

DG CR 570
N. 361/2013

Oronoloquio
5812/2013

Deposito RW
18/06/2013



TRIBUNALE DI ROMA
SEZIONE FALLIMENTARE

composto dei seguenti Magistrati:

- | | |
|------------------------|------------------------------|
| -Dott. Giovanna Russo | - Presidente |
| -Dott. Marco Vannucci | - Giudice |
| -Dott. Luisa De Renzis | - Giudice relatore estensore |
- ha emesso il seguente

DECRETO

nella causa civile di primo grado iscritta al n. 61272/2012 del Ruolo Generale contenzioso dello anno 2012 e vertente

TRA

██████████, rappresentata e difesa, giusta procura speciale apposta a margine del ricorso in opposizione, dall'Avv. ██████████ ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, ██████████;

Opponente

E

Agile s.r.l. in amministrazione straordinaria con sede legale in Roma, Viale Liegi n. 44, in persona dei Commissari Straordinari pro-tempore, dott.ssa Stefania Chiaruttini, Avv. Francesco Dimundo ed Avv. Oreste Michele Fasano, rappresentati e difesi in forza di procura rilasciata a margine della memoria difensiva dagli Avv.ti ██████████ e ██████████, ed elettivamente domiciliati presso lo studio in Roma, ██████████

Opposto

OGGETTO: opposizione allo stato passivo ex art. 98 l. f.

1. Con ricorso in opposizione allo stato passivo - depositato in data 12 ottobre 2012 e notificato in data 9 novembre 2012 - la prof.ssa [REDACTED], nel censurare il provvedimento assunto dal giudice delegato in relazione alle pretese creditorie dalla stessa avanzate, ha insistito nel chiedere l'ammissione al passivo del proprio credito, in prededuzione ed in via privilegiata ex art. 2751 bis n. 2 cod.civ., per complessivi € [REDACTED] oltre oneri previdenziali nella misura di legge, nonché in prededuzione quanto alla relativa Iva; il tutto nei confronti della Agile s.r.l. in a.s.

La parte opponente ha censurato la legittimità del provvedimento emesso dal giudice delegato nella parte in cui, pur riconoscendo la prededuzione della pretesa creditoria in via chirografaria, ha escluso il privilegio ex art. 2751 bis n. 2 cod.civ.

La parte opponente ha dedotto che, a causa della peculiare natura dell'incarico ad essa conferito (nomina a custode giudiziario conseguente al sequestro dell'intero compendio aziendale) l'attività svolta dalla medesima è inquadrabile nel disposto dell'art. 2751 bis cod.civ. quale prestatore d'opera.

Si è costituita in giudizio la parte opposta, la quale ha contestato i motivi addotti a base dell'opposizione ed ha formulato una equiparazione tra l'attività svolta dall'opponente e l'attività di amministrazione societaria, classificata dalla giurisprudenza quale attività non assistita dal privilegio generale del credito.

La presente controversia è stata trattenuta in decisione con rimessione della causa al collegio, assegnando alle parti i termini per il deposito della comparsa conclusionale e delle note in replica;

2. In rito, va rilevata la tempestività del ricorso ex art. 98 legge fallimentare in quanto proposto nei termini di legge ovvero entro trenta giorni dalla comunicazione dell'istanza di ammissione allo stato passivo da parte del commissario giudiziale pervenuta all'opponente in data 8.8.2012.

Nel merito, il presente giudizio di opposizione consente di affermare la fondatezza delle pretese azionate da parte opponente.

Il problema giuridico di fondo riguarda l'insinuazione del compenso relativo all'attività di custode giudiziario ed alla natura privilegiata o meno del credito.

Per quanto riguarda il privilegio, se è da escludere quello di cui all'art. 2755 cod.civ. poiché esso attiene specificamente alle spese di esecuzione sostenute dal creditore esecutante che impedisce con il pignoramento la dispersione dei beni, non altrettanto può dirsi per il richiamo all'art. 2751 bis cod.civ. n. 2.

Sul punto, volendo formulare delle considerazioni di carattere generale sulla norma da applicare al caso in esame (art. 2751 bis cod.civ.), va premesso che la Corte Costituzionale, con sentenza n. 1/1998, ha esteso il privilegio ad ogni prestatore d'opera e dunque non solo ai prestatori d'opera intellettuale,

come detto nella versione originaria della norma.

Il diniego del privilegio, da parte del giudice delegato, sembra fondarsi sulla natura dell'incarico "per il quale non è richiesta alcuna specifica qualifica professionale" tanto che la liquidazione è avvenuta sulla base della tariffa giudiziale dei custodi e non sulla tariffa professionale.

Siffatte argomentazioni non colgono nel segno sia per l'intervenuta dichiarazione di incostituzionalità della norma, nella parte in cui si riferiva ai soli prestatori di opera intellettuale, sia perché le modalità relative alla liquidazione del compenso e all'applicabilità di determinate tariffe non consentono autonomamente la connotazione dell'attività svolta, la quale può essere caratterizzata e definita dal solo esame concreto dell'attività del custode giudiziario, unitamente alle ragioni che hanno giustificato il conferimento dell'incarico.

Né vale, come sostenuto da parte opposta, una automatica equiparazione del ruolo del custode giudiziario al ruolo dell'amministratore di società, trattandosi di ruoli con funzioni e finalità non del tutto coincidenti (cfr. a proposito dell'amministratore di società la giurisprudenza di legittimità sul punto *Cass.civ., sezione I, 23.7.2004, n. 13805; conf. Cass. Civ. sez. I, 24.4.2007, n. 9911*, laddove ha escluso la natura privilegiata del compenso maturato dall'amministratore di società, causa la prestazione di attività avente natura non intellettuale e conseguente all'attività gestionale ed amministrativa.

In questo senso anche la giurisprudenza di merito, *Tribunale di Milano, sez. II, 18.4.2011*, ove viene evidenziato che "l'amministratore non persegue un risultato con la conseguente sopportazione del rischio e la sua prestazione, a differenza di quella del prestatore d'opera, non è preventivamente determinabile identificandosi con l'attività d'impresa").

Ad avviso di questo tribunale, al fine di inquadrare correttamente il problema giuridico di fondo, occorre discostarsi dalla giurisprudenza citata da parte opposta e contestualizzare l'incarico svolto dal custode giudiziario, improntato non solo alla tipica amministrazione dell'impresa, trattandosi di incarico volto ad "assicurare...la regolare esecuzione delle commesse in corso ed in via di acquisizione nonché, provvisoriamente, il mantenimento dei livelli occupazionali" e comunque ulteriormente finalizzato a "procedere ad un'accurata verifica della situazione economica-patrimoniale della società debitrice e di depositare in cancelleria relazione scritta" nell'ottica di valutare l'eventuale sussistenza delle condizioni per la dichiarazione dello stato di insolvenza della società o per la dichiarazione di fallimento (cfr. decreto del tribunale di Roma in data 23 dicembre 2009).

Tanto è vero che l'opponente, insieme agli altri due custodi giudiziari, predispose una relazione ben approfondita (v. relazione datata 15.2.2010 c.d. "relazione dei custodi giudiziari azienda Agile s.r.l.

Unipersonale"), ricostruendo le varie poste di bilancio con analisi della situazione amministrativa di Agile s.r.l. alla data della custodia, della situazione contabile di Agile s.r.l. al 31.12.2008, delle rimanenze, dei crediti, delle disponibilità liquide, dei risconti attivi e passivi, dei debiti, delle commesse, del trattamento di fine rapporto ecc.

Tale attività, pur inserita nella eterogenea attività del custode giudiziario, è certamente attività di prestazione d'opera e per di più di tipo professionale in quanto scaturita da competenze specializzate in materia d'impresa.

In conclusione, non può certo essere sottaciuta la peculiarità e la complessità dell'incarico in oggetto ove, alla tipica funzione di conservazione ed amministrazione dei beni, si è affiancata una attività di previa valutazione e verifica della situazione economico-patrimoniale della società debitrice.

Non a caso, il tribunale, seppure in via residuale, nella liquidazione del compenso, ha fatto riferimento all'art. 29 della tariffa dei dottori commercialisti (unica tariffa che contempla l'attività di custodia) sul presupposto che l'attività espletata dai custodi giudiziari fosse, per l'appunto, di tipo esclusivamente professionale.

Ne consegue che si presentano inconferenti i principi richiamati dalla parte opposta in tema di inapplicabilità del privilegio ex art. 2751 bis cod.civ. ai crediti vantati dall'amministratore di società, il quale, a differenza del custode, svolge un ruolo di tipo esecutivo-organizzativo-amministrativo, che si identifica con l'attività di impresa vera e propria e non è connotato da elementi assimilabili al contratto d'opera, quale delineato dall'art. 2222 cod.civ.

La natura "giudiziale" dell'incarico avvalorava poi una ulteriore connotazione dell'attività in oggetto, volta a valorizzare l'aspetto professionale tanto che la nomina a custodi della ██████████, dell'avv. ████████ e dell'██████████ fu effettuata dal tribunale tenendo conto delle relative qualifiche professionali (un commercialista, un avvocato ed un ingegnere), le quali evidentemente furono valutate proprio in termini di idoneità ed al fine di prevenire la dispersione del patrimonio aziendale.

In conclusione, sulla base di quanto sinora argomentato, la domanda avanzata dall'opponente si è rivelata fondata in fatto e in diritto con la conseguenza che, in riforma del decreto del giudice delegato in data 20.4.2012, il credito vantato da parte opponente va ammesso come segue:

- in precedenza ed in via privilegiata per l'importo di € ██████████, oltre oneri previdenziali nella misura di legge;

- in prededuzione ed in chirografo quanto alla relativa Imposta sul Valore Aggiunto (Iva) in relazione alla quale il giudice delegato aveva ommesso di provvedere.

L'esito della lite comporta la condanna della parte opposta al pagamento delle spese di giudizio liquidate come in dispositivo;

P.Q.M.

Visto l'art. 99 legge fallimentare;

In accoglimento della presente opposizione ed in riforma del decreto del giudice delegato in data 20.4.2012,

-Ammette il credito vantato da parte opponente come segue:

- in prededuzione ed in via privilegiata per l'importo di € [REDACTED] oltre oneri previdenziali nella misura di legge;
- in prededuzione ed in chirografo quanto alla relativa Imposta sul Valore Aggiunto (Iva) in relazione alla quale il giudice delegato aveva ommesso di provvedere.

- Condanna la parte opposta al pagamento - in favore della prof.ssa [REDACTED] - delle spese di lite liquidate secondo i parametri del D.Lgs 140/2012, sulla base del valore medio di liquidazione, in complessivi € € 8.950,00 (fase di studio: € 3250,00; fase introduttiva: € 1650,00; fase decisoria: 4050,00), oltre accessori;

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della sezione fallimentare, il 18/9/2013

Il Giudice Estensore

(Luisa De Renzi)

Il Presidente
(Giovanna Russo)

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
20.011.2013
Il Cancelliere - C1 Sicid
Dott.ssa Elena Cavallo