

TRIBUNALE DI NAPOLI NORD

III sezione civile

Il Tribunale di Napoli Nord, III sezione civile riunito in camera di consiglio nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Arminio Salvatore Rabuano	Presidente
dott. Maria Grazia Lamonica	Giudice
dott. Giovanni Di Giorgio	Giudice rel./est.

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nella causa di opposizione allo stato passivo (artt. 98 - 99 l.fall.) iscritta al n. 11590/2015 , vertente

TRA

C. C. (C.F. _), rappresentato e difeso dall' avv. IMONDI AUGUSTO , elettivamente domiciliato in Aversa alla via Modigliani n.90 presso lo studio dell' avv. Carlo Maria Palmiero;

- RICORRENTE -

FALLIMENTO LUXOR S.R.L. IN LIQUIDAZIONE, in persona del curatore *p.t.*, rappresentato e difeso dall' avv. MOTTA IVANOHE DANILO, elettivamente domiciliato presso il suo studio in Caserta alla via G.B. Vico n.21;

-RESISTENTE -

MOTIVI DI FATTO E DI DIRITTO

Con ricorso iscritto il 18.12.2015 e notificato il 21.1.2016 C. C. ha proposto opposizione allo stato passivo del fallimento Luxor s.r.l. nella misura in cui il giudice delegato non ha accolto il credito da egli vantato di € 30.970,00 oltre accessori in prededuzione, quale compenso liquidato dal Tribunale di Alessandria per l'attività di amministratore giudiziario nel sequestro preventivo della società poi fallita, poiché *“allo stato non è stata acquisita documentazione atta a permettere il computo di quanto effettivamente vantabile da parte ricorrente, essendo il provvedimento del GIP successivo alla dichiarazione di fallimento ed essendo ricomprese nella domanda le somme vantabili dal coadiutore dello stesso”* (cfr. stato passivo esecutivo in atti).

La curatela si è costituita chiedendo il rigetto del ricorso e all'udienza del 13.10.2016 il Giudice istruttore ha riservato la decisione al Collegio.

Il ricorso è parzialmente fondato e può pertanto trovare accoglimento nei limiti di cui in prosieguo. Preliminarmente vanno affrontate le eccezioni preliminari formulate dal ricorrente, il quale ha dedotto la tardività della comparsa di risposta della curatela, in quanto depositata direttamente in prima udienza, nonché la mancanza del relativo provvedimento autorizzativo del Giudice delegato. Tali eccezioni sono infondate e pertanto devono essere rigettate.

L'art. 99 l. fall. prevede che le parti resistenti debbano costituirsi almeno dieci giorni prima mediante deposito in cancelleria di una memoria difensiva contenente, a pena di decadenza, le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio, nonché l'indicazione specifica dei mezzi di prova e dei documenti prodotti.

Orbene la normativa testé citata nel precludere al resistente costituito tardivamente la possibilità di proporre eccezioni in senso stretto e di indicare mezzi di prova e documenti prodotti, non esclude la possibilità per la curatela di costituirsi anche nel corso dell'udienza di comparizione. In altre parole la curatela che vorrà proporre le eccezioni e le difese di cui all'art. 99 co. 6 l. fall. dovrà costituirsi nel termine di 10 giorni prima dall'udienza, altrimenti, in caso di costituzione oltre tale termine e fino all'udienza di comparizione, potrà proporre mere difese.

Nel caso di specie la curatela ha inteso proporre contestazioni relative ai soli fatti costitutivi del *quantum* e del rango del credito fatto valere, circostanze che in ogni caso il ricorrente è tenuto a provare.

Quanto all'eccezione relativa al mancato deposito del provvedimento autorizzativo del G.D., il Tribunale osserva che l'art. 31 co. 2 l. fall., nello stabilire il generale divieto per il curatore di stare in giudizio senza l'autorizzazione del giudice delegato, prevede altresì una serie di deroghe a tale divieto, quali le ipotesi di contestazioni e di tardive dichiarazioni di crediti e di diritti di terzi sui beni acquisiti al fallimento, di procedimenti promossi per impugnare atti del giudice delegato o del tribunale e ogni altro caso in cui non occorra ministero di difensore.

A tal proposito la giurisprudenza di legittimità ha ben precisato che *“il giudizio di opposizione, così come il suo sviluppo nella fase di legittimità, rappresenta un'ipotesi di contestazione dei crediti, per il quale la decisione di stare in giudizio è rimessa alla sola volontà del curatore. Tale autonomia deroga al disposto normativo di cui all'artt. 25 e 31 l. fall., poiché è strettamente correlata all'attività di formazione dello stato passivo ad egli attribuita e, pertanto, non necessita dell'autorizzazione del giudice delegato al quale, a seguito della riforma del 2005, spetta*

esclusivamente un compito di controllo e vigilanza sulla regolarità della procedura” (Cass. 8929/2012).

Pertanto nel caso di specie non vi è alcuna necessità per il curatore di essere autorizzato a stare in giudizio dal Giudice delegato, con la conseguenza che la relativa eccezione di parte opponente deve essere respinta.

Con riferimento al merito, l’opponente ha chiesto l’ammissione al passivo sulla base del decreto di liquidazione del 12.12.2014 emesso dal G.I.P. del Tribunale di Alessandria, o in subordine sulla base della documentazione attestante l’attività da lui svolta di amministratore giudiziario.

Appare necessario in via preliminare ricostruire la vicenda in fatto e la sua scansione temporale, posto che la stessa risulta pacifica tra le parti.

In data 25.9.2012 la società Luxor s.r.l. *in bonis* veniva sottoposta a sequestro preventivo ai sensi dell’art. 321 c.p.p., con nomina del dott. C. C. quale amministratore giudiziario.

Nel corso dello svolgimento dell’attività di amministratore giudiziario, il dott. C. ha ravvisato una condizione di irreversibile insolvenza della società, e pertanto ha presentato istanza di autofallimento, il quale veniva dichiarato dal Tribunale di Napoli Nord con sentenza n. 24 del 5.5.2014.

In seguito alla dichiarazione di fallimento, essendo conseguentemente cessate le esigenze cautelari che ne avevano giustificato l’emissione, il C. ha depositato istanza di dissequestro, dissequestro che è stato prontamente disposto dal Tribunale di Alessandria in data 17.6.2014.

Il medesimo Tribunale, in persona del G.I.P., in data 12.12. 2014 ha infine liquidato al C. il compenso per l’attività di amministratore giudiziario prestata, ponendolo esplicitamente a carico della società fallita Luxor s.r.l.

Così ricostruita la vicenda, a parere di questo Tribunale il decreto di liquidazione del Tribunale di Alessandria consente l’ammissione al passivo del credito in esso consacrato.

Infatti tale provvedimento, essendo stato emanato dall’autorità giurisdizionale penale, e in particolare dal G.I.P. del Tribunale di Alessandria all’esito del sequestro preventivo disposto nei confronti dell’odierna fallita, rientra fra quei provvedimenti per i quali è necessaria, ai fini dell’esclusione dal passivo fallimentare, la relativa impugnazione, in mancanza della quale, deve senz’altro ammettersi il relativo credito (tra l’altro posto espressamente a carico della società fallita), a cui deve inoltre essere riconosciuta la relativa prededuzione.

Invero l’art. 111 co. 2 l. fall. definisce come prededucibili quei crediti così qualificati da una specifica disposizione di legge e quelli sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali.

Orbene un credito può ritenersi sorto «*in funzione*» della procedura concorsuale quando, pur non derivando da attività direttamente svolta dagli organi della procedura, risulti comunque alla stessa strumentale e quindi in definitiva destinato ad avvantaggiare il ceto creditorio nella sua globalità (cd. criterio funzionale): in sostanza, ogni qualvolta gli oneri sopportati da terzi o da singoli creditori siano relativi ad atti i cui effetti ridondano a vantaggio di tutti i creditori, appare del tutto razionale riconoscere a quei crediti il rango e la qualità di crediti prededucibili.

L'attività di amministrazione giudiziaria svolta dal C., sebbene istituzionalmente finalizzata a scopi in parte diversi, ha comunque salvaguardato l'interesse del ceto creditorio della procedura fallimentare, avendo di fatto conservato e preservato i valori aziendali della società impedendone in concreto il depauperamento. Ciò è a maggior ragione avvalorato anche dal fatto che è stato proprio il C., nella sua qualità di amministratore giudiziario, a promuovere ricorso in auto fallimento, e ciò proprio nell'interesse indubbio dei creditori sociali.

Non può essere invece riconosciuto il privilegio *ex art. 2751 bis c.c.* invocato dal ricorrente.

Infatti, come di recente ribadito dalla giurisprudenza di legittimità, *“Il credito costituito dal compenso in favore dell'amministratore di società, anche se di nomina giudiziaria, non è assistito dal privilegio generale di cui all'art. 2751 bis, n. 2, cod. civ., atteso che egli non fornisce una prestazione d'opera intellettuale, né il contratto tipico che lo lega alla società è assimilabile al contratto d'opera, di cui agli artt. 2222 e ss. cod. civ. non presentando gli elementi del perseguimento di un risultato, con la conseguente sopportazione del rischio, mentre l'opus" (e cioè l'amministrazione) che egli si impegna a fornire non è, a differenza di quello del prestatore d'opera, determinato dai contraenti preventivamente, né è determinabile aprioristicamente, identificandosi con la stessa attività d'impresa”* (Cass. 4769/2014). D'altra parte anche *“la funzione dell'amministratore giudiziario dei beni e delle quote di una società di capitali sottoposta a sequestro preventivo non si esaurisce nella custodia di quanto sottoposto alla misura cautelare ma si estende all'esercizio dei diritti connessi alla titolarità delle quote sociali, quali il diritto di voto e d'impugnazione delle delibere assembleari, nonché all'esercizio di poteri gestori e di amministrazione”* (Cass. 22800/2011).

In considerazione di quanto *supra* argomentato, deve pertanto ammettersi il credito del ricorrente così come liquidato dal provvedimento del G.I.P. del Tribunale di Alessandria, in prededuzione, con la specificazione che quest'ultimo ha operato un'unica liquidazione a favore del C., comprensiva anche del compenso spettante al coadiutore nominato in corso di sequestro.

Non può quindi accogliersi l'eccezione spiegata dal fallimento resistente secondo cui sarebbe stato necessario il conferimento di specifica rappresentanza da parte del coadiutore, dal momento che il G.I.P., pur specificando l'ammontare del compenso liquidato al coadiutore, ha inteso espressamente attribuire l'intera somma al C..

In ragione dell'accoglimento soltanto parziale della domanda, deve disporsi la compensazione delle spese del giudizio.

P. Q. M.

Il Tribunale di Napoli Nord, III sezione civile, definitivamente pronunciando sull'opposizione al passivo del **FALLIMENTO LUXOR S.R.L. IN LIQUIDAZIONE**, in persona del curatore *p.t.*, proposta da **C. C.**, ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa, così provvede:

- in parziale accoglimento del ricorso, ammette il ricorrente al passivo del fallimento resistente per complessivi € 30.970,99 oltre spese generali e accessori di legge nonché € 2.855,24 a titolo di rimborso spese, il tutto in prededuzione;
- spese compensate.

Aversa, 16/11/2016

il Giudice estensore

dott. Giovanni Di Giorgio

CASO.it

il Presidente

dott. Arminio Salvatore Rabuano