



## IL LIQUIDATORE GIUDIZIALE

### RUOLO, COMPITI E FUNZIONI

*Delega* **“Diritto Fallimentare”**

*Delegato:* Eleonora Di Vona

*Co-delegati:* Vincenzo Laudiero, Alessandro Mano

*Presidente Commissione:* Silvia Cecconi

*Segretario Commissione:* Stefano Donati



### **IL DETTATO NORMATIVO**

La figura del Liquidatore giudiziale è prevista all'art. 182 del Regio Decreto n. 267 del 16 marzo 1942 avente ad oggetto il concordato preventivo con cessione di beni e titolato *“Provvedimenti in caso di cessione di beni”*.

Il testo originale di cui al predetto regio decreto (nel prosieguo legge fallimentare o L.F.) è stato novellato per effetto del D.Lgs. n. 169 del 12 settembre 2007 (cd. decreto correttivo alla riforma del diritto fallimentare) mentre nessuna modifica era stata in precedenza operata dal D.Lgs. n. 5 del 9 gennaio 2006 e dal D.L. n. 35 del 14 marzo 2005 convertito nella Legge n. 80 in data 14 maggio 2005 (cd. decreto Bersani-Visco per la competitività).

L'attuale art. 182 L.F. recita<sup>1</sup>:

*“Se il concordato consiste nella cessione dei beni e non dispone diversamente, il tribunale nomina **nel decreto** di omologazione uno o più liquidatori e un comitato di tre o cinque creditori per assistere alla liquidazione e determina le altre modalità della liquidazione.*

***Si applicano ai liquidatori gli articoli 28, 29, 37, 38, 39 e 116 in quanto compatibili.***

***Si applicano al comitato dei creditori gli articoli 40 e 41 in quanto compatibili. Alla sostituzione dei membri del comitato provvede in ogni caso il tribunale.***

***Le vendite di aziende e rami di aziende, beni immobili e altri beni iscritti in pubblici registri, nonché le cessioni di attività e passività dell'azienda e di beni o rapporti giuridici individuali in blocco devono essere autorizzate dal comitato dei creditori.***

***Si applicano gli articoli da 105 a 108-ter in quanto compatibili.”***

Le modifiche apportate si applicano alle procedure di concordato aperte successivamente al 1° gennaio del 2008 (art. 22 del citato decreto).

Appare già evidente che, ad un ruolo così importante in molte procedure di concordato preventivo, è dedicato un solo articolo di legge lasciando quindi scoperte moltissime previsioni che possono verificarsi nella prassi professionale.

---

<sup>1</sup> In grassetto le modifiche apportate dal D.Lgs. n. 169/2007.



Appare altrettanto evidente che, prima della novella, la previsione normativa era ancora più scarsa lasciando quindi ad una altrettanto scarsa dottrina la disciplina dell'esercizio dell'attività del liquidatore giudiziale.

Ciò ha reso, in molti casi, estremamente complesso l'esercizio del ruolo in esame da parte degli operatori del settore. In un contesto normativo non particolarmente delineato si venivano ad aggiungere i rilevanti profili di responsabilità di cui tratteremo nel prosieguo.

Con le nuove disposizioni si viene quindi a dettare una più completa e razionale disciplina della liquidazione dei beni ceduti ai creditori col concordato, garantendo che le operazioni liquidatorie si svolgano correttamente ed efficacemente nell'interesse dei creditori stessi.

In particolare, l'ampliamento dell'uso degli strumenti negoziali e la maggiore scioltezza che caratterizzano la nuova disciplina della liquidazione dell'attivo nel fallimento hanno indotto ad estendere tale disciplina alla fase liquidatoria del concordato preventivo, la quale allo stato è rimessa alla discrezionalità del liquidatore ed alle modalità non meglio individuate che dovrebbero essere stabilite dal Tribunale in sede di decreto di omologa ai sensi del primo comma dell'art. 182 L.F.. Si ricorda infatti che l'ultimo capoverso del primo comma recita *"il Tribunale nomina nel decreto di omologazione uno o più liquidatori ed un comitato di tre o cinque creditori per assistere alla liquidazione e determina le altre modalità della liquidazione"*.

Esaminando nel dettaglio la previsione normativa emerge che la nomina del liquidatore giudiziale si rende necessaria solamente in caso di concordato con cessione di beni ovvero nella nuova formulazione, che si va a consolidare nella recente dottrina, di concordato di liquidazione (nel concordato di ristrutturazione la nomina non è pertanto prevista).

Si ricorda brevemente che il concordato con cessione di beni è quello nel quale il debitore mette a disposizione per il soddisfacimento dei creditori l'intero suo patrimonio che viene pertanto destinato a tale unico scopo.

Il primo comma dell'art. 182 L.F. è rimasto pressoché immutato allorché è stato soltanto sostituito il riferimento alla sentenza con quello al decreto, forma attuale dei provvedimenti di omologazione del concordato.



La novella ha invece aggiunto quattro ulteriori commi facendo ampio ricorso alla tecnica del rinvio e permettendo così di estendere per la regolamentazione del ruolo alcune previsioni dettate in tema di curatore e fallimento quali i requisiti necessari alla nomina (art. 28 L.F.), l' accettazione dell'incarico (art. 29), la revoca (art. 37), la responsabilità (art. 38), il compenso (art. 39) ed il rendiconto (art. 116), tutti ampiamente commentati dalla dottrina e comunemente applicati nel ruolo di curatore fallimentare.

In linea generale, la nuova norma non dovrebbe avere conseguenze di particolare rilievo sulla qualificazione teorica del liquidatore, giacché già prima della riforma vi era la tendenza ad assimilare le funzioni di tale organo a quelle del curatore.

Di particolare importanza per la categoria è il rinvio all'art. 28 L.F. che prevede la possibilità di nomina alle funzioni di curatore di:

- a) avvocati, dottori commercialisti, ragionieri e ragionieri commercialisti;
- b) studi professionali associati o società tra professionisti, sempre che i soci delle stesse abbiano i requisiti professionali di cui alla lettera a); in tale caso, all'atto dell'accettazione dell'incarico, deve essere designata la persona fisica responsabile della procedura;
- c) coloro che abbiano svolto funzioni di amministrazione, direzione e controllo in società per azioni, dando prova di adeguate capacità imprenditoriali e purché non sia intervenuta nei loro confronti dichiarazione di fallimento;

mentre ne esclude la nomina per:

- a) il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado del fallito;
- b) i creditori;
- c) chi ha concorso al dissesto dell'impresa durante i due anni anteriori al concordato (nella norma ovviamente il riferimento è alla dichiarazione di fallimento);
- d) chiunque si trovi in conflitto di interessi con la procedura di concordato preventivo.

Malgrado la norma possa apparire semplice vi è una relevantissima difformità nelle prassi adottate nella nomina dei liquidatori giudiziali dai vari Tribunali.

Vi sono infatti alcuni Tribunali, aderenti peraltro alla dottrina prevalente, che accettano e quindi nominano l'eventuale soggetto indicato nella proposta del debitore approvata dalla maggioranza



dei creditori (a tal fine si ricorda l'assoggettamento del concordato preventivo a parere del ceto creditorio e l'approvazione dello stesso solo in caso di maggioranza di voti favorevoli ex art. 177 L.F.). Questa scelta si fonderebbe sul presupposto che il Tribunale non possa eludere tale indicazione, nominando un diverso liquidatore, sia in applicazione di quanto previsto dall'art. 182 L.F., sia per la maggiore centralità ricoperta dall'accordo rispetto ai poteri omologatori giudiziali. Alcuni Tribunali non convengono su detto orientamento e quindi provvedono alla nomina di un soggetto diverso da quello eventualmente indicato dal debitore per ovvie ragioni di conflitto di interessi ed indipendenza dal debitore.

In alcuni Tribunali viene invece confermato nel ruolo di liquidatore giudiziale l'eventuale liquidatore sociale in possesso dei requisiti citati all'art. 28 L.F. citato. Qualora pertanto il debitore voglia suggerire la nomina di un soggetto quale liquidatore giudiziale (anche al fine di ridurre le spese di giustizia pre concordando il compenso) potrebbe rendersi opportuno nominare lo stesso soggetto quale liquidatore sociale (sempre in possesso dei requisiti di cui all'art. 28 L.F.) in una assemblea straordinaria da effettuarsi in prossimità della presentazione della domanda di concordato (che peraltro andrà quindi sottoscritta da quest'ultimo).

Prassi altrettanto diffusa in alcuni Tribunali è quella di confermare a liquidatore giudiziale il commissario giudiziale in modo da ridurre le spese di giustizia non provvedendo al successivo pagamento del compenso al commissario per l'attività di sorveglianza.

Tale soluzione non pare condivisibile, a parere di chi scrive, in quanto in tal modo si viene ad annullare completamente l'attività di sorveglianza sull'attività del liquidatore lasciandola al solo comitato dei creditori (si ricorda che post omologa l'attività di sorveglianza da parte del Giudice Delegato non è prevista a meno che non venga indicata nel decreto di omologa). Peraltro l'art. 185 L.F. prevede espressamente la funzione di sorveglianza nell'adempimento del concordato da parte del commissario giudiziale che, in caso di nomina dello stesso soggetto nei due differenti ruoli, verrebbe nei fatti ad annullarsi.

Tale prassi potrebbe pertanto ritenersi accettabile nelle procedure di dimensioni non rilevanti.

Sempre a parere della presente Commissione non è assolutamente condivisibile la prassi adottata da alcuni Tribunali di confermare il liquidatore o il legale rappresentante del debitore al fine di



ridurre i costi di procedura. L'attuale formulazione normativa, rinviando all'art. 28 L.F., non consente in alcun modo tutto ciò in quanto il liquidatore giudiziale deve possedere i requisiti previsti per la nomina a curatore ed inoltre è prevista l'esclusione dalla nomina di "chi ha concorso al dissesto dell'impresa".

In considerazione dell'attività che dovrà essere esercitata appare assolutamente evidente che il ruolo si adatta perfettamente alla professionalità ed alla attitudini del Dottore Commercialista.

Dai riscontri effettuati sul territorio emerge che tale perfetta propensione all'incarico da parte del Dottore Commercialista sia confermata anche dalle statistiche relative alle più recenti nomine.

Analogamente, il grande impegno che l'incarico impone si adatta perfettamente anche ad una nomina a soggetti di giovane età con tempo ed energie a disposizione per procedere alla complessa e lunga attività di liquidazione.

L'accettazione dell'incarico (art. 29 L.F.) non pone quindi particolari questioni da segnalare in quanto andrà effettuata nel medesimo modo, di termini e fac-simili, previsti per il curatore.

Solamente in caso di conferma a liquidatore giudiziale del precedente commissario potrebbe non rendersi obbligatoria, ma senza dubbio opportuna, una esplicita istanza di accettazione dell'incarico.

In ordine alla revoca del liquidatore il legislatore rimanda a quanto applicabile al curatore fallimentare (art. 37) ed il rinvio a tale articolo poco aggiunge a quanto già ritenuto da dottrina e giurisprudenza, se non attribuire all'esercizio del potere di revoca forme procedurali ben precise da rispettare.

Per la responsabilità prevista dal rinvio all'art. 38 L.F. e per la determinazione del compenso di cui all'art. 39 L.F. si rinvia agli appositi paragrafi nel prosieguo della presente.

Le disposizioni in materia di rendiconto disposte dal legislatore non hanno portato grandi modifiche rispetto a quanto era la prassi nel passato (ante riforma), se non che con l'esplicito rimando nel novellato art. 182 L.F. all'art. 116 L.F. il legislatore rende indiscutibili le modalità secondo le quali il liquidatore deve procedere alla redazione del rendiconto, oltre che a fugare i dubbi circa i destinatari ai quali lo stesso va indirizzato, oggi individuati nei creditori e nel debitore così come nel fallimento.



Il quarto e quinto comma dell'art. 182 L.F. disciplinano invece le modalità per la liquidazione dell'attivo prevedendo che le vendite di aziende e rami di aziende, beni immobili e altri beni iscritti in pubblici registri, nonché le cessioni di attività e passività dell'azienda e di beni o rapporti giuridici individuali in blocco devono essere autorizzate dal comitato dei creditori applicando, in quanto compatibili, gli articoli da 105 a 108-ter L.F. previsti per il fallimento.

Sarebbero pertanto applicabili (il condizionale è d'obbligo in considerazione del non chiaro "*in quanto compatibili*"):

- l'art. 105 L.F. sulla vendita dell'azienda (o di suoi rami), di singoli beni o in blocco;
- l'art. 106 L.F. sulla cessione dei crediti, di diritti, di quote o azioni e del mandato a riscuotere;
- l'art. 107 L.F. sulle modalità di effettuazione delle vendite;
- l'art. 108 L.F. sui poteri del giudice delegato nelle operazioni di realizzo dell'attivo;
- l'art. 108-ter L.F. sulle modalità di vendita di opere dell'ingegno, marchi e brevetti.

In particolare si segnala che, il rinvio all'art. 107 L.F. sulle modalità di effettuazione delle vendite renderebbe applicabile, secondo alcuni importanti Tribunali, la necessità di predisporre da parte del liquidatore giudiziale anche il programma di liquidazione previsto dall'art. 104-ter L.F..

Come più volte detto, in ogni caso, le modalità di liquidazione potranno essere anche già previste dal piano divenuto "obbligatorio" con l'approvazione dei creditori (si pensi, ad esempio, alla cessione dell'azienda ad un prezzo già fissato con l'attuale affittuario) ovvero dallo stesso decreto di omologa che potrebbe prevedere modalità di liquidazione derivanti da prassi virtuose utilizzate nella zona di competenza del Tribunale (si pensi, ad esempio, all'utilizzo di Istituti di Vendite Giudiziarie, ovvero procedure competitive *on line* o attraverso pubblicità su quotidiani, ovvero che gli atti di straordinaria amministrazione o ex art. 35 L.F. vengano compiuti dal liquidatore previo parere del commissario giudiziale o del comitato dei creditori).

Tutte le norme sopra citate non dovrebbero essere applicabili alle procedure aperte prima dell'1/1/2008 in quanto la precedente previsione normativa nulla diceva in merito alle modalità di liquidazione lasciando al decreto di omologa l'onere di fissarne i criteri.



Il liquidatore potrà quindi fare riferimento alle principali prassi utilizzate dai curatori per il realizzo dell'attivo avendo particolare cura ad eventuali specifiche istruzioni ricevute in dettaglio al momento della nomina dal Tribunale nel decreto di omologa.

Allo stesso tempo il liquidatore giudiziale non dovrà dimenticarsi che il piano indicato in ricorso per le modalità di liquidazione e soddisfacimento dei creditori costituisce molto più che un mero riferimento indicativo in quanto lo stesso, per effetto dell'approvazione ottenuta dai creditori, risulta un qualcosa di già approvato per il quale non risulta necessaria alcuna altra specifica autorizzazione.

Si segnala tuttavia che tra le diverse prassi operative dei diversi Tribunale vi è anche quella di obbligare il liquidatore, con il decreto di omologa, a redigere un analitico piano di liquidazione ex art. 104-ter L.F. da sottoporre all'approvazione del comitato dei creditori (ed in alcuni casi anche al commissario giudiziale).

Sovente il decreto di omologa, in assenza di previsione normativa, determina anche le modalità di effettuazione dei riparti ai creditori rinviando agli art. 113, 115 e 117 L.F. e prevedendo che il liquidatore giudiziale provveda al pagamento dei creditori a mezzo periodici piani di riparto con, in alcuni casi, la sola acquisizione del parere del commissario giudiziale e del comitato dei creditori, in altri, con anche il deposito in cancelleria del piano di riparto e, in altri ancora, fissando anche le modalità di deposito delle somme per i creditori irreperibili o contestati.

Ulteriori elementi di differenza nelle prassi dei diversi Tribunali sono riscontrabili allorquando alcuni decreti di omologa prevedano per le operazioni di prelevamento dal libretto (o conto corrente) intestato alla procedura la firma libera del solo liquidatore giudiziale, altri, prevedano invece la firma congiunta del liquidatore giudiziale e del commissario e, altri ancora, prevedano un libretto vincolato ad apposito mandato del Giudice Delegato (analogamente al fallimento).

A parere di chi scrive pare opportuno soffermarsi sul fatto che, non essendovi alcun espresso richiamo in materia, non pare applicabile alla figura del liquidatore giudiziale quanto disposto dall'art. 36 L.F. in materia di reclamo contro gli atti del curatore. L'applicabilità del reclamo ex art. 36 L.F. avverso gli atti di amministrazione del liquidatore giudiziale finirebbe per negare in radice





uno degli obiettivi perseguiti dalla riforma ovvero la drastica riduzione del tasso di giurisdizionalizzazione della procedura concordataria.

Nel caso in cui il liquidatore non rispetti le modalità di liquidazione fissate dal piano concordatario o determinate dal Tribunale, l'unico rimedio concretamente attuabile è quello di mettere in gioco la responsabilità dello stesso per i danni arrecati in forza delle azioni da lui compiute.

Analogamente nessuna previsione normativa né di prassi si trova con riferimento alle comunicazioni con i creditori (es. in occasione di riparti o chiusura della procedura) dove vi è pertanto ampia libertà sebbene il consiglio è quello di uniformarsi a gran parte delle procedure previste per il fallimento.

Importante segnalare che il liquidatore giudiziale non assume alcun ruolo all'interno della società debitrice per la quale rimane legale rappresentante il precedente liquidatore sociale (o il precedente amministratore qualora la stessa non abbia deliberato la messa in liquidazione).

Il liquidatore giudiziale non è inoltre tenuto ad effettuare alcun adempimento fiscale rimanendo questi in capo al legale rappresentante del debitore.

Non occorrerà quindi effettuare nessuna variazione Iva per segnalare la nomina del liquidatore giudiziale così come lo stesso non dovrà né presentare né sottoscrivere le dichiarazioni fiscali.

Sarà invece compito del liquidatore giudiziale il verificare l'effettivo pagamento delle imposte al fine di evitare un ulteriore aggravio di sanzioni per la procedura.

Allo stesso tempo il liquidatore giudiziale non sarà il soggetto tenuto alla redazione ed al deposito del bilancio d'esercizio.

Potrebbe essere invece utile presenziare, in qualità di invitato, all'assemblea di approvazione del bilancio al fine di informare gli organi sociali, i soci e l'eventuale collegio sindacale dell'attività di liquidazione dell'attivo e di pagamento del passivo.

Analogamente appare estremamente controverso e dubbia la autonoma capacità del liquidatore giudiziale di costituirsi in giudizio a nome del debitore ovvero, ad esempio, agire in giudizio per il recupero di un credito; in questo senso è senza dubbio maggiormente corretto e più prudentiale far sottoscrivere gli atti dal legale rappresentate del debitore (liquidatore o amministratore)



unitamente al liquidatore giudiziale (peraltro debitamente autorizzato dal comitato dei creditori o dal commissario giudiziale qualora previsto dal decreto di omologa).

### **LA NATURA DELL'INCARICO E LA SUA QUALIFICAZIONE GIURIDICA**

La qualificazione giuridica del liquidatore giudiziale è oggetto di varie interpretazioni dottrinali a volte particolarmente complesse ed anche contraddittorie.

Un primo orientamento dottrinale, peraltro forse oggi minoritario, parte nel vedere il concordato preventivo per cessione di beni in una ottica pubblicistica e, seppur riconoscendo al nuovo concordato preventivo ed in particolare alla fase della liquidazione una natura maggiormente privatistica, assimila le funzioni del liquidatore a quelle del curatore.

Il liquidatore, per effetto dell'omologa, viene ad essere *“investito di un ufficio costituito allo scopo di provvedere alla liquidazione dei beni ceduti ed al soddisfacimento dei creditori”*, assimilando tali compiti a *“quelli del curatore nella gestione e nella liquidazione del patrimonio del fallito”*<sup>2</sup>.

Secondo tale orientamento pare scontato qualificare il liquidatore, così come gli altri organi della procedura, come pubblico ufficiale ed applicare in via analogica al medesimo le stesse regole che disciplinano la nomina, revoca e responsabilità del commissario giudiziale e del curatore fallimentare<sup>3</sup>.

In realtà tale orientamento giurisprudenziale rispecchia nel ruolo del liquidatore il configurarsi di aspetti sia pubblicistici che privatistici, peraltro propri di ogni procedura concorsuale, legati alla finalità e all'esigenza di tutela degli interessi sia dei debitori che dei creditori tipici dei procedimenti concorsuali.

Da ciò ci si avvicina all'orientamento dottrinale, forse attualmente prevalente, che ravvisa nel liquidatore il titolare di un ufficio privato, che svolge, sotto il controllo di soggetti pubblici, un'attività non discrezionale e dovuta in base ad un provvedimento giurisdizionale, tesa alla cura di interessi altrui tra loro diversi, ma svincolata dalla volontà dei titolari degli interessi stessi.

<sup>2</sup> In questo senso Cass. n. 23706/2004, Cass. n. 16989/2004, Cass. n. 6924/1997.

<sup>3</sup> In questo senso si veda Lo Cascio *“Il concordato preventivo”* 2002, Ragusa Maggiore *“Istituzioni di diritto fallimentare”* 1994, Bozza *“la liquidazione del compenso del liquidatore giudiziale nel concordato preventivo con cessione di beni”* 1990, Cuneo *“Le procedure concorsuali”* 1988.

Tale configurazione, se forse ne esclude la qualità di pubblico ufficiale, non è incompatibile con l'applicazione all'attività da questi svolta delle norme sul mandato, alle quali fa riferimento l'ulteriore opinione che vede nel liquidatore un mandatario del debitore o dei creditori<sup>4</sup>.

La disciplina fallimentare, così come modificata dalla novella, delinea ancora di più la figura del liquidatore giudiziale come un mandatario dell'attività liquidatoria, secondo le regole proprie del contratto di mandato.

Ne discende pertanto che, se il concordato prevede una cessione di beni ai creditori, la realizzazione del patrimonio non si svolge più secondo le direttive del Tribunale o del commissario giudiziale, prescindendo sia da loro ingerenze di tipo gestionale, sia da regole che trovano la loro peculiarità nella stessa procedura in seno alla quale la liquidazione trova luogo.

Come detto le sintetiche disposizioni normative che regolano doveri, attività e ruolo del liquidatore, supportate da copiose casistiche pratiche non univoche, danno modo di constatare che tale figura presenta sul versante dei rapporti con gli organi del concordato preventivo una spiccata impronta pubblicistica, mentre dal punto di vista dei rapporti con le parti dell'accordo concordatario una forte individualità degli interessi che configura una più spiccata caratterizzazione privatistica.

Non risulta inoltre possibile predeterminare a priori il confine tra questi due versanti, in quanto dipende dall'inserimento o meno nella proposta e nel piano concordatario di previsioni tese a regolare l'attività liquidatoria.

Per la nomina del liquidatore, come già accennato, a seguito delle modifiche apportate dalla riforma, il legislatore rimanda per compatibilità all'art. 28 L.F. e tale rinvio riveste un ruolo di particolare importanza in quanto viene preclusa la possibilità a rivestire tale ruolo da parte del debitore, dei creditori, di chi ha concorso al dissesto nei due anni anteriori all'omologa e da chi si trovi in conflitto di interessi con l'attività liquidatoria.

A tal fine si è espressa anche parte della dottrina, che ha manifestato contrarietà in merito alla nomina di liquidatore di un debitore, evidenziando la possibilità di conflitti di interesse o la inconfigurabilità di un cumulo nel debitore della veste di mandante e mandatario, nonostante in

---

<sup>4</sup> In questo senso *Maffei Alberti "Commentario breve alla legge fallimentare" 2000*, *Tedeschi "Manuale del nuovo diritto fallimentare" 2006*; *00, Cassiani "La vendita forzata nel concordato preventivo per cessione" 1999*.



caso di indeterminatezza del piano proposto dal debitore (ed approvato dai creditori) il Tribunale possa procedere, in via discrezionale e senza alcun vincolo, alla nomina anche di soggetti appartenenti al ceto creditorio o alla nomina del debitore stesso.

### **LA RESPONSABILITA'**

Prescindendo dall'aspetto controverso riguardante la natura giuridica del liquidatore, non vi sono dubbi riguardo alle responsabilità dello stesso nei confronti dei creditori per l'inadempimento del mandato conferitogli, ovvero dell'obbligo istituzionale di assolvere con diligenza all'incarico di realizzare il valore del patrimonio del debitore al fine di soddisfare il ceto creditorio attraverso il riparto.

In questo senso vi sono numerose sentenze della Suprema Corte di Cassazione che hanno legittimato i creditori ad agire nei confronti del liquidatore per inadempienza dal compito di realizzare i beni e ripartire il ricavato secondo le modalità stabilite nella sentenza di omologazione.

Le controversie circa la qualificazione giuridica del liquidatore si ripropongono in sede di natura della responsabilità stante in capo a tale organo, che si configura come contrattuale per i sostenitori di una natura privatistica dell'ufficio e che riconducono alla disciplina del mandato il rapporto tra liquidatore e creditori, mentre sono diffusi i dubbi circa la natura contrattuale o extracontrattuale della relativa responsabilità per violazione dei doveri d'ufficio per chi riconduce la figura del liquidatore ad un organo pubblico della procedura.

Il dubbi circa l'interesse alla liquidazione ed alla precisa esecuzione del concordato da parte del debitore e in contrapposizione alla possibilità di un disinteressamento dello stesso in merito alle sorti della procedura, si riflette anche sull'aspetto delle responsabilità del liquidatore nei suoi confronti. Tuttavia ove si assuma che il liquidatore agisca anche come mandatario del debitore la responsabilità non può essere esclusa.

Nei confronti dei terzi che vengono in contatto con il liquidatore nello svolgimento della sua attività, questi è responsabile a titolo contrattuale o extracontrattuale, secondo i casi.

Quanto alla responsabilità penale del liquidatore la legge fallimentare non contiene alcuna fattispecie di reato proprio. Si segnala tuttavia la presenza di giurisprudenza in cui si è affermato



che *“anche il liquidatore nominato nel concordato preventivo con cessione di beni per il compimento degli atti finalizzati alla liquidazione del patrimonio può essere chiamato a rispondere del reato di bancarotta fraudolenta per distrazione”*<sup>5</sup>.

### **IL COMPENSO**

La liquidazione del compenso del liquidatore giudiziale dei beni ceduti col concordato preventivo spetta al Tribunale che lo ha nominato *ex art. 182 L.F.* sulla base del principio generale in tema di incarichi giudiziari, per il quale la liquidazione dei compensi ad ogni incaricato va fatta dalla stessa autorità giudiziaria, che ha conferito l'incarico.

Il Tribunale competente provvede alla liquidazione dopo la presentazione del rendiconto, in analogia a quanto previsto per il curatore.

In analogia al curatore è possibile, durante il periodo di svolgimento dell'incarico, la corresponsione di acconti sul compenso finale correlati ad attività già svolta o da svolgere nell'immediatezza.

I criteri per la determinazione del compenso sono pertanto quelle fissati con il D.M. n. 570 del 28 luglio 1992 che fissa i criteri per la liquidazione dei compensi spettanti al curatore ed al commissario giudiziale nelle procedure di fallimento, amministrazione controllata e concordato preventivo.

Il decreto tuttavia omette di fornire direttive riguardo alla liquidazione del compenso spettante all'organo in esame, dando così luogo ad orientamenti contrastanti circa i criteri da adottare per commisurarlo.

Preliminarmente occorre esaminare la prassi adottate dalla giurisprudenza negli anni precedenti in cui non vi era un espresso rinvio nell'art. 182 L.F. all'art. 39 L.F. sul compenso del curatore<sup>6</sup>.

L'unica norma in cui si faceva riferimento al compenso del liquidatore giudiziale era contenuta nell'art. 30 del D.P.R. n. 645 del 10 ottobre 1994 *“Regolamento recante la disciplina degli onorari, delle indennità e dei criteri per il rimborso delle spese per le prestazioni professionali dei dottori commercialisti”* (cd. tariffa professionale).

<sup>5</sup> Tribunale di Ancona n. 22956 del 2003.

<sup>6</sup> Si ricorda che il rinvio all'art. 39 L.F. deriva dalla novella di cui al D.Lgs. n. 169/2007.



Vi era pertanto un orientamento – purtroppo minoritario – che riteneva che, in assenza di previsione normativa contenuta nella Legge Fallimentare, era corretto attenersi per tale quantificazione a quanto disposto dalle tariffe per le prestazioni dei dottori commercialisti come segue:

1. *“Per la liquidazione di aziende individuali e collettive, compresi in essa la valutazione della azienda, la redazione di inventari e di bilanci straordinari, il realizzo delle attività, l’estinzione delle passività ed il conseguente riparto agli aventi diritto, al dottore commercialista spettano i seguenti onorari: — qualora il dottore commercialista assuma la carica di liquidatore, ai sensi degli articoli 2275, 2309, 2450 del codice civile:*
  - a. *con riferimento alle attività realizzate un compenso così determinato:*
    - *fino a € 51.645,69 il 5%;*
    - *per il di più fino a € 258.228,45 il 4%;*
    - *per il di più fino a € 516.456,90 il 3%;*
    - *per il di più fino a € 2.582.284,50 il 2%;*
    - *per il di più oltre a € 2.582.284,50 l’1%;*
  - b. *un compenso pari allo 0,75% delle passività definitivamente accertate. Onorario minimo € 1.549,37; — qualora l’incarico, pur con gli stessi contenuti, consista nell’assistenza al liquidatore o all’imprenditore nella fase della cessazione, agli onorari di cui alle precedenti lettere a) e b) è applicata una riduzione compresa tra il 20% ed il 50%. Onorario minimo € 1.032,91.*

*Nel caso di assegnazione di beni in natura ai soci o di apporto in altre società od aziende, agli onorari di cui sopra è applicata una riduzione compresa tra il 5% ed il 20%.*

***I predetti onorari si applicano anche per la liquidazione dei beni ceduti ai creditori ai sensi dell’art. 1977 del codice civile e dell’art. 160, comma secondo, n. 2, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (legge fallimentare).***

*Gli onorari come sopra stabiliti non comprendono quelli spettanti per la consulenza contrattuale e per tutte le altre prestazioni professionali, specificamente contemplate in altri articoli della presente tariffa, eventualmente svolte.*

*Inoltre, qualora la liquidazione richieda la gestione temporanea di beni, i suddetti onorari sono cumulabili con quelli di cui agli articoli della presente sezione ridotti del 20%.”*

Per i fautori di tale orientamento tale norma verrebbe applicata analogicamente anche ad altre figure investite di tale ruolo (quindi non solo commercialisti), ritenendo di dover assumere le percentuali citate nell’articolo in commento quale importo massimo del compenso da liquidare sulla base di una valutazione discrezionale del lavoro svolta dal liquidatore, sia in termini



quantitativi che qualitativi, tenendo conto dell'opera prestata, dei risultati ottenuti, dell'importanza della liquidazione, nonché della sollecitudine con cui l'incaricato ha svolto la propria attività.

Tuttavia si ha evidenza di numerose pronunce, quale ad esempio quella della corte suprema (Cass. n. 6924 del 24 luglio 1997), confermativa di un provvedimento di merito (Tribunale di Brescia decreto del 7 marzo 1996), secondo cui la citata norma regolamentare sarebbe illegittima, in quanto, attribuendo al liquidatore giudiziale dottore commercialista un compenso superiore a quello previsto per il curatore fallimentare, violerebbe il principio della parità di trattamento sancito dall'art. 3 della Costituzione; sicché essa sarebbe da disapplicare legittimamente dal giudice. Tale orientamento maggioritario che riterrebbe illegittima l'applicazione del citato art. 30 della tariffa professionale, sebbene questo rappresenti una norma di natura regolamentare, assimila d'altra parte le funzioni svolte dal liquidatore a quelle poste in essere dal curatore fallimentare, specialmente in sede di liquidazione dell'attivo, giustificando così quanto previsto dal D.M. n. 570/1992 anche per la liquidazione del compenso spettante al liquidatore.

In favore di tale orientamento si è espressa la Corte Cassazione con la sentenza sopra citata, ritenendo che non può condividersi l'affermazione che l'attività del liquidatore giudiziale nel concordato preventivo con cessione dei beni è assimilabile e sostanzialmente equiparabile ad una parte di quella svolta dal curatore del fallimento giacché i compiti e le conseguenti responsabilità del liquidatore giudiziale differiscono da quelli del curatore fallimentare, per le diversità strutturali esistenti fra la liquidazione dei beni ceduti e la procedura fallimentare.

Si ricorda che l'art. 1 del D.M. n. 570/1992 sancisce quanto di seguito:

*1. Il compenso al curatore di fallimento è liquidato dal tribunale a norma dell'articolo 39 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, tenendo conto dell'opera prestata, dei risultati ottenuti, dell'importanza del fallimento, nonché della sollecitudine con cui sono state condotte le relative operazioni, e deve consistere in una percentuale sull'ammontare dell'attivo realizzato non superiore alle misure seguenti:*

- a) dal 12% al 14% quando l'attivo non superi i 10.329,14 euro (20 milioni di lire);*
- b) dal 10% al 12% sulle somme eccedenti i 10.329,14 euro (20 milioni di lire) fino a 15.493,71 euro (30 milioni di lire);*
- c) dall'8,50% al 9,50% sulle somme eccedenti i 15.493,71 euro (30 milioni di lire) fino a 25.822,84 euro (50 milioni di lire);*



- d) *dal 7% all'8% sulle somme eccedenti i 25.822,84 euro (50 milioni di lire) fino a 51.645,69 euro (100 milioni di lire);*
- e) *dal 5,5% al 6,5% sulle somme eccedenti i 51.645,69 euro (100 milioni di lire) fino a 258.228,45 euro (500 milioni di lire);*
- f) *dal 4% al 5% sulle somme eccedenti i 51.645,69 euro (500 milioni di lire) fino a 516.456,90 euro (1.000 milioni di lire);*
- g) *sino all'1,80% sulle somme eccedenti i 516.456,90 euro (1.000 milioni di lire) fino a 1.549.370,70 euro (3.000 milioni di lire);*
- h) *sino allo 0,90% sulle somme che superano i 1.549.370,70 euro (3.000 milioni di lire).*

Giurisprudenza prevalente ritiene inoltre che debba essere fatto riferimento al solo compenso commisurato all'entità dell'attivo realizzato, non anche a quello supplementare relativo all'entità del passivo accertato, attività estranea ai compiti del liquidatore.

A riguardo si fa presente che tale orientamento non pare pienamente condivisibile per vari motivi.

In primo luogo, il liquidatore giudiziale si trova pressoché sempre a dover ricostruire lo stato passivo del debitore poiché l'attività svolta dal commissario giudiziale nel poco tempo a disposizione per la relazione ex art. 172 L.F. non consente spesso una verifica puntuale di tutte le posizioni (si pensi, ad esempio, alle dichiarazioni di credito giunte in ritardo, alla precisa determinazione dei gradi di privilegio, ecc...).

A conferma di quanto sopra è prassi diffusa di indicare nelle relazione del commissario giudiziale ex art. 172 L.F. affermazioni del seguente tenore:

- l'analisi del passivo è stata effettuata al fine di riscontrare la fattibilità del piano proposto e per determinare la maggioranza prevista all'art. 177 L.F.;
- l'inclusione nell'elenco dei creditori è stato effettuato ai fini del computo del voto e per la determinazione dell'ammontare dei crediti sui quali calcolare la maggioranza e non deve intendersi come riconoscimento del credito;
- l'ammontare indicato nell'elenco dei creditori potrà essere soggetto a modifica per effetto di contestazioni in corso o che dovessero sorgere nel proseguo della liquidazione;
- l'inserimento tra i creditori privilegiati non significa automatico riconoscimento del privilegio al momento del pagamento avendo rilevanza solamente ai fini sopra esposti;





- la verifica dell'esistenza del privilegio dovrà essere successivamente svolta dal Liquidatore Giudiziale in sede di pagamento.

Si ricorda che in caso di contestazioni il creditore dovrà procedere con un giudizio di cognizione contro il debitore al fine di verificare la pretesa richiesta (anche in questo caso è prudente effettuare la costituzione in giudizio a firma congiunta liquidatore sociale e giudiziale).

In secondo luogo, è compito del liquidatore provvedere al pagamento dei creditori e pertanto pare assolutamente riduttivo prevedere un compenso per la sola parte relativa alla liquidazione dell'attivo. Il liquidatore giudiziale è infatti investito, nel corso della sua attività, di moltissime prestazioni attinenti il passivo quali, a titolo non esaustivo, la corrispondenza e le telefonate con i creditori, i calcoli degli interessi e della rivalutazione dovuti sul passivo al momento del pagamento, la predisposizione dei piani di riparto, ecc...

In terzo luogo, il D.Lgs. n. 169/2007 che ha riformato l'art. 182 L.F. ha rinviato *tout court* all'art. 39 L.F. del compenso al curatore non prevedendo espressamente e non recependo quella giurisprudenza che escludeva la maggiorazione sul passivo. Il legislatore, qualora avesse ritenuto corretto tale corrente giurisprudenziale, avrebbe inserito espressamente tale previsione direttamente nella nuove previsioni dell'art. 182 L.F..

Per questo motivo la scrivente commissione di studio ritiene in modo convinto che debba essere applicata anche la maggiorazione sul passivo così come per il curatore; a conferma di ciò anche l'attuale formulazione dell'art. 182 L.F. post novella rinvia semplicemente all'art. 39 L.F. nella sua totalità (e non solamente nella parte relativa all'attivo).

**I dubbi giurisprudenziali ed operativi dovrebbero ora essere finiti; la novella ha previsto il rinvio all'art. 39 L.F. previsto per il compenso del curatore nella sua totalità non lasciando più spazio ad incertezze interpretative dovendosi procedere al calcolo del compenso al liquidatore giudiziale nel medesimo modo previsto per il curatore e quindi anche con la maggiorazione per il passivo.**

L'orientamento di non liquidare il compenso aggiuntivo sul passivo potrebbe avere un senso solamente in caso di nomina a liquidatore del precedente commissario giudiziale in quanto le verifiche del passivo verrebbero di fatto liquidate due volte.



In caso di più liquidatori si ritiene che, facendo ricorso ad una eventuale riduzione proporzionale al concorso dell'attività altrui, il compenso deve essere liquidato singolarmente a ciascuno di essi.

L'onere del compenso è a carico della massa, alla luce dell'art. 111 L.F. risultante dalla già citata riforma del 2006, pare certo che esso, in qualità di credito sorto nel periodo di assoggettamento a procedura di concordato preventivo, sia prededucibile in un eventuale fallimento successivo.

### ***ALCUNE PRASSI***

Come già evidenziato in precedenza, la nomina del liquidatore viene designata dal Tribunale competente mediante apposito decreto di approvazione del concordato a norma dell'art. 180 L.F.. Lo stesso, rilevata la sussistenza delle condizioni necessarie (voto favorevole dalla maggioranza dei creditori, assenza di opposizioni o altre ragioni ostative all'approvazione della procedura stessa), procede all'omologa della procedura ed alla nomina del liquidatore giudiziale (o dei liquidatori).

La natura discrezionale del Tribunale che sta in capo alla nomina, porta nella prassi a scelte differenti nel designare il soggetto che andrà ad investire il ruolo di liquidatore.

A titolo esemplificativo, una sentenza del Tribunale di Treviso del 23 luglio 2008 – non condivisibile dalla scrivente commissione - ha ritenuto che la norma dell'art. 185 L.F., che prevede la sorveglianza del commissario giudiziale in fase di liquidazione, dovesse ritenersi abrogata per contrasto con il combinato disposto dei nuovi artt. 167 e 181 L.F., che limita l'attività di sorveglianza del Commissario alla procedura e fino alla chiusura, che si ha con il provvedimento di omologazione (art.181 L.F.). Lo stesso Tribunale ha quindi proceduto alla nomina del liquidatore giudiziale sottoponendo il controllo della sua attività al solo comitato dei creditori e facendo cessare dall'incarico il precedente commissario giudiziale.

Diverso l'orientamento del Tribunale di Reggio Emilia che con un decreto del 7 marzo del 2007 ha disposto l'omologa di una procedura di concordato preventivo nominando un liquidatore giudiziale diverso da quello proposto dal debitore e disponendo che la cessione del compendio aziendale, gli atti di cui all'art. 35 L.F., il pagamento dei creditori mediante piani di riparto avvenissero a seguito di parere espresso dal commissario giudiziale che quindi malgrado la previsione di chiusura della procedura con l'omologa del concordato (art. 181 L.F.) rimane quindi in carica.



Lo stesso Tribunale di Reggio Emilia, con decreto del 13 maggio 2009, ha mutato il precedente orientamento disponendo l'omologa di una procedura di concordato preventivo nominando quale liquidatore lo stesso commissario giudiziale e prevedendo lo svolgimento congiunto delle attività del liquidatore giudiziale e del commissario in capo al medesimo professionista mantenendo per lo stesso entrambe le cariche.

Commissione di Studio Diritto Fallimentare

*Alberto Peroni*