

## Accertamento del Passivo

Il concorso dei creditori **art. 52 l.f** individua i crediti soggetti al procedimento “speciale” di accertamento del passivo.

## Accertamento del Passivo

Rafforzato il principio per cui ogni credito va accertato secondo le norme del **capo V** ora esteso anche:

1) **CREDITI PREDEDUCIBILI**: a norma del novellato **art. 111 bis** sono, anch'essi, assoggettati al procedimento di accertamento qualora siano contestati per collocazione e ammontare.

2) **DIRITTI IMMOBILIARI**.

## **Accertamento del Passivo**

Principio che subisce alcune eccezioni come si desume dalla salvezza dell'inciso, salvo diverse disposizioni della legge.

Il D.Lgs. n. 169/2007, in vigore dal 1 gennaio 2008, ha aggiunto un terzo comma all'art. 52 l.fall., per il quale “Le disposizioni del secondo comma si applicano anche ai crediti esentati dal divieto di cui all'articolo 51”.

## **Accertamento del Passivo**

Definitiva separazione delle sorti dei principi sanciti dagli articoli 51 e 52 l.fall. e delle rispettive deroghe.

Il privilegio processuale degli istituti di credito fondiario di poter iniziare o proseguire l'esecuzione anche in pendenza del fallimento del debitore, in deroga, appunto, al divieto generale posto dall'art. 51 l.f. comporterà l'obbligo dello stesso creditore di soggiacere alla regola generale di cui all'art. 52 l.fall.

# **Accertamento del Passivo**

## **PROCEDIMENTO DI VERIFICA**

**Art. 89 l.f.** compilazione da parte del curatore dell'elenco dei creditori e dei titolari dei diritti mobiliari e immobiliari.

Nella prassi operazione desueta perchè sostanzialmente inutile; il legislatore poteva evitare di riprodurre la disposizione.

## **Accertamento del Passivo**

### **ART. 92 L.F.**

Il curatore deve comunicare “senza indugio ai creditori e ai titolari di diritti reali o personali su beni mobili e immobili di proprietà o in possesso del fallito”, il termine entro il quale devono far pervenire in cancelleria le loro domande.

Senza indugio, giusto non fissare un termine definito.

# **Accertamento del Passivo**

## **LA COMUNICAZIONE**

La comunicazione va fatta “a mezzo posta presso la sede dell’impresa o la residenza del creditore, ovvero a mezzo telefax o posta elettronica”; per la comunicazione postale non si fa più riferimento alla raccomandata. Non si è precisato che questa debba essere con ricevuta di ritorno, nonostante l’importanza che può avere la prova della avvenuta comunicazione.

Modalità più ampie rispetto al solo mezzo della raccomandata previsto in passato.

# **Accertamento del Passivo**

## **CONTENUTO DELL'AVVISO**

Il curatore deve comunicare ai creditori “che possono partecipare al concorso depositando nella cancelleria del tribunale, domanda ai sensi dell’articolo seguente”, nonché “la data fissata per l’esame dello stato passivo e quella entro cui vanno presentate le domande”, nonché “ogni utile informazione per agevolare la presentazione della domanda”.

## **Accertamento del Passivo**

### **ART. 93 - LA DOMANDA**

Nell'accertamento del passivo vige ancora il principio della domanda per cui vanno esaminate soltanto le posizioni di coloro i quali hanno presentato istanza. Il giudice può decidere soltanto sulle domande presentate e non può concedere più di quanto è stato richiesto con la domanda medesima.

La forma della domanda è quella del ricorso.

La domanda può essere presentata personalmente dal creditore senza l'assistenza tecnica di un avvocato

## **Accertamento del Passivo**

Il ricorso va depositato presso la cancelleria del tribunale.

Il ricorso può anche essere “spedito, anche in forma telematica o con altri mezzi di trasmissione purché sia possibile fornire la prova della ricezione”, da cui si deduce che la presentazione del ricorso può essere fatta con qualunque mezzo, purché sia possibile fornire la prova del ricevimento e non solo della trasmissione.

## **Accertamento del Passivo**

### **TERMINE**

**LEGGE DELEGA:** esigenza di assicurare celerità e speditezza al procedimento fallimentare.

Nella fase di accertamento del passivo comporta innanzitutto la fissazione di un limite per la presentazione delle domande di ammissione al passivo.

La domanda deve essere presentata entro trenta giorni dall'udienza per l'esame dello stato passivo (o da quella cui quest'ultima sia stata rinviata?).

## Accertamento del Passivo

La legge non fissa un termine dilatorio tra l'invio dell'avviso ai creditori da parte del curatore e la data per il deposito della domanda tale da consentire ai creditori uno *spatium temporis* minimo, ma la tutela di costoro è assicurata dalla previsione che la comunicazione, di cui all'**art. 92**, deve essere fatta "senza indugio".

Domande depositate dopo tale termine: tardive.

# **Accertamento del Passivo**

## **CONTENUTO DELLA DOMANDA**

1. La procedura cui si intende partecipare e le generalità del creditore.
2. La somma che si vuole insinuare o il bene che si rivendica o richiede in restituzione.
3. Succintamente i fatti e gli elementi di diritto che costituiscono la ragione della domanda.
4. L'eventuale indicazione di un titolo di prelazione, nonché la descrizione del bene sul quale la prelazione si esercita, se questa ha carattere speciale.
5. "Indicazione del numero di telefax, l'indirizzo di posta elettronica o l'elezione di domicilio in un comune nel circondario ove ha sede il tribunale, ai fini della successive comunicazioni".

## Accertamento del Passivo

Con riferimento al requisito sub. 4 il creditore deve indicare nel ricorso la prelazione che richiede (ipoteca, pegno privilegio) e, in caso di richiesta di riconoscimento di una garanzia specifica (pegno, ipoteca e privilegio speciale), il bene oggetto della garanzia.

E' stato eliminato l'obbligo per il creditore che voglia far valere un titolo di prelazione di specificare nella domanda, qualora si tratti di **credito privilegiato**, anche il grado di privilegio, con l'indicazione, quindi, della disposizione di legge che lo riconosce e riformato il co. 2 dell'art. 96 che stabiliva che "con il provvedimento di accoglimento della domanda, il giudice delegato indica anche il grado dell'eventuale diritto di prelazione".

## **Accertamento del Passivo**

Anche per i crediti prededucibili é necessario richiedere espressamente il carattere prededucibile del credito medesimo?

## **Accertamento del Passivo**

### **EFFETTI DEI VIZI DELLA DOMANDA**

1. L'omissione o l'assoluta incertezza di uno dei requisiti di cui ai numeri 1, 2 e 3 comporta inammissibilità del ricorso.
2. L'omissione o l'assoluta incertezza del requisito di cui al n. 4, che il credito fatto valere sia considerato chirografario.
3. L'omessa indicazione del requisito del n. 5, che le comunicazioni del curatore vengano effettuate in cancelleria.

## Accertamento del Passivo

### IL PROGETTO DI STATO PASSIVO

Il curatore esamina le domande di cui all'**art. 93** e predispone 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 deve quindi tenere **separate** le domande di insinuazione da quelle di rivendica e restituzione **predisponendo due distinti elenchi**: uno in cui sono inserite le domande di ammissione al passivo con le conclusioni del curatore su ciascuna domanda e l'altro che contiene le domande di rivendicazione e restituzione dei beni mobili e immobili, con le relative sue conclusioni.

La motivazione è richiesta per tutte le conclusioni.

## **Accertamento del Passivo**

Il progetto va depositato in cancelleria almeno quindici giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo.

Se il progetto di stato passivo non viene depositato nel termine prescritto dalla legge è necessario disporre il rinvio dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo.

L'inerzia del curatore, se non adeguatamente giustificata, deve essere valutata ai fini della revoca ex art.37

## **ACCERTAMENTO DEL PASSIVO**

*Il curatore non deve più dare comunicazione ai creditori ed al fallito dell'avvenuto deposito del progetto di stato passivo. Il legislatore ha opportunamente eliminato tale prescrizione, foriera di inutili rinvii dell'udienza di verifica nel caso in cui il curatore non fosse stato in grado di provare l'adempimento dell'onere informativo prescritto dalla vecchia formulazione dell'art. 95 l.fall. Né il diritto dei creditori appare in tal modo violato, dato che il limite temporale per il deposito in cancelleria del progetto di stato passivo si ricava dalla norma.*

# **Accertamento del Passivo**

## **LA VERIFICA DEI CREDITI**

I creditori possono presentare osservazioni scritte (espressione equipollente a quella di “eccezione”) e documenti integrativi sino all’udienza.

Vantaggio per il creditore istante, anche se può determinare notevoli guasti all’efficienza della procedura, ritardando la formazione e la definizione dello stato passivo.

## **Accertamento del Passivo**

In caso di deposito da parte dei creditori di osservazioni scritte e/o documenti integrativi all'udienza di verifica, in quella sede il curatore avrà diritto di chiedere un termine per poter effettuare, a sua volta, osservazioni sui nuovi documenti prodotti.

Il che comporterà inevitabilmente un rinvio dell'udienza di verifica.

Rinvio che potrà essere richiesto anche dagli altri creditori per garantire l'effettività del c.d. contraddittorio incrociato.

## Accertamento del Passivo

Il curatore deve sollevare le eccezioni non rilevabili d'ufficio entro il termine di deposito del progetto dello stato passivo? In assenza di una espressa previsione di decadenza, sino all'udienza di verifica del passivo.

Nell'ambito delle **eccezioni in senso stretto** - sottratte al rilievo officioso - rientrano unicamente quelle per le quali la legge richiede espressamente che sia soltanto la parte a rilevare i fatti impeditivi, estintivi o modificativi, oltre quelle che corrispondono alla titolarità di un'azione costitutiva.

Il curatore rimane terzo dal punto di vista sostanziale e processuale: come terzo può eccepire la mancanza della data certa del documento su cui si fonda la pretesa del creditore.

## Accertamento del Passivo

Il fallito a norma del penultimo comma dell'**art. 95 l.f.**, può soltanto “chiedere di essere sentito”. Egli non è parte del giudizio, partecipa all'udienza, come in passato, quale fonte di informazione del giudice.

All'udienza fissata “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 decide anche “in assenza delle parti”.

## **Accertamento del Passivo**

Il giudice può rilevare tutte le eccezioni in senso lato che attengono al fondamento della domanda fatta valere.

Nonostante la non contestazione, il credito non dovrà essere ammesso se dai fatti allegati dalle parti, si ricavi che quel credito non esiste.

Tutte le ragioni che possono portare al rigetto della domanda per difetto delle sue condizioni di fondatezza, o per la successiva caducazione del diritto con essa fatto valere, possono essere rilevate anche d'ufficio, come nel caso del fatto estintivo sopravvenuto che emerga dalle risultanze processuali ritualmente acquisite (Cass., 12-1-2006, n. 421)

## Accertamento del Passivo

Il procedimento è impostato come un procedimento a carattere prevalentemente documentale, tanto che nell'**art. 93** si parla soltanto della produzione di documenti e non si accenna ad altri mezzi di prova.

L'introduzione, sempre su istanza di parte, di altri mezzi di istruzione, comprese le prove costituenti (assunte queste in forma semplificata, senza le rigidità del modello previsto per il processo a cognizione piena), è lasciata alla valutazione del giudice che può non ammettere quelle prove incompatibili con l'esigenza di speditezza.

## Accertamento del Passivo

### DECRETO DI ESECUTIVITÀ

Ai sensi dell'**art. 96 l.f.**, terminato l'esame di tutte le domande il giudice delegato forma lo stato passivo e lo rende esecutivo con decreto depositato in cancelleria.

Non e' più possibile riservare la formazione finale dello stato passivo ad un momento successivo alla chiusura dell'adunanza dei creditori.

Tutte le operazioni devono esaurirsi nel corso dell'udienza.

## Accertamento del Passivo

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

Equiparazione operata anche nella forma finale del provvedimento emesso all'esito dei vari giudizi di verifica dei crediti: quella del decreto.

Con il D.Lgs. n. 169/2007 è stato ribadito che l'unico effetto extrafallimentare del decreto di esecutività dello stato passivo (**art. 120 ultimo comma l.f.**) è **quello** che attribuisce al decreto del giudice delegato con il quale il credito è stato ammesso al passivo il valore di prova scritta per gli effetti di cui all'**art. 634 c.p.c.** ai fini, quindi dell'emissione di un decreto ingiuntivo.

## Accertamento del Passivo

Alla luce della nuova formulazione dell'art. 96 l.fall. la decisione assunta dal giudice delegato sulla domanda deve essere motivata, sia pur succintamente, in ogni caso in cui appaia suscettibile di impugnazione.

I provvedimenti resi dal G.D. possono essere di ammissione, di rigetto o di ammissione con riserva.

Una nuova formula decisoria espressamente prevista è quella del **decreto di inammissibilità** della domanda, ipotesi ricollegata a vizi processuali del ricorso; in questo caso il creditore può proporre la domanda tardiva senza alcuna preclusione, ma se ritiene viziato il decreto di inammissibilità, può proporre opposizione ex art. 98 .

# **Accertamento del Passivo**

## **DOMANDE TARDIVE**

Passaggio dall'attuale procedimento, caratterizzato dall'esame individuale della singola domanda, ad un accertamento di tipo collettivo, che si avvicina al modello concorsuale della fase sommaria

L'effetto preclusivo della declaratoria di esecutività dello stato passivo determina ancora l'oggetto della domanda tardiva.

## **Accertamento del Passivo**

Rapporto tra dichiarazione presentata ai sensi dell'**art. 101 l.f.** e precedenti accertamenti compiuti in sede di formazione del passivo davanti al g.d.; fasi di uno stesso accertamento giurisdizionale.

L'ammissibilità della insinuazione di cui all'**art. 101 l.f.** è quindi condizionata dalla assoluta novità della domanda rispetto a qualunque domanda che sia stata proposta tempestivamente.

**Eccezione: inammissibilità** della domanda ricollegata a vizi processuali del ricorso.

# Accertamento del Passivo

## LA DOMANDA

L'**art. 101 l.f.** richiama espressamente l'**art. 93 l.f.** con la conseguenza che la domanda di insinuazione tardiva deve avere gli stessi requisiti oggi richiesti per la domanda tempestiva.

Il creditore può presentare la domanda personalmente senza l'assistenza tecnica di un avvocato.

In caso di successione nel diritto fatto valere nei confronti del fallito non è più necessaria la presentazione di una domanda tardiva (**art. 115 l.fall.**)

## **Accertamento del Passivo**

### **TERMINE**

Il termine finale per la presentazione delle domande tardive è di dodici mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo, termine prorogabile fino a diciotto mesi.

Possibilità di elevare il termine ordinario di dodici mesi (sino ad un massimo di diciotto mesi) esclusivamente con la sentenza che dichiara il fallimento, momento in cui sarà ben difficile effettuare un adeguato giudizio prognostico sia sul numero dei creditori sia sulle eventuali difficoltà che incontrerà il curatore nel ricostruire la situazione debitoria del fallito.

## Accertamento del Passivo

Termine decadenziale il cui spirare impedisce la partecipazione al concorso, a meno che il creditore provi che il ritardo è dipeso da causa a lui non imputabile: il creditore cui non sia stato fatto l'avviso **ex art. 92 l.f.** può proporre domanda di insinuazione tardiva al passivo senza esser pregiudicato dal termine decadenziale il cui spirare impedisce altrimenti la partecipazione al concorso.

## **Accertamento del Passivo**

### **PROCEDIMENTO**

Ai sensi del novellato art. 101 l.fall. l'udienza per la verifica delle domande tardive deve essere fissata dal giudice delegato. Il curatore dà avviso a coloro che hanno presentato la domanda della data dell'udienza in cui tutte le domande saranno esaminate contestualmente dal g.d.

Avviso ai soli creditori tardivi e non agli altri creditori già insinuati appare una grave lesione del diritto di questi ultimi, i quali potrebbero avere validi motivi per opporsi all'ammissione.

Il giudice delegato deve fissare più udienze di verifica delle domande tardive, precisamente una ogni quattro mesi

## **Accertamento del Passivo**

### **EFFETTI DELL'AMMISSIONE**

Gli effetti dell'ammissione tardiva del credito si verificano nel momento in cui il giudice delegato rende esecutivo lo stato passivo (tardivo) con decreto depositato in cancelleria.

Sino a quel momento il creditore **non ha alcun diritto ad accantonamenti in favore del suo credito.**

**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.**

## Accertamento del Passivo

Il creditore ammesso ha diritto di concorrere sulle somme già distribuite nei limiti di quanto stabilito dall'**art. 112**.

Ai sensi dell'**art. 112 I. fall.** “i creditori ammessi a norma dell'**art. 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.”

## **Accertamento del Passivo**

### **OPPOSIZIONE ALLO STATO PASSIVO**

Giudizio di opposizione è **strutturalmente collegato al procedimento di insinuazione al passivo ex art. 93 ss. l.f.** e ne rappresenta uno sviluppo con la conversione della cognizione da sommaria in camerale.

L'opposizione allo stato passivo integra un vero e proprio **giudizio di impugnazione** destinato al riesame in via piena ed esaustiva dello stesso oggetto della precedente fase di verifica.

Il giudizio è retto dal principio dell'**immutabilità della domanda**, il quale esclude che possano essere prese in considerazione questioni, non rilevabili d'ufficio, dedotte solo in quella fase dall'opponente.

## Accertamento del Passivo

L'inammissibilità della proposizione di domande nuove avanzate in sede di opposizione allo stato passivo rispetto a quelle proposte con la domanda di insinuazione al passivo è **rilevabile d'ufficio**.

Il nuovo testo dell'**art. 98 I.f.** prevede espressamente la legittimazione attiva del **curatore** ad impugnare i crediti ammessi.

## **Accertamento del Passivo**

Il curatore può impugnare soltanto i crediti ammessi in difformità delle conclusioni formulate dal curatore medesimo nella fase sommaria.

Ammissibilità di una *reformatio in peius* del provvedimento del g.d.

Carenza di legittimazione a proporre opposizione del fallito.

## Accertamento del Passivo

### DOMANDA

La forma della domanda è quella del **ricorso** da depositarsi presso la cancelleria del tribunale.

La domanda deve essere proposta con l'assistenza tecnica di un avvocato.

## Accertamento del Passivo

Con riferimento al **contenuto dell'atto**, il legislatore ha radicalmente innovato la precedente disciplina prescrivendo che il ricorso in opposizione deve contenere:

- a. L'indicazione del tribunale, del giudice delegato e del fallimento.
- b. Le generalità dell'impugnante e l'elezione del domicilio nel comune ove ha sede il tribunale che ha dichiarato il fallimento.
- c. L'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto su cui si basa l'impugnazione e le relative conclusioni.
- d. L'indicazione specifica, a pena di decadenza, delle eccezioni non rilevabili d'ufficio, dei mezzi di prova di cui il ricorrente intende avvalersi e dei documenti prodotti.

## Accertamento del Passivo

### TERMINE

Ai sensi dell'**art. 99, co. 1, l.f.**, l'opposizione allo stato passivo deve essere proposta "entro **30 giorni** dalla comunicazione di cui all'**art. 97**".

Il predetto termine decorre per ciascun creditore dal **giorno di ricevimento della comunicazione** del curatore con la quale egli dà notizia dell'intervenuto deposito dello stato passivo (**art. 97, co. 2**).

## **Accertamento del Passivo**

Va attribuita rilevanza alla sola comunicazione effettuata dal curatore con **raccomandata con ricevuta di ritorno**.

L'ammissibilità di **forme di comunicazione equipollen** all'invio della raccomandata a.r. è limitata al **telefax** o all'**posta elettronica**, ma solo quando il creditore abbia indicato tale modalità di comunicazione

Tale termine si ritiene **perentorio**.

## **Accertamento del Passivo**

### **PROCEDIMENTO**

Il presidente, nei cinque giorni successivi al deposito del ricorso, designa il relatore, al quale può delegare la trattazione del procedimento e fissa con decreto l'udienza di comparizione entro sessanta giorni dal deposito del ricorso.

## Accertamento del Passivo

L'iter da seguire per l'instaurazione del contraddittorio deve ora comprendere le seguenti fasi:

- a. La **comunicazione** al creditore opponente del decreto di fissazione dell'udienza a cura della cancelleria del tribunale.
- b. La decorrenza da tale comunicazione del termine di dieci giorni per la **notifica al curatore ed all'eventuale controinteressato** del ricorso e del decreto.
- c. La concessione di un **termine dilatorio** di almeno 30 gg. liberi tra la data fissata per l'udienza e la data di notifica del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza medesima al curatore ed all'eventuale controinteressato.

## **Accertamento del Passivo**

**La parte nei confronti della quale la domanda proposta deve costituirsi almeno dieci giorni prima dell'udienza fissata, depositando memoria difensiva contenente, a pena di decadenza, le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio, nonché l'indicazione dei mezzi di prova e dei documenti prodotti.**

## **Accertamento del Passivo**

Nel medesimo termine e con le medesime forme devono costituirsi i creditori che intendono intervenire nel giudizio.

Il giudizio di opposizione allo stato passivo è devoluto alla competenza del **tribunale in composizione collegiale**.

Nel corso dell'udienza, il **tribunale (o il giudice relatore delegato alla trattazione del procedimento)**, in contraddittorio tra le parti, provvede all'ammissione ed all'espletamento dei mezzi istruttori.

Il tribunale, non può più assumere informazioni **d'ufficio** o **autorizzare la produzione di ulteriori documenti**.

## **Accertamento del Passivo**

### **LA DECISIONE**

**Il collegio provvede in via definitiva sull'opposizione con decreto motivato, ricorribile in cassazione, entro 60 giorni dall'udienza o dalla scadenza del termine eventualmente assegnato per il deposito di memorie.**

**Eliminata la possibilità della decisione in via provvisoria.**

Ammissibilità di un provvedimento di carattere provvisorio desumibile da art. 113, co. 1, l.fall.

Il che consentirebbe al creditore di aspirare agli accantonamenti in sede di riparto ed al diritto di voto nel concordato fallimentare nelle more del giudizio.