

**TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO*****Seconda Sezione civile e crisi d'impresa***

Il Giudice delegato dott. Francesco Pipicelli,

nominato nella procedura di liquidazione controllata della debitrice

aperta con Sentenza n. 35/2023 pubblicata il 19/01/2023 Repertorio n. 40/2023 del 19/01/2023 (procedura RG n. 3/23),

OSSERVA

A seguito dell'approvazione del rendiconto di gestione, il Liquidatore ha chiesto ai sensi dell'art. 275 CCII, di liquidare il compenso finale, oltre al rimborso delle spese anticipate, con la previsione di porlo a carico dell'Erario, stante l'assenza di risorse attive e di liquidità sul conto corrente della procedura.

Il liquidatore istante ha richiamato la disposizione di cui all'art. 275 co. 3 CCII, a norma della quale *“Terminata l'esecuzione, il liquidatore presenta al giudice il rendiconto. Il giudice verifica la conformità degli atti dispositivi al programma di liquidazione e, se approva il rendiconto, procede alla liquidazione del compenso del liquidatore.”*

L'art. 146 del DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 30 maggio 2002, n. 115, c.d. Testo Unico Spese di Giustizia, non menziona tra le spese oggetto di prenotazione a debito e/o di anticipazione da parte dell'Erario gli onorari, compensi o spese vive del Liquidatore della liquidazione controllata, disciplinata dagli articoli 268 e seguenti del Codice della Crisi.

D'altra parte, la Corte Costituzionale, con sentenza 20-28 aprile 2006, n. 174 (in G.U. 1a s.s. 3/5/2006, n. 18) ha dichiarato "l'illegittimità costituzionale dell'art. 146, comma 3, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A), nella parte in cui non prevede che sono spese anticipate dall'Erario "le spese ed onorari" al curatore."

Il predetto intervento additivo risulta quindi limitato alla figura del Curatore del Fallimento – come noto, oggi in piena continuità normativa e di disciplina l'istituto è denominato Liquidazione Giudiziale - e quindi alla casistica dei decreti collegiali di liquidazione del compenso adottati dal Tribunale nell'ambito di tali procedure, oggi ai sensi dell'art. 137 comma 1 CCII ed in precedenza ai sensi dell'art. 39 della legge fallimentare (REGIO DECRETO 16 marzo 1942, n. 267).



Nel caso che precede, a seguito dell'entrata in vigore del D. Lgs. N. 14 del 12 gennaio 2019, la verosimile superfluità di un ulteriore intervento additivo della Corte Costituzionale pare arguirsi anche dall'esame della disposizione dell'art. 349 CCII, a norma della quale in tutte le disposizioni normative codicistiche vigenti il termine "fallimento" è da intendersi sostituito con l'espressione "liquidazione giudiziale", con espressa salvezza della continuità delle fattispecie.

Diverso è il caso del liquidatore della liquidazione controllata, per il quale a diritto vigente il compenso finale non può essere posto a carico dell'Erario, senza un intervento additivo della Corte Costituzionale.

Quanto alla (opposta e ritenuta) rilevanza della questione oggi sollevata, va osservato che l'art. 146, comma 3, lettera c), del d.P.R. n. 115 del 2002 stabilisce che sono a carico dell'Erario, e quindi da questo anticipati, le spese ed i compensi agli ausiliari del giudice nei casi in cui la procedura fallimentare sia priva dei fondi necessari, senza dettare disposizioni circa la sorte dei compensi ai Liquidatori che abbiano prestato la propria attività nell'ambito di procedure di liquidazione controllata c.d. incapienti e comunque prive di attivo e di liquidità all'esito dell'attività del Liquidatore e dell'approvazione del rendiconto.

Permane ad oggi valida l'affermazione della Corte Costituzionale, secondo la quale un'interpretazione che porti a ricondurre la figura del Liquidatore nell'alveo del concetto di «ausiliario del giudice», così come in passato il Curatore, non sarebbe percorribile, atteso che quella del Curatore è figura del tutto peculiare, poiché quest'ultimo è titolare di specifici poteri e doveri fondati sulla disciplina di legge – in ragione dell'eccezionalità della procedura – di cui tutti gli altri ausiliari del giudice sono privi.

Come enunciato dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 174/2006, il Curatore è organo della procedura fallimentare, con il potere di reclamo contro i provvedimenti del giudice delegato (art. 26 legge fall.), e ad esso va riconosciuta la qualifica di ausiliare della giustizia e non anche quella di ausiliare del giudice.

Infatti, malgrado il Curatore sia nominato dal Tribunale per collaborare in senso lato con l'organo giurisdizionale, egli è un organo necessario del procedimento fallimentare (oggi di liquidazione giudiziale), mancando al suo incarico quella temporaneità ed occasionalità che sono proprie dell'incarico conferito all'ausiliare del giudice.

Da ciò consegue che, sulla base della normativa vigente, non è possibile – così come in passato opinato per la simile figura del Curatore - alcuna estensione al Liquidatore, al fine della anticipazione delle spese e degli onorari, in caso di liquidazione controllata destinata a chiudersi per assenza di attivo, delle disposizioni esistenti per gli ausiliari del giudice, ex art. 146 TUSG.



Infatti - trattandosi di utilizzo delle risorse erariali e muovendosi in un'ottica di bilanciamento con esigenze di risparmio della spesa pubblica (materia tra l'altro coperta da riserva di legge ex art. 81 Cost.) – la disposizione ex art. 146 TUSG appare essere di stretta e tassativa interpretazione in quanto eccezionale e quindi non pare consentire l'estensione ovvero l'interpretazione per analogia rispetto alla fattispecie concreta in discussione, non contemplata espressamente.

Invero, come già evidenziato, l'art. 146 del decreto del Presidente della Repubblica n. 115/2002, come interpolato dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 174/2006, limita il proprio ambito applicativo al Fallimento ed alla liquidazione giudiziale (e al Curatore di tali procedure) e non risulta quindi possibile predicarne un'applicazione analogica, poiché la normativa sul patrocinio a spese dello Stato, incidendo sul bilancio pubblico, ha carattere eccezionale.

D'altra parte, pur essendo integralmente richiamabili e condivisibili le motivazioni, non appare direttamente applicabile per la soluzione del caso di specie – in assenza di un diverso ed ulteriore intervento additivo, che qui si richiede - il principio enunciato nella sentenza n. 121/2024 della Corte Costituzionale, che non si riferisce alle spese anticipate dall'Erario ma a quelle prenotate a debito, riguardando peraltro il diverso caso dell'attestazione di incapacienza del denaro necessario ai fini delle spese operata dal giudice delegato della liquidazione controllata, ai sensi dell'art. 144 TUSG, nel momento in cui autorizza l'azione o la costituzione in giudizio del Liquidatore; non viene dunque direttamente in considerazione la figura professionale del liquidatore, assimilabile piuttosto al Curatore, ma quella del difensore della procedura di liquidazione controllata officiato dal liquidatore. La questione di costituzionalità oggi sollevata appare invero rilevante, poiché, in assenza di una pronuncia additiva, il Liquidatore che lo abbia richiesto, a seguito di approvazione del rendiconto, non può vedere liquidato il proprio compenso ex art. 275 CCII a carico dell'Erario, non soccorrendo – come detto - ai fini dell'anticipazione il disposto attuale dell'art. 146 TUSG.

Inoltre, la questione appare rilevante e di permanente attualità applicativa – anche a seguito dell'intervento “correttivo” sul Codice della Crisi operato dal Decreto Legislativo 13 settembre 2024, n. 136, che in ogni caso non investe il caso di specie nel giudizio *a quo* – posto che è ben possibile anche oggi l'apertura della liquidazione controllata in assenza di attivo distribuibile ai creditori, nel caso in cui non si tratti di domanda in proprio del debitore persona fisica, ma si tratti di procedura richiesta a carico della c.d. “impresa minore” e/o su istanza di un creditore alla quale non abbia fatto seguito la rituale e tempestiva eccezione dell'impossibilità di acquisire attivo, sollevabile dal debitore entro la prima udienza, allegando all'attestazione i documenti ex art. 283 comma 3 CCII (vedasi quanto previsto ex art. 268 comma 3 Codice della Crisi).

In punto di ammissibilità, deve ritenersi la legittimazione dello scrivente giudice *a quo* a sollevare il sindacato di costituzionalità, atteso che la Corte Costituzionale ha già chiarito che i provvedimenti



con cui il giudice decide se spetti o meno il patrocinio a spese dello Stato hanno natura giurisdizionale, avendo essi «ad oggetto l'accertamento della sussistenza di un diritto, peraltro dotato di fondamento costituzionale» (sentenza Corte Costituzionale n. 80 del 2020).

Sulla non manifesta infondatezza della questione, si osserva quanto segue.

La procedura di liquidazione controllata disciplinata dagli articoli 268 e seguenti del decreto legislativo n. 14/2019 è un procedimento concorsuale di natura giudiziale, assimilabile alla procedura c.d. “maggiore” (*id est* liquidazione giudiziale) ed, all'interno di essa, il giudice delegato è chiamato all'esercizio di poteri decisori in senso stretto, speculari alla procedura destinata all'imprenditore sopra soglia.

Anche l'attività del Liquidatore della liquidazione controllata è del tutto assimilabile a quella del Curatore della procedura “maggiore”, quantomeno sotto il versante della liquidazione dell'attivo.

Infatti, a norma dell'art. 272 comma 2 CCII, il liquidatore deve completare l'inventario dei beni e redigere in tempi ristretti l'atto generale di pianificazione delle attività di liquidazione, ovvero il programma che determini tempi e modalità della liquidazione, da sottoporre all'approvazione del giudice delegato, con ampio rinvio normativo all'art. 213 CCII, ovvero al programma redatto dal curatore nell'ambito della procedura c.d. “maggiore”, che ne mutua le modalità, le tempistiche e le finalità volte alla massima soddisfazione dei creditori, nel rispetto delle cause di prelazione.

Il compito poi del Liquidatore sotto il versante della formazione dello stato passivo appare senz'altro più gravoso e “responsabilizzante” rispetto a quello svolto dal Curatore della Liquidazione Giudiziale, che ha un mero potere di proposta di ammissione o esclusione indirizzata al giudice delegato e contenuta nel progetto di stato passivo; invero, nella liquidazione controllata il Liquidatore forma direttamente in proprio lo stato passivo, atteso che a norma dell'art. 273 comma 3 CCII, “... *il liquidatore, esaminate le osservazioni, forma lo stato passivo, lo deposita nel fascicolo informatico e lo comunica ai sensi del comma 1. Con il deposito lo stato passivo diventa esecutivo.*”; l'intervento del giudice delegato è eventuale ed opera solo in sede di reclamo ai sensi dell'art. 133 CCII nel caso sia proposta opposizione o impugnazione da parte dei creditori, come oggi previsto nell'ambito del Codice della Crisi, a seguito dell'ultimo intervento “correttivo” di cui al Decreto Legislativo 13 settembre 2024, n. 136.

Del resto, che la procedura di liquidazione controllata e di liquidazione giudiziale siano avvinte da un'evidente comunanza di disciplina, è stato affermato anche dalla nota pronuncia della S.C., Cassazione Sez. 1 - , Sentenza n. 22914 del 19/08/2024 (Rv. 672278 - 01), la quale ha enunciato il seguente principio di diritto: “*In tema di crisi di impresa, il creditore fondiario può avvalersi del privilegio processuale di cui all'art. 41 del d.lgs. n. 385 del 1993, istituito ancora in vigore in quanto non attinto dalla riforma, sia nel caso in cui il debitore esecutato sia sottoposto alla procedura di*



liquidazione giudiziale di cui agli artt. 121 e ss. del d.lgs. n. 14 del 2019, sia nel caso in cui sia sottoposto alla procedura concorsuale della liquidazione controllata di cui ai successivi artt. 268 e ss., così da trattare in modo analogo la liquidazione controllata e la liquidazione giudiziale, ormai avvinte da una comunanza di disciplina, in relazione alle procedure esecutive promosse dai creditori fondiari.”

Altro principio generale - che vieppiù evidenzia l'identità delle figure soggettive del Liquidatore e del Curatore fin dalla fase della nomina - è quello per cui il Tribunale e/o il giudice monocratico, come previsto oggi ex art. 275 co. 3 CCII, devono provvedere alla liquidazione dei compensi dell'organo della procedura da essi nominato; tale organo è sempre scelto da albi o elenchi pubblici ministeriali; da un lato, per il caso della liquidazione controllata, a termini dell'art. 270 comma 2 lettera b), con la sentenza il Tribunale nomina il liquidatore, confermando l'OCC/Gestore della Crisi o scegliendolo nel registro degli OCC da sovraindebitamento; dall'altro lato, a norma dell'art. 125 comma 1 CCII, il Curatore della liquidazione giudiziale è nominato con la sentenza di apertura, osservati gli articoli 356-358 CCII, ovvero scegliendolo dall'elenco istituito presso il Ministero della Giustizia, relativo ai “ *soggetti incaricati dall'autorità giudiziaria delle funzioni di gestione e di controllo nell'ambito degli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e delle procedure di insolvenza e dei professionisti indipendenti*”.

Rispetto alla liquidazione giudiziale, la liquidazione controllata si atteggia quindi a procedura “minore”, ma di struttura equivalente; infatti, entrambe sono rivolte alla liquidazione di tutto il patrimonio del debitore e al soddisfo del ceto creditorio. Tuttavia, mentre la liquidazione giudiziale riguarda l'imprenditore commerciale medio-grande, per l'individuazione del quale sono previste dalla legge specifiche soglie numerico-quantitative, la liquidazione controllata concerne soggettivamente il consumatore, il professionista, l'imprenditore agricolo, l'imprenditore minore e ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale.

I differenti presupposti soggettivi, che comportano un valore più limitato dei patrimoni interessati e una limitata complessità delle situazioni economico-finanziarie coinvolte, giustificano la semplificazione solo di alcuni aspetti della disciplina della liquidazione controllata, che però condivide con la liquidazione giudiziale gli aspetti sostanziali di fondo, come già visto in tema di programma di liquidazione.

Infatti, entrambe le procedure prevedono lo spossessamento del debitore dai propri beni e la perdita della sua legittimazione processuale e attuano il concorso formale e sostanziale dei creditori, che non possono iniziare o proseguire azioni individuali esecutive o cautelari sui beni compresi nella procedura e che devono far valere i propri crediti solo in sede di formazione dello stato passivo, in ossequio al principio della *par condicio creditorum*.



Ne consegue che l'attuazione del principio di uguaglianza pare imporre un identico trattamento delle situazioni omogenee; le due procedure concorsuali poste a confronto paiono connotate dalla stessa struttura e hanno la medesima funzione di comporre i rapporti tra creditori e debitore, liquidando il patrimonio di quest'ultimo in attuazione della *par condicio creditorum*, garantendo entrambe in ultima analisi l'accesso a misure di carattere esdebitatorio e l'attuazione solidaristica principio del c.d. *fresh start*.

Tali condivisibili principi sono stati peraltro affermati dall'adita Corte Costituzionale nell'ambito della pronuncia n. 121/2024, sempre inerente la procedura di liquidazione controllata.

Queste plurime considerazioni, in particolare, fanno emergere l'irragionevolezza (e quindi la violazione dell'art. 3 della Costituzione) dell'assetto normativo che non consente al Liquidatore della procedura di liquidazione controllata di beneficiare della liquidazione del compenso, con anticipazione a carico dell'Erario, a differenza di quanto avviene per il Curatore della procedura "maggiore".

In ogni caso, l'irragionevolezza della scelta normativa emerge anche in termini comparativi, in quanto la procedura di liquidazione controllata, come già evidenziato, è equiparabile per struttura, finalità e funzione alla liquidazione giudiziale e non si ravvisa alcuna motivazione che sia idonea a giustificare la limitazione dell'estensione dell'anticipazione da parte dell'Erario alle sole spese ed onorari del Curatore della procedura fallimentare o di liquidazione giudiziale.

Viceversa, anche attesa la pronuncia della Corte Costituzionale additiva in ordine agli articoli 144-146 TUSG per il difensore officiato dalla procedura, il Liquidatore rischierebbe di essere l'unico soggetto che in caso di liquidazione controllata priva di attivo non verrebbe retribuito per l'attività svolta, permanendo un ingiustificabile *vulnus* di tutela.

In sostanza, quindi, nel caso in cui la liquidazione controllata giunga alla chiusura senza che si sia potuto acquisire l'attivo sufficiente quantomeno sufficiente a pagare i creditori prededucibili e/o concorrenti, mentre l'avvocato che presta la sua opera nell'interesse della massa - sia pure in via indiretta e mediata per effetto dell'incarico conferito dal liquidatore e previa autorizzazione all'azione da parte del giudice delegato - sarebbe retribuito con compenso posto a carico dell'Erario, diverso ed ingiustificato trattamento patirebbe il Liquidatore, che rimarrebbe del tutto insoddisfatto nelle proprie legittime aspettative economiche conseguenti all'incarico professionale, senza avere la garanzia di ottenere l'effettiva e quantomeno minima remunerazione del lavoro svolto.

Ritiene chi scrive che il Liquidatore, attesa la qualifica professionale, considerati i pregnanti obblighi formativi e la necessità di iscrizione all'elenco pubblico - peraltro presupposto indefettibile per l'assunzione della carica - rientra nell'ambito dei soggetti che svolgono professione intellettuale (art. 2229 c.c.) e, quindi potrebbe essere inserito nell'ambito del più ampio ed



omnicomprensivo concetto di «lavoratore», a cui deve essere riconosciuto il diritto alla retribuzione, proporzionata alla qualità ed alla quantità del lavoro svolto, secondo quanto sancito dall'art. 36 Cost.; per un'applicazione della predetta norma costituzionale che fuoriesce dall'ambito elettivo tradizionale del lavoro subordinato, si veda la sentenza Corte Costituzionale n. 51/2015 in tema di proporzionalità e sufficienza del trattamento economico da corrispondere al socio lavoratore di società cooperativa.

Per le considerazioni tutte sopra esposte, ritiene il Tribunale che l'art. 146 d.P.R. n. 115/2002 debba essere dichiarato incostituzionale sotto i richiamati profili della violazione degli artt. 3 Cost. e 36 Cost., anche per irragionevole disparità di trattamento rispetto alle norme di comparazione di cui all'art. 39 legge fallimentare ed all'art. 137 comma 1 CCII, in relazione al predetto art. 3 Cost., nella parte in cui non prevede che sono spese anticipate dall'Erario «le spese ed onorari» al Liquidatore della liquidazione controllata.

P.Q.M.

Visto l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948 e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87,

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, per contrarietà agli articoli 3 e 36 della Costituzione, dell'art. 146 del decreto del Presidente della Repubblica n. 115/2002, nella parte in cui non prevede che sono spese anticipate dall'Erario «le spese ed onorari» al Liquidatore della liquidazione controllata;

dispone che la presente ordinanza sia comunicata alle parti, notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata al Presidente della Camera dei deputati e al Presidente del Senato della Repubblica;

dispone che gli atti del fascicolo della procedura siano trasmessi, con la prova delle comunicazioni e notificazione, alla Corte costituzionale, ai sensi dell'art. 1 della delibera della Corte costituzionale del 22 luglio 2021.

Milano, 7 settembre 2025

Il Giudice

Dott. Francesco Pipicelli

