* del CCII prevede che il “*tribunale, valutata la ritualità della proposta, acquisiti la relazione finale di cui al comma 1 e* ***il parere dell’esperto con specifico riferimento ai presumibili risultati della liquidazione e alle garanzie offerte****, nomina un ausiliario..*”. Il parere dell’esperto, attività eventuale e successiva, non viene presa in considerazione dal legislatore che pare si sia

dimenticato di prevedere un compenso ulteriore per l'esperto.

Sarebbe opportuno che queste lacune fossero risolte tramite un intervento correttivo sull'articolo 6 del CCII così da meglio definire ed armonizzare la disciplina prevista per i crediti prededucibili.

Conclusioni

Pare evidente come l'obiettivo del legislatore sia il contenimento del proliferarsi della prededuzione a danno dei creditori concorsuali, che da sempre assume un ruolo centrale nelle procedure. L'esigenza alla quale la riforma della crisi d'impresa cerca di rispondere è quella di assicurare una stabilità alla prededuzione, specie dei professionisti, oltre che a contenerla.

Infine, una questione che merita particolare attenzione riguarda il riconoscimento del beneficio della prededuzione nei limiti del 75% dell'ammontare del credito del professionista che ha assistito il debitore nel corso del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti e a condizione che gli accordi o il piano siano omologati o che la procedura di concordato sia aperta.

Tale normativa, che è stata oggetto di molti dibattiti in dottrina e in giurisprudenza, subordina il credito del professionista all'esito della procedura e non alla prestazione resa dal professionista stesso, tralasciano quindi l'aspetto che l'attività svolta da un professionista sia qualificabile come una prestazione di mezzi e non possa dipendere dal risultato negativo conseguito. Infatti, ai fini del riconoscimento della prededuzione la prestazione di servizio resa dal professionista si trasforma da obbligazione di mezzi ad obbligazione di risultato.

Gessica Rizzo (Senior Consultant di CA Restructuring)