

Procedure concorsuali e Diritto fallimentare

Il requisito di indipendenza del professionista attestatore di cui all'art. 182-bis L.F.

di **Ludovica Carrioli**

Corte d'Appello Bologna, Terza Sezione Civile, decreto, 20.1.2020

Massima: *“è necessario verificare in concreto se il rapporto di natura professionale o personale (nel cui concetto va ricompreso anche il rapporto di credito) sia tale da pregiudicare l'indipendenza di giudizio del professionista, scelto dal debitore, per la redazione della relazione ex art. 182-bis l.fall.”.*

Disposizioni applicate: art. 182-bis l.fall. – art. 67, co. 3, lett. (d) l.fall. – art. 2399 c.c.

Parole chiave: accordo di ristrutturazione dei debiti – attestatore – requisito di indipendenza

CASO

La Corte d'Appello di Bologna è stata chiamata a pronunciarsi su tre reclami “gemelli” presentati dalle società Alfa (controllante), Beta e Gamma (controllate), avverso i decreti con cui il Tribunale di Forlì rigettava i ricorsi presentati dalle medesime società per l'omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti raggiunti con i rispettivi creditori.

In particolare, il motivo - pregiudiziale e preliminare - ritenuto dal giudice di prime cure ostativo all'omologazione dei piani presentati dalle ricorrenti veniva riscontrato nell'assenza di indipendenza del professionista attestatore chiamato dal debitore, ai sensi dell'art. 182-bis l.fall., a predisporre la relazione attestante la veridicità dei dati aziendali e l'attuabilità dell'accordo stesso.

Il professionista scelto dalle società aveva, infatti, svolto – per mezzo della società tra professionisti di cui era legale rappresentante e socio – per la sola controllante un parere concernente la corretta appostazione nel bilancio consolidato di talune voci contabili, maturando un credito in parte non ancora soddisfatto al momento della presentazione dei piani di ristrutturazione (seppure successivamente rinunciato).

Alla luce di tali circostanze, il giudice di prime cure ha ritenuto che non fossero integrate le condizioni di cui agli artt. 67, co. 3, lett. d) l.fall e 2399 c.c., con ciò rigettando i ricorsi presentati dalle tre società.

SOLUZIONE

La Corte d'Appello di Bologna, in totale riforma dei decreti del Tribunale di Forlì, ha omologato gli accordi di ristrutturazione dei debiti presentati dalla società controllante Alfa e dalle controllate Beta e Gamma, a fronte di un'interpretazione sistematica degli artt. 67, co. 3, lett. d) l.fall. e 2399 c.c., in forza della quale la Corte ha ritenuto il requisito di indipendenza dell'attestatore positivamente integrato e ciò nonostante la sussistenza di rapporti pregressi tra uno dei debitori e il professionista attestatore.

QUESTIONI

Il provvedimento in commento si concentra – per la parte principale e oggetto della presente analisi – sulla figura del c.d. attestatore, ossia il “*professionista, designato dal debitore*” per la predisposizione della “*relazione (...) sulla veridicità dei dati aziendali e sull'attuabilità dell'accordo stesso con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei*”, nel rispetto delle condizioni di cui alle lett. (a) e (b) dell'art. 182-bis l.fall.

In particolare, il decreto si concentra sul requisito dell'indipendenza dell'attestatore e sulla valutazione che deve essere compiuta dal giudice al fine di ritenere positivamente integrato il requisito in commento, e ciò anche nell'ipotesi di rapporti professionali pregressi tra l'imprenditore e il professionista.

[1] L'analisi della Corte muove *in primis* dal testo degli artt. 67, co. 3 lett. (d) l.fall. e 2399 c.c., nella parte in cui disciplinano la tipologia di rapporti che devono ritenersi preclusivi, secondo il legislatore, dell'indipendenza di giudizio dell'attestatore.

In particolare, **l'art. 67, co. 3, lett. d), al quarto periodo**, stabilisce che “*in ogni caso, il professionista (...) non deve, neanche per il tramite di soggetti con i quali è unito in associazione professionale, avere prestato negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore ovvero partecipato agli organi di amministrazione o di controllo*”, prevedendo, al contempo, che il professionista debba essere in possesso dei requisiti di cui all'art. **2399 c.c.**

Pertanto, conformemente a quanto disposto da tale ultima norma, l'attestatore è indipendente qualora non sia legato “*alla società o alle società da queste controllate o alle società che la controllano da un rapporto di lavoro o da un rapporto continuativo di consulenza o di prestazione d'opera retribuita*”.

L'art. 67, co. 3, lett (d) esclude, dunque, l'indipendenza dell'attestatore per l'ipotesi in cui vi sia stato, con il debitore, un rapporto professionale di qualsivoglia natura negli ultimi cinque anni e l'art. 2399 c.c., invece, esclude l'indipendenza dell'attestatore soltanto qualora sussista un rapporto di lavoro, tra imprenditore e professionista, continuativo e attuale.

Secondo Corte bolognese, è allora necessario effettuare una lettura “armonizzata” del disposto normativo, poiché la *ratio* di tale disciplina deve ritenersi quella di escludere l'indipendenza

dell'attestatore solo ove il rapporto professionale (infraquinquennale o attuale) sia caratterizzato dalla **continuatività** e non invece laddove sia consistito in una singola prestazione (peraltro, nel caso sottoposto all'attenzione della Corte, "eccentrica" rispetto all'attività di attestazione).

Per tali ragioni, si afferma conclusivamente che *"il termine "attività" contenuto nell'art. 67 lettera d) debba essere interpretato nel senso di riferirsi sempre ad una prestazione di durata"*, poiché diversamente opinando infatti si dovrebbe ritenere che l'indipendenza dell'attestatore sia al contempo esclusa, ai sensi dell'art. 67 cit., in caso di attività professionale infraquinquennale occasionale, e sussistente, ai sensi dell'art. 2399 c.c., in caso di attività professionale in corso, ma di natura occasionale.

[2] Risolta positivamente la prima questione sorta in merito all'indipendenza dell'attestatore, la Corte si è ulteriormente soffermata sulla sussistenza di un rapporto di credito tra professionista e imprenditore e, in particolare, sulla possibilità che tale tipologia di rapporto possa in un qualche modo precludere l'indipendenza di giudizio.

Ai sensi dell'art. 67, co. 3, lett. d), l.fall., l'attestatore deve essere in possesso dei requisiti di cui all'art. 28, lettere a) e b), l.fall. Il richiamo all'art. 28 l.fall., tuttavia, **non include il comma 2** della predetta norma (a mente del quale *"non possono essere nominati curatore il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado del fallito, i creditori di questo ..."*) e ciò non a causa di un mero difetto di coordinamento legislativo.

Di conseguenza, argomenta la Corte, non può ritenersi che la sussistenza di un credito – contrariamente a quanto avviene per il curatore – sia di per sé sola ostativa all'indipendenza dell'attestatore, essendo invece necessario effettuare in simili ipotesi **una verifica in concreto**.

In particolare, la sussistenza di un rapporto di debito-credito, configurandosi come rapporto di natura personale, **è suscumbibile nell'ipotesi di cui all'art. 67, co. 3, lett. d), l.fall., terzo periodo**, ai sensi del quale *"il professionista è indipendente quando non è legato all'impresa e a coloro che hanno interesse all'operazione di risanamento da rapporti di natura personale o professionale tali da comprometterne l'indipendenza di giudizio"*.

Secondo la Corte bolognese occorre allora, in altre parole, effettuare un accertamento in concreto che tenga conto di tutti gli elementi caratterizzanti il rapporto tra professionista e debitore onde verificare se, nei fatti, il metro di giudizio dell'attestatore possa ritenersi in un qualche modo influenzato.

Tale assunto, peraltro, troverebbe ulteriore conferma nelle disposizioni del CCI (D.lgs. n. 14/2019) che, all'art. 2, lett. o), definisce il *"professionista indipendente"* come un soggetto che non è legato all'impresa o alle parti interessate *"da rapporti di natura personale o professionale"*, senza l'ulteriore specificazione contenuta nell'art. 67, co. 3, lett. d) - *"tali da compromettere l'indipendenza di giudizio"* - pertanto escludendo la necessità di verificare in concreto se il rapporto personale o professionale sia tale da pregiudicare l'indipendenza di giudizio.

Non convince, pertanto, il richiamo effettuato dal giudice *a quo*, alle norme che disciplinano le ipotesi di incompatibilità del c.t.u. nel processo civile (artt. 51 e 63 c.p.c.), non suscettibili di applicazione analogica, stante l'oggettiva differenza della fattispecie (ossia un soggetto terzo rispetto alle parti, nell'ambito di un procedimento contenzioso caratterizzato da contrapposizione tra le parti processuali).

Per tali ragioni, la Corte d'Appello ha ritenuto sussistente il requisito di indipendenza dell'attestatore, discostandosi peraltro dai precedenti della Corte di Cassazione, n. 9927/2017 e n. 6922/2019, richiamati dal giudice *a quo* a fondamento del provvedimento di rigetto.



10[^] EDIZIONE

Master di specializzazione

AVVOCATO NELLA CRISI D'IMPRESA

 **Disponibile in versione web: partecipa comodamente dal Tuo studio!**

[accedi al sito >](#)