

Commerciale

CURATORE FALLIMENTARE

Mancata approvazione rendiconto: sufficiente la condotta potenzialmente dannosa del Curatore

giovedì 24 febbraio 2022 di Masi Leonardo Avvocato in Firenze

Il provvedimento in commento affronta il tema degli effetti che la condotta negligente del Curatore fallimentare riverbera sull'approvazione del rendiconto da egli presentato. Nella specie, il rendiconto non veniva approvato dalla Corte di Appello di Bologna, in quanto le condotte negligenti imputabili al Curatore erano state considerate potenzialmente dannose per il patrimonio della società fallita. Non è stata ritenuta rilevante, infatti, la censura mossa dal Curatore secondo cui nessun danno alle ragioni dei creditori concorsuali si sarebbe verificato nel caso di specie (fatto peraltro smentito dai Giudici di merito). Sul punto, la Corte di Cassazione, con l'ordinanza n. 5129/2022, dando seguito al costante orientamento affermatosi nella giurisprudenza di legittimità, ha affermato che il requisito necessario e sufficiente per la non approvazione del rendiconto è il carattere potenzialmente dannoso della condotta contestata, essendo del tutto irrilevante nel giudizio ex art. 116, co. 4, l. fall. l'accertamento ex post di un danno concreto al patrimonio del fallito. Con la pronuncia che si annota, dunque, viene confermata la soluzione - particolarmente rigida per il Curatore e affermata da costante giurisprudenza - della sufficienza della potenzialità dannosa della condotta del Curatore ai fini della non approvazione del rendiconto. Tale tesi vede quale presupposto il complesso rapporto tra giudizio di approvazione del rendiconto e giudizio di responsabilità del Curatore, che la giurisprudenza di legittimità considera tradizionalmente connessi ma allo stesso tempo radicalmente autonomi.

[Cassazione civile, Sez. I, ordinanza 16 febbraio 2022, n. 5129](#)

Orientamenti giurisprudenziali

Conformi: Cass. n. 6377/2019

Cass. n. 7320/2016

Difformi: Non si rinvencono precedenti in termini

Il caso concreto e la soluzione

Il Curatore di un Fallimento, dimessosi dall'incarico, ha presentato al Giudice Delegato il proprio rendiconto ai sensi degli artt. 38, ult. comma e 116, comma 1, l. fall..

A seguito di contestazioni da parte di uno dei soggetti indicati dall'art. 116, comma 3, l. fall., il Tribunale di Ferrara, a definizione della fase contenziosa prevista dal comma 4 della medesima norma, ha approvato il rendiconto con decreto del 5.5.2015.

Avverso tale provvedimento è stato proposto appello.

La Corte di Appello di Bologna ha accertato che il Curatore, nell'esercizio delle sue funzioni, non aveva posto in essere condotte considerate invece necessarie secondo il canone della diligenza richiesta dalla natura dell'incarico (art. 38, comma 1, l. fall.), segnatamente l'omessa rilevazione di alcuni atti di mala gestio imputabili all'amministratore della fallita.

Per tale motivo, con decreto del 22.9.2015 la Corte ha accolto l'appello, non approvando il rendiconto.

Non è valso a mutare il convincimento dei Giudici del gravame il rilievo dell'appellato per cui il Curatore subentrato aveva comunque potuto esercitare l'azione di responsabilità contro l'amministratore della fallita (con annesso sequestro conservativo di suoi beni per ingente valore) e, quindi, le condotte omissive non si erano tradotte in un effettivo pregiudizio per i creditori concorsuali.

Infatti, ai fini della non approvazione del rendiconto, la Corte di Appello ha ritenuto sufficiente che le condotte ascrivibili al Curatore fossero "potenzialmente produttive di danno" (sebbene nella specie risultasse accertato dai giudici di merito anche un pregiudizio effettivo, consistente nella diminuzione del patrimonio dell'amministratore al momento dell'esecuzione del sequestro conservativo rispetto a quando il Curatore negligente avrebbe dovuto rilevare gli atti di mala gestio).

Avverso il decreto della Corte di Appello di Bologna ha proposto ricorso per Cassazione il Curatore, il quale, per quanto qui interessa, con i motivi di ricorso nn. 4 e 5 ha ribadito la tesi per cui il rendiconto avrebbe dovuto essere approvato stante la non dannosità in concreto delle condotte omissive rilevate dalla Corte di Appello.

La Corte di Cassazione, con la sentenza in commento, ha condiviso le argomentazioni dei Giudici di secondo grado, in particolare:

(i) affermando che, nell'ottica della mancata approvazione del conto della gestione, è sufficiente ma, allo stesso tempo, anche necessario che all'esito di un giudizio prognostico ("ex ante") delle condotte contestate al Curatore emerga la sussistenza quantomeno di un "danno potenziale" al patrimonio della fallita e alle ragioni dei creditori concorsuali, ciò che rende irrilevante a tali fini l'accertamento ex post di un pregiudizio effettivamente concretizzatosi;

(ii) precisando che, così come l'approvazione del rendiconto non preclude uno specifico e autonomo accertamento circa la responsabilità risarcitoria del Curatore ex art. 38 l. fall., ugualmente, anche a voler ammettere che all'inerzia del Curatore non sia seguito un pregiudizio effettivo per il patrimonio della fallita, comunque ciò non impedisce di accertare il carattere potenzialmente dannoso di tali condotte, a cui consegue la non approvazione del rendiconto.

Sulla scorta di tali motivazioni, la Corte ha rigettato il ricorso.

Impatti pratico-operativi

La sentenza che si annota affronta il tema degli effetti che l'omessa osservanza dell'obbligo di diligenza nell'esercizio delle funzioni di Curatore fallimentare riverbera sull'approvazione del rendiconto.

In particolare, la Corte si sofferma sul requisito oggettivo che la condotta contestata al Curatore deve presentare per indurre a ritenere non approvabile il rendiconto, individuandolo nella sua dannosità potenziale per le ragioni dei creditori.

Sotto questo aspetto, la pronuncia in commento si colloca in linea con il costante insegnamento della Corte di Cassazione, che ha sempre riconosciuto nella potenziale dannosità il requisito necessario e allo stesso tempo sufficiente a determinare la non approvazione del conto della gestione del Curatore fallimentare (Cass. n. 6377/2019; Cass. n. 7320/2016; Cass. n. 21653/2010; Cass. n. 16019/2008).

A supporto di tale conclusione milita non solo la particolare finalità del rendiconto e del relativo giudizio di approvazione, avente ad oggetto sia il controllo contabile che quello complessivo sulla gestione del Curatore, ma anche e soprattutto il tema - accennato dalla pronuncia in commento e meglio approfondito in altri precedenti di legittimità - del rapporto esistente tra giudizio sul rendiconto e giudizio sulla responsabilità risarcitoria del Curatore per violazione dell'obbligo di diligenza ex art. 38 l. fall..

Tali aspetti risultano profondamente connessi tra di loro e meritano di essere approfonditi.

Il rendiconto e il giudizio per la sua approvazione

Quello che comunemente viene indicato come "rendiconto", o "conto della gestione", è in realtà definito dall'art. 116, co. 1, l. fall. come "l'esposizione analitica delle operazioni contabili e della attività di gestione della procedura" svolte dal Curatore fallimentare.

Tale documento deve essere presentato dal Curatore al Giudice Delegato una volta compiuta la liquidazione dell'attivo e in tutti i casi di cessazione dalle sue funzioni (revoca, dimissioni, ecc.).

La giurisprudenza di legittimità (su tutte, per chiarezza espositiva, Cass. n. 16019/2008, est. Rordorf) ha costantemente riconosciuto una duplice funzione del rendiconto, già desumibile dalla lettera della norma:

(i) da un lato, quella di assicurare la necessaria continuità contabile, raccordando i dati della gestione affidata al curatore uscente con la contabilità della fase successiva (aspetto di particolare rilievo nei casi in cui il Curatore debba presentare il conto per cessazione della carica e sia sostituito da uno successivo);

(ii) dall'altro, quella di consentire ai soggetti interessati la valutazione della correttezza dell'operato del Curatore, "non diversamente da quanto accade in ogni ipotesi di gestione di interessi altrui".

A tale duplice funzione corrisponde la particolare natura del giudizio di approvazione del rendiconto, che la citata Cass. n. 16019/2008 ha ben illustrato: "il giudizio d'impugnazione del conto reso dal curatore del fallimento non ha solo ad oggetto la verifica della gestione contabile della procedura, ma dà luogo ad un più generale controllo sull'opera prestata dal curatore, sui risultati da lui ottenuti e sulla sollecitudine impiegata nel compimento delle attività che gli competono".

Proprio con riferimento a tale seconda funzione di controllo complessivo sulla gestione entra in gioco il canone della "diligenza richiesta dalla natura dell'incarico" che, ai sensi dell'art. 38, comma 1, l.fall., il Curatore deve impiegare nello svolgimento delle sue funzioni.

Il creditore o, comunque, il soggetto interessato fra quelli indicati dall'art. 116, comma 3, l. fall., che ravvisi una violazione da parte del Curatore dell'obbligo di diligenza qualificata ex art. 38, comma 1, l. fall., può contestare il rendiconto e avviare il giudizio previsto dall'art. 116, comma 4, l. fall. al fine di determinarne la non approvazione.

Tuttavia, la sentenza in commento, così come la menzionata giurisprudenza di legittimità, richiedono l'ulteriore requisito della potenziale dannosità delle condotte del Curatore per il patrimonio della fallita.

A cosa è dovuta la richiesta del quid pluris?

Per fornire risposta, occorre soffermarsi sulla nozione di interesse ad agire ex art. 100 c.p.c. e sul particolare rapporto tra il giudizio di approvazione del rendiconto e quello sulla responsabilità risarcitoria del Curatore.

La potenziale dannosità della condotta del Curatore quale requisito necessario ex art. 100 c.p.c. per opporsi all'approvazione del rendiconto

Il giudizio per l'approvazione del rendiconto, al pari di ogni altra azione giudiziale, necessita di un interesse giuridicamente rilevante che ne giustifichi l'avvio, secondo il principio generale di cui all'art. 100 c.p.c..

Proprio alla luce di tale disposizione, l'azione ex art. 116, comma 4, l. fall. non potrebbe ammettersi ove sorretta dal mero intento di infliggere al Curatore negligente una punizione di ordine morale.

Occorre, allora, che il soggetto che intende opporsi all'approvazione del conto della gestione sia portatore di un interesse giuridicamente qualificato ad agire in tal senso.

Tale interesse è stato individuato dalla giurisprudenza di legittimità proprio nella potenziale dannosità delle condotte contestate al Curatore, potenziale dannosità che l'interessato dovrà dedurre e dimostrare, secondo un giudizio prognostico "ex ante".

Così Cass. n. 7320/2016, secondo cui chi impugna il rendiconto deve fornire "la dimostrazione dell'esistenza di pregiudizio almeno potenziale recato al patrimonio del fallito o agli interessi dei creditori, difettando altrimenti un interesse idoneo a giustificare l'impugnazione del conto stesso".

Insomma, in tanto può essere evocato il rimedio giudiziale ex art. 116, comma. 4, l. fall., in quanto gli effetti della condotta negligente del Curatore si siano dispiegati nella realtà sostanziale non sotto forma di danno concreto (requisito necessario, invece, ai fini della configurazione della responsabilità), bensì sul piano della "messa in pericolo", secondo un giudizio prognostico, delle ragioni dei creditori concorsuali.

Il rapporto tra il giudizio di approvazione del rendiconto e quello sulla responsabilità risarcitoria del Curatore

La conclusione cui giunge l'arresto ora citato – e che costituisce il presupposto logico della sentenza che si annota – si motiva alla luce di una certa connessione funzionale sussistente tra il giudizio di approvazione del conto e quello della eventuale responsabilità del Curatore.

E ciò ferma restando, allo stesso tempo, la loro reciproca autonomia.

Infatti, i due diversi giudizi, da un lato, condividono il presupposto essenziale della violazione, da parte del Curatore, dell'obbligo di agire secondo la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico. Dall'altro, essi divergono perché, mentre ai fini della responsabilità è indispensabile che la condotta negligente abbia effettivamente provocato un danno concreto al patrimonio del Fallimento che scaturisca eziologicamente dalla condotta del Curatore, ciò, come si è visto, non è richiesto ai fini della non approvazione del rendiconto, a cui, di per sé, non consegue una responsabilità risarcitoria.

I punti di contatto tra le due azioni inducono a ritenere che, in genere, chi contesta il conto della gestione lo fa "in vista" del successivo giudizio di responsabilità (che può anche svolgersi simultaneamente con quello sul rendiconto, come affermato da Cass. n. 6377/2019, "il giudizio di approvazione del rendiconto presentato dal curatore ... può estendersi all'accertamento della sua personale responsabilità nel compimento di atti pregiudizievoli per la massa o per i singoli creditori").

Ciò è pure ben affermato da Cass. n. 16019/2008, secondo cui la contestazione del conto deve condurre “ad un accertamento idoneo a dar vita ad un (eventualmente successivo) giudizio di responsabilità, finalizzato al risarcimento del danno in favore dell'avente diritto”.

Tuttavia, essi rimangono giudizi radicalmente autonomi e fra cui non sussiste alcun “rapporto di pregiudizialità logico-giuridica” (Cass. n. 529/2016).

In quest’ottica, dunque, è ben comprensibile perché la potenziale dannosità della condotta del Curatore sia elemento, allo stesso tempo, necessario e sufficiente per la non approvazione del rendiconto:

(i) necessario, perché, in difetto, l'azione ex art. 116, comma 4, I. fall. non sarebbe sorretta da alcun interesse giuridicamente rilevante ad agire;

(ii) sufficiente, perché nel giudizio di approvazione del rendiconto, per quanto esso sia connesso in prospettiva con quello di responsabilità, il thema decidendum è, come detto, più limitato. Talché, non è necessaria la dimostrazione che la “potenziale dannosità” si sia tradotta in un pregiudizio concreto per le ragioni dei creditori concorsuali.

La conclusione cui è giunta la Corte di Cassazione con la sentenza in commento si pone sostanzialmente in linea con l’orientamento costante affermatosi in precedenza e conferma la generale severità con cui viene valutata l’aderenza del Curatore ai propri obblighi di condotta ex art. 38, comma 1, I. fall.

Esito:

domanda respinta

Riferimenti normativi:

Art. 38 I.fall.

art. 116 I.fall.

Copyright © - Riproduzione riservata