

# Riforma del fallimento: le attività riservate al curatore

Ridimensionato il ruolo del giudice delegato, emergono le funzioni del curatore fallimentare affiancato dal comitato dei creditori nel compimento di atti di ordinaria e straordinaria amministrazione, nella relazione al G.D., nell'elaborazione del progetto di stato passivo e del programma di liquidazione.

**Maurizia Venezia**

AVVOCATO, COLLABORATRICE CERADI - LUISS GUIDO CARLI

**L**a norma cardine sui poteri attribuiti al nuovo curatore fallimentare e sul potere gestorio delle curatele è l'art. 31 legge fall., che esprime in maniera significativa le scelte ideologiche e la filosofia che hanno animato la riforma, portando a una "degiurisdizionalizzazione" della procedura fallimentare. Ciò, in primo luogo, attraverso il ridimensionamento del ruolo del giudice delegato<sup>(1)</sup>, a fronte di un ampliamento dei poteri del curatore fallimentare e del comitato dei creditori.

Rispetto alla disciplina previgente, in cui al curatore veniva riservata l'amministrazione del patrimonio fallimentare sotto la direzione del G.D., l'attuale sistema prevede che la gestione della curatela debba avvenire solo sotto la vigilanza dell'organo giudiziario e del comitato dei creditori.

Il G.D., al quale la precedente legge riservava la funzione di "regista" della procedura con poteri direttivi sulle operazioni del fallito ("vecchio" art. 25 legge fall.), oggi è del tutto escluso dall'amministrazione, nei confronti

Per consultare il testo completo dei provvedimenti vedi la banca dati:



[www.dps.ilsole24ore.com](http://www.dps.ilsole24ore.com)

della quale opera solo dall'esterno con l'esercizio dello *ius vigilandi*: l'odierno art. 25 legge fall. sostituisce, infatti, la locuzione «il giudice delegato dirige le operazioni del fallimento, vigila l'opera del curatore (...)» con la nuova «esercita funzioni di vigilanza e di controllo sulla regolarità della procedura» diretta e condotta dal curatore.

Sotto il profilo ermeneutico, la diversa portata del ruolo del curatore si evince anche dal mutamento della rubricazione dell'art. 31 che, in luogo del vecchio titolo «Poteri del



## NOTA BENE

L'ampliamento dei poteri del curatore fallimentare e del comitato dei creditori ha ridimensionato il ruolo del giudice delegato.

(1) *Privo del potere "dirigistico" che nel passato gli era proprio, con competenze strettamente giudiziarie nella formazione dello stato passivo; privo del potere di nominare gli avvocati per le cause in cui sia parte il curatore, o di scegliere la banca dove effettuare i depositi ecc.*

**NOTA BENE**

Il sistema attuale prevede che la gestione della curatela debba avvenire solo sotto la vigilanza dell'organo giudiziario e del comitato dei creditori.

curatore», reca l'espressione «Gestione della procedura».

Al G.D. è invece riservata la salvaguardia della legittimità delle opzioni gestorie proposte dal curatore, sotto il profilo della competenza, conformità alla legge e uso corretto del potere gestorio, mentre al comitato dei creditori, in rappresentanza dell'intera categoria, è attribuito il potere di «suggellare l'opportunità delle scelte di amministrazione del curatore medesimo»<sup>[2]</sup>, sotto il profilo del merito della convenienza delle stesse.

La gestione della procedura ad opera della curatela si esplica nel compimento di tutte le attività volte ad acquisire beni alla stessa, ad amministrarli e a liquidarli; all'incasso in via bonaria o giudiziale dei crediti dell'impresa fallita; all'esercizio delle azioni recuperatorie e volte alla ricostruzione dell'originaria consistenza del patrimonio diminuito da atti revocabili del fallito; all'accertamento dell'effettiva consistenza e ammontare dei debiti e al loro pagamento secondo legge.

In concreto, gli atti che può compiere il curatore, ai sensi del combinato disposto degli artt. 31, 25, comma 1, n. 6, e 35 legge fall., sono ripartibili in tre distinte categorie: ordinaria amministrazione, straordinaria amministrazione, transazioni e atti di valore superiore ai 50 mila euro.

**Gli atti di ordinaria amministrazione**

Il curatore è unico protagonista del compimento degli atti di ordinaria amministrazione, in quanto gli stessi sono volti alla normale gestione della procedura, ovvero alla conservazione ed eventualmente al miglioramento del complesso patrimoniale oggetto del pignoramento generale.

Nello svolgimento di tale categoria di atti si esplica e si realizza compiutamente la c.d. *potestas gerendi* del patrimonio fallimentare<sup>[3]</sup>, grazie alla quale il curatore, nell'osservanza delle regole di buona amministrazione, può scegliere e porre in essere le opzioni più opportune nell'interesse della procedura senza pericoli di interferenze di altri organi.

Sotto l'impero della vecchia disciplina, con considerazioni vevolevoli anche nell'attuale sistema,

sono stati ritenuti atti di ordinaria amministrazione: la risoluzione del preliminare ai sensi dell'art. 72 legge fall.<sup>[4]</sup>; la richiesta, agli istituti di credito con i quali il fallito ha intrattenuto rapporti di conto corrente bancario, di copia di tutti gli assegni bancari *recto* e *verso* tratti dal debitore sui conti medesimi<sup>[5]</sup>; l'ottenimento da terzi, nel limitato ambito dei rapporti giuridici intrattenuti con il fallito, di tutta la documentazione necessaria per la conduzione della procedura<sup>[6]</sup>; l'acquisizione, tramite ordine del G.D., di un libretto di deposito a risparmio ordinario costituito dal fallito<sup>[7]</sup>; e ancora «da

**LEGGI**

Art. 25 legge fall.  
Art. 31 legge fall.  
Art. 35 legge fall.  
Art. 95 legge fall.  
Artt. 102-104-107-108-118 legge fall.

**NOTA BENE**

Con l'odierno art. 25 legge fall. il giudice delegato esercita funzioni di vigilanza e di controllo sulla regolarità della procedura diretta e condotta dal curatore.

(2) Cfr. F. Abate, «Il curatore fallimentare: linee di una possibile evoluzione», in *Il fallimento* n. 9/2005, pag. 553.

(3) Cass. 22 maggio 1997, n. 4598, in *Dir. Fall.*, II, pag. 827.

(4) Cass. 22 marzo 1994, n. 2741, in *Dir. Fall.*, 1994, II.

(5) Trib. Vicenza 18 settembre 1992, in *Fall.*, 1993, pag. 401.

(6) Trib. Verona 20 ottobre 1988, in *Fall.*, 1989, pag. 854.

(7) Trib. Bologna 6 dicembre 1988, in *Fall.*, 1989, pag. 757.

riscossione di capitali, le operazioni di acquisto e vendita relative alla gestione dell'impresa nell'esercizio provvisorio, la partecipazione ad assemblee ordinarie di società in cui il fallimento ha quote e azioni, la presentazione di denunce fiscali, la proposizione tempestiva di domande di ammissione al passivo o di rivendica di altro fallimento»<sup>(8)</sup>.

## Gli atti di straordinaria amministrazione

Per quanto riguarda gli atti di straordinaria amministrazione, al contrario, si deve far riferimento alle scelte che possono portare alla dispersione e diminuzione del patrimonio, quali, per esempio, il subingresso nei rapporti e giudizi in corso e la partecipazione ad assemblee straordinarie di altre società.

Anche l'esercizio del potere di nomina degli avvocati può essere ricompreso in tale categoria. Il n. 6 e il n. 4 del comma 1 del nuovo testo dell'art. 25 non riservano più al G.D. il potere di nomina degli avvocati della procedura, potere devoluto al curatore come esercizio della sua *potestas gerendi* di tipo straordinario. All'organo giurisdizionale residuerà il compito di liquidare i compensi su proposta del curatore e di disporre l'eventuale revoca, per ragioni di legittimità, dell'incarico conferito alle persone la cui opera è stata richiesta dal medesimo curatore nell'interesse del fallimento.

Le riduzioni di crediti, le transazioni, i compromessi, le rinunzie alle liti, le ricognizioni di diritti di terzi, la cancellazione di ipoteche, la restituzione di pegni, lo svincolo delle cauzioni, l'accettazione di eredità e donazioni e gli atti di straordinaria amministrazione, ai sensi dell'immutato art. 35 legge fall., sono



### NOTA BENE

Gli atti che può compiere il curatore sono ripartibili in tre distinte categorie: ordinaria amministrazione, straordinaria amministrazione, transazioni e atti di valore superiore ai 50 mila euro.



### NOTA BENE

Nell'ordinaria amministrazione il curatore, nell'osservanza delle regole di buona amministrazione, può scegliere e porre in essere le opzioni più opportune nell'interesse della procedura senza pericoli di interferenze di altri organi.

effettuate dal curatore previa autorizzazione del comitato dei creditori. Il decreto correttivo ha introdotto, al comma 2 dell'art. 35 legge fall., l'ulteriore onere per il curatore di formulare nella richiesta di autorizzazione al comitato dei creditori le proprie conclusioni anche sulla convenienza della proposta, dovendo dare prova in ciò, delle capacità e professionalità richieste per la sua nomina.

## La relazione ex art. 33 legge fall.

Nell'ambito delle attività che la legge affida al curatore, ampio rilievo è dato dall'art. 33 legge fall. ai rapporti riepilogativi che il curatore deve redigere semestralmente al G.D.

Invero, il nuovo art. 33 legge fall. prevede che, entro sessanta giorni dalla dichiarazione di fallimento, il curatore sia tenuto a «presentare al giudice delegato una relazione particolareggiata sulle cause e circostanze del fallimento, sulla diligenza spiegata dal fallito nell'esercizio dell'impresa, sulla responsabilità del fallito o di altri e su quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale.

Il curatore deve inoltre indicare gli atti del fallito già impugnati dai creditori, nonché quelli che egli intende impugnare.

Il G.D. può chiedere al curatore una relazione sommaria anche prima del termine suddetto. Se si tratta di società, la relazione deve esporre i fatti accertati e le informazioni raccolte sulla responsabilità degli amministratori e degli organi di controllo, dei soci ed, eventualmente, di estranei alla società.

Il G.D. ordina il deposito della relazione in cancelleria, disponendo la secretazione delle

(8) Cfr. A. Petteruti, Il curatore fallimentare, pag. 13.

**NOTA BENE**

Negli atti di straordinaria amministrazione le scelte possono portare alla dispersione e diminuzione del patrimonio, come, per esempio, il subingresso nei rapporti e giudizi in corso e la partecipazione ad assemblee straordinarie di altre società.

parti relative alla responsabilità penale del fallito e di terzi e alle azioni che il curatore intende proporre qualora possano comportare l'adozione di provvedimenti cautelari, nonché alle circostanze estranee agli interessi della procedura e che investano la sfera personale del fallito. Copia della relazione, nel suo testo integrale, è trasmessa al pubblico ministero.

Il curatore, ogni sei mesi successivi alla presentazione della relazione di cui al comma 1, redige altresì un rapporto riepilogativo delle attività svolte, con indicazione di tutte le informazioni raccolte dopo la prima relazione, accompagnato dal conto della sua gestione. Copia del rapporto è trasmessa al comitato dei creditori, unitamente agli estratti conto dei depositi postali o bancari relativi al periodo. Il comitato dei creditori o ciascuno dei suoi componenti possono formulare osservazioni scritte. Altra copia del rapporto è trasmessa, assieme alle eventuali osservazioni, per via telematica all'Ufficio del registro delle imprese, nei quindici giorni successivi alla scadenza del termine per il deposito delle osservazioni nella cancelleria del tribunale».

Rispetto alla precedente versione sono molte le novità introdotte.

Il vecchio testo stabiliva, infatti, che, entro un mese dalla dichiarazione di fallimento, il curatore dovesse presentare al G.D. «una relazione particolareggiata sulle cause e circostanze del fallimento, sulla diligenza spiegata dal fallito nell'esercizio dell'impresa, sul tenore della vita privata di lui e della famiglia, sulla responsabilità del fallito o di altri e su quanto può interessare anche ai fini dell'istruttoria penale».

Il curatore era tenuto, inoltre, a specificare se vi fossero atti del fallito già impugnati dai creditori, nonché quelli che egli intendeva

impugnare. Il sistema precedente prevedeva, altresì, che il G.D. potesse richiedere al curatore stesso una relazione sommaria anche prima della scadenza del termine di cui sopra. Un ulteriore contenuto informativo era previsto nell'ipotesi del fallimento di una società: l'esposizione dei fatti accertati e delle informazioni raccolte intorno alla responsabilità degli amministratori, dei sindaci, dei soci ed, eventualmente, di estranei alla società stessa. Infine, era statuito l'obbligo per il curatore di presentare al G.D. nei primi cinque giorni di ogni mese l'esposizione sommaria della sua amministrazione e di esibire, se richiesto, i documenti giustificativi.

Dal confronto tra le due disposizioni emerge una prima identità di contenuti: il comma 1 dell'odierno art. 33 legge fall. lascia immutato l'obbligo per il curatore di redigere una relazione dettagliata da sottoporre alla cognizione del G.D. Ciò sempre al fine di renderlo edotto delle principali cause e circostanze che, a seguito dei primi accertamenti, sembrerebbero aver condotto l'impresa al fallimento, delle ulteriori ragioni che abbiano potuto contribuire a causare il dissesto, delle rilevate specifiche modalità di conduzione dell'impresa da parte del fallito, con particolare riguardo al grado di diligenza prestata dallo stesso, delle eventuali responsabilità ravvisate nella condotta del fallito o in quella di altri che abbiano collaborato con lui o abbiano comunque concorso a determinare il fallimento e di quant'altro utile, anche ai fini dell'applicazione della legge penale.

È stato giustamente espunto dal testo della vecchia versione ogni riferimento al tenore della vita privata del fallito e della sua famiglia che, riferiti ad ambiti soggettivi privati e personalissimi, costringevano il curatore a ingerirsi in una sfera giuridica ritenuta oggi coperta dal diritto alla protezione dei dati personali. Inoltre, il termine per la consegna

**NOTA BENE**

Nell'ambito delle attività che la legge affida al curatore, ampio rilievo è dato dall'art. 33 legge fall. ai rapporti riepilogativi che il curatore deve redigere semestralmente al G.D.

della relazione è stato raddoppiato. Con ciò il legislatore ha tenuto conto delle difficoltà ingenerate nell'applicazione nel sistema pre-rogante dell'esiguo termine di un mese per il deposito del documento integrativo, cui facevano inevitabilmente seguito le - per lo più accettate - richieste di proroga ad opera dei curatori.

Permangono, invece, le molteplici informazioni che il curatore è tenuto a trasmettere al G.D. come nel precedente sistema, nonostante tale giudice abbia ormai perso il ruolo dirigitico per assumere, come già visto, quello ben diverso di vigilante della regolarità della procedura gestita dal curatore.

Oggi, tale bagaglio di conoscenze dovrebbe essere d'ausilio al G.D.:

- nell'autorizzazione alla continuazione temporanea dell'esercizio dell'impresa;
- nell'emissione dei provvedimenti urgenti per la conservazione del patrimonio;
- nell'autorizzazione dell'affitto di azienda o rami di essa;
- nella convocazione del curatore e del comitato dei creditori nei casi prescritti dalla legge e ogni qualvolta fosse opportuno per il corretto e sollecito svolgimento della procedura;
- nel riscontro della sussistenza dei requisiti per applicare al fallito l'istituto della esdebitazione, ove si subordini la liberazione del fallito dai debiti residui alla circostanza che non abbia, nel periodo precedente al fallimento, «cagionato o aggravato il dissesto rendendo gravemente difficoltosa la ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari o fatto riscontro abusivo al credito» (art. 142, comma 2, n. 5, legge fall.).



### NOTA BENE

Dalla legge è scomparso ogni riferimento al tenore della vita privata del fallito e della sua famiglia che, riferiti ad ambiti soggettivi privati e personalissimi, costringevano il curatore a ingerirsi in una sfera giuridica ritenuta oggi coperta dal diritto alla protezione dei dati personali.



### NOTA BENE

Il G.D. ha ormai perso il ruolo dirigitico per assumere quello ben diverso di vigilante della regolarità della procedura gestita dal curatore.

Il comma 2 dell'art. 33 legge fall. è rimasto immutato.

Esso prevede, da un lato, l'enunciazione degli atti del fallito già impugnati dai creditori, nonché quelli che lo stesso intende impugnare, fatta salva, ovviamente, la più ampia possibilità di rinunciare alle azioni intraprese, transigere e intentarne di diverse nel prosieguo della procedura; dall'altro, la possibilità per il G.D., nell'esercizio dei suoi poteri di vigilanza e controllo, di chiedere al curatore una sommaria relazione prima della scadenza del sessantesimo giorno, verosimilmente allo scopo di porre in essere una migliore valutazione delle iniziative giudiziarie eventualmente sollecitate dalle informazioni di cui fosse venuto in possesso nella fase prefallimentare. Un ulteriore obbligo informativo grava sul curatore ai sensi del comma 3 dell'art. 33 legge fall., che, nel nuovo testo, trasla quasi testualmente la vecchia previsione normativa: nel caso di fallimento di un'impresa esercitata in forma societaria, l'esposizione verterà anche sui fatti e le informazioni riguardanti la responsabilità degli amministratori, organi di controllo, soci - che abbiano concepito o dato autorizzazione alla realizzazione di fattispecie dannose per la società - o estranei - nella probabile ipotesi degli amministratori di fatto. Unico cambiamento terminologico è il riferimento agli «organi di controllo» invece che ai sindaci, che risente, plausibilmente, della riforma delle società di capitali e cooperative che ha introdotto sistemi di amministrazione e di controllo alternativi<sup>(9)</sup>.

Il comma 4 dell'art. 33 legge fall. è completamente nuovo: reca il potere di secretazione ad opera del G.D., con proprio decreto e con trasmissione di copia al P.M., di quelle parti

(9) Cfr. Associazione Preite, *Il diritto delle società*, a cura di G. Olivieri, G. Presti, F. Vella, Bologna, 2006, pag. 164 e segg.

**NOTA BENE**

Completamente nuovo il comma 4 dell'art. 33 legge fall.: reca il potere di secretazione ad opera del G.D., con proprio decreto e con trasmissione di copia al P.M., di quelle parti della relazione dalle quali emerga la responsabilità penale del fallito o dei terzi o che riguardino le azioni che il curatore intende proporre, attinenti alla sfera personale del fallito.

della relazione dalle quali emerga la responsabilità penale del fallito o dei terzi o che riguardino le azioni che il curatore intende proporre, attinenti alla sfera personale del fallito.

In realtà, quelle appena citate sono tutte informazioni particolari e delicate, vuoi perché coperte dal segreto d'ufficio, come quelle penali, vuoi perché la loro libera diffusione rischierebbe di frustrare l'esito di eventuali azioni giudiziarie (che possono essere anche di natura cautelare), vuoi perché sono coperte e tutelate dal diritto alla riservatezza.

Anche l'ultimo comma dell'art. 33 legge fall. reca delle nuove previsioni: onera il curatore di un ulteriore compito, il deposito a cadenza semestrale di un «rapporto riepilogativo sulle attività svolte», aggiornato dalle ulteriori informazioni raccolte dopo la prima relazione e via via dopo i successivi rapporti, e accompagnato dal consuntivo delle attività svolte e dal conto della gestione. Destinatari ulteriori di tale rapporto sono:

- il comitato dei creditori, cui devono essere fatti pervenire anche gli estratti conto dei depositi postali o bancari relativi al periodo di riferimento e che, nel suo insieme o per singole componenti, può muovere osservazioni scritte, anche sottolineando eventuali *deficit* della gestione condotta dalla curatela, con ciò, indirettamente, cooperando all'amministrazione della procedura;

- l'Ufficio del registro delle imprese, al quale verranno trasmesse, alla scadenza del termine di quindici giorni previsto per il loro deposito, anche le osservazioni del comitato dei creditori, al fine di consentire la loro pubblicazione con funzione di pubblicità notizia<sup>[10]</sup>.

Quanto al valore da riconoscersi a tale documento si ritiene che, difettando in capo al curatore i poteri pubblici di attestazione e documentazione che devono essere esercitati nella redazione dell'atto pubblico in senso stretto e stante la già accennata privatizzazione della procedura fallimentare, il contenuto della relazione non farà piena prova fino a querela di falso, ma sarà sempre superabile da un'eventuale prova contraria.

**L'elaborazione del progetto di stato passivo**

L'elaborazione ad opera del curatore del progetto di stato passivo *ex art. 95 legge fall.* è una novità introdotta dalla riforma.

Nel sistema precedente (vecchio art. 95 legge fall.), era previsto che fosse il cancelliere a rimettere al G.D. le domande di ammissione al passivo ma, nella realtà pratica, era il curatore che assumeva l'iniziativa di sottoporre al G.D. le domande stesse, dopo un attento controllo della documentazione, alla luce della contabilità in suo possesso e la conseguente verifica della loro fondatezza.

Merito dell'attuale disciplina è avere dato rilievo normativo alle funzioni di fatto espletate dalla curatela e avere attribuito al risultato

**NOTA BENE**

Merito dell'attuale disciplina è avere dato rilievo normativo alle funzioni di fatto espletate dalla curatela e avere attribuito al risultato delle indagini del curatore un valore ben superiore a quello precedente di mera "notizia" non vincolante per nessuno.

**(10)** Questi i contenuti e gli scopi di uno degli atti più significativi del curatore fallimentare. Sulla valenza del documento si è già accennato in sede di ricostruzione delle varie, passate, posizioni dottrinali sulla natura pubblica o meno dell'ufficio della curatela, aderendo alla posizione che non attribuiva alla relazione il valore di atto pubblico facente fede fino a querela di falso, perché non proveniente da un pubblico ufficiale avente potere di pubblica artificazione. Per dovere di completezza si citano le ulteriori impostazioni di chi, al contrario, lo sosteneva; di chi attribuiva alla stessa una presunzione iuris tantum di validità; di chi riteneva che le dichiarazioni ivi contenute fossero liberamente valutabili in ordine alla effettiva rispondenza alla verità storica dei fatti.

delle indagini del curatore un valore ben superiore a quello precedente di mera «notizia» non vincolante per nessuno.

Il nuovo testo dell'art. 95 legge fall. modifica, infatti, la disciplina dell'accertamento del passivo sin dalla sua prima fase, valorizzando l'apporto professionale del curatore ed evidenziando il suo ruolo nevralgico nella conduzione della procedura: la formazione della bozza anticipatoria dell'assetto debitorio del fallito non è più compito del cancelliere, bensì del curatore, che lo elabora esaminando le domande di ammissione - da presentarsi presso la cancelleria del tribunale almeno trenta giorni prima dell'udienza (art. 93 legge fall.) -, predisponendo elenchi separati dei creditori chirografari e non chirografari e formulando per ciascuna domanda conclusioni motivate circa la loro ammissibilità.

È questa la fase in cui il curatore potrà eccepire gli eventuali fatti estintivi, modificativi e impeditivi del diritto azionato, nonché l'inefficienza del titolo su cui si fondano il credito o la prelazione.

Tale progetto è depositato in cancelleria almeno quindici giorni prima dell'udienza a disposizione dei creditori e del fallito, che possono esaminarlo e su cui possono presentare osservazioni scritte e documenti integrativi fino all'udienza. Su tali osservazioni, sulle eccezioni del curatore e su quelle eventualmente sollevate dagli altri creditori, deciderà il G.D. nel corso dell'udienza di ammissione al passivo.

## Il programma di liquidazione

Il già accennato potenziamento della figura del curatore si manifesta, oltre che con la sua



### NOTA BENE

Nel sistema previgente, il curatore decideva tempi, modi e ordine di alienazione di singoli cespiti, ma i relativi necessari provvedimenti erano propri del G.D., talora portando a termine la conduzione del fallimento in un lasso di tempo non ragionevole e con risultati insoddisfacenti.

emancipazione dal G.D., anche con la previsione ad opera della riforma di nuove funzioni. Costituiscono indubbiamente le novità più importanti: il programma di liquidazione - da presentarsi per l'approvazione al comitato dei creditori (art. 104 legge fall.)<sup>(11)</sup> e successivamente comunicato al G.D. per l'autorizzazione dei singoli atti ad esso conformi e la riconosciuta possibilità di arrestare la procedura per la previsione di realizzo insufficiente (art. 102 legge fall.).

La disciplina previgente agli interventi dei decreti legislativi delegati in commento lasciava alla discrezionalità del curatore la scelta delle forme e dei tempi più consoni per la liquidazione dell'attivo fallimentare ai fini del soddisfacimento dei creditori ammessi al passivo o successivamente intervenuti.

Al G.D. spettava l'esercizio del potere autorizzatorio in ordine alla vendita dei beni mobili - spesso al miglior offerente e a prezzo di mercato - con rinvio delle disposizioni del codice di procedura civile per l'espropriazione individuale e l'emanazione dell'ordinanza di vendita del complesso immobiliare, normalmente con incanto.

Stante la funzionalizzazione della procedura di liquidazione al soddisfacimento delle pretese del ceto creditorio, la vecchia normativa nell'art. 104 legge fall. all'uopo disponeva che, di regola, la monetizzazione del patrimonio del fallito dovesse seguire il decreto con cui il G.D., dichiarando esecutivo lo stato passivo, suggellava, salve le ammissioni tardive e gli esiti positivi di eventuali contenziosi



### NOTA BENE

Il progetto di stato passivo è depositato in cancelleria almeno 15 giorni prima dell'udienza a disposizione dei creditori e del fallito; sulle osservazioni ed eccezioni di curatore e creditori decide il G.D. nel corso dell'udienza di ammissione al passivo.

(11) L'originaria versione della norma, prima dell'intervento del decreto correttivo, prevedeva che il programma di liquidazione dovesse essere presentato al G.D. entro sessanta giorni dalla redazione dell'inventario, previa acquisizione del parere favorevole del comitato dei creditori.

di opposizione, l'assetto dei crediti da soddisfare. Era tuttavia sempre possibile - in via residuale e previo il parere del comitato dei creditori - l'autorizzazione al curatore a vendere anche prima di tale fase della procedura. Inoltre, l'istituto dell'affitto d'azienda non era espressamente disciplinato, sebbene nella prassi il ricorso a tale contratto fosse ritenuto pienamente legittimo e utile, anche se subordinato all'autorizzazione del G.D.

In conclusione, nel sistema previgente il curatore decideva tempi, modi e ordine di alienazione di singoli cespiti, ma i relativi necessari provvedimenti erano propri del G.D. che, nell'esercizio dei suoi poteri direttivi della procedura, era ritenuto nella posizione migliore per controllare le scelte esercitate dalla curatela e la tempistica dei singoli atti compiuti.

Nonostante ciò, non sempre si riusciva a portare a termine la conduzione del fallimento in un lasso di tempo ragionevole e con risultati soddisfacenti. L'eccessiva giurisdizionalizzazione anche delle attività più semplici di liquidazione del patrimonio del debitore comportava, infatti, un significativo ritardo, che si tramutava in un danno per i creditori, in relazione al conseguente rinvio dei riparti e della chiusura della procedura.

Di tale crescente insoddisfazione ha tenuto conto la nuova disciplina dell'istituto che, come apprendiamo dalla relazione di maggioranza al testo della riforma, è stata mossa dalla necessità di introdurre procedure il più possibile rapide di liquidazione dell'attivo, senza accedere a un'opzione "privatistica" ed evitando, nello stesso tempo, il rinvio alle più farraginose forme dell'esecuzione coattiva.

Le attuali disposizioni sulla realizzazione e sulla ripartizione dell'attivo si ispirano, infatti, a criteri di efficienza ed efficacia, coerentemente con l'impostazione generale della riforma; ciò ha richiesto la ridefinizione del ruolo delle diverse parti interessate, come vedremo meglio in seguito, e la conseguente revisione dei rispettivi adempimenti procedurali.

Il baricentro dei poteri decisionali sulla liquidazione dell'attivo è stato spostato tanto a favore del curatore, quanto del comitato dei creditori.

Il curatore, concepito come un organo terzo e professionale, progetta la regia della liquidazione con un programma, pur sempre modificabile in corso d'opera, sul quale si sviluppano e si articolano le varie attività di realizzazione dell'attivo e lo attua su approvazione del comitato dei creditori e su autorizzazione dell'esecuzione dei singoli atti ad opera del G.D.

Il comitato dei creditori, espressione collettiva dell'interesse fondamentale servito dall'attività di liquidazione e di realizzo dell'attivo, è onerato del potere e della responsabilità di valutare la convenienza economica delle operazioni liquidative di maggiore rilevanza, individuate e proposte dal curatore.

Il giudice esercita poteri di controllo circoscritti alla verifica della regolarità dei singoli atti esecutivi della procedura prescelta, non entrando nel merito della discrezionalità del curatore nella scelta dei tempi, modi e forme della liquidazione, potendo disporre la sospensione, oggi prevista dall'art. 107, comma 4, legge fall. della vendita quando pervenga un'offerta migliorativa rispetto alla stima.

La normativa contempla, altresì, la possibilità per il curatore di accedere a misure dirette ad assicurare il mantenimento del valore del complesso aziendale in funzione del realizzo dello stesso, quali l'esercizio provvisorio dell'impresa o di determinati rami di attività (art. 104 legge fall.) e l'affitto dell'azienda stessa o determinati rami (art. 104-bis legge fall.).

Non sono previsti vincoli particolari nella scelta delle forme di liquidazione, purché la stessa persegua l'obiettivo del massimo valore (art. 107 legge fall.).

Si è prevista, infine, la possibilità del conferimento in una o più società, anche di nuova costituzione e con procedura semplificata, di beni, crediti o complessi aziendali con i rapporti contrattuali in corso, esclusa la respon-



#### NOTA BENE

Il curatore, concepito come un organo terzo e professionale, progetta la regia della liquidazione con un programma sempre modificabile in corso d'opera e lo attua su approvazione del comitato dei creditori e su autorizzazione dall'esecuzione dei singoli atti ad opera del G.D.

**NOTA BENE**

Il comitato dei creditori è onerato del potere e della responsabilità di valutare la convenienza economica delle operazioni liquidative di maggiore rilevanza, individuate e proposte dal curatore.

sabilità dell'alienante in base all'art. 2560 cod. civ. (art. 105 legge fall.). Quello appena descritto potrà costituire uno strumento a disposizione della curatela per una più duttile liquidazione dell'attivo, in alternativa alla trasformazione o alla fusione - quest'ultima quando non sia iniziata la liquidazione dell'attivo - secondo la nuova disciplina dettata dagli artt. 2499 e 2501 cod. civ.

Per procedere alla vendita dei singoli cespiti patrimoniali si è eliminato il rinvio alla normativa sul processo di esecuzione individuale, ferma restando la disciplina degli effetti della vendita forzata ai sensi degli artt. 2929 e segg. cod. civ. Al contrario, è previsto il ricorso a meccanismi competitivi di selezione degli acquirenti e a consulenti specializzati, che consentono di seguire tempi più rapidi e ottenere i migliori prezzi di realizzo. Ciò ferma restando, sempre, la previsione dell'approvazione del consiglio dei creditori per gli atti di rilevante valore (art. 35 legge fall.) e della possibilità di sospensione da parte del G.D., in caso di prezzi notevolmente inferiori a quello giusto (art. 108, comma 1, legge fall.).

Come già accennato, per esigenze di speditezza ed economicità<sup>[12]</sup>, è previsto che il curatore debba predisporre il programma di liquidazione entro sessanta giorni dalla redazione dell'inventario (art. 104-ter legge fall.). Tuttavia, l'art. 16, n. 4, legge fall. stabilisce che la verifica dei crediti deve tenersi entro il termine perentorio di non oltre 120 giorni dal deposito della sentenza, ovvero 180 giorni in caso di particolare

complessità. Dal combinato disposto di tali norme si evince che è obbligo per il curatore predisporre un programma di liquidazione - che come visto è assai complesso, articolato e governato da una tempistica assai concitata - in una fase della procedura in cui ancora non può conoscere l'esatta composizione quantitativa e qualitativa del passivo. È logico presumere che ciò lo esporrà al rischio di errori, in aperta contraddizione con la richiamata finalità della vecchia e nuova normativa nella parte in cui impongono di arrestare la procedura di liquidazione una volta che siano stati soddisfatti tutti i creditori (art. 118, n. 2, legge fall.). Ci si chiede, dunque, come sia possibile per il curatore liquidare in tutto o in parte il patrimonio acquisito se ancora non conosce l'esatto ammontare dell'esposizione debitoria.

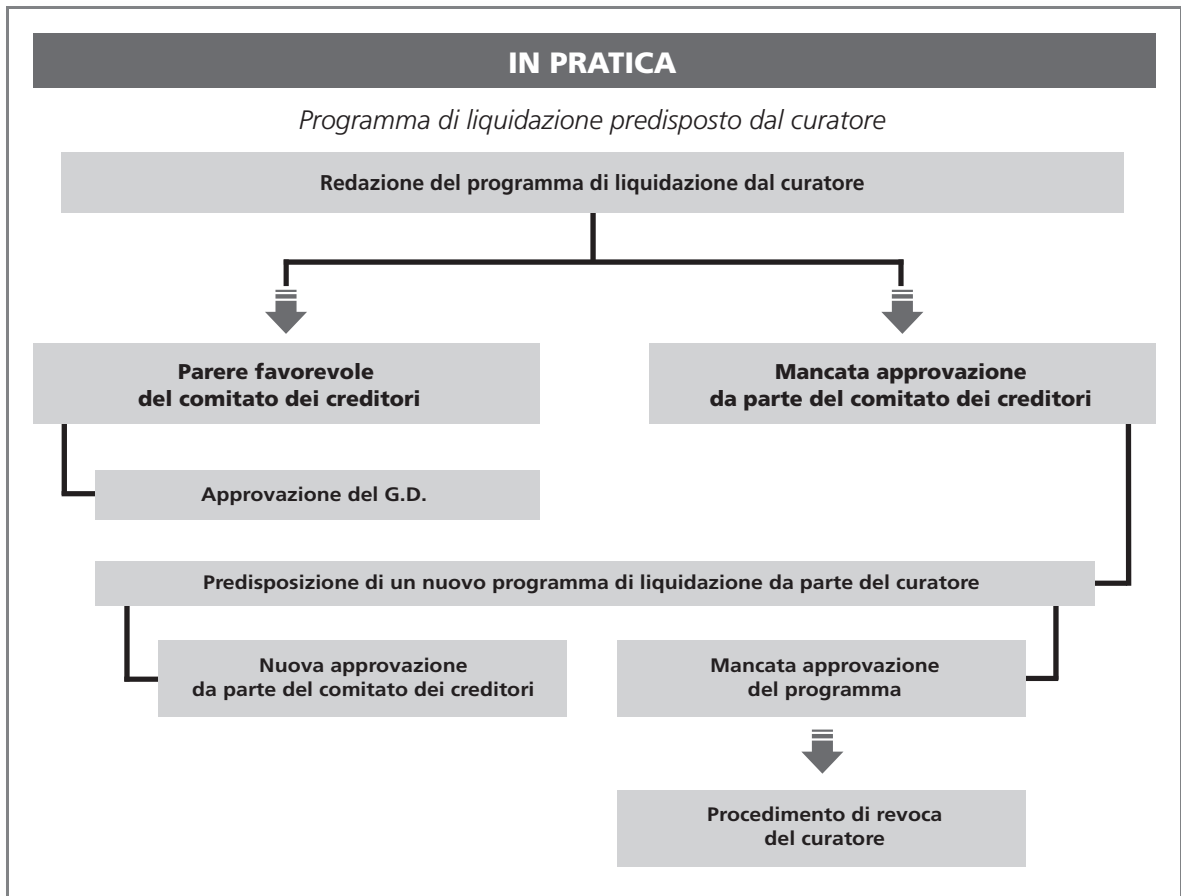
Tale preconstituzione legislativa di un termine per presentare un programma di liquidazione e la riconosciuta possibilità che siano in seguito presentate domande tardive fa logicamente presagire che il piano di liquidazione sarà sempre "totale", salvo poi ad arrestarsi *ex art.* 118, n. 2, legge fall. qualora, in corso di liquidazione, i creditori siano stati tutti soddisfatti.

Analogamente, ci si chiede quali possano essere le conseguenze della mancata approvazione da parte del comitato dei creditori del programma di liquidazione concepito dal curatore<sup>[13]</sup> *ex art.* 104-ter legge fall. Si ritiene plausibile che, in tale ipotesi, il curatore debba predisporre un nuovo programma che tenga conto delle indicazioni del comitato e che, nel caso in cui anche la seconda versione dello stesso non abbia un accoglimento positivo, si possa dare luogo al procedimento per la revoca dello stesso curatore.

Altra novità cui si faceva cenno all'inizio del paragrafo è la possibilità prevista dall'art. 102 legge fall. che il tribunale, dopo la presentazione delle domande di ammissione e prima dell'udienza per la verifica, su istanza del curatore

(12) Cfr. la relazione di maggioranza al testo vigente, pag. 58. Tale documento evidenzia la ratio della disposizione in commento: «Ad esigenze di speditezza ed economicità risponde la previsione del rilascio dei beni che non sia conveniente realizzare e quella dell'avvio della liquidazione anche prima dell'esecutività dello stato passivo. Quest'ultima disposizione, importata dall'art. 90, comma 2, Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, risulta particolarmente adatta nelle ipotesi in cui si renda necessario realizzare prontamente i complessi produttivi, per evitare la progressiva perdita di valore conseguente alla loro inattività o all'incertezza sulla loro destinazione finale».

(13) Cfr. M. Vitiello, «Curatore più forte ed emancipato», in Guida al Diritto, dossier La riforma del fallimento/1 n. 4/2006, pag. 107.



da presentarsi almeno venti giorni prima dell'udienza di verifica dei crediti (evidentemente nella fase di elaborazione del progetto di stato passivo di cui all'art. 95 legge fall.) disponga, sentito anche il comitato dei creditori e il fallito, l'arresto dell'accertamento del passivo con decreto motivato.

Ovviamente, per poter sortire l'effetto voluto, l'istanza deve contenere una relazione della curatela sulle concrete prospettive della liquidazione, che, sulla base di previsione di insufficiente realizzo da distribuire ai creditori concorsuali (una volta soddisfatti i crediti prededucibili e tenuto conto delle spese di procedura) possa giustificare - per ragione di economia processuale e con finalità deflattive - l'arresto della verifica dei crediti anche nell'ipotesi di



## NOTA BENE

Come è possibile per il curatore liquidare in tutto o in parte il patrimonio acquisito se ancora non conosce l'esatto ammontare dell'esposizione debitoria?

esame già iniziato e non finito, perché rinviato a una udienza successiva.

L'obiettivo è, infatti, ai sensi della relazione governativa alla riforma, *sub* art. 102 legge fall., «di realizzare, in esecuzione della delega, l'economia del mezzo processuale e, al contempo, di consentire al creditore istante i benefici fiscali ordinariamente connessi alla presentazione della domanda di ammissione al passivo»<sup>[14]</sup>.

(14) Per un approfondimento sulla figura del curatore, cfr. anche M. Venezia, «I requisiti del nuovo curatore fallimentare», in *Diritto e Pratica delle Società* n. 22/2008, pag. 41.