

TI_GERICHTE 15.1998.226 vom 20. Januar 1999

TI Tribunale d'appello, 1999-01-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_15.1998.226

FR: TI_GERICHTE 15.1998.226 du 20 janvier 1999

IT: TI_GERICHTE 15.1998.226 del 20 gennaio 1999

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

La remunerazione dell'amministrazione fallimentare ordinaria e di quella speciale ha luogo, in teoria (art. 43 e 47 OTLEF), secondo gli stessi canoni dedotti dagli art. 44-47 OTLEF. In pratica, l'ufficio dei fallimenti, retribuito dal Cantone, tende ad applicare le tariffe - definite "tasse" - previste dagli art. 44-46 OTLEF, mentre l'amministrazione fallimentare speciale, non soggetta alla LORD (Legge sull'ordinamento degli impiegati dello Stato e dei docenti, del 15 marzo 1995, in: RL 2.5.4.1), predilige la remunerazione superiore prevista dall'art. 47 OTLEF per le "procedure complesse". Siffatto modo di procedere non appare sempre giustificato.

E. 2

Per l'art. 261 LEF, incassata la somma ricavata da tutta la massa e divenuta definitiva la graduatoria, l'amministrazione fallimentare compila lo stato di ripartizione e il conto finale, che deposita per dieci giorni presso l'ufficio dei fallimenti (art. 263 cpv. 1 LEF), dandone notifica a ciascun creditore insieme a un estratto riguardante il suo riparto (art. 263 cpv. 2 LEF). Contro il conto finale è dato ricorso ex art. 17 LEF all'Autorità cantonale di vigilanza. Ne consegue che quest'ultima, se non vi è ricorso, non può in linea di principio intervenire, riservate le competenze dedotte dall'art. 2 OTLEF, che di regola sono esercitate in sede ispettiva.

E. 3

I parametri per la remunerazione ordinaria per le procedure normali sono definiti agli art. 44-46 OTLEF in questi termini (cfr. Flavio Cometta, Commentario alla LPR, Lugano 1998, n. 3.2.4.3 ad art. 1, p. 42 s.): - fr. 100.-- all'ora per la determinazione dell'attivo (art. 44 OTLEF); - fr. 400.--, se l'attivo non supera il mezzo milione, e fr. 1'000.--, se lo supera, per la redazione del rapporto destinato all'assemblea dei creditori, per la presidenza della stessa, compresa la stesura del verbale (art. 45 OTLEF); - da fr. 20.-- a 200.-- per le operazioni previste dall'art. 46 cpv. 1 lett. a-d OTLEF, riservata una maggiorazione di fr. 100.-- all'ora per le operazioni eccedenti la durata di un'ora; - secondo modalità particolari per una serie di operazioni partitamente precisate dall'art. 46 cpv. 2 lett. a-d OTLEF; - per ogni ora di seduta fr. 100.-- all'amministrazione del fallimento, aumentati a fr. 120.-- se funge da segretario della delegazione dei creditori (art. 46 cpv. 3 lett. b seconda parte OTLEF); - se è stata designata la delegazione dei creditori, per ogni ora di seduta sono riconosciuti fr. 120.-- al presidente e al segretario (art. 46 cpv. 3 lett. a OTLEF) e fr. 100.-- agli altri membri della delegazione (art. 46 cpv. 3 lett. b prima parte OTLEF); - per operazioni fuori

seduta, l'indennità è di fr. 100.-- all'ora per tutti (Art. 46 cpv. 4 OTLEF).

E. 4

a) L'art. 47 OTLEF disciplina la remunerazione straordinaria per le procedure complesse. Essa viene fissata dall'Autorità di vigilanza, che per l'art. 2 prima proposizione OTLEF sorveglia l'applicazione della OTLEF. La determinazione della remunerazione ex art. 47 OTLEF rientra nella competenza originaria della CEF, il cui giudizio - non preceduto da alcun provvedimento autonomo degli organi d'esecuzione forzata, che si devono limitare all'invio di una proposta di tassazione (cfr. Cometta, op. cit., n. 3.2.4.4 ad art. 1, nota 78, p. 43) - è impugnabile al Tribunale federale con il ricorso dell'art. 19 LEF (art. 2 seconda proposizione OTLEF). b) Se la procedura richiede indagini approfondite della fattispecie o giuridiche, si dovrà tener conto in particolare delle difficoltà e della rilevanza del caso, del volume del lavoro e del tempo impiegato (art. 47 cpv. 1 OTLEF), ritenuto che per queste procedure si potrà aumentare la tariffa delle indennità dell'amministrazione sia ordinaria che speciale, come pure dei membri della delegazione dei creditori (art. 47 cpv. 2 OTLEF). c) Con tempo impiegato si intende quello che ragionevolmente doveva esserlo, avuto riguardo alla complessità del caso e usando la diligenza richiesta, senza indulgere in attività disperse e antieconomiche che non tengono in giusto conto il rapporto costi/benefici (DTF 111 III 90). Parametri di valutazione saranno, tra altri, le somme e gli interessi in causa come pure le spese comprovate, purché necessarie. d) Le funzioni di amministrazione fallimentare - sia ordinaria che speciale - costituiscono esercizio di incombenze di natura pubblica e di conseguenza le prestazioni connesse sono sottoposte alla OTLEF e al principio di esclusività dedotto dall'art. 1. La remunerazione non è in funzione di tariffe calcolate su base commerciale o corporativa ma costituisce emolumento di diritto amministrativo volto a procurare solo un equo indennizzo nell'ossequio del carattere sociale della normativa dedotta dalla OTLEF (STF [CEF] 3 settembre 1998 in re Afs E. A. B. c. Cassa S. cons. 3; DTF 120 III 100 cons. 2; DTF 108 III 69 cons. 2 ["Die Aufsichtsbehörde hat zu beachten, dass die Gebührenordnung des Tarifs auf sozialen Überlegungen beruht und dass nicht unbegrenzt hohe Forderungen der Konkursmasse belastet werden dürfen"]; DTF 103 III 68 n. 4 (Lettera 30 novembre 1977 della Camera delle esecuzioni e dei fallimenti all'Autorità di vigilanza del Cantone Ginevra); CEF 6 maggio 1998 in re Cassa S. c. Afs E. A. B. cons. 2; CEF 10 gennaio 1989 in re S. B.; CEF 20 aprile 1988 in re R. B. e G. F. cons. 7a; Michel Ochsner / Jacques Reymond, *La saisie et la réalisation*, in: *La LP révisée*, Collana CEDIDAC vol. 35, Losanna 1997, p. 89; Léon Strässle, *Der neue Gebührentarif*, in: *BISchK* 1971, p. 130-132). È pertanto ammissibile restare, ad esempio, sotto il limite inferiore della Tariffa dell'Ordine degli avvocati del Cantone Ticino. Se il commissario è un avvocato libero professionista, la sua attività può essere retribuita come nel caso del gratuito patrocinio nell'assistenza giudiziaria secondo il diritto cantonale (CEF 2 marzo 1995 in re T. P. SA). Lo stesso vale per la tariffa della Camera svizzera delle società fiduciarie e degli esperti contabili (CEF 12 luglio 1994 quale autorità cantonale di vigilanza su reclamo S.- u. H. L. in liq. conc. e B. R. L. e R. s/A. in re F. J. B.). È un dato della comune esperienza che, anche nell'ipotesi che si tratti di una procedura fallimentare complessa, non si pongono in linea di principio solo questioni complicate: di regola è opportuno eseguire un calcolo misto. Si possono considerare i seguenti criteri (cfr. Cometta, op. cit., n. 3.2.4.4.c ad art. 1, p. 44 s.): - un collaboratore giuridico, non libero professionista, va remunerato in termini leggermente inferiori per raffronto all'avvocato; - il collaboratore accademico avrà remunerazione superiore al non accademico, come pure il qualificato in altro modo rispetto al non qualificato; - le indicazioni tariffali dovranno

considerare che i giudici supplenti del Tribunale federale e del Tribunale federale delle assicurazioni hanno diritto - per lo studio di inserti e la stesura di rapporti - a un'indennità oraria di fr. 140.-- se esercitano una libera professione e di fr. 85.-- negli altri casi (art. 2 cpv. 1ter dell'Ordinanza che stabilisce le indennità di viaggio e le diarie dei membri del Tribunale federale e del Tribunale federale delle assicurazioni, in: RS 173.122, nella formulazione come alla modifica del 20 maggio 1998, in vigore dal 1. luglio 1998, non ancora in RS [cfr. RU 1998, p. 1502]. A titolo orientativo e mutatis mutandis si consideri che nel Cantone Ticino: a) ai medici specialisti FMH, membri della Commissione giuridica ex art. 14 LASP [Legge sull'assistenza sociopsichiatrica del 26 gennaio 1983, in: RL 6.3.2.1], è riconosciuta un'indennità di fr. 140.-- l'ora più le spese di trasferta (cfr. risoluzione 7 agosto 1996 del Consiglio di Stato, dispositivo n. 5, in: Foglio ufficiale cantonale n. _____); b) il presidente del Tribunale arbitrale in materia di assicurazione contro le malattie e gli infortuni riscuote, se libero professionista, un'indennità di fr. 600.-- per giornata intera - corrispondente a fr. 75.-- per 8 ore lavorative al giorno - "per le incombenze affidategli, tutto compreso" (cfr. art. 15 cpv. 1 seconda proposizione del Regolamento del Consiglio di Stato del 18 marzo 1998 concernente l'organizzazione e la procedura del Tribunale arbitrale in materia di assicurazione contro le malattie e gli infortuni, in: BU 1998, p. 80, con il solo rilievo che per l'uso del veicolo privato in trasferta sono riconosciuti fr. 0.55 al km e per il pasto principale fr. 18.-- [cfr. art. 4 e 5 del Regolamento sulle indennità, in: RL 2.5.4.4.1, cui rinviano gli art. 14 cpv. 2 e 15 cpv. 3 del citato Regolamento 18 marzo 1998]); - l'art. 36 LTG (in: RL 3.1.1.5) prevede per il patrocinatore d'ufficio in caso di assistenza giudiziaria (art. 155 ss. CPC) un onorario dovuto dallo Stato pari al 70% di quello previsto dalla tariffa dell'Ordine degli avvocati del Cantone Ticino. In questo contesto, il Tribunale federale [I Corte di diritto pubblico] nella sentenza 31 gennaio 1996 su ricorso di diritto pubblico in re avv. G. c. Tribunal de première instance du Canton de Genève si è espresso nel senso che la prestazione professionale di un avvocato d'ufficio va retribuita in termini di equità tra Fr. 121.60 e Fr. 152.-- all'ora. Per l'art. 10 cpv. 1 TOA (in: RL 3.2.1.1.2) l'onorario minimo in base al dispendio orario è di regola di fr. 150.--. Il Tribunale federale ha già avuto modo di stabilire che è ammissibile retribuire gli avvocati nell'ambito dell'amministrazione di un fallimento come nei casi di un patrocinio d'ufficio (STF [CEF] 3 settembre 1998 in re Afs E. A. B. c. Cassa S. cons. 5; DTF 120 III 101 cons. 3a). e) In via di grande massima, avuto riguardo al carattere sociale che de lege lata connota la OTLEF, riservato l'esame puntuale caso per caso e ammesse eccezioni limitate a prestazioni di complessità accresciuta, si possono ragionevolmente prospettare - per chi opera in funzione di amministrazione fallimentare - valori compresi tra: - fr. 140.--/170.-- per i liberi professionisti con titolo accademico (avvocati, economisti, ecc.); - fr. 120.--/150.-- per dipendenti con titolo accademico - fr. 110.--/140.-- per i liberi professionisti senza titolo accademico (fiduciari, commercialisti, contabili, revisori, periti, ecc.); - fr. 100.--/130.-- per dipendenti senza titolo accademico. f) Gli amministratori fallimentari non solo possono, ma anzi devono, delegare a persone ausiliarie di loro fiducia tutti i compiti di agevole esecuzione, che non richiedono particolari capacità e conoscenze specifiche. Si tratta segnatamente di mansioni contabili di semplice routine e di lavori di segretariato. Gli ausiliari sono designati e retribuiti dagli amministratori fallimentari, che restano i soli responsabili nel rapporto esterno per eventuali carenze riconducibili all'attività dei loro subalterni. Per la remunerazione i valori sono compresi tra fr. 50.--/80.-- per chi svolge mansioni contabili e tra fr. 30.--/50.-- per lavori di segretariato. g) Nel caso in cui gli amministratori fallimentari

ricorrano a persone particolarmente qualificate per la trattazione di questioni specifiche, la remunerazione di tali persone ausiliarie non potrà superare i valori riconosciuti agli amministratori stessi. Sono riservate ipotesi del tutto eccezionali, per le quali è richiesto il previo consenso dell'Autorità cantonale di vigilanza in applicazione dei combinati art. 2 e 47 OTLEF. h) La remunerazione ex art. 47 OTLEF è fissata in linea di principio al termine della liquidazione fallimentare, in sede di deposito del conto finale che avviene contestualmente allo stato di ripartizione (art. 261 e 263 LEF). Nel caso di procedure che si estendono su più anni, in particolare per quelle complesse, si giustifica la determinazione dell'onorario per i lavori già svolti, per consentire il versamento di anticipi (CEF 6 maggio 1998 in re Cassa S. c. Afs E. A. B. cons. 1). i) È irricevibile perché prematura la domanda volta a far qualificare previamente e in astratto la procedura di liquidazione fallimentare siccome complessa - in mancanza di dati numerici concreti e rilevanti, fondati sulle prestazioni già eseguite e verificabili in termini oggettivi - con contestuale fissazione dei livelli remunerativi vincolanti (CEF 27 giugno 1995 in re W. H., 3 marzo 1995 in re C. S. F. T. SA). È infatti di tutta evidenza l'impossibilità di un serio esame nella fase iniziale della liquidazione, tanto più che nell'ambito di procedure complesse ex art. 47 OTLEF non si pongono solo questioni complicate: sono ipotizzabili importi differenziati in funzione della qualità dell'attività effettivamente svolta, come pure retribuzioni computate secondo un calcolo misto e non valutate in base alle tariffe usuali vigenti per le attività della medesima natura (STF [CEF] 3 settembre 1998 in re Afs E. A. B. c. Cassa S. cons. 3; DTF 120 III 100 cons. 2). l) Sono suscettibili di indurre in errore i dati numerici che la Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale (DTF 120 III 100 s. cons. 3 a-d) ha ritenuto non essere aumentabili, come preteso dall'amministrazione speciale ricorrente, atteso che non era oggetto d'esame - e quindi non partecipava della ratio decidendi - se tali dati fossero da reputare siccome congrui. m) Dal profilo della politica del diritto non appare del tutto giustificato il motivo di imporre tariffe sociali quando i creditori optano deliberatamente per l'amministrazione fallimentare speciale in luogo di quella ordinaria. De lege ferenda un ripensamento sarebbe auspicabile, non solo per evitare che vi sia disparità di trattamento per raffronto a quei Cantoni che, secondo taluni, prescindono dalla corretta applicazione della OTLEF, ma soprattutto per retribuire correttamente un'attività che esige alta professionalità. Un correttivo ad eventuali abusi potrebbe essere trovato nell'imporre una maggioranza qualificata - ad esempio il 75% dei creditori entranti in linea di conto, rappresentanti almeno il 75% dell'ammontare complessivo dei crediti - per passare all'amministrazione speciale retribuita secondo parametri che prescindono dai canoni moderatori della OTLEF. Siffatto indirizzo si orienta sui principi privatistici espressi dal New Public Management (sulla nozione, cfr. Paul Richli, *Zu den Entfaltungsmöglichkeiten des New Public Management in der Verwaltungsrechtspflege*, in: ZBl 1997, p. 289 ss.; Dieter Delwing / Hans Windlin, "New Public Management": Kritische Analyse aus staatsrechtlicher und staatspolitischer Sicht, in: ZBl 1996 p.183 ss.).

E. 5

Nel caso di specie sembra di capire che all'amministrazione fallimentare speciale sorgano grossi problemi per il fatto che la _____, persona ausiliaria dell'organo d'esecuzione forzata (cfr. CEF 6 maggio 1998 in re Cassa S. c. Afs E. A. B. cons. 9), ha manifestato la seria intenzione di procedere in termini ultimativi in merito alle sue aspettative di remunerazione. L'amministrazione fallimentare istante ha evidenziato che l'eventuale rinuncia al mandato da parte della _____ la metterebbe in gravi difficoltà, considerato che il lavoro sinora svolto è su supporto informatico presso la _____ (cfr. istanza 17

dicembre 1998, p. 2 i.f.). a) Per quanto già fatto, la _____ è stata retribuita sulla base dei parametri indicati nella sentenza CEF 6 maggio 1998 in re Cassa S. c. Afs E. A. B. cons. 5-8. I supporti tanto cartacei quanto elettronici riferiti alla liquidazione fallimentare in esame devono in tutta evidenza essere messi a disposizione dell'amministrazione fallimentare speciale, ritenuto che resta irrilevante dal profilo del diritto esecutivo federale la circostanza che _____, già condirettore della succursale di _____ della _____, non opera più quale presidente dell'organo d'esecuzione forzata. Non è forse inutile ricordare che il trasferimento dei dati informatici su dischetto, a disposizione dei rimanenti membri dell'amministrazione fallimentare speciale, è operazione di pochi minuti e di costo contenuto. b) La procedura di liquidazione fallimentare è in fase di conclusione: mancano in sostanza l'allestimento e il deposito dello stato di ripartizione e del conto finale, come pure il conseguente rilascio degli attestati di carenza di beni (cfr. istanza, p. 2 in alto). Orbene, non vi è dubbio che i due membri dell'organo d'esecuzione forzata saranno in grado di procedere secondo i criteri di economicità a loro noti, facendo capo se del caso ai dati contenuti nel supporto informatico che sarà per essere messo a loro disposizione. c) Resta in facoltà dei membri dell'amministrazione fallimentare speciale di far capo a persone ausiliarie di loro fiducia secondo i principi espressi al cons. 4f-g. Già comunque va detto che le incombenze che ancora rimangono da espletare non sono tali da realizzare ipotesi del tutto eccezionali, tali da giustificare il previo consenso dell'Autorità cantonale di vigilanza in applicazione dei combinati art. 2 e 47 OTLEF. Ne consegue che l'istanza 17 dicembre 1998, in quanto ricevibile, va respinta.

E. 6

A futura memoria va ricordato che non è proponibile nella disciplina tariffale della OTLEF, a differenza di quanto è pratica corrente nel settore privato, la forfetizzazione delle prestazioni di segretariato, nel caso in esame sulla base del "30% delle ore dello staff dei professionisti" (cfr. atto 30 novembre 1998 _____ a avv. _____ e _____).

E. 7

Non si prelevano spese (art. 20a cpv. 1 primo periodo LEF e 61 cpv. 2 lett.a OTLEF) e non si assegnano indennità (art. 62 cpv. 2 OTLEF). Richiamati gli art. 2, 43 ss. e 47 cpv. 1 OTLEF, PRONUNCIA 1. L'istanza 17 dicembre 1998 dell'Amministrazione fallimentare speciale del fallimento Eredi _____ in quanto ricevibile, è respinta. 2. Non si prelevano spese e non si assegnano indennità. 3. Contro questa sentenza è dato ricorso entro dieci giorni alla Camera delle esecuzioni e dei fallimenti del Tribunale federale, Losanna, per il tramite della scrivente Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello, Lugano, in conformità dell'art. 19 LEF. 4. Intimazione: _____ Comunicazione all'UEF di Mendrisio. Per la Camera di esecuzione e fallimenti del Tribunale d'appello quale autorità di vigilanza Il presidente _____ La segretaria _____