



TRIBUNALE DI SAVONA

AI CURATORI FALLIMENTARI

NOTA ORIENTATIVA SULLE MODALITA' APPLICATIVE DEL NOVELLATO ART. 118 L.F. SULLA CHIUSURA DEI FALLIMENTI CON GIUDIZI PENDENTI

Premessa

All'art. 118 L.F. sono state apportate modificazioni intese a consentire la chiusura della procedura di fallimento nella perdurante pendenza di giudizi. La norma è operativa a decorrere dal 21 agosto 2015 (data di entrata in vigore della Legge n. 132/15, di conversione del D.L. n. 83/15), si applica a tutti i fallimenti, ivi compresi quelli pendenti al momento dell'entrata in vigore del decreto legge, poi convertito ed integra, senza alcun dubbio, la più problematica delle disposizioni, introdotte con la miniriforma del 2015, che ineriscono strettamente alla procedura fallimentare.

L'art. 7 del D.L. 27 giugno 2015 n. 83 prevede infatti che all'art. 118 R.D. del 16 marzo 1942, n. 267 sono apportate le seguenti modificazioni:

- a) *al secondo comma, in fine, sono aggiunti i seguenti periodi: "La chiusura della procedura di fallimento nel caso di cui al n. 3) non è impedita dalla pendenza di giudizi, rispetto ai quali il curatore può mantenere la legittimazione processuale, anche nei successivi stati e gradi del giudizio, ai sensi dell'art. 43. In deroga all'art. 35, anche le rinunzie alle liti e le transazioni sono autorizzate dal giudice delegato. Le somme necessarie per spese future relative a giudizi pendenti, nonché le somme ricevute dal curatore per effetto di provvedimenti provvisoriamente esecutivi e non ancora passati in giudicato, sono trattenute dal curatore secondo quanto previsto dall'art. 117, comma secondo. Dopo la chiusura della procedura di fallimento, le somme ricevute dal curatore per effetto di provvedimenti definitivi, sono fatte oggetto di riparto supplementare tra i creditori, secondo le modalità disposte dal Tribunale con il decreto di cui all'art. 119. In relazione alle eventuali sopravvenienze attive derivanti dai giudizi pendenti non si fa luogo a riapertura di fallimento. Qualora alla conclusione dei giudizi pendenti consegua, per effetto dei riparti, il venir meno dell'impedimento all'esdebitazione di cui al secondo comma dell'art. 142, il debitore può chiedere l'esdebitazione nell'anno successivo al riparto che lo ha determinato".*
- b) *all'art. 120 è aggiunto, infine, il seguente comma: "Nell'ipotesi di chiusura in pendenza di giudizi ai sensi dell'art. 118, secondo comma, terzo periodo e seguenti, il giudice delegato e il curatore restano in carica ai soli fini di quanto ivi previsto. In nessun caso i creditori possono agire su quanto è oggetto dei giudizi medesimi.".*

Nell'intento di limitare drasticamente le ipotesi di eccessiva durata del fallimento (e comunque oltre i termini massimi della c.d. Legge Pinto n. 89/2001) il legislatore ha dettato una disciplina assai scarna del nuovo istituto, lasciando inevitabilmente aperti una serie di **problemi di natura interpretativa, applicativa e, soprattutto, di coordinamento con la normativa civilistica e tributaria.**

Non v'è dubbio che la chiusura nella pendenza di cause sia una facoltà e che, in quanto tale, essa integri una discrezionale scelta gestionale del curatore.

Tuttavia, nel silenzio della legge, va ritenuto **non essere soggetta all'autorizzazione del comitato dei creditori**, pur essendo quest'ultimo l'organo direttivo della procedura, cui spetta la valutazione di opportunità di ogni opzione operativa del curatore.

La presente circolare, adottata previo confronto con una rappresentanza di professionisti che

collaborano con questo Tribunale, intende affrontare i principali problemi interpretativi della nuova disposizione al fine di consentire ai curatori il pieno e più efficace utilizzo della normativa riformata e il conseguente perseguimento dell'obiettivo di riduzione del numero di fallimenti ultra quinquennali ancora pendenti che presentino come unica causa ostativa la pendenza di giudizi.

Criteri operativi

Alla luce di quanto precede questo Tribunale, sulla falsariga di quanto già fatto da altri Tribunali, ritiene di dettare ai curatori operanti sulla piazza di Savona titolari di fallimenti aperti da oltre cinque anni la chiusura dei quali sia impedita esclusivamente dalla pendenza di giudizi (si rinvia alle risultanze dei report aggiornati al 31 gennaio 2017) alcune linee guida che tengono conto della prima giurisprudenza formatasi in materia e dei primi chiarimenti amministrativi provenienti dall'Agenzia delle Entrate nelle sue varie articolazioni territoriali (cfr. in particolare Agenzia delle Entrate – Direzione Regionale Veneto - risposta ad interpello 25 marzo 2016 e Agenzia delle Entrate – Direzione Centrale Normativa – risposta ad interpello 31 maggio 2016).

1. Procedure interessate

La nuova norma si applica a tutte le procedure fallimentari ivi comprese quelle pendenti al momento dell'entrata in vigore del decreto legge n. 83/2015 poi convertito in legge n. 132/2015.

Dal tenore letterale della norma appare chiaro come la chiusura anticipata possa riguardare solo fallimenti che abbiano realizzato attivo e per i quali sia stato eseguito o sia possibile eseguire un riparto ai creditori (per riparto va inteso ovviamente anche quello che abbia riguardato o riguardi esclusivamente o prevalentemente crediti prededucibili) - rif. art. 118, comma 1, n. 3), L.F.

La chiusura anticipata è una facoltà, in quanto tale integra una discrezionale scelta gestionale del curatore. Pur tuttavia, nel silenzio della legge, tale scelta non è ritenuta soggetta alla preventiva autorizzazione del comitato dei creditori.

2. Tipologia di giudizi in pendenza dei quali può disporsi la chiusura

Dalle prime interpretazioni giurisprudenziali (si veda Decreto Tribunale Bergamo 16 gennaio 2016 su Il Caso.it e il Fallimentarista.it) e dalle prime indicazioni operative formulate da altri Tribunali (ancora Circ. Trib. Bergamo 20 gennaio 2016, n. 1, Circ. trib. Monza 19 gennaio 2016, Trib. Crotone 5 maggio 2016 e Trib. Latina 28 aprile 2016) emerge che i giudizi in pendenza dei quali è possibile procedere alla chiusura anticipata della procedura debbano avere le seguenti caratteristiche:

- cause aventi ad oggetto somme di denaro quali, a mero titolo esemplificativo, azioni di recupero crediti, azioni risarcitorie per equivalente, azioni revocatorie di pagamenti, azioni revocatorie relative a beni che non sono più nella disponibilità del convenuto (per le quali la domanda di condanna alla restituzione del bene si tramuta in domanda di condanna al pagamento dell'equivalente pecuniario);
- le procedure esecutive, limitatamente ai casi in cui il fallimento sia creditore procedente o intervenuto;
- l'insinuazione al passivo da parte del fallimento in un'altra procedura fallimentare di cui attenda l'esito o attenda l'eventuale riparto conseguente alla già avvenuta ammissione al passivo.

E' escluso invece che il nuovo istituto possa avere applicazione nella pendenza di cause di inefficacia il cui eventuale esito favorevole al curatore sia quello di far retrocedere un bene nella sua disponibilità posto che in tal caso la retrocessione comporterebbe la necessità di ulteriore attività liquidatoria che il curatore non potrebbe mai svolgere qualora fosse stata disposta la chiusura anticipata (atteso che la sua ultrattività è limitata dalla nuova norma solo alla legittimazione processuale, all'eventuale ripartizione delle sopravvenienze derivanti dall'esito dei giudizi, alla proposizione di eventuali atti di rinuncia alle liti o di transazione).

Si ritiene in base agli enunciati principi infine possibile la chiusura anticipata del fallimento nel caso della costituzione del curatore quale parte civile in un processo penale a carico del fallito (nel caso in cui tale azione sia alternativa o sostitutiva di quella esperibile ex art. 146 L.F.).

Il tale caso la chiusura del fallimento dovrà attendere il rinvio a giudizio, momento a partire dal quale è possibile la costituzione di parte civile.

3. Adempimenti necessari per giungere alla chiusura del fallimento

In funzione di una concreta ed efficace applicazione della nuova normativa i curatori destinatari della presente **sono pertanto invitati ad eseguire i seguenti adempimenti:**

- a) relazionare il proprio Giudice Delegato sull'esistenza di giudizi pendenti aventi le caratteristiche sopra individuate accompagnata da una relazione (anche in forma schematica) del legale della procedura che indichi *petitum*, *causa petendi*, grado e stato del giudizio e, infine, una stima dei costi legali (anche in caso di soccombenza) sino alla sua definizione. Il termine entro il quale depositare tale relazione è fissato **entro il 28 aprile 2017.**

Analoga relazione dovrà poi essere inserita nella relazione semestrale ex art. 33, ultimo comma, L.F. quando per quei fallimenti per cui non è stato possibile applicare il novellato art. 118 L.F., si verifichino le condizioni sopra descritte;

- b) ottenuto il nulla osta alla chiusura anticipata, quantificare l'entità delle somme che dovranno essere accantonate previa verifica degli onorari che potranno essere richiesti dal legale della procedura e da eventuali consulenti di parte nominati;
- c) depositare il conto della gestione nel quale si darà conto della chiusura anticipata della procedura in pendenza di giudizi, con adeguata illustrazione delle valutazioni compiute dagli organi della procedura e chiarendo che l'acquisizione di sopravvenienze attive derivanti dalla definizione dei giudizi pendenti non determinerà la riapertura della procedura in ossequio al disposto del 2° comma dell'art. 118 L.F.
- d) notiziare tempestivamente il Giudice delle cause pendenti dell'avvenuta emissione del decreto di chiusura della procedura ai sensi del novellato art. 118 L.F. E' noto infatti che la chiusura del fallimento, a seguito della quale il curatore perde la capacità processuale, costituisce causa di interruzione del processo ai sensi dell'art 299 c.p.c. Pertanto nei singoli giudizi che proseguiranno dopo la chiusura anticipata, al fine di evitare la proposizione di eccezioni sul punto, il curatore è invitato a depositare, a mezzo del proprio difensore, specifico atto difensivo con il quale dare notizia dell'intervenuta chiusura del fallimento e del permanere della propria legittimazione processuale come previsto dallo stesso art. 118 L.F. eventualmente allegando il provvedimento descritto sub a) a mezzo del quale il Giudice Delegato ha autorizzato l'esecuzione delle operazioni di chiusura anticipata;
- e) depositare annualmente al Giudice Delegato, a partire dalla data di chiusura della procedura, una relazione del/dei difensore/i sullo stato dei giudizi, accompagnata da una propria relazione sull'eventuale acquisizione di attivo derivante da provvedimenti definitivi (indicando le tempistiche per il suo riparto) e sul permanere delle condizioni di solvibilità delle parti convenute.

4. Modalità del riparto supplementare

Il riparto supplementare (eventuale) ad esito dei giudizi pendenti andrà effettuato, nel silenzio della legge, in base all'ordinario procedimento disciplinato dagli artt. 110 e ss, L.F. (si veda sul punto anche *infra* sub 5)).

5. Decreto di chiusura ex art. 119 L.F.

Con il decreto di chiusura (anticipata) della procedura ex art. 119 L.F. (di cui in allegato alla presente si fornisce apposita bozza) il Tribunale:

- stabilirà le modalità dell'eventuale riparto supplementare ai creditori che, nel silenzio della legge, dovrà avvenire seguendo il procedimento disciplinato dagli artt. 110 e ss. L.F.;
- prevederà la liquidazione, in caso di riparto supplementare, di un compenso integrativo per il curatore calcolato in base gli stessi parametri utilizzati per la liquidazione del compenso finale già avvenuta (di fatto ricalcolando il compenso spettante sull'intero attivo ricavato comprensivo dell'ulteriore attivo realizzato ad esito dei giudizi pendenti e detraendo quanto già liquidato a titolo di compenso finale in sede di chiusura anticipata della procedura);
- autorizzerà il curatore, sino al definitivo riparto di tutte le sopravvenienze eventualmente scaturite dai giudizi pendenti, a:
 - 1) mantenere aperta la partita IVA della procedura al fine sia di consentire il regolare adempimento degli obblighi fiscali che derivassero da possibili riparti futuri sia di poter recuperare eventuali crediti Iva (ad es. recuperare l'Iva pagata sulle fatture dei legali della procedura etc.)
 - 2) non chiudere il conto corrente intestato alla procedura
 - 3) mantenere l'iscrizione del fallito al Registro delle Imprese
 - 4) mantenere attiva la pec della procedura per l'effettuazione di tutte le comunicazioni di legge ai creditori che continueranno ad essere eseguite ai sensi dell'art. 31 bis L.F.

Considerata l'improrogabile esigenza che il novellato art. 118 L.F. trovi concreta applicazione, s'invitano tutti i curatori alla massima osservanza degli adempimenti indicati al par. 4 della presente circolare.

SAVONA, lì 22 febbraio 2017

Il Presidente della Sezione Civile

Dott.ssa Lorena CANAPARO

I Giudici Fallimentari

Dott.ssa Cristina Tabacchi

Dott.ssa Maria Laura Moraglio

Dott. Stefano Poggio