

SCHEMA RIASSUNTIVA

ARGOMENTO: Le procedure concorsuali

- la riforma del diritto fallimentare
- sentenza dichiarativa di fallimento: annotazione e cancellazione

DESCRIZIONE:

Le Procedure Concorsuali

COSA SONO:

Nello svolgimento dell'attività d'impresa, l'imprenditore può trovarsi in una particolare condizione economico-finanziaria che gli impedisce di poter far fronte al pagamento dei debiti. Tale particolare condizione di crisi realizza quello che viene definito **stato di insolvenza** dell'imprenditore, che consiste, appunto, nella sua impossibilità di adempiere regolarmente alle obbligazioni che ha contratto.

Al verificarsi dello stato di insolvenza subentra il **diritto dei creditori ad essere soddisfatti nei loro crediti** attraverso la **garanzia della parità di trattamento**.

Questa garanzia di pari trattamento viene attuata dall'ordinamento attraverso delle procedure tendenti alla liquidazione del patrimonio dell'imprenditore e alla successiva pari soddisfazione dei creditori. Queste procedure prendono il nome di **procedure concorsuali** e sono **procedure giudiziali** in quanto comportano l'intervento dell'Autorità Giudiziaria che provvede alla **liquidazione del patrimonio dell'imprenditore insolvente** al fine di **garantire la parità di trattamento di tutti i creditori**.

Pertanto, **restano precluse ai singoli creditori le azioni esecutive individuali sui beni**.

Le procedure concorsuali hanno per oggetto **l'intero patrimonio dell'imprenditore** e riguardano necessariamente **tutti i creditori**. Lo scopo principale di ognuna di esse è essenzialmente la **drastica riduzione dell'autonomia imprenditoriale** mediante la **sottrazione all'imprenditore della disponibilità dei beni** e la **nomina di un organo con funzioni di controllo sull'esercizio dell'attività**.

Sono **esclusi** dalle procedure concorsuali i piccoli imprenditori commerciali con organizzazione minima e reddito scarsamente significativo.

I **presupposti per l'assoggettazione alle procedure concorsuali** sono:

- stato d'insolvenza
- gravi irregolarità di gestione
- temporanea difficoltà di adempiere alle obbligazioni

QUALI SONO:

Le procedure concorsuali disciplinate dalla legge fallimentare sono:

- **il fallimento**
- **il concordato preventivo**
- **la liquidazione coatta amministrativa**
- **l'amministrazione controllata**
- **l'amministrazione straordinaria**

IL FALLIMENTO

Il fallimento è la più nota delle procedure concorsuali ed è disciplinato dal **Regio Decreto 16 marzo 1942 n. 267** (cosiddetta legge fallimentare) significativamente modificato di recente dal **D.Lgs 9 gennaio 2006 n.5** e dal **D.Lgs 12 settembre 2007 n.169 (in vigore dall'1.1.2008)** che hanno riformato il diritto fallimentare e le cui disposizioni si applicano ai fallimenti dichiarati a partire dal **16 luglio 2006** (l'art.150 del D.Lgs n.5/2006 stabilisce che le procedure di fallimento e di concordato fallimentare pendenti alla stessa data sono definiti secondo la legge anteriore).

I PRESUPPOSTI PER DICHIARARE IL FALLIMENTO:

I **presupposti** per la dichiarazione di fallimento sono:

- **lo stato di insolvenza del debitore:** si verifica quando l'imprenditore non è più in grado di soddisfare regolarmente, cioè con continuità, le proprie obbligazioni. Spetta al Tribunale valutare tale condizione e stabilire se esistono gli estremi dell'insolvenza o di semplice inadempimento riconducibile all'incapacità occasionale o temporanea ad adempiere ad una o più obbligazioni ben individuate.

- **la natura di imprenditore commerciale privato:** sono esclusi dal fallimento gli **Enti Pubblici** (ad es. tutti gli enti territoriali: Comuni, Province, Regioni), gli **imprenditori agricoli** e i **cosiddetti "piccoli imprenditori"** che, in base all'art.2083 C.C., sono i coltivatori diretti, gli artigiani, i piccoli commercianti e coloro che esercitano un'attività professionale organizzata prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia. **Il Decreto del 2006 ha però soppresso il riferimento al "piccolo imprenditore" quale soggetto escluso dal fallimento** ed ha individuato una serie di requisiti (susceptibili di essere aggiornati ogni 3 anni con Decreto del Ministro della Giustizia) il cui possesso comporta direttamente l'esclusione del fallimento senza il tramite del concetto di "piccolo imprenditore". Attualmente, quindi, **risulta escluso dal fallimento solo l'imprenditore che contemporaneamente:**
 - ha avuto nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore a € 300.000,00
 - ha realizzato ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore a € 200.000,00
 - ha un ammontare di debiti non scaduti non superiore a € 500.000,00

Il fallimento di per sé non è un reato ma se lo stato di insolvenza dipende da colpe o dà luogo a frodi possono sorgere diverse figure di reato:

- **bancarotta semplice** quando l'imprenditore non ha tenuto o ha tenuto in modo irregolare le scritture contabili prescritte dalla legge
- **bancarotta fraudolenta** quando l'imprenditore ha distrutto o sottratto o falsificato le scritture contabili allo scopo di procurare a se stesso o ad altri un profitto ingiusto recando danno ai creditori oppure ha distrutto, nascosto o dissipato i suoi beni.

CHI DICHIARA IL FALLIMENTO E CHI LO PUO' RICHIEDERE:

La dichiarazione di fallimento è effettuata dal **Tribunale del luogo dove l'Impresa ha la sede principale** su richiesta:

- **del debitore** cioè dell'imprenditore insolvente
- **di uno più creditori**
- **del Pubblico Ministero** quando l'insolvenza risulta:
 - nel corso di un **procedimento penale**
 - dalla fuga, irreperibilità o latitanza
 - dalla chiusura dei locali dell'impresa
 - dal trafugamento, sostituzione o diminuzione dell'attivo
 - dalla segnalazione proveniente dal **giudice** che l'abbia rilevata nel corso di un **procedimento civile**

A seconda che la domanda di fallimento sia **rigettata** o **accolta** il procedimento si conclude con provvedimenti aventi forma diversa: rispettivamente di **decreto motivato** o di **sentenza**.

In base al nuovo decreto, entrambi i provvedimenti sono soggetti a **reclamo** da presentare **entro 30 giorni**: il termine decorre, in caso di decreto motivato, dalla comunicazione del cancelliere alle parti e, in caso di sentenza, dalla notificazione della stessa per il debitore o dall'annotazione nel Registro delle Imprese per ogni altro interessato.

GLI ORGANI DEL FALLIMENTO:

Gli organi della procedura fallimentare, investiti di specifiche competenze e funzioni, sono: il **Tribunale fallimentare**

- il **Giudice Delegato**
- il **Comitato dei Creditori**
- il **Curatore**

Il **Tribunale fallimentare** effettua la dichiarazione di fallimento ed è **investito dell'intera procedura fallimentare**. Inoltre:

- ha il compito di provvedere alla **nomina**, o all'eventuale **revoca** o **sostituzione** per giustificati motivi, del Giudice Delegato e del Curatore
- ha facoltà, ogni volta che lo ritenga opportuno, di sentire in camera di consiglio il Curatore, il fallito e il Comitato dei Creditori
- ha facoltà, a meno che non sia indicata la competenza del Giudice Delegato, di decidere le controversie relative alla procedura stessa, nonché i reclami contro i provvedimenti del Giudice Delegato

Il **Giudice Delegato** ha **poteri di vigilanza e di indirizzo** della procedura ed ha un diretto contatto con il Curatore sulla cui opera vigila. Inoltre:

- procede all'**esame del "piano di liquidazione dell'attivo"**, approvato dal Comitato dei Creditori, e **ne autorizza l'esecuzione**
- riferisce al Tribunale su ogni questione per la quale è richiesto un provvedimento
- emette provvedimenti urgenti per la conservazione del patrimonio
- convoca il Curatore e il Comitato dei Creditori
- autorizza per iscritto il Curatore a stare in giudizio al posto del fallito

Il nuovo Decreto ha **notevolmente ridimensionato i compiti ed i poteri del Giudice Delegato** essendogli stata **sottratta la funzione di direzione delle operazioni di fallimento** affidandogli **funzioni di vigilanza e di controllo sulla regolarità della procedura**. Infatti, molte delle funzioni che in precedenza erano attribuite al Giudice Delegato sono state affidate al Comitato dei Creditori in particolare **il potere di autorizzare gli atti di straordinaria amministrazione**.

Il **Comitato dei Creditori** è nominato dal Giudice Delegato entro 30 gg. dalla sentenza di fallimento e rappresenta il ceto creditorio **non nei suoi interessi particolari ma nel suo insieme come espressione del credito in generale**.

E' composto da 3 o 5 persone scelte tra i creditori al fine da rappresentare in modo equilibrato quantità e qualità dei crediti ed ha una **triplice funzione**:

- di **controllo** in merito all'attività di gestione del curatore
- **consultiva** essendo tenuto a esprimere pareri nei casi previsti dalla legge o su richiesta del Tribunale o del Giudice Delegato
- **ispettiva** poiché ogni singolo componente del Comitato ha la facoltà di ispezionare le scritture contabili e i documenti della procedura chiedendo notizie e chiarimenti sia al Curatore che al fallito

In particolare il Comitato dei Creditori ha il potere di:

- **autorizzare gli atti di straordinaria amministrazione**
- autorizzare il Curatore a delegare ad altri il compimento di specifiche operazioni
- **approvare il "piano di liquidazione dell'attivo"** presentato dal Curatore dando anche una valutazione sulla convenienza economica delle proposte

Il Comitato dei Creditori è dotato di un **Presidente** eletto a maggioranza dei suoi membri il quale ha la **legale rappresentanza** del Comitato stesso.

Il **Curatore** è, in genere, un libero professionista iscritto all'albo degli avvocati, dei procuratori o dei dottori commercialisti, ma può anche essere solo un esperto. Nell'esercizio delle sue funzioni è da considerare **pubblico ufficiale** (secondo quanto dispone l'art.30 della legge fallimentare) con importanti conseguenze in ordine alla sua eventuale responsabilità penale.

Il Curatore è nominato con la sentenza di fallimento dal Tribunale ed è **investito della gestione della procedura** avendo l'amministrazione del patrimonio del fallito sotto la vigilanza del Giudice Delegato al quale deve sempre relazionare.

In linea di principio il Curatore esercita le proprie funzioni personalmente ma la nuova legge fallimentare gli consente, previa autorizzazione del Comitato dei Creditori:

- di delegare ad altri il compimento di specifiche operazioni
- di farsi coadiuvare da tecnici o altre persone retribuite, compreso il fallito, sotto la sua responsabilità

Le attività che è chiamato a svolgere il Curatore sono molteplici, in particolare:

- forma la **massa attiva** attraverso **l'apposizione dei sigilli** e la **redazione dell'inventario**
- svolge un ruolo di primo piano nell'**accertamento dello stato passivo**
- **amministra il patrimonio fallimentare**
- procede alla **liquidazione dell'attivo** predisponendo un vero e proprio **piano di liquidazione** con modalità e termini di realizzazione (eventualmente anche affittando l'azienda o rami di essa)

Vendite effettuate dal Curatore:

La nuova legge sul fallimento ha **valorizzato il ruolo e i poteri del Curatore e del Comitato dei Creditori** e ridimensionato i poteri del Giudice Delegato, in particolare:

- gli **atti di straordinaria amministrazione (alienazioni)** sono effettuate dal Curatore **previa autorizzazione del Comitato dei Creditori**.

Per la **trascrizione delle formalità** in questione il Curatore può presentare:

- una copia conforme dell'autorizzazione da parte del Comitato dei Creditori (se il fallimento è stato dichiarato con atto antecedente al 16 luglio 2006 copia conforme dell'autorizzazione del Giudice Delegato)

oppure

- una dichiarazione sostitutiva dove assicuri che il Comitato dei Creditori ha autorizzato la vendita o che egli, in qualità di Curatore, ha reso noto ai terzi cointeressati la vendita

- per gli **atti di valore superiore a € 50.000,00** il Curatore ne **informa preventivamente il Giudice Delegato** (art.35 Legge Fallimentare) a meno che lo stesso non abbia già approvato tali adempimenti in quanto compresi nel programma di liquidazione (art.104ter Legge Fallimentare)

Sino al 31.12.2007 per la trascrizione di formalità aventi per oggetto veicoli di valore superiore a € 50.000,00, il Curatore dovrà presentare:

- una **copia conforme dell'informativa al Giudice Delegato o della sua approvazione se le formalità rientrano nel programma di liquidazione** o, in sostituzione, dichiarazione sostitutiva

Dal 1° gennaio 2008 la documentazione da presentare per gli atti previsti dall'art.104ter della Legge Fallimentare è costituita dall'**approvazione del Comitato dei Creditori e dall'autorizzazione del Giudice Delegato entrambe in copia conforme** o, in sostituzione, da apposita dichiarazione sostitutiva.

N.B. La vendita del veicolo da parte del Curatore, a seguito di **fallimento del locatario** realizza una **trascrizione discontinua ex art.2688 C.C. non essendo il soggetto fallito intestatario della proprietà al P.R.A.** (I.P.T. applicata in misura doppia).

L'**art.107** della legge fallimentare contiene la **disciplina generale delle vendite** (e degli altri atti di liquidazione) per le quali indica che debbano avere luogo mediante **procedure competitive** che coinvolgano cioè il maggior numero possibile di soggetti interessati con adeguate forme di pubblicità, al fine di ottenere il maggior ricavo per la procedura (vendite all'asta, offerte in busta chiusa ecc.)

Secondo quanto previsto dall'**art.108** della legge fallimentare per i veicoli iscritti al P.R.A. e per i beni immobili, **una volta eseguita la vendita e riscosso interamente il prezzo**, il Giudice Delegato **ordina con decreto** la cancellazione delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione, nonché delle trascrizioni dei pignoramenti e dei sequestri conservativi e di ogni altro vincolo gravante sui beni. Si produce cioè il cosiddetto **effetto purgativo proprio di tutte le vendite forzate** cioè di quelle vendite che hanno luogo per dare attuazione alla responsabilità patrimoniale del debitore.

LE FASI DELLA PROCEDURA FALLIMENTARE:

La procedura fallimentare si articola nei seguenti passaggi essenziali:

- **custodia ed amministrazione del patrimonio del fallito**
- **accertamento del passivo**
- **liquidazione dell'attivo**
- **riparto dell'attivo tra i creditori**

La **custodia e l'amministrazione dei beni del fallito** spettano al **Curatore** il quale mette i sigilli, prende in consegna le scritture contabili, il denaro e i titoli di credito. Successivamente il Curatore redige l'inventario e l'elenco dei creditori risultante dalle scritture contabili.

L'**accertamento del passivo** è la fase centrale della procedura fallimentare in cui i creditori del fallito, che hanno notizia del fallimento dal Curatore e dalla pubblicazione della sentenza dichiarativa di fallimento, devono presentare una **domanda al Tribunale fallimentare** in cui illustrano e documentano la causale e l'ammontare del proprio credito e chiedono di partecipare alla liquidazione dell'attivo. Il Giudice Delegato esamina le istanze e si pronuncia in merito accogliendole o rigettandole.

La **liquidazione dell'attivo** è la fase che mira alla monetizzazione dei beni ricompresi nel patrimonio del fallito e può avvenire con diverse modalità e procedure:

- affitto d'azienda o di un ramo di essa
- vendita dell'azienda o di un ramo di essa
- vendita in blocco dei beni
- vendita di singoli beni (mobili o immobili)
- cessione di crediti

Il **riparto dell'attivo** è la fase finale della procedura in cui le somme ricavate dalla liquidazione dell'attivo vengono distribuite ai creditori nel seguente ordine:

- pagamento dei crediti relativi alle spese della procedura, compensi del Curatore, ecc.
- pagamento dei crediti assistiti da prelazione sulle cose vendute secondo l'ordine assegnato dalla legge
- pagamento dei crediti chirografari cioè non assistiti da alcun tipo di garanzia

LA CHIUSURA DEL FALLIMENTO:

Il fallimento si chiude nelle seguenti ipotesi:

- se nel termine stabilito nella sentenza dichiarativa di fallimento **non sono state proposte domande di ammissione al passivo**
- quando, anche prima che sia compiuta la ripartizione finale dell'attivo, **tutti i crediti ammessi e tutti i debiti e le spese sostenute sono stati soddisfatti**
- quando **è compiuta la ripartizione finale dell'attivo**, anche se non tutti i creditori sono stati soddisfatti
- quando nel corso della procedura **si accerta l'insufficienza dell'attivo** a soddisfare neppure in parte i creditori e a coprire le spese della procedura
- quando si giunge ad un accordo tra terzi e/o debitore e creditori attraverso l'istituto del **concordato fallimentare**

In base all'**art.119** della legge fallimentare, per poter essere pronunciata la chiusura del fallimento **è necessario lo svolgimento di un procedimento di chiusura** che può essere attivato su istanza del **fallito**, del **Curatore** o **d'ufficio** da parte del **Tribunale**.

Il Tribunale valuta la sussistenza della causa di chiusura del fallimento ed emette un **decreto motivato di chiusura** con cui sono anche impartite le **disposizioni esecutive necessarie per porre fine agli effetti del fallimento**, specie per consentire al fallito di riacquistare la disponibilità degli eventuali beni rimasti nel suo patrimonio.

Il decreto di chiusura è assoggettato alle stesse forme di pubblicità della sentenza dichiarativa di fallimento: di conseguenza tale provvedimento deve essere depositato in cancelleria per la sua "pubblicazione", notificato alle parti e annotato nel Registro delle Imprese. **Diversamente dalla sentenza dichiarativa di fallimento** che è immediatamente esecutiva e produce dalla pubblicazione tutti gli effetti, **per diventare operativa la chiusura della procedura richiede che il relativo provvedimento sia diventato immutabile.**

Effetti:

Con la chiusura della procedura fallimentare:

- **cessano automaticamente tutte le speciali incapacità che colpiscono il fallito**
- **decadono gli organi preposti al fallimento**
- **vengono meno gli effetti del fallimento sul patrimonio del fallito** il quale deve essere nuovamente immesso nel possesso dei beni presi in consegna dal Curatore e che non sono stati oggetto di liquidazione forzata. Egli riacquista l'amministrazione e la disponibilità di tutto il suo patrimonio tornando contestualmente ad avere la capacità processuale per ogni causa avente come oggetto diritti patrimoniali
- le azioni promosse dal Curatore per l'esercizio dei diritti derivanti dal fallimento **diventano improseguibili**
- i creditori riacquistano i loro diritti nei confronti del debitore e **possono promuovere azioni individuali** per la parte rimasta insoddisfatta dei loro crediti, a meno che non sia stata pronunciata **l'esdebitazione del fallito** (l'istituto della esdebitazione è una novità introdotta dalla riforma fallimentare che ha come obiettivo quello di recuperare l'attività economica del fallito per permettergli un nuovo inizio una volta azzerate tutte le posizioni debitorie. Consiste nella **liberazione del debitore "meritevole" dai debiti residui nei confronti dei creditori della procedura non soddisfatti integralmente** seppur **in presenza di determinate condizioni**).

Il Concordato fallimentare

Il concordato fallimentare è una delle forme di chiusura del fallimento grazie alla quale si realizza la soddisfazione in misura paritaria dei creditori **senza ricorrere alla fase della liquidazione dell'attivo.**

La proposta di concordato può essere presentata dal fallito, da uno o più creditori o da un terzo.

La proposta può prevedere la suddivisione dei creditori in classi che tengano in considerazione in modo omogeneo gli interessi economici da essi vantati, trattamenti differenziati fra creditori appartenenti a classi diverse senza comunque alterare l'ordine dei diritti di prelazione, la "ristrutturazione" di debiti e la soddisfazione dei crediti attraverso qualsiasi forma.

La proposta è sottoposta al voto dei creditori ed è approvata se riceve il voto favorevole

dei creditori che rappresentino la maggioranza dei crediti ammessi al voto.

Il Curatore presenta al Giudice Delegato una relazione sull'esito delle votazioni e se la proposta è approvata il Giudice Delegato dispone che ne sia data immediata comunicazione alle parti interessate e fissa un termine entro il quale presentare eventuali opposizioni. Decorso tale termine senza che vengano presentate opposizioni il Tribunale **omologa il concordato con decreto motivato**. Quando passa in giudizio la **sentenza di omologazione** il fallimento si chiude.

La **dichiarazione di avvenuta esecuzione del concordato fallimentare**, rilasciata dal Tribunale, è **titolo idoneo per annotare la cancellazione del fallimento** essendo il concordato fallimentare una procedura di chiusura del fallimento.

La formalità è **assoggettata al pagamento dell'I.P.T. in misura fissa** con corresponsione di **imposta di bollo ed emolumenti**.

LA SENTENZA DICHIARATIVA DI FALLIMENTO

Il Decreto del 2006 ha modificato, seppure in modo marginale, l'**art.16** della legge fallimentare relativo al contenuto della sentenza dichiarativa di fallimento che rappresenta contemporaneamente **l'atto finale del processo di primo grado** e **l'atto iniziale della procedura fallimentare**.

FUNZIONI:

La sentenza dichiarativa di fallimento è pronunciata dal **Tribunale** in composizione collegiale ed adempie ad una serie di funzioni:

- sono nominati dal Tribunale il **Giudice Delegato** ed il **Curatore**
- è ordinato al fallito di depositare tutte le scritture contabili e i bilanci, nonché l'elenco dei creditori
- si stabilisce la data dell'adunanza dei creditori in cui si procederà all'esame dello stato passivo
- si assegna ai creditori il termine perentorio per la presentazione in cancelleria delle domande contenenti l'indicazione delle somme dovute dal fallito

La sentenza di fallimento, al pari di tutte le sentenze civili, acquista giuridica esistenza soltanto con la sua **pubblicazione** cioè con il **deposito nella cancelleria del giudice** da cui è stata pronunciata.

L'**art.17** della legge fallimentare prevede uno **speciale regime di pubblicità della sentenza** la quale, in particolare, deve altresì essere:

- **notificata a cura del cancelliere al debitore** entro il giorno successivo al deposito in cancelleria (da questo momento inizia a decorrere per il debitore il termine per presentare un'opposizione che, se accettata, comporta la revoca del fallimento)
- **comunicata per estratto al Curatore e a chi ha richiesto il fallimento**
- **annotata presso l'Ufficio del Registro delle Imprese** dove l'imprenditore ha la sede legale (gli effetti della sentenza nei riguardi dei terzi si producono da questo momento, pertanto, da questa data decorre il termine per proporre reclamo per qualunque interessato diverso dal debitore)

L'**art.88** della legge fallimentare impone al curatore, in presenza di beni soggetti a pubblica registrazione, **l'onere di notifica di un estratto della sentenza dichiarativa di fallimento** ai competenti uffici per l'annotazione nei pubblici registri.

Lo scopo non è quello di rendere la sentenza di fallimento opponibile ai terzi ma soltanto quello di **rendere conoscibile ai terzi la dichiarazione di fallimento che è già opponibile ad essi dal momento della sua emissione.**

EFFETTI:

Fin dal momento in cui è pubblicata, cioè depositata in cancelleria, la sentenza dichiarativa di fallimento produce **una complessa ed eterogenea serie di effetti tra loro strettamente connessi:**

- **per il fallito**
- **per i creditori**
- **sugli atti pregiudizievoli ai creditori**
- **sui rapporti giuridici preesistenti**

Con la sentenza dichiarativa di fallimento il **fallito** subisce lo "**spossessamento**" cioè **viene privato dell'amministrazione e della disponibilità dei beni che costituiscono il suo patrimonio ma non ne perde la proprietà se non a liquidazione avvenuta** (non si tratta di uno spossessamento totale poiché non sono compresi nel fallimento quei beni che non potrebbero essere assoggettati ad un processo di espropriazione forzata cioè quei beni di natura strettamente personale).

L'**art.42** della legge fallimentare precisa che tale effetto non è limitato soltanto ai beni presenti nel patrimonio del fallito al momento della dichiarazione di fallimento ma anche a quelli "**futuri**" che pervengono nel corso della procedura. Il Curatore, che di fatto sostituisce il fallito nella gestione del patrimonio, previa autorizzazione del Comitato dei Creditori, può rinunciare alla loro acquisizione qualora il costo da sostenere per il loro acquisto e conservazione appaiano superiori al presumibile valore di realizzo. Analogamente il Curatore, previa autorizzazione del Comitato dei Creditori, può rinunciare a liquidare quei beni la cui attività di liquidazione appaia non conveniente.

Altri effetti della sentenza:

- **il fallito perde la capacità processuale** cioè nei giudizi relativi a rapporti di diritto patrimoniale sta in giudizio il curatore (non solo per i processi ancora da instaurare ma anche per quelli già in corso per i quali il fallimento produce l'interruzione)
- il fallito **deve consegnare al Curatore la propria corrispondenza** riguardante i rapporti compresi nel fallimento
- il fallito **è obbligato a comunicare al Curatore ogni cambiamento della propria residenza o domicilio.**

La sentenza dichiarativa di fallimento apre il concorso dei **creditori** sul patrimonio del fallito: essi sono **privati del diritto di agire individualmente** (in relazione, cioè, ad un singolo credito) in via esecutiva o cautelare e, secondo quanto disposto dall'**art.52** della legge fallimentare, **acquistano il diritto di concorrere alla distribuzione del ricavato dalla liquidazione forzata del patrimonio del debitore operata dagli organi fallimentari.**

A tal fine è sancita la necessità, in sede fallimentare, dell'**accertamento di ogni diritto di credito**, nonché **di ogni diritto reale o personale, mobiliare o immobiliare** attraverso un particolare procedimento, proprio della procedura concorsuale, cosiddetto

"accertamento del passivo" (che riguarda anche i crediti esentati dal divieto di azioni esecutive individuali).

Gli **atti pregiudizievoli ai creditori** sono quelli compiuti dall'imprenditore **nel tempo immediatamente anteriore all'apertura della procedura concorsuale** che hanno recato danno ai creditori diminuendo di fatto la consistenza attiva del patrimonio fallimentare o alterando la cosiddetta **"par condicio creditorum"** (regola fondamentale stabilita dall'art.2741 C.C. in base alla quale "i creditori hanno uguale diritto di essere soddisfatti sui beni del debitore, salve le cause legittime di prelazione" cioè privilegi, pegni e ipoteche).

Infatti nell'attivo fallimentare rientrano non solo i beni appartenenti all'imprenditore al momento della dichiarazione di fallimento, ma anche alcuni **beni che l'imprenditore ha ceduto a terzi anteriormente al fallimento** e che la legge, in presenza di determinati e rigorosi presupposti, ritiene opportuno "recuperare" al fine di ricomprenderli tra i beni destinati a soddisfare i creditori concorsuali.

Nell'intento, quindi, di preservare i beni dell'imprenditore, che costituiscono la garanzia primaria per il soddisfacimento dei crediti accertati, la legge si preoccupa di disciplinare anche gli effetti che gli atti pregiudizievoli possono avere nei confronti di terzi e **attribuisce al Curatore il potere di esercitare, nell'interesse di tutti i creditori, l'azione revocatoria ordinaria e l'azione revocatoria fallimentare** che sono entrambe **un mezzo di tutela del credito** e costituiscono ulteriore rafforzamento delle garanzie patrimoniali a difesa delle legittime aspettative dei creditori.

L'azione revocatoria è strettamente legata alla **tutela dell'istante**, infatti, il legislatore ha predisposto strumenti di intervento per il creditore sul patrimonio del debitore in funzione sostanzialmente **conservativa**: sia con il **sequestro conservativo** (art. 2905 C.C. - il sequestro conservativo serve a rendere inoffensiva per il creditore la disposizione giuridica del bene da parte del debitore poiché i suoi effetti consistono nell'imposizione di un vincolo giuridico sul bene stesso tale da rendergli inopponibile la disposizione. E' caratterizzato anche dall'attitudine ad impedire la distruzione o l'occultamento materiale dei beni attraverso la sottrazione al debitore della disponibilità di fatto dei beni sequestrati, oltretutto della disponibilità giuridica, e l'affidamento dei medesimi ad un custode che può essere anche il debitore stesso, il quale detiene ed amministra i beni non più nell'interesse proprio ma nell'interesse dei creditori e sotto il controllo del giudice con tutte le conseguenze anche di ordine penale) sia con **l'azione surrogatoria** (art. 2900 C.C. - l'azione surrogatoria è un mezzo di conservazione della garanzia patrimoniale che consiste nel potere del creditore di surrogarsi, cioè di sostituirsi, al debitore nell'esercizio dei diritti e delle azioni a contenuto patrimoniale che quest'ultimo vanta verso terzi e che, per negligenza o dolo, trascura di far valere recando pregiudizio per le ragioni dei creditori) sia con **l'azione revocatoria** (ordinaria e fallimentare) **si dà facoltà al creditore di intervenire sul patrimonio del debitore** per conservare quella generica garanzia sui beni che successivamente saranno espropriati.

Azione revocatoria ordinaria (art. 2901 C.C.)

Con questa azione, che non può essere promossa decorsi 3 anni dalla dichiarazione di fallimento e comunque entro 5 anni dal compimento dell'atto, il Curatore può domandare che gli atti pregiudizievoli ai creditori siano **dichiarati inefficaci** nei confronti degli stessi: per inefficacia non si intende la nullità dell'atto, bensì la sua **inopponibilità nei confronti dei creditori**. L'azione non colpisce, quindi, la validità dell'atto ma incide sulla sua efficacia.

Le condizioni che regolano l'azione revocatoria ordinaria sono, da un lato, la circostanza che effettivamente l'atto impugnato **ha causato un danno** nei confronti dei creditori in quanto ha interessato il patrimonio del debitore e, dall'altro lato, **la consapevolezza del debitore di recare un danno** ai creditori con il compimento dell'atto impugnato.

A tutela dei diritti acquisiti "in buona fede" dai terzi è anche necessario provare la consapevolezza del terzo di pregiudicare il diritto dei creditori. Nell'azione revocatoria ordinaria **l'onere della prova è sempre a carico del creditore** contro il debitore e il terzo.

L'azione revocatoria ordinaria riguarda gli **atti a titolo oneroso** per i quali sono previste diverse discipline, ai fini dell'azione stessa, in base alla loro tipologia ("atti anormali" e "atti normali di gestione").

Azione revocatoria fallimentare (artt.64-67 legge fallimentare)

E' lo strumento più diffuso ed efficace per la ricostruzione dell'attivo fallimentare e **si fonda sulla presunzione che tutti gli atti compiuti dal fallito nel periodo in cui egli si trovava in stato di insolvenza violano la "par condicio dei creditori"** e, pertanto, sono pregiudizievoli per gli stessi: in base a tale presupposto il Curatore non ha l'onere della prova del danno. Il legislatore nella revocatoria fallimentare ha voluto prescindere dall'aspetto psicologico del fallito sull'atto compiuto, infatti, il debitore in stato di crisi conosce perfettamente la propria situazione di insolvenza e, effettuando comunque l'atto, si pone nella condizione di chi ha operato con l'intento di ledere le aspettative dei creditori.

L'azione revocatoria fallimentare, che non può essere promossa decorsi 5 anni dalla sentenza di fallimento, **è un'azione giudiziaria promossa su iniziativa del Curatore** il cui effetto tipico è recuperatorio e restitutorio (e non invalidatorio) in quanto rende inefficaci per il fallimento gli atti pregiudizievoli ai creditori compiuti dal fallito e fa, quindi, rientrare nell'attivo fallimentare beni che sono usciti dal patrimonio del fallito.

L'azione revocatoria fallimentare **riguarda soltanto gli atti compiuti prima della sentenza dichiarativa di fallimento dell'imprenditore**, infatti sono **automaticamente inefficaci** rispetto ai creditori **gli atti compiuti dal fallito e i pagamenti da lui eseguiti o ricevuti dopo la dichiarazione di fallimento**, così come **le formalità necessarie per rendere opponibili gli atti ai terzi** (ad es. iscrizioni ipotecarie).

In merito alla revocatoria fallimentare l'**art.67** della legge fallimentare ha distinto 3 categorie di atti:

- **atti a titolo gratuito** (atti nei quali il patrimonio del debitore subisce un sacrificio senza alcun corrispettivo) i quali sono privi di effetto rispetto ai creditori **se compiuti nei 2 anni anteriori alla dichiarazione di fallimento**, così come i pagamenti di crediti scadenti nel giorno della dichiarazione di fallimento o posteriormente. Tali atti sono **inefficaci per legge**, cioè senza alcun bisogno di agire in giudizio.
- **atti a titolo oneroso, pagamenti di debiti scaduti o garanzie che presentino anormalità** per i quali, **se compiuti nei 2 anni anteriori alla dichiarazione di fallimento, la conoscenza dello stato di insolvenza è presunta** anche se il terzo può provare di aver ignorato l'insolvenza. Tali atti sono, quindi, quelli per i quali **c'è la certezza di un'intenzione fraudolenta tra le parti** (es. vendita di un bene ad un prezzo irrisorio)
- **atti a titolo oneroso, pagamenti e garanzie che non presentino irregolarità** per

i quali, **se compiuti entro l'anno anteriore la dichiarazione di fallimento**, spetta al Curatore fornire la prova che il terzo fosse a conoscenza dello stato di insolvenza al momento del compimento dell'atto: si presume, quindi, la "buona fede" del terzo.

N.B.

A seguito di azione revocatoria fallimentare il Giudice Delegato emana un **provvedimento giudiziario** con il quale si riporta nel patrimonio fallimentare il bene sottratto dal fallito e venduto ad un terzo, **dichiarando l'inefficacia dell'atto**.

Di conseguenza si trascrive il provvedimento (formalità cod.33) come un trasferimento di proprietà ripristinando l'intestazione in capo al soggetto fallito. **L'I.P.T. va corrisposta in misura proporzionale**.

Inoltre, la legge fallimentare riserva una disciplina a parte per gli **atti compiuti a favore del coniuge del fallito**: l'**art.69** della legge fallimentare stabilisce che se il coniuge dell'imprenditore fallito non prova che ignorava lo stato di insolvenza del coniuge sono inefficaci gli atti compiuti tra di essi nel tempo in cui il fallito esercitava l'impresa commerciale.

La sentenza dichiarativa di fallimento ha effetti anche nei **rapporti giuridici preesistenti** in particolare nel caso di "**contratti pendenti**", cioè quando i contratti sono **ancora ineseguiti** o **non compiutamente eseguiti** dalle parti (nei contratti ad effetti reali è necessario che non sia già avvenuto il trasferimento del diritto).

Dalla data di pubblicazione della sentenza di fallimento si verifica immediatamente ed automaticamente la **sospensione dell'esecuzione del contratto**; qualora il contratto si sciogla la legge riconosce al contraente il diritto di far valere nel passivo il credito conseguente al mancato adempimento.

Tuttavia il fallimento non determina di per sé la risoluzione automatica dei contratti in corso di esecuzione del fallito. Il principio generale è che spetta al Curatore, previa autorizzazione del Comitato dei Creditori, decidere se subentrare ai contratti pendenti al posto del fallito assumendo tutti i relativi diritti ed obblighi, o sciogliersi dagli stessi.

ANNOTAZIONE DELLA SENTENZA

Esistono **3 casi di annotazione della sentenza dichiarativa di fallimento**:

1)Annotazione D'UFFICIO dell' ESTRATTO della sentenza dichiarativa di fallimento

Il Curatore, ai sensi dell'art. 137 c.p.c. (l'articolo prevede che l'ufficiale giudiziario esegua la notificazione mediante consegna al destinatario di copia conforme dell'originale dell'atto e se la notificazione non può essere eseguita in mani proprie del destinatario deposita la copia dell'atto da notificare in busta sigillata sulla quale trascrive il numero cronologico della notificazione) **notifica al P.R.A. un estratto della sentenza dichiarativa di fallimento** ed ottiene l'**annotazione d'ufficio** dello stesso.

La formalità è eseguita in **esenzione totale** mediante presentazione di **nota di formalità da redigersi a cura dell'ufficio** al quale è stato notificato l'estratto della sentenza.

2)Annotazione SU ISTANZA dell' ESTRATTO della sentenza dichiarativa di fallimento

Il Curatore **presenta agli sportelli del P.R.A.** un **estratto della sentenza dichiarativa di fallimento** ed ottiene **l'annotazione** previa presentazione della nota di formalità e corresponsione dell'**imposta di bollo** e degli **emolumenti**.

3)Trascrizione della SENTENZA dichiarativa di fallimento

Il Curatore **presenta agli sportelli del P.R.A.** la **sentenza dichiarativa di fallimento** ed ottiene **la trascrizione** mediante presentazione della nota di formalità e corresponsione di **I.P.T., imposta di bollo, ed emolumenti**.

Per poter effettuare la trascrizione della sentenza dichiarativa di fallimento occorre **indicare i numeri di targa dei veicoli** sui quali trascrivere la sentenza stessa. Tali beni possono essere individuati solo dal Curatore per evitare incongruenze e per garantire che quel determinato veicolo sia stato effettivamente acquisito nella massa fallimentare. A tale scopo il Curatore può richiedere al P.R.A. una **visura nominativa** presentando la documentazione prevista.

Può accadere che il Curatore rinvenga i veicoli in tempi successivi alla compilazione dell'inventario ed all'acquisizione della documentazione contabile, per cui può capitare che la sentenza venga prodotta al P.R.A. per la trascrizione con ritardo determinando l'applicazione della sovrattassa I.P.T. che verrà calcolata **in relazione alla data di deposito in Cancelleria della sentenza** (6 mesi + 60 gg.) o alla data del verbale d'inventario o alla data di apposita dichiarazione di reperimento dei beni da parte del Curatore quando le date di questi atti risultano **successive a quella di registrazione della sentenza**.

Importante:

in caso di **mancata consegna del CDP** il P.R.A. eseguirà la registrazione del provvedimento (sentenza o estratto) aggiornando gli archivi elettronici **senza rilasciare il nuovo C.D.P.**

La formalità **può essere eseguita** anche quando l'intestatario al P.R.A. sia un **soggetto diverso** da quello dichiarato fallito in quanto si possono verificare casi in cui il fallito non sia intestatario al momento in cui è richiesta la trascrizione della sentenza ma possa esserlo stato in precedenza o possa diventarlo successivamente. Quindi la diversità del soggetto indicato nella sentenza rispetto alle risultanze del P.R.A. **non determina alcun ostacolo alla trascrizione** perchè il veicolo è stato individuato dal Giudice Delegato nella massa fallimentare.

CANCELLAZIONE DELLA SENTENZA

Per ottenere la cancellazione della pubblicità relativa alla trascrizione della sentenza di fallimento è necessario produrre al P.R.A. un apposito **provvedimento giudiziario**.

La formalità, **presentata allo sportello dal Curatore**, va assoggettata all'**I.P.T. in misura fissa, emolumenti e imposta di bollo**.

TABELLA RIEPILOGATIVA

TIPO DI PROVVEDIMENTO DA TRASCRIVERE	MODALITA' DI PRESENTAZIONE DA PARTE DEL CURATORE	IMPORTI DOVUTI		
		I.P.T.	IMP.BOLLO	EMOL.
ESTRATTO DELLA SENTENZA	NOTIFICA AL P.R.A. (ART.137 c.p.c.)	NO	NO	NO
	PRESENTAZIONE AGLI SPORTELLI	NO	SI	SI
SENTENZA	PRESENTAZIONE AGLI SPORTELLI	SI	SI	SI
		(FISSA)		
DECRETO DI CHIUSURA DEL FALLIMENTO O DICHIARAZIONE DI AVVENUTA ESECUZIONE DEL CONCORDATO FALLIMENTARE	PRESENTAZIONE AGLI SPORTELLI	SI	SI	SI
		(FISSA)		

LE ALTRE PROCEDURE CONCORSUALI

IL CONCORDATO PREVENTIVO

All'imprenditore commerciale che si trovi in stato di insolvenza, o semplicemente "in stato di crisi", è concessa la **possibilità di evitare il fallimento** e tutte le gravi conseguenze che esso comporta, attraverso un **preventivo accordo con i creditori** finalizzato alla liquidazione dei beni del debitore e al successivo soddisfacimento dei creditori.

Gli scopi che tale procedura si prefigge di raggiungere sono molteplici, in particolare:

- **soddisfare l'interesse del debitore** ad ottenere una "paralisi" delle azioni esecutive nei suoi confronti conservando, al tempo stesso, la disponibilità e l'amministrazione della sua impresa
- **tenere in considerazione l'interesse dei creditori** ad evitare una lunga e dispendiosa attività liquidatoria fallimentare raggiungendo il soddisfacimento delle proprie ragioni in tempi brevi
- **garantire continuità, nell'interesse pubblico, a un'impresa** a patto che questa abbia dimostrato di possedere ancora potenzialità produttive degne di fiducia

Il concordato preventivo si fonda su un ricorso **proposto dall'imprenditore al Tribunale** in cui l'impresa ha la propria sede principale: la domanda deve essere accompagnata da opportuna documentazione a pena di inammissibilità. Inoltre, è possibile suddividere i creditori in classi e prevedere trattamenti differenziati tra creditori appartenenti a classi diverse.

A seguito della **mancata approvazione** il Tribunale deve **dichiarare immediatamente il fallimento**, mentre in caso di **accordo con i creditori** il Tribunale, previo controllo della legittimità e del merito, provvede alla **omologazione del concordato**.

La sentenza di omologazione viene emessa in presenza di determinati presupposti:

- iscrizione nel Registro delle Imprese da almeno 2 anni
- non essere stato dichiarato fallito o ammesso al concordato preventivo nei 5 anni precedenti
- non essere stato condannato per bancarotta o reati simili

Il **decreto di ammissione al concordato** è pubblicato ai sensi dell'**art. 17** della legge fallimentare anche mediante trasmissione telematica dell'estratto del decreto all'Ufficio delle Imprese competente.

L'ammissione alla procedura **non determina lo spossessamento del debitore** che conserva l'amministrazione dei suoi beni e l'esercizio dell'impresa **sotto la vigilanza del commissario giudiziale nominato dal Tribunale**. Gli **atti di straordinaria amministrazione** compiuti senza l'autorizzazione del Giudice Delegato sono però **inefficaci** nei confronti dei creditori concorsuali.

La procedura di concordato preventivo si chiude con il **decreto di omologazione**. Successivamente il commissario giudiziale sorveglia l'adempimento del concordato secondo le modalità stabilite dal decreto: in caso di mancato adempimento degli obblighi assunti il concordato può essere revocato, mentre nel caso in cui il debitore abbia dolosamente esagerato il passivo o sottratto una parte rilevante dell'attivo il concordato può essere annullato.

Per la **trascrizione del provvedimento di concordato preventivo** non è previsto il pagamento dell'I.P.T., rientrando questa fattispecie nei **casi di esenzione da ogni imposizione fiscale**.

LA LIQUIDAZIONE COATTA AMMINISTRATIVA

Per legge, alcune particolari categorie di imprese, **non sono assoggettabili al fallimento**, bensì a questa particolare procedura che è concorsuale a carattere amministrativo.

Tali categorie di imprese sono quelle **sottoposte al controllo dello Stato**: banche, imprese di assicurazione, le società cooperative, gli istituti per le case popolari, ecc.

La liquidazione presenta diverse particolarità: innanzitutto non viene disposta dall'Autorità Giudiziaria, ma da un **organo amministrativo**; inoltre **non presuppone uno stato di insolvenza** ed ha come finalità **la cessazione dell'impresa** attraverso la definizione dei suoi rapporti di tipo debitorio e di altra natura. Tale procedimento non preclude la possibilità di accertare lo stato di insolvenza, nel qual caso si applicheranno le norme relative alla revocatoria fallimentare per gli atti pregiudizievoli ai creditori.

La caratteristica della liquidazione coatta amministrativa è la **maggiore libertà nella liquidazione dell'attivo**: non ci sono vincoli per l'esecuzione della procedura ordinaria.

La finalità della liquidazione coatta amministrativa è evitare che la liquidazione dell'impresa possa influire sul sistema dove questa agisce. E' una **procedura liquidatoria** nel senso che **tende a sottrarre l'azienda all'imprenditore** tentando una riallocazione della stessa (vendita in blocco) che garantisca il mantenimento dei posti di lavoro.

Successivamente si propone il piano di ripartizione dell'attivo.

La procedura si può chiudere anche con concordato, ma questo deve essere omologato dal Tribunale. Si tratta, comunque, di una procedura selettiva che si applica solo a talune imprese che hanno determinati requisiti.

La trascrizione del decreto che ordina la liquidazione coatta amministrativa è **innammissibile**. Infatti, la legge fallimentare, quando ha inteso prescrivere la pubblicità di atti o provvedimenti delle procedure che la riguardano, lo ha stabilito espressamente.

Per il decreto l'**art.197** della legge fallimentare prevede la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale e la comunicazione nel Registro delle Imprese.

Tuttavia, tale provvedimento amministrativo può rappresentare titolo idoneo per l'annotazione della perdita di possesso, ai fini della sospensione del pagamento della tassa automobilistica, nel caso in cui dallo stesso si evinca lo spossessamento del veicolo

conseguente all'acquisizione del bene nella massa fallimentare.

L'AMMINISTRAZIONE CONTROLLATA

L'imprenditore può trovarsi in uno **stato di difficoltà ad adempiere ai propri impegni senza per questo essere insolvente**; in tale circostanza gli viene concessa la possibilità di richiedere l'amministrazione controllata, procedura prevista per prestare soccorso alle imprese che si trovano in situazioni di crisi temporanee e superabili ed in presenza di concrete possibilità di un conveniente **risanamento dell'impresa**. A questo proposito occorre predisporre un **programma di risanamento con validità economica e finanziaria** che si realizzi entro 2 anni.

Il debitore, salvo diverso avviso del Tribunale, **conserva l'amministrazione dei beni e l'esercizio dell'attività** sotto la vigilanza del Giudice Delegato, ma il Tribunale può sostituire il debitore con il commissario giudiziale. Per gli atti di straordinaria amministrazione occorre **l'autorizzazione del Giudice Delegato**.

Se il Tribunale ammette la domanda di ammissione alla procedura fa votare i creditori; se, invece, la procedura non ha successo si arriva al concordato preventivo o al fallimento.

La procedura non è soggetta ad omologazione e non può durare più di 2 anni.

Per la trascrizione del provvedimento di ammissione all'amministrazione controllata **non è previsto il pagamento dell'I.P.T.** rientrando questa fattispecie nei casi di esenzione da ogni imposizione fiscale.

AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA

Questa procedura sostanzialmente **ricalca la disciplina e lo schema della liquidazione coatta amministrativa** e mira a mediare il soddisfacimento dei creditori dell'imprenditore insolvente con la salvezza del complesso produttivo e della sua forza lavoro.

Si tratta di una procedura recente, introdotta nel '79, per evitare l'assoggettamento al fallimento di imprese con particolari caratteristiche dimensionali, cioè aventi un numero di dipendenti maggiore di 200 unità. Infatti, applicare il fallimento a queste imprese causerebbe problemi di natura economica e sociale.

Caratteristica della procedura è la redazione di un piano di risanamento della struttura aziendale che può prevedere la continuazione dell'esercizio dell'impresa per un tempo massimo di 2 anni.

Il Tribunale può:

- decidere che l'azienda non è assoggettabile a tale procedimento e quindi dichiarare il fallimento
- dichiarare l'idoneità e quindi dare apertura alla procedura dettando gli opportuni provvedimenti per la prosecuzione dell'impresa la cui gestione è affidata al commissario giudiziale

Sono vietate tutte le azioni esecutive individuali per fare in modo che non si turbi il procedimento. C'è la possibilità di esercitare azione revocatoria solo nel caso di liquidazione dei beni, ma non nel caso della ristrutturazione.

La chiusura della procedura, disposta anch'essa con decreto, può avvenire per soddisfacimento dei creditori, per impossibilità di continuazione (in questo caso segue la dichiarazione di fallimento), per risanamento totale o parziale dell'impresa e per l'approvazione di una proposta di concordato che può provenire anche da terzi.

La **trascrizione del decreto di sottoposizione ad amministrazione straordinaria**

non è ammissibile e non può, quindi, essere eseguita se il titolo non viene prodotto nelle forme dell'atto pubblico, della scrittura privata autenticata o della sentenza intesa nel senso più ampio di provvedimento del giudice idoneo a produrre gli effetti previsti per quei fini, reso in copia conforme all'originale (art. 2657 C.C.).

RIFERIMENTI NORMATIVI

- Regio Decreto 16 marzo 1942 n.267 (legge fallimentare)
- D.Lgs 9 gennaio 2006 n.5 (riforma legge fallimentare – in vigore dal 16 luglio 2006)
- D.Lgs 12 settembre 2007 n.169 (" - in vigore dal 1° gennaio 2008)