



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PADOVA

**DIPARTIMENTO DI SCIENZE ECONOMICHE ED AZIENDALI
"M.FANNO"**

**CORSO DI LAUREA ECONOMIA E COMMERCIO
ECONOMIA E DIRITTO**

PROVA FINALE

L'ART. 104 TER L. FALL – IL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE

RELATORE:

CH.MO PROF. RINALDO CARLOTTA

LAUREANDA: FACCIN VALENTINA

MATRICOLA N.554541

**ANNO ACCADEMICO 2017 – 2018
ARTICOLO 104 TER**

IL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE

INTRODUZIONE

CAPITOLO 1:La riforma della legge Fallimentare

- 1.1 introduzione dell'articolo 104 ter e successive modifiche
- 1.2 Programma di liquidazione e amministrazione straordinaria
- 1.3 Soggetti e nuovi ruoli
 - tribunale fallimentare
 - giudice delegato
 - comitato dei creditori
 - curatore

CAPITOLO 2: Finalità, Caratteristiche e contenuto del Programma

- 2.1 Finalità e caratteristiche del programma di Liquidazione
- 2.1 Contenuti Minimi
- 2.2 Contenuti Specifici
 - Esercizio Provvisorio e affitto d'azienda – Lettera a
 - Sussistenza di proposte di concordato e il loro contenuto – Lettera b
 - Le azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie da esercitare e il loro possibile esito . lettera C
- 2.3 Altri contenuti

CAPITOLO 3: Termini di presentazione del Programma di Liquidazione

- 3.1 Scadenza per la presentazione e durata
- 3.2 Predisposizione di un programma supplementare
- 3.3 Il programma di Liquidazione negativo e casi in cui non si predispone il programma di liquidazione
 - Previsione di insufficiente realizzo
 - Totale mancanza di attivo
 - Sospensione della liquidazione ex art. 19 L.fall.
 - Proposte di concordato fallimentare
 - Revoca della sentenza dichiarativa di fallimento
- 3.4 Azioni al di fuori del programma di liquidazione

CAPITOLO 4:Approvazione

- 4.1 Procedimento Approvativo
- 4.2 Approvazione parziale del programma, mancata approvazione e richiesta di modifiche
- 4.3 Il controllo del giudice delegato

CONCLUSIONI

BIBLIOGRAFIA

INTRODUZIONE

L'introduzione della legge fallimentare all'interno dell'ordinamento italiano avvenne in un periodo storico molto particolare per il nostro paese, quale il fascismo e la seconda guerra mondiale. Per molti anni, con la rinascita del dopoguerra e un successivo periodo economicamente florido della repubblica, la normativa non è stata rinnovata e aggiornata.

Con l'avvento, negli anni 2000, di profonde e globali crisi economiche, l'Italia si è trovata a gestire quindi la crisi dell'impresa con una normativa superata e poco efficace.

Con il D.l. 35/2005 sono state molte le novità introdotte dal legislatore nella legge fallimentare, e fra le tante, una delle maggiori è stata l'introduzione del programma di liquidazione, con una gestione strutturata della crisi dell'impresa. Successivamente il lavoro del governo non si è fermato e sono state diverse le riforme che hanno toccato sia la legge fallimentare nella sua completezza che l'art. 104 ter in particolare.

Con questo testo l'intenzione è quella di ripercorrere la "storia" dell'articolo 104, dalla sua introduzione, attraverso un'analisi delle motivazioni che hanno portato il legislatore alla riforma e delle principali novità introdotte con la stessa. Attraverso la raccolta e la lettura di alcune opinioni della dottrina ho cercato di capire quali implicazioni ha avuto la riforma sia sul ruolo dei vari organi, che sul loro lavoro.

Con l'aiuto di testi, riviste e articoli ho cercato di comprendere la *ratio* dell'articolo, prendendo in esame ogni comma e cercando anche di confrontare le diversità fra i vari commi a seguito di nuove modifiche e cercando di inserire tutte le visioni critiche che ho analizzato.

Partendo da un'analisi storica, ho cercato di comprendere e raccogliere le motivazioni che hanno spinto il legislatore ad effettuare una modifica della legge fallimentare che è stata ritenuta una vera e propria novità per il nostro ordinamento. Ho avuto modo di comprendere come il legislatore, nel suo lavoro, si sia affidato non solo a prassi utilizzate quotidianamente dai tribunali per una migliore gestione della crisi, ma anche a strumenti già utilizzati in altri ambiti della crisi, come il programma dell'amministrazione straordinaria. Ho quindi raffrontato i due programmi sottolineandone le caratteristiche comuni e quelle distintive per comprendere meglio come il legislatore abbia voluto dare al programma un taglio adatto alla procedura fallimentare.

Con la riforma del 2006 anche i ruoli dei soggetti interni alla procedura, curatore, giudice delegato, comitato dei creditori e tribunale fallimentare sono stati ampiamente modificati e ho voluto per tanto inserire nel testo anche un'analisi delle figure attive nella gestione del fallimento.

La formazione del programma, le sue caratteristiche, le tempistiche richieste per la presentazione del programma e l'iter di approvazione rappresentano la parte centrale del lavoro, nella quale ho cercato di spiegare in maniera completa quali sono i contenuti indispensabili e di come questi vadano presentati da parte del curatore agli altri soggetti e fatto un'analisi delle tempistiche imposte dal legislatore e di come gli esperti si siano divisi su come valutare il termine di presentazione.

CAPITOLO 1 LA RIFORMA DELLA LEGGE FALLIMENTARE

INTRODUZIONE DELL'ART 104 TER E SUCCESSIVE MODIFICHE

L'introduzione della legge fallimentare nell'ordinamento italiano è avvenuta con il Regio Decreto 16 marzo, 1942, n. 267, e aveva una funzione principalmente sanzionatoria nei confronti dell'imprenditore, considerato un soggetto deprecabile e non meritevole di tutela.

Il regime fascista prevedeva una sostanziale “eliminazione” dell'impresa al fine di evitare che tutto il sistema venisse in qualche modo contaminato, oltre che ad un'accentuata tutela dei creditori, che portavano al completo spossessamento del patrimonio del debitore, il quale quindi, non rispondeva, nella disciplina, solo come imprenditore, ma anche in modo personale.¹

Fu nei decenni successivi alla seconda guerra mondiale che apparve sempre più evidente l'inadeguatezza di una disciplina, che, in un contesto economico ben diverso da quello in cui era stata introdotta, non funzionava a dovere e che mal si adattava all'evoluzione della società italiana.

Negli anni 2000 non fu più possibile per il legislatore rimandare oltre la riforma che rinnovasse completamente la legge fallimentare, sia a causa dell'Unione Europea che nei suoi regolamenti premeva per il coordinamento fra gli Stati per le procedure d'insolvenza, sia perché la precedente normativa appariva a tutti ormai del tutto superata. Si rendeva più che mai indispensabile una riforma che aggiornasse la normativa fallimentare ad un periodo storico completamente diverso rispetto a quello di introduzione e che rispondesse in maniera più adeguata alle necessità alle problematiche del fallimento.

Dopo più di mezzo secolo, quindi, dall'introduzione nell'ordinamento con il D.lgs. n. 5 dello 09 gennaio 2006, l'Italia effettuò quello che la maggior parte della dottrina come una

¹RELAZIONE ILLUSTRATIVA – Schema di decreto legislativo recante: “la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali di cui al regio decreto 16 marzo 1942, n.267”.

“rivoluzione Copernicana”². Non si è semplicemente rinnovato in maniera parziale la normativa, ma il legislatore ha effettuato importanti modifiche e spostamenti di potere che hanno modificato l’intera struttura.

Quanto introdotto con il d.lgs. 9 gennaio 2006, n.5 non fu un semplice aggiornamento della disciplina alla luce degli anni passati dalla sua introduzione e della diversa situazione economica, piuttosto una novellazione³, che pur mantenendo la struttura originaria della legge, apportò un vero e proprio cambio di rotta.

È lo stesso legislatore, nella sua relazione illustrativa a chiarire le finalità ispiratrici della legge delega: accelerazione e semplificazione della procedura, con l’ausilio di strumenti più adatti e rapidi, per garantire la massima soddisfazione del ceto creditorio fu forse quello che maggiormente diede impulso alla procedura.

L’introduzione dell’art. 104 ter rappresentò la maggiore novità della riforma, che, ricalcando le così dette “prassi virtuose” dei tribunali⁴, volle, da un lato evitare l’atomizzazione della procedura di liquidazione, attraverso operazioni diversificate e spesso tra loro non coordinate, dall’altro tentare di gestire una dilatazione incontrollata dei tempi e dei costi, prendendo spunto dalla pianificazione della gestione della crisi introdotta con la riforma dell’Amministrazione Straordinaria⁵.

Nella versione della norma precedente alla riforma, l’attività liquidatoria iniziava con il decreto di esecutività dello stato passivo e le vendite avvenivano secondo il modello della vendita da espropriazione forzata, e poco o niente era disciplinato, in particolare per quanto

²DOSSENA, *la riforma fallimentare, addio sanzioni personali*, Il Corriere della Sera Articolo del 24.09.2005 p. 33: Fu per primo il Ministro della Giustizia Roberto Castelli, a dare questa definizione della riforma appena dopo il varo nel 2005. BONGIORNO, *La liquidazione dell’attivo fallimentare e le c.d. “procedure competitive*, in AA.VV. (a cura di) *Il diritto Fallimentare e delle società commerciali*, Padova, 2012– n.2-2012 parte I Dottrina p. 137 s., afferma invece che è il Legislatore del 2006-2007 a dare del proprio lavoro questa definizione, e la riprende per usarla contro l’intenzione della riforma, secondo lui infatti la riforma non è stata altro che la recezione delle prassi instaurate già da diversi anni da numerosi tribunali.

³RELAZIONE ILLUSTRATIVA il legislatore specifica infatti: “[...] nonostante l’ampiezza della delega questa non consentisse la completa abrogazione della vigente legge fallimentare, di cui lasciava immutati alcuni ambiti [...]”

⁴MACAGNO, *L’onda lunga delle “prassi virtuose” lambisce la liquidazione fallimentare*, in PANZANI (a cura di) *Il Fallimento e le altre procedure concorsuali*, Mensile di giurisprudenza e dottrina, Padova, 2014, Fascicolo 3/2014 p. 292 s.

⁵ Art. 2 c. 2 l. 95/97 artt. 54-61 d.lgs. 270/99

riguarda la così detta liquidazione in senso lato⁶. Si rischiava quindi che i costi dell'intera procedura superassero di gran lunga l'attivo e che ci si accorgesse di questo solo a procedura ultimata o comunque dalle relazioni del curatore al giudice delegato circa la sua attività ex art. 33L. fall.

Se le premesse che hanno condotto alle riforme del 2006 e 2007 hanno portato a un cambiamento di attitudine di fronte alla crisi dell'impresa, nella pratica quotidiana, però non si è riuscito ad ottenere quegli effetti di accelerazione e snellimento della procedura come sperato.

Si sono resi necessari quindi diversi interventi di modifica, con i quali il legislatore ha tentato di correggere alcune soluzioni che apparivano incoerenti e, in particolare per quanto riguarda il programma di liquidazione, promuovere una maggiore efficienza della procedura al fine di ridurne in tempi.

Proprio alla luce di questa esigenza, di recente la legge fallimentare è stata nuovamente modificata, con il decreto legge 27 giugno 2015, n.83 convertito con modificazioni con l. 6 agosto 2015, n. 132 (pubblicata sulla G.U. 20 agosto n. 192), e con il successivo D.L. 3 maggio 2016 n. 59 (convertita con l. 30 giugno 2016 n. 19) entrambi con lo scopo di dare impulso a una "sollecita definizione delle procedure fallimentari".⁷

La lentezza delle procedure fallimentari è stata ripetutamente oggetto di pronunce della Corte Europea in quanto lo Stato non garantiva al fallito una durata di processo ragionevole, pregiudicandone, oltre alla carriera professionale, anche la vita privata e, di fatto, quasi tornando indietro di ormai settanta anni al Regio Decreto che introdusse il fallimento.

L'Italia, quindi, con l'introduzione di un termine di chiusura per il fallimento e dettando nel testo dell'articolo i tempi di lavoro degli organi fallimentare vuole fare in modo che i procedimenti si svolgano in tempi ragionevoli⁸, cercando di recuperare lo svantaggio

⁶ Vengono così definite quelle azioni non strettamente liquidatorie, ma ad essa connesse come le azioni conservative del patrimonio e le azioni recuperatorie, risarcitorie.

⁷ SPAGNUOLO, *La nuova disciplina del fallimento*, in D'ATTORE e SANDULLI (a cura di) *La nuova mini-riforma della legge Fallimentare*, Torino p. 31.

⁸ D'AIELLO *La chiusura del fallimento*, in SANDULLI ED'ATTORE (a cura di) *La nuova mini-riforma della legge Fallimentare*, Torino pp. 77-78 cita un'espressione di Montanari riportando che è ritenuta "Ragionevole" una durata di sette anni per un procedimento che si presenti particolarmente complesso Cass. 7 giugno 2012 n. 9254

competitivo riconducibile all'eccessiva durata dei tempi di recupero del credito⁹, oltre a evitare lo spettro della C.d. Legge Pinto.¹⁰

Nuovamente però pare che anche questi tentativi siano comunque scarsamente efficaci sull'effettiva riduzione dei tempi, in quanto la durata della procedura fallimentare è collegata a una molteplicità di concause per lo più estranee alla diligenza e alla professionalità del curatore, oltre al fatto che, secondo alcuni critici queste soluzioni non possono ritenersi delle vere e proprie novità.¹¹

PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE E AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA

L'introduzione del programma di liquidazione nella disciplina fallimentare rappresenta una vera e propria innovazione, per la gestione della Crisi d'impresa, anche se appare chiaro comunque che non si tratta di una vera e propria novità in senso assoluto, ma meglio, un adattamento, all'interno della procedura fallimentare, di quanto con il D.lgs. 270/99 (Prodi Bis) il legislatore aveva predisposto per l'amministrazione straordinaria, oltre alla ricezione di una disciplina della liquidazione che in altri Stati dell'Unione era già in vigore da tempo.¹²

Nonostante le diverse finalità e i diversi soggetti ai quali si applica la disciplina di uno o dell'altro istituto, sembra palese che le novità introdotte con l'articolo 104 ter siano

9BROGI *Il D.l. 83/2015 è legge: tutte le novità in materia fallimentare*, articolo su

[www.quotidianogiuridico.it](http://www.quotidianogiuridico.it/documents/2015/08/06/il-d-l-83-2015-e-legge-tutte-le-novita-in-materia-fallimentare)(<http://www.quotidianogiuridico.it/documents/2015/08/06/il-d-l-83-2015-e-legge-tutte-le-novita-in-materia-fallimentare>)

¹⁰ Legge 24 marzo, 2001, n.89 – Previsione di equa ripartizione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'articolo 375 del codice di procedura civile

¹¹ SPAGNUOLO, op. cit. p. 33

¹² GUGLIELMUCCI, *Diritto fallimentare*, Torino, 2017, p.1 ne sono esempi l'ordinamento tedesco con l'introduzione nel 1994 (e successiva modifica del 2001) dell'*Insolvenzordnung* nel quale tutti i debitori potevano dichiarare falliti ed essere assoggettati a una procedura di insolvenza, modellata per la crisi dell'impresa ma che si occupa anche, con una procedura semplificata anche per il debitore Civile, e l'ordinamento Spagnolo che con la *ley concursal* del 2003 che va a unificare la precedente normativa e sottolinea l'esigenza di una regolazione della crisi

state ispirate dall'art 54 e ss. del decreto 270/99, in linea con la crescente esigenza che anche la procedura fallimentare fosse gestita in maniera programmatica e strategica.

I due istituti, seppur molto simili, soprattutto a seguito delle riforme 2015 e 2016 presentano delle diversità legate soprattutto alle diverse finalità che i due programmi hanno all'interno dei loro istituti di riferimento.

Se nell'amministrazione straordinaria è prevista una continuazione dell'attività d'impresa e pertanto il programma deve individuare le attività da proseguire e quelle da dismettere e la possibilità della cessione viene presa in considerazione come possibilità alternativa alla prosecuzione, con l'obbligo di segnalazione di offerte e proposte sempre in un'ottica di "salvaguardia dell'unità operativa dei complessi"¹³, il Programma di liquidazione esclude quasi totalmente la prosecuzione dell'attività fatti salvi i casi di cui all'art 104e 104 bis L. fall.

Il programma di liquidazione dell'impresa fallita indica passo per passo come il curatore intende procedere nella liquidazione, nei tempi e nei modi, e si può identificare come una sorta di "business plan" nel quale sono chiaramente indicati i risultati che si prevede di conseguire attraverso le varie azioni proposte.

Entrambi i programmi sono atti a formazione progressiva, nei quali sono coinvolti diversi soggetti; curatore, giudice delegato e comitato dei creditori sono gli attori del programma di liquidazione del fallimento, Commissario straordinario, Comitato sorveglianza e Ministero dello sviluppo quelli dell'amministrazione straordinaria.

Non c'è quindi nell'amministrazione un coinvolgimento diretto della parte creditoria, come nel fallimento.

Il Programma nell'amministrazione straordinaria è un atto esclusivo e obbligatorio e non si possono intraprendere azioni diverse da quanto previsto, mentre nel fallimento oltre a poter agire al di fuori dello stesso, se nell'interesse diretto della massa creditoria, il curatore può anche presentare uno o più supplementi per "sopravvenute esigenze".¹⁴

¹³NONNO, Art. 104ter – programma di liquidazione, in FERRO (a cura di) *La legge fallimentare. Commentario teorico-pratico*, terza edizione, Padova, 2014 p.1398 Riferimento all'art 55. Co. 1 D.l.gs. n. 270/99

¹⁴Art. 104 ter comma VI

Sotto il profilo delle scadenze di presentazione dei programmi se ad una lettura superficiale delle norme il tempo appare identico, 60 giorni, il *dies a quo* dal quale inizia il compimento del termine è molto diverso.

Nell'amministrazione Straordinaria il Commissario straordinario ha tempo 60 giorni dal decreto di apertura della procedura, vale a dire quindi una data certa, il curatore vede partire il conteggio dei 60 giorni per la redazione del programma dall'ultimazione delle operazioni di inventario dei beni del fallito. Con la Riforma del 2015 però, per evitare che la procedura si trascini lungamente, il legislatore ha aggiunto al comma 1 dell'art “[...] e in ogni caso non oltre centottanta giorni dalla sentenza dichiarativa di fallimento [...]”, termine che fissa giusta causa di revoca se non rispettato.

Il commissario straordinario può chiedere, con giustificazione, un'ulteriore proroga di 60 giorni, lo stesso non si può dire per il curatore.

Nell'amministrazione straordinaria deve essere prevista una durata di attuazione di uno o due anni secondo le dimensioni dell'impresa e con la riforma 2016 anche il piano di liquidazione ex art 104 ter L. FALL. deve riportare il termine entro il quale il curatore intende portare a termine quanto presente nel suo piano di liquidazione.

Per quanto concerne invece l'approvazione, il comitato dei creditori non ha dei tempi prestabiliti per dare l'approvazione, diversamente il Ministero dello Sviluppo Economico e il comitato di sorveglianza per l'adempimento delle loro funzioni, rispettivamente autorizzativa e consultiva hanno tempo 30 giorni, o 90 in caso di silenzio-assenso.

SOGGETTI E NUOVI RUOLI

Con le modifiche apportate dal legislatore al ruolo dei soggetti all'interno della procedura, pur mantenendo la struttura già esistente nella legge del 1942, si è voluta dare una

gestione “privata”¹⁵ alla crisi dell’impresa, eliminando la posizione di centralità del giudice delegato.

Il legislatore, con la riforma del 2006, ha attuato uno “spostamento di potere” dal giudice delegato, che smette di essere Manager della procedura, al comitato dei creditori e allo stesso curatore, che diventa “motore” di tutte le azioni.¹⁶

Tribunale fallimentare¹⁷

Il Tribunale del luogo in cui ha sede l’impresa, è l’organo a cui compete la dichiarazione di fallimento e la sua chiusura. È investito dell’intera procedura, ha funzione di impulso e controllo, e gestisce le controversie tra i vari organi della procedura. In una prima fase (pre-fallimentare) opera in composizione collegiale (tre magistrati) tra i quali il presidente della sezione, e delibera in camera di consiglio. È competente a conoscere tutte le azioni che derivano dalla dichiarazione di fallimento, ma non può sostituirsi al giudice delegato. I provvedimenti del tribunale fallimentare sono pronunciati con Decreto.

Giudice delegato¹⁸

Dalla dichiarazione di fallimento è competente sulla procedura il giudice delegato che vigila e controlla sull’operato degli organi, analizza la relazione ex art 33, oltre a poterla anche richiedere anticipatamente, in bozza, qualora ne ravvisi la necessità, e il programma di liquidazione. Ha la possibilità di convocare il curatore e il comitato dei creditori. È nominato dal tribunale ed è lo stesso tribunale che può disporre la revoca. Il giudice delegato ha azione diretta all’interno della procedura con gli atti di autorizzazione all’esercizio provvisorio e all’affitto d’azienda. Con la riforma però non è più organo motore della procedura essendo stata sostituita questa attività di direzione con quella di vigilanza e controllo (art. 25 L. fall.)¹⁹, anche se non è precisato come il giudice delegato debba espletare questa sua funzione.

Se da un lato il “nuovo ruolo” del giudice delegato appare quasi marginale alla procedura è proprio nell’articolo 104 ter che viene chiarito il suo ruolo di “giudice” della

¹⁵DE CRESCIENZO, MATTEI, PANZANI, *La Riforma organica delle procedure concorsuali* Trento, 2006 p.45., secondo gli autori lo spirito “privatistico”, che si poteva già notare nella disciplina del concordato preventivo, è un progetto ambizioso e innovativo.

¹⁶BONGIORNO op. cit., p. 136

¹⁷ Artt. 23 e 24 L. fall.

¹⁸ Artt. 25 e 26 L. fall.

procedura. Non esprime quindi solo un giudizio sulla legittimità delle attività proposte nel piano, ma anche un vero e proprio giudizio di merito su quanto il curatore ha proposto e il comitato dei creditori ha convalidato.

Con il correttivo 2007 è stata eliminata la parte del c.4 dove si prevedevano singole autorizzazioni per singoli atti relativi alla procedura. Ci si trovava infatti nel dubbio che gli atti nel programma ed eventuali atti non previsti avessero necessità di avere approvazioni diverse, e dato che lo stesso principio di onnicomprensività del Programma di liquidazione prevedeva che nulla ne venga escluso, si tornava a vedere il giudice delegato come soggetto attivo della procedura a discapito della diversa intenzione del legislatore.

Il compito di riferire al tribunale va interpretato come un'attività di cooperazione e di informazione.

Può emettere, con decreto motivato, provvedimenti urgenti per la “conservazione” del patrimonio (art 25 c,2), cioè decreti di acquisizione con i quali si assicura la consegna dei beni pertinenti al fallito, beni che non si trovino nella sua materiale disponibilità.

Comitato dei creditori²⁰

Con il d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 Il comitato dei creditori ha assunto la maggior parte dei poteri che in precedenza erano in capo a Tribunale e giudice delegato. Ha potere di vigilanza sull'attività del curatore e di autorizzazione della nomina dei collaboratori e degli atti di straordinaria amministrazione attraverso l'ispezione delle scritture e dei documenti della procedura e ai rapporti riepilogativi.

È compito del giudice delegato a nominare i membri, fra i creditori che hanno dato disponibilità, entro 30 giorni dalla sentenza di fallimento. È solitamente composto da tre o cinque membri scelti in modo da rappresentare in maniera equilibrata quantità e qualità dei crediti.

In questo termine, relativamente breve e che viene ritenuto ordinario²¹, appare chiara la volontà del legislatore di accelerare la risoluzione del fallimento, che però conduce alla creazione di un comitato provvisorio in attesa dell'esito della verifica dello stato passivo.

¹⁹RELAZIONE ILLUSTRATIVA – Schema di decreto legislativo recante: “la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali di cui al regio decreto 16 marzo 1942, n.267”.

²⁰ Artt. 40 e 41 L. fall.

²¹SPAGNUOLO op. cit. p. 53

Entro 10 giorni dalla nomina deve essere indetta la prima riunione per la nomina del presidente, ma non è chiarito, nonostante il comma 5, quali siano le modalità di accettazione della carica.²²

È previsto che il funzionamento del comitato si svolga cercando di creare il minor disturbo possibile ai membri, che possono ad esempio ricorrere per le delibere a metodi alternativi a quello collegiale. Con il D.l. n. 59 del 2016 è previsto che il giudice delegato possa stabilire che l'udienza per l'esame dello strato passivo possa essere svolta in via telematica e si tiene conto dell'art. 146-bis, comma 3, disp. Att. C.p.p come linea guida per il corretto svolgimento dell'udienza.

I membri del comitato dei creditori hanno diritto ad un rimborso spese che non sia superiore al 10% di quanto liquidato al curatore come suo compenso; la norma non è però chiara se questo limite sia relativo all'intero comitato, oppure a ognuno dei singoli partecipanti. La ragione principale di questo rimborso spese nasce principalmente dalla riluttanza dei creditori alla partecipazione. Oltre a tener conto della disponibilità a intraprendere l'incarico, e alle capacità soggettive, si può identificare questo rimborso spese proporzionato come un incentivo alla partecipazione e contro l'inerzia dei membri.

Il Comitato delibera a maggioranza semplice.

Curatore²³

Al curatore è affidata l'amministrazione del patrimonio fallimentare ed è l'organo propulsore della procedura. Non è più soggetto alla direzione del giudice delegato, anche se la sua autonomia è fortemente limitata dalle disposizioni di legge. Il legislatore infatti, secondo i principi di accelerazione e gestione controllata della procedura fissa delle limitazioni che vanno a restringere l'azione del curatore e lo sottopongono alla vigilanza degli altri organi. Possono essere nominati Curatori Avvocati, Dottori Commercialisti, Ragionieri e Ragionieri Commercialisti,²⁴ Studi Professionali associati o società tra professionisti, sempre che i soci delle stesse abbiano i requisiti professionali di cui alla lettera a dell'art 28 L. fall., e in tal caso deve essere espressamente indicata una persona di riferimento all'interno dello studio²⁵.

²²SPAGNUOLO, op. cit., p.42 in relazione a questo dice che l'accettazione dovrebbe essere inviata tramite posta certificata direttamente al curatore.

²³Artt. 27-39 L. fall.

²⁴ Art. 28 L. fall. comma. 1 lett. a

²⁵ Art 28 L. fall. comma 1 lett. b

Possono essere nominati curatori anche coloro che abbiano funzioni amministrative, direzione e controllo in società per azioni, fornendo prova di adeguate capacità imprenditoriali, che il tribunale fallimentare andrà a specificare nel provvedimento di nomina.²⁶

Vengono chiarite anche le “incapacità” per l’assunzione del ruolo. Non possono essere nominati il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado del fallito, i creditori di questo e chi ha concorso al dissesto dell’impresa nei due anni antecedenti alla dichiarazione di fallimento.²⁷ Nella norma non è escluso, anche se appare chiaramente in contrasto con l’intera procedura che un Ex fallito possa assumere il ruolo di curatore²⁸.

Con il D.l. n. 83 del 2015 e la successiva legge di conversione l.n. 132 del 2015 è stata aggiunta al comma 3, la seguente parte. “tener conto delle risultanze dei rapporti riepilogativi di cui all’art. 33, quinto comma”.

Se da un certo punto di vista questa aggiunta sembra indicare che l’aver già svolto l’incarico, con diligenza e professionalità, sia un requisito pregiudiziale nella scelta del curatore. Non si tratta però di questo, ma di una modifica in sede di conversione del D.l. in legge che ha mutilato parte della disposizione rendendola poco chiara ad una prima lettura²⁹. Semplicemente il tribunale viene invitato a verificare se il soggetto che intende nominare ha già svolto l’incarico per fallimenti simili e in tal caso prendere visione delle relazioni ex art 33 per darne una valutazione.

Una volta ottenuta la nomina il curatore deve far pervenire al giudice delegato la propria accettazione nei due giorni successivi.³⁰

Può avvalersi di collaboratori, ma è esclusa la possibilità che il curatore possa Delegare a soggetti terzi la redazione della documentazione richiesta; tale possibilità è consentita esclusivamente per l’espletamento dell’attività liquidatoria. È un Pubblico Ufficiale, al quale è richiesto di adempiere al proprio dovere con la “diligenza richiesta della natura dell’incarico”. Risponde dell’inosservanza degli obblighi posti a suo carico dalla legge, può essergli revocato l’incarico o può essere proposta a suo carico azione di responsabilità.

²⁶ Art. 28 L. fall. comma 1 lett. c

²⁷ Art. 28 L. fall. comma 2

²⁸ DE CRESCIENZO, MATTEI, PANZANI, op. cit., p. 53

²⁹ SPAGNUOLO, op. cit., p. 40

³⁰ Art. 29 L. fall. comma. 1

Divergenze di opinione tra comitato dei creditori e curatore possono provocare uno stallone dell'intera procedura, perché senza il parere favorevole del comitato dei creditori non può sostanzialmente fare nulla.³¹

Il curatore può altresì proporre reclamo al Giudice, ma solo per violazioni di legge, quindi non per questioni di carattere gestorio. Appare chiaro quindi che l'unica soluzione, in caso di controversie insanabili, sia quella della revoca del curatore e della sua sostituzione con un soggetto più "conciliante".

Predisporre il Programma di liquidazione, soggetto al parere favorevole del comitato dei creditori e all'approvazione del giudice delegato, una volta diventato vincolante sulla sua base il curatore procederà a svolgere tutte le attività previste. A lui spetta la gestione dell'impresa in caso di esercizio provvisorio, come eventuali proposte di cessione o affitto del ramo d'azienda; operazioni che devono essere preventivamente considerate nel programma di liquidazione.

³¹DE CRESCIENZO, MATTEI, PANZANI, op. cit., p. 68

CAPITOLO 2 – FINALITA', CARATTERISTICHE E CONTENUTI DEL PROGRAMMA

FINALITA' E CARATTERISTICHE DEL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE

Appare chiaro, fin dalla relazione al d.lgs. n. 5/2006 con quale finalità si sia voluto introdurre l'articolo 104 ter L. fall.; si legge infatti: “semplificare e razionalizzare la fase di liquidazione dell'attivo è costituita dalla presente disposizione che impone al curatore di predisporre entro sessanta giorni dalla redazione dell'inventario, il programma di liquidazione”³².

Già prima della riforma del 2006 erano i tribunali che, nella gestione delle procedure riguardanti il fallimento di imprese di grandi dimensioni, richiedevano ai curatori la redazione di uno schema preventivo che descrivesse come si intendeva procedere nelle varie fasi della liquidazione degli asset inventariati. Appare quindi evidente come il legislatore abbia voluto accogliere questa prassi in maniera tale da uniformare la gestione di tutti i fallimenti.³³

Il programma ha la funzione di pianificare l'intero lavoro del curatore, dei suoi coadiuvanti e degli altri organi della procedura, oltre a definire dettagliatamente i tempi e modi con il quale si intende operare nella fase di liquidazione³⁴ oltre a voler rendere l'intera procedura trasparente e facilmente conoscibile a tutti gli organi. Con il programma di

³²RELAZIONE ILLUSTRATIVA – Schema di decreto legislativo recante: “la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali di cui al regio decreto 16 marzo 1942, n.267”. Nella relazione illustrativa il legislatore dà evidenza dei principi ispiratori della riforma e dà spiegazione per ogni articolo delle novità che derivano dalla modifica o dall'introduzione di tale articolo.

³³MACAGNO op. cit., pp. 292-293 afferma che la fase di liquidazione dei beni rappresentava uno dei momenti più critici del processo esecutivo, concedendo spazio a condotte poco trasparenti consentendo anche la dispersione del valore di mercato oltre che a soddisfazioni tardive e/o simboliche. Le “prassi virtuose”, attraverso un percorso di teorizzazione e sistemazione anticiparono la radicale riforma del 2005. Il legislatore si è dimostrato restio nel seguire fino in fondo la proficua strada tracciata dalla sperimentazione e non ha sfruttato l'occasione per porre in essere una più radicale opera di semplificazione e razionalizzazione delle modalità della vendita forzata immobiliare. Il risultato è che l'attuale sistema è un'ibridazione tra il testo preesistente e le soluzioni praticate dai giudici.

³⁴NONNO op.cit., p.1396 È con il D.lgs. n. 169/2007 che si ha una definizione del programma di liquidazione, vale a dire “L'atto di pianificazione e indirizzo in ordine alle modalità e ai termini previsti per la realizzazione dell'attivo”, secondo Nonno il programma deve essere una linea guida soprattutto per le tempistiche e i termini di realizzazione.

liquidazione comitato dei creditori e giudice delegato sono portati a conoscenza in modo preciso e tempestivo di tutte le azioni del curatore, e quindi possono intervenire in maniera efficiente, e con tutti i mezzi messi a loro disposizione dalla disciplina, nei casi in cui quanto previsto sia illegittimo oppure deleterio per la procedura.³⁵

Il programma ha finalità strategiche e al suo interno si identifica chiaramente quale sia la strategia generale di azione del curatore, e di come egli voglia convertire il patrimonio in denaro. Proprio alla luce di questo, va effettuata preventivamente, e nella maniera più precisa possibile, una valutazione sistematica sulle azioni da compiere, in particolare quando sia presa in considerazione la prosecuzione dell'attività d'impresa attraverso l'esercizio provvisorio o l'affitto d'azienda ex artt. 104 e 104 bis L. fall.

Si forma progressivamente, dopo che è stato redatto l'inventario, ed è compito del curatore far sì che nulla sia tralasciato. Ha ad oggetto l'analisi di tutte le opzioni possibili per la realizzazione della massima soddisfazione dei creditori, quindi deve contenere anche tutte le azioni necessarie a salvaguardare l'esistenza dei complessi produttivi, al fine di evitare una svalutazione sul mercato.

È lo stesso curatore, o eventualmente i soggetti da lui delegati per questa operazione, ad effettuare una valutazione sul patrimonio del fallito che dia la possibilità di strutturare la liquidazione secondo un principio di veridicità effettiva dei dati.³⁶

Se si pensa alla liquidazione fallimentare come a un procedimento che parte con il programma di liquidazione e termina con la realizzazione complessiva del patrimonio, la finalità principale del programma di liquidazione è proprio quella di gestire completamente e dettagliatamente questa fase, cercando di non lasciare nulla al caso.

Tutto ciò detto, non si può pensare che il programma di liquidazione venga redatto come un semplice elenco di azioni che il curatore intende intraprendere.

³⁵VITIELLO, *Il programma di liquidazione nelle prassi applicative dei tribunali*, in DI MARZIO, F., a cura di., 2010 *la crisi d'impresa*, Padova., p. 175 s. Ciò permette al giudice delegato e comitato dei creditori di svolgere la loro funzione di controllo, sia sull'operato del curatore, sia anche sulla legittimità di quanto proposto.

³⁶ESPOSITO, *Il programma di liquidazione*, in LO CASCIO, FABIANI E PATTI (a cura di) *Il fallimento e le altre procedure concorsuali – monografie*, Milanofiori Assago, 2010, p.90 Con veridicità effettiva dei dati intende che l'analisi valutativa del patrimonio va effettuata tenendo conto dei vari elementi che lo compongono sia se considerati unitariamente che nella loro ponderazione di universalità. A tal proposito va aggiunto che collegato a questa affermazione il curatore deve tener conto non solo dei beni materiali, ma anche di ogni utilità che sia trasformabile in denaro.

Se si possono facilmente reperire schemi su cui adattare il proprio programma di liquidazione, spesso messi a disposizione dagli stessi Tribunali Fallimentari, al fine di agevolare, facilitare e soprattutto velocizzare l'operato di tutti gli organi della procedura, ma è altrettanto vero che non si può pensare di predisporre un programma scarno e sintetico.

L'analiticità è quindi una caratteristica imprescindibile del programma. Se da un lato si corre il rischio che un curatore troppo zelante in questo senso cada nell'errore di effettuare una mera elencazione di quello che intende fare, senza però sviluppare nessuno dei punti e senza dare spiegazione sulle motivazioni che stanno alla base delle sue decisioni, è pur vero che il correttivo 2007 ha previsto che non siano più necessarie le autorizzazioni ai singoli atti del programma, ma che l'autorizzazione del giudice delegato, dopo il parere del comitato dei creditori, sia generale e onnicomprensiva.³⁷

È alla luce di questo che appare evidente che il programma di liquidazione debba svilupparsi come un vero e proprio percorso della realizzazione dell'attivo fallimentare; si deve dare la possibilità agli organi che hanno funzione di Vigilanza e Controllo di espletare questa loro funzione senza dover richiedere al curatore ulteriori specifiche e dettagli a riguardo, oltre al fatto che un programma carente in chiarezza può, quasi sicuramente, incorrere nella mancata validazione.

Per quanto possibile, nel tempo previsto dal legislatore, il curatore deve cercare di sviluppare un programma dettagliato, con tutte le disposizioni che intende dare per ogni voce, concentrandosi in particolare sui beni di maggiore rilievo all'interno della procedura o per quei beni per i quali sono richieste azioni particolari.

In questo contesto è giusto chiarire che l'analiticità non deve riguardare solo i beni oggetto di liquidazione, ma anche e soprattutto gli esiti che si intende raggiungere attraverso determinate azioni indicate in programma, anche attraverso il confronto di più opzioni con esiti diversi.

Altre caratteristiche, collegate fra loro e imprescindibili sono l'universalità e la completezza³⁸. Non si può infatti pensare che il programma non tenga conto dell'impresa come di un'unica entità, oltre al fatto che non si possono considerare delle operazioni solo in

³⁷ESPOSITO op. cit., p. 91 Se tutte le operazioni e le azioni vengono espresse in maniera analitica nel programma si possono dire automaticamente autorizzate.

³⁸ Definito anche da molti critici come Onnicomprensività.

quanto tali, senza pensare alle ripercussioni in termini di efficienza ed efficacia sull'obiettivo finale che è quello della massimizzazione della soddisfazione dei creditori.

Uniche due "eccezioni" sono previste dai c. 5 e 6 dell'art 104 ter L. fall.

Il comma 5, dove è indicato che per "sopravvenute esigenze, il curatore può predisporre, con le modalità di cui ai commi primo, secondo e terzo, un supplemento di piano di liquidazione", riguarda la possibilità che si possano fare delle aggiunte e delle correzioni a quanto indicato nel primo programma, mentre al comma 6 si prevede che "prima dell'approvazione del programma, il curatore può procedere alla liquidazione di beni, previa autorizzazione del giudice delegato, sentito il comitato dei creditori, se già nominato, solo quando dal ritardo può derivare pregiudizio all'interesse dei creditori". Si tratta delle uniche eventualità per la quale il curatore può operare al di fuori del programma di liquidazione.

Come ben specificato nel testo, infatti, si tratta di un'operazione che va eseguita in maniera celere, e per la quale, anche la sola attesa dei sessanta giorni previsti per il deposito del programma, può provocare danno ai terzi creditori o in ogni caso la realizzazione di un minor ricavo.

Questo non esonera il curatore, una volta effettuata la vendita, ad inserirla nel programma di liquidazione, con le tutte le annotazioni specifiche del caso e la distinzione dai beni con liquidazione successiva, oltre all'indicazione delle motivazioni che hanno spinto il curatore a prediligere tale soluzione.

Il programma non è in alcun modo delegabile, deve essere il curatore in prima persona a redigerlo e quindi, anche in questo caso appare chiaro come il legislatore abbia voluto chiarire la posizione di vigilanza del comitato dei creditori e del giudice delegato, che hanno proprio nel programma di liquidazione la loro base di giudizio sull'operato del curatore, oltre che un pronto riscontro nelle relazioni periodiche ex art. 33 L. fall³⁹.

³⁹ Le relazioni periodiche del curatore sono uno strumento di controllo sulla procedura e sul programma di liquidazione e quindi in maniera indiretta proprio sull'operato del curatore e il contenuto delle relazioni semestrali dovrebbe essere abbastanza coordinato con il programma di liquidazione, in modo che il raffronto fra i due documenti sia semplice e sistematico

CONTENUTI MINIMI

Al secondo comma dell'articolo 104 ter L. fall. il legislatore oltre a dare una definizione del programma ne detta anche i contenuti, sia in maniera generica, sia in maniera specifica e puntuale alle varie lettere che compongono il comma.

Il programma però non è un piano rigido o una sorta di modello standard da compilare ma deve riportare un contenuto adeguato alla realtà fallimentare, e per tanto il legislatore fissa delle linee guida che servono da ispirazione per la redazione⁴⁰.

Si può distinguere quindi un contenuto minimo e generale che si identificherebbe con la lettera *e* “le condizioni della vendita dei singoli cespiti”⁴¹, mentre altre “aggiunte”, si potrebbero considerare subordinate all'esistenza o meno di situazioni che possano ricondursi alle altre lettere del comma 2.

Secondo questa teoria il compito del curatore diventerebbe meramente quello di indentificare e valutare la presenza o meno delle eventualità riportate nell'articolo, mentre il processo di pianificazione per “convertire in danaro” il patrimonio attivo del fallito è attività ben più complessa. Con lo spossessamento infatti il fallito non viene privato solamente dei beni materiali, ma il curatore si trova a dover capire come valutare “beni”, “aspettative”, “potestà”, “diritti”, “situazioni di fatto” che contribuiscono a formare il “valore azienda”.

Appare però chiaro che è impensabile la redazione di un programma che contenga esclusivamente quanto nella lettera *e*.

Il legislatore, quindi, nella sua elencazione vuole spingere il curatore ad approfondire la situazione che si prospetta⁴² e di conseguenza, lo stesso curatore, oltre a seguire la linea dettata, dovrebbe anche considerare di limitare al massimo il ricorso al supplemento.

⁴⁰ESPOSITO op. cit., p. 74

⁴¹NONNO op. cit., p. 1399

⁴² Oltre che nell'art. 104 ter il legislatore specifica il contenuto minimo anche nella sua Relazione Illustrativa al Decreto lg 9 gennaio 2006, n.5

Va da sé che con la previsione di più scenari attuativi del piano, la cui attuazione sia condizionata al verificarsi o meno degli eventi previsti lasci poco spazio a successivi interventi, se non per ipotesi residuali di difficile previsione.⁴³

Il programma nel suo contenuto minimo, ma anche nella sua completezza, può essere visto come una foto (al momento dell'acquisizione dei dati) e una proiezione (nelle diverse ipotesi di realizzo) del patrimonio attivo del fallito.

Il curatore, pur nella libertà di redigere il programma come a lui più congeniale per rappresentare la procedura nella quale è coinvolto, oltre a tener conto di eventuali prassi operative che molti tribunali suggeriscono per la relazione, nell'ottica quindi di agevolare la funzione di controllo da parte del giudice delegato, dovrebbe tenere come base di predisposizione la terminologia tecnica del Budget.⁴⁴

È necessario inoltre che il curatore, nelle tempistiche ristrette che gli sono imposte⁴⁵, non sovrapponga il programma di liquidazione alla Relazione ex art. 33 L. fall..Se pur collegati infatti questi due documenti hanno finalità completamente diverse e il fatto che il curatore vada a riportare nuovamente e in maniera del tutto identica a quanto contenuto nella dichiarazione ex art. 33 oltre a essere ripetitivo potrebbe essere fuorviante e privo di necessità.

⁴³VITIELLO op. cit., p.175 s. afferma che l'impegno del curatore deve essere quello di non ricorrere mai al supplemento, se non quando inevitabile.

⁴⁴VITIELLO op. cit., p.175 s. sostiene che nonostante il programma fallimentare possa non provvedere la prosecuzione dell'impresa nello stato in cui si trova, è necessario che il lavoro della liquidazione tenga in considerazione il mantenimento sul mercato del complesso aziendale e conservi per quanto possibile inalterati i livelli occupazionali.

⁴⁵ La Relazione ex art 33 L. fall. va presentata entro 60 giorni dalla dichiarazione di fallimento (termine quindi antecedente a quello della presentazione del Programma di Liquidazione) e ha scopo illustrativo e informativo di quanto successo precedentemente alla dichiarazione di fallimento , si tratta quindi di una ricostruzione delle cause e delle responsabilità del fallimento che contiene anche le azioni urgenti da compiersi per la conservazione del patrimonio e le notizie di ordine penale..

CONTENUTI SPECIFICI

Il legislatore ha indicato al secondo comma dell'art. 104 L. fall. (lettere a-f) dei contenuti specifici che ritiene necessari nella predisposizione del programma e che devono essere sempre considerati dal curatore, anche se solo come ipotesi residuali.

Esercizio Provvisorio e Affitto d'azienda - Lettera a-

L'obiettivo che il curatore si deve porre è quello di verificare se, con un diverso assetto manageriale, in un ragionevole lasso di tempo l'azienda possa tornare ad avere un equilibrio economico che sia anche poi duraturo.⁴⁶

Questa possibilità, che appare per altro abbastanza impossibile, in quanto l'epilogo del fallimento ha dimostrato chiaramente l'incapacità dell'impresa di mantenere un equilibrio soprattutto se questa non è stata predisposta immediatamente al momento della dichiarazione di fallimento.

Questa azione appare giustificabile in caso in cui si voglia procedere con una vendita in blocco dell'impresa o in caso in cui la vendita di singoli rami andrebbe a compromettere il valore di realizzo finale.

Verosimilmente, l'esercizio provvisorio viene disposto dal giudice delegato ex art 104 L. fall. e dovrebbe trovare allocazione nel programma con finalità esplicative delle motivazioni che hanno portato a tale scelta, oltre anche ad un'analisi comparata dei risvolti economici finanziari tra la vendita senza prosecuzione e quella accompagnata, invece, dalla stessa.⁴⁷

⁴⁶NONNO op. cit., p. 1399 sostiene infatti che se non è già stato proposto dal tribunale e non è stato autorizzato dal giudice delegato, lo scopo che deve perseguire il curatore è quello di dare risalto al fatto che la scelta dell'affitto d'azienda porti in concreto a una situazione di equilibrio economico.

⁴⁷ESPOSITO op. cit.: se è il curatore a presentare questa scelta nel programma deve redigere un vero e proprio Budget che riporti le conseguenze della liquidazione, se come accade maggiormente nella realtà l'attività di continuazione è già stata avviata il curatore può fare affidamento sui dati reali dell'attività che derivano dalla rendicontazione ex art. 104 comma 3 L. fall.

Sembra più concreta la possibilità del contratto di affitto d'azienda in un momento successivo, anch'essa prevista nella lettera a del secondo comma, ma anche in questo caso è più opportuno dire che dovrebbe essere valutato se è opportuna la sua prosecuzione già pronunciata ex art. 104 bis L. fall., sempre attraverso la redazione di un vero e proprio business plan all'interno del quale si trovi la comparazione economica di questa opzione, con quella dell'esercizio provvisorio.

Il contratto di affitto d'azienda è da intendersi sia per l'azienda nella sua totalità, soluzione preferita dal legislatore per il mantenimento dell'integrità dell'assetto dell'impresa, sia dei suoi rami.

Il curatore deve quindi dare indicazione di quanto già previsto, o diversamente se ritiene opportuno vagliare questa ipotesi a seguito di opportunità intercorse nel tempo trascorso fra la dichiarazione di fallimento e la redazione del programma, o in caso siano intercorse delle proposte da parte di terzi soggetti.

Molto importante è che il curatore indichi nel programma la durata dell'affitto, in modo particolare se questa eccede il termine massimo realizzazione del programma, indicandone quindi anche la motivazione alla base di questa scelta ovvero l'ipotesi di un trasferimento dell'impresa a titolo definitivo all'affittuario oltre che l'accettazione del diritto di prelazione esercitata dallo stesso ex art 104 bis comma 5.

Sussistenza di proposte di concordato e il loro contenuto - Lettera b -

Le proposte di concordato fallimentare vanno considerate come modalità alternative alla liquidazione concorsuale⁴⁸

Secondo un'interpretazione letterale di quanto previsto alla lettera b della norma il programma al suo interno dovrebbe indicare la sussistenza di proposte di concordato al momento della predisposizione e limitarsi a illustrare e informare gli organi di controllo.

⁴⁸MAFFEI ALBERTI *Commentario breve alla legge fallimentare*, Padova 2013, p.723 Ritiene inverosimile che nei tempi ristretti previsti per la redazione e presentazione del programma possano arrivare proposte concordatarie da terzi o di un creditore, ad eccezione di eventuali proposte già in essere al momento della dichiarazione di fallimento, mentre NONNO op.cit. p. 1400 specifica anche che non sono considerabili in questa sede le eventuali proposte del fallito in quanto sono presentabili solo trascorso un anno dalla dichiarazione di fallimento e quindi ben oltre i termini previsti per la presentazione del primo programma e che troveranno quindi eventuale allocazione in programmi integrativi.

Se è il curatore che intende proporre una strada concordataria si troverebbe ad affrontare una sorta di sovrapposizione tra il procedimento di approvazione del programma di liquidazione ed omologa del concordato fallimentare⁴⁹ quindi per prima cosa è necessario procedere con la sospensione della liquidazione dando a motivazione proprio la proposta di concordato in attesa di omologa e successivamente procedere con l'elencazione dei diversi scenari che vorrebbe intraprendere in caso di mancata omologa.⁵⁰

Se il curatore non ha previsto modalità di liquidazione alternativa è necessario che venga presentato un programma supplementare così come nel caso di un'eventuale proposta successiva all'approvazione del programma.

Si tratta infatti di uno dei casi, probabilmente anche del più probabile, definiti dal legislatore come "sopravvenute evenienze" che sono destinate a incidere sulle modalità di liquidazione previste.

Questo anche nei casi, ritenuti più probabili, di richieste successive di concordato, compresa quella a questo punto dello stesso fallito.⁵¹

Le azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie da esercitare e il loro possibile esito - Lettera c -

In questa lettera del comma due il legislatore ha chiaramente specificato che non è sufficiente un mero elenco di quelle che sono le azioni che il curatore intende realizzare nell'attività liquidatoria, ma che è necessario, soprattutto, dare risalto all'esito che queste porteranno.

Le così dette "azioni" sono una vasta categoria che comprende tutte le azioni giudiziarie che abbia valenza recuperatoria,⁵² e il curatore non si trova solamente a dover

⁴⁹NONNO op. cit., p. 1400 Il processo di autorizzazione del programma e quello di Omologa del Concordato fallimentare coinvolgono soggetti diversi quindi non è possibile che il programma di liquidazione vada a sostituire testo presentato per l'esame e l'omologa del concordato fallimentare o il contrario.

⁵⁰MAFFEI ALBERTI op. cit., p.723 questo proprio perché l'approvazione del programma contenente come possibilità il concordato fallimentare non si sostituisce all'omologa e di conseguenza potrebbe arrivare anche veto alla proposta

⁵¹ Il curatore in questo supplemento può procedere in maniera più articolata se ritiene che questo programma integrativo sostituisca del tutto l'omologa, diversamente limitandosi, come già sopra descritto, all'illustrazione della richiesta di concordato in attesa di omologa.

faread una prima verifica della legittimità delle azioni⁵³, ma soprattutto deve porre l'accento sull'economicità delle stesse.

Qualora infatti non ritenesse conveniente intraprendere determinate può rivolgersi al comitato dei creditorie proporre l'abbandono secondo quanto previsto al comma 8 dell'art. 104 ter L. fall.

L'analisi del possibile esito può essere equiparata ad un'analisi prospettiva dei flussi di cassa attesi dall'esercizio di una particolare azione, determinato in maniera congetturale sulla base di ipotesi razionali, anche se non verificabili al momento della redazione del programma.

La prima informazione che il curatore deve dare nel piano è la natura dell'azione giudiziale che intende intraprendere, con un'esposizione degli elementi di prova a sua disposizione e il valore della richiesta. Oltre a indicare i costi necessari per il procedimento una verifica indispensabile che va effettuata è quella relativa alla condizione patrimoniale della controparte⁵⁴

È anche in questa sede che il curatore dovrebbe stimare i costi prededucibili per poter effettuare tali azioni, in modo che sia possibile comparare all'esito delle azioni allo sforzo necessario per intraprenderle⁵⁵

⁵²ESPOSITO op. cit., p. 195 e NONNO op.cit. p.1402 va considerata in questa fase ogni posta attiva contenziosa, indipendentemente che essa sia oggetto di analisi nella relazione ex art. 33 L.fall. Vanno quindi inserite tutte le azioni che originano dal fallimento, la revocatoria ordinaria, l'azione di simulazione, le azioni risarcitorie in genere e le azioni di responsabilità

⁵³ Il Giudizio complessivo di legittimità spetta al giudice delegato, ma anche il curatore deve verificare, prima di proporle che queste siano legittime.

⁵⁴ESPOSITO op.cit. pp. 196-197 sottolinea particolarmente questo aspetto in quanto le azioni vanno impostate secondo il criterio dell'economicità e pensare di intraprendere un'azione civile contro soggetti che potrebbero essere nullatenenti risulterebbe assolutamente controproducente.

⁵⁵NONNO op.cit. p. 1403 afferma che sulla base di queste considerazione sui crediti prededucibili si basa il potere-dovere del giudice delegato, di liquidare i compensi degli ausiliari ex art 25 L. fall.

ALTRI CONTENUTI

Il legislatore all'interno del art. 104 ter l.fall. ha identificato quelli che ritiene e che, nella realtà, pretende come contenuti minimi ed essenziali del programma, ma ciò non toglie che il curatore possa aggiungere quanti più contenuti ritiene necessari che sono necessari e funzionali alle esigenze di liquidazione che intende perseguire.

In questa “sezione” quindi il curatore può inserire tutti i rapporti pendenti e la sua decisione in merito al subentro nei contratti. La scelta di subentro o meno in un contratto è una decisione che ha una precisa e immediata valenza liquidatoria⁵⁶.

Il tipo di contratto in oggetto crea diverse fattispecie quando si tratta di una vendita è indispensabile identificare il ruolo che il fallito ha nel contratto.⁵⁷ Nel programma quindi il curatore dovrebbe quindi illustrare le strategie che lo hanno ispirato nelle scelte negoziali.

A tal proposito è necessario anche ricordare in questa sede che è previsto per il curatore un termine di 60 giorni per il subentro nei rapporti pendenti. Appare lampante che il termine è pari a quello di presentazione del programma, se non inferiore, quindi più che inserire delle opzioni il curatore illustrerà la strategia che lo portato a prendere determinate scelte.⁵⁸

Sempre in questa parte, il curatore può indicare i soggetti, diversi da quelli già identificati ex art. 32 l. fall., ai quali affidare alcune incombenze relative alla procedura, previa autorizzazione del giudice delegato.⁵⁹

⁵⁶ESPOSITO op.cit., p. 204

⁵⁷ESPOSITO op. cit., p. 204 e s., nei contratti di vendita se il fallito è il venditore il curatore deve analizzare il prezzo, comprendere l'appetibilità che il bene ha sul mercato in modo da decidere in maniera ponderata sul subentro. Di contro in caso in cui il fallito sia l'acquirente il curatore deve rapportare le passività necessarie all'acquisto ai benefici che questo sforzo porterà.

⁵⁸NONNO op. cit., p. 1403.

⁵⁹MAFFEI ALBERTI op. cit., p.725

CAPITOLO 3 TERMINI DI PRESENTAZIONE DEL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE

SCADENZA PER LA PRESENTAZIONE E DURATA

Il termine di sessanta giorni, con decorrenza dalla chiusura della redazione dell'inventario, è espresso nel primo comma dell'articolo e appare così evidente come il legislatore abbia voluto fissare chiaramente, e in maniera immediata, le tempistiche a cui il curatore deve attenersi nella redazione del programma.

È il legislatore, nella legge Delega con cui ha dato mandato al Governo per la riforma, a indicare la necessità di abbreviare i tempi dell'accertamento introducendo misure acceleratorie, ed è lo stesso a definire nella propria relazione questo termine come "relativamente breve", ma ispirato all'intento del riformatore⁶⁰.

A lungo la dottrina si è interrogata se il termine, definito fin troppo "ottimistico", così come indicato sia da intendersi come perentorio⁶¹ o ordinatorio⁶², dato che non sono previste sanzioni a carico del curatore.

Il ritardo "motivato" dal curatore, infatti, non si può considerare come inadempimento in termini di responsabilità o revoca dell'incarico, ma la mancata previsione, senza indicazione alcuna o richiesta di proroga può sfociare nella revoca ex art 37 L. fall. o in una sostituzione del curatore

⁶⁰RELAZIONE ILLUSTRATIVA – Schema di decreto legislativo recante: "la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali di cui al regio decreto 16 marzo 1942, n.267". È indicato nel commento all'art 104 ter legge fallimentare della Relazione illustrativa - schema di decreto legislativo recante "la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali di cui al R.D. 16 marzo 1942, n. 267"

⁶¹ Ritengono che il termine sia da considerarsi perentorio; ESPOSITO op. cit., p.97, *FIMMANÒliquidazione programmata, salvaguardia dei valori aziendali e gestione riallocativa dell'impresa fallita*, in ZANICHELLI E FABIANI (a cura di) *Il nuovo diritto fallimentare*, Padova, 2014 pp.461-462

Molte sono le obiezioni sul considerare questo termine come ordinatorio, in particolare perché non si spiegherebbe quindi l'indicazione di un termine preciso, se fosse a discrezione degli organi della procedura, in particolare del curatore, la scelta dei tempi della procedura.

A sostegno della perentorietà del termine anche il fatto che non è prevista la possibilità di chiedere una proroga del termine, o meglio non sarebbe possibile,⁶³ adducendo come semplice spiegazione alla richiesta di dilazione l'interesse dei creditori. È la sentenza dichiarativa del fallimento che contiene in sé il “comando” implicito per la liquidazione del patrimonio, di conseguenza una volta che è dichiarato il fallimento i soggetti devono attenersi alle disposizioni previste, seppur nell'ampia autonomia data dalle disposizioni di legge, senza però poterle “manipolare” a proprio comodo.

Va chiarito, in relazione al termine, che si tratta di un termine comunque “elastico”, in quanto non decorre da una data o un termine fissato, ma i sessanta giorni a disposizione del curatore per redigere il programma si iniziano a contare dal termine dell'inventario e dal suo deposito presso la cancelleria del Tribunale.

Il termine quindi, seppur breve, è legato all'entità dell'inventario e quindi alle dimensioni dell'impresa fallita, e il curatore dovrebbe riuscire a rimanere nei tempi.

Tra l'altro, il termine di 60 giorni riguarda la presentazione del programma al comitato dei creditori, non la sua approvazione, di conseguenza non vanno conteggiati nei sessanta giorni i tempi di approvazione e di conseguenza seppur l'intenzione sia quella di dare un termine fisso e veloce, la procedura ancora e per certi versi stenta a decollare in velocità.

A fronte del breve termine indicato per la redazione del programma, e tenuto conto della flessibilità⁶⁴ che il programma deve avere, si è ritenuto opportuno prevedere la possibilità, per il curatore, di predisporre, in via eccezionale, un programma integrativo.

Al quinto comma dell'art 104 ter L. fall. viene indicato dal legislatore che “per sopravvenute esigenze, il curatore può presentare, con le modalità di cui ai commi primo,

⁶²MAFFEI ALBERTI op. cit., p.725, l'orientamento prevalente è che il termine sia ordinatorio, cita nelle note , fra gli altri: Panzani, Paluchowsky, Mandrioli, D'Attore, Sandulli

⁶³ Prorogabilità ai sensi dell'art 154 c.p.c.

⁶⁴MAFFEI ALBERTI op. cit., p. 729 e NONNO op.cit., p. 1405

Dando questa possibilità, sembra quasi che lo stesso legislatore, conscio dei tempi fin troppo stretti, voglia fare un passo indietro, dando in un certo senso al curatore la possibilità di ovviare al problema in maniere legale.⁶⁵

Questa questione, difficile da valutare ed eventualmente da rilevare, potrebbe però prendere corpo in caso di accordo tra il curatore e il comitato dei creditori per la predisposizione di un programma di massima, da integrare in un secondo momento con un programma più chiaro e dettagliato, al fine di accorciare quanto più possibile i tempi della procedura, oppure nel caso in cui sia lo stesso curatore che presenta un programma parziale nella speranza di un'approvazione "sulla fiducia" con la promessa di predisposizione di uno o più programmi parziali, facendoli passare per "Sopravvenute esigenze".⁶⁶

Un'altra problematica riscontrabile dal curatore, si ha a causa del mutamento dei creditori facenti parte del Comitato. Nel caso infatti di una modifica il comitato potrebbe dare alcune valutazioni diverse a quanto previsto nel programma, in particolare con l'analisi delle relazioni periodiche ex art 33 L. fall. e di conseguenza un programma supplementare potrebbe rendersi necessario⁶⁷

È previsto anche che il comitato dei creditori possa chiedere di apportare delle modifiche al programma, che il curatore dovrà recepire o redigere interamente un nuovo programma ovvero, in caso di insanabile disaccordo, dimettersi.

A questo proposito va ricordato, che il curatore è sempre e comunque tenuto alla redazione del programma e che l'approvazione da parte del comitato dei creditori non è una mera espressione del parere, di conseguenza un parere negativo sul programma di liquidazione va considerato come un vero e proprio rigetto che riporta il piano al curatore per le eventuali correzioni.

⁶⁵NONNO op. cit., pp. 1420-1421

⁶⁶ Sulla questione MAFFEI ALBERTI op. cit., p. 726 propende per una soluzione negativa, stante l'opinione della dottrina, anche se indica che vi è chi ritiene possibile questa possibilità come "rimedio" alla complessità della situazione.

⁶⁷NONNO op. cit., p. 1426 sostiene che ad integrazioni della relazione ex art. 33 sempre più dettagliate corrispondono supplementi di programma sempre più analitici in relazione alle informazioni che il Curatore acquisisce nel corso dello sviluppo della procedura e che il fatto che alcuni contenuti, nello specifico le azioni, debbano essere indicate nella relazione come atti che il Curatore intende impugnare o diversamente sono già stati impugnati non giustificano il Curatore dall'esclusione di questi ultimi dal programma di liquidazione, che è l'atto autorizzativo delle liquidazione.

Con l'introduzione della l. 6 agosto 2015 n.132 e l.30 giugno 2016 n. 119 il legislatore, nell'ottica di accelerazione della procedura e per un maggior controllo dei tempi della procedura ha variato il comma 1 come di seguito “ *entro sessanta giorni dalla redazione dell'inventario, e in ogni caso non oltre centottanta giorni dalla sentenza dichiarativa di fallimento il curatore predispone un programma di liquidazione da sottoporre all'approvazione del comitato dei creditori. Il mancato rispetto del termine di centottanta giorni di cui al primo periodo senza giustificato motivo è giusta causa di revoca del curatore*” e il comma 2 aggiungendo la lettera f “*Il termine entro il quale sarà completata la liquidazione dell'attivo*”

La norma previgente sembrava già essere sufficientemente adeguata per rispondere ai termini di celerità richiesti dal legislatore e se per procedure complesse o particolarmente ampie si potrebbe ritenere che l'aggiunta del termine di 180 giorni sia fin troppo breve, facendo ricadere sul curatore l'*alea* della valutazione per il mancato rispetto dei termini, è pur vero che secondo un'ottica di condivisione e compartecipazione alla procedura di tutti gli organi , sarebbe auspicabile che il curatore discutesse con il giudice delegato circa i motivi che giustificano l'inosservanza del termine.⁶⁸

Diversa è invece la questione relativamente all'aggiunta del termine di completamento dell'attività liquidatoria. Se per certi versi si può ritenere, anche in questo caso, che la fissazione di un termine per la chiusura fosse un dato intrinseco e indispensabile del programma di liquidazione è altrettanto vero che induce alla valutazione prioritaria del fattore tempo.

Ciò non significa che sia sufficiente, da parte del curatore, dare come ragione di ritardo nella vendita un prezzo di mercato troppo basso. Egli, è tenuto a valutare in maniera obiettiva le vendite dei singoli beni e le circostanze in essere, tali per cui è auspicabile attendere un tempo maggiore rispetto a quello stabilito per legge.⁶⁹

⁶⁸SPAGNUOLO op.cit., p. 54 ribadisce anche che una parte della dottrina propende per la presentazione di programmi parziali, non dettagliati ma completi, con riserva di successiva integrazione all'esito di una più approfondita istruttoria anche se si tratta di una soluzione non condivisa anche dallo stesso autore che propende per il dialogo tra gli organi della procedura.

⁶⁹SPAGNUOLO op.cit. p.56 porta come esempi di circostanze che possono “allungare” i tempi di chiusura del fallimento situazioni legate alla commerciabilità del bene (pratiche di regolarizzazione catastale o urbanistica) giudizi in corso che non consentano l'immediata disponibilità del bene, ovvero tempi usuali per le pratiche prenegoziali.

Anche in questo caso la diligenza del curatore è sottoposta a valutazione, ma sembrerebbe doveroso che il tribunale si concentri maggiormente sulla diligenza riposta nei singoli atti di liquidazione, piuttosto che sul mancato rispetto delle tempistiche, in quanto una revoca del curatore operata in modo superficiale determinerebbe un ulteriore rallentamento delle operazioni⁷⁰

⁷⁰SPAGNUOLO op.cit. p.56-57

PREDISPOSIZIONE DI UN PROGRAMMA SUPPLEMENTARE

Come citato nel sesto comma dell'art. 104 L. fall. è consentito al Curato presentare delle integrazioni al programma presentato in modo che lo stesso possa adeguarsi a delle modifiche, imprevedute al momento della redazione del programma, della realtà dei fatti pur mantenendo stabile il principio della massimizzazione di realizzo.⁷¹

Nella norma nessun riferimento viene fatto in relazione ai contenuti di questo programma "integrativo", ma si fa riferimento a tutta una serie di circostanze che il curatore non conosceva, non era in grado di conoscere ovvero non esistevano al momento della redazione del programma e/o alla presentazione al comitato dei creditori.

Queste circostanze possono dipendere dal sopraggiungere di nuovi beni o nuove opportunità, eventuali proposte di concordato o azioni⁷², anche se è indubbio che sarebbe ottimale che il curatore ricorresse ai supplementi solo in via strettamente eccezionale e per tanto dovrebbe redigere un programma in prima battuta che contenga quante più opzioni condizionate possibili.⁷³

Va inoltre chiarito, proprio a questo proposito che non per tutti i casi di "sopravvenute esigenze" sarà necessario presentare un programma supplementare; questo accadrà solo nel momento in cui questi eventi straordinari, oltre a non essere previsti sono tali da modificare tutto l'assetto programmatico che obbliga a variare la strategia del primo programma.⁷⁴

⁷¹ESPOSITO op. cit., p. 255 dice che in tal modo la norma esprime anche la modificabilità del programma come sua caratteristica, ma che al tempo stesso il curatore nel modificare il proprio piano deve seguire il medesimo percorso previsto per l'approvazione del programma iniziale. Per NONNO op. cit., p. 1420 il fatto che la norma preveda questa possibilità risponde alle caratteristiche di Flessibilità del programma.

⁷² Risarcitorie, Recuperatorie, Revocatorie e di responsabilità che non si potevano prevedere nel primo programma

⁷³MAFFEI ALBERTI op. cit., p. 729

⁷⁴ESPOSITO op. cit., p. 256 Il programma di liquidazione specifica che se non vi è la necessità di reimpostare il programma, si dovrà identificare di fronte a che tipo di sopravvenienza ci si trova, e verificare se non sia possibile agire ad esempio ex art. 35 L. fall. o diversamente ricorrere al quanto all'VIII comma dell'art 104 L. fall.

Su questo comma, già dalla sua introduzione nel 2016 c'è stata ampia discussione, in quanto a molti è sembrato una sorta di scappatoia legale che lo stesso legislatore ha voluto introdurre, conscio delle tempistiche strette dettate per la predisposizione del programma.

Si potrebbe infatti pensare che il curatore possa predisporre un programma parziale, che il comitato dei creditori non approverebbe, al fine di prendere del tempo per presentare in un secondo momento uno o più programmi integrativi, facendo passare per Sopravvenute esigenze quanto non previsto nel programma iniziale per “negligenza”.⁷⁵

In generale è indubbio che in linea con la diligenza e la responsabilità richiesta al curatore nell'adempimento delle sue funzioni questi non possa presentare un programma consapevole del fatto che sia parziale e sapendo di poter “recuperare” le parti mancanti con l'integrazione.⁷⁶

È previsto infatti che il comitato dei creditori possa chiedere di apportare delle modifiche al programma, che il curatore dovrà recepire nel suo programma, o redigere interamente un nuovo programma ovvero dimettersi.

Si rischia così di cadere in una sorta di “trappola” del comitato dei creditori nella quale la modifica degli elementi del Comitato potrebbe portare a valutazioni diverse del programma, andando quindi a falsare quello che di norma è l'iter previsto per la presentazione del programma.⁷⁷

Appare comunque evidente che la predisposizione del programma supplementare si in molti casi necessaria, in quanto è impossibile per il curatore conoscere a priori l'esito di alcune decisioni

L'iter di approvazione del programma supplementare è il medesimo del programma di liquidazione.

⁷⁵MAFFEI ALBERTI op. cit., p.725 propende per una soluzione negativa, stante l'opinione della dottrina, anche se indica che vi è chi ritiene possibile questa possibilità come “rimedio” alla complessità della procedura.

⁷⁶NONNO op. cit., p. 1420 Ricorda che la locuzione “sopravvenute evenienze” può essere intesa in modo molto ampio, e quindi fare riferimento non solo ad eventi strettamente legati alla procedura in essere, ma anche a valutazioni precedenti e a stesse variazioni dei quadri normativi, oltre che al breve tempo a disposizione del curatore. Ma chiarisce che “si tratta di uno strumento che non deve essere utilizzato per fuorviare ai ritardi o alle incompletezze precedenti del curatore”.

⁷⁷FINNAMÒ op cit., p. 464

IL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE NEGATIVO E CASI IN CUI NON SI PREDISPONE IL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE

Non è chiarito all'art. 104 se sia sempre necessaria la predisposizione di un programma di liquidazione, in particolare di fronte a particolari circostanze che non portano alcun beneficio ai creditori.

I principali casi di fronte a cui ci si pone il quesito dell'eventuale non predisposizione del programma sono la previsione di insufficiente realizzo e la totale mancanza di attivo, ma ci si chiede anche il programma sia da predisporre anche in caso di sospensione della liquidazione, in caso di proposta di concordato o in caso di revoca della sentenza di Fallimento.⁷⁸

Previsione di insufficiente realizzo

Nel caso in cui l'attivo accertato non esista, fatto salvo quanto per la soddisfazione dei crediti prededucibili e le spese di procedura, il curatore può procedere secondo quanto stabilito dall'art 102 L. fall. Con un'istanza, correlata da una relazione sulle prospettive della realizzazione, da presentare almeno 20 giorni prima dell'udienza per l'esame dello stato passivo, il curatore può sospendere l'accertamento del passivo, dandone poi comunicazione ai creditori che possono presentare reclamo.

La relazione che accompagna l'istanza potrebbe sostituire quindi a questo punto il programma di liquidazione⁷⁹, e il curatore non sarebbe tenuto alla redazione del programma.

È altresì vero però che la portata dei contenuti del programma di liquidazione è molto ampia e come già detto dovrebbe contenere e analizzare quanti più scenari alternativi possibili, anche se poco probabili. Di conseguenza questa relazione oltre a non essere

⁷⁸MAFFEI ALBERTI op. cit., p. 730 sulla questione di non predisposizione o predisposizione di un Programma negativo cita solamente i primi due casi rimandando direttamente agli art. 102 L. fall. e 118 L. fall. n. 4; NONNO op.cit., p. 1422 invece aggiunge che il problema invece si pone anche nei casi di sospensione, proposta di concordato e revoca della sentenza di fallimento.

⁷⁹VITIELLO op. cit., p. 175 s., è di tale opinione soprattutto nell'ottica di economia processuale.

completa rispetto al programma di liquidazione, non sarebbe nemmeno sufficiente per procedere alla liquidazione dell'attivo presente e alla chiusura del fallimento.⁸⁰

In ogni caso il problema di "utilizzo" dell'uno o dell'altro strumento si risolve una volta trascorsi i 60 giorni dalla redazione di inventario, in quanto il curatore si troverebbe comunque a dover redigere il programma di liquidazione che sarebbe a questo punto "sostituito" della relazione ex art 102 L. fall.⁸¹, da allegare all'istanza da presentare al tribunale.

Non si esclude, da ultimo che la fattispecie della previsione di insufficiente realizzo compaia a seguito dell'udienza dello stato passivo, ed è proprio per questo che viene redatto il così detto programma negativo.

Totale mancanza di Attivo

L'eventualità che non sia presente alcun attivo o che questo sia talmente limitato da non soddisfare nemmeno i crediti prededucibili può emergere già durante la redazione della Relazione ex art. 33 L. fall. e per tanto il curatore potrebbe agire secondo quanto previsto all'art. 118, n.4 L. fall.

Proprio al primo comma, nr 4 dell'art. 118 L. fall. è lo stesso legislatore che chiarisce chiaramente che una volta accertata la mancanza di assets da liquidare non è necessario redigere il programma, ma che è sufficiente la suddetta relazione o i rapporti riepilogativi ex art 33 L. fall., perché il giudice delegato possa dare immediato corso alla chiusura.

Anche in questo caso comunque parte della dottrina sostiene che dovrebbe essere comunque un programma, definito appunto negativo, da presentare al giudice delegato, con l'obbligo di sentire il comitato dei creditori e il Fallito.

Sospensione della liquidazione ex art. 19 L. fall.

⁸⁰NONNO op. cit., p. 1421 sottolinea infatti che i crediti prededucibili e le spese procedurali possono essere delle cifre ragguardevoli e per tanto dovrà essere portata a termine una vera e propria liquidazione anche se limitata a questi oneri per la quale è necessario il programma.

⁸¹ESPOSITO op cit., p. 259 in taluni casi la relazione ex art. 102 L. fall. potrebbe sostituire completamente il programma di liquidazione.

Nel caso in cui, ricorrano gravi motivi la corte d'appello, su ricorso di parte, o del curatore sospendere del tutto o in parte la liquidazione dell'attivo.

Se pensiamo che la liquidazione dell'attivo è valida dalla data di iscrizione della sentenza nel registro delle imprese⁸², la sua sospensione quindi potrebbe avvenire in qualsiasi momento dell'iter fallimentare e quindi la redazione di un programma potrebbe ritenersi inopportuna caricando di lavoro gli organi fallimentari di un onere che non ha certezza di esisto.

Il curatore non è comunque esentato dal suo compito e può comunque intraprendere una serie di azioni e quindi questo porta comunque alla redazione di un programma anche se limitato alle azioni liquidatorie intraprese, da intraprendere e quelle che intende portare a termine nonostante la sospensione.

In caso di revoca della sospensione il curatore dovrà presentare un supplemento al programma ai sensi dell'art 104 ter co 6 L. fall.

Proposte di Concordato Fallimentare⁸³

Il caso in cui la proposta di un concordato fallimentare dovesse arrivare prima della sentenza di stato passivo e la stessa venga immediatamente posta al voto e validata si procederebbe immediatamente alla sospensione della liquidazione⁸⁴ ovvero procedere a norma dell'art 125 L. fall. dando comunicazione al comitato dei Credito e allo stesso curatore.

⁸²ESPOSITO op. cit., p. 261 citando anche P. Pajardi, come per lui la partenza della liquidazione dell'attivo sia intrinseca nella dichiarazione di fallimento e come questa sia appunto effettiva dalla data di iscrizione e che nonostante le tempistiche dettate dalla legge fallimentare e le "libertà lasciate" agli organi questi in realtà non siano liberi di eseguire o meno la sentenza, né tanto meno hanno il potere di temporeggiare in attesa che vi siano opposizioni alla dichiarazione di fallimento o proposte di concordato. Agli organi è data discrezionalità di scegliere le tempistiche e i modi più opportuni non precipitando la vendita di beni a discapito della vendita dell'azienda.

⁸³NONNO op. cit., p. 1422 nomina anche questa tra le fattispecie per le quali non si procederebbe alla redazione del programma, ma oltre a essere abbastanza improbabile, ed è lo stesso autore a dirlo, si tratterebbe davvero soprattutto per le tempistiche di un caso veramente eccezionale e molto più probabilmente reale in linea teorica più che pratica.

⁸⁴ Ex art 19 L. fall. che riporterebbe quindi a quanto già citato nel paragrafo precedente "sospensione della liquidazione"

Perché il curatore possa sentirsi in qualche modo “esentato” dal predisporre il programma la proposta di concordato dovrebbe essere definita prima della scadenza del termine per il deposito del programma, ma in ogni caso va tenuto conto che è lo stesso art. 104 ter L. fall. al secondo comma, lettera b che recita “La sussistenza di proposte di concordato e il loro contenuto”.

È quindi impensabile che il curatore non provveda alla formazione del programma di liquidazione, sia esso composto solamente dall’illustrazione e dall’analisi della proposta di concordato ricevuta e approvata.

Revoca della sentenza dichiarativa di fallimento

Anche nel caso di sentenza dichiarativa di revoca del fallimento la presentazione del programma diventerebbe in qualche modo superflua. In questo particolare caso, però, gli effetti della prima sentenza dichiarativa sono validi fino al passaggio in giudicato di questa revoca, quindi il curatore dovrebbe seguire l’iter fallimentare, compresa anche la redazione del programma e il suo deposito. Nel caso decida di non redigere il programma, sarà eventualmente una sua responsabilità.

AZIONI AL DI FUORI DEL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE

Come più volte ribadito il programma di liquidazione è uno strumento programmatico nel quale il curatore esplica e chiarisce tutte le azioni che intende realizzare durante tutto il procedimento di liquidazione per il raggiungimento del risultato atteso e più volte è stato ribadito il concetto che il curatore debba prevedere anche azioni ipotetiche e residuali, al fine che nulla venga lasciato al caso e non si incorra nel pericolo che la liquidazione si veda interrotta o diversamente vadano perdute delle opportunità positive.

Non dovrebbero, quindi, secondo questa teoria, incontrarsi azioni che si svolgano al di fuori di questo, o che non siano state in esso considerate e/o vagliate.

È lo stesso legislatore però ai commi 7 e 8 a specificare che esistano determinate situazioni che “giustificano” il curatore a procedere al di fuori del programma.

Il presupposto che dà origine a una liquidazione prima che il programma sia approvato è il pregiudizio all’interesse di creditori che può nascere in caso di ritardi nell’approvazione (e anche nella stessa presentazione) del programma stesso che portano a perdite di offerte vantaggiose vincolate a tempi molto brevi o nel caso ci si trovi di fronte a beni deteriorabili⁸⁵.

In questo caso il curatore richiede l’autorizzazione alla vendita per ogni singolo bene al giudice delegato, il quale ne deve in ogni caso valutare convenienza sulla base degli

⁸⁵NONNO op cit., pp. 1422-1423 sottolinea che la perdita di Chances non è collegata solo alla perdita in caso di dilazione futura se i beni ad esempio possono andare fuori mercato diventando quindi obsoleti, o per ragioni commerciali legati al marchio, in caso sia presente; ma allo stesso tempo la perdita va considerata anche in termini di corrispettivo. L’autore cita infatti Paluchowcki che come esempio di questo porta la vendita di azioni in epoca di crisi economica, in quanto dilatare in tempi in attesa di una decisione porterebbe una svalutazione. Altri esempi per i quali si ricorre con una certa frequenza alla liquidazione anticipata si hanno quanto sono previsti costi di custodie e conservazione che possono gravare poi sul realizzo finale della vendita del bene o quanto ci si trovi nella necessità di liberare immobili di proprietà di soggetti del fallito al fine di ridurre quanto possibile i crediti prededucibili.

elementi in suo possesso, chiedendo parere favorevole al comitato dei creditori, se questo è già stato nominato.⁸⁶

Azioni di tale tipologia e portata vanno motivate espressamente dal curatore, il quale è tenuto nel programma di liquidazione a riportare anche questi atti tra i risultati già ottenuti nella fase di recupero di attivo.

Per procedere alla liquidazione il curatore deve fare riferimento sempre all'art. 107 L. fall. , anche nel caso in cui altro tipo di procedure sarebbero più adatte al caso concreto.⁸⁷

Al comma 8 dell'art 104 ter L. fall. il legislatore ha inserito invece la cosiddetta “*derelictio* dei beni”, attraverso la quale il curatore può abbandonare ai creditori (*derelictio*) in tutto o in parte i beni acquisiti all'attivo laddove la vendita non sia conveniente o se tali beni ancora non sono stati acquisiti rinunciare, per il medesimo motivo a non inserirli tra i beni oggetto di liquidazione.

⁸⁶NONNO op cit., p. 1423 In questo particolare caso il comitato dei creditori ha un ruolo solamente consultivo, e come recita il comma 7 i creditori vengono interpellati solamente nel caso in cui il comitato sia già stato formato. Questo tipo di azioni avvengono nella fase appena successiva alla dichiarazione di fallimento, durante le operazioni di inventario, per questa ragione si attua questo “spostamento” di poteri al giudice delegato e al curatore, in quanto l’attesa per la nomina del comitato potrebbe portare a ulteriore pregiudizio.

⁸⁷NONNO op. cit., p.1423

CAPITOLO 4 APPROVAZIONE

PROCEDIMENTO APPROVATIVO

Con la riforma apportata con il D.lgs. 16/2007 il programma di liquidazione viene approvato dal comitato dei creditori e poi trasferito al giudice delegato perché proceda con l'autorizzazione dei singoli atti ivi contenuti.⁸⁸ È in questo punto che appare chiaro di come il legislatore abbia voluto in un certo senso “privatizzare” la procedura, mettendo al centro il comitato dei creditori come portatore dei maggiori interessi, anche se nonostante sia chiara l'importanza di questo organo, l'incidenza dei creditori si manifesta in maniera disomogenea nei vari fallimenti e spesso gli stessi risultano “disinteressati” alla partecipazione attiva tanto che in alcuni casi non si riesca a costituire il comitato dei creditori.

L'approvazione del programma è un atto che si realizza con il contributo di tre degli organi del fallimento e che, solo eccezionalmente, si realizza con il solo curatore e giudice delegato.

Il primo organo interessato nel processo è il curatore che in base alle informazioni in suo possesso redige il programma di liquidazione e nei tempi stabiliti dal legislatore deve trasmetterlo al comitato dei creditori. Sulle modalità di trasmissione non c'è indicazione precisa, ma è bene che si utilizzano sistemi che consentano di avere una prova certa della ricezione di quanto trasmesso.

Una volta che il presidente del comitato dei creditori ha ricevuto il programma deve convocare i membri del comitato affinché procedano alla visione e alla eventuale successiva autorizzazione entro 15 giorni. Una volta trascorsi i giorni stabiliti per l'approvazione, in caso di mancata comunicazione di assenso o dissenso si ritiene che l'organo non sia operativo e che di conseguenza si possa procedere in sostituzione ex art. 41 comma 4 L. fall.⁸⁹

⁸⁸ Nella formulazione precedente della norma era previsto che il comitato dei creditori esprimesse un parere favorevole sul piano e che il giudice delegato desse la sua approvazione.

⁸⁹NONNO op. cit., p. 1407 afferma che sarebbe comunque accettabile anche un'approvazione tardiva, a patto comunque non sia già intervenuto il giudice delegato in surroga ex art. 41 c.4 L. fall.

Il comitato può scegliere autonomamente il modo in cui esprimere il voto, purché sia esso condiviso da tutti i membri e sia possibile avere prova della manifestazione di voto.⁹⁰ Può quindi esprimersi collegialmente ma anche con l'invio di singole dichiarazioni unilaterali indirizzate al curatore.⁹¹ Sarebbe auspicabile che prima dell'effettivo voto i membri del Comitato analizzassero, anche con lo stesso curatore, i contenuti del programma, al fine di dare un voto informato e consapevole.

Laddove il comitato approvi il programma questo viene inviato al giudice delegato per i controlli e soprattutto l'autorizzazione degli atti conformi con decreto motivato ex art 25 co 3. Prima della riforma il giudice delegato dava autorizzazione al programma nel suo complesso e di conseguenza e tutti gli atti ivi contenuti erano approvati e il controllo dei singoli atti avveniva ex post da parte dello stesso curatore che li aveva proposti o in caso di richiesta di controllo da parte del giudice delegato o del Comitato Creditori.

Attraverso le autorizzazioni il giudice delegato esprime quanto ha compreso e ha ritenuto idoneo dopo aver completato la sua analisi e conseguentemente dà al curatore una visione completa di ciò che ha autorizzato e cosa no, al fine che il curatore possa procedere senza incertezze sia su ciò che è stato autorizzato, sia su quello che non è stato autorizzato e procedere a informare il comitato.

Il rapporto giudice delegato-curatore è quindi molto diretto in questa fase e ancora di più in caso in cui ci si trovi nel caso in cui non sia presente il comitato dei creditori. È il giudice delegato ad assorbire le funzioni del comitato dei creditori. Si crea quindi una questione della natura giudiziale o meno del potere sostitutivo esercitato dal giudice delegato in via surrogatoria, e in caso come questo il giudice esercita un potere a lui conferito direttamente alla legge

È importante sottolineare che nonostante il giudice delegato sia stato "privato" di parte dei suoi poteri a seguito del correttivo 2007, in caso di situazioni di stallo, nelle quali il comitato dei creditori non collabora con il curatore, è tenuto a dare impulso alla procedura sostituendosi al comitato dei creditori ex art 41 c. 4.

Nell'ipotesi di mancata autorizzazione, sia essa di tutto il programma o di una parte di esso il curatore ha due alternative, la prima è quella di impugnare il provvedimento del

⁹⁰ Art. 41 c.3 legge fallimentare

⁹¹ NONNO op.cit., p. 1406-1407 su questo punto afferma che non è stato recepito parte dell'inciso contenuto al punto 10.5 dell'art.1, co.6, lett. a della l.n.80/2005 che prevedeva che il comitato dei creditori "deve procedere alla votazione [del programma] e che l'approvazione del programma sia subordinata all'esito favorevole della votazione da parte del comitato dei creditori", principio che sembrava far pensare alla necessità di una riunione del collegio del comitato dei creditori

giudice, mentre la seconda è quella di riproporre il programma con le modifiche suggerite o richieste espressamente, e poi riattivare nuovamente tutto il procedimento autorizzativo, anche se ciò non assicura che il comitato proceda automaticamente con l'autorizzazione.

APPROVAZIONE PARZIALE DEL PROGRAMMA, MANCATA APPROVAZIONE E RICHIESTA DI MODIFICHE

Una volta che il Presidente del comitato dei creditori ha ricevuto il programma di liquidazione dal curatore e ha convocato il comitato per l'analisi e controllo del programma da parte di ciascun membro è possibile che il Comitato non sia concorde con il curatore su quanto indicato in piano e in caso di tale fattispecie le situazioni che possono creare sono sostanzialmente tre: non approvazione del programma, approvazione del programma con proposte di modifica e approvazione parziale.

La prima fattispecie si viene a creare quando il comitato dei creditori non essendo in accordo con il curatore e non accettando il programma così come presentato, può rimetterlo al curatore motivando il proprio parere negativo. Generalmente i motivi che spingono il Comitato alla non approvazione del programma sono valutazioni di non convenienza, o il fatto che scelte diverse da quelle eseguite dal curatore possano essere meglio rispondenti alle esigenze di massimizzazione dell'attivo.⁹² A questo punto il curatore può fare proprie le motivazioni del comitato dei creditori, redigere un nuovo programma e procedere con la ripresentazione, applicando tutte le richieste o solo una parte, dando quindi il via a una "dialettica" tra i due organi che dovrebbe portare alla creazione di un programma, frutto del dialogo fra loro⁹³

Va chiarito che una dialettica tra gli organi, anche se fortemente auspicabile si realizza se curatore e comitato dei creditori riescono ad instaurare un rapporto di condivisione e collaborazione. Il curatore non è comunque tenuto ad accettare le proposte del comitato e potrebbe sostanzialmente ripresentare lo stesso identico programma, creando una situazione di immobilità. Il giudice delegato, in situazioni come questa potrebbe inizialmente chiedere un'azione di *moral suasion*⁹⁴ seguita, in caso di mancato accordo dalla sostituzione del curatore ove ritenga il suo comportamento inopportuno, o i membri del Comitato, qualora

⁹²ESPOSITO op.cit., p. 223 afferma che è la stessa Relazione ministeriale ad affermare che "al comitato di creditori è attribuito il compito precipuo di effettuare le valutazioni sulla convenienza economica delle operazioni liquidatorie

⁹³ESPOSITO op.cit., p. 223 nonostante sia favorevole a questa dialettica tra le parti conferma comunque il programma è frutto della redazione del curatore e che un'eventuale dialettica tra le parti dovrebbe essere antecedente alla presentazione, al fine di ridurre i tempi morti.

⁹⁴NONNOO op. cit., p.1409 "persuasione morale" considera questa azione del giudice delegato indispensabile in caso di dissidio fra curatore e comitato.

ritenesse che le motivazioni per la mancata approvazione siano viziate da conflitto di interessi.

A tal proposito è sempre compito del giudice delegato risolvere i problemi di conflitto di interesse. Se la situazione di conflitto di interesse non si è riscontrata al momento della composizione del comitato⁹⁵ Se invece la situazione di conflitto si è originata solo successivamente il giudice delegato dovrebbe procedere alla sostituzione del membro in conflitto di interessi al fine di evitare che la presenza di questo soggetto invalidi l'approvazione del programma.

Nel caso in cui sia, invece, il comitato a proporre delle modifiche al programma secondo il comma 5 dell'art. 104, queste dovrebbero avvenire in epoca precedente alla votazione e quindi all'approvazione. Appare infatti inverosimile il fatto che il comitato approvi un testo e che successivamente ne chieda una modifica⁹⁶.

Il comitato potrebbe anche dare approvazione del programma accompagnando l'approvazione con una proposta di modifica. È necessario capire però se la modifica è un semplice suggerimento che il comitato si aspetta essere recepito poi nella pratica dal curatore, e che il programma così come presentato può essere comunque attuato, oppure se il punto sul quale il Comitato ha delle remore riguarda un punto fondamentale del programma e quindi intenda dare un "approvazione parziale".

Su un'approvazione parziale al programma la dottrina si divide. Se si considera il programma come atto unico di pianificazione dell'attività liquidatoria, non sembra accettabile il fatto che il comitato dei creditori approvi una parte del programma, negando invece autorizzazione per altre, se invece ci si focalizza sull'esigenza di celerità del procedimento il fatto che il Comitato dia comunque la sua approvazione, anche se con riserve, dovrebbe dare comunque imput al giudice delegato per l'autorizzazione degli atti approvati.

La possibilità di un'approvazione parziale non si può escludere quindi a priori e l'ago della bilancia che rende o meno "accettabile" l'approvazione parziale del programma sta nell'esito dell'analisi di come il piano possa comunque stare in piedi senza l'atto, la parte o la sezione non approvata. Se il piano mantiene unità e può comunque funzionare, si può ritenere

⁹⁵NONNO op.cit., p. 1407 è lo stesso giudice delegato che in fase di nomina dei membri, ove riscontrasse conflitto di interesse deve omettere dal comitato chi è in conflitto di interessi.

⁹⁶NONNO op.cit., p.1408 l'unico caso in cui sono apportabili modifiche a seguito a seguito dell'approvazione è quello in cui ci siano mutamenti delle condizioni che hanno portato all'approvazione del programma e per tanto il curatore dovrebbe tenere conto di questo fatto e delle opinioni di minoranza per la redazione in un programma supplementare che incontri le condizioni date dal comitato creditori.

che si possa quindi accettare un'approvazione parziale, diversamente si deve ritenere che il parere del Comitato sia negativo e il curatore deve rivedere il piano da presentare.⁹⁷

Spetta al giudice delegato stabilire se il documento redatto dal curatore e approvato dal Comitato sia configurabile come “programma di liquidazione” ex art 104 ter L. fall. e che lo stesso mantenga intatta la sua funzione laddove una parte non sia approvata o non sia legittima.

⁹⁷ESPOSITO op.cit., p. 230 afferma che il giudice delegato assume in questo caso un ruolo molto centrale nella procedura, che sembrerebbe quindi “cozzare” con il principio di “privatizzazione” della procedura.

IL CONTROLLO DEL GIUDICE DELEGATO

Il controllo del giudice delegato sul programma di liquidazione deve avvenire su piani diversi. Gli ambiti di controllo del giudice sono a 360° sull'intero programma e non sono a livello superficiale e formale, ma anche di merito affinché l'interesse primario, vale a dire quello dei creditori sia soddisfatto.

Lo strumento prescelto per il controllo è quello dell'autorizzazione degli atti del curatore e il controllo giudiziale, secondo il comma 8 dell'art. 104 L. fall. è esteso a tutti gli atti della liquidazione e qualsiasi atto avente attitudine liquidatoria. Una volta che il programma risulta approvato, il curatore, tramite istanza, chiede al giudice delegato l'esecuzione di specifiche attività liquidatorie, o preparatorie alla liquidazione. Per tutte le altre attività non liquidatorie inserite nel programma invece il curatore non è tenuto a richiedere autorizzazione.⁹⁸

Nella norma, ma anche nella relazione illustrativa, non è indicato il contenuto del controllo che il giudice delegato deve esercitare e che si dovrebbe limitare a un controllo di legittimità su due fronti: il controllo di denotazione, che consiste nel verificare la rispondenza quanto previsto dal programma e quanto invece previsto dall'atto che deve autorizzare, e un controllo di connotazione che riguarda invece le caratteristiche dell'atto, come la tipologia dell'atto e la forma giuridica.

Nel primo tipo di controllo il giudice delegato verifica che l'atto sia stato previsto dal programma e, in caso contrario nega l'autorizzazione e chiede al curatore di intervenire con la predisposizione di un programma supplementare nel quale è contenuto anche l'atto originariamente non presente.⁹⁹

Il Giudice è tenuto a controllare quindi che il procedimento di formazione del programma e i suoi principi di redazione siano stati rispettati.¹⁰⁰

Per quanto riguarda il controllo di connotazione si tratta di un controllo indispensabile, in quanto attraverso questo tipo di controllo il giudice può analizzare il livello di dettaglio con

⁹⁸NONNO op. cit. p. 1411 specifica queste attività come la nomina di coadiutori e delegati, proposta di concordato o i rapporti pendenti che vanno obbligatoriamente inserite in programma per assolvere all'onere di comunicazione e illustrare nel dettaglio la strategia della liquidazione.

⁹⁹NONNO op.cit. p. 1412 dice, che secondo parte della Dottrina questo sarebbe l'unico controllo consentito al giudice delegato in quanto letteralmente l'art. 104 ter L. fall. fa riferimento alla conformità dei singoli atti rispetto al programma approvato.

¹⁰⁰ESPOSITO op. cit., p.228-229

il quale il curatore ha provveduto alla redazione di un programma. Anche in questo caso, se il Giudice non riscontra il sufficiente livello di dettaglio nega l'autorizzazione, chiedendo anche in questo caso al curatore di predisporre un programma supplementare.

È in questo tipo di controllo che il giudice delegato è tenuto a fare un controllo di correlazione tra atto e programma. Ci si chiede infatti se il giudice delegato debba fare un controllo di competitività sugli atti che deve autorizzare e quindi di correlazione tra atto e programma.¹⁰¹La risposta sarebbe affermativa e questo tipo di controllo va effettuato in particolare nei casi di cessione dell'azienda, dell'autorizzazione all'affitto d'azienda o per gli atti di straordinaria amministrazione.¹⁰²

Il giudice delegato, nella sua funzione di controllo della legittimità svolge anche alcune attività che sono per certi versi "esterne" (o meglio precedenti) al programma di liquidazione. Si pensi ad esempio all'autorizzazione che dà al curatore per la nomina di alcune figure professionali ex art.21 L.fall.¹⁰³, al subentro nelle cause pendenti, all'esercizio provvisorio o all'affitto d'azienda che vengono decisi nei momenti immediatamente successivi alla dichiarazione di fallimento.

¹⁰¹NONNO op.cit. p. 1415 secondo l'autore questa attribuzione è data da una lettura conforme della l. delega n. 80/2005 che consentiva al giudice delegato di esprimere un giudizio complessivo sulla tenuta del programma.

¹⁰²NONNO op.cit. p. 1416

¹⁰³NONNO op. cit. p.1418, la scelta di affidare alcune operazioni a soggetti terzi maggiormente competenti in materia deve necessariamente essere indicata in programma, ma l'autorizzazione e il controllo effettuato dal giudice delegato, in questo caso va fatta non solo sulla delega depositata, ma l'opportunità di procedere con tale tipo di vendita.

CONCLUSIONI

L'analisi delle varie riforme apportate dal legislatore e l'attenzione alle tempistiche con le quali queste modifiche sono avvenute hanno dimostrato che la necessità di riforma che ha portato alla novellazione della legge con il D.l. 80/2005 non si è esaurita con tale decreto. Nel corso di pochi anni, soprattutto se raffrontati con il periodo trascorso tra l'introduzione della normativa nel nostro ordinamento e appunto la prima modifica del 2005, più volte si è intervenuto con svariate modifiche alla normativa, creando non pochi problemi, sia a livello interpretativo che pratico, in quanto spesso non si sono ritenute queste modifiche supportate da un chiaro disegno organico.

Il governo sembrava essersi rimesso al lavoro sulla legge fallimentare istituendo nel 2015 la "Commissione Rordorf".¹⁰⁴, formata da 34 professionisti con il compito di elaborare proposte di interventi di riforma per il riordino della disciplina delle procedure concorsuali.

Lo scopo principale di questa commissione è quello di introdurre nella legge fallimentare alcuni strumenti che consentano di far emergere in via preventiva la crisi d'impresa. Nonostante l'auspicio, per alcuni, che questa commissione portasse ad una nuova positiva riforma fallimentare, attualmente non ci sono stati sviluppi in tal senso.

Quanto analizzato in questo testo, rappresenta quindi una visione di quanto è già accaduto, con accento su alcune criticità sollevate da esperti in materia e dottrina competente, ma con la consapevolezza che quanto analizzato sarà soggetto di variazioni e integrazioni che potrebbero far cambiare notevolmente le conclusioni tratte.

¹⁰⁴ Renato Rordorf, presidente di sezione della corte di Cassazione, posto dal Ministro della Giustizia Orlando a capo del team di lavoro con decreto 28 gennaio 2015

Art. 104 TER 1. fall.

IL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE

Bibliografia

ANON. *Istruzioni ai curatori per la redazione del programma di liquidazione.*

http://www.tribunale.varese.it/files/File/documenti/Istruzioni_programma_di_liquidazione.pdf [Data di accesso 27.10.2018]

BOZZA, G. *Il programma di liquidazione.*

http://www3.unisi.it/dl2/20091229134055960/Bozza_Programma_liquidazione_2009_03_12.pdf [Data di accesso 27.10.2018]

BROGI, R. *Il D.L. 83/2015 è legge: tutte le novità in materia fallimentare*

<http://www.quotidianogiuridico.it/documents/2015/08/06/il-d-l-83-2015-e-legge-tutte-le-novita-in-materia-fallimentare> [Data Accesso 27.10.2018]

CERATO, S., BANA, M., 2011. *Programma di liquidazione: profili sostanziali e procedurali. Guida alla contabilità & bilancio* – n. 17 del 27.09.2011. Milano: IL SOLE 24 ORE pp.5-10.

http://www.notiziefiscali.it/public/download/programma_liquidazione.pdf [Data Accesso 27.10.2018]

DE CRESCIENZO, U., MATTEI, E., PANZANI, L., 2006. *La riforma organica delle procedure concorsuali.* Trento : IPSOA-Gruppo Walters Kluvert – Tomo 7

DOSSENA, G., 24.09.2005. La riforma fallimentare, addio alle sanzioni personali. *Il corriere della sera*, pagina 33

ESPOSITO C., 2010. *Il programma di Liquidazione.*, in LO CASCIO FABIANI E PATTI, a cura di., *il fallimento e le altre procedure concorsuali – monografie*, Milanofiori Assago: IPSOA-Gruppo Walters Kluvert

NONNO, G.M., *Art. 104ter Programma di liquidazione*, in FERRO, M., a cura di., 2013. *La legge fallimentare. Commentario teorico- pratico.* Terza Edizione. Padova: CEDAM Walters Kluwer, pp.1393-1428

- GRIGÒ, E., 2010. *La riforma del diritto fallimentare*. Padova: Libreria Universitaria
- GUGLIELMUCCI L, PADOVINI F., a cura di., 2014. *Diritto Fallimentare*. Sesta edizione. Torino: GIAPPICHELLI EDITORE
- FIMMANÒ, F., Cap. 12, *Liquidazione programmata, salvaguardia dei valori aziendali e gestione riallocativa dell'impresa fallita*, JORIO, A, FABIANI, M., a cura di., 2010. *Il nuovo diritto Fallimentare*. Bologna: Zanichelli Editore- , pp.447-465
- MAFFEI ALBERTI, A., a cura di., 2013. *Commentario Breve alla Legge Fallimentare (e alle leggi sulle procedure concorsuali)*. Sesta Edizione. Padova: CEDAM.Pp. 720-731
- NIGRO, A., SANDULLI, M., SANTORO, V., a cura di., 201. *La legge fallimentare dopo la riforma*, Fallimento Tomo II, (art.4-159). Torino: G. GIAPPICHELLI EDITORE
- PAJARDI, P., PALUCHOWSKI, A., Manuale di diritto Fallimentare. Settima edizione. Milano: GIUFFRÈ EDITORE.
- http://books.google.it/books?id=s9Yy8I3W7IcC&pg=PA16&hl=it&source=gbs_toc_r&cad=4#v=onepage&q=104%20ter&f=false [Data Accesso 27.10.2018]
- SPAGNUOLO, D. *La nuova disciplina degli organi del fallimento*, in SANDULLI, M., D'ATTORRE, G., a cura di.,2016. *La nuova mini-riforma della legge fallimentare – Aggiornamento alla legge 30 giugno 2016 n.119*. Torino: GIAPPICHELLI EDITORE, pp. 35-41 e 52-57
- D'AIELLO, C. P., La chiusura del fallimento, in SANDULLI, M., D'ATTORRE, G., a cura di.,2016. *La nuova mini-riforma della legge fallimentare – Aggiornamento alla legge 30 giugno 2016, n.119*. Torino: GIAPPICHELLI EDITORE, pp. 77-78
- A. JORIO, A., SASSANI, B., 2016. *Trattato delle procedure concorsuali, introduzione generale – Il fallimento (Presupposti, processo, organi)*. Milano: GIUFFRÈ EDITORE
- VITIELLO, M., *Il programma di liquidazione nelle prassi applicative dei tribunali*, DI MARZIO, F, a cura di., 2010. *La Crisi d'impresa*. Padova: CEDAM, p.175-195

ARTICOLI IN RIVISTA

FINARDI, D., *La nuova disciplina della liquidazione dell'attivo: in particolare sulle novità del c.d. correttivo*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali- Rivista Bimestrale di Diritto e Giurisprudenza*. Padova, CEDAM

BONGIORNO, *La liquidazione dell'attivo nell'attivo del fallimento e le c.d. "procedure competitive"*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali- Rivista Bimestrale di Diritto e Giurisprudenza*. Padova, CEDAM -n. 2-2012, parte I, p. 137 s.

SALETTI, A., *La liquidazione dell'attivo nel fallimento tra vendite "competitive" e codice di rito*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali- Rivista Bimestrale di Diritto e Giurisprudenza*. Padova, CEDAM (n. 6-2012), p. 641 s.

BOZZA, G., *Conservazione valori aziendali – liquidazione dell'attivo in funzione di recupero dei valori aziendali*, in *Il Fallimento e le altre procedure concorsuali, Mensile di giurisprudenza e dottrina*. Padova: IPSOA-Gruppo Wolters Kluver. opinioni- pp.849-860

MACAGNO, G.P., *L'onda lunga delle prassi virtuose lambisce la liquidazione fallimentare giurisprudenza*, in *Il Fallimento e le altre procedure concorsuali, Mensile di giurisprudenza e dottrina*. Padova: IPSOA-Gruppo Wolters Kluver- pp. 292-298

SENTENZE

Tribunale di Roma, 22 agosto 2007.

<http://www.ilcaso.it/ricerca-home-risultati.php?q=Il%20Caso.it%2C%20Sez.%20Giurisprudenza%2C%20973%20-%20pubb.%2015%2F09%2F2007%20> [Data Accesso 27.10.2018]