



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

GLI ADEMPIMENTI DEL CURATORE FALLIMENTARE: DALLA NOMINA ALL'ESAME DELLO STATO PASSIVO

Relatori:

Dott.ssa Francesca Cavaliere

Dottore Commercialista, Revisore Contabile
Componente Commissione di Studio UGDCEC Pisa

Dott.ssa Eleonora Settesoldi

Dottore Commercialista, Revisore Contabile
Componente Commissione di Studio UGDCEC Pisa

Lunedì 12 maggio 2011

ore 16.30

*Sala Conferenze Ordine Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili
Piazza Vittorio Emanuele II, 5
PISA*



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Commissione di Studio Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Consigliere coordinatore

Dott. Antonio Moretti Dottore Commercialista

Hanno partecipato alla stesura del presente elaborato

Dott.ssa	Laura	Agudio	Dottore Commercialista
Dott.	Massimo	Antonini	Dottore Commercialista
Dott.	Federico	Benvenuti	Dottore Commercialista
Dott.	Paolo	Barnelli	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Francesca	Cavaliere	Dottore Commercialista
Dott.	Pasquale	Giovinazzo	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Paola	Dell'Antico	Dottore Commercialista
Dott.	Alessandro	Del Seppia	Dottore Commercialista
Dott.	Luigi	Giglioli	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Erika	Bonechi	Prat. Dottore Commercialista
Dott.ssa	Daniela	Orlandini	Dottore Commercialista
Dott.	Francesco	Rossi	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Eleonora	Settesoldi	Dottore Commercialista

Componenti

Dott.ssa	Laura	Agudio	Dottore Commercialista
Dott.	Massimo	Antonini	Dottore Commercialista



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Dott.	Federico	Benvenuti	Dottore Commercialista
Dott.	Paolo	Barnelli	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Miriam	Burchi	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Irene	Bertelli	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Francesca	Cavaliere	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Carlotta	Curini	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Samanta	Caponi	Dottore Commercialista
Dott.	Pasquale	Giovinazzo	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Paola	Dell'Antico	Dottore Commercialista
Dott.	Alessandro	Del Seppia	Dottore Commercialista
Dott.	Luigi	Giglioli	Dottore Commercialista
Dott.	Simone	Grossi	Dottore Commercialista
Dott.	Carlo	Guelfi	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Erika	Bonechi	Prat. Dottore Commercialista
Dott.ssa	Cecilia	Nacci	Dottore Commercialista
Dott.	Francesco	Alciator	Prat. Dottore Commercialista
Dott.	Federico	Nocchi	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Daniela	Orlandini	Dottore Commercialista
Dott.	Giovanni	Regoli	Dottore Commercialista
Dott.	Francesco	Rossi	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Eleonora	Settesoldi	Dottore Commercialista
Dott.ssa	Paola	Manfreda	Dottore Commercialista



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

INDICE DEL PRESENTE ELABORATO

PARTE PRIMA – DALL’ACCETTAZIONE DELLA CARICA AL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE: LA PRASSI OPERATIVA NEGLI ADEMPIMENTI INIZIALI

1.1.	AVVIO DELLA PROCEDURA		
1.1.1.	Accettazione della carica	<i>pag.</i>	6
1.1.2.	Rinuncia o mancata accettazione della carica	<i>pag.</i>	8
1.1.3.	Consultazione del fascicolo	<i>pag.</i>	9
1.1.4.	Indagini preliminari	<i>pag.</i>	9
1.1.5.	Ricognizione all’indirizzo della sede e apposizione dei sigilli	<i>pag.</i>	11
1.2.	ATTIVITA’ SUCCESSIVE ALL’ACCETTAZIONE DELLA CARICA		
1.2.1.	Convocazione del Fallito	<i>pag.</i>	13
1.2.2.	Verbale di audizione del Fallito	<i>pag.</i>	16
1.2.3.	Se il Fallito non si presenta	<i>pag.</i>	20
1.2.4.	Apertura del conto corrente della procedura e deposito delle somme	<i>pag.</i>	21
1.2.5.	Pagamento del contributo unificato e del foglio notizie	<i>pag.</i>	22
1.2.6.	Avviso ai creditori ex art. 92 Legge Fallimentare	<i>pag.</i>	24
1.2.7.	Indicazioni al Giudice per la nomina del Comitato dei Creditori	<i>pag.</i>	29
1.2.8.	Vidimazione del Giornale del Fallimento	<i>pag.</i>	31
1.2.9.	Nomina cancelliere, stimatore e redazione inventario	<i>pag.</i>	31
1.2.10.	Valutazione dei contratti pendenti	<i>pag.</i>	32
1.3.	RELAZIONE EX ARTICOLO 33 LEGGE FALLIMENTARE		
1.3.1.	Relazione ex art. 33 L.F.	<i>pag.</i>	35
1.3.2.	Relazione semestrale ex art. 33 L.F. comma V	<i>pag.</i>	45
1.4.	PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE		
1.4.1.	Predisposizione programma di liquidazione	<i>pag.</i>	49
1.4.2.	Indicazioni delle azioni di recupero	<i>pag.</i>	52
1.4.3.	Effetti dell’approvazione del piano	<i>pag.</i>	53
1.4.4.	Programma di liquidazione negativo	<i>pag.</i>	54
1.5.	CHECK LISTI ADEMPIMENTI FISCALI INIZIALI	<i>pag.</i>	56



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

PARTE SECONDA – LA FORMAZIONE DELLO STATO PASSIVO: DAL PROGETTO DI STATO PASSIVO AL DECRETO DI ESECUTIVITA' DEL GIUDICE DELEGATO

2.	L'ESAME DELLO STATO PASSIVO		
	<i>Premessa</i>	<i>pag.</i>	58
2.1.	LA DOMANDA DI AMMISSIONE AL PASSIVO		
2.1.1.	<i>Modalità di presentazione</i>	<i>pag.</i>	59
2.1.2.	<i>Termini di presentazione</i>	<i>pag.</i>	61
2.1.3.	<i>Contenuto della domanda</i>	<i>pag.</i>	64
2.1.4.	<i>Documenti di cui si consiglia la produzione</i>	<i>pag.</i>	70
2.2.	IL PROGETTO DI STATO PASSIVO	<i>pag.</i>	74
2.3.	ANALISI DELLE RICHIESTE CON I CASI PIU' FREQUENTI		
2.3.1.	<i>Le spese in prededuzione</i>	<i>pag.</i>	81
2.3.2.	<i>Il privilegio sui beni immobili: il privilegio ipotecario</i>	<i>pag.</i>	86
2.3.3.	<i>Le spese sostenute dal creditore</i>	<i>pag.</i>	91
2.3.4.	<i>Privilegio ex articolo 2751 bis Relazione ex art. 33 L.F.</i>	<i>pag.</i>	98
	2.3.4.1. <i>Art 2751 bis nr 1 - Credito di lavoro dipendente</i>	<i>pag.</i>	98
	2.3.4.2. <i>Art 2751 bis nr 2 - Credito di lavoro autonomo</i>	<i>pag.</i>	104
	2.3.4.3. <i>Art 2751 bis nr 5 - Credito dell'artigiano</i>	<i>pag.</i>	106



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

PARTE PRIMA – DALL’ACCETTAZIONE DELLA CARICA AL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE: LA PRASSI OPERATIVA NEGLI ADEMPIMENTI INIZIALI

1.1 AVVIO DELLA PROCEDURA

Il fallimento è dichiarato dal Tribunale del luogo dove l’imprenditore ha la sede principale dell’impresa. Nella sentenza di fallimento (o con successivo decreto in caso di sostituzione o revoca) viene nominato il Curatore fallimentare.

La comunicazione della nomina avviene solitamente in via telefonica prima della notifica dell’estratto della sentenza di fallimento ai sensi dell’art 17 L.F..

1.1.1. Accettazione della carica

Il Curatore, entro due giorni dalla comunicazione della carica, qualora non vi siano motivi di incompatibilità¹ deve accettare la nomina comunicandolo in forma scritta al Giudice Delegato mediante deposito nella Cancelleria fallimentare.

Nel caso in cui la carica di Curatore sia affidata ad uno studio professionale associato o ad una società di professionisti l’accettazione della carica deve riportare anche l’indicazione della persona fisica responsabile della procedura.

Il termine di accettazione deve considerarsi ordinatorio ma, come prescrive l’art. 29 L.F., la sua inosservanza provoca la nomina di altro Curatore.

¹ Ai sensi dell’art. 28 L.F.: “non possono essere nominati Curatore il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado, i creditori di questo e chi ha concorso al dissesto dell’impresa durante i due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento, nonché chiunque si trovi in conflitto di interessi con il fallimento”.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

FAC-SIMILE ISTANZA ACCETTAZIONE NOMINA CURATORE

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____

Oggetto: Accettazione carica

* * * * *

Ill.mo Sig. Giudice Delegato _____

Il sottoscritto _____ nominato Curatore del fallimento in epigrafe dichiarato con sentenza n. ___ del

Dichiara

- *che non sussistono cause di incompatibilità ex art. 28 L.F.;*
- *di accettare, ai sensi dell'art. 29 L.F., l'incarico e, grato della fiducia concessagli, ringrazia.*

Con osservanza.

_____, li _____

Il Curatore

Il comma 6, dell'art. 29 del D.L. 31 maggio 2010, n. 78 (ora Legge 122/2010), prevede - con efficacia dal 1 giugno 2010 - che, il Curatore deve comunicare, entro quindici giorni successivi alla accettazione della carica, tramite 'Comunicazione Unica', *"i dati necessari ai fini dell'eventuale insinuazione al passivo della procedura concorsuale"*.

Si riportano di seguito alcune indicazioni per la presentazione tramite Comunica:

Compilazione di un modello digitale S2 riquadro 20 (oppure, per le imprese individuali, nella compilazione di un mod. I2 riq. 31) - tipo atto/fatto 008.

Il codice atto da indicare è A15 (procedure Concorsuali) - solo per le società.

Nel campo descrittivo del riquadro 20 (o del riq. 31) devono essere indicati gli elementi previsti dall'art. 92 L.F, ed in particolare la data fissata per l'esame dello stato passivo e la data entro cui vanno presentate le domande di insinuazione al passivo fallimentare nonché ogni altra informazione utile per agevolare la presentazione di tali domande.

Nel modello Note va indicata la data di accettazione della carica.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Una volta scaricata e firmata la distinta Fedra attraverso il software 'Comunica' va acquisito il file (alla pratica di comunicazione unica) e va aggiunta la modulistica IVA predisposta con l'applicativo dell'Agenzia delle Entrate riferito ai mod. AA7/10 (soggetti diversi dalle persone fisiche) e AA9/10 (imprese individuali), allegando il *.PDF firmato digitalmente dal Curatore ed il file dati *.INV (anch'esso firmato digitalmente).

Terminate queste operazioni, va compilata la maschera di 'comunica' integrata nel programma e, attraverso la funzione 'prepara', vanno svolti gli ultimi adempimenti: negli importi va selezionato "esente da bollo" e vanno inseriti € 10,00 per i diritti di segreteria.

1.1.2 Rinuncia o mancata accettazione della carica

Il Curatore nominato che non possa accettare la carica, a causa di incompatibilità o per altri motivi, comunica con sollecitudine la mancata accettazione al Giudice Delegato. In tal caso, il Tribunale, in camera di consiglio, nomina con urgenza un altro Curatore.

FAC-SIMILE ISTANZA RINUNCIA CARICA CURATORE

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____

Oggetto: Rinuncia carica

* * * * *

Ill.mo Sig. Giudice Delegato _____

Il sottoscritto _____ nominato Curatore del fallimento in epigrafe dichiarato con sentenza n. ___ del

Dichiara

di non poter accettare l'incarico per il seguente motivo _____

Con osservanza.

_____, li _____



1.1.3. Consultazione del fascicolo

Successivamente all'accettazione della nomina è importante che il Curatore prenda visione in Tribunale del fascicolo relativo alla ditta fallita. Tale attività permette al Curatore di acquisire diverse informazioni utili nelle prime fasi. Oltre all'acquisizione delle istanze di fallimento, che normalmente contengono elementi interessanti (importi, date di formazione e natura dei crediti), dagli atti dell'istruttoria prefallimentare è possibile accertare, tra l'altro, se il debitore sia tuttora operativo presso la sede legale e/o le unità locali, se le notificazioni siano andate a buon fine, e dove, se e quali argomentazioni siano state svolte per contrastare le richieste di fallimento, l'eventuale intervento di professionisti, le prime indicazioni circa le dimensioni dell'impresa.

Qualora il ricorso per la dichiarazione di fallimento sia stato depositato dal debitore stesso in Tribunale dovranno essere depositate le scritture contabili e fiscali obbligatorie concernenti i tre esercizi precedenti ovvero l'intera esistenza dell'impresa, se minore; un prospetto particolareggiato estimativo delle attività; l'elenco nominativo dei creditori e l'indicazione dei rispettivi crediti; l'indicazione dei ricavi lordi per ciascuno degli ultimi tre esercizi; l'elenco nominativo di coloro che vantano diritti reali e personali su cose in suo possesso e l'indicazione delle cose stesse e del titolo da cui sorge il diritto. Negli altri casi, nella sentenza di fallimento si ordina al Fallito il deposito dei bilanci e delle scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché l'elenco dei creditori entro tre giorni².

1.1.4. Indagini preliminari

È opportuno verificare presso il Tribunale competente se ci sono esecuzioni mobiliari o immobiliari in corso a carico della ditta fallita e verificare lo stato della procedura. A tal proposito l'art. 51 L.F. così recita: *“salvo diversa disposizione della legge, dal giorno della dichiarazione di fallimento nessuna azione individuale esecutiva o cautelare, anche per crediti maturati durante il fallimento,*

² Nella prassi spesso il Fallito non ottempera a tale disposto ed il Curatore provvederà ad intimarne la consegna contemporaneamente alla convocazione del Fallito stesso.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

può essere iniziata o proseguita sui beni compresi nel fallimento”. Se alla data di fallimento sono pendenti procedure esecutive ai sensi dell’art. 107 L.F. il Curatore può subentrarvi, altrimenti su istanza del Curatore, il Giudice delle Esecuzioni dichiara l’improcedibilità dell’esecuzione. Qualora la somma relativa all’esecuzione non sia stata ancora assegnata il Curatore deve chiedere al Giudice delle Esecuzioni l’assegnazione a favore della massa dei creditori.

Altra importante verifica da effettuare è quella relativa all’esistenza nell’attivo fallimentare di beni immobili o beni mobili registrati, in particolare si consiglia di effettuare una visura presso l’agenzia del territorio per verificare l’intestazione alla ditta fallita di immobili e al P.R.A. per verificare l’intestazione alla ditta fallita di autoveicoli³.

Qualora il Fallito possieda immobili o altri beni soggetti a pubblico registro il Curatore deve notificare un estratto della sentenza di fallimento ai competenti uffici perché sia trascritto nei pubblici registri.

La pubblicità al P.R.A. può configurarsi in tre modalità:

- trascrizione della sentenza dichiarativa di fallimento: il Curatore presenta agli sportelli del PRA la sentenza dichiarativa di fallimento ed ottiene la trascrizione mediante presentazione della nota di formalità e corresponsione degli emolumenti e imposte dovute.
- annotazione d’ufficio dell’estratto della sentenza dichiarativa di fallimento: il Curatore tramite ufficiale giudiziario notifica al PRA l’estratto della sentenza di fallimento in esenzione di ogni imposta, comunicando anche l’elenco delle targhe su cui va eseguita l’annotazione.
- annotazione su istanza dell’estratto della sentenza dichiarativa di fallimento: il Curatore presenta agli sportelli del PRA un estratto della sentenza dichiarativa di fallimento ed ottiene l’annotazione previa presentazione della nota di formalità e corresponsione degli emolumenti e imposte dovute.

Per quanto riguarda i beni immobili il Curatore deve preparare anche la nota di trascrizione ai sensi dall’art. 2659 c.c.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

1.1.5. Ricognizione all'indirizzo della sede dell'attività e apposizione dei sigilli

È opportuno che il Curatore compia al più presto un sopralluogo presso la sede legale, ed eventuali unità operative, dell'impresa fallita. La ricognizione può servire per vedere se l'attività è ancora in corso, se la sede si trova in stato di abbandono, l'eventuale sequestro della sede e per acquisire altre informazioni utili.

Ai sensi dell'art. 84 L.F. il Curatore deve materialmente apporre i sigilli sui beni che si trovano nella sede principale dell'impresa e sugli altri beni dell'imprenditore secondo quanto stabilito dal codice di procedura civile.

Il Curatore nell'espletamento del compito può chiedere l'assistenza della forza pubblica e nel caso in cui i beni si trovino in luoghi diversi e non risulti agevole procedere nelle operazioni l'apposizione dei sigilli può essere delegata ad uno o più coadiutori designati dal Giudice Delegato.

FAC-SIMILE RICHIESTA ASSISTENZA FORZA PUBBLICA

Al Comando di.....

Fallimento _____ n. _____

Oggetto: Richiesta forza pubblica per apposizione sigilli

* * * * *

Il sottoscritto _____ nominato Curatore del fallimento in epigrafe con sentenza del Tribunale di _____ in data _____, si è recato presso la sede ove veniva svolta l'attività della società fallita, al fine di compiere un sopralluogo e verificare la necessità di apporre i sigilli ai locali.

Tuttavia, non ha potuto accedervi in quanto fisicamente impedito dall'intervento di _____.

Poiché risulta che il Fallito continui a svolgere l'attività si richiede l'ausilio della forza pubblica, ai sensi dell'art. 84 L.F., ai fini dell'apposizione dei sigilli sui beni appartenenti al Fallito.

Con osservanza.

_____, li _____

³ I moduli e le indicazioni per la richiesta di una visura nominativa storica o attuale al P.R.A. si trovano sul sito www.aci.it selezionando nei servizi online Fornitura dati PRA e successivamente Avvocati e Curatori fallimentari.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Il Curatore

FAC-SIMILE ISTANZA NOMINA COADIUTORE

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____

Oggetto: Nomina coadiutore per apposizione sigilli

* * * * *

Ill.mo Sig. Giudice Delegato _____

Il sottoscritto _____ Curatore del fallimento in epigrafe;

premessò

- che la società _____ esercita l'attività nelle sede principale posta in _____ e nella sede secondaria in _____ ed inoltre ha un magazzino posto in _____;
- che considerate le notevoli distanze tra i vari luoghi ove si deve procedere all'apposizione dei sigilli non è semplice l'immediato completamento delle operazioni;

chiede

voglia la S.V. Ill.ma, ai sensi dell'art. 84 L.F., nominare _____ coadiutore/i per il compimento della predetta funzione.

Con osservanza.

_____, lì _____

Il Curatore

Al momento dell'apposizione dei sigilli, se si accede ai locali è opportuno che il Curatore accerti se la fornitura di energia elettrica è ancora attiva, se esiste un sistema di allarme e la sua funzionalità, che proceda ad una verifica sommaria dei beni, della loro deperibilità, del rischio di furto di incendio o di altri pericoli; deve inoltre accertarsi della sicurezza dei locali valutando eventualmente



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

di cambiare le serrature o i lucchetti. Il Curatore deve redigere il “verbale di apposizione dei sigilli” e nominare il custode che spesso viene indicato nella persona del Curatore. Può essere utile scattare le foto dei beni in modo da controllare la loro presenza in sede di successivo inventario. Il verbale andrà depositato in Cancelleria.

Infine deve apporre i sigilli⁴, se vi sono oggetti sui quali non è possibile apporre i sigilli o che sono necessari all’uso personale del Fallito il Curatore ne farà menzione nel verbale (art. 758 c.p.c.); se vengono rinvenute le scritture contabili, cambiali, assegni e denaro contante o altri documenti, questi non saranno sottoposti a sigilli ma verranno presi in consegna dal Curatore (Art. 86 L.F.). Nel caso in cui il Curatore valuti la presenza di situazioni di rischio provvederà a stipulare assicurazioni, contratti di vigilanza notturna ecc., chiedendo formale autorizzazione al Giudice Delegato per il sostenimento della spesa.

Nel caso di apposizione dei sigilli è opportuno che il Curatore effettui dei controlli periodici per verificare l’integrità dei sigilli e qualora riscontri delle manomissioni lo comunichi al Giudice Delegato e sporga denuncia alle competenti autorità.

Si ritiene che il Curatore possa omettere l’apposizione dei sigilli, quando sia in grado di procedere immediatamente all’inventario e non vi siano pericoli immediati di sottrazione o dispersione dei beni. Infatti l’inclusione dei beni del Fallito nell’inventario, curato con la massima sollecitudine dal Curatore, soddisfa di per sé e senza che occorran i sigilli, le esigenze di conservazione dei beni, consentendo di identificare l’attivo fallimentare, destinato alla liquidazione in favore dei creditori. In tal caso, si ritiene opportuno fare apposita istanza al Giudice Delegato spiegando le motivazioni della mancata apposizione dei sigilli.

1.2. ATTIVITÀ SUCCESSIVE ALL’ACCETTAZIONE DELLA CARICA

1.2.1. Convocazione del Fallito

⁴ In pratica, l’apposizione dei sigilli avviene incollando un foglio di carta – sui cui è riportato il nome del fallimento ed il timbro e la firma del Curatore – sulla porta/e d’ingresso e/o finestre in modo che non sia possibile accedere ai locali senza rompere i sigilli stessi.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

L'esame del fascicolo prefallimentare e della ulteriore documentazione depositata presso il Tribunale non consente al Curatore di reperire tutte le informazioni necessarie per lo svolgimento delle attività che gli competono; il Curatore è infatti soggetto ad un dovere di informazione nei confronti dell'autorità giudiziaria "*sulle cause e sulle circostanze del fallimento*", che non si esaurisce nel ruolo di pubblico ufficiale rispetto ai reati dei quali abbia avuto notizia nell'esercizio delle sue funzioni, in quanto l'art. 33 L.F. estende gli obblighi informativi del Curatore a tutti i fatti di possibile rilievo "*ai fini delle indagini preliminari in sede penale*".

A tal fine è pertanto opportuno che il Curatore, anche ai fini della redazione della relazione ex art. 33 L.F., convochi il Fallito o gli amministratori, nel caso di fallimento di soggetto societario, per assumere tutta la documentazione e le notizie che ritenga necessario; tale potere è disposto dall'art. 49 L.F. il quale statuisce al secondo comma che "*se occorrono informazioni o chiarimenti ai fini della gestione della procedura, i soggetti di cui al primo comma⁵ devono presentarsi personalmente al Giudice Delegato, al Curatore o al Comitato dei Creditori*".

Il Curatore convoca il Fallito concedendogli un congruo lasso di tempo, affinché compaia innanzi a se medesimo, specificando la data e l'ora; la convocazione può essere fatta anche verbalmente ma, nella prassi, si usa farla mediante raccomandata A.R., informando l'interessato delle sanzioni penali cui può incorrere in caso di ingiustificata inottemperanza, della possibilità di farsi assistere da un legale di fiducia e della facoltà, previa autorizzazione del Giudice, di farsi rappresentare da un mandatario. Con la medesima comunicazione si invita il Fallito a consegnare le scritture contabili (nel caso non siano già state depositate in Tribunale e quindi accessibili al Curatore), il denaro ed i valori esistenti in cassa, l'elenco completo di tutti i creditori e dei debitori, e le chiavi ed i libretti di circolazione degli autoveicoli acquisiti al fallimento.

FAC-SIMILE DI CONVOCAZIONE DEL TITOLARE/SOCIO/AMMINISTRATORE

.....,

Egregio Signor

.....

⁵ Trattasi del "*l'imprenditore del quale sia stato dichiarato il fallimento, nonché gli amministratori o i liquidatori di società o enti soggetti alla procedura di fallimento*".



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

.....
.....

Raccomandata A.R.

Oggetto: fallimento n.

Comunico che con sentenza pronunciata il _____, depositata il _____, n. ____, il Tribunale di _____, ha dichiarato il fallimento in oggetto nominando Giudice delegato il dott. _____ e Curatore il sottoscritto.

Poiché Ella risulta essere stato titolare/socio illimitatamente responsabile/amministratore della società a far data dal _____, il Tribunale Le ha ingiunto di consegnarmi entro tre giorni il bilancio e le scritture contabili.

Inoltre, al fine di agevolare la conoscenza delle principali vicende della società, chiedo la consegna della seguente documentazione:

1. LIBRO GIORNALE e LIBRO DEGLI INVENTARI
2. LIBRO SOCI, LIBRO ASSEMBLEE, LIBRO C.d.A. (solo se società)
3. LIBRI FISCALI (LIBRO IVA ACQUISTI, VENDITE, BENI AMMORTIZZABILI ecc)
4. FATTURE DI ACQUISTO E DI VENDITA
5. ATTO COSTITUTIVO E SUCCESSIVE MODIFICAZIONI (solo se società)
6. DICHIARAZIONI FISCALI ULTIMI 5 ANNI (UNICO / IVA / SOSTITUTI D'IMPOSTA)
7. DICHIARAZIONE INIZIO ATTIVITA' AI FINI IVA E SUCCESSIVE VARIAZIONI
8. BILANCI ULTIMI 3 ANNI (CON RELATIVE SCHEDE DI MASTRO)
9. SITUAZIONE CONTABILE ALLA DATA IN CUI SONO AGGIORNATE LE SCRITTURE CON SCHEDE MASTRO
10. DENARO E VALORI ESISTENTI IN CASSA ALLA DATA IN CUI LE SCRITTURE SONO AGGIORNATE COSI' COME RISULTA DALLA RELATIVA SCHEDA DI MASTRO (oppure, se si sono compiute successivamente operazioni di cassa ma non sono state ancora registrate: DENARO E VALORI ESISTENTI IN CASSA ALLA DATA DEL FALLIMENTO con prospetto di riconciliazione tra la consistenza risultante dalla contabilità e quella risultante alla data del fallimento e produzione degli eventuali titoli giustificativi di uscita di cassa)
11. ELENCO COMPLETO DI TUTTI I CREDITORI (CON L'INDICAZIONE DELL'IMPORTO E DELL'INDIRIZZO COMPLETO DI C.A.P.)
12. ELENCO DEI DEBITORI (CON L'INDICAZIONE DELL'IMPORTO, DEI TITOLI GIUSTIFICATIVI E DELL'INDIRIZZO CON IL C.A.P.)



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

13. ELENCO DEGLI ISTITUTI DI CREDITO CON CUI LA FALLITA DITTA INTRATTENEVA RAPPORTI CON INDICAZIONE DEL SALDO ALLA DATA DEL FALLIMENTO E DEI FIDI ACCORDATI NONCHE' GLI ESTRATTI CONTO
14. ELENCO DEI BENI ESISTENTI ALLA DATA DEL FALLIMENTO CON STIMA DEL LORO VALORE ED INDICAZIONE DEI LUOGHI OVE SONO CUSTODITI
15. ELENCO DEL PERSONALE DIPENDENTE AL MOMENTO DEL FALLIMENTO E LIBRO MATRICOLA (se vi sono dipendenti, provvedere, se del caso, alla risoluzione del rapporto)
16. CONTRATTO DI AFFITTO DEI LOCALI (oppure CONTRATTO DI AFFITTO DI AZIENDA o dei BENI STRUMENTALI)
17. ELENCO DEI CONTRATTI IN CORSO
18. ELENCO DELLE ESECUZIONI IN CORSO E/O SUBITE
19. ELENCO DELLE ASSICURAZIONI IN CORSO
20. ELENCO DEL CONTENZIOSO IN CORSO (CIVILE E/O FISCALE) CON INDICAZIONE DEI LEGALI

Chiedo inoltre l'indicazione di eventuali professionisti con i quali la Società ha operato (per esempio commercialisti, consulenti d'azienda).

La invito quindi a prendere immediato contatto telefonico con il dott. _____ del mio studio, al fine di concordare un incontro.

La informo che all'incontro potrà farsi assistere da un legale di Sua fiducia e che, non presentandosi, sarò costretto a chiedere al Giudice Delegato di disporre l'accompagnamento a mezzo della forza pubblica. In caso di impedimento ha inoltre possibilità, previa autorizzazione da parte del Giudice Delegato, di farsi rappresentare da un mandatario.

Richiamo la Sua attenzione sull'obbligo di comunicarmi ogni Suo cambio di residenza o del domicilio e sull'obbligo di presentarsi personalmente al Giudice Delegato, al Curatore o al Comitato dei Creditori ogniqualvolta sia chiamato, salvo autorizzazione del Giudice Delegato (artt. 49, co. 1, l. fall.).

Distinti saluti.

Il Curatore

1.2.2. Verbale di audizione del Fallito

Prima di procedere all'interrogatorio, è opportuno che il Curatore si accerti dell'identità personale del compare chiedendogli un documento di identità, ed informarlo che può farsi assistere da un legale o altro consulente.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Il verbale redatto dal Curatore, quale pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni, è atto pubblico e come tale fa fede fino a querela di falso, ciò nonostante può essere opportuna la presenza all'interrogatorio di un eventuale collaboratore del Curatore, che poi provvederà, come testimone, a controfirmare il verbale.

Il Curatore, prima di iniziare l'audizione del Fallito, ponendogli le domande che avrà precedentemente predisposto, sia sulla base delle domande di rito più comuni (riportate più avanti nelle bozze allegate), sia sulla base degli elementi rinvenuti durante le operazioni di indagine effettuate, richiederà al Fallito (o agli amministratori) la consegna della documentazione che lo stesso è stato invitato a produrre con la convocazione.

In particolare, in aggiunta a tutta la documentazione contabile (fatture, libri fiscali, dichiarazioni, bilanci, dichiarazioni, ecc.), il Fallito deve consegnare:

- l'elenco dei creditori con l'indicazione dei relativi crediti, ai sensi dell'art. 16 L.F.⁶;
- il denaro ed i valori in cassa alla data in cui le scritture sono aggiornate, così come risulta dalla contabilità⁷;
- l'elenco degli istituti di credito con cui l'impresa fallita intratteneva rapporti con indicazione del saldo alla data del fallimento, dei fidi accordati, corredato degli estratti conto dell'anno anteriore al fallimento;
- l'elenco dei beni mobili intestati alla impresa fallita (autovetture o altri veicoli in particolare) assieme alle chiavi ed ai libretti di circolazione degli stessi;
- l'indicazione degli eventuali professionisti con i quali l'impresa ha operato (commercialisti e consulenti d'azienda), al fine di poter richiedere a questi ultimi le informazioni e la documentazione eventualmente in loro possesso.

Infine, ai sensi dell'art. 48 L.F. *“il Fallito persona fisica è tenuto a consegnare al Curatore la propria corrispondenza di ogni genere, inclusa quella elettronica, riguardante i rapporti compresi*

⁶ Se non è stato ancora consegnato nel caso di richiesta di fallimento in proprio ex art. 14 L.F.

⁷ Oppure, se si sono compiute successive operazioni di cassa ma non ancora registrate, deve essere consegnato il denaro ed i valori esistenti in cassa alla data del fallimento, con prospetto di riconciliazione tra la consistenza risultante dalla contabilità e quella risultante alla data del fallimento, e produzione degli eventuali titoli giustificativi di uscita di cassa.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

nel fallimento”. Se il fallimento riguarda una società, le Poste Italiane consegneranno direttamente al Curatore tutta la corrispondenza.

Al termine dell’interrogatorio può essere opportuno informare il Fallito dei suoi diritti e doveri ai sensi della Legge Fallimentare (obbligo di comunicazione del cambio di residenza o di domicilio, incapacità ecc.). In quanto atto istruttorio interno, è controverso se una copia del verbale possa essere consegnata all’interrogato; se questi la richiedesse il Curatore dovrebbe informarlo che la consegna potrà avvenire solo dietro apposito provvedimento del Giudice Delegato.

FAC-SIMILE DI VERBALE DI AUDIZIONE DEL LEGALE RAPPRESENTANTE DELLA SOCIETA' FALLITA

Verbale di audizione del legale rappresentante della società fallita “ _____ ”

Verbale di audizione del Sig. _____.

Oggi, _____, alle ore _____ presso lo studio del Curatore Dott. _____, nato a _____ il _____, codice fiscale _____ alla presenza del Dott. _____ nato a _____ il _____ e codice fiscale _____, compare il Sig. _____ nella sua qualità di _____ della società fallita.

Il Sig. _____, reso edotto dal Curatore sulla propria veste di pubblico ufficiale nel presente interrogatorio ai sensi dell’art. 30 L.F. da cui derivano gravi responsabilità in caso di dichiarazioni false o reticenti, alle singole richieste del Curatore risponde:

1. In relazione alla convocazione del _____ quali sono i documenti che ha prodotto?
2. Quali sono i suoi recapiti, telefonici e postali?
3. Quali sono i professionisti di riferimento per la società fallita?
4. Che tipo di attività svolgeva la società?
5. Quali altre attività svolgeva?
6. Quali erano le dimensioni aziendali?
7. Quale era l’area di mercato aziendale?
8. Quali sono state le operazioni di maggiore interesse compiute?



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

9. Quali mansioni lei svolgeva nella società?
10. Le dichiarazioni dei redditi relative all'esercizio _____ sono state presentate? Ed il bilancio?
11. Quando sono iniziate le difficoltà finanziarie?
12. Quali sono le cause del dissesto?
13. Quando è cessata l'attività aziendale?
14. Ci sono state altre istanze di fallimento?
15. Quando sono stati licenziati (o si sono licenziati) gli ultimi dipendenti?
16. Mi fornisce l'elenco dei fornitori che hanno debiti ancora non pagati dalla società fallita?
17. Mi fornisce l'elenco dei soggetti che hanno crediti ancora non pagati alla società fallita?
18. Quanti e quali c/c ha aperto la società? E presso quali istituti bancari?
19. A quanto ammontavano gli affidamenti bancari e quando sono stati revocati?
20. Ci sono altri crediti da recuperare? O ci sono dei contenziosi in essere?
21. Ci sono crediti verso soci?
22. Dove si trova la contabilità?
23. A che data è aggiornata la contabilità?
24. La società fallita ha contratti pendenti? Ad esempio leasing, noleggio o locazione?
25. A quanto ammontano i valori di cassa?
26. Dove si trovano i valori di cassa?
27. Ci sono rimanenze di merci o beni di proprietà della società fuori dalla sede sociale?
28. Ci sono rimanenze di merci o beni di proprietà di terzi presso la sede sociale?
29. Ha portato chiavi e libretto di circolazione dell'autoveicolo _____ targato _____?
30. Che pagamenti sono stati fatti negli ultimi sei mesi?
31. E nell'ultimo anno?
32. ...

Alle ore _____ null'altro essendo da aggiungere il Curatore dichiara che l'audizione è terminata.

Letto, approvato e sottoscritto.

Il Curatore Dott. _____

Il Dott. _____

Il Sig. _____



1.2.3. Se il Fallito non si presenta

Il previgente testo dell'art. 49 L.F. prevedeva che nel caso in cui il Fallito non ottemperasse all'ordine di presentarsi (salvo impedimento documentato), il Giudice Delegato avrebbe potuto disporre l'accompagnamento con la forza pubblica. Nonostante il novellato articolo 49 non preveda più espressamente il potere del Giudice Delegato di fare accompagnare il Fallito se questi, senza apprezzabili ragioni, si rifiuti di presentarsi, non muta il fatto che l'accompagnamento coattivo del Fallito inottemperante non è altro che l'adempimento coatto di una *servitù di giustizia* al pari di quelle cui sono assoggettati tutti i cittadini quando sono chiamati a deporre come testimoni⁸.

Inoltre, venuta a mancare la norma (di carattere speciale) prevista per l'accompagnamento coattivo del Fallito ai sensi dell'art. 49 L.F., vige comunque la norma di carattere generale prevista dall'art. 68, comma 3, del codice di procedura civile, in base alla quale *“il Giudice può sempre richiedere l'assistenza della forza pubblica”*; l'accompagnamento coatto del Fallito non viene infatti disposto perché il soggetto è Fallito, ma perché si sottrae ad un obbligo procedimentale stabilito dalla legge stessa, alla stessa stregua e per le stesse ragioni con cui viene disposto l'accompagnamento coatto del testimone o del consulente tecnico renitenti ad ottemperare una *servitù di giustizia*.

A questo punto possiamo proporre qualche suggerimento utile alla pratica:

- 1) il Curatore convoca ritualmente il Fallito secondo le modalità operative sopra descritte;
- 2) in caso di omessa presentazione, il Curatore riconvoca il Fallito seguendo la stessa procedura;
- 3) perdurando l'inadempimento ingiustificato del Fallito, il Curatore chiede al Giudice Delegato l'emissione di un provvedimento di convocazione formale, da notificarci a mani, a mezzo della forza pubblica;
- 4) perdurando ancora l'inadempimento (ingiustificato) del Fallito, il Curatore provvede a sporgere denuncia alla Procura della Repubblica nei confronti del Fallito (o del suo legale rappresentante), in ordine al reato previsto e punito dall'art. 220 L.F.;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

5) il Giudice Delegato adotta, su richiesta del Curatore, il provvedimento di accompagnamento coattivo.

FAC-SIMILE DI ISTANZA DI RICHIESTA DI ACCOMPAGNAMENTO COATTIVO

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____

Oggetto: istanza per la richiesta di accompagnamento coattivo

* * * * *

Ill.mo Sig. Giudice Delegato _____

Il sottoscritto _____ nominato Curatore del fallimento in epigrafe dichiarato con sentenza n. ___ del _____

Premesso che

- il Sig. _____ in qualità di _____ della società fallita non si è presentato presso lo studio del sottoscritto anche se è stato convocato per ben tre volte come da raccomandate che si allegano;

Ritenuto

- che la sua audizione sia indispensabile per i chiarimenti circa le cause del dissesto e per produrre la documentazione richiesta;

Chiede

che la S.V.Ill.ma voglia disporre l'accompagnamento coattivo del Sig. _____.

Con osservanza.

_____, li _____

Il Curatore

1.2.4. Apertura del conto corrente della procedura e deposito delle somme

⁸ La mancata (e ingiustificata) presentazione del Fallito (o di un suo mandatario autorizzato dal Giudice Delegato), regolarmente convocato, integra, ancora oggi, la fattispecie delittuosa prevista e punita dall'art. 220 L.F..



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

L'art. 34 L.F. dispone che *“le somme riscosse a qualunque titolo dal Curatore sono depositate entro il termine massimo di dieci giorni dalla corresponsione sul conto corrente intestato alla procedura”*. La scelta dell'istituto bancario (o dell'ufficio postale) presso cui aprire il conto corrente sul quale saranno versate le somme riscosse appartiene adesso alla esclusiva competenza del Curatore (nella previgente normativa spetta al Giudice Delegato) e non è soggetta all'autorizzazione del Comitato dei Creditori (anche se sarebbe opportuno richiederla).

La prassi seguita dai tribunali è spesso molto eterogenea non solo sulle modalità di designazione dell'istituto, ma anche sulle modalità di deposito. Il primo passo che il Curatore dovrebbe fare è quello di visionare le condizioni che i vari istituti bancari hanno depositato presso la Cancelleria fallimentare, sulla base della convenzione⁹ stipulata con il Tribunale, confrontando le stesse al fine di individuare quelle più vantaggiose per la procedura¹⁰.

Lo stesso dovrà poi accertarsi che dette condizioni siano ancora applicate dall'istituto di credito individuato, in quanto le stesse potrebbero essere cambiate con il passare del tempo. Il Curatore si recherà quindi presso la filiale designata ad aprire il conto corrente e depositare le somme riscosse. Qualora il Curatore intenda operare con un istituto che non ha ancora aderito alla convenzione stipulata con il Tribunale, è libero di farlo, ma a condizione che l'istituto individuato presenti ed esegua tale convenzione (o pratici addirittura condizioni migliori), facendone dichiarazione espressa ed incondizionata, inviata per iscritto al Curatore, al Giudice Delegato ed al Presidente della Sezione Fallimentare.

Per l'apertura del conto corrente (che verrà intestato alla procedura) non è più richiesta l'autorizzazione da parte del Giudice Delegato, essendo sufficiente l'estratto della sentenza dichiarativa di fallimento, rilasciati in originale dalla Cancelleria (previo pagamento dei relativi diritti), dei documenti di identificazione e dello specimen di firma del Curatore.

1.2.5. Pagamento del contributo unificato e del foglio notizie

⁹ Le convenzioni riportano generalmente i tassi di interesse applicati ed i criteri con i quali gli stessi variano nel tempo (ad esempio legati all'Euribor), i costi delle singole operazioni, le agevolazioni per la tenuta dei conti, i giorni di valuta relativi alle varie operazioni ecc..



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Il D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia (Testo A), come modificato da ultimo dall'art. 2, comma 212 della L. 23 dicembre 2009, n. 191 (legge finanziaria 2010), dispone che, anche per le procedure fallimentari, è dovuto il "contributo unificato" per le spese degli atti giudiziari. Dalla sentenza di fallimento è infatti dovuto il contributo di cui all'art. 9, primo comma, lettera f), pari ad Euro 680,00¹¹.

Il contributo unificato assolve, all'interno della procedura, l'imposta di bollo ed i diritti di segreteria (eccezion fatta per i diritti dovuti per il rilascio delle copie autentiche), compresi quelli di chiusura; il Curatore, pertanto una volta pagato detto contributo, non dovrà più assolvere l'imposta di bollo sulle istanze presentate¹², salvo poche eccezioni (istanze che dispongono il pagamento di somme da parte della procedura, i bolli sono infatti necessari per il mandato del Tribunale).

Il contributo unificato non è tuttavia l'unica spesa inclusa nel "foglio notizie" (ex "campione civile"), per il quale è previsto il pagamento in prededuzione, quest'ultimo, infatti, oltre al contributo unificato, riporterà sicuramente le spese di notifica, di registrazione della sentenza, e diritti¹³ tutte le altre spese che possono essere prenotate a debito.

Non appena vi sono somme sufficienti, il Curatore dovrebbe richiedere in Cancelleria il conteggio delle somme iscritte a debito nel foglio notizie; la Cancelleria, nei giorni successivi alla richiesta, esegue il conteggio e, nella prassi del Tribunale di Pisa, prepara il modello F23 attraverso il quale il foglio notizie può essere pagato dal Curatore presso qualsiasi istituto bancario.

FAC-SIMILE DI ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE AL PRELIEVO PER FOGLIO NOTIZIE

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____

¹⁰ Le condizioni praticate dai diversi istituti bancari sono spesso eterogenee tuttavia, nell'ambito dello stesso istituto, le varie filiali applicano le condizioni concordate con la sede centrale.

¹¹ Per i fallimenti in corso al 01/03/02 il Curatore ha la facoltà di assolvere il contributo unificato in misura ridotta, un mezzo, pari ad Euro 340,00, presentando la relativa ricevuta presso la Cancelleria fallimentare, che ne annota il pagamento nel fascicolo.

¹² A titolo esemplificativo non dovranno essere assolti altri diritti di segreteria e bolli per la redazione dell'inventario, la nomina del Comitato dei Creditori o di eventuali professionisti (legali o tecnici) ed in generale per le domande indirizzate al Giudice delegato e/o al Tribunale.

¹³ Le spese di registrazione Euro 168,00.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Oggetto: Istanza di autorizzazione al prelievo

* * * * *

Ill.mo Sig. Giudice Delegato _____

Il sottoscritto _____ nominato Curatore del fallimento in epigrafe,

premess

- che la procedura ha incassato le prime somme ottenute _____;
- che, pertanto, sono disponibili somme per il pagamento delle spese del Tribunale, del Contributo Unificato e _____;
- che il modello F23 per il pagamento del Contributo Unificato e delle spese di procedura è di totali Euro _____;
- che nel foglio notizie sono altresì incluse spese per _____;

tutto ciò premesso e considerato il sottoscritto Curatore

chiede

che la S.V. Ill.ma voglia autorizzare il prelievo dal conto corrente n. _____ acceso presso la _____, filiale di _____ della somma complessiva di Euro _____ per il pagamento del modello F23 relativo al contributo unificato ed alle altre spese di procedura.

Con osservanza.

_____, li _____

Il Curatore

1.2.6. Avviso ai creditori ex art. 92 L.F.

Il Curatore, senza indugio, sulla base delle scritture contabili rinvenute, dell'elenco dei creditori fornito dal Fallito (o dall'amministratore) e delle altre notizie raccolte¹⁴ forma l'elenco dei creditori e degli altri soggetti che vantano diritti reali o personali sui beni mobili ed immobili di proprietà od

¹⁴ Il Curatore infatti, per redigere tale lista, può trarre informazioni dalle dichiarazioni del Fallito o degli amministratori rilasciate in occasione del verbale di audizione degli stessi, oppure dall'esame del fascicolo prefallimentare o della documentazione rinvenuta presso i consulenti del Fallito. Ovviamente nel caso in cui il fallimento sia stato chiesto direttamente dal debitore la lista, anche se incompleta e suscettibile di integrazioni, è allegata al ricorso con ovvia agevolazione del lavoro del Curatore.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

in possesso del Fallito. E' opportuno che tale elenco contenga quei soggetti nei confronti dei quali è fondatamente presumibile l'esistenza di un credito nei confronti del Fallito, ad esempio l'Agenzia delle Entrate competente, l'INPS, l'INAIL, l'eventuale cassa previdenza, la Camera di Commercio, il concessionario della riscossione, le società che forniscono utenze relative a gas, acqua, energia, telefonia, il Comune ecc.. Tale pratica è tanto più opportuna nel caso in cui il Curatore non possa compilare l'elenco suddetto, sia per mancanza assoluta delle scritture contabili, che per momentanea indisponibilità delle stesse (ad esempio nel caso siano state sottoposte a sequestro); in tal caso la lista sarà composta almeno da quei soggetti nei confronti dei quali è plausibile presumere l'esistenza di qualche debito.

Formato l'elenco il Curatore, ai sensi dell'art. 92 L.F., comunica quanto prima a tutti questi soggetti l'intervenuto fallimento del loro debitore e le modalità di deposito in Cancelleria delle domande di ammissione al passivo dei rispettivi crediti. Una delle innovazioni più significative del novellato art. 92 L.F. consente al Curatore di inviare la comunicazione in esame oltre che tramite posta, a mezzo di fax o posta elettronica, eliminando in questo modo sia l'obbligo che il costo dell'invio tramite raccomandata A.R.¹⁵.

Anche se la norma non indica un termine entro il quale il Curatore debba effettuare la comunicazione ex art. 92 L.F. si ritiene che la stessa debba consentire al creditore, che la riceve, di provvedere all'adempimento entro il termine di 30 giorni dall'udienza per l'esame dello Stato Passivo previsto per le domande di ammissione "tempestive"¹⁶.

Al fine di consentire ai creditori di presentare domande di ammissione al Passivo tempestive e complete, alla luce delle innovazioni contenute negli art. 92 e 93 L.F. è opportuno che il Curatore rediga una comunicazione molto dettagliata, evidenziando:

- i dati identificativi del soggetto Fallito;
- il Tribunale che ha emesso la sentenza;

¹⁵ Nel caso in cui vengano utilizzati i moderni mezzi di comunicazione il Curatore dovrebbe tutelarsi usando strumenti che garantiscano l'avvenuto ricevimento della comunicazione, come i fax che riportano il documento trasmesso assieme all'esito della trasmissione e la posta elettronica certificata.

¹⁶ Ciò comporterebbe un termine di almeno 45 giorni per comunicazioni inviate per raccomandata e di almeno 40 per comunicazioni a mezzo fax o posta elettronica.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- il nome del Giudice Delegato e del Curatore nominati;
- la perentorietà del termine di 30 giorni prima dell'udienza di verifica per il deposito delle domande in Cancelleria;
- le conseguenze previste dalla legge nel caso di mancato rispetto di quel termine o di omissione delle indicazioni richieste dall'art. 93 L.F.;
- il luogo, la data e l'ora nella quale sarà tenuta l'udienza per la verifica del Passivo;
- i documenti che dovranno accompagnare la domanda per la prova del credito insinuato.

FAC-SIMILE COMUNICAZIONE AI CREDITORI DELL'AVVENUTO FALLIMENTO E DEI TERMINI PER IL DEPOSITO DELLE DOMANDE EX ART. 92 L.F.

.....
Egregio Signor
.....
.....
.....

Raccomandata A.R.

Oggetto: Fallimento _____

Con sede in _____

Procedura n. _____

Il Tribunale di _____, con sentenza depositata in data _____, ha dichiarato il fallimento della società indicata in oggetto, nominando Giudice delegato il dottor _____ e Curatore il sottoscritto _____, con studio in _____,

tel. _____, fax _____, indirizzo e-mail _____

In relazione a ciò, vi comunico quanto segue:

• L'adunanza dei creditori per l'esame dello stato passivo è fissata per il giorno _____, ore _____, presso l'aula n. _____ della sezione fallimentare, del Tribunale di _____

(ovvero presso lo studio del Giudice delegato sito a _____);

• le domande di ammissione al passivo, anche relative alla titolarità di diritti reali o personali su beni mobili e immobili di proprietà o in possesso del fallimento, possono essere presentate fino a trenta giorni prima dell'adunanza di cui sopra (termine perentorio);



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- le domande presentate successivamente a detto termine, e non oltre il termine di dodici mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo, saranno considerate tardive (art. 101 L.F.) e come tali saranno trattate. Preciso che la tempestività o la tardività della domanda di ammissione inviata per posta al Tribunale di _____ sarà determinata in base alla data del timbro di ricevimento apposto dall'Ufficio Protocollo del detto Tribunale e non da quello di ricevimento da parte della Cancelleria della Sezione fallimentare, se successivo;
- decorso questo ultimo termine e, comunque, fino all'esaurimento di tutte le ripartizioni dell'attivo fallimentare, le domande tardive saranno ancora ammissibili purché venga dimostrato che il ritardo è dipeso da causa non imputabile al creditore.

Nei termini indicati, il ricorso contenente la domanda di ammissione al passivo può essere, sia presentato, sia spedito, alla Cancelleria del Tribunale, anche in forma telematica o con altri mezzi di trasmissione di cui sia possibile fornire la prova della ricezione, e può essere sottoscritto da voi o da un legale, nel qual caso questi dovrà essere fornito di procura.

Il ricorso dovrà contenere:

- 1) l'indicazione della procedura cui si intende partecipare e le generalità del creditore;
- 2) la determinazione della somma che si intende insinuare al passivo, ovvero la descrizione del bene di cui si chiede la restituzione o la rivendicazione;
- 3) la succinta esposizione dei fatti e degli elementi di diritto che costituiscono la ragione della domanda;
- 4) l'eventuale indicazione di un titolo di prelazione, anche in relazione alla graduazione del credito, nonché la descrizione del bene sul quale la prelazione si esercita, se questa ha carattere speciale;
- 5) l'indicazione del numero di telefax, l'indirizzo di posta elettronica o l'elezione di domicilio in un comune del circondario ove ha sede il tribunale, ai fini delle successive comunicazioni.

E' facoltà del creditore indicare, quale modalità di notificazione e di comunicazione, la trasmissione per posta elettronica o per telefax ed è onere dello stesso comunicare al Curatore ogni variazione del domicilio o delle predette modalità.

Rammento poi che:

- a) il ricorso è inammissibile se è omesso o assolutamente incerto uno dei requisiti di cui ai numeri 1), 2), o 3) di cui sopra;
- b) se è omesso o assolutamente incerto il requisito di cui al numero 4), il credito è considerato chirografario;
- c) se è omessa l'indicazione di cui al numero 5), tutte le comunicazioni successive a quella con la quale la curatela darà notizia dell'esecutività dello stato passivo, si effettuano presso la Cancelleria.

Il ricorso deve essere corredato dai documenti giustificativi del diritto vantato (v. spiegazione di seguito riportata); tuttavia i documenti non presentati con la domanda potranno essere depositati, a pena di decadenza, almeno quindici giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Ai creditori che vantano anche diritti sulle cose mobili o immobili del Fallito, si consiglia la presentazione di domande separate per l'ammissione del credito al passivo e per la rivendica o la restituzione.

Segnalo che, a norma del combinato disposto degli artt. 79 e 103 L.F., se il bene o i beni oggetto della sua domanda di rivendica o restituzione non sono stati acquisiti all'attivo della procedura perché non si trovano più in suo possesso dal giorno della dichiarazione di fallimento e il Curatore non può riprenderli, potrà essere insinuato nel passivo il credito per il valore che la cosa aveva alla data della dichiarazione del fallimento e che, pur se presenta domanda di rivendica o restituzione, può modificare la stessa e chiedere l'ammissione al passivo del controvalore del bene alla data di apertura del concorso fino all'udienza di stato passivo.

Se il possesso dei beni rivendicati o chiesti in restituzione è cessato dopo l'apposizione dei sigilli o comunque è stato perso dal Curatore dopo averlo acquisito, potrete chiedere l'integrale pagamento del valore della cosa e che tale valore sia corrisposto in prededuzione.

Il ricorso può essere presentato dal rappresentante comune degli obbligazionisti a'sensi dell'art. 2418, secondo comma, c.c., anche per singoli gruppi di creditori.

Rammento che, ciascun creditore, con la domanda di ammissione al passivo, o con altra precedente comunicazione, può dare la sua disponibilità ad assumere l'incarico di membro del comitato dei creditori, o può segnalare altri nominativi aventi i requisiti previsti dall'art. 40 L.F..

La comunicazione dovrà essere inviata con urgenza, dato che l'art. 40 L.F. dispone che il comitato dei creditori dovrà essere nominato entro trenta giorni dalla data della sentenza dichiarativa di fallimento.

Tengo infine a segnalare che, in forza del disposto dell'art. 37 bis L.F., in sede di adunanza per l'esame dello stato passivo, i creditori presenti, personalmente o per delega, che rappresentano la maggioranza dei crediti allo stato ammessi, possono effettuare nuove designazioni in ordine ai componenti del comitato dei creditori nel rispetto dei criteri di cui all'art. 40 L.F., nonché chiedere la sostituzione del Curatore indicando al Tribunale le ragioni della richiesta e un nuovo nominativo.

Vi avverto che:

- a) depositerò in Cancelleria del Tribunale il progetto di stato passivo almeno quindici giorni prima dell'udienza di verifica dei crediti;
- b) potrete esaminare detto progetto e presentare osservazioni scritte fino a cinque giorni prima di detta udienza;
- c) che questa avvertenza vale come comunicazione ai sensi e per gli effetti dell'art. 95, secondo comma, L.F.

Sono a vostra disposizione per fornirvi, a mezzo e-mail o fax, che cortesemente e tempestivamente vorrete comunicarmi, tutte quelle utili notizie al fine che abbiate a depositare una tempestiva, puntuale e valida domanda di ammissione allo stato passivo.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Il Curatore _____

1.2.7. Indicazione al Giudice per la nomina del comitato dei creditori

Il Curatore nominato, nell'avviso ai creditori, ai sensi dell'art. 92 L.F., deve prevedere la richiesta di disponibilità dello stesso a far parte del comitato dei creditori ai sensi dell'art. 40 L.F. I creditori interessati ad assumere tale incarico sono invitati ad esprimere il proprio consenso ad accettare la nomina da parte del Giudice Delegato a mezzo di comunicazione entro un termine perentorio dalla data di ricezione della comunicazione.

Il Giudice Delegato, ai sensi dell'art. 40 L.F., nomina, entro trenta giorni dalla sentenza di fallimento, sulla base delle risultanze documentali, sentiti sia il Curatore che i creditori che hanno dato la propria disponibilità ad assumere l'incarico, fermo restando la facoltà al Giudice Delegato stesso di modificare la composizione del comitato in relazione alle variazioni dello stato passivo o per altro giustificato motivo.

Il Comitato è composto di tre o cinque membri scelti tra i creditori, in modo da rappresentare in misura equilibrata quantità e qualità dei crediti ed avuto riguardo alla possibilità di soddisfacimento dei crediti stessi.

Il Curatore è tenuto a convocare il comitato dei creditori immediatamente dopo la nomina, per l'accettazione della carica e provvedere a nominare a maggioranza il proprio presidente.

FAC-SIMILE LETTERA CONVOCAZIONE COMITATO DEI CREDITORI

.....
Egregio Signor
.....
.....
.....

Raccomandata A.R.

Oggetto: Fallimento _____ R.F. n. _____



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Con la presente Vi informo che il Giudice Delegato al fallimento in oggetto, con decreto emesso in data _____ ha costituito il Comitato dei Creditori nelle persone dei legali rappresentanti delle società sotto elencate:

- _____;
- _____;
- _____;

Vi invito a far pervenire al sottoscritto la vostra accettazione a stretto giro di posta, anche a mezzo fax o e-mail.

Si comunica inoltre che è convocata la prima riunione del Comitato per il giorno _____ ore _____ presso il mio studio posto in _____ in Via _____ per provvedere, all'interno del Comitato, alla nomina del Presidente.

Nel caso foste impossibilitati a partecipare a detta riunione, Vi prego di farmi pervenire via fax o e-mail la Vostra votazione per la nomina del Presidente.

Vi informo che operazioni di inventario avranno inizio il _____ presso la sede della fallita società e Vi ricordo che l'esame dello Stato Passivo si terrà il _____.

Il sottoscritto rimane a disposizione per tutti i chiarimenti che si rendessero eventualmente necessari e porgo distinti saluti.

Il Curatore

Il componente del Comitato che si trova in conflitto di interessi si astiene dalla votazione e ciascun componente del comitato dei creditori può delegare in tutto o in parte l'espletamento delle proprie funzioni ad uno dei soggetti aventi i requisiti indicati nell'articolo 28 L.F., previa comunicazione al Giudice Delegato.

In forza del disposto dell'art. 37 bis L.F., in sede di adunanza per l'esame dello stato passivo i creditori presenti, personalmente o per delega, che rappresentino la maggioranza dei crediti allo stato ammessi, possono effettuare nuove designazioni in ordine ai componenti del comitato dei creditori, nel rispetto dei criteri di cui all'art. 40 L.F., nonché chiedere la sostituzione del Curatore, indicando al Tribunale le ragioni della richiesta e un nuovo nominativo.

Se il comitato dei creditori non si forma perché nessuno dei creditori ha dato la propria disponibilità, oppure se quelli nominati non accettano o per altri motivi, provvede il Giudice Delegato ai sensi dell'art. 41 - 4° comma sostituendosi di fatto al comitato stesso.



1.2.8. Vidimazione del Giornale del Fallimento

Ai sensi dell'art. 38 L.F. il Curatore deve predisporre il giornale del fallimento (o libro cassa) e farlo vidimare dal Giudice Delegato, previa numerazione delle pagine, da almeno un componente del comitato dei creditori. E' possibile utilizzare programmi informatici per la tenuta delle movimentazioni di cassa e banca del Fallimento.

Nel registro sono annotate giorno per giorno le operazioni relative alla amministrazione del Fallimento, indicando le movimentazioni in entrata e in uscita.

1.2.9. Nomina Cancelliere, Stimatore e redazione inventario

Il Curatore, rimossi gli eventuali sigilli, deve procedere alla redazione dell'inventario dei beni, nel più breve tempo con l'assistenza del Cancelliere nominato dal Giudice Delegato, dopo aver avvisato il Fallito ed il Comitato dei Creditori, ed eventualmente, dello stimatore designato dallo stesso Curatore, redigendo il processo verbale delle attività svolte.

Durante le operazioni di inventario il Curatore deve verificare l'eventuale sussistenza di beni di cui all'87 bis L.F. (beni gravati da diritti di terzi e beni del Fallito in godimento a terzi) e prima di chiudere l'inventario, deve chiedere al Fallito o al rappresentante legale se esistono altri beni, avvertendoli delle pene previste in caso di falsa dichiarazione (art. 220 L.F.), non possono essere inventariabili i beni strettamente personali del Fallito.

L'inventario deve essere redatto in doppio originale e sottoscritto da tutti gli intervenuti, un originale deve essere immediatamente depositato in Cancelleria riportando in calce il totale del valore dei beni inventariati.

L'inventario deve essere redatto anche se negativo poiché il Fallito deve fare la dichiarazione che non vi sono beni e deve inoltre contenere l'indicazione dei beni immobili la cui stima verrà effettuata a parte a cura del perito designato.

In caso di fallimento di ditta individuale o società di persone o di soci illimitatamente responsabili, il Curatore con l'assistenza del Cancelliere deve includere nell'inventario anche i beni personali dei soggetti illimitatamente responsabili, escludendo, qualora sia stato costituito da uno o più soci



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

illimitatamente responsabili, i beni costituiti in un fondo patrimoniale. Una recente sentenza della Cassazione ha infatti ribadito il principio contenuto nell'art. 46 della L. Fall. (il quale stabilisce che non sono compresi nel fallimento i beni costituiti nel fondo patrimoniale, in quanto rappresentativi di un patrimonio separato destinato al soddisfacimento di specifici scopi che prevalgono sulla funzione di garanzia per la generalità dei creditori, permane rispetto ad essi la legittimazione del debitore).

1.2.10 Valutazione dei contratti pendenti

La suddivisione più ampiamente condivisa della disciplina dei rapporti pendenti è quella che li distingue in tre categorie: a) rapporti che si sciolgono per effetto della dichiarazione di fallimento; b) rapporti che proseguono ope legis con la massa dei creditori; c) rapporti che subiscono all'atto della dichiarazione di fallimento, una temporanea sospensione, in attesa della scelta di subentro, ovvero di scioglimento del Curatore.

Il nuovo articolo di esordio della sezione dedicata ai rapporti pendenti, ha previsto che non più al solo contratto di vendita, bensì a qualunque contratto “ancora ineseguito o non compiutamente eseguito da entrambe le parti”, si applica la regola della sospensione del contratto in attesa della determinazione del Curatore di subentro, con assunzione di tutti gli obblighi conseguenti, ovvero di scioglimento con la risoluzione del contratto, fatte salve “*le diverse disposizioni della presente sezione*”.

Nel nuovo testo dell'art. 72 è prevista la sospensione del contratto sino a quando il Curatore, con l'autorizzazione del comitato dei creditori, dichiara di volere subentrare nel contratto in luogo del Fallito, assumendo tutti i relativi obblighi, ovvero di sciogliersi dal contratto.

Si tratta di una scelta più flessibile e omogenea alle diverse esigenze di conservazione oppure di liquidazione dell'azienda, che possono essere perseguite, a seconda delle diverse fasi di evoluzione della gestione della procedura, dagli organi del fallimento.

Opportunamente il legislatore ha ampliato (rispetto agli otto giorni previsti nel previgente art. 72) lo *spatium deliberandi* in capo al Curatore, qualora costituito in mora, tramite assegnazione di un



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

termine non superiore a sessanta giorni da parte del Giudice Delegato, su istanza del contraente *in bonis*, decorso il quale inutilmente il contratto si intende sciolto.

Il potere di scelta stabilito, tra continuazione e scioglimento del contratto, come visto deve essere esercitato dal Curatore previa autorizzazione del Comitato dei Creditori che, è noto, ha sostituito in questo ruolo il Giudice Delegato.

La norma, anche nella attuale più recente formulazione, non specifica in modo univoco se tale autorizzazione sia richiesta, oltre che nel caso della continuazione del rapporto contrattuale da parte del Curatore, anche nel caso in cui la scelta di quest'ultimo sia nel senso dello scioglimento del contratto. La necessità della autorizzazione sembrerebbe univocamente stabilita solo per l'efficacia della dichiarazione del Curatore di subentrare nel contratto e la ragione è evidente, trattandosi di un atto di autonomia privata che comporta atti di disposizione del patrimonio fallimentare. Va considerato, infatti, che con il subentro nel rapporto, il Curatore viene ad assumere tutti gli obblighi propri del contratto, e pertanto viene ad utilizzare le risorse destinate alla soddisfazione di creditori per una attività contrattuale, la cui convenienza per la procedura dovrà essere attentamente valutata anche dal Comitato dei Creditori, che in particolare dovrà valutare se dalla continuazione del contratto, anche se solo in via indiretta, potranno derivare utilità ai fini della soddisfazione concorsuale dei creditori.

Fra le novità introdotte dalla norma generale dell'art. 72 L.F. si segnala la disposizione relativa al contratto preliminare (comma terzo) che, salva la previsione di cui all'art. 72 bis (in materia di immobili da costruire), stabilisce che anche per il contratto preliminare, quale che sia il contratto definitivo che le parti si sono obbligate a stipulare, vale la regola generale del novello art. 72, restando sospeso il negozio in attesa delle determinazioni del Curatore.

Di seguito si riportano alcune considerazioni sui principali contratti che possono risultare pendenti alla data di fallimento:

- *Contratto di locazione*: ai sensi dell'art. 80 L.F. in caso di fallimento del conduttore, il Curatore ha la facoltà di recedere dal contratto corrispondendo al locatore un equo indennizzo per l'anticipato recesso, che si collocherà in prededuzione ex art. 111, n.1 L.F.. Il



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Curatore deve adoperarsi per far sì che i locali ove insiste l'azienda del Fallito vengano liberati prima possibile e comunicare la risoluzione del contratto di locazione in essere al proprietario dei locali. Se il Curatore ritiene invece opportuno proseguire nel contratto, per esempio nel caso vi sia un affitto di azienda o di ramo d'azienda, comunicherà al locatore il subentro nel contratto di locazione.

- *Preliminare di compravendita:* I contratti aventi ad oggetto il trasferimento non immediato della proprietà o di altro diritto reale di godimento di immobili per i quali il permesso di costruire o altra denuncia abilitativa sia stata richiesta successivamente alla data di entrata in vigore del D. Lgs. 122/2005 si sciolgono se, prima che il Curatore comunichi la scelta tra esecuzione o scioglimento, l'acquirente abbia escusso la fidejussione a garanzia della restituzione di quanto versato al costruttore, dandone comunicazione al Curatore. La fidejussione non potrà essere escussa dopo che il Curatore ha comunicato di voler dare esecuzione al contratto. Qualora il Curatore scelga lo scioglimento di un contratto preliminare di vendita trascritto, e l'acquirente non abbia escusso la fidejussione, quest'ultimo ha diritto di far valere il proprio credito nel passivo, senza che gli sia dovuto il risarcimento del danno e gode del privilegio di cui all'articolo 2775-bis c.c. a condizione che gli effetti della trascrizione del contratto preliminare non siano cessati anteriormente alla data della dichiarazione di fallimento.
- *Contratto di Leasing:* nel caso di fallimento dell'utilizzatore se il Curatore dispone l'esercizio provvisorio dell'impresa il contratto continua ad avere esecuzione, salvo che il Curatore stesso non disponga lo scioglimento anticipato, nel qual caso il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed è tenuto a versare alla curatela l'eventuale differenza fra la maggiore somma ricavata dalla vendita o da altra collocazione del bene stesso, a valore di mercato, rispetto al credito residuo in linea capitale.
- *Contratto di conto corrente:* il contratto di conto corrente si scioglie per il fallimento di una delle parti. Lo scioglimento del contratto di conto corrente è una naturale conseguenza della indisponibilità del patrimonio del Fallito, il quale non può porre in essere operazioni. A



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

seguito dello scioglimento del contratto l'eventuale saldo attivo a favore del Fallito è esigibile soltanto dalla data di chiusura del conto. Nel caso di versamenti effettuati dal Fallito posteriormente alla dichiarazione di fallimento non possono essere trattenuti dalla banca a compensazione dell'eventuale credito che questa può vantare nei confronti del Fallito stesso, ma vengono acquisiti al patrimonio fallimentare.

- *Contratto di lavoro subordinato:* in caso di fallimento di una impresa e la mancata prosecuzione delle sue attività produttive attraverso l'esercizio provvisorio, il Curatore deve provvedere al licenziamento dei dipendenti in quanto la sentenza dichiarativa di fallimento non determina in automatico lo scioglimento del contratto di lavoro subordinato. Il fallimento di un'impresa con la relativa cessazione è considerata una "giusta causa" per la risoluzione dei contratti di lavoro (dipendente e non).
- *Contratto di assicurazione:* il fallimento dell'assicurato non scioglie il contratto di assicurazione contro danni, salvo patto contrario o qualora ai sensi dell'art 1898 c.c. non ne derivi un aggravamento del rischio. Se il contratto continua il credito dell'assicuratore per i premi non pagati deve essere soddisfatto integralmente, anche se la scadenza del premio è anteriore alla dichiarazione di fallimento.
- *Contratto di affitto di azienda:* il fallimento non è causa di scioglimento del contratto di affitto di azienda, ma entrambe le parti possono recedere entro 60 giorni, corrispondendo alla controparte un equo indennizzo, che nel dissenso delle parti è determinato dal Giudice Delegato, sentiti gli interessati e che si collocherà in prededuzione ex art. 111, n.1 L.F..

1.3. La relazione ex art. 33 Legge Fallimentare

1.3.1. Relazione ex art. 33 L.F.

Al fine di poter inquadrare la fattispecie dell'art. 33 L.F. non si può che partire da un'attenta analisi del dettame normativo che così recita: *"Il Curatore entro sessanta giorni dalla dichiarazione di fallimento, deve presentare al Giudice Delegato una relazione particolareggiata sulle cause e*



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

circostanze del fallimento, sulla diligenza spiegata dal Fallito nell'esercizio dell'impresa, sulle responsabilità del Fallito o di altri e su quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale. Il Curatore deve inoltre indicare gli atti del Fallito già impugnati dai creditori, nonché quelli che egli intende impugnare. Il Giudice delegato può chiedere al Curatore una relazione sommaria anche prima del termine suddetto. Se si tratta di società, la relazione deve esporre i fatti accertati e le informazioni raccolte sulle responsabilità degli amministratori e degli organi di controllo, dei soci e, eventualmente, di estranei alla società.

Il Giudice Delegato ordina il deposito della relazione in Cancelleria, disponendo la segretezza delle parti relative alla responsabilità penale del Fallito e dei terzi ed alle azioni che il Curatore intende proporre qualora possano comportare l'adozione di provvedimenti cautelari, nonché alle circostanze estranee agli interessi della procedura e che investano la sfera personale del Fallito. Copia della relazione, nel suo testo integrale, è trasmessa al pubblico ministero.

Il Curatore ogni sei mesi successivi alla presentazione della relazione di cui al primo comma redige altresì un rapporto riepilogativo delle attività svolte con indicazione di tutte le informazioni raccolte dopo la prima relazione, accompagnato dal conto della gestione. Copia del rapporto è trasmessa al comitato dei creditori, unitamente agli estratti conto dei depositi postali o bancari relativi al periodo. Il comitato dei creditori o ciascuno dei suoi componenti possono formulare osservazioni scritte. Altra copia del rapporto è trasmessa, assieme alle eventuali osservazioni, per via telematica all'ufficio del registro delle imprese, nei quindici giorni successivi alla scadenza del termine per il deposito delle osservazioni nella Cancelleria del tribunale.”

La relazione ex art. 33 L.F. in linea generale deve fornire al Giudice Delegato una visione globale dei fatti e degli atti che hanno caratterizzato la vita più recente dell'impresa fallita contenendo constatazioni e valutazioni di natura civilistica e penale.

In primissima battuta il dettame normativo individua in 60 giorni il termine temporale affinché il Curatore provveda a redigere la sopracitata relazione, tale arco temporale decorrerà dalla dichiarazione di fallimento.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

La relazione deve essere prodotta in due esemplari, il primo con la dicitura “**da secretare**” (si veda la fig. 1), la seconda con la dicitura con “**esonero dalla secretazione**” (si veda fig. 2).

FAC – SIMILE DI RELAZIONE EX ART. 33 L.F. DA SECRETARE (fig.1)

Da secretare

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____

Oggetto: Relazione del Curatore al Giudice Delegato ex Art. 33 L.F.

Ill.mo Giudice Delegato _____

Il sottoscritto Curatore Dott. _____

referisce - ai sensi dell'art. 33 L.F. - su quanto accertato e venuto a sua conoscenza fino alla data odierna

FAC – SIMILE DI RELAZIONE EX ART. 33 L.F. CON ESONERO DA SECRETAZIONE (fig.2)

Con esonero da
secretazione

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____

Oggetto: Relazione del Curatore al Giudice Delegato ex Art. 33 L.F.

Ill.mo Giudice Delegato _____

Il sottoscritto Curatore Dott. _____

referisce - ai sensi dell'art. 33 L.F. - su quanto accertato e venuto a sua conoscenza fino alla data odierna



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

I due esemplari della relazione devono risultare assolutamente identici divergendo in via esclusiva per quei contenuti che potrebbero avere risvolti di natura penale, i quali dovranno essere omessi dal Curatore nella sola relazione “con esonero dalla secretazione” destinata a rimanere depositata presso la Cancelleria del tribunale (bisogna tuttavia evidenziare come risulti prassi comune anche l'utilizzo della dicitura “*omissis*” al fine di secretare gli elementi che possano avere rilevanza o risvolto penale).

La relazione nella sua interezza dovrà in ogni caso fornire:

- un inquadramento generale della società fallita fornendo al G.D. una breve cronistoria della vita della società ed una sua contestualizzazione;
- l'andamento societario e ricostruzione economico patrimoniale della stessa;
- una ricostruzione delle motivazioni o degli eventi che possono aver portato al dissesto, specificando le cause e le circostanze del fallimento, anche con l'ausilio delle dichiarazioni rilasciate del Fallito/amministratore in sede di interrogatorio;
- una adeguata analisi sulla tenuta della contabilità da parte del Fallito/dalla società fallita, se da questi consegnata, ed, in secondo luogo, evidenziare le carenze o l'assoluta impossibilità di ricostruzione della stessa; fornire un elenco preciso dei documenti contabili reperiti o consegnati, nonché indicare le risultanze dei verbali e dell'interrogatorio;
- indicare le azioni che la curatela intende porre in essere e che saranno poi oggetto di più approfondita analisi all'interno del programma di liquidazione ex art 104-ter L.F.;
- eventuali conclusioni della curatela.

FAC-SIMILE RELAZIONE EX ART. 33

Da secretare

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Oggetto: Relazione del Curatore al Giudice Delegato ex Art. 33 L.F.

Ill.mo Giudice Delegato _____

Il sottoscritto Curatore Dott. _____

riferisce - ai sensi dell'art. 33 L.F. - su quanto accertato e venuto a sua conoscenza fino alla data odierna

Con sentenza del _____, il Tribunale di _____ ha dichiarato il fallimento della società e dei soci illimitatamente responsabili menzionata in epigrafe, ha nominato Curatore il/la sottoscritta che ha accettato l'incarico. Dopo la nomina la scrivente ha preso visione del fascicolo fallimentare dal quale è emerso che la società è stata dichiarata fallita sia su istanza di vari creditori che anche in proprio (a seconda dei casi).

1) Breve cronistoria della società

La Società è stata costituita in data ____ con la denominazione di Società Alfa & C. s.n.c. R.E.A. ____ Il capitale sociale era pari a € _____ La compagine sociale al momento della costituzione era così formata:

- socio A amministratore con la quota del %;
- socio B amministratore con la quota del %;
- socio C amministratore con la quota del %;

Con atto del _____ a ministero Notaio _____ rep. ____ iscritto al registro imprese il _____. L'oggetto sociale della società sottoposta a procedura concorsuale consisteva nell'esercizio _____ ed era attiva dal _____. La società fallita in data ha acquistato l'azienda _____ In data ____ si è poi verificato un trasferimento di quote per cui la compagine sociale alla data della dichiarazione di fallimento risulta così composta:

- Socio G quota 99%;
- Socio E quota 1%;

La società è stata amministrata dalla sua costituzione da un Consiglio d'Amministrazione composto dal sig. A in qualità di Presidente e dal Sig. B in qualità di Consigliere e Vice Presidente.

Con l'acquisto delle quote da parte di G _____ si è formalmente dimesso il Consiglio di Amministrazione ed è diventato Amministratore Unico il Sig. G che ha mantenuto la qualifica fino alla data di fallimento.

2) Andamento della società

La società svolgeva l'attività di _____ nella sede sociale mediante contratto di locazione immobiliare stipulato con _____ in data _____, la clientela era costituita prevalentemente da _____ i dipendenti assunti erano _____.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Al fine di fornire un quadro sintetico dell'andamento della gestione sociale si ritiene che debbano essere riportati alcuni dei dati più significativi dei bilanci/situazioni economico patrimoniali in possesso della curatela sintetizzandoli e rappresentandoli nei loro aspetti più significativi.

FAC - SIMILE

IMMOBILIZZAZIONI NETTE

ANNO	IMPORTO
2008	€ XXXXX,XX
2009	€ XXXXX,XX
2010	€ XXXXX,XX

Le immobilizzazioni al netto degli ammortamenti corrispondono a _____ la parte più rilevante delle immobilizzazioni è composta da valori di natura immateriale in quanto _____ gli ammortamenti sono stati eseguiti in modo incompleto / non sono stati eseguiti alterando in maniera evidente il reale valore contabile degli stessi.

RIMANENZE DI MAGAZZINO

ANNO	IMPORTO
2008	€ XXXXX,XX
2009	€ XXXXX,XX
2010	€ XXXXX,XX

Le rimanenze in oggetto dai primi riscontri contabili risultano presumibilmente alterate essendo stati rilevante evidenti discordanze con i riscontri fisici delle giacenze

DEBITI VERSO ISTITUTI DI CREDITO

ANNO	IMPORTO
------	---------



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

2008	€ XXXXX,XX
2009	€ XXXXX,XX
2010	€ XXXXX,XX

La società presenta numerosi affidamenti sia di natura chirografaria per liquidità a breve termine, sia finanziamenti di media – lunga durata. La posizione debitoria risulta tuttavia alquanto scompensata in favore dei debiti a breve termine, l'indebitamento risulta prevalentemente contratto con l'istituto di credito _____

PATRIMONIO NETTO

ANNO	IMPORTO
2008	€ XXXXX,XX
2009	€ XXXXX,XX
2010	€ XXXXX,XX

La gestione societaria ha fortemente inciso sull'andamento del patrimonio netto della società. La società presenta una scarsa patrimonializzazione e le successive perdite di esercizio hanno portato alla completa erosione del patrimonio ed all'inevitabile stato di deficit patrimoniale

RISULTATO D'ESERCIZIO

ANNO	IMPORTO
2008	€ XXXXX,XX
2009	€ XXXXX,XX
2010	€ XXXXX,XX

L'andamento della società negli ultimi tre esercizi risulta alquanto anomalo, derivante dall'utilizzo di procedure contabili che ne hanno significativamente alterato il reale andamento. In relazione a quanto asserito si produce, in allegato, la documentazione contabile relativa alle scritture contabili che hanno caratterizzato ed alterato il reale andamento sociale tenendo in vita almeno in maniera artificiosa la società.

3) Cause e circostanze del fallimento

Lo scrivente ha convocato presso il proprio studio il socio/l'amministratore liquidatore Sig. _____ e il/i socio/i _____ ai quali ha chiesto di esporre quali siano state le circostanze che a loro parere hanno causato il dissesto della



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

società fallita. Gli stessi hanno ribadito che nella memoria difensiva depositata nel fascicolo d'ufficio presso la Cancelleria Fallimentare erano spiegate le cause e le circostanze che avevano prodotto il fallimento.

Sinteticamente le cause si possono identificare nei seguenti motivi:

- forte indebitamento nei confronti dei fornitori;
- forte indebitamento nei confronti degli istituti di credito e di società finanziarie e di leasing;
- elevatissimi costi di gestione costituiti principalmente dagli investimenti sostenuti per _____;
- ulteriore causa è da ravvisarsi nel recesso del socio _____ che ha causato anche una difficoltà nella gestione dell'impresa ora in mano al socio _____;
- a seguito delle difficoltà finanziarie i lavoranti esterni hanno cessato/bloccato la produzione/lavorazione esterna non permettendo più all'azienda di rispettare i tempi di consegna ed evadere gli ordini, tutto ciò ha portato al dissesto della società;

4) Tenuta della contabilità e scritture contabili

Il Curatore dovrà aver cura di indicare tutta la documentazione contabile consegnata dal Fallito o dall'amministratore segnalando le eventuali carenze o l'impossibilità di ricostruire parte della stessa.

In ordine alla documentazione contabile in suo possesso dovranno essere rilevati gli elementi che possano aver comportato distrazioni di attivo o che comunque possano aver alterato il reale andamento della società. Durante tale analisi il Curatore dovrà riscontrare attentamente quanto iscritto in contabilità, al fine di adempiere a quella funzione di ausilio e collaborazione con le eventuali indagini penali che si rendessero necessarie da parte della Procura della Repubblica.

In questa fase il Curatore deve accertare l'esistenza di violazioni o simulazioni a livello contabile segnalando le alterazioni di cui è venuto a conoscenza nell'esercizio della sua funzione. Dovrà indicare, senza indugio, gli eventuali comportamenti omissivi da parte degli amministratori che possano aver aggravato la situazione societaria quali ad esempio:

- la mancata o corretta redazione dei bilanci d'esercizio;
- violazioni in materia contabili come ad esempio distrazioni di attivo o creazioni di "fondi neri";



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- violazioni di natura fiscale e previdenziale.

Il Curatore dovrà inoltre evidenziare quelle violazioni che possono aver determinato un aggravio del dissesto ovvero aver concorso a cagionare ed aggravare il dissesto della società a causa dell'inosservanza degli obblighi imposti dalla legge.

L'operato del Curatore, in questa fase di analisi, dovrà fornire anche un quadro d'insieme sulla condotta del Fallito e sulla diligenza utilizzata nell'esercizio dell'attività, sulle responsabilità del Fallito stesso o di terzi soggetti. Tali considerazioni, naturalmente, dovranno essere rivolte in caso di fallimento di società anche alla figura del/degli amministratori, degli organi di controllo, dei soci e di eventuali terzi soggetti estranei alla società.

5) Azioni proposte dal Curatore

Il Curatore indicherà, anche se in via del tutto indicativa, le azioni che intende intraprendere nel corso della procedura che saranno poi espresse in modo più approfondito con il programma di liquidazione ex art. 104-ter L. Dovrà inoltre aver cura, ai sensi dell'art. 33 L.F. 2° comma, di indicare gli atti e i fatti posti in essere dal Fallito già oggetto di impugnazione, nonché quelli che egli intende impugnare.

6) Eventuali conclusioni della curatela

Se ritenuto opportuno il Curatore potrà esprimere le proprie considerazioni finali in ordine a quanto accertato sino a quel momento, fornendo precisazioni su quanto ritenuto più saliente e fornendo le linee guida per il proseguo della procedura. Si ritiene comunque opportuno che il Curatore si riservi di fornire ulteriori chiarimenti ed approfondimenti sui possibili sviluppi futuri della procedura, relazionando al Giudice Delegato su quegli atti o fatti di cui venisse a conoscenza in una fase successiva alla presente relazione.

La relazione integrale “*da secretare*” viene redatta in duplice copia e depositata, come dice lo stesso art. 33 L.F., entro 60 giorni dalla dichiarazione di fallimento, presso la Cancelleria del Tribunale.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Copia della relazione nel suo testo integrale viene trasmessa a cura della Cancelleria del Tribunale al Pubblico Ministero. La relazione con “esonero dalla secretazione” invece, viene redatta in un’unica copia la quale rimane depositata presso la Cancelleria del Tribunale.

La relazione nella sua parte “*da secretare*”, oltre a svolgere una prima parte informativa sulle problematiche del fallimento, assolve una funzione prodromica all’individuazione di comportamenti o attività che possano avere una rilevanza penale.

Il Curatore infatti, che *nell’esercizio delle sue funzioni è pubblico ufficiale come recita l’art. 30 L.F.*, ha l’obbligo di trasmettere, attraverso la Cancelleria del Tribunale, la presente relazione al Procuratore della Repubblica ponendo particolare attenzione all’individuazione di quei comportamenti e di quelle condotte che possono aver determinato possibili reati di natura penale.

Il Curatore, nell’adempiere a tale compito, dovrà attenersi, come già indicato al punto 4) della relazione integrale ad una puntuale rilevazione degli elementi di fatto avendo l’accortezza di non esprimere pareri o indicazioni personali sulla natura della condotta e sugli eventuali reati penali riscontrati. Lo stesso si dovrà limitare a documentare in maniera analitica e puntuale quanto rilevato dagli eventuali dati contabili in suo possesso, dalle indagini conoscitive poste in essere durante la procedura, nonché dalle informazioni di cui è venuto a conoscenza in funzione della carica ricoperta, fornendo in questo modo i necessari strumenti di supporto all’eventuale indagine della Procura della Repubblica.

La relazione di cui sopra, in ottemperanza alla funzione conoscitiva di carattere penale, si dovrà attenere ad individuare:

1. la condotta del Fallito;
2. l’eventuale compimento di operazioni di grave imprudenza volte a ritardare il fallimento;
3. la mancata tenuta dei libri e delle scritture contabili prescritti dalla legge;
4. l’eventuale ricorso abusivo al credito;
5. l’eventuale alterazione del patrimonio aziendale, la sottrazione di beni od averi e l’eventuale aggravamento del passivo;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

6. la sottrazione, distruzione o falsificazione di libri e altre scritture contabili al fine di non consentire la ricostruzione del patrimonio e degli affari;
7. l'esecuzione di pagamenti impropri a favore di alcuni creditori;
8. in caso di società di capitali le eventuali violazioni ed omissioni poste in essere dagli amministratori, direttori generali, liquidatori o dai sindaci per ciò che attiene al bilancio o alle altre comunicazioni verso i terzi;
9. le eventuali azioni che abbiano comportato una riduzione patrimoniale della società o una contrazione economica della stessa, nonché gli atti posti in essere da amministratori, direttori generali, liquidatori o sindaci che possano aver recato un danno patrimoniale alla società.

1.3.2. Relazione semestrale ex art. 33 L.F. comma V

Ai sensi dell'art. 33 L.F. 5° comma il Curatore *“ogni sei mesi successivi alla presentazione della relazione di cui al primo comma redige altresì un rapporto riepilogativo della attività svolte, oltre ad un primo rendiconto della gestione. Copia del rapporto riepilogativo deve essere trasmessa al comitato dei creditori, unitamente agli estratti dei c/c postali o bancari relativi al periodo.”*

FAC – SIMILE DI RAPPORTO RIEPILOGATIVO DELLE ATTIVITA' SVOLTE

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____

Oggetto: Relazione semestrale ex Art. 33 L.F. – 5° comma

Ill.mo Giudice Delegato _____

Il sottoscritto Curatore Dott. _____

riferisce - ai sensi dell'art. 33 L.F. 5° comma – sugli sviluppi successivi della procedura

Nella relazione semestrale il Curatore dovrà aggiornare il Giudice Delegato ed il comitato dei creditori di quella che è la situazione patrimoniale e societaria indicando la situazione del passivo



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

accertato con l'indicazione dei creditori ammessi e del loro grado di privilegio, l'eventuale realizzo dell'attivo e delle operazioni poste in essere dal Curatore, breve rendiconto della gestione e delle spese sostenute oltre a copia del giornale del fallimento.

FAC – SIMILE

IL PASSIVO ACCERTATO

Con Provvedimento emesso in data _____, è stato reso esecutivo lo stato passivo, sinteticamente esposto di seguito:

- crediti ammessi in pre deduzione € _____
- crediti ammessi in via privilegiata € _____
- crediti ammessi in via chirografaria € _____

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 98 LF sono state presentate le seguenti impugnazioni allo stato passivo:

- Società A: - maggior credito privilegiato € _____;
- Società B - stessa misura del credito ma in chirografo;

REALIZZAZIONE DELL'ATTIVO

Come illustrato nel programma di liquidazione ex art. 104- ter LF, l'attivo della società fallita è rappresentato dal ramo d'azienda e, come da inventario, da altri beni materiali tra cui:

- _____ ;
- _____ ;

i seguenti beni (tutti i beni) risultano già ceduti.

Inoltre, giusta autorizzazione del Comitato dei Creditori ex art. 41 LF e del Giudice Delegato ex art. 25 LF, sono state incardinate le seguenti cause per:

- azioni ex art. 146 LF, nei confronti dei signori _____
- azioni ex art 67 LF, nei confronti dei seguenti soggetti: _____
- azioni risarcitorie nei confronti di _____

RIPARTI PARZIALI EFFETTUATI

Sono stati effettuati i seguenti riparti parziali a favore dei seguenti creditori:

in pre deduzione _____;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

privilegiati di cui al grado di preferenza _____ in misura pari al _____% del relativo credito;
nessun chirografario risulta ancora essere stato ristorato.

Il sottoscritto informa che, con provvedimento del G. D. _____ emesso in data ____ ha ricevuto un acconto per
spese anticipate per conto della procedura fino ad oggi.

RENDICONTO DELLA GESTIONE AL _____

ENTRATE

Saldo cassa	Euro
Liquidità società	Euro
Realizzo macchinari, attrezzature	Euro
Interessi attivi	Euro
Depositi cauzionali	Euro
Fitti attivi	Euro
Vendita Immobile	Euro
Realizzo crediti verso clienti	Euro
Realizzo altri crediti tributari	Euro
<u>Totale Entrate</u>	<u>Euro</u>

USCITE

Spese della procedura	Euro
Professionisti (periti, avvocati, coadiutori)	Euro
Imposte e ritenute	Euro
Spese bancarie	Euro
Transazioni	Euro
Spese pubblicità	Euro
Spese postali	Euro
Assicurazioni	Euro
Bolli e marche	Euro
<u>Totale Uscite correnti</u>	<u>Euro</u>

Riparto integrale prededuzione	Euro
Primo riparto (privilegiati 100%)	Euro



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Secondo riparto (chirografari X%) Euro

Totale uscite per riparti Euro

Totale uscite Euro

Anticipazioni del Curatore Euro

RIEPILOGO

A) Totale Entrate Euro

B) Anticipazioni Curatore Euro

C) Totale Uscite Euro

SALDO ATTIVO (A+B)-C Euro

La somma di Euro _____ si trova depositata presso il conto corrente intestato alla procedura, di cui si allega l'estratto conto al _____ e al _____.

Con osservanza.

Il Curatore

Copia del rapporto è trasmessa al Comitato dei Creditori, unitamente agli estratti conto dei depositi postali o bancari del periodo. Il Comitato dei Creditori, e ciascuno dei suoi componenti, può formulare osservazioni scritte. Copia del rapporto è altresì trasmessa, assieme alle osservazioni, entro 15 giorni dalla scadenza del termine per il deposito delle osservazioni¹⁷, per via telematica al Registro Imprese, tramite "Comunicazione Unica".

Al fine di garantire una visione il più chiara e globale possibile dell'istituto si è ritenuto di fornire alcune indicazioni operative per la presentazione dell'adempimento tramite Comunica: in primo luogo la compilazione di un modello digitale S2 riquadro 20 (oppure, per le imprese individuali, nella compilazione di un mod. I2 riq. 31). In secondo luogo l'indicazione del codice atto A15

¹⁷ si ritiene che se non è presente il Comitato dei Creditori il termine dei 15 giorni decorra dal deposito della relazione nella Cancelleria del Tribunale



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

(procedure Concorsuali) - solo per le società e la successiva compilazione, nel campo descrittivo, del riquadro 20 (o del riq. 31) nel quale deve essere riportato il rapporto riepilogativo delle attività svolte ex art. 33, comma 5, L.F..

Una volta scaricata e firmata la distinta Fedra attraverso il software 'Comunica' va acquisito il file (alla pratica di Comunicazione Unica) allegando il *.PDF/A firmato digitalmente dal Curatore.

Terminate queste operazioni, va compilata la maschera di 'comunica' integrata nel programma e, attraverso la funzione 'prepara', vanno svolti gli ultimi adempimenti: negli importi va selezionato 'esente da bollo' e vanno inseriti € 10,00 per i diritti di segreteria.

1.4. Il programma di liquidazione

1.4.1 Predisposizione programma di liquidazione

Una delle più rilevanti novità della riforma è la predisposizione da parte del Curatore di un programma di liquidazione da sottoporre all'approvazione del Giudice Delegato. Tale adempimento, come precisa l'art. 104 ter, deve essere effettuato *“entro sessanta giorni dalla redazione dell'inventario”*.

Il programma deve essere finalizzato alla realizzazione dell'attivo e deve indicare modalità e termini all'uopo previsti, specificando in particolare:

- a) l'opportunità di disporre l'esercizio provvisorio dell'impresa, o dei singoli rami d'azienda, ai sensi dell'art. 104, ovvero l'opportunità di autorizzare l'affitto dell'azienda, o di rami, a terzi ai sensi dell'art. 104 bis;
- b) la sussistenza di proposte di concordato ed il loro contenuto;
- c) le azioni revocatorie, recuperatorie o risarcitorie da esercitare;
- d) la possibilità di cessione unitaria dell'azienda, di singoli rami, di beni o di rapporti giuridici individuali in blocco;
- e) le condizioni della vendita di singoli cespiti.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

In prima istanza occorre premettere che, secondo l'opinione prevalente, il termine dei sessanta giorni (che decorre – si noti – non dalla data della sentenza di fallimento, bensì da quella di chiusura delle operazioni di inventario):

- a) non è perentorio (ma acceleratorio);
- b) non è stabilita dalla legge una specifica sanzione a carico del Curatore in caso di inosservanza;
- c) è prorogabile da parte del Giudice Delegato su parere conforme del Comitato dei Creditori, in considerazione della complessità della procedura e ad eventi di particolare rilevanza.

Le disposizioni dell'art. 104-ter fanno chiaramente intendere come la volontà del legislatore si configuri a favore di un programma di liquidazione il quale non si limiti ad un mero elenco di azioni da proporre, come un “manifesto di buone intenzioni”, bensì realizzi un articolato piano che consacri precisi ed analitici impegni operativi e scansioni temporali, da rassegnare al giudizio del Comitato dei Creditori ed all'approvazione del Giudice Delegato.

Un siffatto programma, oltre ad essere un “test” di valutazione delle capacità manageriali e della professionalità del Curatore, costituisce un vero e proprio impegno con i creditori concorsuali, il cui eventuale mancato adempimento potrà costituire la base per l'esercizio di azioni di responsabilità per danni e per richiedere una eventuale revoca del Curatore dalla carica.

E come tutti i contratti gestori, il programma deve essere:

- 1) tempestivo (in quanto deve essere redatto entro sessanta giorni dalla chiusura delle operazioni di inventariato);
- 2) analitico (perché deve dettagliare le modalità, anche pubblicitarie, ed i tempi di vendita e di realizzo dei beni che compongono il patrimonio del Fallito. Il programma deve quindi indicare se la vendita deve avvenire a trattativa privata, a mezzo di commissionario, con le modalità pubblicitarie mutate dal processo di esecuzione per le vendite senza incanto o con incanto);
- 3) realizzabile nei modi e secondo le modalità previste, in relazione ai beni che compongono il patrimonio del Fallito ed alle prospettive di utile continuazione dell'attività d'impresa;
- 4) prudente, perché deve indicare ed illustrare attentamente gli aspetti critici, valutandone il peso e prevedendone, ove possibile, gli esiti favorevoli;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

5) finalizzato:

- a. alla conservazione del valore dell'azienda, o di rami di essa, verificando l'opportunità di disporre l'esercizio provvisorio dell'impresa o di stipulare contratto d'affitto con terzi;
- b. alla verifica della possibilità di cessione unitaria dell'azienda di singoli rami della stessa, di beni o di rapporti giuridici individuabili in blocco;
- c. in difetto, alla vendita di singoli beni.

Quanto sopra esposto evidenzia come il legislatore intenda perseguire, nella fase di liquidazione dell'attivo, un intento conservativo dell'integrità e del valore dell'azienda, o dei suoi rami (utilizzando gli strumenti dell'esercizio provvisorio, dell'affitto e della cessione) propendendo solo in via residuale e secondaria, ad una vendita delle attività in blocco o singolarmente.

Il Curatore potrà redigere, nel caso ne sussistano gli estremi, un programma supplementare che il quinto comma dell'art. 104 ter consente solo e soltanto nel caso di "sopravvenute esigenze" che, ovviamente, il Curatore dovrà riferire ed illustrare.

L'iter di approvazione del programma supplementare ricalca le modalità di quelle del principale programma di liquidazione; redatto il programma, il Curatore deve chiedere il parere al Comitato dei Creditori. Quest'ultimo, prima di esprimere il suo parere, potrà chiedere al Curatore di apportare modifiche al programma.

Se le modifiche proposte o negoziate sono accolte, il Comitato formulerà parere favorevole. Se, invece, sono rifiutate, il Curatore non potrà presentare il programma all'approvazione del Giudice Delegato e ciò in quanto – come si legge nella relazione accompagnatoria – il sopramenzionato parere sfavorevole interrompe l'iter del programma ed impedisce al Giudice Delegato di esaminarne il contenuto e di pronunciarsi sullo stesso. Bisogna tuttavia far rilevare come la Legge Fallimentare non preveda strumenti per costringere il Comitato dei Creditori ad esprimere parere favorevole su questioni di merito, pertanto in caso di proposte di modifica il Curatore non potrà che recepire le modifiche proposte, o redigere un altro programma oppure dimettersi.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Il Comitato deve pronunciarsi entro quindici giorni dalla richiesta del parere (art. 41,3° comma L.F.) o nel termine fissato dal Giudice Delegato. Acquisito il parere favorevole, il programma viene depositato in Cancelleria e portato all'esame del Giudice Delegato per l'approvazione.

1.4.2. Indicazioni delle azioni di “recupero”

Per quanto riguarda l'instaurazione di possibile o necessarie azioni risarcitorie (ad es. azione di responsabilità), recuperatorie o revocatorie da esercitare, il Curatore dovrà richiedere il preventivo parere di legali o di consulenti tecnici che possono anche non intervenire nei sessanta giorni dalla chiusura delle operazioni di inventariazioni.

Quanto alle azioni revocatorie, il programma deve riferire dettagliatamente sugli ormai pochi atti revocabili nel dimezzato periodo “sospetto” al di fuori delle esenzioni introdotte dal novellato art. 67 per quanto riguarda, ad esempio, le rimesse solutorie in conto corrente, nel limite della differenza tra il massimo scoperto ed il saldo finale del conto limite così come fissato dal novellato art. 70 L.F.. Il Curatore, inoltre, dovrà riferire sugli atti o garanzie revocabili ex art. 64 L.F. ed ex art. 2901 c.c..

Una particolare attenzione dovrà essere prestata dal Curatore nell'individuare, quasi sempre in via presuntiva, l'epoca o la data di manifestazione o di conoscenza dello stato di insolvenza da parte del contraente del Fallito ricavandola, nei rapporti inter partes, da inadempimenti (specie se ripetuti), protesti, precetti, pignoramenti, contiguità territoriale, bilanci (specialmente se consegnati al creditore), circolari di sistemazioni stragiudiziali, ecc.

Il Curatore dovrà infine indicare a quali avvocati o esperti egli ha affidato o intende affidare gli incarichi legali o peritali, preoccupandosi di coniugare intelligentemente e con equilibrio, professionalità, perequazione nel numero degli incarichi¹⁸ e costi (che negozierà in base alle vigenti disposizioni legislative).

Sull'attività del Curatore vigilerà attentamente il Giudice Delegato anche utilizzando, se presenti, strumenti informatici.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Lo stesso si deve dire per le proposte di concordato, che, per quanto riguarda il Fallito, non possono intervenire prima dei sei mesi dalla chiusura della verifica dei crediti.

Ciò induce a ritenere che il programma di liquidazione possa essere scisso in più documenti, alcuni (ad es. la relazione sulla necessità ed opportunità che il Giudice Delegato autorizzi l'esercizio provvisorio dell'impresa, o l'affitto dell'azienda o di rami di essa) addirittura anteriori al programma (ma destinati a far parte dello stesso) ed altri successivi (relativi alla sussistenza di proposte di concordato, alle azioni risarcitorie, recuperatorie e revocatorie da esercitare con prospettive di successo, alla possibilità di cessione unitaria dell'azienda, di singoli rami, di beni o di rapporti giuridici individuabili in blocco).

Da ciò consegue che il comitato dei creditori avrà la facoltà di autorizzare il Curatore ad elaborare il programma di liquidazione in più documenti (che saranno portati al suo esame prima o anche dopo il termine di sessanta giorni) se la complessità della procedura ne imponesse la scissione e lo slittamento temporale.

1.4.3. Effetti dell'approvazione del piano

L'art. 104 ter, 5° co, L.F. stabilisce che il provvedimento di approvazione del programma *“tiene conto delle singole autorizzazioni eventualmente necessarie per l'adozione di atti o per l'effettuazione di operazioni incluse nel programma”*.

E' questa una disposizione di grande portata perché si propone di coniugare, nell'attività di liquidazione, celerità ed efficienza.

L'autorizzazione globale e preventiva riguarda però gli atti, i giudizi e le operazioni indicati nel programma ed, a nostro avviso, anche quelli non indicati, ma che si appalesino strumentali e/o funzionali al compimento dei primi.

L'autorizzazione in oggetto non vale, tuttavia, per gli altri atti dovendo evidentemente concordare con quella corrente di pensiero (Panzani e Sandulli) che nega l'effetto di autorizzazione quando il programma è carente degli elementi di dettaglio che coprano la previsione di un determinato atto.

¹⁸Per esempio il Foro milanese prevede il limite di non più di 15 incarichi legali per ogni anno, di importo complessivo non superiore ad €



Comunque l'autorizzazione del Giudice Delegato non assorbe la specifica dichiarazione che la legge impone al Curatore per il subentro nei contratti sospesi ex lege, per effetto della dichiarazione di fallimento.

1.4.4. Il programma di liquidazione “negativo”

Novellando l'art. 102, la riforma ha previsto la possibilità di *“non farsi luogo al procedimento di accertamento del passivo relativamente ai crediti concorsuali se risulta che non può essere acquisito attivo da distribuire ai creditori che abbiano chiesto l'ammissione al passivo, salva la soddisfazione dei crediti prededucibili e delle spese della procedura”*. A tal fine, il Tribunale decide con decreto motivato da adottarsi prima dell'udienza per l'esame dello stato passivo, su istanza del Curatore depositata almeno venti giorni prima dell'udienza stessa, corredata da una relazione sulle prospettive della liquidazione, e sentiti il Comitato dei Creditori ed il Fallito.

Pertanto, se il Curatore - una volta effettuate le operazioni inventariali - giunge alla conclusione che non vi sia attivo acquisibile, redige una relazione illustrando le ragioni che consigliano di chiudere la procedura fallimentare ai sensi dell'art. 118, n. 4 L.F., chiedendo contestualmente al tribunale, con istanza depositata almeno 20 giorni prima dell'udienza di verifica, di non farsi luogo all'accertamento dei crediti.

Sembra di poter affermare che la "relazione sulle prospettive della liquidazione" altro non sia che un programma di liquidazione nel quale il Curatore espone agli altri organi della procedura la mancanza di beni da liquidare nonché l'impossibilità di instaurare quelle azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie che consentirebbero di realizzare l'attivo.

In tal caso, il Tribunale “dispone in conformità” e contro tale decreto i creditori che abbiano presentato domanda di ammissione al passivo tempestiva o tardiva possono presentare reclamo alla Corte d'appello, che decide in camera di consiglio sentito il reclamante, il Curatore, il Comitato dei Creditori ed il Fallito.

5.000.000,00



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Una ulteriore ipotesi è costituita dal fatto che l'attività di liquidazione appaia manifestamente non conveniente: in tal caso, previa autorizzazione del Comitato dei Creditori, il Curatore può non acquisire all'attivo — o rinunciare a liquidare - uno o più beni, dandone contestuale comunicazione ai creditori, secondo quanto dispone l'art. 104 ter, ultimo comma.

FAC – SIMILE DI PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE EX ART. 104

TRIBUNALE DI

Fallimento _____ n. _____

Oggetto: Programma di liquidazione ex art. 104-ter L.F.

Ill.mo Giudice Delegato _____

Il sottoscritto Curatore Dott. _____

in ottemperanza dell'art. 104-ter l. fall., deposita il presente programma di liquidazione:

1. IL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE (PREMESSA DI METODO)
2. BREVE ANALISI DELL'IMPRESA INDIVIDUALE E DEL CONTESTO IN CUI È MATURATO LO STATO DI INSOLVENZA
3. LE ATTIVITA' DI INVENTARIO
4. I BENI MOBILI E IMMOBILI
5. I CREDITI
6. L'AZIONE REVOCATORIA
7. LE DISPONIBILITÀ LIQUIDE
8. LO STATO PASSIVO
9. L'ESERCIZIO PROVVISORIO E L'AFFITTO DELL'IMPRESA O DI SINGOLI RAMI DI ESSA
10. SUSSISTENZA E POSSIBILITÀ DI UN CONCORDATO FALLIMENTARE

Tutto ciò premesso, il presente programma è sottoposto al Comitato dei Creditori per l'approvazione.

Con osservanza.

Il Curatore



1.5 ADEMPIMENTI FISCALI INIZIALI

Si riporta di seguito una lista sintetica dei principali adempimenti fiscali iniziali che il Curatore deve porre in essere nell'ambito della procedura fallimentare:

- ✓ predisporre i registri IVA;
- ✓ entro i quindici giorni successivi all'accettazione presentazione dichiarazione Comunica per comunicare agli enti interessati i dati necessari ai fini dell'eventuale insinuazione al passivo (Decreto-legge del 31 maggio 2010 n. 78 – art. 29 comma 6);
- ✓ entro 30 giorni dalla notifica, comunicare all'Agenzia delle Entrate la dichiarazione di fallimento con modello di variazione dati¹⁹;
- ✓ entro 90 giorni dalla nomina e se vi sono beni immobili, presentare al Comune di ubicazione degli immobili una dichiarazione attestante l'avvio della procedura (Art. 10 comma 6 – D. Lgs 30.12.1992 n. 504);
- ✓ entro 4 mesi dalla nomina, provvedere agli obblighi di fatturazione e registrazione relativi alle operazioni antecedenti al fallimento, se i termini non sono scaduti (art 74/bis D.P.R. 633/72);
- ✓ entro 4 mesi dal fallimento, presentare la dichiarazione IVA modello 74 bis per il periodo 1/1 - data del fallimento (art. 74/bis D.P.R. 633/72 ed art. 8, comma 4, del D.P.R. 322/98);
- ✓ presentare la dichiarazione IVA dell'anno solare precedente (Art. 8 - comma 4 – D.P.R.322/1998)²⁰;
- ✓ ricordarsi che l'eventuale credito scaturente dalle dichiarazioni IVA modello 74 bis, a mente della R.M 12.7.1995 n. 181/F VI 12-522, non può essere richiesto a rimborso poiché il Ministero non considera tali dichiarazioni come dichiarazioni annuali;

¹⁹ Dal 1 aprile 2010 il modello deve essere presentato alla C.C.I.A.A. con la procedura Cominuca.

²⁰ Se la nomina è compresa tra il 1.1 e il 31.05: la scadenza è quella ordinaria (30.09); se la nomina è compresa tra il 1.6 e il 30.09: la scadenza è 4 mesi dalla nomina; se la nomina è dopo il 30.09: per il Curatore non vi è obbligo di presentare la dichiarazione in quanto il relativo termine è scaduto.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- ✓ entro l'ultimo giorno del 9° mese successivo alla nomina, presentare la dichiarazione dei redditi, (in base ad apposito bilancio compilato dal Curatore) per il periodo 1/1 - data del fallimento (art. 183 D.P.R. 917/86 ed art. 5, quarto comma, D.P.R. 322/98) nonché la dichiarazione IRAP;
- ✓ in caso di fallimento di un'impresa individuale o di una società di persone, spedire all'imprenditore o ai soci una copia della dichiarazione dei redditi presentata per il periodo 1/1 - data del fallimento (art. 18 DPR 42/88);
- ✓ accertarsi della presentazione nei termini di legge della dichiarazione dei redditi relativa all'esercizio precedente²¹;
- ✓ accertarsi della presentazione nei termini di legge della dichiarazione modello 770 relativa all'esercizio precedente²²;
- ✓ in caso di lite fiscale pendente, rendere edotta la commissione tributaria della intervenuta dichiarazione di fallimento, che è causa di interruzione del processo. Per la riassunzione e/o per l'inizio di nuove controversie, chiedere la nomina di un difensore abilitato che possa assistere la Curatela.

²¹ Quest'adempimento non è previsto dalla legge a carico del Curatore. Il Ministero, da sempre ed in ultimo con la R.M. 2.2.2007 n. 18 – sostiene invece il contrario. E' comunque opportuno che tale dichiarazione sia presentata dal Fallito o dal legale rappresentante.

²² Anche per il 770 la legge non pone a carico del Curatore tale adempimento, ma il ministero anche nella R.M. 2.2.2007 n. 18 già citata sostiene il contrario. Si ritiene anche in questo caso opportuno che tale dichiarazione sia presentata dal Fallito o dal legale rappresentante.



PARTE SECONDA – LA FORMAZIONE DELLO STATO PASSIVO: DAL PROGETTO DI STATO PASSIVO AL DECRETO DI ESECUTIVITA' DEL GIUDICE DELEGATO

2. L'ESAME DELLO STATO PASSIVO

Premessa

L'accertamento dello stato passivo è finalizzato all'identificazione dei creditori, aventi titolo anteriore alla procedura, che vogliono partecipare al concorso, con la definizione dell'ammontare e della natura del credito; l'ammissione al concorso determinerà il diritto alla partecipazione ai riparti di attivo, realizzato dalla liquidazione dei beni del debitore.

L'art 52 l.f. prevede che tutti i creditori che intendono partecipare alla liquidazione dell'attivo, devono far accertare le proprie ragioni creditorie secondo il procedimento speciale di accertamento del passivo.

Tramite istanza di ammissione al passivo il creditore tende a trasformarsi da **concorsuale** (cioè creditore dell'imprenditore fallito) a **concorrente** (cioè partecipante all'esecuzione e alla ripartizione), che è condizione essenziale per l'attribuzione al creditore del diritto a soddisfarsi sull'attivo.

La fase dell'accertamento del passivo caratterizza la procedura fallimentare rispetto all'esecuzione individuale; quest'ultima infatti manca di una fase autonoma di accertamento dei crediti in quanto i creditori che vi partecipano devono essere preventivamente muniti di titolo esecutivo. In sede fallimentare il titolo esecutivo è costituito dalla sentenza di fallimento, necessita quindi solo il titolo specifico che legittimi il creditore a partecipare al concorso che in sede fallimentare si forma "internamente" attraverso il procedimento di accertamento dello stato passivo.

La verifica del passivo ha una notevole rilevanza poichè in tale sede si individuano i nominativi dei creditori e si accerta l'ammontare e la qualifica del credito.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

L'attività del curatore in questa fase è molto impegnativa e consiste in un rigido controllo delle domande di ammissione presentate. Il credito richiesto deve essere provato, con idonea documentazione, sia sotto l'aspetto quantitativo che sotto l'aspetto qualitativo. Il curatore dovrà controllare e confrontare le richieste anche con le risultanze contabili.

L'individuazione dei creditori assume un ruolo di assoluta centralità in quanto, essendo costoro i destinatari e beneficiari dell'attività processuale, interesse prioritario è quello di stabilire col massimo grado di certezza chi è creditore, quali sono le voci effettive di credito e se vi è qualcuno che la legge indica da preferire agli altri nella distribuzione. Questa fase diventa assolutamente importante proprio per l'incapienza del patrimonio del debitore e per questo, l'individuazione di coloro che hanno titolo di partecipare al concorso diviene una vera e propria chiave di volta di tutta la procedura fallimentare.

2.1. LA DOMANDA DI AMMISSIONE AL PASSIVO

2.1.1. Modalità di presentazione

La domanda di ammissione al passivo è l'atto con cui il creditore manifesta la volontà di divenire "concorrente", ovvero di partecipare alla ripartizione del patrimonio del fallito. Il concorso sui beni del fallito, se da un lato si apre con la sentenza dichiarativa di fallimento, dall'altro lato impone a coloro che intendano prendervi parte un onere di attivazione. Ed infatti l'art. 118 L.F. annovera, tra le cause di chiusura del fallimento, la mancata presentazione di domande di ammissione.

La nuova disciplina della domanda di ammissione è contenuta negli artt. 93 e 94 L.F.

L'art. 93 novellato prescrive ora espressamente, in conformità all'orientamento prevalente, che la domanda va presentata in forma di ricorso, la quale non ammette equipollenti. Ne consegue pertanto che l'insinuazione presentata con atto di citazione andrebbe dichiarata inammissibile (cfr. in questo senso Cass., 10 giugno 1981, n. 3753, in *Giur. fall.*, 1987, 81).

Circa la natura giuridica della domanda esistono due opposti orientamenti, dei quali uno identifica la domanda ex art. 93 L.F. con la domanda giudiziale, facendo leva sulla sostanziale analogia di



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

contenuto e di effetti, oltre che sulla collocazione all'interno di un procedimento che presenta nel suo complesso carattere giurisdizionale (Apice, «La domanda di insinuazione», in *Diritto fallimentare*, collana diretta da Greco, Milano, 1995, 29), mentre il secondo orientamento attribuisce una natura autonoma, diversa da quella giudiziale (tra questi, Ferrara, *Il fallimento*, Milano, 1989, 498, secondo cui la domanda di ammissione ha piuttosto un contenuto analogo alla domanda diretta all'autorità amministrativa).

Il deposito materiale del ricorso presso la cancelleria del Tribunale competente costituisce così la forma primaria di presentazione della domanda, rispetto alla quale non può essere considerato equipollente il recapito della stessa presso il Curatore, se la domanda non viene da quest'ultimo consegnata in cancelleria.

Fra le forme alternative di presentazione del ricorso, la spedizione in via telematica è l'unica che la disposizione in esame individua puntualmente. Le ulteriori, e non meglio specificate, modalità alternative di spedizione del ricorso possono essere individuate in tutte quelle comunemente utilizzate per la corrispondenza commerciale, per le quali sia possibile – come richiesto dal legislatore - “fornire la prova della ricezione”. Deve pertanto essere escluso l'uso del telefax, che non consente tale dimostrazione, mentre è consentita la spedizione della domanda di insinuazione a mezzo del servizio postale o tramite agenzie di recapito.

In ogni caso, per i mezzi di trasmissione della domanda che non comportano l'immediata ricezione dell'atto, ai fini dell'osservanza dei termini previsti dalla legge farà fede la data della ricezione del ricorso, e non quella della sua spedizione, dal momento che solo con la ricezione l'atto perviene nella materiale disponibilità dell'ufficio.

Come stabilisce – sia pure impropriamente - la nuova formulazione dell'art. 93, comma 2, l.f., in applicazione del principio sancito dall'art. 125, c.p.c., la domanda di ammissione al passivo deve (e non “può”) essere sottoscritta dal creditore personalmente o da un suo rappresentante.

Ai fini della presentazione della domanda non è necessaria l'assistenza tecnica di un difensore, alla quale è lasciato dal legislatore alla discrezionale valutazione dell'istante. Considerato peraltro che le questioni giuridiche sottese alla predisposizione della domanda di insinuazione presentano sovente



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

elevata complessità, e che la riforma del 2006 ha accresciuto in complessità – più che semplificato – il contenuto della domanda di insinuazione, configurando inoltre un termine perentorio per la relativa presentazione tempestiva, appare senz'altro da condividere il rilievo di chi reputa comunque opportuno, in generale, il ricorso al patrocinio di un professionista, in coerenza con la natura contenziosa oggi propria del procedimento di accertamento del passivo, e con il principio sancito dall'art. 82, comma 3, c.p.c., secondo il quale *“le parti non possono stare in giudizio se non con il ministero o con l'assistenza di un difensore”*. Qualora l'istante abbia scelto di avvalersi dell'assistenza di un difensore, questi dovrà essere munito di regolare procura, da intendersi estesa a tutti gli atti procedurali relativi al diritto di credito dell'istante nella procedure concorsuale, di talché il procuratore è altresì legittimato a proporre opposizione allo stato passivo. Naturalmente, stante la facoltatività del ministero del difensore, al creditore insinuato non può essere riconosciuto alcun rimborso dei diritti ed onorari dell'avvocato. Si sottraggono invece a tale regola le spese vive, che in quanto accessorio del credito andranno ammesse al passivo in via chirografaria o privilegiata in funzione della collocazione del credito medesimo.

2.1.2. Termine di presentazione.

Il ricorso che contiene la domanda di insinuazione deve essere presentato almeno trenta giorni prima dell'udienza di verifica e questa costituisce una forte innovazione rispetto al passato ove non vi era certezza sul termine di scadenza per la presentazione delle domande perchè alla previsione del n. 4 dell'art. 16, che individuava il contenuto della sentenza dichiarativa di fallimento, prevedendo un termine non maggiore di trenta giorni dall'affissione della sentenza per la presentazione in cancelleria delle domande, si contrapponevano l'art. 96 comma 1°, nella parte in cui stabiliva che nell'adunanza dei creditori "sono inoltre esaminate le domande di ammissione al passivo pervenute successivamente (alla formazione del progetto di stato passivo) o presentate all'adunanza stessa" e l'art. 118 n. 1, che sanciva la chiusura della procedura fallimentare se "nei termini stabiliti nella sentenza di fallimento non sono state proposte domande di ammissione al passivo". Queste due norme, infatti, facevano inequivocabilmente presupporre l'utile possibilità per i creditori di presentare



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

la domanda anche dopo la scadenza del termine breve di cui all'art. 16 n. 4 e fino all'udienza di verifica, favorendo, da un lato, la prassi di presentare le domande tempestive all'ultimo momento utile, magari confidando su un esame superficiale per la necessità di provvedere con urgenza al deposito dello stato passivo e impedendo, dall'altro, la chiusura del fallimento a norma del n. 1 dell'art. 118, che poteva essere disposta solo qualora non fossero pervenute domande fino al momento dell'adunanza di verifica.

La norma attuale si inserisce nel nuovo sistema di formazione dello stato passivo che attribuisce al curatore il compito di depositare il progetto di stato passivo almeno quindici giorni prima della stessa udienza, sicché il termine fissato per il deposito delle domanda ha l'evidente scopo di consentire al curatore di esaminare tempestivamente le domande dovendo inserire le sue conclusioni nel progetto (e questo spiega il margine, abbastanza lungo, di trenta giorni prima dell'adunanza dei creditori).

Per favorire la tempestiva presentazione delle domande il nuovo legislatore ha, in primo luogo, riscritto il n. 4 (che è diventato n. 5) dell'art. 16, nel senso che con la sentenza di fallimento il tribunale assegna a creditori e terzi che vantano diritti su beni immobili e mobili in possesso del fallito "il termine perentorio di trenta giorni prima dell'udienza (di verifica) per la presentazione in cancelleria della domanda di insinuazione"; ha mantenuto nell'art. 92 l'obbligo del curatore di comunicare ai creditori e terzi la data entro cui far pervenire le domande, ed ha espressamente stabilito nell'art. 93 che le domande di ammissione si propongono con ricorso "da depositare presso la cancelleria del tribunale almeno trenta giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo"; inoltre ha eliminato dall'art. 96 la possibilità di presentare domande fino all'udienza di verifica e riscritto il n.1 dell'art. 118 prevedendo la chiusura del fallimento se "nel termine stabilito dalla sentenza dichiarativa di fallimento non sono state proposte domande di ammissione al passivo". E' chiara, quindi, l'esistenza oggi di un unico termine per la presentazione delle domande di insinuazione e domande di rivendica e restituzione, che è quello di trenta giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo. L'effetto del mancato rispetto del termine indicato, benchè definito perentorio nell'art. 16, non è la decadenza dalla possibilità di partecipare al concorso, ma la decadenza dalla possibilità di presentare domanda tempestiva, giacchè il primo comma dell'art. 101



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

stabilisce che tutte le domande di ammissione presentate oltre il termine di **trenta giorni prima dell'udienza** di verifica e fino alla scadenza di dodici mesi (prorogabili dal tribunale a diciotto in caso di particolare complessità della procedura) dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo, sono da considerare tardive. Queste ultime, quindi, a differenza di quanto accadeva in passato, si propongono allo stesso modo delle domande qualificate tempestive, e, del resto, come queste vengono esaminate, fungendo come spartiacque tra le une e le altre il termine sopra richiamato per la presentazione, che ora, non è più un termine indicativo, ma effettivo.

ESEMPIO

Interessante, in proposito, appare l'inedito provvedimento recentemente reso da Trib. Milano, 16 settembre 2006, est. Quatraro, relativo ad una fattispecie in cui il Tribunale aveva dichiarato il fallimento di una società in data 1° agosto 2006 (quindi all'inizio del periodo feriale), il Curatore aveva tempestivamente accettato l'incarico, ma il legale rappresentante della fallita, a causa del periodo feriale, aveva messo a disposizione della Curatela la documentazione sociale e l'elenco dei creditori (circa duecento, di cui molti stranieri) solo il successivo 6 settembre, determinando così il ritardo dell'invio degli avvisi dal Curatore, il quale aveva quindi presentato ricorso al Tribunale per ottenere il differimento dell'udienza di verifica. Il Collegio ha accolto la domanda della Curatela osservando che:

“la sentenza di fallimento consta di più statuizioni: 1) la prima di natura e portata decisoria, dichiara il fallimento, dopo aver accertato la qualità di imprenditore commerciale non piccolo (avendo riscontrato il superamento di uno o di entrambi i parametri fissati dal novellato art. 1 l.f.) ed il suo stato di insolvenza; 2) le statuizioni di cui ai nn. 3, 4, 5 dell'art. 16 l.f. sono, invece, di chiara natura e portata 'ordinatoria', essendo finalizzate a regolare lo svolgimento della procedura; ne consegue che esse possono essere revocate o modificate dallo stesso giudice che le ha pronunciate se sussistono, in concreto, ragioni di necessità od opportunità per farlo. Alla luce di questo principio, il ricorso del curatore va accolto

1) per le ragioni in esso esposte in fatto;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

2) per la necessità di tutelare il diritto dei creditori concorsuali di poter usufruire, in toto, del termine di giorno trenta prima della udienza di verifica per depositare in cancelleria le domande di ammissione dei rispettivi crediti.

(...) Quanto alla necessità sub 2), il differimento dell'udienza di verifica dei crediti si impone per consentire al curatore di inviare tempestivamente ai 9 creditori la comunicazione dell'intervenuto fallimento della M. s.r.l. e consentire a questi di usufruire interamente del termine perentorio di gg. 30 prima dell'adunanza, per presentare le rispettive domande di ammissione. Il differimento dell'udienza di verifica non incide sulla perentorietà di detto termine, che decorrerà dalla nuova udienza che, nel limite del possibile, dovrà essere fissata nel termine perentorio (più propriamente, acceleratorio) di centoventi giorni dal deposito della sentenza, con la necessaria precisazione che il mancato rispetto di questo termine non produce invalidità della sentenza o del procedimento di accertamento dei crediti".

2.1.3. Contenuto della domanda

Per quanto riguarda il contenuto, il vecchio art. 93 l. fall. si limitava a stabilire che *“la domanda deve contenere il nome e cognome del creditore, l'indicazione della somma, del titolo da cui il credito deriva, delle ragioni di prelazione e dei documenti giustificativi”*.

Il nuovo terzo comma dell'art. 93, l.f., dispone infatti che *“il ricorso contiene:*

- 1) l'indicazione della procedura cui si intende partecipare e le generalità del creditore;*
- 2) la determinazione della somma che si intende insinuare al passivo, ovvero la descrizione del bene di cui si chiede la restituzione o la rivendicazione;*
- 3) la succinta esposizione dei fatti e degli elementi di diritto che costituiscono la ragione della domanda;*
- 4) l'eventuale indicazione di un titolo di prelazione, anche in relazione alla graduazione del credito, nonché la descrizione del bene sul quale la prelazione si esercita, se questa ha carattere speciale;*
- 5) l'indicazione del numero di telefax, l'indirizzo di posta elettronica o l'elezione di domicilio in un comune del circondario ove ha sede il tribunale, ai fini delle successive comunicazioni. E' facoltà del*



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

creditore indicare, quale modalità di notificazione o di comunicazione, la trasmissione per posta elettronica o per telefax ed è onere dello stesso comunicare al curatore ogni variazione di domicilio o delle predette modalità”.

Appare opportuno esaminare partitamente i predetti elementi della domanda di ammissione, che ne rappresentano il contenuto minimale:

(A) *“indicazione della procedura cui si intende partecipare e le generalità del creditore”.*

Il ricorso dovrà indicare chiaramente, in primo luogo, la procedura nel passivo della quale si chiede di essere ammessi, e specificare la ragione sociale o il nome del fallito (ed eventualmente - se possibile, e quindi non a pena di inammissibilità - il numero di ruolo della procedura ed il nominativo del Giudice Delegato). Irrilevante, è invece, che la domanda sia diretta al curatore ovvero al giudice delegato, oppure al Tribunale, essendo solo richiesto, come si evince dall'inciso di cui all'art. 92, primo comma, l.f., che la stessa pervenga alla cancelleria del Tribunale fallimentare competente.

Le *“generalità del creditore”* non comprendono solo il nome ed il cognome o la ragione sociale dell'istante, come indicava il previgente art. 93, l.f., ma anche la residenza, il domicilio o la sede dello stesso, nonché l'indicazione dei soggetti od organi che ne hanno la rappresentanza.

(B) *“determinazione della somma che si intende insinuare al passivo, ovvero la descrizione del bene di cui si chiede la restituzione o la rivendicazione”.*

Al pari dell'atto introduttivo del giudizio di cognizione, anche il ricorso ex art. 93 l.f. deve indicare il *petitum mediato*, che in questo caso si identifica nella somma di denaro che si chiede di ammettere al passivo, ovvero nel bene oggetto di rivendica o di restituzione, e che rappresenta il limite massimo del provvedimento di ammissione che il Giudice Delegato può adottare, non potendo questi – pena l'incorrere nel vizio di ultrapetizione - ammettere un credito in misura superiore a quella richiesta (Cass., 20 marzo 1972, n. 843, in *Dir. fall.*, 1972, II, 410).

La somma indicata nel ricorso deve essere determinata o, comunque, determinabile (mediante indicazione dei criteri da seguire per la relativa quantificazione), dovendosi quindi escludere una riserva di successiva specificazione in ordine al relativo ammontare. Parimenti, devono essere



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

espressamente chiesti nel ricorso anche gli eventuali interessi che accedono a debiti di valuta, vale a dire alle obbligazioni aventi ad oggetto sin dall'origine un importo nominale di denaro, mentre si sottraggono a tale regola (e possono quindi essere riconosciuti dal Giudice d'ufficio, anche in difetto di specifica richiesta) gli interessi su debiti di valore, rappresentando questi una componente costitutiva del credito principale (v. fra le tante Cass., 8 aprile 2004, n. 6939, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, fasc. 4; App. Bologna, 4 marzo 1995, in *Fallimento*, 1995, 881).

Alla regola della espressa domanda in sede di verifica dei crediti non si sottraggono gli interessi che maturano, dopo la dichiarazione di fallimento, sui crediti garantiti da ipoteca, pegno o privilegio generale o speciale. In mancanza di domanda, accolta in sede di verifica, la richiesta di tali interessi, in sede di successivo riparto, va dichiarata inammissibile.

In questo senso si è espresso Trib. Milano 15 dicembre 2005 (inedito) che respingendo il reclamo proposto contro il provvedimento con il quale il Giudice Delegato, disattendendo l'osservazione proposta da un legale (che chiedeva il riconoscimento degli interessi successivi all'ammissione del suo credito ex art. 2751 bis n. 2 c.c.), aveva approvato il piano di riparto, così ha motivato il suo pensiero:

“Premesso che il paradigma normativo di riferimento è costituito dall'art. 97 L.F. e dal suo ineludibile corollario rappresentato dalla vincolatività dello stato passivo dichiarato esecutivo, non può che evidenziarsi come il piano di riparto debba necessariamente risultare speculare a quanto ivi attestato. Da ciò consegue che qualsivoglia pretesa creditoria non menzionata nello stato passivo – indipendentemente dalla sua natura chirografaria o privilegiata - sia essa relativa alla sorte capitale ovvero agli accessori - non può legittimamente trovare accesso in sede di elaborazione del piano di riparto ostandovi la preclusione del menzionato giudicato endofallimentare. Non vale a confutare tale conclusione l'argomento svolto dal reclamante secondo cui “il credito insinuato al passivo produce interessi di pieno diritto” e, pertanto, gli stessi sarebbero dovuti indipendentemente dall'esistenza di un'esplicita richiesta, posto che - per quanto testé evidenziato - il dato ostativo all'invocato riconoscimento non è rappresentato dall'omessa richiesta, bensì dalla mancata previsione dell'importo specificamente afferente a tale voce nello stato passivo. Infrangere il



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

suddetto principio equivarrebbe a vulnerare il chiaro dato testuale in precedenza citato, dovendo - pertanto - concludersi per il rigetto del reclamo e l'integrale conferma del provvedimento reso dal G.D.”

(C) “*succinta esposizione dei fatti e degli elementi di diritto che costituiscono la ragione della domanda*”.

La formula normativa, che ricalca quella utilizzata per il contenuto dell'atto di citazione dall'art. 163, comma 3, n. 4, c.p.c., sostituisce il generico riferimento al “*titolo da cui il credito deriva*” contenuto nel vecchio art. 93, l.f., ed individua con maggior precisione la *causa petendi* del ricorso, vale a dire la ragione obiettiva, di fatto o di diritto, sulla quale è fondata la domanda. Più precisamente, l'esposizione dei fatti è l'allegazione dei fatti costitutivi da cui trae origine il diritto azionato e che, in quanto riconducibili in astratto ad una o più norme, costituiscono appunto la *causa petendi*; l'indicazione degli elementi di diritto è diretta a prospettare tale riconducibilità dei fatti costitutivi allegati ad una o più norme. Come in passato, il creditore dovrà quindi indicare chiaramente la causa del credito del quale domanda l'insinuazione al passivo fallimentare, e quindi, se tale credito ha fonte contrattuale (ad esempio, una compravendita), il negozio giuridico dal quale il credito è sorto, senza potersi limitare a produrre, ad esempio, una semplice fattura.

In relazione all'elemento della *causa petendi*, si è posto il problema se, in caso di insinuazione di un credito cambiario, sia sufficiente il riferimento al solo titolo cartolare, o si renda necessario indicare nel ricorso anche il sottostante negozio causale sulla base del quale il creditore cambiario ha acquistato il titolo di credito fatto valere nel fallimento dell'obbligato cambiario. Questione che l'orientamento prevalente risolve peraltro secondo la prima delle due alternative indicate, non ravvisando, sotto il profilo in questione, ragioni valide per applicare, nei confronti dell'obbligato cambiario, regole diverse da quelle ordinarie.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

(D) “Eventuale indicazione di un titolo di prelazione, anche in relazione alla graduazione del credito, nonché la descrizione del bene sul quale la prelazione si esercita, se questa ha carattere speciale”.

La più articolata formulazione del n. 4 dell’art. 93, introdotta dalla riforma, segna senza dubbio la fine delle incertezze che in passato si erano manifestate a fronte del più generico riferimento alle “ragioni della prelazione”, contenuto nel testo previgente della norma in esame.

L’esigenza che la domanda di ammissione al passivo rechi ora l’indicazione del “titolo della prelazione, anche in relazione alla graduazione del credito”, impone pertanto che, qualora si affermi titolare di un credito privilegiato o assistito da prelazione, il creditore concorsuale debba espressamente:

(i) chiedere l’ammissione in via privilegiata, e specificare il tipo di prelazione richiesta (privilegio, pegno, ipoteca) (prima della riforma v. Cass., ss.uu., 10 marzo 1999, n. 115, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 530);

(ii) indicare qual è lo specifico titolo della prelazione richiesta;

(iii) indicare il riferimento normativo che, in ragione del titolo del credito, determina, sul ricavato della liquidazione, la collocazione del credito insinuato rispetto agli altri crediti, ovvero, quanto meno, gli elementi idonei per attribuire il grado.

Il medesimo n. 4 del novellato art. 93, l.f., richiede inoltre che, in caso di privilegio speciale, il creditore ricorrente indichi nella domanda la “descrizione del bene sul quale la prelazione si esercita”, in conformità a quanto già ritenuto prima dalla riforma da dottrina e giurisprudenza (v. in proposito Trib. Milano, 21 gennaio 2004, in *Fallimento*, 2004, 820, per il quale “il riconoscimento del privilegio speciale nella verifica del passivo presuppone l’individualità del bene su cui grava la prelazione”).

La formulazione normativa lascia peraltro aperto il dubbio di cosa debba intendersi per “descrizione” del bene sul quale il privilegio speciale sia destinato a realizzarsi.

Sembra da escludersi che tale locuzione debba essere interpretata alla stregua di “esatta individuazione” del bene gravato.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Un utile criterio di orientamento al riguardo è rinvenibile peraltro in alcuni precedenti della Suprema Corte, la quale, già prima della riforma del 2006, aveva precisato che *“in sede di verifica dello stato passivo fallimentare, affinché possa utilmente richiedersi il riconoscimento di un privilegio speciale non è necessario che il creditore dia l'indicazione di ciascun bene oggetto della causa di prelazione (della cui presenza nel patrimonio del debitore egli potrebbe anche non essere a conoscenza), ma è necessario (e sufficiente) - al fine della specificità della domanda e della garanzia del contraddittorio - che il diritto venga indicato nelle componenti essenziali, di fatto e di diritto, da cui derivino i criteri di individuazione e di determinazione dei beni soggetti alla soddisfazione prioritaria del creditore fruente del privilegio”* (così Cass., 14 gennaio 2004, n. 334, in *Mass. Giur. It.*, 2004; in senso conforme v. Cass., 3 dicembre 1996, n. 10786, in *Fallimento*, 1997, 1073).

Sulla scorta di tali indicazioni giurisprudenziali, sembra dunque ragionevole ritenere necessario e sufficiente, per assolvere l'onere di “descrizione” del bene gravato dal privilegio speciale, che il creditore concorsuale fornisca nel ricorso elementi idonei a rendere quanto meno individuabile detto bene, nell'ambito della più ampia categoria di beni sui quali il privilegio deve essere esercitato.

Diverso problema, rispetto a quello ora illustrato, è se, in caso di privilegio speciale, il creditore che intenda avvalersene debba o meno fornire la prova dell'esistenza dei beni sui quali il privilegio deve essere esercitato, vale a dire se, ai fini dell'ammissione al passivo fallimentare dei crediti assistiti da privilegio speciale, sia necessaria l'effettiva ed attuale esistenza del bene ai fini dell'ammissione al passivo, ovvero se sia possibile ammettere al rango privilegiato il credito, rinviando il controllo sulla sussistenza o meno del bene su quale cade il privilegio alla fase della graduazione dei crediti finalizzata al riparto.

Per la prima soluzione si era espressa, fino ad un recente passato, gran parte della giurisprudenza di merito, la quale aveva affermato che la sussistenza dei beni oggetto della prelazione sia questione da affrontare in sede di accertamento del passivo.

Esemplare, in tal senso, Trib. Benevento, 27 aprile 1999 (in *Banca, borsa*, 2000, II, 705), secondo il quale *“il privilegio speciale trova la sua ragione giustificativa non solo nella causa del credito ma anche nell'esistenza dei beni sulla quale esso deve essere fatto valere; quest'ultimo requisito*



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

assurge, quindi, ad elemento costitutivo della prelazione e non può essere sottratto alla valutazione dell'organo preposto al riconoscimento del privilegio; il tempo in relazione al quale deve essere stabilita l'esistenza o meno del bene oggetto del privilegio non può che essere quello dell'apertura del concorso, nonché quello che si protrae da detto momento alla ripartizione dell'attivo; l'organo preposto all'accertamento in questione, sul presupposto del tempo dell'accertamento come innanzi delimitato, non può limitarsi a verificare se il bene o i beni oggetto del privilegio esistono al momento di apertura del concorso; egli deve, altresì, stabilire se a detto momento ricorrono i presupposti che rendono anche soltanto possibile la sopravvenienza del bene medesimo o il suo corrispettivo; egli ammetterà il credito in via chirografaria qualora sia assolutamente certo che il bene oggetto del privilegio (o il suo corrispettivo) non possa venire successivamente ad esistenza; lo ammetterà, invece, in via privilegiata sol che si configuri anche la mera possibilità della sua sopravvenienza, condizionando eventualmente il suo esercizio all'effettiva esistenza del bene”.

Questa è stata ed è ancora l'opinione del Tribunale di Milano, in netto e volontario contrasto con Cass. Sezz. U.U. 20 dicembre 2001 n. 16060, per le quali :

“l'ammissione al passivo fallimentare di un credito in via privilegiata non presuppone, ove si tratti di privilegio speciale su determinati beni, che questi siano già presenti nella massa, non potendosi escludere la loro acquisizione successiva all'attivo fallimentare, con la conseguenza che deve demandarsi alla fase del riparto la verifica della sussistenza o meno dei beni stessi, da cui dipende l'effettiva realizzazione del privilegio speciale”.

2.1.4. Documenti di cui si consiglia la produzione

In seguito viene riportata la documentazione consigliata ma non esaustiva da allegare alla domanda di insinuazione al passivo.

Per tutti:

Dettaglio dell'ammontare degli eventuali interessi richiesti con le modalità di calcolo per ciascun singolo credito, pena la loro non ammissione. Si precisa che non sono applicabili ai crediti nei confronti delle procedure concorsuali gli interessi moratori di cui al D.Lgs 231/2002, a meno che essi



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

non siano stati liquidati con titolo giudiziario passato in giudicato, nel qual caso gli interessi saranno calcolati in conformità del citato D.Lgs fino alla data di dichiarazione di fallimento.

Per gli esercenti attività di impresa e/o lavoro autonomo:

- copia dei partitari contabili relativi all'intero periodo di rapporto.

Spese di giustizia:

- Decreto Ingiuntivo: affinché il credito possa essere ammesso è necessario che il D.I. sia divenuto definitivo in data anteriore a quella di dichiarazione di fallimento. La prova della definitività può essere fornita alternativamente da:

a) presenza formula esecutiva ex art. 647 c.p.c. ;

b) rigetto opposizione al D.I. .

- Spese: deve sempre essere allegata la documentazione attestante il sostenimento della spesa, anche se di natura legale.

- Cambiali: per l'ottenimento dell'ammissione è necessario che il protesto degli effetti abbia data certa anteriore a quella di dichiarazione di fallimento. Gli effetti devono essere allegati in originale.

- IVA: qualora venga richiesto il privilegio sul credito IVA di rivalsa, deve essere fornita l'esatta descrizione dei beni oggetto della fornitura.

Prestatori di lavoro subordinato:

- cedolini liquidazione paghe mensili per retribuzioni arretrate;

- calcolo T.F.R. , con separata indicazione della somma complessiva eventualmente maturata al 31.12.2000 e di quella successiva, specificandone quanto richiesto per trattamento di fine rapporto e quanto a titolo di rivalutazione monetaria;

- quantificazione del credito per rivalutazione monetaria dalla data di maturazione del medesimo fino alla data di verifica dei crediti fissata in sentenza e del credito per interessi legali sulla somma rivalutata, alla data del fallimento.

Prestatori di opera intellettuale:

- nota spese e competenze per l'ammontare del credito con riferimento alle Tariffe Professionali e, con l'indicazione degli acconti in precedenza ricevuti;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- indicare il periodo di svolgimento della prestazione nonché la data di conclusione della collaborazione professionale;
- indicare l'importo di IVA e CAP qualora non sia stata ancora emessa fattura;
- lettera d'incarico e/o contratto di consulenza o di collaborazione, con data certa anteriore al fallimento;
- dettagliata relazione dell'attività in concreto svolta, completa della documentazione probatoria ovvero degli atti più significativi posti in essere;

Rapporti di agenzia:

- certificato di iscrizione alla C.C.I.A.A. da cui risulti la qualifica di agente;
- copia del contratto di agenzia con data certa ex art. 2704 c.c. e 45 L.F.;
- copia delle fatture emesse dalla società fallita che hanno originato i crediti provvigionali ovvero estratto conto analitico delle vendite;
- estratto conto delle singole voci creditorie;

Coltivatori diretti:

- prova della qualifica di coltivatore diretto rilasciato dalla C.C.I.A.A.;
- contratto, che ha originato il rapporto, con data certa anteriore al fallimento;
- copia del "Modello Unico" relativo agli anni in cui sono sorte le ragioni del credito.

Artigiani:

- certificato rilasciato dalla C.C.I.A.A. di iscrizione all'albo delle imprese artigiane;
- copia del "Modello Unico" (quadro relativo al volume d'affari IVA) relativo agli anni in cui sono sorte le ragioni del credito;
- copia del libro matricola e dichiarazione attestante il numero dei dipendenti all'epoca in cui sono sorte le ragioni del credito;
- copia del libro cespiti e dichiarazione attestante l'uso di beni strumentali nell'esercizio dell'attività imprenditoriale, nonché la qualità dei beni prodotti e dei servizi resi usualmente all'impresa;

Enti o cooperative di produzione:



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- certificato prefettizio e della C.C.I.A.A. attestante la qualifica di cooperativa di produzione e di lavoro;
- copia integrale dell'atto costitutivo e dello statuto sociale in vigore al momento dell'insorgere del credito, con l'elenco dei soci dipendenti della cooperativa;
- copia integrale del bilancio, con nota integrativa e relazione degli amministratori, relativo al periodo in cui è insorto il credito;
- copia del libro matricola per la verifica della natura del rapporto di lavoro dei soci;
- copia del "Modello Unico" relativo agli anni in cui sono sorte le ragioni di credito;

Cooperative agricole:

- certificato della C.C.I.A.A. da cui risulti la qualifica di cooperativa agricola;
- copia integrale dell'atto costitutivo e dello statuto sociale in vigore al momento dell'insorgere del credito, con l'elenco dei soci aventi tutti la qualifica di imprenditore agricolo;
- copia integrale del bilancio, con nota integrativa e relazione degli amministratori, relativo al periodo in cui è insorto il credito;
- copia del "Modello Unico" relativo agli anni in cui sono sorte le ragioni di credito;

Società di fornitura di lavoro temporaneo:

- contratto di fornitura di lavoro temporaneo;
- copia delle fatture inerenti alle prestazioni svolte;
- copia dei cedolini paga dei lavoratori;

Fornitori:

- copia delle fatture di vendita e dei Documenti di Trasporto (D.D.T.);
- copia delle fatture delle prestazioni effettuate;
- copia eventuali contratti relativi ai rapporti intercorsi;

Società di leasing concedenti:

- contratto di leasing con data certa anteriore al fallimento;
- copia delle fatture di acquisto dei beni concessi in leasing;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- estratto conto delle operazioni intervenute sino al momento della risoluzione del contratto ovvero della dichiarazione di fallimento;
- documenti attestanti l'eventuale risoluzione con data certa anteriore alla dichiarazione di fallimento;

Creditori ipotecari:

- copia della nota di iscrizione ipotecaria;
- copia del contratto o dell'atto che ha originato l'iscrizione ipotecaria;
- atto di erogazione della somma e contabile di accredito;
- piano di ammortamento da cui risultino le rate rimaste insolute distinte per quota capitale e per quota interessi, così da evidenziare chiaramente il residuo capitale e le relative quote di interessi anche per la determinazione della temporalità del privilegio ex art. 2855 c.c.;
- indicazione analitica dei tassi di interesse applicati nel tempo.

Creditori pignoratizi:

- copia del contratto o dell'atto di pegno;
- prova della validità del titolo in rapporto al bene o al diritto su cui grava il pegno.

Domande di rivendica:

- copia del titolo attestante la proprietà del bene in possesso del fallito, avente data certa anteriore al fallimento.

2.2. Il progetto di stato passivo

ART. 95 L.F.

“Il curatore esamina le domande di cui all' [articolo 93](#) e predispose elenchi separati dei creditori e dei titolari di diritti su beni mobili e immobili di proprietà o in possesso del fallito, rassegnando per ciascuno le sue motivate conclusioni. Il curatore può eccepire i fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto fatto valere, nonché l'inefficacia del titolo su cui sono fondati il credito o la prelazione, anche se è prescritta la relativa azione.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Il curatore deposita il progetto di stato passivo nella cancelleria del tribunale almeno quindici giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo. I creditori, i titolari di diritti sui beni ed il fallito possono esaminare il progetto e presentare osservazioni scritte e documenti integrativi fino all'udienza.

All'udienza fissata per l'esame dello stato passivo, il giudice delegato, anche in assenza delle parti, decide su ciascuna domanda, nei limiti delle conclusioni formulate ed avuto riguardo alle eccezioni del curatore, a quelle rilevabili d'ufficio ed a quelle formulate dagli altri interessati. Il giudice delegato può procedere ad atti di istruzione su richiesta delle parti, compatibilmente con le esigenze di speditezza del procedimento.

Il fallito può chiedere di essere sentito.

Delle operazioni si redige processo verbale.”

In relazione alla disciplina dell'accertamento del passivo, occorre rilevare come la medesima sia stata profondamente innovata sin dalla fase di formazione del progetto di stato passivo. Il nuovo [art. 95](#) infatti, intitolato non più "Formazione dello stato passivo", ma "Progetto di stato passivo e udienza di discussione", sposta dal cancelliere al curatore il compito, dopo aver esaminato le domande di cui all'[art. 93](#) di predisporre elenchi separati, e non più un unico elenco cronologico delle domande di ammissione, dei creditori e dei titolari di diritti su beni mobili ed immobili di proprietà o in possesso del fallito, rassegnando per ciascuno le sue motivate conclusioni. Sennonché, con riguardo alla previsione testè riportata, non è dato comprendere quale debba essere il principio o meglio il criterio che deve guidare il curatore fallimentare nella predisposizione dei suddetti elenchi separati. Con ogni probabilità sarà un criterio libero. Così ad esempio l'organo amministrativo della procedura potrà formare le masse dei creditori sulla base della tipologia dei privilegi, dell'ordine loro attribuito, dei beni sui cui i medesimi insistono e così via.

Con l'introduzione del novellato [art. 95](#) non è più quindi il giudice delegato a dover predisporre lo stato passivo, ma il curatore della procedura, che deve redigere un progetto di stato passivo contenente tra l'altro le sue osservazioni in merito alla fondatezza di ciascuna domanda di



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

ammissione, l'indicazione di fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto fatto valere dal creditore, nonché l'inefficacia del titolo su cui sono fondati il credito o la prelazione. In un simile contesto normativo, il curatore della procedura viene pertanto autorizzato a svolgere tutte quelle attività di difesa e a sollevare tutte quelle eccezioni, in senso stretto o lato, necessarie al fine di paralizzare le pretese azionate dai creditori, in modo tale che il progetto di stato passivo diventi lo strumento attraverso il quale il curatore può realizzare i poteri di difesa tipici di una parte convenuta in giudizio (così si esprime G. Bozza, *L'accertamento del passivo*, in *Il fallimento 2005*, 1055). Pertanto, a seguito dell'entrata in vigore della novella, il curatore non ha più il ruolo di semplice ausiliario del giudice, bensì di parte processuale nel giudizio di accertamento, con l'ovvia conseguenza che il giudice medesimo diventa un soggetto terzo, imparziale risolutore dei conflitti sorti fra le parti, ma privo di quei poteri di indagine che caratterizzavano, invece, la passata normativa (v., con riferimento al progetto di legge delega Trevisanato, G. Bozza, *L'accertamento del passivo*, in *Il fallimento 2005*, 1055).

Tuttavia, se da un lato questo meccanismo di dualità fra curatore e giudice delegato potrebbe condurre ad un appesantimento dell'accertamento dello stato passivo - appesantimento aggravato ancor di più dal fatto che la sopra citata fase è per sua natura fluida e quindi poco adatta ad essere organizzata in distinte e scandite operazioni processuali - e ad una caduta di efficienza e di trasparenza della procedura, in quanto il giudice verrà escluso dalla formazione di un atto dal contenuto prevalentemente giuridico, che, tuttavia, sarà in grado di condizionare in modo decisivo sia l'andamento dell'intera procedura, sia il successivo contenzioso fra le parti, dall'altro è pur sempre possibile obiettare che la perdita di efficienza ovvero di trasparenza della procedura potrebbe del pari essere contenuta entro limiti del tutto ragionevoli dal momento che, proprio allo scopo di preservare la cristallinità della sopra citata fase procedimentale, il curatore fallimentare deve, giusto il disposto del secondo comma dell' [art. 95](#) depositare il progetto di stato passivo presso la cancelleria del tribunale almeno quindici giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stesso. I creditori, insieme ai titolari di diritti sui beni del fallito, possono esaminare il suddetto progetto e presentare le proprie osservazioni scritte e documenti integrativi fino all'udienza.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Si permette così ai creditori, ai titolari di diritti sui beni ed al fallito di esaminare il progetto di stato passivo e presentare osservazioni scritte e documenti integrativi fino all'udienza e non più sino a cinque giorni prima dell'udienza.

Nella nuova formulazione del secondo comma, non vi è più l'obbligo per il curatore di comunicare l'avvenuto deposito ai creditori e ai titolari di diritti sui beni del fallito.

Sempre per quanto concerne l'eventuale perdita di efficienza della procedura causata dallo spostamento dell'onere della predisposizione dello stato passivo dal giudice delegato al curatore fallimentare, occorre sottolineare come la medesima venga per così dire "riportata alla normalità", quanto ai tempi processuali, dal disposto dell' art. 95, terzo comma, laddove si stabilisce che all'udienza fissata per l'esame dello stato passivo, il giudice delegato, anche in assenza delle parti, decide su ciascuna insinuazione, attenendosi alle conclusioni formulate dai creditori istanti, avendo riguardo alle eccezioni sollevate dal curatore e dagli altri interessati, nonché a quelle rilevabili d'ufficio, ed ascoltando, se del caso, anche il fallito che, ai sensi del quarto comma dell' art. 95 potrà chiedere di essere sentito. Inoltre, il giudice potrà procedere anche ad atti di istruzione su richiesta delle parti, compatibilmente con le esigenze di speditezza del procedimento. Pertanto, alla luce delle novità introdotte dalla riforma del diritto fallimentare, il suddetto giudice delegato dovrà decidere non solo in base alle domande ed alle eccezioni formulate dalle parti ma anche sulle rispettive allegazioni probatorie, non avendo, per di più, alcuna possibilità di sostituirsi alle stesse per l'acquisizione di nuova documentazione ovvero di disporre d'ufficio l'effettuazione di alcuna attività istruttoria, ma dovendosi, al contrario, limitare a verificare l'ammissibilità dei mezzi istruttori per le quali le parti hanno presentato istanza (così A. Costa, *L'accertamento del passivo e dei diritti personali e reali dei terzi su beni mobili e immobili*, in *Il diritto fallimentare riformato* a cura di G. Schiano di Pepe, Padova, 2007, 330).

Delle operazioni effettuate si deve redigere processo verbale.

VERIFICA DEI CREDITI		
Descrizione delle operazioni	Risposte	Osserv



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

	SI	NO	N/A (*)	azioni
1. Prima di effettuare l'analisi delle singole insinuazioni, predisporre dei fogli di lavoro che riporteranno le seguenti indicazioni di massima: nome del fallimento, numero del fallimento, nome del Giudice Delegato, nome del curatore, numero dell'insinuazione, nome del creditore, data verifica dei crediti, parere del curatore, note del curatore per il Giudice Delegato o quelle note che si ritiene opportuno riportare sulla relazione ex art. 33 L.F. In questo stesso foglio di lavoro apporre l'indicazione di notizie interessanti per procedura, e quindi da sviluppare, oppure di azioni revocatorie da esperire.	ù	ù	ù	----- -----
2. Il foglio di lavoro sarà la base per il verbale di verifica dei crediti con l'indicazione del numero della insinuazione, il nome del creditore, l'importo che viene richiesto (totale, chirografo e privilegio), l'importo che viene accettato dal Giudice Delegato, (suddiviso sempre in totale, chirografo e privilegio) e le decisioni assunte, per ogni singola insinuazione. Foglio di lavoro non ufficiale.	ù	ù	ù	----- -----
3. Analisi delle singole insinuazioni per verificare la validità formale e sostanziale delle stesse. In particolare prestare attenzione a:	ù	ù	ù	----- -----
3.1. Fornitori. La procedura di verifica dell'insinuazione si svolge come segue: 1) verificare che l'insinuazione ottemperi alle norme prescritte dall'art. 93 L.F., che prevede tra l'altro: - nome e cognome del creditore, - l'indicazione della somma, - il titolo da cui il credito deriva, - le ragioni di prelazione (eventuali), - i documenti giustificativi, - il domicilio eletto dal creditore; 2) verificare che l'istanza sia stata regolarmente sottoscritta dal creditore istante; 3) verificare la validità dei titoli da cui deriva il credito, per esempio: -fatture per merci spedite: accertarsi che riportino la precisa indicazione del destinatario nella persona del fallito, che la conferma dell'avvenuta consegna sia suffragata dall'allegato documento di accompagnamento delle merci	ù	ù	ù	----- -----



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

<p>riportante la dicitura "vendita", che in questo caso sia indicato il nome del destinatario (il fallito), la data e l'ora di consegna, la firma del vettore e del fallito soprattutto; a dimostrazione dell'avvenuta consegna verificare inoltre se tali beni sono stati inventariati;</p> <p>-titoli (cambiali, assegni, tratte accettate): accertarsi che riportino data certa anteriore al fallimento. La migliore dimostrazione è l'avvenuta levata del protesto del titolo prima della dichiarazione del fallimento. L'insinuazione in base ai titoli di credito dev'essere effettuata allegando alla domanda gli originali e non le copie fotostatiche, ancorché munite di certificazione di conformità agli originali a mezzo di certificazione notarile;</p> <p>-decreti ingiuntivi: accertarsi che l'importo vantato corrisponda a quanto richiesto dal creditore oltre alle spese liquidate;</p> <p>-atti di precetto: accertarsi che l'importo vantato corrisponda a quanto richiesto dal creditore, oltre alle spese liquidate;</p> <p>-riconoscimento di debiti generici: accertarsi che riportino data certa (timbro postale, registrazione all'ufficio del registro etc.).</p>				
<p>3.2. Istituti di credito in genere, società finanziarie, istituti di credito a medio/lungo termine. Verificare:</p> <p>- la presenza nell'istanza di copia dell'estratto conto relativo alla società fallita, il cui saldo di scopertura coincida con quello per cui la banca si insinua. In alternativa verificare se, come sovente avviene, la banca presenta un estratto notarile che certifichi l'esistenza del debito alla data della dichiarazione del fallimento;</p> <p>- il calcolo degli interessi, applicati dalla banca dalla data della messa in mora o della chiusura del conto fino alla data della dichiarazione del fallimento, non dev'essere superiore a quanto pattuito (il tasso di interesse deve risultare da contratto regolarmente registrato, viceversa si applica un tasso di mercato approvato dal Giudice Delegato);</p> <p>- qualora la banca presenti un decreto ingiuntivo, verificare l'importo ammesso e le relative spese con la domanda di insinuazione;</p> <p>- qualora la banca vanti ipoteca, verificare la data di iscrizione della stessa (la nota di iscrizione e gli interessi ivi indicati) e la sua eventuale revocabilità;</p> <p>- verificare che gli eventuali contratti di finanziamento o che regolano il rapporto con il fallito siano regolari sia nella forma che nella registrazione.</p>	ù	ù	ù	----- -----
<p>3.3. Società di leasing. Predisporre un prospetto da cui si evidenzi:</p>	ù	ù	ù	-----



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

<ul style="list-style-type: none"> - i canoni pagati; - i canoni scaduti, non pagati; - i canoni a scadere; - eventuali penali per mancato rispetto delle condizioni contrattuali; - la quota di riscatto; - la durata del contratto; - il tipo del bene; - se il bene è stato o meno rinvenuto e il valore d'inventario. 				----- -----
<p>3.4. Artigiani. Verificare che gli stessi, per essere ammessi al privilegio, abbiano presentato, oltre alla documentazione atta a giustificare il credito, la seguente documentazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> - iscrizione al registro delle ditte artigiane (il documento dovrà avere data recente, viceversa richiedere la produzione di uno nuovo); - copia del libro matricola da cui si desume il numero di dipendenti (inferiori a 15); - copia delle dichiarazioni dei redditi ed IVA da cui emerge il reale "giro d'affari" degli stessi artigiani (almeno gli ultimi 2 anni). 	ù	ù	ù	----- -----
<p>4. Qualora dalla analisi delle insinuazioni emergesse la necessità di ulteriori documentazioni, effettuare l'invio di richiesta di maggior dettagli o documenti attestanti il credito (è sufficiente l'invio con lettera semplice; in questo caso non è previsto l'invio di raccomandata, che si consiglia solo nei casi di particolare importanza e gravità).</p>	ù	ù	ù	----- -----
<p>5. Predisposizione del progetto di stato passivo. Secondo quanto disposto dal nuovo testo dell'art. 95 L.F., modificato dalla Riforma, il curatore deve:</p> <p>1) esaminare le domande di cui all'art. 93 L.F., predisporre elenchi separati dei creditori e dei titolari di diritti su beni mobili e immobili di proprietà o in possesso del fallito, rassegnando per ciascuno le sue motivate conclusioni. Egli può eccepire i fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto fatto valere, nonché l'inefficacia del titolo su cui sono fondati il credito o la relazione, anche se prescritta la relativa azione.</p> <p>2) depositare il progetto di stato passivo nella cancelleria del tribunale almeno 15 giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo.</p> <p>I creditori, i titolari di diritti sui beni ed il fallito possono esaminare il progetto e presentare osservazioni scritte sino al giorno dell'udienza.</p>	ù	ù	ù	----- -----
<p>(*) Non Applicabile</p>				



2.3. ANALISI DELLE RICHIESTE PIU' FREQUENTI

2.3.1. Le spese in prededuzione

Il D.P.R. 30.05.2002 n.115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia) ha ridefinito l' art 111 della Legge Fallimentare, disciplinando la prededuzione.

Il legislatore, introducendo un secondo comma all'interno dell'art. 111 l.f., fornisce, per la prima volta, una definizione specifica dei crediti prededucibili precisando che in tale categoria sono ricompresi tutti i debiti qualificati come tali dalla legge, oppure quelli sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali previste dalla legge fallimentare.

Secondo un consolidato orientamento dottrinale e giurisprudenziale, la prededuzione deve essere considerata come una deroga eccezionale al principio della *par condicio creditorum* in quanto, a differenza dei crediti concorsuali – si allude a quei crediti sorti in seguito ad atti compiuti dal fallito precedentemente alla dichiarazione di fallimento e inevitabilmente sottoposti alla cosiddetta falcidia fallimentare, tipica del concorso – i crediti in prededuzione, e cioè i crediti della massa, si caratterizzano per essere funzionalmente collegati all'attività di amministrazione e di liquidazione del patrimonio del fallito, poiché sorti a seguito di atti compiuti dal curatore dopo la dichiarazione di fallimento e, proprio alla luce delle nominate caratteristiche, sono adempiuti in prededuzione, quindi con precedenza rispetto a tutti i crediti concorsuali e in modo almeno tendenzialmente pieno.

In tema di ripartizione dell'attivo fallimentare, sul ricavato della vendita degli immobili gravati da garanzia reale (nella specie, ipotecaria) vanno collocate in prededuzione non solo le spese riconducibili alla conservazione e alla liquidazione del bene ipotecato ma anche una quota parte del compenso del curatore, ottenuta ponendo a confronto l'attività svolta nell'interesse generale e quella



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

esercitata nell'interesse del creditore garantito, ed infine una porzione delle spese generali della procedura, da determinarsi in misura corrispondente all'accertata utilità delle stesse per il creditore garantito, adottando, ove non sia possibile un'esatta valutazione dell'incidenza delle spese generali su quelle specifiche, il criterio di proporzionalità, la cui applicabilità è tuttavia subordinata alla certezza dell'utilità di tali spese per il creditore garantito.

Tutela dei crediti in prededuzione (sentenza Corte Appello L'Aquila n. 613/2003)

Delineati gli aspetti salienti della prededuzione, occorre individuare i mezzi di tutela giurisdizionale concessi ai creditori della massa, muovendo l'indagine dall'esame dell'unico dato normativo in materia, costituito dall'art. 111 L.F. A tal fine, vanno chiariti significato e portata dell'ultimo comma del citato art. 111 L.F., secondo cui i prelevamenti per il pagamento dei crediti prededucibili "sono determinati con decreto dal G.d.", e stabilire se esso preveda un diverso sistema di accertamento dei crediti suddetti, così sottraendoli al procedimento di verifica di cui agli artt. 93 e segg. L.F. All'enunciato quesito ha risposto esaurientemente la Suprema Corte (ex multis: Cass. 8.05.91 n. 5124; Cass. 5.07.88 n. 4421), ritenendo che il decreto di cui all'ultimo comma dell'art. 111 L.F. non è uno strumento predisposto per la soluzione di controversie, ma ha funzione meramente ricognitiva e satisfattiva, poiché identifica i debiti di massa che già risultano da titolo giustificativo -costituito dal decreto emesso dal G.d. nell'esercizio dei suoi poteri di direzione, ex art. 25 n. 4-6-7 L.F., o da provvedimento giurisdizionale- e si concreta nella mera operazione contabile-amministrativa di emissione del mandato di pagamento di cui all'art. 34 L.F.

In buona sostanza, il decreto de quo si sostanzia in un provvedimento esecutivo, alternativo al riparto, con il quale il G.d. autorizza il pagamento dei crediti prededucibili certi nell'an e nel quantum (ed invero, non avrebbe senso imporre al creditore della massa, già munito di idoneo titolo giustificativo, il ricorso ad un'ulteriore forma di accertamento).



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Consegue che solo in presenza di contestazioni in ordine alla sussistenza, entità e rango, il titolare di credito che si assume prededucibile dovrà ricorrere al procedimento di verifica di cui agli artt. 93 e segg. L.F., non potendo neppure avvalersi, in ipotesi di rigetto dell'istanza di pagamento previamente proposta, del reclamo di cui all'art. 26 L.F. (con l'eventuale successivo ricorso per cassazione, ex art. 111 Cost.). L'illustrata connotazione dell'esenzione dal procedimento di verifica riveste valenza decisiva, determinando anche differenti modalità di pagamento: per i crediti verso la massa certi nell'an e nel quantum, il Curatore -previa autorizzazione del G.d., ex art. 111 L.F.- provvede prima della ripartizione dell'attivo in favore dei creditori concorsuali, mediante prelievo delle somme occorrenti dal libretto di deposito di cui all' art. 34 L.F. Pertanto, le somme in prededuzione, seppure esposte nel progetto di ripartizione, non sono elencate nell'ordine di distribuzione delle attività fallimentari disponibili, bensì in premessa separata, quali somme già erogate o in via di erogazione per il pagamento di crediti prededucibili. Consegue che i crediti verso la massa certi nell'an e nel quantum risultano altresì caratterizzati dall'attitudine ad ottenere soddisfazione al di fuori dei meccanismi del riparto, quindi con precedenza rispetto agli altri crediti.

Tale sottrazione al sistema del concorso sostanziale, accompagnandosi alla dispensa dall'onere della previa verifica fallimentare di cui all'art. 52 comma 2 L.F., implica (e non può che implicare) deroga al principio della *par condicio creditorum*.

L'ulteriore aspetto che caratterizza i crediti verso la massa certi nell'an e nel quantum, peraltro affermato anche dalla prevalente giurisprudenza di legittimità proprio con riferimento agli interessi di mora (ex multis: Cass. 17.04.97 n. 3296; Cass. 6.03.92 n. 2716; Cass. 15.07.92 n. 8590; Cass. 1.08.92 n. 9161), attiene alla inapplicabilità dell'art. 55 L.F.: in relazione ad essi, sono, perciò, configurabili sia la mora dovuta che il maggior danno.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Tipologie di spese in prededuzione.

Per definizione i crediti in prededuzione sono composti da spese e debiti contratti per l'amministrazione del fallimento e per la continuazione dell'esercizio dell'impresa, se autorizzato, o nel corso di altra precedente procedura in consecuzione.

In seguito si delineano le principali tipologie di crediti prededucibili:

Spese di gestione della procedura

Sono le spese strettamente legate alla procedura o relative ad atti non giudiziali ma strumentali alla procedura. Tra queste spese si annoverano le spese per l'inventario, per le comunicazioni ai creditori, spese di stima, spese di pubblicità delle vendite mobiliari e immobiliari, conservazione e riparazione dei beni, spese per l'omologa del concordato fallimentare, per il giudizio di rendiconto e le spese processuali.

Spese per i compensi

Sono crediti della massa i compensi del Curatore e degli ausiliari del Giudice (notai, avvocati, periti, esperti, consulenti nominati dal Giudice nel corso della procedura, nell'interesse della massa dei creditori). Gli importi dei compensi sono determinati dal Giudice delegato con proprio decreto.

Spese processuali



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Crediti per le spese di lite sostenute per l'azione in giudizio promossa della procedura o per le spese sostenute dalla procedura per resistere ad azione promossa da terzi contro la procedura, se si concludono a favore della procedura stessa.

Spese erariali

Nella procedura fallimentare, se non vi è presenza di attivo, alcune spese sono prenotate a debito, altre vengono anticipate dall'erario. Queste spese sono prededucibili, in quanto la legge prevede che vengano recuperate appena vi sia disponibilità di liquidità derivante dall'attivo.

Sono spese prenotate a debito: l'imposta di registro, l'imposta ipotecaria e catastale, il contributo unificato e i diritti di copia.

Sono spese anticipate dall'erario: spese di spedizione o le indennità di trasferta degli ufficiali giudiziari per le notifiche richieste dall'ufficio, le indennità e le spese di viaggio dei magistrati per il compimento di atti necessari alla procedura fuori dalla sede di competenza, le spese ed onorari per l'ausiliari del magistrato, le spese di pubblicità dei provvedimenti del magistrato.

Debiti sorti dai rapporti contrattuali del fallito

Con il fallimento il Curatore subentra ai rapporti contrattuali prefallimentari. I crediti per le prestazioni successive al subingresso del curatore sono ritenuti prededucibili. Rientrano tra i crediti prededucibili i crediti sorti durante l'eventuale esercizio provvisorio dell'attività.

Crediti relativi a procedure concorsuali precedenti il fallimento



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

I crediti relativi a concordato preventivo precedente al fallimento sono da considerare prededucibili. È prededucibili, in particolare, il compenso del commissario giudiziale, mentre non sono crediti della massa i crediti nati da obbligazioni contratte nel corso della procedura, il credito garante del concordato e i crediti per eventuali finanziamenti richiesti dall'imprenditore per depositare le somme richieste per le spese di procedura.

2.3.2. Privilegio su beni immobili – il Privilegio ipotecario

I creditori vanno soddisfatti secondo e nell'ordine del grado di ciascuno, a prescindere dal momento in cui sono intervenuti nella procedura esecutiva.

Il decorso del termine ventennale dall'iscrizione dell'ipoteca non ne determina l'inefficacia se tale momento cade successivamente al pignoramento (che paralizza la situazione dei privilegi).

E' questo il momento per verificare che tutti i creditori muniti di privilegio ipotecario, se non intervenuti, siano stati regolarmente avvisati nel corso del processo esecutivo ai sensi dell'art. 498 c.p.c. (oggi gli avvisi previsti sono tre, ma è sufficiente che ve ne sia in atti almeno uno). Nel caso risulti mancante l'avviso, è indispensabile renderlo noto quanto prima al giudice dell'esecuzione, che disporrà immediatamente che detto avviso sia notificato a cura di uno dei creditori. Detta attività non interrompe la predisposizione del progetto di distribuzione ma lo stesso non potrà essere dichiarato esecutivo se l'avviso mancante non sia stato perfezionato.

La collocazione del credito privilegiato è disciplinata dall'art. 2855 c.c. che specifica quali componenti del credito godono dello stesso privilegio del capitale.

Le spese della procedura esecutiva vanno interamente collocate allo stesso grado ipotecario, così come quelle riconosciute in sede di formazione del titolo esecutivo (se di natura giudiziale) e quelle relative all'atto di precetto, se notificato.

Quanto agli interessi maturati sul capitale, deve evidenziarsi che, secondo la giurisprudenza prevalente della Corte di Cassazione, recepita dal Tribunale di Milano, gli interessi che trovano la stessa collocazione del capitale nell'estensione temporale e nella misura indicata nell'art. 2855 c.c., sono solo gli interessi corrispettivi, e non quelli moratori.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Applicando la citata prevalente giurisprudenza in materia di interessi, si verificheranno più frequentemente le seguenti ipotesi:

credito ipotecario portato da contratto di mutuo

Con l'atto di precetto o con l'atto di intervento il creditore in genere aziona il suo credito per rate di mutuo scadute e rimaste insolute e per il capitale residuo. Ciò in forza dell'art. 1819 c.c. che, in caso di omesso pagamento delle rate di restituzione da parte del mutuatario, consente al mutuante di dichiarare la decadenza del debitore dal beneficio del termine, con facoltà di pretendere la restituzione immediata dell'intero capitale residuo (oltre alle rate già scadute). Analoga previsione è rinvenibile nella disposizioni normative in materia di contratti di mutuo fondiario, che prevedono una clausola risolutiva espressa in caso di mancato pagamento di una o più rate. La clausola risolutiva nei contratti di mutuo fondiario è stata variamente interpretata dalla giurisprudenza, come clausola risolutiva vera e propria (cioè che determina la risoluzione del contratto) o come semplice decadenza dal beneficio del termine. L'apparente contrasto giurisprudenziale, in realtà, non determina conseguenze in tema di determinazione del credito privilegiato, poiché entrambi gli orientamenti concordano nell'affermare che successivamente alla risoluzione o alla decadenza, sulle somme dovute (rate già scadute e capitale residuo) decorrono esclusivamente interessi di mora (e non più corrispettivi), sia pure nella misura convenzionale prevista nel contratto.

Al privilegio ipotecario, quindi, in ossequio all'interpretazione sopra indicata dell'art. 2855 c.c. dovranno essere collocati:

- le rate (comprehensive della quota capitale e della quota interessi) insolute e scadute nell'anno in corso e nei due anni anteriori al pignoramento (per il creditore procedente) o all'atto di intervento;
- il capitale residuo alla data della decadenza dal beneficio del termine (DBT) o della risoluzione;
- la sola quota capitale delle rate scadute e rimaste insolute anteriormente al triennio di cui sopra;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Verranno, quindi, collocati al chirografo, gli interessi di mora, in misura contrattuale, sulla rate scadute anteriormente alla DBT con decorrenza da ciascuna scadenza, e sul capitale residuo dalla DBT. E' opportuno poi evidenziare che, secondo la giurisprudenza della Suprema Corte, gli interessi di mora sulla rate scadute devono essere calcolati sulla quota capitale di ciascuna rata (e non sulla rata intera, composta anche da interessi corrispettivi). Non così per i mutui fondiari, per i quali gli interessi sulla rate scadute devono essere calcolati sull'intera rata (quindi anche sulla sua quota interessi). Verranno, poi, collocati al chirografo gli interessi corrispettivi componenti le rate scadute anteriormente al triennio, che, come abbiamo visto sopra, perdono il diritto alla collocazione privilegiata (ipotesi, peraltro, non frequente).

credito ipotecario portato da decreto ingiuntivo

Quando l'iscrizione ipotecaria è avvenuta in forza di decreto ingiuntivo, vengono di fatto capitalizzati gli interessi maturati sino all'emissione del decreto perché l'iscrizione ipotecaria può essere fatta per gli interessi maturati fino all'iscrizione. Tutti gli interessi maturati successivamente (al decreto e all'iscrizione) sono moratori e non possono essere collocati al privilegio unitamente al capitale.

Come già sopra illustrato, al privilegio ipotecario vanno collocate anche le spese liquidate in decreto ingiuntivo e quelle successive, cioè quelle di registrazione del decreto, per l'iscrizione ipotecaria e per il precetto, se notificato.

credito ipotecario portato da cambiali

Tutti gli interessi maturati sull'importo capitale indicato sulla cambiale hanno natura moratoria e quindi non godono della collocazione privilegiata.

Godono del privilegio ipotecario le eventuali spese di protesto.

Deve, infine, essere ricordato che sono inefficaci le ipoteche iscritte successivamente al pignoramento (art. 2916 c.c.). Il credito dovrà, quindi, essere collocato al chirografo.

COLLOCAZIONE SUSSIDIARIA EX ART. 2776 C.C.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

I crediti indicati nella norma in esame (che sono quelli che godono di privilegio sui beni mobili del debitore), hanno diritto di essere collocati con preferenza rispetto ai crediti chirografari, anche se successivamente a quelli ipotecari. Ciò a condizione che il creditore dimostri di avere infruttuosamente tentato l'esecuzione sui beni mobili del debitore. Il creditore che richieda, in sede di precisazione del suo credito, di essere collocato in via sussidiaria, dovrà essere invitato a dare prova della preventiva escussione del beni mobili del debitore. A questo scopo sarà sufficiente un verbale di pignoramento mobiliare negativo o, se positivo, il provvedimento di assegnazione del ricavato della vendita (insufficiente). Anche i tentativi di notifica di un precedente precetto ai sensi dell'art. 143 c.p.c. (irreperibilità del debitore al suo luogo di residenza) sono sufficienti ad evidenziare l'impossibilità per il creditore di soddisfarsi sui beni mobili del debitore.

In caso di mancanza di tale prova, il credito vantato deve essere collocato al chirografo insieme agli altri crediti.

La eventuale tardività dell'intervento non impedisce la collocazione privilegiata ex art. 2776 c.c..

Nello stesso grado vanno collocate anche le spese della procedura esecutiva.

COLLOCAZIONE CHIROGRAFARIA

Devono a questo punto essere individuati i crediti chirografari del creditore precedente e dei creditori intervenuti tempestivamente.

Ai fini dell'individuazione della tempestività degli interventi, deve aversi riguardo, mediante consultazione del verbale di udienza, all'udienza fissata per la vendita del bene.

Capita, tuttavia, che la prima udienza di comparizione delle parti non coincida con il momento di separazione tra gli interventi tempestivi e quelli tardivi, poiché è necessario che all'udienza fissata siano stati compiuti gli adempimenti previsti dalla legge per tale udienza.

È necessario, quindi, che sia stato ritualmente avvisato dell'udienza il debitore esecutato. Se il G.E. a verbale avrà rilevato la mancanza di tale avviso, rinviando ad una udienza successiva, solo tale seconda udienza sarà, se regolarmente avvisato il debitore, quella determinante la tempestività degli interventi.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Prima del 1/3/06 erano previsti, in previsione dell'udienza ex art. 569 c.p.c., anche alcuni adempimenti relativi alla pubblicità (affissione all'albo del Tribunale e pubblicazione su un quotidiano, individuato dal Tribunale di Milano nel periodico "Metro"). Per le udienza fissate anteriormente a tale data, quindi, solo il perfezionamento anche di tali forme di pubblicità poteva consentire di ritenere regolarmente celebrata l'udienza ex art. 569 c.p.c..

E' opportuno evidenziare che, mentre i creditori privilegiati hanno diritto alla collocazione del loro credito indipendentemente dalla tempestività o tardività del loro intervento, tuttavia quella parte del loro credito che non gode della collocazione privilegiata e che quindi andrà collocata al chirografo (cioè il credito per interessi di mora), segue le stesse previsioni in tema di tempestività e tardività di tutti gli altri creditori.

Una volta determinati tutti i crediti chirografari tempestivi (comprensivi degli interessi maturati fino alla vendita e delle spese della procedura esecutiva), dovrà provvedersi alla distribuzione della somma rimasta tra questi creditori in proporzione ai crediti di ciascuno così complessivamente determinati.

Qualora, invece, vi siano somme sufficienti a soddisfare tutti i creditori chirografari tempestivi, si provvederà a distribuire il residuo tra i creditori chirografari tardivi.

In ogni caso, dovranno indicarsi i criteri di distribuzione degli interessi che, nel tempo intercorrente tra la predisposizione del progetto e la sua dichiarazione di esecutività, saranno maturati sulle somme depositate presso il professionista delegato.

Essi dovranno essere assegnati all'ultimo creditore ipotecario rimasto solo parzialmente soddisfatto, o distribuiti tra i creditori chirografari in proporzione ai rispettivi crediti.

Qualora residuino somme dopo la soddisfazione di tutti i creditori, dovrà disporsi la restituzione del residuo ai debitori (o agli eventuali acquirenti del bene successivi al pignoramento, se risultanti dagli atti).

Qualora vi sia un creditore fondiario che ha già ricevuto somme dall'aggiudicatario, il progetto di distribuzione dovrà, infine, contenere l'ordine a detto creditore di restituire alla procedura esecutiva le somme eventualmente versate in eccedenza.



2.3.3. Le spese sostenute dal creditore

Premessa

Il problema che si pone innanzi alle spese che il creditore sopporta, sia prima che dopo la dichiarazione di fallimento, è se il loro rimborso in sede concorsuale debba avvenire in via chirografaria, privilegiata o in prededuzione.

Trattasi di un problema non sempre risolto in senso uniforme dalla dottrina e dalla giurisprudenza, le quali hanno cercato, con le loro interpretazioni, di colmare le lacune della legge fallimentare.

SPESE LEGALI PER LA PRESENTAZIONE DELL'ISTANZA DI FALLIMENTO

Nella quasi generalità dei casi è il ricorso dei creditori che avvia la procedura per la dichiarazione di fallimento.

Tale ricorso può essere proposto dal creditore personalmente oppure con il tramite di un legale. Nella pratica si verifica sempre quest'ultimo caso. Sono ammissibili in chirografo le spese vive sostenute (certificati, contributo unificato, bolli, ecc...). Per esse tuttavia non spetta il privilegio di cui agli articoli 2755 e 2770 C.C., poiché non si tratta di spese di giustizia per atti conservativi, sostenute nell'interesse comune dei creditori e non esiste un bene specifico sul quale il privilegio potrebbe essere fatto valere.

In generale non sono ammissibili le spese sostenute dal creditore istante per l'assistenza legale finalizzata alla predisposizione del ricorso per la dichiarazione di fallimento, poiché non sono previste per tale attività giudiziaria l'assistenza e la rappresentanza obbligatorie.

Tuttavia, in casi molto particolari, tali spese vengono accolte qualora la complessità del caso lo richieda e l'intervento di un legale si configuri assolutamente necessario.

SPESE LEGALI PER L'INSINUAZIONE ALLO STATO PASSIVO



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Non sono ammissibili le spese sostenute dal creditore per l'assistenza del legale alla predisposizione della domanda di insinuazione allo stato passivo. Non sono infatti obbligatorie né l'assistenza, né la rappresentanza legale.

Non spetta dunque né il privilegio previsto dagli articoli 2755 e 2770, poiché non si tratta di spese di giustizia per atti conservativi sostenute nell'interesse comune dei creditori, né spetta l'ammissione come credito chirografario. Deve pertanto essere respinta dal curatore la richiesta di ammissione di tali spese.

Con la nuova legge fallimentare non devono essere iscritte a ruolo né le insinuazione tempestive, né quelle tardive, pertanto non si riscontra alcuna spesa viva da sostenere per l'insinuazione allo stato passivo, non essendoci il pagamento né del contributo unificato, né dell'imposta di bollo in quanto funzionali al procedimento fallimentare.

SPESE DEI GIUDIZI DI OPPOSIZIONE ALLA SENTENZA DICHIARATIVA DI FALLIMENTO

Le spese sostenute dal creditore istante convenuto e costituito nel giudizio di opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento, che risulti vittorioso, non hanno natura di credito concorsuale, perché successive al fallimento. L'indirizzo maggioritario della Suprema Corte prevede che tali spese, quando l'opposizione sia stata rigettata, debbono essere considerate in prededuzione ai sensi dell'art. 111 n. 1 L.F in quanto qualificabili come "necessarie per l'amministrazione della procedura".

In prededuzione sono anche le spese sostenute dal curatore per resistere alla opposizione, mentre non sono dovute le spese sostenute dal fallito in propria difesa nel giudizio di opposizione poi respinta.

SPESE PROCESSUALI PER CAUSE CIVILI

- Le spese del giudizio ancora in corso al momento del fallimento non vanno riconosciute.
- Le spese sostenute nell'esclusivo interesse del creditore sono ammesse in chirografo.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- Viceversa le spese sostenute nell'interesse del creditore, ma delle quali si giova l'intero ceto creditorio, vengono ammesse con la prelazione delle spese di giustizia ai sensi degli artt. 2770 e 2755 C.C.

Le spese legali sostenute nel corso di un procedimento di cognizione finalizzate ad accertare le ragioni del credito o di altro diritto vengono ammesse in chirografo quando la sentenza di condanna del debitore, poi fallito, alla rifusione delle spese sia stata emessa e sia passata in giudicato prima della dichiarazione di fallimento.

Le spese del processo di esecuzione sono sostenute per azionare il diritto del creditore procedente e godono del privilegio se finalizzate a conseguire l'effetto di limitare la libera disponibilità del patrimonio del debitore e di conservarne l'integrità, ovvero avviarne l'espropriazione. Possono essere considerate tali le spese sostenute dal creditore che ha agito per primo, notificando il precetto ed effettuando il pignoramento, mentre non soddisfano i requisiti richiesti le spese sostenute per l'intervento in un procedimento esecutivo già avviato.

SPESE LIQUIDATE IN DECRETO INGIUNTIVO

Come ben sappiamo, il decreto ingiuntivo non è un atto dell'esecuzione forzata, bensì è atto ad essa preliminare e preparatorio.

Le spese del procedimento per decreto ingiuntivo, comprese quelle di registrazione, vanno riconosciute in chirografo se al momento del fallimento il decreto ingiuntivo era già definitivo. Ciò significa che il decreto ingiuntivo deve essere già stato notificato al debitore prima della sentenza di fallimento e devono essere già trascorsi i termini per l'opposizione. Altrimenti le spese relative non sono opponibili alla massa.

SPESE LIQUIDATE IN ATTO DI PRECETTO

Il precetto non è atto della fase esecutiva, ma ha solamente natura prodromica ad essa. La notifica del precetto precede l'avvio dell'esecuzione forzata.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

La giurisprudenza esclude che le spese sostenute per l'atto di precetto siano assistite da privilegio, ponendo come rilievo che l'espropriazione ha inizio con il pignoramento.

Se alla notifica dell'atto di precetto ha avuto seguito la procedura esecutiva le spese dell'atto di precetto sono ammesse in chirografo.

SPESE PER IL PROTESTO

Tali spese sono sempre ammesse in chirografo.

SPESE PER LE DOMANDE DI RIVENDICAZIONE, RESTITUZIONE E SEPARAZIONE

Tali spese non possono considerarsi accessorie al credito, che non esiste, pertanto esse sorgono dopo la dichiarazione di fallimento e non possono quindi gravare sul fallimento stesso. Non sono pertanto opponibili alla massa.

SPESE PER ATTI CONSERVATIVI O ESPROPRIATIVI DI BENI MOBILI O IMMOBILI

Trattasi delle spese di giustizia che hanno concorso direttamente al compimento di atti conservativi o di esecuzione e che sono state sostenute per l'esercizio di un proprio diritto in una procedura giudiziale.

Gli art. 2755 e 2770 C.C. attribuiscono privilegio speciale ai crediti per spese di giustizia sostenute per l'espropriazione di beni mobili ed immobili nell'interesse comune dei creditori, a condizione che i beni in questione siano stati appresi al fallimento e fino a concorrenza del ricavato di questi ultimi. Il residuo è declassato in chirografo.

La caratteristica essenziale è, quindi, che siano state sostenute nell'interesse comune dei creditori, ossia non del singolo procedente, ma della massa che si sarebbe altrimenti vista privata dell'intero bene o di parte del suo valore.

Tale privilegio si può esercitare solamente su quei beni cui si riferiscono le spese e viene ad esistere se l'espropriazione è ancora in corso al momento della sentenza dichiarativa di fallimento.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Queste spese vanno ammesse al passivo con privilegio speciale, che precede ogni altro credito, anche pignoratorio o ipotecario (art. 2777 C.C.), di cui all'art. 2755 C.C. se riguardano beni mobili; col privilegio di cui all'art. 2770 C.C. se riguardano beni immobili.

Sono spese sostenute dai creditori nell'interesse di tutti gli altri.

Al creditore pignorante viene riconosciuto al privilegio l'intero importo della sua nota spese, comprensiva di spese, diritti, onorari, spese forfetarie, CPA e Iva (se il creditore non può portarla in detrazione), a partire dalla redazione dell'atto di pignoramento sino alla fine del processo esecutivo.

Frequentemente accade che le spese da affrontare nel corso del processo esecutivo (i compensi all'esperto nominato per la stima dei beni pignorati, il fondo spese attribuito al professionista delegato, etc.) siano dal G.E. poste a carico del creditore munito di ipoteca di primo grado, anche se non pignorante, sull'assunto che sarà quello che sarà più probabilmente soddisfatto e, se creditore fondiario, riceverà il pagamento del suo credito direttamente dall'aggiudicatario (sia pure in via provvisoria) e quindi più rapidamente degli altri creditori.

Quando le spese sono state anticipate dal creditore ipotecario di primo grado, potrebbe rivelarsi superfluo distinguere quali spese devono essere collocate al privilegio ex art. 2770 c.c., perché comunque quel creditore verrà soddisfatto subito dopo in via privilegiata ipotecaria (che comprende anche le spese della procedura esecutiva).

Sarà invece necessario distinguere, anche per il creditore ipotecario, tra le spese privilegiate ex art. 2770 c.c. e quelle privilegiate nello stesso grado del credito azionato, quando tra questi due privilegi si inserisca un altro creditore privilegiato (per esempio ex art. 2771 c.c.).

In tali casi il credito per spese da collocare in via privilegiata ex art. 2770 c.c. per i creditori non pignoranti deve riguardare solo le spese (e i diritti se richiesti) per gli specifici adempimenti svolti. Poiché gli onorari sono liquidati in misura unica per tutta la procedura esecutiva, essi non verranno collocati al privilegio ex art. 2770 c.c., ma nello stesso grado del credito azionato.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

In caso di nomina di custode anteriore alla delega per la vendita, si collocano ex art. 2770 c.c. anche i compensi del custode (salvo che siano già stati liquidati e posti a carico di uno dei creditori - che avrà quindi diritto alla collocazione ex art. 2770 c.c. delle spese anticipate - oppure il custode sia stato autorizzato a prelevarli dalle somme ricevute quali rendite del bene pignorato).

Non devono, invece, essere collocate al privilegio in esame, le spese condominiali vantate dai condomini intervenuti.

PRIVILEGIO EX ART. 2771 c.c.

Non è frequente, ma talvolta si verificano interventi del Concessionario per la Riscossione delle Imposte per i crediti privilegiati indicati nella norma in esame.

Il privilegio spetta, ovviamente, a prescindere dalla tempestività dell'intervento e comprende anche le spese della procedura esecutiva.

Il privilegio va quindi riconosciuto al credito:

- per le spese di espropriazione che vanno da pignoramento in poi;
- per le spese corrisposte dall'aggiudicatario per la cancellazione delle ipoteche iscritte sull'immobile, sottoposto ad espropriazione forzata, ordinata dal giudice dell'esecuzione;
- per le spese sostenute dall'acquirente per la cancellazione dell'ipoteche;
- per le spese sostenute dal commissionario che, su incarico del giudice dell'esecuzione, abbia eseguito la vendita dei beni pignorati anteriormente alla dichiarazione di fallimento, sempre che il ricavato sia stato acquisito all'attivo fallimentare;
- per le spese per l'autorizzazione e l'esecuzione del sequestro conservativo;

Non è riconosciuto il privilegio e vengono ammessi in chirografo:



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- le spese sostenute per il pignoramento risultato negativo, o che abbia perduto d'efficacia, o che sia stato effettuato su beni già precedentemente pignorati, in quanto nessuna utilità deriva alla massa dagli atti espropriativi compiuti;
- le spese del pignoramento successivo al primo, per lo stesso motivo di cui sopra, queste spese vanno collocate nella stessa posizione riconosciuta a credito cui si riferiscono; a norma dell'art. 2749 C.C., ove si consideri il pignoramento successivo come forma di intervento nell'esecuzione, ovvero in chirografo, ove non si accolga quest'ultima tesi;
- le spese di precetto;
- le spese sostenute per l'accertamento giudiziale del credito, sia in via ordinaria che monitoria e per la formazione del titolo esecutivo;
- le spese del giudizio di merito conseguente al sequestro conservativo;
- le spese per il sequestro conservativo di un bene già indisponibile.

In via generale la giurisprudenza ritiene che le spese di giustizia sostenute dal creditore procedente per atti conservativi o per l'espropriazione di beni mobili o immobili e nell'interesse comune dei creditori godono di un privilegio particolare, che nasce dall'applicazione degli artt. 2770 e 2755 C.C., e che al contrario le spese sopportate nel giudizio di cognizione, per l'accertamento cioè del credito stesso vadano collocate in via chirografaria.

Riassumendo è quindi necessario, per l'ammissione delle succitate spese in via privilegiata, che:

- il processo esecutivo sia già in vita quando interviene la procedura fallimentare;
- le spese di cui trattasi siano quelle ordinarie, ovvero quelle che il creditore normalmente sopporta intervenendo nell'esecuzione (domanda ed onorari di avvocato);
- è richiesto poi che gli atti, per i quali vengono sostenute le spese in esame, si dimostrino direttamente utili non solo al procedente, ma anche alla massa dei creditori, con l'ovvia conseguenza che gli atti conservativi o di espropriazione eseguiti da un creditore su un bene, mobile o immobile, che si già stato sottoposto ad uguali atti da parte di altro creditore, non possono dirsi prodotti nell'interesse comune, per cui non possono godere del privilegio.



2.3.4. PRIVILEGIO EX ART 2751 BIS

2.3.4.1. Privilegio art 2751 bis Nr 1 - I CREDITI DI LAVORO DIPENDENTE

“Hanno privilegio generale sui mobili i crediti riguardanti :

1) le retribuzioni dovute, sotto qualsiasi forma, ai prestatori di lavoro subordinato e tutte le indennità dovute per effetto della cessazione del rapporto di lavoro, nonché il credito del lavoratore per i danni conseguenti alla mancata corresponsione, da parte del datore di lavoro, dei contributi previdenziali ed assicurativi obbligatori ed il credito per il risarcimento del danno subito per effetto di un licenziamento inefficace, nullo o annullabile “

INPS: SURROGA E INTERESSI

La Legge 29 maggio 1982 n. 297 ed il Decreto Legislativo 80/1992, prevedono l'intervento del fondo di garanzia per il pagamento ai dipendenti delle imprese fallite del TFR e delle ultime tre mensilità.

Decreto Legislativo 80/92

E' un Fondo gestito dall'Inps (lo stesso del Trattamento di fine rapporto) che paga i crediti di lavoro, diversi dal TFR, maturati negli ultimi 3 mesi del rapporto, in sostituzione del datore di lavoro insolvente.

Il Fondo interviene nel caso in cui il datore di lavoro sia stato assoggettato ad una delle seguenti procedure esecutive concorsuali: fallimento, liquidazione coatta amministrativa, concordato preventivo, amministrazione straordinaria.

In tal caso i requisiti per ottenere la prestazione sono:

- cessazione del rapporto di lavoro;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- apertura di una procedura concorsuale;
- accertamento dei crediti di lavoro mediante ammissione nello stato passivo.

Nel caso in cui il datore di lavoro sia un soggetto privo dei requisiti imposti dalla legge per essere assoggettabile a procedura concorsuale, il Fondo interviene a condizione che il lavoratore dimostri l'insufficienza del patrimonio del datore di lavoro mediante esperimento di azioni esecutive individuali.

Sono coperte dalla garanzia del Fondo le retribuzioni maturate negli ultimi 3 mesi del rapporto, a condizione che rientrino nei 12 mesi che precedono:

- la data della domanda diretta all'apertura della procedura concorsuale, a carico del datore di lavoro, se il lavoratore ha cessato il proprio rapporto prima dell'apertura della procedura stessa;
- la data di deposito in Tribunale del ricorso per la tutela dei crediti di lavoro, nel caso in cui l'intervento del Fondo avvenga a seguito di esecuzione individuale;
- la data del provvedimento di messa in liquidazione, di cessazione dell'esercizio provvisorio, di revoca dell'autorizzazione alla continuazione all'esercizio di impresa, per i lavoratori che dopo l'apertura di una procedura concorsuale abbiano effettivamente continuato a prestare attività lavorativa.

Il pagamento non può essere superiore a una somma pari a 3 volte la misura massima del trattamento di Cassa Integrazione Straordinaria mensile (CIGS) al netto delle trattenute assistenziali e previdenziali.

Il Fondo corrisponde interessi e rivalutazione monetaria dalla data di presentazione della domanda sino a quella di effettivo pagamento.

La domanda di intervento, in relazione alle diverse procedure concorsuali, può essere presentata a partire dalle seguenti date:

- a) in caso di fallimento, liquidazione coatta amministrativa ed amministrazione straordinaria, dal 15° giorno successivo al deposito dello stato passivo reso esecutivo;
- b) nel caso in cui siano state proposte impugnazioni, oppure opposizioni riguardanti il credito del



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

lavoratore, dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza che decide su di esse;

c) in caso di concordato preventivo, dal giorno successivo alla pubblicazione del decreto di omologazione, ovvero del decreto che decide di eventuali opposizioni o impugnazioni;

d) in caso di insinuazione tardiva del credito nella procedura fallimentare, dal giorno successivo al decreto di ammissione al passivo o dopo la sentenza che decide dell'eventuale contestazione;

e) in caso di esecuzione individuale, dal giorno successivo alla data del verbale di pignoramento negativo, ovvero, in caso di pignoramento in tutto o in parte positivo, dal giorno successivo alla data del provvedimento di assegnazione all'interessato del ricavato dell'esecuzione.

Il modulo di domanda, con l'indicazione della documentazione indispensabile per l'istruttoria, è disponibile presso gli uffici Inps e sul sito dell'Istituto www.inps.it, nella sezione "moduli".

La legge prevede che la prestazione sia liquidata nel termine di 60 gg. dalla data di presentazione della domanda completa di tutta la documentazione.

Il diritto alla prestazione è soggetto al termine prescrizione di un anno.

La prestazione può essere riscossa esclusivamente allo sportello bancario in quanto il lavoratore deve rilasciare quietanza delle somme ricevute per consentire all'Inps l'esercizio dell'azione di surroga prevista dalla legge.

Legge 297/82)

E' un Fondo gestito dall'Inps che paga il trattamento di fine rapporto (TFR) in sostituzione del datore di lavoro insolvente.

Il Fondo interviene nel caso in cui il datore di lavoro sia stato assoggettato ad una delle seguenti procedure esecutive concorsuali: fallimento, liquidazione coatta amministrativa, concordato preventivo, amministrazione straordinaria.

In tal caso i requisiti per ottenere la prestazione sono:

- cessazione del rapporto di lavoro;
- apertura di una procedura concorsuale;



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- accertamento del credito per TFR mediante ammissione nello stato passivo.

Nel caso in cui il datore di lavoro sia un soggetto privo dei requisiti imposti dalla legge per essere assoggettabile a procedura concorsuale, il Fondo interviene a condizione che il lavoratore dimostri l'insufficienza del patrimonio del datore di lavoro mediante esperimento di azioni esecutive individuali.

Il Fondo corrisponde per intero il TFR dovuto dall'imprenditore insolvente nella misura in cui risulta ammesso nello stato passivo della procedura concorsuale o, più in generale, accertato giudizialmente.

Il Fondo corrisponde interessi e rivalutazione monetaria dalla data di cessazione del rapporto di lavoro sino a quella di effettivo pagamento.

La domanda di intervento, in relazione alle diverse procedure concorsuali, può essere presentata a partire dalle seguenti date:

- a. in caso di fallimento, liquidazione coatta amministrativa ed amministrazione straordinaria, dal 15° giorno successivo al deposito dello stato passivo reso esecutivo;
- b. nel caso in cui siano state proposte impugnazioni, oppure opposizioni riguardanti il credito del lavoratore, dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza che decide su di esse;
- c. in caso di concordato preventivo, dal giorno successivo alla pubblicazione del decreto di omologazione, ovvero del decreto che decide di eventuali opposizioni o impugnazioni;
- d. in caso di insinuazione tardiva del credito nella procedura fallimentare, dal giorno successivo al decreto di ammissione al passivo o dopo la sentenza che decide dell'eventuale contestazione;
- e. in caso di esecuzione individuale, dal giorno successivo alla data del verbale di pignoramento negativo, ovvero, in caso di pignoramento in tutto o in parte positivo, dal giorno successivo alla data del provvedimento di assegnazione all'interessato del ricavato dell'esecuzione.

Il modulo di domanda, con l'indicazione della documentazione indispensabile per l'istruttoria, è



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

disponibile presso gli uffici Inps e sul sito dell'Istituto www.inps.it, nella sezione “moduli”.

La legge prevede che la prestazione sia liquidata nel termine di 60 gg. dalla data di presentazione della domanda completa di tutta la documentazione.

La prestazione può essere riscossa esclusivamente allo sportello bancario in quanto il lavoratore deve rilasciare quietanza delle somme ricevute per consentire all'Inps l'esercizio dell'azione di surroga prevista dalla legge.

Utilizzo del fondo

In pratica, i dipendenti già ammessi al passivo come creditori del fallimento, possono richiedere il pagamento degli importi dovuti (ammessi) per TFR e ultime tre mensilità all'INPS (se dirigenti, all'INPDAI), che « anticipa » le somme spettanti e può surrogarsi nel privilegio riconosciuto al dipendente per le somme pagate.

La surroga opera di diritto. Per lungo tempo per far partecipare l'INPS al riparto delle somme dovute ai dipendenti è stata ritenuta sufficiente la semplice comunicazione effettuata al curatore ed al Tribunale dell'avvenuto (e documentato) pagamento a favore dei medesimi.

In seguito, alcune sentenze contrarie a questa procedura hanno tuttavia impedito la partecipazione dell'INPS ai riparti affermando che « *il piano di riparto stabilito dal giudice delegato non può che svilupparsi in riferimento ai crediti “come già ammessi”, per cui è legittimo il provvedimento con cui il tribunale fallimentare conferma quello del giudice delegato che ha reso esecutivo il piano di riparto parziale non considerando - in quanto non compreso nello stato passivo del fallimento - il credito dell'INPS sorto per il pagamento ai lavoratori di quanto loro dovuto per la cessazione del rapporto di lavoro con surrogazione dei loro diritti* ».

Attualmente viene quindi seguita la procedura della formale istanza di ammissione tardiva allo stato passivo, con i connessi aggravii di spese e di ritardo temporale, che però consente di « ufficializzare » la surroga nel modo migliore.

La partecipazione ai riparti.

Posto che il curatore è perfettamente al corrente delle richieste presentate dai dipendenti al



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

fondo di garanzia, poiché deve personalmente provvedere all'indicazione degli importi spettanti ai dipendenti per TFR, ultime tre mensilità, rivalutazione e interessi in base all'ammissione allo stato passivo del fallimento, è importante cercare di « coordinare » il pagamento dei riparti tenendo conto dell'intervento dell'INPS.

A prescindere dall'istanza di ammissione tardiva presentata dall'INPS dopo aver effettuato il pagamento ai dipendenti, il curatore deve tenersi in contatto con l'INPS per evitare che i dipendenti siano pagati sia dal fallimento che dal fondo di garanzia.

Solitamente si possono presentare queste due situazioni:

- l'anticipazione da parte dell'INPS è avvenuta prima del riparto che interessa anche i dipendenti;
- l'anticipazione è successiva al riparto stesso.

Se l'anticipazione è stata erogata prima dell'effettuazione di un riparto, anche se non ci fosse ancora l'ammissione tardiva allo stato passivo, il curatore deve tenerne conto ai fini del riparto considerando l'INPS creditrice delle somme anticipate e i dipendenti per l'intero ammontare ammesso, poiché dipendenti e INPS concorrono alla pari. E' evidente che i dipendenti si trovano ad incassare prima dell'INPS ma è comunque corretto giacché la norma è stata concepita proprio a favore dei dipendenti.

Se il riparto avviene invece prima dell'anticipazione da parte del fondo di garanzia, il curatore deve informare l'INPS delle cifre corrisposte, precisando l'ammontare residuo del TFR in modo che l'INPS anticipi ai dipendenti solo l'ammontare residuo del TFR stesso.

La suddivisione degli interessi.

Ribadito che in aggiunta alla rivalutazione monetaria fino all'esecutività dello stato passivo, i crediti con privilegio *ex art. 2751-bis n. 1)* hanno diritto al riconoscimento degli interessi che maturano fino alla data di realizzo dell'attivo o, se anteriore, del pagamento, nel caso in cui l'INPS subentri ai dipendenti surrogandosi per parte del credito è importante quantificare l'ammontare degli interessi ad esso spettanti.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

A questo riguardo deve ad ogni modo, come prima cosa, sottolinearsi che occorre fare sempre preliminarmente riferimento al credito ammesso allo stato passivo. Laddove gli interessi non fossero infatti stati ammessi al passivo col privilegio spettante ai lavoratori, l'INPS non potrà assolutamente pretenderne il riconoscimento tardivo, poiché la Corte di Cassazione ha più volte ribadito che « *in sede di riparto dell'attivo non può modificarsi lo stato passivo in ordine all'esistenza o all'ammontare di un credito o all'esistenza di una causa di prelazione e non possono quindi attribuirsi gli interessi sui crediti privilegiati non considerati al momento della formazione dello stato passivo* ». Allorché gli interessi siano stati regolarmente ammessi, all'INPS spetteranno quelli maturati a partire dalla data dell'effettuazione dell'anticipazione ai dipendenti, mentre quelli maturati fino a quella data saranno di competenza dei dipendenti insieme al residuo da ricevere dalla procedura. La cosa, all'apparenza semplice, è complicata dal fatto che il fondo di garanzia anticipa non solo il capitale, ma anche la rivalutazione monetaria e gli interessi riconosciuti fino all'esecutività dello stato passivo, di ciò dovendosi conseguentemente tener conto nell'effettuare i relativi calcoli.

2.3.4.2. Privilegio art 2751 BIS nr 2 - I CREDITI DI LAVORO AUTONOMO

Godono del privilegio mobiliare previsto dall'art. 2751 bis n. 2 C.C. i crediti dei professionisti e di ogni altro prestatore d'opera intellettuale dovuti per gli ultimi due anni di prestazioni.

Il credito derivante da prestazioni professionali per cui è prevista l'iscrizione ad un albo, ex art. 2229 C.C., effettuate da un professionista non iscritto ad un albo obbligatorio, non è ammesso essendo nullo il contratto di prestazione d'opera a norma dell'art. 2231 C.C. con conseguente mancanza del diritto al compenso.

Il credito per prestazioni d'opera per cui non è previsto un albo è sempre ammesso in privilegio (ex art. 2222 C.C.), ad esempio: disegnatore, allenatore, ecc.

Le prestazioni d'opera svolte da società commerciali, sono ammissibili in chirografo perché trattasi di prestazioni che perdono la connotazione professionale (Tribunale di Milano 20/01/2003; Tribunale di Milano 07/04/2004).



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Dottrina e giurisprudenza oscillano nell'attribuire il privilegio di cui all'art. 2751 bis n. 2 al credito per l'attività professionale svolta da un'associazione tra professionisti. Esiste infatti una posizione rigorista, che è quella tenuta dal Tribunale di Milano, che nega il privilegio; un'altra che invece riconosce il privilegio se sussistono determinate condizioni. Ovvero se dalla domanda emerge in nominativo del professionista che ha eseguito le prestazioni, la dettagliata enucleazione delle attività effettuate, la struttura personale del rapporto tra cliente e singolo professionista appartenente alla associazione. La posizione rigorista è assolutamente prevalente in giurisprudenza.

Il biennio del privilegio

Il credito gode del privilegio ex art. 2751 bis n. 2 C.C. relativamente al periodo di 2 anni anteriori la prestazione svolta nel biennio. La dottrina dominante e la Suprema Corte sono orientate a ritenere privilegiati i crediti del professionista per le prestazioni afferenti l'ultimo biennio, calcolando, nel computo a ritroso, quello di ultimazione delle prestazioni stesse e non quello del pignoramento o della procedura concorsuale.

Nel caso di pluralità di incarichi autonomi espletati complessivamente in un periodo superiore al biennio, il privilegio va riconosciuto al credito per l'attività espletata, per ciascun incarico, nel biennio. I compensi si ragguaglieranno a periodi di tempo determinato, restando coperto da privilegio l'ultimo biennio di prestazioni professionali.

Nell'ipotesi di più incarichi distinti nel tempo essi saranno valutati nella loro autonomia, al fine di accertare quale di essi sia stato compiuto prima del biennio, nel qual caso non sarà assistito da privilegio, quale entro il biennio e quindi assistito da privilegio, quale sia ancora in corso con eventuale diritto di soddisfazione in precedenza.

Il privilegio riguarda solo il credito per il compenso relativo all'opera prestata; esso, quindi, non va riconosciuto:

- al credito per rimborso spese;
- al credito di rivalsa iva del professionista, che ha una sua autonoma e diversa collocazione ex art. 2758 co2 C.C.:



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

- al credito per il contributo per cassa di previdenza e assistenza (cap) da versarsi da parte del professionista in percentuale sui compensi (ad eccezione di quello dei dottori commercialisti, per l'espressa previsione dell'art. 11 Legge 29 gennaio 1986 n. 21);
- al credito per spese di liquidazione della parcella da parte del consiglio dell'Ordine di appartenenza, trattandosi di voci estranee alla retribuzione, rese necessarie per documentare il proprio credito.

Per prassi alcuni Tribunali riconoscono il privilegio per l'iva e il cap.

Requisiti e documentazione

Per godere del privilegio il prestatore deve allegare all'istanza la seguente documentazione:

- breve relazione dell'attività svolta da cui si determini l'oggetto ed il periodo di inizio e di cessazione della prestazione;
- è sufficiente la nota-proforma;
- qualora trattasi di professionista iscritto ad albo è necessario indicare gli estremi di iscrizione
- nel caso di associazioni tra professionisti è necessario indicare chi ha svolto effettivamente la prestazione e gli estremi di iscrizione all'albo.

2.3.4.3. Privilegio art 2751 bis NR 5 - Il credito dell'artigiano

Premessa

I criteri per il classamento del credito dell'artigiano non risultano univoci. In ogni caso la qualificazione artigiana o meno dell'attività di un'impresa, ai fini del riconoscimento del privilegio di cui all'art. 2751-bis n. 5 c.c., deve desumersi dal possesso dei requisiti di cui alla legge 8 agosto 1985 n. 443, con riferimento all'oggetto dell'impresa, al ruolo dell'artigiano e ai limiti dimensionali



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

previsti dalla legge stessa, e comunque alla preminenza del fattore lavoro, complessivamente considerato, sul capitale, preminenza da intendersi come parametro funzionale piuttosto che meramente quantitativo.

Giurisprudenza

L'iscrizione nell'albo delle imprese artigiane pone una presunzione iuris tantum del possesso dei requisiti di legge. Spetta dunque a chi deduce l'illegittimità dell'iscrizione l'onere di provare l'insussistenza di tali requisiti. (*Tribunale di Rimini, sent. 23 marzo 1995, Pres. Rossomandi, Rel. Federico*). Una chiara affermazione dei criteri distintivi dell'impresa artigiana, al fine del riconoscimento del privilegio di cui all'art. 2751-bis n. 5 c.c. in sede di verifica dei crediti nel fallimento, è contenuta nella sentenza del Tribunale di Rimini qui annotata. La nozione di artigiano, afferma il Tribunale, va desunta senza dubbio dalla legge 8 agosto 1985 n.4 43, che contiene una disciplina di portata generale, "apparendo arbitraria ogni limitazione nel suo ambito di efficacia", mentre è inapplicabile il criterio di cui all'art. 2083 c.c. in quanto l'elencazione delle imprese in esso contenuta "ha portata meramente esemplificativa". In difformità a altra giurisprudenza di merito che, applicando la legge n. 443/85, ha inteso il rapporto tra lavoro e capitale in senso meramente quantitativo, i giudici riminesi hanno invece ritenuto che:

- 1) l'impresa iscritta all'albo degli artigiani che non superi la soglia di giro d'affari delle vecchie Lire 500.000.000 annui, sia senz'altro ammessa al passivo del fallimento con il privilegio di cui all'art. 2751-bis n. 5 c.c.;
- 2) l'impresa che superi la soglia del predetto giro d'affari, ma non quella di Lire 1.000.000.000, possa vedersi riconoscere il privilegio all'esito di una valutazione comparativa di tutti i fattori



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

produttivi, cioè non solo del rapporto tra costo annuo del lavoro e capitale investito, ma considerando anche i beni ammortizzabili ed il reddito d'impresa;

3) l'impresa che superi la soglia del miliardo di Lire di giro d'affari non possa mai essere considerata artigiana, ma senz'altro industriale.

Cioè che, ad avviso del Tribunale di Rimini, appare decisivo al fine di qualificare come artigiana l'impresa, e dunque accertare che essa sia in possesso dei requisiti richiesti dalla legge n. 443/85, a prescindere dall'iscrizione nell'albo della imprese artigiane, ritenuta non vincolante. L'iscrizione all'albo costituisce peraltro una presunzione semplice, circa il possesso dei requisiti, per cui si attua una inversione dell'onere della prova a carico di chi in giudizio contesta la legittimità di detta iscrizione e neghi pertanto all'impresa la qualifica artigiana

La giurisprudenza tuttavia, nelle più recenti espressioni, ha proposto alcuni indici che pur non avendo valenza assoluta si pongono come valido ausilio per l'interprete in sede di classamento del credito.

Risulta di utilità, ancorare gli spunti offerti dalle sentenze nel quadro di uno specifico metodo di valutazione fondato sulla constatazione che l'iscrizione all'Albo degli artigiani non rappresenta requisito definitivo per la spettanza del privilegio.

Il Giudice delegato di norma agisce in base al proprio convincimento, ma proprio la mancanza di norme definite e chiare per individuare il classamento, comporta approssimazioni che innescano spesso opposizioni allo Stato passivo.

Si pone anche un problema di giustizia che si manifesta con il rischio di sottoporre crediti di uguale natura a trattamento diverso.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Gli indici proposti dalla giurisprudenza per la valutazione del credito dell'artigiano ai fini della graduatoria, sono molteplici perché singolarmente presentano ineluttabile carattere di approssimazione. Sembra allora opportuno adottarne diversi e temperarne l'attitudine segnaletica così da diminuire le imperfezioni connaturate ai criteri utilizzati per stabilire la qualificazione del credito.

Ai fini pratici e allo scopo di seguire un metodo definito, si propone un questionario con otto modelli ognuno dei quali possiede autonoma attitudine segnaletica idonea a porsi quale indice positivo o negativo ai fini del privilegio.

In prima approssimazione può accettarsi l'ipotesi di stabilire il classamento in base alla prevalenza degli indici di uguale attitudine rispetto al totale.

Il classamento del credito non potrà tuttavia essere confermato con il solo risultato statistico. Il Giudice delegato potrà osservare ciascun indice attribuendo valenza differenziata alle risposte.

Esempio: si assume che il livello dei ricavi delle vendite per un artigiano non debba superare Euro 500.000.

Ne consegue che il livello di 499.999 comporta positività e il livello 500.001 comporta negatività.

All'evidenza ciò è discutibile.

Ancora: Si assume che in caso di società artigiana la maggioranza dei soci devono prestare attività prevalente nell'impresa.

Trattandosi di due soci di cui uno occupato in altra attività l'indice sembra non ammettere risposta. Pare giusto invece assumere valenza positiva tenendo conto nella valutazione complessiva finale, dell'attitudine di favore concessa.

In ordine alla quantità dei dipendenti si osserverà la categoria artigianale di appartenenza del creditore per confrontare l'organico esistente con il limite posto dalla L. n. 443/1985.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Il contenimento entro i massimi di legge potrebbe dirsi scontato ma è la distanza da tale massimo che possiede attitudine segnaletica.

Ecco allora la riconferma della necessità dell'esame comparativo delle otto situazioni d'impresa proposte, per la valutazione equilibrata ed equa del giudice delegato.

Si propone il modulo sub. 1) quale sintesi che il curatore sottoporrà al giudice delegato per ciascun creditore artigiano. La compilazione del modulo avverrà seguendo specifiche istruzioni di lavoro che di seguito si descrivono.

A) INDIVIDUAZIONE DELLA CATEGORIA DI APPARTENENZA E LIMITE DIPENDENTI EX L. N. 443/85

f. Impresa che lavora in serie con lavorazione del tutto automatizzata:
Esclusa dalle previsioni della legge quadro, esclusione del privilegio.

g. Impresa che non lavora in serie:
Max 18 di cui max 9 apprendisti
Max 22 ma oltre 18, solo apprendisti

h. Impresa che lavora in serie con lavorazione non del tutto automatizzata:
Max 9 di cui max 5 apprendisti

i. Max 12 ma oltre 9, solo apprendisti

j. Impresa di lavorazioni artistiche e abbigliamento su misura:
Max 32 di cui max 16 apprendisti

Max 40 ma oltre 32, solo apprendisti

k. Impresa di trasporto

Max 8 dipendenti

l. Impresa di costruzioni edili:



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

Max 10 dipendenti di cui max 5 apprendisti

Max 14 ma oltre 10, solo apprendisti

Ai fini del calcolo dei limiti:

10. non sono computati per un periodo di due anni gli apprendisti passati in qualifica ai sensi della legge 19.01.1955 n. 25 e mantenuti in servizio dalla stessa impresa artigiana;
11. non sono computati i lavoratori a domicilio di cui alla legge 18.12.1973 n. 877 sempre che non superino un terzo dei dipendenti no apprendisti occupati presso l'impresa artigiana;
12. sono computati i familiari dell'imprenditore, ancorché partecipanti all'impresa familiare di cui all'art. 230 bis del codice civile, che svolgano la loro attività di lavoro prevalentemente e professionalmente nell'ambito dell'impresa artigiana;
13. sono computati, tranne uno, i soci che svolgono il prevalente lavoro personale nell'impresa artigiana;
14. non sono computati i portatori di handicap, fisici, psichici o sensoriali;

sono computati i dipendenti qualunque sia la mansione svolta.

B) NOTE ILLUSTRATIVE DEGLI INDICI

1. **SALARI + CONTRIBUTI + T.F.R. + SAL. FIG. TIT. > 50% COSTI**
(Indice di prevalenza del costo del lavoro sul costo complessivo del prodotto)

Il compenso dell'artigiano può mediamente valutarsi pari al doppio del costo aziendale di un dipendente.

Per individuare tale compenso dell'artigiano si isolerà il costo di tutti i dipendenti sommando salari,



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

contributi e quota T.F.R.. Il totale, diviso per il numero dei dipendenti, esprimerà il costo medio del dipendente che, raddoppiato, fornirà l'indicazione del compenso figurativo dell'artigiano che svolge attività prevalente nell'azienda. La prevalenza si desume dalla dichiarazione dei redditi e si concretizza quando l'attività dedicata supera il 50% del totale.

Questo indice non si applicherà evidentemente ad artigiani che lavorano metalli preziosi, vista la loro atipica incidenza sui costi.

2. FATTURATO < Euro 500.000 (Indice di dimensione commerciale).

La quantificazione del fatturato si ottiene dalla dichiarazione IVA. Il giudice delegato stabilirà la valenza di questo indice in funzione dello scostamento dal prefissato livello.

3. DIPENDENTI (COMPRESI APPRENDISTI) (Indice di dimensione sociale).

L'attitudine segnaletica origina dall'entità dello scostamento esistente rispetto ai massimi di legge osservati per l'iscrizione all'Albo.

Anche questo indice può assumere valenza multipla.

4. ATTIVITA'PREVALENTE(>50%)DELLA MAGGIORANZA DEI SOCI IN SNC O DELL'UNICO TITOLARE (Indice di appartenenza).

Nel caso di due soci o di soci in numero pari, la risposta positiva comporta la prevalenza di almeno la metà dei soci.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

5. UTILI + COMPENSO. TIT. SAL. FIG. TIT. (DA C.TO ECON.)

(Indice di redditività finalizzato)

La giurisprudenza vuole che il privilegio competa all'artigiano che trae dall'azienda un "compenso" del lavoro piuttosto che utili d'impresa.

L'individuazione degli utili si ottiene dal bilancio ma dovrà essere eseguita correzione sommando il compenso di soci e soci amministratori evidenziato in conto economico così da azzerare l'incidenza di tale voce sul risultato economico. Quanto precisato si rivela di necessità per evitare difformità di valutazione fra le insinuazioni visto che ciascun artigiano determina il proprio compenso come crede.

Permane quindi il concetto della configurazione del compenso convenzionale dell'artigiano fatto pari al doppio del costo medio del dipendente. Tale quantificazione convenzionale, confrontata con gli utili, permette di ottenere l'indice.

6. ASSENZA IMMOBILI STRUMENTALI DI PROPRIETA'

(Indice della capacità d'investimento).

Nel caso di contribuente "semplificato" e quindi privo di bilancio, la risposta sarà comunque positiva.

7. COSTI CAP. INVESTITO ≥ TOT. SALARI + COMP. FIG. TIT.

FATTURATO

FATTURATO



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

(Indice di concorso alla comprensione della prevalenza del lavoro sul capitale nell'impresa artigiana).

Confronto del quoziente originato dal rapporto fra costi originati dal capitale investito e fatturato del periodo, con quello ottenuto dal rapporto fra costo dei dipendenti più compenso figurativo del/dei titolari e fatturato.

I costi voluti dal primo rapporto saranno tratti dal conto economico. Dallo stato patrimoniale si trarranno solo le manutenzioni straordinarie se esistenti. Dal conto economico:

- - Quote di ammortamento dei beni materiali e immateriali.
- - Rate contabilizzate di operazioni di leasing.
- - Incremento di magazzino dell'esercizio.
- - Interessi passivi contabilizzati.
- - Manutenzioni ordinarie.

8. $\frac{\text{MEZZI PROPRI INVESTITI}}{\text{CAPITALE CIRCOLANTE}} \geq \frac{\text{MEZZI PROPRI INVESTITI}}{\text{IMMOB. MATERIALI (AL NETTO F.DO AMM.TO)}}$

(Indice di capitalizzazione finalizzato)

Secondo la giurisprudenza l'artigiano per essere tale ai fini del classamento in privilegio del credito, dovrebbe ottenere prodotti in cui prevale la componente di costo derivante dal lavoro. Deriva la conseguenza che gli investimenti in immobilizzazioni tecniche, espressi al netto del fondo amm.to, dovrebbero essere minori del capitale circolante.



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

La configurazione del capitale circolante di riferimento è quella prevista dal principio N. 12 del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e dei ragionieri commercialisti che reca la seguente composizione: Cassa - banche - titoli (dedotto fondo svalutazione) - crediti esigibili nei dodici mesi - clienti - cambiali attive (dedotto fondo svalutazione); crediti verso collegate, consociate, verso soci - altri crediti (dedotto fondo svalutazione) - anticipi a fornitori; giacenze di magazzino, scorte, semilavorati e prodotti (dedotto fondo svalutazione); ratei e risconti attivi. La configurazione delle immobilizzazioni materiali (al netto dei fondi ammortamento) si rileva dallo stesso principio contabile N. 12: Terreni; fabbricati industriali; impianti e macchinario; attrezzature e modelli, mobili e macchine d'ufficio, automezzi, costruzioni in corso, anticipi a fornitori per l'acquisizione di immobilizzazioni.

L'attitudine segnaletica dell'indice risulta esaltata nella sua evidenza, mediante l'espressione in forma di confronto di due rapporti anziché di sole grandezze numeriche.

Mancando precise disposizioni di legge ogni criterio adottato per il classamento del credito resta suscettibile di eccezioni.

La scelta di un metodo comunque diminuisce i margini di approssimazione e fornisce all'operatore un notevole parametro di valutazione posto a limitare errori e contenzioso

FALLIMENTO O CONCORDATO

Creditore Artigiano Categoria _____

(L. 8 agosto 1985 n.443 - legge quadro artigianato)

Se società n. soci _____

CREDITO	AMMISSIONE	
Credito	Chirografo	Privilegio



Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Pisa

Primum facere deinde philosophari !

IVA		
Totale		

N.B. (Quando le qualificazioni rilevate soddisfano il questionario, l'indice esprime in positivo la propria attitudine segnaletica)

ATTITUDINE
SEGNALETICA
Pos. Neg.

VERIFICA

1. **Salari + Contributi + T.F.R. + Sal. fig. Tit. > 50% Costi**
_____ > _____

2. **Fatturato < Euro 500.000**

3. **Dipendenti compresi apprendisti < Limite Legge 443/85**
_____ < _____

4. **Attività prevalente (> 50%) della maggioranza dei soci in snc
o dell'unico titolare**
unico: ad attività prev. N. _____ su N. _____

5. **Utili + Comp.tit.da conto econ. £ Sal. fig. tit.**

6. **Assenza immobili strumentali di proprietà**

ordinario:cifra *semplificato:cifra*
7. **Costi capitale investito < Salari ecc. + Compenso**
Fatturato **Fatturato**
..... = _____ < = _____

8. **Mezzi propri** < **Mezzi propri**
Capitale circolante **Immobilizz. tecniche nette**
..... = _____ < = _____

TOTALE