

**LE PROCEDURE CONCORSUALI
ASPETTI TEORICI E PRATICI PER GLI ENTI
LOCALI**

San Vito al Tagliamento, 30 giugno 2015
avv. Alfredo Molendini



Indice

- IFEL e la formazione
- I principali temi di approfondimento
- Prime proposte Piano 2015
- Presentazione dei Progetti



Le Procedure Concorsuali

Principi ed aspetti generali

f Procedure concorsuali

L'imprenditore, durante l'esercizio della sua attività, può trovarsi in una particolare situazione di natura economico-finanziaria, che lo rende incapace di far fronte ai propri debiti.

Tale situazione, che può essere temporanea o duratura, è chiamata "stato di insolvenza".

Il nostro ordinamento prevede delle procedure per far fronte a questa situazione, chiamate "concorsuali"

f Procedure concorsuali

- oggetto: disciplina del concorso dei creditori nella ripartizione dell'attivo dell'imprenditore divenuto insolvente
- evoluzione dell'economia moderna
- influenza di modelli anglosassoni
- proteggere quanto di valido permane anche in una impresa in crisi
- diritto della gestione e della risoluzione delle crisi aziendali.
- concetto di *esdebitazione*: il debitore meritevole può liberarsi di tutte le sue residue obbligazioni e tornare a pieno titolo nel mondo produttivo.

f Procedure concorsuali

- Garantire l'interesse generale, volto al corretto svolgimento degli affari commerciali ed alle connesse esigenze di espulsione dal mercato, o in alternativa, di **fissazione della situazione debitoria** dell'imprenditore insolvente.

- In passato la tutela dell'interesse pubblicistico era garantita dalla possibilità dell'attivazione *ex officio* del fallimento, da parte del tribunale (ora abrogata)



Procedure concorsuali

1) IL FALLIMENTO

2) LIQUIDAZIONE COATTA AMMINISTRATIVA

3) IL CONCORDATO FALLIMENTARE/PREVENTIVO

4) L'AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA DELLE
GRANDI IMPRESE IN STATO D'INSOLVENZA

5) L'AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA SPECIALE

A norma dell'*art. 147, comma 2, D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5*, tutti i riferimenti all'amministrazione controllata sono soppressi, a decorrere dal 16 luglio 2006.

f Procedure concorsuali

Caratteri comuni a tutte le procedure concorsuali:

A) L'universalità, in quanto vengono colpiti tendenzialmente tutti i beni dell'imprenditore

B) La concorsualità, in quanto coinvolgono tutti i creditori dell'imprenditore alla data in cui il dissesto è accertato.

C) La **par condicio creditorum**, in quanto mirano ad assicurare la parità di trattamento di tutti i creditori dell'imprenditore.



IL FALLIMENTO

f Fonti Normative

Il concordato preventivo fu introdotto con la Legge 193/1903

La disciplina generale del fallimento è dettata dal R.D. 267/42 (Legge Fallimentare),

La disciplina viene razionalizzata e si inizia a **distinguere tra fallimento colpevole ed incolpevole**, vengono introdotti istituti che mirano ad agevolare l'imprenditore incolpevole.

Lo scopo originale del fallimento **non era la tutela del fallito, quanto la soddisfazione dei creditori** che pure dovevano accontentarsi di quello che restava in seguito ad un meccanismo complesso e di lunga durata. **La sorte del complesso aziendale interessava poco il legislatore** e la sorte dell'imprenditore fallito era indissolubilmente connessa con quella della sua azienda e viceversa, per cui non si ipotizzava minimamente che l'azienda potesse, in qualche modo, recuperare produttività.

f Fonti Normative

Con il passare del tempo, lo scopo delle procedure concorsuali, per le imprese di maggiori dimensioni, diventa la **ricollocazione sul mercato** dell'attività, più che la soddisfazione dei creditori.

Sino al d.lgs del marzo 2005, poi convertito **nella legge 80/2005** che delegò al governo la **riforma organica** delle procedure concorsuali regolate dal Regio Decreto 267/1942.

La delega viene attuata con il **decreto legislativo 5 del 09/01/2006** (a sua volta modificato dal D. lgs. 12 settembre 2007 n. 169), con il quale il governo introduce alcune modifiche, sia sulle procedure concorsuali, sia sui requisiti per richiedere il fallimento, sull'imprenditore, sui poteri del curatore e del comitato dei creditori che sul processo fallimentare.

f Fonti Normative

La Corte Costituzionale ed il Legislatore sono intervenuti ripetutamente in materia

Revisione integrale per la storica legge del 1942: in un unico provvedimento anche le misure speciali.

Entro quest'estate sarà così approvato il primo testo su cui la Commissione del ministero della Giustizia, presieduta dal presidente di sezione della Cassazione ed ex commissario Consob, Renato Rordorf, sta già lavorando.

Ci sarà, così, un **Testo unico** che comprenderà anche le discipline speciali dell'amministrazione straordinaria e le altre procedure speciali.

Spazio anche alla revisione delle varie fattispecie di bancarotta.

f Fasi procedura fallimentare

- Ricorso per la dichiarazione di fallimento
- Procedimento pre-fallimentare
- Sentenza dichiarativa di fallimento
- Ricorso per l'insinuazione al passivo fallimentare
- Procedimento accertamento attivo e passivo fallimentare
- Esecutività stato passivo
- Ripartizione stato passivo

fi





LA PROCEDURA

PREFALLIMENTARE





Natura del fallimento

Si tratta di un vero e proprio processo di natura sostanzialmente esecutiva, ma **speciale** poiché è attuato solo nei riguardi di particolari soggetti (gli imprenditori e le società commerciali) ed in presenza di specifiche condizioni previste dalla legge fallimentare.

Perché speciale: il processo esecutivo ordinario non tutela sufficientemente tutti i creditori, in quanto sono messi in grado di partecipare solo quelli che in qualche modo, magari fortunoso, ne hanno avuto notizia, mentre nella procedura fallimentare si cerca di far partecipare al processo tutti i creditori



Natura del fallimento

fallimento

si realizza in maniera **piena** la **partecipazione dei creditori** in quanto gli organi del fallimento **cercano di individuare tutti i creditori** dell'imprenditore fallito per metterli in condizione di partecipare alla liquidazione del suo patrimonio

processo esecutivo

la **partecipazione dei creditori** è realizzata in maniera **parziale** perché partecipano al processo solo quei creditori che lo hanno **iniziato e quelli intervenuti**. Non c'è un'attività del giudice per avvisare tutti i creditori del processo



Natura del fallimento

fallimento

- E' un processo speciale
- V'è un'attività notevole degli organi del fallimento
- Comporta per il fallito delle incapacità legali

processo esecutivo

- E' un processo ordinario
- Hanno un ruolo maggiore i creditori
- Non comporta per il debitore particolari d'incapacità



Presupposti del fallimento

- 1) Presupposto soggettivo
la qualità di imprenditore commerciale
del debitore – elementi dimensionali
- 2) Presupposto oggettivo
lo stato di insolvenza del debitore
- 3) Soglia: debiti scaduti e non pagati
non inferiori a 30.000 euro



Art. 1 Legge Fallimentare

Art. 1 Legge Fallimentare (*Imprese soggette al fallimento e al concordato preventivo*)

Sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli **imprenditori** che esercitano una **attività commerciale**, esclusi gli enti pubblici.

Non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori di cui al primo comma, i quali **dimostrino il possesso congiunto** dei seguenti requisiti:

- a) **aver avuto**, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito della istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, **un attivo patrimoniale** di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro trecentomila 300.000;
- b) **aver realizzato**, in qualunque modo risulti, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, **ricavi lordi** per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila 200.000;
- c) **avere un ammontare di debiti** anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila 500.000.

I limiti di cui alle lettere a), b) e c) del secondo comma possono essere aggiornati ogni tre anni con decreto del Ministro della Giustizia, sulla base della media delle variazioni degli indici ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati intervenute nel periodo di riferimento.

fi Il presupposto soggettivo

In passato potevano fallire solo gli imprenditori e le società commerciali, ed erano quindi esclusi i piccoli imprenditori e gli imprenditori agricoli.

Difficoltà l'individuazione categoria piccoli imprenditori.

Riforma della l.f. (D.lgs n. 169\2007) parametri in base ai quali può essere dichiarato il fallimento di un imprenditore (o di una società).

Scomparsa di ogni riferimento relativo al piccolo imprenditore.

Parametri previsti dall'art. 1 della l.f..

Non è sottoponibile al fallimento l'imprenditore agricolo e gli altri enti e imprese che in base a leggi speciali non possono essere sottoposti a tali procedure;

Solo chi sia imprenditore " che svolge un'attività commerciale" possa fallire, e tale attività la svolgono sicuramente gli imprenditori e le società commerciali e la possono svolgere i piccoli imprenditori.



Il presupposto soggettivo

gli imprenditori che esercitano professionalmente un'attività economica - da intendersi come una pluralità di atti funzionalmente collegati, tali da tendere alla copertura dei costi con i ricavi - **organizzata e diretta alla produzione e/o allo scambio dei beni o di servizi**, ovvero un'attività ausiliaria a quella appena riferita.



Il presupposto soggettivo

Può essere desunto dall'oggetto sociale enunciato nell'atto costitutivo o nello statuto (società di capitali o società di persone regolari), indipendentemente dall'effettuazione di concreti atti di gestione

[Cass. 26.6.2001, n. 8694, Tribunale Roma 30.11.2005, Cass 28.4.2005, n. 8849].



I presupposti oggettivi – i tre requisiti dimensionali

A. ATTIVO PATRIMONIALE 300.000
non deve superare 

B RICAVI LORDI 200.000
non devono superare 

C DEBITI 500.000
non devono superare 

f Onere Probatorio

Nella fase pre-fallimentare è applicabile il criterio "dispositivo" ex art. 2697 c.c.

“Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento Chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda”

Ergo il debitore deve provare la sussistenza dei requisiti dimensionali che gli consentano di rientrare nella c.d. "no-failure zone" (Cass 31.5.2012, n. 8769, C App. Torino 12.4.2012)

f Onere probatorio

Struttura art. 1 l. fall.,

primo comma, delinea l'area dei soggetti fallibili,

secondo comma, esenzione dal fallimento per quegli imprenditori che siano in grado di fornire la prova concreta del **mancato superamento dei limiti quantitativi** previsti dalla disposizione stessa [Cass 28.5.2010, n. 13086].

Corollario

qualora si presentino casi in cui, al termine dell'istruttoria, permanga un'incertezza sostanziale in ordine alla fallibilità, o meno, del debitore, quest'ultimo, il quale, evidentemente, non sarà stato in grado di provare il posizionamento della sua impresa al di sotto delle soglie, sarà soggetto alla dichiarazione di fallimento

f Poteri istruttori del Tribunale

dopo l'abrogazione dell'iniziativa d'ufficio, sussistono dei "residui" **poteri istruttori in capo all'organo giudicante ?**

C App. L'Aquila 15.7.2011 «il tribunale investito del procedimento pre-fallimentare ha il potere di svolgere **indagini anche d'ufficio** sulla sussistenza delle cc.dd. "soglie di fallibilità"».

f Lo stato d'insolvenza

Art. 5 (Legge Fallimentare)

L'imprenditore che si trova in stato d'insolvenza è dichiarato fallito.

Lo stato d'insolvenza si manifesta con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni.



Lo stato d'insolvenza

l'incapacità alla regolare soddisfazione delle obbligazioni, nella condizione di squilibrio finanziario non superabile con mezzi ordinari nei termini ragguagliati all'ordinaria scadenza dei debiti C 26.2.1990, n. 1439

è insolvente non solamente chi non può pagare **nessuno**, ma anche chi può pagare **solo alcuni**, lasciando insoddisfatti gli altri creditori o chi può pagare le sue obbligazioni **solo parzialmente**, oppure è in grado di pagarle integralmente, ma in **epoca successiva rispetto alla scadenza**

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

Art. 6 (*Iniziativa per la dichiarazione di fallimento*)

Il fallimento è dichiarato su ricorso del debitore, di uno o più creditori o su richiesta del pubblico ministero.

Nel ricorso di cui al primo comma l'istante **può** indicare il recapito **telefax** o l'indirizzo di **posta elettronica** presso cui dichiara di voler ricevere le comunicazioni e gli avvisi previsti dalla presente legge.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

il pubblico ministero può esercitare l'iniziativa per la dichiarazione di fallimento anche quando la "*notitia decoctionis*" gli sia **segnalata dal tribunale fallimentare**, che abbia rilevato l'insolvenza nel corso del procedimento ex art. 15 l. fall., poi definito per **desistenza** del creditore istante in quanto anche a questo "giudice" e a questo "procedimento civile" si riferisce l'art. 7, n. 2, l. fall.,

la dichiarazione di fallimento pronunciata **su richiesta del P.M. non può essere equiparata** alla dichiarazione di **fallimento d'ufficio**, avendo la *legge* espressamente previsto un potere pubblico d'iniziativa da parte di un soggetto diverso dal giudice, trattandosi altresì di potere autonomo, [Cass 26.9.2013, n. 22062].

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

l'esistenza e la titolarità del credito rappresentano il presupposto della legittimazione del creditore al **ricorso** di **fallimento**, con almeno tre importanti conseguenze

1. **il credito può anche non risultare da un titolo esecutivo** (giudiziale o stragiudiziale) **o da un provvedimento monitorio** del giudice, ed essere perfino **oggetto di contestazione** da parte del debitore.
2. **l'accertamento** che il tribunale deve compiere in sede di istruttoria prefallimentare - essendo finalizzato **non alla condanna** del debitore al pagamento, **ma ad appurare** la ricorrenza dello **stato di insolvenza** - non è idoneo all'efficacia di giudicato circa l'esistenza e la titolarità del credito, fatto valere al solo fine di radicare la legittimazione ad agire ed oggetto di **verifica giudiziale *incidenter tantum***
3. **se l'esistenza e la titolarità** del credito di chi ha agito non vengono riconosciute, la dichiarazione di fallimento **non può essere pronunciata**, pur nella ricorrenza dei presupposti di cui agli artt. 1 e 5 l. fall., in assenza di altre iniziative di qualificati creditori, ovvero dell'iniziativa del pubblico ministero

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

credito non scaduto,

sottoposto a condizione oppure contestato

sentenza, o da un qualsiasi altro provvedimento soggetto ad impugnazione, o anche impugnato,

nel presente giudizio, non si tratta di decidere dell'esistenza di uno o più crediti, ma solamente di stabilire la legittimazione attiva dell'istante, quale creditore.

Le contestazioni pendenti sul credito posto alla base della domanda di fallimento non impediscono che il tribunale preposto conosca **incidenter tantum** del credito dell'istante per accogliere l'istanza di fallimento, diversa dalla domanda fatta valere nell'altro giudizio pendente o che può essere promossa dal creditore

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

L'accertamento del credito è un passaggio obbligato, indispensabile per affermare la legittimazione del creditore istante a chiedere il **fallimento** e, dopo l'apertura del concorso, esso va fatto valere nel procedimento di verifica dello stato passivo, i cui esiti restano impregiudicati, dal momento che il giudizio della sentenza di **fallimento** non copre l'accertamento del credito dell'istante.

L'eventuale **inesistenza del credito** di chi abbia proposto l'istanza per la **dichiarazione di fallimento**, **non pregiudica la dichiarazione** medesima, in quanto può comportarne successivamente la revoca, **laddove non sia tale da far escludere il presupposto per l'instaurazione della procedura concorsuale**, che è quello di fronteggiare tempestivamente i propri obblighi con mezzi normali di pagamento [C 11.5.1981, n. 3095].

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

Art. 7 L.F. (Iniziativa del pubblico ministero)

Il pubblico ministero presenta la richiesta di cui al primo comma dell'*articolo 6*:

- 1) quando l'insolvenza risulta nel corso di un procedimento **penale**, ovvero dalla **fuga**, dalla **irreperibilità o dalla latitanza** dell'imprenditore, dalla **chiusura dei locali** dell'impresa, dal trafugamento, dalla sostituzione o dalla diminuzione fraudolenta dell'attivo da parte dell'imprenditore;
- 2) quando l'insolvenza risulta dalla segnalazione proveniente dal giudice che l'abbia rilevata nel corso di un **procedimento civile**.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

Fuga - Chiusura dei locali dell'impresa = un'evidente manifestazione dello stato di insolvenza

Latitanza art. 296 c.p.p., un soggetto che volontariamente si sottragga alla custodia cautelare, agli arresti domiciliari, al divieto di espatrio, all'obbligo di dimora o, ancora, ad un ordine con cui si dispone la carcerazione.

Irreperibilità molteplici interpretazioni.

No nozione tecnica di irreperibilità fornita dall'art. 159 c.p.p. l'autorità giudiziaria emette un decreto di irreperibilità nel caso in cui, risultando impossibile la notifica ai sensi di legge, siano state disposte nuove ricerche dell'imputato ed in particolare nel luogo natio, presso l'ultima residenza anagrafica o l'ultima dimora conosciuta o ancora nel luogo in cui egli esercita abitualmente la propria attività lavorativa; bensì, dal momento che nell'odierna normativa non pare necessaria l'esistenza di un procedimento penale a carico dell'imprenditore per rendere legittima l'iniziativa del p.m., **la fattispecie in cui non sia possibile notificare gli atti, ex art. 143 c.p.c.**

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

trafugamento, sostituzione o diminuzione fraudolenta dell'attivo (comportamenti che possono generare i presupposti per l'accusa di bancarotta fraudolenta)

trafugamento può realizzarsi tramite la distrazione o la sottrazione di beni (un caso tipico è l'invio di capitali all'estero),

la sostituzione si manifesta nella trasformazione in denaro di beni altrimenti rintracciabili e, di conseguenza aggredibili

la diminuzione fraudolenta consiste nella vendita di beni sottocosto o nella simulazione di uscite di denaro, in realtà mai avvenute

f Il tempo per la dichiarazione di fallimento

l'imprenditore individuale o collettivo che sia (società), può essere dichiarato fallito **entro un anno** dalla cancellazione dal registro delle imprese **ma solo se** l'insolvenza si è manifestata prima della cancellazione o entro l'anno successivo

entro l'anno deve essere dichiarato il fallimento (deposito sentenza in cancelleria), non bastando la semplice richiesta

in caso di impresa individuale o di cancellazione di ufficio di società, è fatta salva la facoltà per il creditore o per il pubblico ministero di dimostrare il momento dell'effettiva cessazione dell'attività da cui decorre il termine di un anno

ECCEZIONE



f Il tempo per la dichiarazione di fallimento



ipotesi prevista dall'art. 22 l.f. commi 4 e 5 - la corte di appello accoglie il reclamo contro il decreto del tribunale che aveva respinto l'istanza di fallimento.

i termini " di cui agli articoli 10 e 11 si computano con riferimento al decreto della corte d'appello";

per sapere se si è ancora in tempo per far dichiarare il fallimento dell'imprenditore che ha cessato l'attività o è defunto, bisognerà verificare se il decreto della corte è stato pronunciato nell'anno dalla cancellazione dal registro delle imprese o dalla morte dell'imprenditore, e non andare a verificare se la successiva sentenza del tribunale che dichiara il fallimento sia stata depositata in quei periodi di tempo.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento - competenza

Art. 9 (Competenza)

Il fallimento è dichiarato dal tribunale del luogo dove l'imprenditore ha la **sede principale dell'impresa.**

Il trasferimento della sede intervenuto **nell'anno antecedente all'esercizio dell'iniziativa per la dichiarazione di fallimento non rileva** ai fini della competenza.

L'imprenditore, che ha all'estero la sede principale dell'impresa, può essere dichiarato fallito nella Repubblica italiana anche se è stata pronunciata dichiarazione di fallimento all'estero.

Sono fatte salve le convenzioni internazionali e la normativa dell'Unione europea.

Il trasferimento della sede dell'impresa all'estero non esclude la sussistenza della giurisdizione italiana, se è avvenuto dopo il deposito del ricorso di cui all'*articolo 6* o la presentazione della richiesta di cui all'*articolo 7*.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

Art. 10 (*Fallimento dell'imprenditore che ha cessato l'esercizio dell'impresa*)

Gli imprenditori individuali e **collettivi** possono essere dichiarati falliti **entro un anno dalla cancellazione dal registro delle imprese, se l'insolvenza si è manifestata anteriormente alla medesima o entro l'anno successivo.**

In caso di impresa individuale o di cancellazione di ufficio degli imprenditori collettivi, è fatta salva la facoltà per il creditore o per il pubblico ministero **di dimostrare il momento dell'effettiva cessazione** dell'attività da cui decorre il termine del primo comma.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

il decorso del termine annuale entro il quale deve essere dichiarato il fallimento, sia per l'imprenditore individuale sia per quello collettivo, decorre dalla **cancellazione dal registro delle imprese**

[C 25.1.2013, n. 1788] «il termine annuale dalla cessazione dell'attività entro il quale può essere dichiarato il fallimento dell'imprenditore, decorre, per la dichiarazione di fallimento di società, **non più dalla liquidazione effettiva di tutti i rapporti facenti capo alla società stessa, ma dalla cancellazione di essa dal registro delle imprese**». Resta ferma l'altra condizione precedentemente prevista, ossia che lo stato di insolvenza si sia manifestato precedentemente alla cancellazione o nell'anno successivo.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

Cosa significa “imprenditori collettivi”

C 26.9.2014, n. 20394,

«Le società, con o senza limitazione della responsabilità dei soci, abbiano o meno la personalità giuridica, sono tutte forme di esercizio collettivo dell'impresa, sicché ad esse, senza distinzione alcuna, deve intendersi riferita, ai fini previsti dall'art. 10 legge fall., l'espressione "**impresa collettiva**", ivi contenuta».

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

il deposito del ricorso o della richiesta non hanno alcun effetto interruttivo o sospensivo del termine dell'anno;

la lettera della legge non lascerebbe dubbi in proposito, là dove prevede chiaramente che **entro l'anno dalla cancellazione deve intervenire la dichiarazione di fallimento**

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

L'art. 2501 c.c. prevede due forme di **fusione**: quella in cui due o più società si fondono costituendo una nuova società, e quella in cui una società ne **incorpora** una o più altre. Secondo la dottrina tradizionale, il risultato, nel primo caso, è l'estinzione delle società che hanno costituito la nuova società, e nel secondo caso l'estinzione della società incorporata.

trascorso un anno dall'estinzione, le società che si sono fuse o quella che è stata incorporata non possono più essere dichiarate fallite. Il termine decorre dalla data in cui gli effetti della fusione si producono, e cioè dal **giorno in cui è stata eseguita l'ultima delle iscrizioni prescritte dall'art. 2504 c.c.** (o dalla data successiva eventualmente stabilita in caso di fusione per incorporazione - v. art. 2504 *bis*, secondo comma, c.c.).

la valutazione dello stato di insolvenza dovrà esser fatta con riferimento alla società risultante dalla fusione o dall'incorporazione [C App. Perugia 16.12.2008].

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

La legge fallimentare non si occupa dell'ipotesi di fallimento dell'imprenditore che non si è iscritto al registro delle imprese e della società di fatto;

si potrebbe ritenere che in questo caso tali imprese potranno fallire senza limiti di tempo, e questo costruirebbe una sorta di sanzione conseguente alla mancata iscrizione al registro.

tale conclusione sarebbe in contrasto con gli orientamenti emersi dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale in relazione al vecchio testo dell'art. 10, cui si è ispirato il legislatore nella formulazione del nuovo articolo 10; sembra, in conclusione, più corretto ritenere che il fallimento delle imprese o società non iscritte **può essere chiesto entro un anno da quando questi soggetti abbiano portato a conoscenza dei terzi con mezzi idonei la cessazione della attività d'impresa** (v. Cass. 28/08/2006, n.18618).

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

- ✓ può essere chiesto purché la dichiarazione di fallimento avvenga entro un anno dalla morte
- ✓ può provenire anche dall'erede del defunto, a condizione che non vi sia stata la confusione tra i due patrimoni, poiché l'eredità è stata accettata senza beneficio di inventario. Se l'erede avanza questa richiesta non deve depositare la documentazione relativa agli ultimi 3 esercizi di cui all'art. 14 l.f. e i bilanci.
- ✓ se i creditori del defunto hanno ottenuto la separazione dei beni (art. 512 e ss c.c.) cessano gli effetti del separazione; in altre parole di fronte al fallimento i creditori separatisti non hanno alcun titolo di preferenza rispetto agli altri creditori dell'imprenditore defunto

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

- ✓ applicabile unicamente all'**impresa individuale** e non a quella collettiva
- ✓ una sorta di **sopravvivenza dell'impresa** - di "soggettivizzazione del patrimonio del defunto" - un "fallimento senza fallito" - **rispetto al soggetto che ne era titolare**, e comporta **l'acquisizione del patrimonio** da questi relitto **all'attivo fallimentare**, nonché **la separazione del patrimonio** stesso da quello degli eredi (se tale effetto non è già stato ottenuto mediante l'accettazione con beneficio di inventario), a garanzia dei creditori dell'imprenditore defunto, che hanno il diritto di soddisfarsi in via preferenziale rispetto ai legatari e ai creditori degli eredi [C I 28.12.1998, n. 12846].
- ✓ I creditori particolari dell'erede non sono quindi creditori concorsuali e non possono insinuarsi al passivo; potranno esercitare il loro diritto di credito sull'eventuale residuo dopo l'esaurimento della procedura.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

La norma, che per quel che riguarda i termini presenta evidenti analogie con l'art. 10 - alle cui condizioni di applicabilità si richiama espressamente - riguarda ovviamente il solo **imprenditore individuale**, o il **socio illimitatamente responsabile** di una società fallita

L'evento dal quale far decorrere l'anno entro il quale può essere dichiarato il fallimento è quindi la morte e non la cancellazione dal registro delle imprese . Se la cancellazione dal registro delle imprese è stata effettuata, o comunque l'imprenditore è cessato prima della morte, l'anno decorre dalla cancellazione o dalla cessazione **e non dalla morte.**

fi Istanza per la dichiarazione di fallimento

Legittimazione a chiedere il fallimento dell'imprenditore defunto, la norma menziona **soltanto l'erede**.

Ciò non significa che soltanto l'erede sia legittimato; anzi, il secondo comma prima parte ha lo scopo di chiarire che, in questo particolare caso, i soggetti indicati dall'**art. 6** non sono gli unici ad essere legittimati, ma ad essi si aggiunge l'erede.

Condizione per la legittimazione dell'erede è che l'eredità non sia già confusa con il suo patrimonio; e dato che la confusione del patrimonio del defunto avviene con l'accettazione pura e semplice dell'eredità - sia essa espressa o tacita - **soltanto l'erede che ha accettato con beneficio di inventario può chiedere il fallimento**.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

Art. 12 (*Morte del fallito*)

Se l'imprenditore muore dopo la dichiarazione di fallimento, la procedura prosegue nei confronti degli eredi, anche se hanno accettato con beneficio d'inventario.

Se ci sono più eredi, la procedura prosegue in confronto di quello che è designato come rappresentante. In mancanza di accordo nella designazione del rappresentante entro quindici giorni dalla morte del fallito, la designazione è fatta dal giudice delegato.

Nel caso previsto dall'art. 528 del codice civile, la procedura prosegue in confronto del curatore dell'eredità giacente e nel caso previsto dall'art. 641 del codice civile nei confronti dell'amministratore nominato a norma dell'art. 642 dello stesso codice.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

La morte dell'imprenditore dopo la dichiarazione di fallimento non comporta l'interruzione della procedura, che prosegue nei confronti del o degli eredi

espressione di un principio generale - applicabile quindi anche alle altre procedure concorsuali (T Napoli 21.11.1982)

Se gli eredi sono più d'uno devono, entro quindici giorni dalla morte del fallito, nominare un **rappresentante**, nei confronti del quale il processo prosegue. Se gli eredi non provvedono o non raggiungono un accordo entro il suddetto termine, provvede il giudice delegato.

Nel periodo in cui il rappresentante degli eredi non è ancora stato nominato, si ha una **sospensione della procedura**; sospensione però da intendersi non in senso tecnico, ma soltanto come temporaneo divieto di compiere quelle operazioni che richiedono la presenza del fallito o contro le quali il fallito potrebbe proporre reclamo

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

La **nomina del rappresentante degli eredi** deve essere **assunta all'unanimità** [T Roma 3.5.1996]. Secondo la lettera della norma, **il rappresentante deve essere uno solo** - lo esigono la semplificazione e la speditezza della procedura - **e non può essere un estraneo**; ove gli eredi abbiano nominato un estraneo, il giudice delegato non dovrà tenere conto di tale nomina e dovrà provvedere direttamente [T Roma 3.5.1996].

Diverso è il caso, contemplato dalla dottrina, di **morte del legale rappresentante di una società fallita**; non si applica l'art. 12 l. fall., neppure in via analogica, perché gli artt. 78-80 c.p.c. regolano in modo specifico il caso in questione. Sarà il presidente del tribunale a nominare un **curatore speciale, in attesa che l'assemblea nomini un nuovo legale rappresentante**.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

Il patrimonio del fallito e quello dell'erede restano in ogni caso separati, sia in caso di accettazione con beneficio di inventario, sia in caso di accettazione pura e semplice. Gli organi del fallimento non possono pertanto apprendere i beni dell'erede; contro quest'ultimo i creditori del *de cuius* non soddisfatti nel riparto fallimentare potranno agire singolarmente.

Per contro, i creditori dell'erede non possono partecipare al concorso, neppure in caso di accettazione pura e semplice.

l'erede è legittimato a proporre il concordato fallimentare [C I 2.7.1984, n. 3866]; tale legittimazione non si ritiene spettare al rappresentante degli eredi nominato *ex secondo comma*.

Se vi sono più eredi, essi possono procedere alla divisione dell'eredità, la quale però rimarrà senza effetto nei confronti della massa.

f Istanza per la dichiarazione di fallimento

Art. 14 (*Obbligo dell'imprenditore che chiede il proprio fallimento*)

L'imprenditore che chiede il proprio fallimento deve depositare presso la cancelleria del tribunale le scritture contabili e fiscali obbligatorie concernenti i tre esercizi precedenti ovvero l'intera esistenza dell'impresa, se questa ha avuto una minore durata.

Deve inoltre depositare uno stato particolareggiato ed estimativo delle sue 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.

f Procedimento per la dichiarazione di fallimento

Art. 15 (Procedimento per la dichiarazione di fallimento)

Il procedimento per la dichiarazione di fallimento si svolge dinanzi al tribunale in **composizione collegiale** con le modalità dei procedimenti in **camera di consiglio**. Il tribunale **convoca, con decreto apposto in calce al ricorso**, il debitore ed i creditori istanti per il fallimento; nel procedimento interviene il **pubblico ministero** che ha assunto l'iniziativa per la dichiarazione di fallimento. Il decreto di convocazione è sottoscritto dal presidente del tribunale o dal giudice relatore se vi è **delega** alla trattazione del procedimento ai sensi del sesto comma. Il ricorso e il decreto devono essere notificati, **a cura della cancelleria**, all'indirizzo di posta elettronica certificata del debitore risultante dal registro delle imprese ovvero dall'Indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata delle imprese e dei professionisti. L'esito della comunicazione è trasmesso, con modalità automatica, all'indirizzo di posta elettronica certificata del ricorrente. Quando, per qualsiasi ragione, la notificazione non risulta possibile o non ha esito positivo, la notifica, a cura del ricorrente, del ricorso e del decreto si esegue esclusivamente di persona a norma dell'*articolo 107, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 15 dicembre 1959, n. 1229*, **presso la sede risultante dal registro delle imprese**. Quando la notificazione non può essere compiuta con queste modalità, si esegue con il **deposito dell'atto nella casa comunale della sede che risulta iscritta nel registro delle imprese e si perfeziona nel momento del deposito stesso**. L'udienza è fissata **non oltre quarantacinque giorni** dal deposito del ricorso e tra la data della comunicazione o notificazione e quella dell'udienza deve intercorrere un termine non inferiore a **quindici giorni**. Il decreto contiene l'indicazione che il procedimento è volto all'accertamento dei presupposti per la dichiarazione di fallimento e fissa un termine non inferiore a **sette giorni** prima dell'udienza per la presentazione di **memorie** e il deposito di **documenti** e **relazioni tecniche**. In ogni caso, il tribunale dispone che l'imprenditore depositi i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi, nonché una situazione patrimoniale, economica e finanziaria aggiornata; può richiedere eventuali informazioni urgenti.

f Procedimento per la dichiarazione di fallimento

Art. 15 (Segue) (*Procedimento per la dichiarazione di fallimento*)

I termini di cui al terzo e quarto comma **possono essere abbreviati** dal presidente del tribunale, con decreto motivato, se ricorrono particolari ragioni di urgenza. In tali casi, il presidente del tribunale può disporre che il ricorso e il decreto di fissazione dell'udienza siano portati a conoscenza delle parti con ogni mezzo idoneo, omessa ogni formalità non indispensabile alla conoscibilità degli stessi.

Il tribunale può delegare al giudice relatore l'audizione delle parti. In tal caso, il giudice delegato provvede all'ammissione ed all'espletamento dei mezzi istruttori richiesti dalle parti o disposti d'ufficio.

Le parti possono nominare consulenti tecnici.

Il tribunale, ad istanza di parte, può emettere **i provvedimenti cautelari o conservativi** a tutela del patrimonio o dell'impresa oggetto del provvedimento, che hanno efficacia limitata alla durata del procedimento e vengono confermati o revocati dalla sentenza che dichiara il fallimento, ovvero revocati con il decreto che rigetta l'istanza. Non si fa luogo alla dichiarazione di fallimento se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dagli atti dell'istruttoria prefallimentare è complessivamente inferiore a **euro trentamila**. Tale importo è periodicamente aggiornato con le modalità di cui al terzo comma dell' *articolo 1*.

f **Procedimento per la dichiarazione di fallimento**

- ✓ Rispetto al passato, il riformato articolo 15 l.f. ha **rafforzato il diritto al contraddittorio** soprattutto nei confronti dell'imprenditore, che, secondo il vecchio art. 15 poteva (e non doveva) essere sentito dal tribunale.
- ✓ il debitore deve essere ritualmente informato dell'udienza, e la **nullità della comunicazione o notificazione rende nulla la eventuale dichiarazione di fallimento** per violazione del principio del contraddittorio. Si ritiene che l'unico modo per far valere tale vizio sia il reclamo
- ✓ una vera e propria **istruttoria prefallimentare** volta ad accertare le condizioni richieste per la dichiarazione di fallimento;
- ✓ Il tribunale su istanza di parte, può emettere i provvedimenti cautelari o conservativi a tutela del patrimonio o dell'impresa, che però hanno efficacia limitata alla durata del procedimento e, come tutti i provvedimenti cautelari, possono essere confermati o revocati dalla sentenza che dichiara il fallimento, ovvero revocati con il decreto che rigetta l'istanza.
- ✓ prevista la possibilità che il collegio deleghi al giudice relatore l'audizione delle parti.

f **Procedimento per la dichiarazione di fallimento**

La necessità per i creditori di essere assistiti da un difensore implica - allorquando il fallimento è dichiarato - il riconoscimento delle spese tutte (ivi comprese quelle legali) come credito da ammettere al passivo.

E si tratterà di **credito privilegiato** [C I 24.5.2000, n. 6787].

La sovrapposibilità alla difesa tecnica della costituzione ha come conseguenza l'applicazione delle norme sulla **contumacia** del resistente [T Napoli 1.10.2008] e sull'**interruzione** del processo.

f **Procedimento per la dichiarazione di fallimento**

tra la data della notificazione del **singolo** ricorso di fallimento e l'udienza di comparizione delle parti deve intercorrere un termine non inferiore a **quindici** giorni.

Il decreto di convocazione assegna alle parti un termine non inferiore a **sette** giorni prima dell'udienza per la presentazione di memorie e il deposito di documenti e relazioni tecniche.

In caso di pluralità di ricorsi (che dovranno essere tutti notificati), quando è possibile osservare il termine **minimo** dei sette giorni, gli stessi dovranno essere trattati congiuntamente alla medesima udienza. [C I 3.12.2010, n. 24661].

f **Procedimento per la dichiarazione di fallimento**

La notificazione del decreto di convocazione - Il decreto di convocazione deve essere notificato a **cura di parte (cancelleria)** (art. 15, terzo comma, l. fall.), cioè a cura del creditore personalmente al debitore. Della notifica è onerato il **pubblico ministero** tutte le volte in cui ha assunto l'iniziativa per la dichiarazione di fallimento.

L'udienza è fissata non oltre quarantacinque giorni dal deposito del ricorso e tra la data della comunicazione o notificazione e quella dell'udienza deve intercorrere un termine non inferiore a quindici giorni»

f **Procedimento per la dichiarazione di fallimento - La regolamentazione delle spese di lite**

La domanda di condanna della parte istante alla rifusione delle **spese** del giudizio è ammissibile nel grado innanzi al tribunale per quanto questa ipotesi sia specificamente considerata soltanto dall'art. 22 l. fall. che interessa il debitore che deve **necessariamente** far valere tutte le proprie domande - quella di rifusione delle spese e quella di risarcimento del danno da responsabilità processuale - all'interno del procedimento prefallimentare e in via di impugnazione all'interno del giudizio di reclamo, pena l'inammissibilità della domanda proposta separatamente.

Ne consegue che il tribunale, quando **rigetta** il ricorso di fallimento, è **tenuto ad adottare una statuizione sulle spese processuali**, condannando il creditore istante a rifonderle al presunto debitore alla stregua del principio della soccombenza ovvero operando la compensazione [T Sulmona 18.11.2010, ... **anche in assenza di istanza di parte**, potendo procedere alla compensazione delle stesse per gravi ed eccezionali ragioni].

f Procedimento per la dichiarazione di fallimento

Spese dell'eventuale **c.t.u.**, vi è chi ritiene che cadano a carico della massa in prededuzione [T Sulmona 4.3.2008] e chi vadano ammesse in via **privilegiata**.

Tale ultima impostazione è quella **preferibile**, non essendo le spese di c.t.u. qualificate come prededucibili da un'espressa disposizione di legge e non rientrando tra quelle sorte in occasione o in funzione della procedura concorsuale bensì tra quelle meramente funzionali (come le spese legali sostenute dal ricorrente) all'apertura della procedura.

f Procedimento per la dichiarazione di fallimento - La soglia di fallibilità

L'ultimo comma dell'art. 15 l. fall. dispone che «non si fa luogo a dichiarazione di fallimento se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dagli atti dell'istruttoria prefallimentare è complessivamente **inferiore a euro trentamila**». Per tale soglia ricorre un meccanismo automatico e periodico di aggiornamento triennale.

I presupposti di fallibilità sono *a)* l'essere il debitore un imprenditore commerciale e *b)* presenza dello stato di insolvenza, mentre il mancato superamento della soglia di fallibilità costituisce un **fatto impeditivo** della dichiarazione di fallimento

f Procedimento per la dichiarazione di fallimento - La soglia di fallibilità

Trattasi di norma con evidente e dichiarata finalità **deflattiva** che si affianca (distinguendosi) al parametro dell'esposizione debitoria indicato in € 500.000 nell'art. 1, secondo comma, lett. c, l. fall., ove è preso in considerazione l'ammontare complessivo dei **debiti anche non scaduti**

eccezione alla regola della fallibilità delle imprese, come tale non suscettibile di applicazioni analogiche ad ipotesi diverse da quella regolata.

Non operante in materia di liquidazione coatta amministrativa [C 22.4.2013, n. 9681].

LA DOMANDA DI AMMISSIONE DEL CREDITO ALLO STATO PASSIVO



La sentenza di fallimento

Art. 16 Legge Fallimentare (*Sentenza dichiarativa di fallimento*)

Il tribunale dichiara il fallimento con sentenza, con la quale:

- 1) nomina il giudice delegato per la procedura;
- 2) nomina il curatore;
- 3) ordina al fallito il deposito dei bilanci e delle scritture contabili e fiscali obbligatorie, nonché dell'elenco dei creditori, entro tre giorni, se non è stato ancora eseguito a norma dell'*articolo 14*;
- 4) **stabilisce il luogo, il giorno e l'ora dell'adunanza in cui si procederà all'esame dello stato passivo, entro il termine perentorio di non oltre centoventi giorni dal deposito della sentenza, ovvero centottanta giorni in caso di particolare complessità della procedura;**
- 5) **assegna ai creditori e ai terzi, che vantano diritti reali o personali su cose in possesso del fallito, il termine perentorio di trenta giorni prima dell'adunanza di cui al numero 4 per la presentazione in cancelleria delle domande di insinuazione.**

La sentenza produce i suoi effetti dalla data della pubblicazione ai sensi dell' *articolo 133*, primo comma, del codice di procedura civile. Gli effetti nei riguardi dei terzi si producono dalla data di iscrizione della sentenza nel registro delle imprese ai sensi dell' *articolo 17*, secondo comma.



La sentenza di fallimento

La sentenza che dichiara ha **contenuto**, al contempo, **decisorio**, nella parte in cui dichiara il fallimento, ed **ordinatorio**, in quella parte in cui indica i provvedimenti finalizzati all'avvio ed alla prosecuzione della procedura concorsuale.

sentenza di accertamento costitutivo, riconoscendo la medesima i presupposti e le condizioni dell'azione e, al contempo, andando a modificare la situazione di diritto del fallito e dei soggetti interessati (in particolar modo, i creditori).

La decisione del tribunale, qualora non sia oggetto di impugnazione, diviene **res iudicata**, nel senso che gli effetti discendenti dalla pronuncia medesima assumono **carattere definitivo**, seppur con un limite: il giudicato, infatti, non può che riguardare **esclusivamente l'accertamento dei presupposti logici e giuridici sottesi alla dichiarazione di fallimento**; mentre eventuali altri elementi, circostanze, analisi, fatti comunque presi in considerazione dal collegio in fase decisoria ne restano esclusi, non potendosi considerare come condizioni imprescindibili della pronuncia [l'esame da parte del tribunale dell'esistenza e **dell'ammontare del credito** del soggetto istante].



La sentenza di fallimento

Il tribunale dichiara il fallimento con **sentenza in camera di consiglio** verificato

1. I parametri soggettivi di tipo quantitativo previsti dall'art. 1 l. fall.
2. L'elemento oggettivo portato dallo stato di insolvenza di cui all'art. 5 l. fall.
3. L'assenza di condizioni ostative
 - l'assoggettabilità dell'impresa - per i suoi requisiti dimensionali - alla procedura di amministrazione straordinaria,
 - la proposizione di una domanda di concordato preventivo,
 - un ammontare dei debiti complessivamente inferiore ad € 30.000,00,
 - la sussistenza dei requisiti perché l'imprenditore sia soggetto alla procedura di liquidazione coatta amministrativa)



La sentenza di fallimento

Se il fallimento della società, venga dichiarato anche quello dei **soci illimitatamente responsabili**, pur restando le procedure diversificate, il tribunale - al fine di operare il **necessario coordinamento** - procede alla nomina di un solo giudice delegato e di un solo curatore (cfr. art. 148, primo comma, l. fall.).

Ordine, rivolto al fallito, di depositare i bilanci, le scritture contabili e fiscali - non più genericamente intese, ma quelle "obbligatorie" -, come il libro IVA (acquisti, vendite e corrispettivi), il registro dei beni ammortizzabili, il libro giornale ed il libro degli inventari, previsti dagli artt. 14 e 16, d.P.R. 29.9.1973, n. 600, nonché l'elenco dei creditori. (e, quindi, qualora ve ne siano, anche quelli non riportati nelle scritture sociali)

Tale ordine potrà venir meno nell'ipotesi in cui il fallito abbia provveduto al deposito in sede di istruttoria pre-fallimentare.

Art. 220 (*Denuncia di creditori inesistenti e altre inosservanze da parte del fallito*)

E' punito con la **reclusione da sei a diciotto mesi il fallito**, il quale, fuori dei casi preveduti all'*art. 216*, nell'elenco nominativo dei suoi creditori denuncia creditori inesistenti od omette di dichiarare l'esistenza di altri beni da comprendere nell'inventario, **ovvero non osserva gli obblighi imposti dagli art. 16**, nn. 3 e 49.

Se il fatto è avvenuto per colpa, si applica la reclusione fino ad un anno.



La conoscenza del fallimento

sentenza dichiarativa del fallimento

Fissazione udienza di verifica

entro 120 gg – 180 gg dalla data di deposito

Entro 30 gg dall'udienza di verifica presentazione domande insinuazione



La conoscenza del fallimento

Entro 30 gg dall'udienza di verifica
Presentazione domande insinuazione
Termine perentorio a ritroso
Spartiacque

Creditori tempestivi

Creditori tardivi

fi La conoscenza del fallimento

Proprio al fine di compulsare tutti i creditori affinché possano effettivamente concorrere che il Legislatore impone al curatore di curare l'invio dell'avviso di cui all'art. 92 L.F.

a tutti i creditori di diritti

reali

personali

su beni mobili ed immobili in proprietà o in possesso

del fallito

Sulla base di risultanze contabili ed informazioni sommariamente acquisite (corrispondenza – testimoni)(non necessariamente elenco art. 89)

f La conoscenza del fallimento

Art. 17 (*Comunicazione e pubblicazione della sentenza dichiarativa di fallimento*)

Entro il giorno successivo al deposito in cancelleria, la sentenza che dichiara il fallimento è **notificata**, su richiesta del cancelliere, ai sensi dell'articolo 137 del codice di procedura civile **al debitore**, eventualmente presso il domicilio eletto nel corso del procedimento previsto dall'articolo 15, ed è **comunicata** per estratto, ai sensi dell'articolo 136 del codice di procedura civile, **al pubblico ministero, al curatore ed al richiedente il fallimento**. L'estratto deve contenere il nome del debitore, il nome del curatore, il dispositivo e la data del deposito della sentenza.

La sentenza è altresì **annotata** presso l'ufficio del registro delle imprese ove l'imprenditore ha la sede legale e, se questa differisce dalla sede effettiva, anche presso quello corrispondente al luogo ove la procedura è stata aperta.

A tale fine, il cancelliere, entro il termine di cui al primo comma, trasmette, **anche per via telematica, l'estratto della sentenza all'ufficio del registro** delle imprese indicato nel comma precedente.

f Reclamo – Art. 18 L.F.

“Contro la sentenza che dichiara il fallimento può essere proposto reclamo dal debitore e da qualunque interessato con ricorso da depositarsi nella cancelleria della corte d’appello nel termine perentorio di trenta giorni.”

Nella fase di reclamo necessario il **patrocinio**: ciò anche, se non soprattutto, in relazione alla complessità dell'atto introduttivo della fase di gravame.

Legittimati:

il socio - l'amministratore di società di capitali è legittimato *iure proprio* - il terzo creditore del fallito che sia stato soddisfatto prima della dichiarazione di fallimento, - il creditore ipotecario - cessionario dei beni del fallito - con riferimento all'imprenditore defunto, sono altresì legittimati i suoi eredi - colui che è stato erroneamente indicato come legale rappresentante della società fallita

trenta giorni e decorre, per il debitore, dalla **data della notificazione** della sentenza a norma dell'art. 17 l. fall. e, per tutti gli altri interessati, dalla **data dell'iscrizione nel registro delle imprese** ai sensi del medesimo articolo.

(C App. L'Aquila 14.3.2012) in mancanza di una valida notifica della sentenza dichiarativa al fallito, va depositato entro **sei mesi dalla pubblicazione della stessa**».

f Gravami – Art. 22 L.F.

Art. 22 (*Gravami contro il provvedimento che respinge l'istanza di fallimento*)

Il tribunale, che respinge il ricorso per la dichiarazione di fallimento, provvede con **decreto motivato**, comunicato a cura del cancelliere alle parti.

Entro **trenta giorni** dalla comunicazione, il creditore ricorrente o il pubblico ministero richiedente possono proporre **reclamo** contro il decreto alla **corte d'appello** che, sentite le parti, provvede in camera di consiglio con decreto motivato. Il debitore non può chiedere in separato giudizio la condanna del creditore istante alla rifusione delle spese ovvero al risarcimento del danno per responsabilità aggravata ai sensi dell'articolo 96 del codice di procedura civile.

Il decreto della corte d'appello è comunicato a cura del cancelliere alle parti del procedimento di cui all'*articolo 15*.

Se la corte d'appello accoglie il reclamo del creditore ricorrente o del pubblico ministero richiedente, rimette d'ufficio gli atti al tribunale, per la dichiarazione di fallimento, salvo che, anche su segnalazione di parte, accerti che sia venuto meno alcuno dei presupposti necessari.

I termini di cui agli *articoli 10 e 11* si computano con riferimento al decreto della corte d'appello.

f Funzioni del Tribunale Fallimentare

- Nomina (revoca-sostituisce) il G.D. ed il Curatore, ne sorveglia l'operato e risolve le disparità di vedute tra essi
- Decide sui reclami contro i decreti del G.D.
- Risolve gli eventuali conflitti tra gli organi fallimentari
- Chiede chiarimenti ed informazioni al curatore, al fallito ed al comitato dei creditori

f Funzioni del Giudice Delegato

- Riferisce al Tribunale su ogni questione per la quale è richiesto un provvedimento del collegio
- Nomina il comitato dei creditori
- Emette o provoca dalle competenti autorità i provvedimenti urgenti per la conservazione del patrimonio
- Convoca il curatore e il comitato dei creditori nei casi previsti dalla legge o quando lo ritiene opportuno
- Provvede sui reclami proposti contro gli atti del curatore e del comitato dei creditori
- Autorizza il curatore a stare in giudizio
- Sorveglia l'opera prestata nell'interesse del fallimento da qualsiasi incaricato
- Provvede con la cooperazione del curatore all'accertamento dei crediti e dei diritti reali vantati dai terzi
- Autorizza l'esercizio provvisorio dell'impresa e l'affitto di azienda
- Autorizza gli atti conformi al programma di liquidazione

fi Funzioni del Curatore

- Appone i sigilli e redige l'inventario dei beni del fallito
- Redige la prima relazione informativa sulle cause del fallimento
- Redige il bilancio dell'ultimo esercizio del fallito
- Esame le domande di ammissione al passivo
- Deposita il progetto di stato passivo
- Partecipa alle udienze di verifica
- Propone domande di impugnazione e revocazione dei crediti ammessi
- Predisporre un programma di liquidazione
- Presenta ogni 4 mesi un prospetto delle somme disponibili
- Presenta il rendiconto della sua gestione

fi La conoscenza del fallimento

Art. 92 L.F. (*Avviso ai creditori ed agli altri interessati*)

Il curatore, esaminate le scritture dell'imprenditore ed altre fonti di informazione, comunica **senza indugio** ai creditori e ai titolari di diritti reali o personali su beni mobili e immobili di proprietà o in possesso del fallito, a mezzo **posta elettronica certificata** se il relativo indirizzo del destinatario risulta dal registro delle imprese ovvero dall'Indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata delle imprese e dei professionisti e, in ogni altro caso, **a mezzo lettera raccomandata o telefax** presso la sede dell'impresa o la residenza del creditore:

- 1) che possono partecipare al concorso trasmettendo domanda con le modalità indicate nell'articolo seguente;
- 2) la data fissata per l'esame dello stato passivo e quella entro cui vanno presentate le domande;
- 3) ogni utile informazione per agevolare la presentazione della domanda, con l'avvertimento delle conseguenze di cui all'*articolo 31-bis*, secondo comma, nonché della sussistenza dell'onere previsto dall'*articolo 93, terzo comma, n. 5*);
- 4) il suo indirizzo di posta elettronica certificata.

Se il creditore ha sede o risiede all'estero, la comunicazione può essere effettuata al suo rappresentante in Italia, se esistente.

fi La conoscenza del fallimento

L'avviso ex art. 92 non costituisce riconoscimento debito e non interrompe la prescrizione

Le sommarie informazioni potrebbero dimostrarsi inattendibili

Solo valore indiziario sottoposta al vaglio del Giudice

Avviso obbligatorio anche quando si procede ex art. 102 “previsione insufficiente realizzo”



La domanda d'insinuazione al passivo

Legittimazione

Gli effetti sostanziali e processuali

I vizi della domanda

Modalità e termini di presentazione

fi La domanda d'insinuazione al passivo

Va esaminata in forza del **principio della domanda**, unico metodo per far valere le proprie ragioni in circostanze concorsuali secondo gli accertamenti di cui al capo V della L.F. (fatta eccezione per i crediti accertati prima del fallimento con sentenza non passata in giudicato e per i crediti sottoposti al vaglio del Giudice Speciale – Tributi)

CREDITORE DEL FALLITO può definirsi un...



CREDITORE CONCURSUALE il quale



dopo l'ammissione del proprio credito diviene...



CREDITORE CONCORRENTE rispetto...
alla ripartizione dell'attivo fallimentare

f La domanda d'insinuazione al passivo

Legittimati: tutti coloro che si affermano titolari del diritto azionato (rappresentanti degli incapaci – azione surrogatoria)

Istanza singola per più creditori che abbiano posizioni omogenee

fi La domanda d'insinuazione al passivo

Contenuto della domanda (art. 93 L.F.)

- 1) l'indicazione della procedura cui si intende partecipare e le generalità del creditore (identificativi società – qualsiasi altro elemento per evitare omonomie – procuratore);
- 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 (petitum – 112 cpc – rischio ultrapetizione – determinabilità interessi e rivalutazione);
- 3) la succinta esposizione dei fatti e degli elementi di diritto che costituiscono la ragione della domanda (causa petendi – concentrazione e snellezza procedimento);
- 4) l'eventuale indicazione di un titolo di prelazione, nonché la descrizione del bene sul quale la prelazione (privilegio, pegno, ipoteca) si esercita, se questa ha carattere speciale;
- 5) l'indicazione dell'indirizzo di posta elettronica certificata, al quale ricevere tutte le comunicazioni relative alla procedura, le cui variazioni è onere comunicare al curatore .

f La domanda d'insinuazione al passivo

Fondamentale allegare il materiale probatorio e le istanze istruttorie nel rispetto del principio dispositivo.

Importante fornire documentazione con data certa (atto pubblico, scrittura privata autenticata, scrittura registrata, timbro postale)

Costituisce non elemento costitutivo del credito ma fatto impeditivo all'accoglimento della domanda, rilevabile d'ufficio anche senza eccezione del curatore 4213 Cass. Unite 15/01/2013

Nei confronti del curatore non vige il principio ex art. 2710 cc che tra imprenditori regola l'efficacia probatoria attribuibile alle scritture contabili

f La domanda d'insinuazione al passivo - Vizi

Inammissibilità: omissione o incertezza assoluta sugli elementi essenziali (parti-procedura-petitum-causa petendi)

Nessuna possibilità di sanatoria, impugnazione ex art. 98 soprattutto se nella ripresentazione (sempre possibile) si dovesse perdere la qualità di creditore tempestivo

Irregolarità procura possono essere sanate con rinvii concessi dal G

Omissione o incertezza sulla causa della prelazione comporta l'ammissione al chirografo, senza possibilità di nuova proposizione, solo impugnazione art. 98.

Senza indicazione di PEC o mancata ricezione per causa imputabili al destinatario, comunicazione in cancelleria.

f La domanda d'insinuazione al passivo- Presentazione

Mentre prima possibile con deposito cancelleria, spedizione, telematicamente, adesso **solo a mezzo pec all'indirizzo del curatore così risultante dall'avviso (art. 92) inviato (tempestiva e tardiva)**

Domanda **sottoscritta digitalmente** oppure con **firma sull'originale poi scansionato ed inviato da una pec anche da un soggetto diverso dal ricorrente** (professionista – associazione)

Tale disciplina dal 19/12/2012 a tutti i nuovi fallimenti ed a quelli pendenti a tale data nei quali il curatore non avesse ancora mandato l'avviso – dal 31/10/2013 a tutte le procedure

Il termine per le verifiche soggiace alla sospensione dei termini feriali

Udienza di verifica fissata per il 02/09/2015 – termine istanze tempestive 03/07/2015 (Decreto Legge 132/2014 – Legge 162/2014 dal 2015 sospensione dal 01/08 – 31/08)

f La domanda d'insinuazione al passivo- Presentazione

il **termine** massimo di giorni 30 prima della udienza per l'esame dello stato passivo. Il termine di decadenza va calcolato secondo la disciplina dei termini a ritroso [C 7.10.2005, n. 19530], per cui va computato il *dies ad quem*, ma non il *dies a quo*, rappresentato dal giorno dell'udienza

Il legislatore si è preoccupato di prevedere che il **ricorso** possa essere sottoscritto dalla **parte personalmente**. Con il che è evidente che il legislatore non ha voluto imporre a questa fase del giudizio di verifica dei crediti, l'onere di una indefettibile assistenza tecnica, potendo la parte stare in giudizio **senza la assistenza di un legale**. Indubbiamente la soluzione adottata dal legislatore appare in un certo senso **in contrasto con la forte giurisdizionalizzazione** della udienza di verifica dei crediti che vede contrapposti creditore istante e curatore del fallimento, entrambi onerati dal meccanismo delle "domande" e delle "eccezioni" previsto dall'art. 95 l. fall.

Si **nega** la possibilità dell'ammissione al passivo dei compensi e degli onorari di assistenza e di rappresentanza [C 30.1.1979, n. 661; C 28.7.1972, n. 2587; T. Taranto 2.2.2011, T. Novara 11.5.2010; T. Messina 2.2.2005].

f La domanda d'insinuazione al passivo- Presentazione

Termine perentorio: non può subire modifiche a causa di un eventuale differimento dell'udienza di verifica

Cosa accade se:

- 1) Cartaceo in cancelleria;
- 2) Pec in cancelleria;
- 3) Cartaceo c/o curatore
- 4) Email c/o curatore;
- 5) Pec c/o curatore ad indirizzo diverso da quello indicato in avviso

1-2: dichiarazione d'inammissibilità

3-4-5: *tanquam non esset*, nessun provvedimento

Anche se... sarebbe opportuno che il curatore notiziasse sempre per la collaborazione che deve sempre assistere le parti del processo

f La domande di rivendica e restituzione

Devono essere sottoposte al procedimento di accertamento che consentirà di depurare il patrimonio del fallito da elementi estranei.

Chi esercita diritti personali (comodato, locazione) o reale (proprietario, usufruttuario, venditore con patto di riservato dominio, leasing) sui beni mobili ed immobili del fallito deve fare istanza di ammissione nella quale oltre agli elementi di cui all'art.93 occorrerà indicare esattamente il bene.

In via subordinata può essere richiesta anche l'ammissione del credito corrispondente all'equivalente monetario del bene che non sia stato rinvenuto

Non sono quindi previste alternative alle procedure endofallimentari (eccezione art. 87 bis*), non saranno quindi possibili azioni extra (ordinarie-esecutive-sequestri-divisioni-restituzioni-possessorie-700)

*In deroga a quanto previsto dagli articoli 52 e 103, i beni mobili sui quali i terzi vantano diritti reali o personali chiaramente riconoscibili possono essere restituiti con decreto del giudice delegato, su istanza della parte interessata e con il consenso del curatore e del comitato dei creditori, anche provvisoriamente nominato.

f La domanda d'insinuazione tardiva

Art. 101 (*Domande tardive di crediti*)

Le domande di ammissione al passivo di un credito, di restituzione o rivendicazione di beni mobili e immobili, trasmesse al curatore oltre il termine di trenta giorni prima dell'udienza fissata per la verifica del passivo e non oltre quello di dodici mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo sono considerate tardive; in caso di particolare complessità della procedura, il tribunale, con la sentenza che dichiara il fallimento, può prorogare quest'ultimo termine fino a diciotto mesi.

Il procedimento di accertamento delle domande tardive si svolge **nelle stesse forme** di cui all'*articolo 95*. Il giudice delegato fissa per l'esame delle domande tardive un'udienza **ogni quattro mesi**, salvo che sussistano motivi d'urgenza. **Il curatore dà avviso** a coloro che hanno presentato la domanda, della data dell'udienza. **Si applicano le disposizioni di cui agli articoli da 93 a 99.**

Il creditore ha diritto di concorrere sulle somme già distribuite nei limiti di quanto stabilito nell'*articolo 112*. Il titolare di diritti su beni mobili o immobili, se prova che il ritardo è dipeso da causa non imputabile, può chiedere che siano sospese le attività di liquidazione del bene sino all'accertamento del diritto.

Decorso il termine di cui al primo comma, e comunque fino a quando non siano esaurite tutte le ripartizioni dell'attivo fallimentare, le domande tardive sono ammissibili se l'istante prova che il ritardo è dipeso da causa a lui non imputabile.

f **La domanda d'insinuazione tardiva**

Solo per i crediti non insinuati tempestivamente;

**Unico mezzo per la mancata (o parziale) ammissione:
opposizione;**

No strumento per rimediare alla tardiva proposizione

Non necessaria la prova di aver adempiuto tempestivamente

**Il creditore tardivo - a meno che non abbia cause di
prelazione o non provi che il ritardo non è ad esso
imputabile – concorre alle ripartizioni posteriori alla sua
ammissione in proporzione al suo credito**

f La domanda d'insinuazione tardiva

Conseguenza: diritto di partecipare solo alle ripartizioni posteriori rispetto alla sua ammissione, salvo il diritto di prelevare le quote che sarebbero a lui spettante nelle ripartizioni precedenti se assistito da cause di prelazione oppure se prova se il ritardo è dipeso da causa a lui non imputabile

Alle diverse udienza fissate (cadenza quadrimestrale) esame delle domande tardive ed alla fine formazione dello stato passivo tardivo che viene reso esecutivo con decreto.

Anche in assenza di una norma, comunicazione del curatore a tutti i creditori per l'eventuale impugnazione art. 98

f La domanda d'insinuazione tardiva

Nel testo originario dell'art. 101 era espressamente chiarito che oggetto dell'istanza doveva essere un "nuovo credito" mentre nulla è stato specificato nel testo riformato. Nonostante tutto si ritiene che oggetto dell'istanza debba sempre essere **un credito non precedentemente azionato** nelle fasi precedentemente concluse con l'esecutività degli stati passivi delle domande tempestive o tardive

Non è consentita alcuna **mutatio libelli** dopo la proposizione della domanda

Il decreto dichiarativo dell'esecutività dello stato passivo se non impugnato preclude ogni ulteriore accertamento

Valore di giudicato interno con effetto preclusivo sul dedotto e sul deducibile

Deve trattarsi di una domanda nuova – nuovo deve trattarsi il diritto sostanziale in forza del quale viene chiesto il petitum

f La domanda d'insinuazione tardiva

Non sarà sufficiente una variazione quantitativa del credito rispetto a quanto richiesto con la tempestiva, né una diversa connotazione

Non sarà possibile richiedere prelezioni o prededuzioni relativi a crediti già ammessi in quanto l'accertamento alla qualità del credito stesso è consequenziale all'accertamento della sua esistenza (l'art. 93, applicabile anche alle tardive, espressamente prevede tale l'indicazione).

Eccezioni: presupposti fattuali maturati dopo il decreto o privilegi istituiti con legge successiva alla presentazione della domanda

f La domanda d'insinuazione tardiva

Ritardo non imputabile: forza maggiore, caso fortuito, errore incolpevole

Corte Appello Torino 11/06/1986 vi deve essere completa assenza di: **negligenza**, incuria, trascuratezza, ignoranza, malafede

Ipotesi tipica: ignoranza incolpevole dell'esistenza della procedura fallimentare a causa dell'omessa comunicazione avviso art.92

f La domanda d'insinuazione tardiva

Art. 112 (*Partecipazione dei creditori ammessi tardivamente*)

I creditori ammessi a norma dell'articolo 101 **concorrono soltanto alle ripartizioni posteriori alla loro ammissione** in proporzione del rispettivo credito, salvo il diritto di prelevare le quote che sarebbero loro spettate nelle precedenti ripartizioni se assistiti da cause di prelazione o se il ritardo è dipeso da cause ad essi non imputabili.



LA FORMAZIONE DELLO STATO PASSIVO

f Art. 52 (Concorso dei creditori)

Il fallimento apre il concorso dei creditori sul patrimonio del fallito.

Ogni credito, anche se munito di diritto di prelazione o trattato ai sensi dell'*articolo 111*, primo comma, n. 1), nonché ogni diritto reale o personale, mobiliare o immobiliare, deve essere accertato secondo le norme stabilite dal Capo V, salvo diverse disposizioni della legge.

Le disposizioni del secondo comma si applicano anche ai crediti esentati dal divieto di cui all' *articolo 51*.

f La formazione dello stato passivo

procedura concorsuale si fonda su due fondamentali principi:
universalità soggettiva e universalità oggettiva

oggettiva (art. 42) il debitore viene privato della disponibilità del proprio patrimonio affinché lo stesso sia "gestito", a fini liquidatori, dall'ufficio fallimentare.

soggettiva (artt. 51 e 52) il **divieto di azioni individuali esecutive o cautelari**, nonché la soggezione dei creditori alle norme specifiche della formazione dello stato

l'universalità dell'esecuzione fallimentare comporta la soggezione di tutti i creditori al concorso sostanziale.

fi La formazione dello stato passivo

Art. 95 (*Progetto di stato passivo e udienza di discussione*)

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.

Il curatore deposita il progetto di stato passivo corredato dalle relative domande nella cancelleria del tribunale **almeno quindici giorni prima dell'udienza** fissata per l'esame dello stato passivo **e nello stesso termine lo trasmette** ai creditori e ai titolari di diritti sui beni all'indirizzo indicato nella domanda di ammissione al passivo. I creditori, i titolari di diritti sui beni ed il fallito possono esaminare il progetto e presentare al curatore, con le modalità indicate dall'*articolo 93*, secondo comma, **osservazioni scritte e documenti integrativi fino a cinque giorni prima dell'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.

f La formazione dello stato passivo

Art. 96 (*Formazione ed esecutività dello stato passivo*)

Il giudice delegato, con decreto succintamente motivato, accoglie in tutto o in parte ovvero respinge o dichiara inammissibile la domanda proposta ai sensi dell'*articolo 93*. La dichiarazione di inammissibilità della domanda non ne preclude la successiva riproposizione.

[Con il provvedimento di accoglimento della domanda, il giudice delegato indica anche il grado dell'eventuale diritto di prelazione.] **abrogato**

Oltre che nei casi stabiliti dalla legge, sono ammessi al passivo con riserva:

- 1) i crediti condizionati e quelli indicati nell'ultimo comma dell'*articolo 55*;
- 2) i crediti per i quali la mancata produzione del titolo dipende da fatto non riferibile al creditore, salvo che la produzione avvenga nel termine assegnato dal giudice;
- 3) i crediti accertati con sentenza del giudice ordinario o speciale non passata in giudicato, pronunciata prima della dichiarazione di fallimento. Il curatore può proporre o proseguire il giudizio di impugnazione.

Se le operazioni non possono esaurirsi in una sola udienza, il giudice ne rinvia la prosecuzione a non più di otto giorni, senza altro avviso per gli intervenuti e per gli assenti.

Terminato l'esame di tutte le domande, il giudice delegato forma lo stato passivo e lo rende esecutivo con decreto depositato in cancelleria.

Il decreto che rende esecutivo lo stato passivo e le decisioni assunte dal tribunale all'esito dei giudizi di cui all'*articolo 99*, producono effetti soltanto ai fini del concorso.

f La formazione dello stato passivo

l'eventuale **rinvio dell'udienza** per la verifica del passivo non necessita di comunicazione ai creditori, anche laddove questi fossero assenti al momento della pronuncia del provvedimento; di conseguenza «l'omessa comunicazione del rinvio non inficia in alcun modo la validità del provvedimento col quale viene approvato lo stato passivo definitivo del fallimento»

Lo stato passivo formato dal giudice delegato all'esito dell'esame di tutte le domande è reso esecutivo col deposito del decreto in cancelleria; col deposito il provvedimento viene ad esistenza, anche se, per la conoscenza valida ai fini del decorso del termine per le impugnazioni, occorrerà la comunicazione nelle forme previste dall'art. 97 l. fall.

La pronuncia di inammissibilità non preclude la riproposizione della domanda, che sia emendata dai vizi, anche se, a questo punto, detta domanda dovrà considerarsi tardiva, e seguirà le regole dell'art. 101 l. fall.

Se il creditore, che pure potrebbe riproporre la domanda come tardiva senza incorrere in preclusioni, ritenga viziato il provvedimento sull'inammissibilità, potrà proporre opposizione ex art. 98, operando così come creditore tempestivo.



LA LIQUIDAZIONE DELL'ATTIVO

f Liquidazione attivo

Essendo il fallimento una procedura espropriativa, il suo fine ultimo è quello di trasformare i beni del fallito in una somma di denaro da ripartire tra i vari creditori, in maniera proporzionale ai crediti vantati e sempre nel rispetto delle cause di prelazione.

Rispetto al passato la riforma ha valorizzato le funzioni del curatore che deve predisporre **un programma di liquidazione, dopo l'inventario.**

Uno schema lineare della liquidazione dell'attivo prevederebbe la liquidazione di tutti i beni del fallito, poi con il ricavato di questa, la soddisfazione dei vari creditori; in realtà la liquidazione e il pagamento dei creditori avviene, poco per volta attraverso delle ripartizioni parziali, seguite dalla ripartizione finale.

f Liquidazione attivo

L'articolo cardine in merito alle procedure di ripartizione è il 110 l.f. rubricato "*procedimento di ripartizione*" che tendenzialmente si estende a tutte le ripartizioni in quanto

sia l'art. 109 (il giudice delegato procede alla distribuzione della somma ricavata dalla vendita secondo le disposizioni seguenti) ,
sia l'art. 117 (il giudice delegato, sentite le parti, ordina il riparto finale secondo le norme degli articoli precedenti),

ne fanno indirettamente riferimento insieme ai criteri per dividere la somma ricavata dalla liquidazione tra i vari creditori.

f Liquidazione attivo

Sul contenuto del piano si sono scontrate due opposte tesi:

- ✓ quella che vuole il piano composto da una descrizione analitica delle attività da svolgere, e
- ✓ quella che, all'opposto, possa essere di carattere più generale;

una descrizione analitica farà sorgere minori problemi in relazione alla successiva attività di autorizzazione del giudice delegato, oltre a rendere più "professionale" l'opera del curatore, esponendolo a minori contestazioni.

f Liquidazione attivo

l'art. 104 ter dispone che il piano deve contenere:

- a) l'opportunità' di disporre l'esercizio provvisorio dell'impresa, o di singoli rami di 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 l.f.;
- b) la sussistenza di proposte di concordato ed il loro contenuto;
- c) le azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie da esercitare ed il loro possibile esito;
- d) le possibilità di cessione unitaria dell'azienda, di singoli rami, di beni o di rapporti giuridici individuabili in blocco;
- e) le condizioni della vendita dei singoli cespiti.

f Liquidazione attivo

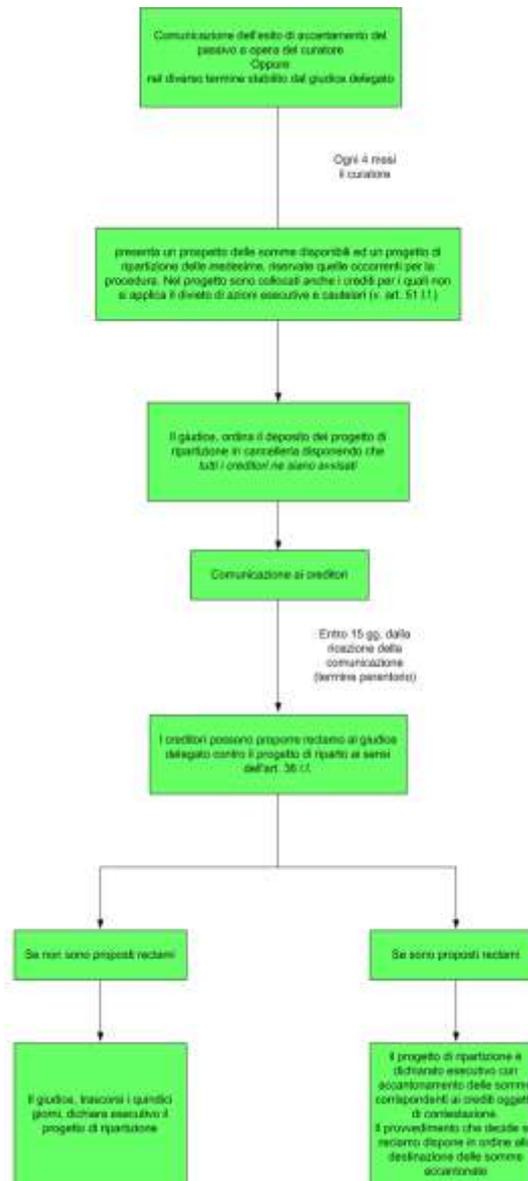
Secondo il vecchio testo dell'art. 104 ter, al G.D. competeva sia l'**approvazione** del piano sia l'**autorizzazione** per l'esecuzione del piano, implicitamente compresa nella sua approvazione.

Il correttivo del 2007, invece, **gli ha sottratto l'approvazione**, riservandogli **la sola autorizzazione** per l'esecuzione degli atti ad esso conformi.

Da questo si può intendere come l'autorizzazione del giudice non abbia carattere di merito, ma formale, come nel caso in cui non vi sia stata regolare approvazione da parte del comitato dei creditori, oppure il curatore voglia alienare l'azienda del fallito, senza realmente seguire le procedure competitive previste dalla legge (art. 107 L.F.)

f Liquidazione attivo

I creditori non sono pagati solo quando sono stati liquidati tutti i beni del debitore fallito; in realtà è più utile far ottenere ai creditori quello che gli spetta mentre le alienazioni dei beni sono in corso, ed è per questo che l'art. 110 l.f. prevede un procedimento per le ripartizioni parziali.



f Liquidazione attivo

Le ripartizioni parziali non possono superare l'80% delle somme da distribuire, e ciò perché il rimanente 20% deve essere tenuto per far fronte a eventuali imprevisti; il limite dell'80% delle somme da distribuire, però, può essere ulteriormente abbassato, e ciò accade quando è necessario trattenere delle somme per spese future, per soddisfare il compenso al curatore e ogni altro debito prededucibile.

Sono ammessi al fallimento anche creditori di cui non è certo il diritto (creditori ammessi con riserva), e che possono pendere dei giudizi di impugnazione dello stato passivo; sorge quindi la necessità di depositare le somme eventualmente loro spettanti,

i creditori per cui è necessario il deposito per le somme relative ai loro crediti.

- 1) ai creditori ammessi con riserva;
- 2) ai creditori oppositori a favore dei quali sono state disposte misure cautelari;
- 3) ai creditori oppositori la cui domanda è stata accolta ma la sentenza non è passata in giudicato;
- 4) ai creditori nei cui confronti sono stati proposti i giudizi di impugnazione e di revocazione.

Altre somme di denaro possono giungere al fallimento, di cui è incerta la loro attribuzione definitiva; pensiamo al caso in cui il curatore sia risultato **vittorioso in un giudizio in primo grado**, ma non in via definitiva, perché il provvedimento che riconosce i diritti del fallimento, seppure esecutivo, non sia ancora passato in giudicato, con il rischio, quindi, che proposta un'impugnazione, poi vittoriosa, si debba restituire quanto ricevuto. Per questo motivo le somme ricevute in seguito a tali provvedimenti devono essere trattenute e depositate nei modi stabiliti dal giudice delegato.



I CREDITI TRIBUTARI DEGLI ENTI LOCALI NELLA FASE FALLIMENTARE

f I crediti tributari degli Enti Locali

In seguito alla riforma del sistema della riscossione che ha portato alla nascita di Equitalia Spa, la riscossione dei tributi locali si è andata via via diversificando rispetto a quella prevista per le principali imposte erariali, caratterizzata dalla formazione del ruolo e dalla notifica della cartella di pagamento

Ormai è in atto un processo normativa finalizzato ad escludere che i tributi locali possano essere riscossi mediante ruolo da parte dell'Agente della Riscossione

fi I crediti tributari degli Enti Locali

Ingiunzione Fiscale,

Prima: alternativa per quei Comuni che avevano optato per la riscossione diretta o a mezzo di concessionario privato

Adesso: unico modello legale di riscossione

f I crediti tributari degli Enti Locali

DPR 29/09/1973, n. 602 Art. 87 (*Ricorso per la dichiarazione di fallimento e domanda di ammissione al passivo*).

1. Il concessionario può, per conto dell'Agenzia delle entrate, presentare il ricorso di cui all'*articolo 6 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267*.

2. Se il debitore, a seguito del ricorso di cui al comma 1 o su iniziativa di altri creditori, è dichiarato fallito, ovvero sottoposto a liquidazione coatta amministrativa, il concessionario chiede, **sulla base del ruolo**, per conto dell'Agenzia delle entrate l'ammissione al passivo della procedura.

2-bis. L'agente della riscossione cui venga comunicata la proposta di concordato, ai sensi degli *articoli 125 o 126 del Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267*, la trasmette senza ritardo all'Agenzia delle Entrate, anche in deroga alle modalità indicate nell'*articolo 36 del decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112*, e la approva, espressamente od omettendo di esprimere dissenso, solamente in base a formale autorizzazione dell'Agenzia medesima.

f I crediti tributari degli Enti Locali

DPR 29/09/1973, n. 602 Art. 88 (*Ammissione al passivo con riserva*)

1. Se sulle somme iscritte a ruolo sorgono **contestazioni**, il credito è **ammesso al passivo con riserva, anche** nel caso in cui la domanda di ammissione sia presentata **in via tardiva** a norma dell'*articolo 101 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267*.
2. Nel fallimento, **la riserva è sciolta dal giudice delegato** con decreto, su istanza del curatore o del concessionario, quando è inutilmente decorso il termine prescritto per la proposizione della controversia davanti al giudice competente, ovvero quando il giudizio è stato definito con decisione irrevocabile o risulta altrimenti estinto.
3. Nella liquidazione coatta amministrativa, il commissario liquidatore provvede direttamente, o su istanza del concessionario, allo scioglimento della riserva nei casi indicati nel comma 2, apportando le conseguenti variazioni all'elenco dei crediti ammessi.
4. Il provvedimento di scioglimento della riserva è **comunicato** al concessionario dal curatore o dal commissario liquidatore mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento. Contro di esso il concessionario, nel termine di dieci giorni dalla comunicazione, può proporre **reclamo al tribunale**, che decide in camera di consiglio con decreto motivato, sentite le parti.
5. Se all'atto delle ripartizioni parziali o della ripartizione finale dell'attivo la riserva non risulta ancora sciolta si applicano, rispettivamente, il numero 3 dell'*articolo 113 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267*, ed il secondo periodo del secondo comma dell'*articolo 117 della medesima legge*.

f I crediti tributari degli Enti Locali

DPR 29/09/1973, n. 602

Art. 89 (*Esenzione dell'azione revocatoria*)

1. I pagamenti di imposte scadute non sono soggetti alla revocatoria prevista dall'*articolo 67 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.*

f I crediti tributari degli Enti Locali

Sulla scorta di quanto previsto dal DPR 29/09/1973, n. 602 Art. 88

Nessun dubbio interpretativo sorge sull'applicazione dell'Istituto dell'ammissione con riserva infatti analogalmente a quanto previsto per le somme iscritte a ruolo in caso di contestazione il credito dell'Ente Locale sarà indatti ammesso con riserva al passivo, in attesa della definizione dell'impugnazione dell'ingiunzione innanzi al Giudice Tributario

f I crediti tributari degli Enti Locali

La Legge Finanziaria 2007 (296/2006)

Art. 161 ha uniformato i previgenti e differenziati termini per la notifica degli avvisi di accertamento dei tributi locali

“Gli enti locali, relativamente ai tributi di propria competenza, procedono alla rettifica delle dichiarazioni Incomplete o infedeli o dei parziali o ritardati versamenti, nonché all'accertamento d'ufficio delle omesse dichiarazioni o degli omessi versamenti, **notificando al contribuente, anche a mezzo posta con raccomandata con avviso di ricevimento**, un apposito avviso motivato. Gli avvisi di accertamento in rettifica e d'ufficio devono essere notificati, a pena di decadenza, **entro il 31 dicembre del quinto anno successivo a quello in cui la dichiarazione o il versamento sono stati o avrebbero dovuto essere effettuati.** “

f I crediti tributari degli Enti Locali

DECRETO LEGISLATIVO 31 dicembre 1992, n. 546

Art. 19. Atti impugnabili e oggetto del ricorso 1. Il ricorso puo' essere proposto avverso: a) l'avviso di accertamento del tributo; b) l'avviso di liquidazione del tributo; c) il provvedimento che irroga le sanzioni; d) il ruolo e la cartella di pagamento; e) l'avviso di mora; f) gli atti relativi alle operazioni catastali indicate nell'art. 2, comma 3; g) il rifiuto espresso o tacito della restituzione di tributi, sanzioni pecuniarie ed interessi o altri accessori non dovuti; h) il diniego o la revoca di agevolazioni o il rigetto di domande di definizione agevolata di rapporti tributari; i) ogni altro atto per il quale la legge ne preveda l'autonoma impugnabilita' davanti alle commissioni tributarie. 2. Gli atti espressi di cui al comma 1 devono contenere l'indicazione del termine entro il quale il ricorso deve essere proposto e della commissione tributaria competente, nonche' delle relative forme da osservare ai sensi dell'art. 20. 3. Gli atti diversi da quelli indicati non sono impugnabili autonomamente. Ognuno degli atti autonomamente impugnabili puo' essere impugnato solo per vizi propri. La mancata notificazione di atti autonomamente impugnabili, adottati precedentemente all'atto notificato, ne consente l'impugnazione unitamente a quest'ultimo.



I PRIVILEGI DEI CREDITI TRIBUTARI DEGLI ENTI LOCALI



I privilegi dei crediti relativi ai tributi locali

Quindi, avuto riguardo a quanto espressamente enunciato dalla norma, alcuna questione per quanto attiene al privilegio concesso in favore di crediti relativi all'imposta sulla pubblicità e su quella relativa ai diritti sulle pubbliche affissioni.

Estensione avuta giusta Legge 426 del 29/7/1975

f I privilegi dei crediti relativi ai tributi

✓ TOSAP Tassa Occupazione Suolo Pubblico

SI - espresso riferimento D. Lgs. 15/11/1993 art. 51

✓ COSAP Canone Occupazione Suolo Pubblico

NO - Chirografo

A differenza della Tosap che è imposta comunale di natura tributaria, invece è di natura patrimoniale, corrispettivo di concessione a fondamento contrattuale per l'occupazione del luogo pubblico (Trib Torino 4/11/2011)

SANZIONI CODICE STRADA **No**

CANONE IDRICO **No** Corte Costituzionale, Sentenza n. 335 del 10/10/2008

CANONI CONCESSIONE **No**

fi I privilegi dei crediti relativi ai tributi

Comprende : TARSU, pubblicità ed affissioni contributi tributari per acqua e contributi per costruzione di gallerie.

TIA: con sentenze della Cassazione n. 5299 del 29/01/2009 e n. 2320 del 17.2.2012, nonché 17994 del 14/08/2014 è riconosciuto il privilegio.

La Cassazione, con sentenza dell'8 marzo 2012 n. 3756, ha confermato definitivamente l'illegittimità dell'IVA sulla TIA. La Cassazione, con sentenza del 16.10.2012 ha deciso che le sanzioni sulla TIA non possono essere ammesse al fallimento con privilegio

CONAI: Al credito per contributi del Conai non può essere riconosciuto il privilegio speciale di cui all'art. 2758, 1° comma. C.c. (Corte di Appello di Firenze 820/2012 e Corte Suprema di Cassazione, sez. 1 civile, 24970/2013)

“Non ha natura privilegiata il contributo ambientale dovuto al Conai (Consorzio Nazionale Imballaggi), essendo l'art. 2578 comma 1 c.c. norma di stretta interpretazione, e non rientrandovi le prestazioni dovute a soggetti privati, ancorché in forza di legge, che non siano inoltre riconducibili alla nozione di tributi indiretti.”



SANZIONI

IVA (in passato esclusivamente dovendosi escludere qualsiasi interpretazione estensiva in tema di privilegi)

Legge 111 del 15/07/2011 ha modificato (solo) il comma 1 dell'art. 2752 cc



I privilegi dei i tributi locali

Questione: “previsti dalla legge per la finanza locale”

... e per tutte le altre imposte comunali e provinciali non citate ???

Indirizzi:

- Estensivo (trattasi di rinvio generico per tutte le leggi che si sarebbero poi avvicendate – art. 12 disp. Att, cc. Interpretazione logico-lessicale – criterio teleologico – ratio normativa rafforzare capacità impositiva – tutti i tributi che si sono succeduti al TUFL R.D. 4/9/1937 n.1175)
- Intermedio (solo per i crediti originariamente previsti dal TUFL, anche se poi revisionati con la riforma tributaria, purchè in continuità normativa – Trib.

Monza)

- Restrittivo (Interpretazione rigorosamente letterale – impossibilità analogia stante l’eccezionalità della norma – anche se poi il TUFL è stato abrogato il 06/08/2008 Legge 133)



I privilegi dei i tributi locali

L'avvenuta istituzione dell'imposta comunale sugli immobili (Ici) con Decreto Legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, pur escludendo la possibilità di annoverare tale tributo tra quelli contemplati dal Regio Decreto 14 settembre 1931, n. 1175, recante il testo unico per la finanza locale, non impedisce di riconoscere ai relativi crediti il privilegio previsto dall'articolo 2752 c.c., u.c., non ostandovi il tenore letterale di tale disposizione, che estende la prelazione ai soli crediti per imposte, tasse e tributi dei comuni e delle province previsti dalla legge per la finanza locale, né il carattere eccezionale delle norme che disciplinano i privilegi, che ne esclude l'applicazione in via analogica: avuto riguardo alla ratio della norma in esame, consistente nel garantire una pronta e sicura riscossione dei tributi locali, al fine di assicurare agli enti territoriali la provvista dei mezzi necessari per l'adempimento dei loro compiti istituzionali, deve infatti riconoscersi la legittimità di un'interpretazione estensiva, volta ad individuarne il reale significato e la portata effettiva, in modo da delimitare il suo esatto ambito di operatività anche oltre il limite apparentemente segnato dalla formulazione testuale, tenendo presente l'intenzione del legislatore e la causa del credito che, ai sensi dell'articolo 2745 cod. civ. , rappresenta la ragione giustificatrice di qualsiasi privilegio (cfr. Cass., Sez. Un., 17 maggio 2010, n. 11930; Cass., Sez. 1, 11 agosto 2011, n. 17202).

Corte di cassazione, sezione I civile, sentenza 16 aprile 2014 n. 8869



I privilegi dei i tributi locali

CASS 17994 DEL 14/08/2014



I privilegi dei i tributi locali

Art. 13 – 13° comma D.L. 201 del 06/12/2011

“il riferimento alla Legge per la Finanza Locale si intende effettuato a tutte le disposizioni che disciplinano i singoli tributi comunali e provinciali”



I privilegi dei i tributi locali

QUESTIONE: Art. 13 – 13° comma D.L. 201 del 06/12/2011 Interpretazione autentica con efficacia retroattiva estensibile anche ai tributi sorti prima del 2011???

Oppure è solo innovativa con effetti solo dopo l'entrata in vigore?

Il TUFL è risalente al R.D. 1931

Quando una legge ha interpretazione autentica con efficacia retroattiva?



Cass. 11235/1998 occorre che la legge preveda espressamente tale carattere



I privilegi dei i tributi locali

Quando una legge ha interpretazione autentica con efficacia retroattiva?



Statuto Diritti del Contribuente L.212/2000 art. 1 – comma 2: soltanto in casi eccezionali e con legge ordinaria che deve qualificare espressamente come disposizioni di interpret. autentica

Art. 13 – 13° comma D.L. 201 del 06/12/2011 non contiene nulla a riguardo quindi sembrerebbe avere una interpretazione innovativa con efficacia ex nunc applicabile solo ai rapporti sorti dopo la novella



I privilegi dei i tributi locali

Sentenza Corte Costituzionale n. 170 del 04-07-2013

Legge 111 del 15/07/2011 cha ha modificato (solo) il comma 1 dell'art. 2752 cc

“il solo interesse economico-finanziario dello stato non è sufficiente”



ESDEBITAZIONE

fi Nozione

introdotta nel sistema concorsuale dal d.lgs. 9.1.2006, n. 5 (ed è stata poi leggermente modificata in virtù del d.lgs. 12.9.2007 n. 169)

liberazione del fallito da tutti i vincoli obbligatori rimasti insoddisfatti nel fallimento;

eccezione rispetto al principio, contenuto nell'art. 120, secondo il quale una volta chiuso il fallimento "i creditori riacquistano il libero esercizio delle azioni verso il debitore per la parte non soddisfatta dei loro crediti per capitale e interessi"

Deroga alla regola generale: una volta chiuso il fallimento il fallito resta debitore verso i creditori che siano rimasti insoddisfatti (vuoi perché non hanno presentato domanda di ammissione al passivo, vuoi perché la domanda è stata respinta, vuoi per insufficienza dell'attivo)

misura premiale - "beneficio",
ordinamento inglese-statunitense

f Nozione

disciplina speciale, non assimilabile ad altri istituti, simili

la novazione, la remissione o la transazione

istituti negoziali, mentre l'esdebitazione è sottratta alla disponibilità delle parti: il fallito può solo chiedere che gli venga concessa, ma spetta poi all'autorità giudiziaria decidere al riguardo

risorgere a nuova vita, di "permettergli un **nuovo inizio**, una volta azzerate tutte le posizioni debitorie“

recuperare il debitore al ciclo produttivo (sostegno all'economia di mercato)

perdono sociale (motivato da urgenze morali)

sollecitare il debitore a partecipare al processo di liquidazione dei propri beni e di distribuzione del ricavato ai creditori: a questa stregua, l'esdebitazione sarebbe dunque il premio che i creditori sono disposti a concedere al debitore che abbia contribuito alla massimizzazione dei dividendi a loro favore

f **Nozione**

Escluso il dubbio sulla legittimità costituzionale

l'istituto opera appunto dopo il fallimento (di cui presuppone la chiusura) ossia dopo che i creditori hanno esercitato o hanno potuto esercitare i loro diritti in sede esecutiva concorsuale

i diritti dei creditori non sono radicalmente soppressi, ma solo quantitativamente ridotti alla percentuale concretamente ricavata dal riparto dell'attivo

f Ambito Soggettivo

cirscritto al "**fallito persona fisica**"

per poter ottenere la esdebitazione, che la **sentenza** dichiarativa di fallimento sia **passata in giudicato (non revocata)**

Anche al **socio illimitatamente responsabile** di una società fallita

Godono anche gli eredi dell'imprenditore i quali non dovranno più rispondere di tali debiti a prescindere dal fatto di avere o non avere accettato l'eredità

Legittimità costituzionale disparità trattamento altri soggetti

alla liquidazione dell'intero patrimonio in sede **fallimentare** non sopravvive più un concreto interesse alla **continuazione dell'attività**, potendo le persone fisiche che fanno parte dell'ente costituire eventualmente una nuova società o un nuovo ente, che nascerà senza il peso dei residui debiti. A seguito della chiusura del fallimento ove si tratti di una società "il curatore ne chiede la cancellazione dal registro delle imprese", con il che la società si estingue e con essa si estinguono, altresì, tutte le residue obbligazioni sociali (artt. 2312 e 2495 c.c.) sicché non avrebbe senso prevedere la liberazione di un soggetto non più esistente da obbligazioni già estinte

fi Il Procedimento

non esiste dunque un **legittimo contraddittore**

il tribunale, prima di provvedere, deve aver sentito sia il **curatore** sia il **comitato dei creditori** né l'uno né l'altro i titolari dei crediti da dichiarare inesigibili.. Ma l'**audizione** di tali organi è, evidentemente, un'attività puramente istruttoria e non già richiesta ai fini del contraddittorio

Corte costituzionale, con sentenza 30.5.2008, n. 181

ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 143 "limitatamente alla parte in cui esso, non prevede la notificazione, a cura del ricorrente e nelle forme previste dagli artt. 137 e seguenti del codice di procedura civile, ai creditori concorrenti non integralmente soddisfatti,

sentenza interpretativa additiva, in quanto la Corte ha dichiarato l'illegittimità della norma denunciata nella parte in cui la norma stessa non dice qualcosa: ciò significa che la disposizione che la norma non prevedeva deve essere intesa, dal momento della sentenza in poi, come prevista.

La Corte ha osservato che non può bastare, ai fini della tutela del diritto di difesa, la possibilità di proporre reclamo ex art. 26



L'accertamento dell'entrata e relativa imputazione contabile



L'accertamento dell'entrata e relativa imputazione contabile

D.Lgs. 18-8-2000 n. 267 Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali.

Art. 179, così modificato dall' art. 74, comma 1, n. 25), lett. b), D.Lgs. 23 giugno 2011, n. 118, aggiunto dall' art. 1, comma 1, lett. aa), D.Lgs. 10 agosto 2014, n. 126;

1. L'accertamento costituisce la prima fase di gestione dell'entrata mediante la quale, sulla base di idonea documentazione, viene verificata la ragione del credito e la sussistenza di un idoneo titolo giuridico, individuato il debitore, quantificata la somma da incassare, nonché fissata la relativa scadenza. Le entrate relative al titolo "Accensione prestiti" sono accertate nei limiti dei rispettivi stanziamenti di competenza del bilancio.
2. L'accertamento delle entrate avviene distinguendo le entrate ricorrenti da quelle non ricorrenti attraverso la codifica della transazione elementare di cui agli articoli 5 e 6 del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118, e successive modificazioni, seguendo le seguenti disposizioni:
 - a) per le entrate di carattere tributario, a seguito di emissione di ruoli o a seguito di altre forme stabilite per legge;



L'accertamento dell'entrata e relativa imputazione contabile

Allegato A/2 al D.Lgs 118/2011

PRINCIPIO CONTABILE APPLICATO CONCERNENTE LA CONTABILITA' FINANZIARIA - Aggiornato al Decreto ministeriale del 20 maggio 2015

L'accertamento dell'entrata e relativa imputazione contabile

L'accertamento costituisce la fase dell'entrata attraverso la quale sono verificati e attestati dal soggetto cui è affidata la gestione:

- a) la ragione del credito;
- b) il titolo giuridico che supporta il credito;
- c) l'individuazione del soggetto debitore;
- d) l'ammontare del credito;
- e) la relativa scadenza.