

Le novità telematiche del decreto Sviluppo

Sommario:

1-Introduzione

2-Disposizioni di carattere generale

2.1-Entrata in vigore; 2.2-Comunicazione della PEC al registro delle imprese; 2.3-Comunicazioni del curatore, del commissario giudiziale e del commissario liquidatore; 2.4-Deposito atti in cancelleria; 2.5-Conservazione dei messaggi

3-Fallimento

A-Istruttoria prefallimentare

B-Rapporti ex art. 33

C-Stato passivo

C.1-L'avviso di cui all'art. 92; C.2-Trasmissione della domanda e dei documenti; C.3-Le osservazioni dei creditori e la presentazione di documenti integrativi; C.4-L'udienza di stato passivo e la relativa comunicazione

D-Gli ulteriori incombeni del curatore

4-Concordato Preventivo

5-Liquidazione coatta

6-Amministrazione straordinaria

1-Introduzione

Il D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito nella legge 17 dicembre 2012 n. 221 e successivamente integrato dalla legge 24 dicembre 2012 n. 228, costituisce, con l'introduzione delle comunicazioni per posta certificata, un notevole passo avanti verso la giustizia digitale che cambierà il modo di lavorare dei curatori, dei commissari giudiziali, dei liquidatori e dei commissari straordinari dato che il canale privilegiato, e in molti casi esclusivo, per effettuare e ricevere comunicazioni e documenti sarà quello digitale, via posta elettronica certificata, nell'intento di semplificare e velocizzare le comunicazioni tra le parti e ridurre i costi di gestione. Cambierà contemporaneamente il rapporto tra creditori e uffici giudiziari in quanto l'interlocutore diretto dei creditori tenderà ad essere sempre più il curatore o il commissario in modo da decongestionare le cancellerie fallimentari a tutto vantaggio degli interessati, che riceveranno direttamente dagli organi delle procedure gli atti da consultare e le relative informazioni, senza fare code nelle cancellerie, nell'ottica di una giustizia più spedita.

Le nuove disposizioni sono contenute nell'art. 17 del citato D.L. e modificano e integrano la disciplina di tutte le procedure che trovano regolamentazione nella legge fallimentare (fallimento, concordato preventivo e liquidazione coatta amministrativa) e nel D.lgs 8 luglio 1999 n.270 (amministrazione straordinaria); alcune di esse sono utilizzabili in tutte le procedure ed altre sono specifiche ad alcune di loro.

2-Disposizioni di carattere generale

1-Entrata in vigore

L'art. 17 del D.L. n. 179 del 2012- dopo aver disposto nel comma primo le modifiche della legge fallimentare e nel comma secondo quelle del D.lgs n. 270 del 1999, contiene, nei commi 3, 4 e 5, una modulata tempistica circa l'operatività delle singole norme o gruppi di norme introdotte, stabilendo, al comma terzo, che la disposizione di cui al comma 1, lettera a) dell'art. 17 (relativa alle modifiche all'art. 15, di cui si dirà) "si applica ai procedimenti introdotti dopo il 31 dicembre 2013", per poi così proseguire: "Salvo quanto previsto dal comma 3, le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo (ossia tutte quelle riguardanti i curatori, i commissari di concordati, i liquidatori e i commissari di

amministrazioni straordinarie) si applicano dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, anche alle procedure di fallimento, di concordato preventivo, di liquidazione coatta amministrativa e di amministrazione straordinaria pendenti, rispetto alle quali, alla stessa data, non è stata effettuata la comunicazione rispettivamente prevista dagli articoli 92, 171, 207 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 e dall'articolo 22 decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270".

Posto che la legge di conversione del D.L. n. 179 del 2012, ossia la legge 17.12.2012 n. 221, è entrata in vigore il 19.12.2012 (il giorno successivo alla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, avvenuta il 18.12.2012), le nuove disposizioni si applicano a tutte le procedure dichiarate o aperte dopo tale data e anche a quelle già pendenti, rispetto alle quali, alla data del 19.12.2012, non era stata effettuata la comunicazione prevista dall'art. 92 l.f., in caso di fallimento (avviso ai creditori per l'accertamento del passivo), dall'art. 171 l.f., in caso di concordato preventivo (avviso della data di convocazione dei creditori), dall'art. 207 l.f., in caso di liquidazione coatta (comunicazione ai creditori del credito risultante dalle scritture) e dall'art. 22 del Dlgs n. 270 del 1999 in caso di amministrazione straordinaria (avviso ai creditori per l'accertamento del passivo).

Per le procedure in cui, alla data del 19.12.2012, sia stata già effettuata la comunicazione di cui in precedenza, "le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo si applicano a decorrere dal 31 ottobre 2013" dispone il comma quinto dell'art. 17, che così continua: "Il curatore, il commissario giudiziale, il commissario liquidatore e il commissario straordinario entro il 30 giugno 2013 comunicano ai creditori e ai terzi titolari di diritti sui beni il loro indirizzo di posta elettronica certificata e li invitano a comunicare, entro tre mesi, l'indirizzo di posta elettronica certificata al quale ricevere tutte le comunicazioni relative alla procedura, avvertendoli di rendere nota ogni successiva variazione e che in caso di omessa indicazione le comunicazioni sono eseguite esclusivamente mediante deposito in cancelleria". Anche gli organi delle procedure più vecchie dovranno, quindi, adeguarsi alle nuove forme di comunicazione a partire dall'1.11.2013, ma dovranno, già entro fine giugno 2013, comunicare ai creditori e ai terzi titolari di diritti sui beni il loro indirizzo PEC in modo che costoro, entro i successivi tre mesi, possano, a loro volta, comunicare il loro indirizzo di posta elettronica certificata al quale ricevere tutte le comunicazioni relative alla procedura, a partire dall'1.11.2012.

Come si vede, in tutte le procedure lo spartiacque per l'applicazione della nuova normativa alle procedure già pendenti è segnato dalla comunicazione ai creditori del primo atto che li coinvolge in una qualche ulteriore attività da parte loro, in modo che l'organo procedurale possa comunicare il proprio indirizzo PEC e i destinatari facciano altrettanto, così da creare i presupposti per colloquiare in via informatica direttamente; lì dove tali atti siano stati già comunicati prima del 19.12.2012 secondo, quindi, le disposizioni all'epoca vigenti, il rapporto tra organi procedurali e creditori va attuato entro il 30.6.2013, per consentire la piena applicazione della nuova normativa dal successivo 1.11.2013.

2-Comunicazione della PEC al registro delle imprese

Con la legge di stabilità del 24 dicembre 2012 n. 228, pubblicata sulla Gazzetta ufficiale n. 302 del 29 dicembre 2012, in vigore dall'1.1.2013, è stato introdotto nell'art. 17 del D.L. n. 179 del 2012 un comma 2bis del seguente tenore: "Il curatore, il commissario giudiziale nominato a norma dell'articolo 163 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, il commissario liquidatore e il commissario giudiziale nominato a norma dell'articolo 8 del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, entro dieci giorni dalla nomina, comunicano al registro delle imprese, ai fini dell'iscrizione, il proprio indirizzo di posta elettronica certificata" (PEC).

Norma di grande interesse in quanto consente a chiunque- sia a chi ha ricevuto la comunicazione iniziale del professionista nominato di cui si dirà, sia a chi, per un qualsiasi

motivo (ad es. mancanza o carenza di documentazione), non ha ricevuto tale comunicazione né via PEC né per via cartacea- di conoscere l'indirizzo dell'organo della procedura che interessa. Essendo questo il fine, è opportuno che il professionista nominato comunichi al registro delle imprese, piuttosto che un unico indirizzo di posta certificata, un indirizzo per ciascuna procedura, in modo da agevolare, da un lato, gli interessati che potranno rivolgersi direttamente all'indirizzo specifico della procedura in cui sono coinvolti e, dall'altro (e principalmente), l'organo della procedura, che disporrà fin dall'inizio di una via di accesso e di risposta per ciascuna procedura, senza tema di dispersioni o errori, nell'interesse di tutti e del regolare funzionamento della giustizia.

La norma non detta una espressa sanzione per il mancato rispetto di tale obbligo, ma è evidente che la violazione è di tale gravità (in quanto compromette il corretto svolgimento della procedura) da giustificare la revoca immediata del curatore, del commissario giudiziale, del commissario liquidatore o del commissario straordinario, se si considera che questo effetto è previsto per l'inosservanza dell'obbligo per il curatore di accettazione della carica entro due giorni dalla comunicazione per estratto della sentenza di fallimento (artt. 17, 29 e 163).

Il termine per l'adempimento di tale obbligo- rectius di tale onere viste le conseguenze appena accennate- di comunicazione al registro delle imprese è di dieci giorni decorrenti dalla nomina dell'organo della procedura; sarebbe stato più corretto far decorrere detto termine dalla accettazione, posto che, in mancanza di questa, viene meno la necessità di fare comunicazioni al registro delle imprese, come, ad esempio, espressamente previsto dal sesto comma dell'art. 29 del D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito con Legge 30 luglio 2010, n. 122, il quale, nell'imporre al curatore di trasmettere al registro delle imprese in via telematica i dati necessari ai fini dell'eventuale insinuazione al passivo della procedura concorsuale, precisa che a tale incumbente deve assolvere "entro i quindici giorni successivi all'accettazione a norma dell'articolo 29 del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267"¹. Stante la lettera della nuova legge, credo che il termine in questione di cui al comma 2bis dell'art. 17 non possa decorrere dalla accettazione, ma che debba essere preso come dies a quo almeno quello della "partecipazione" della nomina, non potendosi pretendere dall'organo nominato un comportamento attivo in assenza della conoscenza della nomina.

Ma il dato che più rileva è che quello della nomina costituisce l'unico criterio di riferimento per cui, seppur con la evidenziata difficoltà circa il termine iniziale, la norma può trovare applicazione soltanto per le procedure dichiarate o aperte successivamente al 19.12.2012. È evidente il difetto di coordinamento tra questa norma- introdotta, come accennato, con la legge di stabilità del 2013- e le disposizioni dei commi quarto e quinto dell'art. 17 del D.L. n. 179 del 2012.

¹ Tale adempimento a carico dei curatori fallimentari si sostanzia nel comunicare, nel termine indicato, al registro delle imprese, con le modalità della "comunicazione unica per la nascita dell'impresa" di cui tratta il richiamato art. 9 del D.L. n. 7/2007, "i dati necessari ai fini dell'eventuale insinuazione al passivo della procedura concorsuale"; dati che secondo la circolare di Unioncamere del 26 luglio 2010 sono: (i)-la denominazione della società o dell'impresa, la sede e il numero della procedura concorsuale; (ii)-il nome e cognome del curatore fallimentare, il codice fiscale, la sede della curatela e la data di accettazione dell'incarico; (iii)-la data dell'udienza fissata dal giudice delegato per l'accertamento dello stato passivo.

La modulistica R.I. da utilizzare dovrà essere (in attesa di un riesame della modulistica ministeriale), per le società il modello S2, compilando il riquadro 20 (con codice 008 - Rapporti del curatore") aggiungendo l'intercalare P per le informazioni relative al curatore. Per le imprese individuali il modello I2, compilando il riquadro 31 sempre con il codice "008 - Rapporti con il curatore".

Va ricordato che la stessa norma ha, inoltre, stabilito che, nel caso di violazione dell'obbligo di tale comunicazione, le sanzioni amministrative pecuniarie previste (art. 11, D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 471) sono raddoppiate.

Per il comma quarto, infatti, le nuove norme si applicano anche alle procedure in corso alla data del 19.12.2012, purchè non siano state ancora fatte a quella data le comunicazioni di cui agli artt. 92, 171 e 207 l.f, e all'art. 22 del D.lgs n. 278 del 1999, per cui, in questi casi il curatore, il commissario giudiziale, il liquidatore o il commissario straordinario sono stati già nominati e, il più delle volte, da oltre dieci giorni e non può, quindi, trovare applicazione la disposizione richiamata di cui al comma 2bis.

In questa situazione, escluderei che il termine da rispettare sia quello dei dieci giorni successivi all'entrata in vigore della legge, dal momento che questa parla di onere da adempiere entro dieci giorni dalla nomina alla carica di curatore, commissario, liquidatore o commissario straordinario e non dalla propria entrata in vigore. Ciò significa che non esiste un onere di comunicazione entro un certo termine generalizzato per tutti gli organi indicati, ma soltanto per quelli nominati successivamente all'entrata in vigore della legge, sicchè, per quelli nominati in precedenza, è da ritenere che la comunicazione debba essere fatta nel più breve tempo possibile, con la conseguenza che il curatore (come gli organi delle altre procedure) al quale si applichi la nuova disposizione va revocato ove non provveda alla comunicazione nei dieci giorni successivi alla nomina, nel mentre il comportamento omissivo o eccessivamente tardivo del curatore (come degli altri organi) al quale la disposizione non si applica, può essere valutato dal tribunale quale mancanza di diligenza ai fini della revoca².

Egual discorso ritengo possa essere fatto per le procedure di cui al quinto comma dell'art. 17 (quelle in cui, alla data del 19.12.2012, siano state già effettuate le comunicazioni di cui al comma quarto); per queste la norma dice che "le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo si applicano a decorrere dal 31 ottobre 2013", ma non si cita il comma 2bis (introdotto successivamente), che, ove si ritenesse comunque estensivamente compreso nel richiamo, riproporrebbe le stesse problematiche già esaminate. Anche in questo caso è, quindi, da ritenere che gli organi delle procedure, nel più breve tempo possibile, e comunque non oltre la data del 30.6.2013 in cui debbono comunicare ai creditori il proprio indirizzo PEC, debbano provvedere alla comunicazione al registro delle imprese, con gli effetti in precedenza accennati in caso di omissione o ritardo.

3-Comunicazioni del curatore, del commissario giudiziale e del commissario liquidatore

La prima comunicazione che tali organi fanno ai creditori e ai titolari di diritti reali o personali su beni mobili e immobili di proprietà o in possesso del fallito (per brevità espositiva si parlerà in seguito di creditori soltanto, sottintendendo che quando detto per loro vale anche per questi terzi) nelle varie procedure- e quindi l'avviso di cui all'art. 92 nel fallimento, quello di cui all'art. 171 nel concordato, quello di cui all'art. 207 nella liquidazione coatta e quello di cui all'art. 22 del D.lgs n. 270 del 1999 nell'amministrazione straordinaria- va effettuata "a mezzo posta elettronica certificata se il relativo indirizzo del destinatario risulta dal registro delle imprese ovvero dall'Indice Nazionale degli Indirizzi di Posta Elettronica Certificata delle Imprese e dei Professionisti (INIPECIP) e, in ogni altro caso, a mezzo lettera raccomandata o telefax presso la sede dell'impresa o la residenza del creditore".

² La differenza tra le due fattispecie accennate è assimilabile a quella del mancato rispetto del termine per la presentazione del programma di liquidazione nel fallimento e nella amministrazione straordinaria; in quest'ultima vige la disposizione di cui al quarto comma dell'art. 54 del Dlgs n. 270 del 1999, per il quale la mancata osservanza comporta la revoca del commissario straordinario, nel mentre, in mancanza di analoga disposizione nell'art. 104ter, si ritiene che nel fallimento il mancato rispetto del termine non determini alcuna decadenza, vincolante per il curatore, nel senso che l'eventuale ritardo o inerzia del curatore può essere valutata allo stesso fine della revoca, con la possibilità per il tribunale di giudicare, quindi, il comportamento del curatore alla luce della situazione concreta in cui si è trovato ad operare.

Detti organi devono, quindi, preliminarmente ricercare l'indirizzo di posta elettronica dei destinatari nel registro delle imprese e, quando sarà operativo, nell'INIPECIP³ e, soltanto nel caso in cui in tale registro o in tale Indice non risulti l'iscrizione dell'indirizzo PEC, potranno procedere alla comunicazione dell'avviso a mezzo posta raccomandata o fax; di modo che una comunicazione fatta con queste ultime modalità a chi dispone di un indirizzo di posta elettronica certificata che risulti dal registro delle imprese o dall'indice di cui si è detto deve ritenersi irrituale e come non fatta.

Dopo questa prima comunicazione- che contiene, tra l'altro, l'invito a trasmettere il proprio indirizzo di posta elettronica certificata, al quale ricevere tutte le comunicazioni relative alla procedura ed a comunicare le eventuali variazioni- i destinatari sono tenuti a fornire il loro indirizzo di posta elettronica nella domanda di partecipazione al passivo del fallimento e dell'amministrazione straordinaria, o nei 15 giorni successivi alla comunicazione nel caso di concordato preventivo e di liquidazione coatta, per cui tutte le successive comunicazioni ai creditori e ai titolari di diritti sui beni che la legge o il giudice delegato pone a carico del curatore, del commissario giudiziale, del commissario liquidatore e del commissario straordinario sono effettuate all'indirizzo di posta elettronica certificata da loro indicato nei casi previsti dalla legge.

“Quando è omessa tale indicazione, nonché nei casi di mancata consegna del messaggio di posta elettronica certificata per cause imputabili al destinatario, tutte le comunicazioni sono eseguite esclusivamente mediante deposito in cancelleria (artt. 31bis, 171, 207 l.f e art. 22 Dlgs. n. 270 del 1999), e non più attraverso lettera raccomandata o fax, che diventa uno strumento di comunicazione sussidiario utilizzabile soltanto per la prima comunicazione; dopo questa, infatti, l'interessato è stato invitato a fornire il proprio indirizzo di posta certificato ed avvertito delle conseguenze della omissione, per cui se non ha adempiuto a tale onere, ne subisce le conseguenze.

Egual criterio non vale per le comunicazioni al fallito perché a questi non viene richiesto di indicare il proprio indirizzo PEC, per cui a lui le comunicazioni che la legge impone gli vengano effettuate vanno eseguite sì con modalità telematica ove possibile e, in mancanza, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento, come precisano l'art. 116 per il rendiconto e l'art. 129 per l'avvenuta approvazione del concordato fallimentare.

Nelle procedure nelle quali alla data del 19.12.2012 siano già state fatte le comunicazioni di cui agli artt. 92, 171 e 207 l.f. e 22 Dlgs n. 270 del 1999, la prima comunicazione ai creditori e ai terzi titolari di diritti sui beni è, come detto, quella che i professionisti nominati dovranno fare entro il 30 giugno 2013 con la quale comunicano ai destinatari il loro indirizzo di posta elettronica certificata (che, come accennato, è preferibile sia uno specifico per quella singola procedura) e li invitano a comunicare, entro tre mesi, l'indirizzo di posta elettronica certificata al quale ricevere tutte le comunicazioni relative alla procedura, avvertendoli di rendere nota ogni successiva variazione e che in caso di omessa indicazione le comunicazioni saranno eseguite esclusivamente mediante deposito in cancelleria. Ritengo che, in applicazione analogica del primo comma dell'art. 92 l.f.,

³ Trattasi di lavoro non agevole ed anche costoso perché la ricerca, allo stato in cui l'INIPECIP non esiste, va effettuata presso Unioncamere per ciascun creditore con un costo fisso per ciascun nominativo ricercato, per cui sarà indispensabile far ricorso a software che consentano di scaricare gli indirizzi PEC dei creditori dal registro imprese attraverso visure massive. Va segnalato che il costo delle visure è di gran lunga inferiore al costo della raccomandata AR.

anche per questa prima comunicazione valga la regola che, ove non sia possibile effettuarla tramite posta elettronica certificata, vada trasmessa a mezzo raccomandata.

In **Fallco** è stato inserita la comoda funzione delle “Visure massive PEC” che consente lo scarico massivo delle PEC comunicate dalle Imprese al Registro Imprese. Quindi, dopo che il Curatore ha caricato in Fallco le anagrafiche dei creditori, ci pensa Fallco ad acquisire la PEC dal R.I. consentendo al Curatore di ottemperare fin da subito alle nuove disposizioni della L.221.

4-Deposito atti in cancelleria

La normativa concorsuale impone agli organi procedurali il deposito in cancelleria di una serie di atti, e, nonostante la terminologia utilizzata, lo spirito della riforma fa capire che anche queste forme di depositi debbano essere effettuati in via telematica seguendo le regole di interoperabilità SIECIC dove è attivo il PCT (in attesa di ulteriore disposizione della DGSIA riguardanti nuovi atti telematici in formato XLM) e, dove non è operativo il PCT, mediante le piattaforme telematiche attivate dai vari uffici ai fini della gestione informatizzata dei fascicoli concorsuali, o nei siti web degli organi, sempre in aree riservate con accesso a mezzo credenziali (username e password) rilasciate dall'organo stesso.

Quando vi sono creditori che non hanno comunicato il loro indirizzo di PEC il deposito presso la cancelleria fallimentare del tribunale dovrà essere effettuato in via cartacea. Un utile accorgimento, in questo caso, è che l'organo concorsuale depositi contestualmente in cancelleria un elenco dei destinatari di tale forma di comunicazione residuale, ai quali la cancelleria potrà consentire di prendere visione ed estrarre copia nelle forme tradizionali.

In ogni caso, in mancanza di qualsiasi strumento telematico presso l'ufficio, i depositi prescritti dalla legge avverranno in via cartacea, almeno per il prossimo anno e mezzo. Invero, l'art. 16 bis del D.L. n. 179 del 2012, introdotto con la legge di stabilità n. 228 del 2012 (art. 1, comma 19 n. 2) dispone l'obbligatorietà, a partire dal 30 giugno 2014 e salvo possibili anticipazioni ad opera del Ministero Giustizia, del deposito telematico degli atti processuali e documenti in tutti i procedimenti civili, contenziosi o di volontaria giurisdizione, innanzi al tribunale da parte dei difensori delle parti; nel terzo comma l'applicazione di detta disposizione è estesa anche alle procedure concorsuali, con la precisazione che essa si “applica esclusivamente al deposito degli atti e dei documenti da parte del curatore, del commissario giudiziale, del liquidatore, del commissario liquidatore e del commissario straordinario”. Sicuramente la norma non riguarda la comunicazione che gli organi procedurali sono tenuti a fare ai creditori, ai terzi interessati o al fallito secondo le modalità e la tempistica accennata, in quanto attiene ai depositi di atti e documenti inseriti in un procedimento di cognizione, sicchè, a decorrere dalla data indicata del 30.6.2014, gli organi procedurali saranno tenuti ad effettuare il deposito degli atti e dei documenti soltanto in via telematica, nei vari procedimenti di questo tipo cui partecipano, compresi quelli interni alla procedura collettiva (come ad esempio l'accertamento del passivo), dal momento che il comma secondo dell'art. 16bis estende l'applicazione della normativa anche ai soli “processi esecutivi di cui al libro III del codice di procedura civile”.

5-Conservazione dei messaggi

Il curatore (art. 31bis terzo comma), il commissario giudiziale (art. 171 comma secondo, che richiama il terzo comma dell'art. 31bis) e il commissario liquidatore (art. 207 comma quarto, che richiama il terzo comma dell'art. 31bis) sono tenuti a conservare, per tutta la durata delle relative procedure e per il periodo di due anni dalla chiusura delle stesse, i messaggi di posta elettronica certificata inviati e ricevuti.

Lo scopo è evidentemente quello di consentire, per il periodo indicato, un riesame delle comunicazioni intercorse, per cui è opportuno che i professionisti si attrezzino per la

ordinata e organica conservazione dei messaggi, facendo eventualmente ricorso al supporto di gestionali che svolgono queste funzioni di archiviazione.

A tale scopo Zucchetti Software Giuridico srl è diventata L.A.R. (Local Authority Registration) per poter offrire ai propri clienti la gestione della PEC mediante Fallco, integrata in Fallco . Il modello organizzativo proposto prevede il rilascio di una PEC per singola procedura, con consultazione e gestione mediante Fallco e il nuovo motore di posta FallcoMail . Tutti i messaggi sono conservati e consultabili fino a due anni dopo la chiusura della procedura .

3-Fallimento

A-Istruttoria prefallimentare

La prima modifica in materia fallimentare riguarda l'art. 15 per il quale, antecedentemente alle ultime riforme, il tribunale, a seguito della istanza di fallimento, convocava, con decreto apposto in calce al ricorso sottoscritto dal presidente del tribunale o dal giudice relatore se vi era delega alla trattazione del procedimento, il debitore ed i creditori istanti per il fallimento e il ricorso e decreto andavano notificati al fallito a cura della parte.

Alla luce del modificato terzo comma dell'art. 15, "Il ricorso e il decreto devono essere notificati, a cura della cancelleria, all'indirizzo di posta elettronica certificata del debitore risultante dal registro delle imprese ovvero dall'Indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata delle imprese e dei professionisti. L'esito della comunicazione è trasmesso, con modalità automatica, all'indirizzo di posta elettronica certificata del ricorrente. Quando, per qualsiasi ragione, la notificazione non risulta possibile o non ha esito positivo, la notifica, a cura del ricorrente, del ricorso e del decreto si esegue esclusivamente di persona a norma dell'articolo 107, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 15 dicembre 1959, n. 1229, presso la sede risultante dal registro delle imprese. Quando la notificazione non può essere compiuta con queste modalità, si esegue con il deposito dell'atto nella casa comunale della sede che risulta iscritta nel registro delle imprese e si perfeziona nel momento del deposito stesso. L'udienza è fissata non oltre quarantacinque giorni dal deposito del ricorso e tra la data della comunicazione o notificazione e quella dell'udienza deve intercorrere un termine non inferiore a quindici giorni".

Come si vede, la notifica al fallendo del ricorso decreto va effettuata in prima battuta dalla cancelleria all'indirizzo di posta elettronica, da reperire dal registro delle imprese o dal futuro Indice nazionale degli indirizzi di posta certificata delle imprese e dei professionisti; davvero non si capisce, in un clima tutto teso ad agevolare, alleviandolo, il lavoro delle cancellerie, l'attribuzione alle stesse di questo incumbente, che obbliga gli addetti a fare una ricerca, non sempre agevole con i mezzi informatici di cui le cancellerie dispongono, ad estrarre copia informatica dell'istanza e della documentazione ove non sia stata trasmessa in via informatica (obbligo che, come detto scatterà per tutti dal 30 giugno 2014, nel mentre la presente disposizione si applica a tutti procedimenti introdotti dall'1.1.2014), per poi eventualmente comunicare all'istante l'esito negativo, ritrasferendo così l'onere della notifica tradizionale al ricorrente stesso, cui poteva essere dato fin dall'inizio.

Anche la notifica tradizionale a cura del ricorrente subisce modifiche rilevanti perché, nel caso non sia possibile la notifica di persona presso la sede risultante dal registro delle imprese, la nuova norma dispone che essa "si esegue con il deposito dell'atto nella casa comunale della sede che risulta iscritta nel registro delle imprese e si perfeziona nel momento del deposito stesso", senza distinguere tra destinatari persone fisiche e persone giuridiche (nel qual caso dovrebbe applicarsi l'art. 145 c.p.c.), né tra l'ipotesi in cui il recapito del notificato è noto ma sul luogo non si rinvengono persone alle quali

consegnare il plico (nel qual caso dovrebbe applicarsi l'art. 140 c.p.c.), e quella prevista dall'art. 143, nel caso d'irreperibilità della persona fisica medesima; le nuove modalità richiamano inoltre da vicino quelle di cui all'art. 143 c.p.c., tuttavia la notifica si perfeziona immediatamente al momento del deposito dell'atto e non al ventesimo giorno successivo a quello in cui è eseguita detta formalità. Si è in presenza di una forma di notifica molto sbrigativa che, invece, proprio nella materia in esame richiederebbe particolari cautele per le conseguenze che comporta, considerato anche che l'onere della prova del non raggiungimento dei limiti di fallibilità è a carico del convenuto fallendo e che, alla fin fine, è interesse dello stesso creditore avere la presenza del proprio contraddittore per instaurare un dialogo per risolvere bonariamente la pendenza.

B-Rapporti ex art. 33

Procedendo secondo l'ordine numerico delle norme investite dalla riforma, si trova una aggiunta apposta alla fine del quinto comma dell'art. 33. Questo, come è noto, dispone che il curatore, ogni sei mesi successivi alla presentazione della relazione di cui al primo comma, rediga un rapporto riepilogativo delle attività svolte, con indicazione di tutte le informazioni raccolte dopo la prima relazione, accompagnato dal conto della sua gestione. Questi rapporti sono pubblici perché una copia di essi viene trasmessa, assieme alle eventuali osservazioni del comitato dei creditori, per via telematica all'ufficio del registro delle imprese, nei quindici giorni successivi alla scadenza del termine per il deposito delle osservazioni nella cancelleria del tribunale; l'aggiunta odierna prevede che "nello stesso termine altra copia del rapporto, assieme alle eventuali osservazioni, è trasmessa a mezzo posta elettronica certificata ai creditori e ai titolari di diritti sui beni".

Rimane, anzi si acuisce, il problema di stabilire come calcolare il termine entro cui effettuare la comunicazione al registro delle imprese ed, ora, anche ai creditori, posto che la norma, pur facendo decorrere il termine di 15 giorni dal deposito in cancelleria delle osservazioni del comitato dei creditori, non fissa alcun termine per il deposito di dette osservazione.

Non credo debba essere il giudice delegato a fissare detto termine perchè nessuna norma gli attribuisce un potere del genere e, ai sensi dell'art. 152 c.p.c., il giudice non può stabilire termini di decadenza se la legge non lo prevede; neanche mi convince l'idea che il curatore dovrebbe presentare il rapporto al comitato con congruo anticipo in modo da consentire a questi di fare le proprie osservazioni entro il termine semestrale fissato per i rapporti perché, in tal modo, si finisce per far decorrere il termine per l'invio al registro delle imprese – ed ora anche ai creditori- dalla scadenza semestrale anzicchè, come stabilisce la norma, dall'arrivo delle osservazioni. Credo che la soluzione più corretta sia che il curatore, entro il termine di sei mesi trasmetta una copia del rapporto al comitato dei creditori e, per esso, al presidente, che è il suo referente, dando un termine per formulare eventuali osservazioni; termine che, per il disposto dell'art. 41, non dovrebbe essere inferiore a 15 giorni, sicchè, se il curatore non indica un termine per le osservazioni, opera quello di legge di 15 giorni fissato dall'art. 41 per le proprie deliberazioni, tra cui rientrano anche le osservazioni.

Così integrato, il meccanismo ideato dal legislatore per i rapporti semestrali- comunque molto carente- può così sintetizzarsi:

a-il curatore trasmette una copia del rapporto al comitato dei creditori che, in mancanza di un diverso termine posto dal curatore, ha il tempo di 15 giorni per formulare eventuali osservazioni;

b-contemporaneamente il curatore deposita copia dello stesso rapporto (e del termine eventualmente dato) alla Cancelleria: la norma non fa cenno espressamente a questo incombente, ma lo si desume dal fatto che si tratta di un atto della procedura che il giudice

può e deve esaminare e che in cancelleria vanno depositate le eventuali osservazioni del comitato dei creditori;

c-tale deposito va effettuato, ora, telematicamente con inserimento nel SIECIC, dove è attivo il PCT, e in modo cartaceo negli altri tribunali; inoltre può essere inserito nell'area riservata ai creditori nel sito web del Tribunale o nel sito personale del Curatore;

d-scaduto il termine per le osservazioni, altra copia del rapporto e delle eventuali osservazioni deve, nei 15 giorni successivi, essere trasmessa in via telematica all'Ufficio del registro delle Imprese e a mezzo posta certificata ai creditori;

e-la norma non dice, nel caso, ove ricercare gli indirizzi di posta elettronica dei creditori presumendo evidentemente che, al momento della trasmissione già del primo rapporto semestrale, sia già stata fatta la comunicazione di cui all'art. 92 secondo la nuova normativa. Questo è vero per i fallimenti nuovi e quelli più recenti, ma vi sono anche le procedure nelle quali, alla data del 19.12.2012, la comunicazione ex art. 92 è stata già fatta secondo i sistemi tradizionali e, quindi, la scadenza del deposito del rapporto può cadere prima che i creditori abbiano comunicato il loro indirizzo di posta elettronica certificato. In questo caso le alternative sono due: o l'applicazione della novità introdotta dall'art. 33 viene temperata con i tempi previsti dal quinto comma dell'art. 17 al fine di acquisire gli indirizzi PEC ove effettuare la comunicazione del rapporto, oppure si onera il curatore di cercare gli indirizzi di posta elettronica dei creditori presso il registro delle imprese o nell'indice degli indirizzi di posta elettronica; io sono più favorevole alla prima soluzione perché la ricerca di cui alla seconda alternativa è prevista dall'art. 92 per l'avviso via PEC ai creditori dell'intervenuto fallimento che la fattispecie in esame presuppone essere stato già eseguito, anche se per via tradizionale, e per questo motivo il comma quinto dell'art. 17 fa riferimento a diversi criteri di operatività della nuova normativa;

f-non era detto chi dovesse trasmettere la copia all'Ufficio del registro delle Imprese entro tale termine, se il curatore o il cancelliere, ma la nuova disposizione che pone a carico del curatore la comunicazione ai creditori apporta un sostanzioso argomento a favore della tesi che demanda appunto ai curatori l'incombente della trasmissione anche all'ufficio del registro delle imprese;

g-se si segue questa via, il curatore dovrebbe, il giorno della scadenza del termine fissato (da lui o quello di cui all'art. 41) per le eventuali osservazioni del comitato, fare richiesta alla cancelleria di certificare se sono pervenute osservazioni, e, nei quindici giorni successivi, dovrebbe fare le prescritte trasmissioni al registro delle imprese e ai creditori.

Da alcuni anni diversi Tribunali hanno introdotto il "Fallco - Portale dei Fallimenti", piattaforma web che include aree riservate a Creditori, GD, Cancellieri, il cui accesso è regolato da password, dove consultare i documenti che il Curatore predispone e pubblica. Questa piattaforma anticipando i tempi della Legge 221, ha consentito ai diversi attori della procedura di poter operare telematicamente, riducendo sensibilmente gli accessi alla cancelleria.

Ora il Portale diventa la piattaforma indispensabile per consentire ai Creditori la consultazione delle domande di ammissione al passivo che sono ricevute dal Curatore (e non più dalla cancelleria) .

Per quei tribunali che non hanno una piattaforma web, è necessario che il Curatore si attrezzi autonomamente, e la soluzione consiste nel "Sito del Curatore", integrato in Fallco e che prevede tutte le funzioni del Portale dei Fallimenti, limitatamente alle sole procedure del singolo Curatore .

C-Stato passivo

C.1-L'avviso di cui all'art. 92

Il nucleo centrale delle innovazioni contenute nel decreto sviluppo bis riguarda la procedura di formazione dello stato passivo perché qui, oltre alle comunicazioni in via telematica, viene imposto il modello di un rapporto diretto tra curatore e creditori, senza

più l'intermediazione della cancelleria, che viene ripreso negli altri subprocedimenti; infatti, il nuovo secondo comma dell'art. 93 dispone che il ricorso contenente la domanda di ammissione al passivo non va più depositato in cancelleria, ma va trasmesso all'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore unitamente ai documenti.

Innovazione rivoluzionaria in quanto si trasferisce al curatore il potere certificativo delle cancellerie, senza nulla perdere quanto a garanzie di certezza e trasparenza, sia perché il curatore, per quanto attiene all'esercizio delle sue funzioni, è un pubblico ufficiale (art. 30), sia perché esistono software che consentono, non solo di acquisire automaticamente le domande dei creditori inviate all'indirizzo PEC della procedura, ma anche di assegnare a ciascuna domanda il numero di cronologico e di creare per ciascuna di esse una ricevuta di deposito, con indicazione del numero cronologico assegnato, che viene rispedita via PEC al creditore interessato, il quale ha quindi – oltre alla ricevuta standard generata per regole tecniche dai gestori nazionali delle PEC – una ulteriore prova dell'effettivo arrivo del proprio ricorso al curatore; sono strumenti che, per la loro automaticità sempre verificabile, danno garanzie di veridicità e correttezza almeno pari- ma forse anche maggiori- di quelli che fornisce il tradizionale deposito in cancelleria, che, quando il sistema sarà a regime, risentiranno di un forte decongestionamento per il minor afflusso alle stesse di documenti cartacei e di pubblico, a tutto vantaggio del miglior funzionamento della giustizia.

Fallco opera esattamente come richiesto, acquisendo il pdf della domanda dal sistema di PEC integrato in Fallco/FallcoMail, oppure – per chi non usa la PEC di Fallco – dai messaggi di posta gestiti in Outlook.

Assegna il numero di cronologico, e genera una ricevuta di ricezione, che viene trasmessa al creditore via PEC .

Ovviamente per raggiungere lo scopo del rapporto diretto il legislatore ha dovuto intervenire pesantemente sugli artt. 92 e 93 della legge fallimentare.

Per la verità avrebbe dovuto estendere il suo intervento anche all'art. 16, comma primo, n. 5, nella parte in cui si dispone che con la sentenza di fallimento si assegna ai creditori e terzi che vantano diritti sui beni un termine “per la presentazione in cancelleria delle domande di insinuazione”, e non lo ha fatto, ma da questa omissione non può dedursi che il legislatore abbia voluto mantenere parallelamente il vecchio sistema del deposito cartaceo della domanda e della documentazione in cancelleria, sia per la innovazione dell'art. 93 secondo comma da parte della legge di stabilità di cui si dirà, sia perché la nuova normativa va in senso completamente opposto, verso cioè la informatizzazione del procedimento di accertamento del passivo; la omessa modifica dell'art. 16 deve, quindi, interpretarsi come una colpevole dimenticanza che crea una disarmonia facilmente superabile ritenendo implicitamente abrogata (per incompatibilità) dalla recente normativa la citata disposizione dell'art. 16 nella parte in cui parla del deposito della domanda in cancelleria. Di conseguenza, nella sentenza di fallimento potrà essere assegnato ai creditori e ai terzi che vantano diritti reali o personali su cose in possesso del fallito, il termine perentorio di trenta giorni prima dell'adunanza di cui al numero 4 per la trasmissione della domanda di ammissione e della relativa documentazione secondo le modalità che comunicherà il curatore con l'avviso di cui all'art. 92; oppure, se si vuole essere più analitici, per la trasmissione della domanda di ammissione e della relativa documentazione in via telematica all'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore, indicato nell'avviso di cui all'articolo 92. Il che comunque consente, nel sistema a regime, ai creditori di presentare, con le stesse formalità, la domanda e la documentazione anche prima dell'avviso del curatore, posto che questi entro dieci giorni dalla nomina ha comunicato il suo indirizzo PEC al registro delle imprese, ove chiunque può reperirlo.

Non è stato modificato neanche il primo comma dell'art. 89 che, pertanto, mantiene la sua validità non essendo incompatibile con la nuova normativa, per cui il curatore dovrà comunque depositare in cancelleria l'elenco dei creditori, con l'indicazione dei rispettivi crediti e diritti di prelazione, nonché l'elenco di tutti coloro che vantano diritti reali e personali, mobiliari e immobiliari, su cose in possesso o nella disponibilità del fallito, con l'indicazione dei titoli relativi. Ciò avverrà, come tutti i depositi che il curatore deve effettuare in cancelleria, con le modalità in precedenza descritte.

Il nuovo legislatore ha, invece, modificato il primo comma dell'art. 92, eliminando i riferimenti all'invio dell'avviso a mezzo posta, telefax o posta elettronica e sostituendo questi strumenti con la trasmissione a mezzo posta elettronica certificata e prevedendo, come già accennato, che, soltanto se il relativo indirizzo del destinatario non risulta dal registro delle imprese nè dall'Indice Nazionale degli Indirizzi di Posta Elettronica Certificata delle Imprese e dei Professionisti, il curatore può fare ricorso alla trasmissione a mezzo lettera raccomandata o telefax presso la sede dell'impresa o la residenza del creditore (alternativa, si ribadisce, consentita soltanto per questo primo atto)⁴.

Ovviamente è stato modificato anche il contenuto dell'avviso ai creditori che ora comprende, oltre alle tradizionali indicazioni indispensabili per la partecipare al concorso, quei dati che permettono il passaggio dal sistema cartaceo a quello della corrispondenza in via telematica diretta senza passare per la cancelleria. E così:

a-per consentire l'inoltro delle domande di ammissione al passivo (e di rivendica o restituzione dei beni) e dei documenti in via informatica, il curatore deve indicare nell'avviso il proprio indirizzo PEC (specifico per quella procedura); e ciò anche nei casi in cui egli abbia già comunicato il proprio indirizzo al registro delle imprese, nel qual caso la comunicazione diretta serve, evidentemente, soltanto ad agevolare il creditore esimendolo da ogni altra ricerca;

b-deve, inoltre, avvertire i destinatari che le domande, sia quelle tempestive che quelle tardive o supertardive, vanno presentate, unitamente ai relativi documenti, esclusivamente al curatore mediante trasmissione telematica all'indirizzo di posta elettronica comunicato, utilizzando un indirizzo PEC proprio o di altri, attuando una sorta di domiciliazione elettronica perché a questo indirizzo saranno poi effettuate le successive comunicazioni del curatore. Se si vuole essere ancora più chiari sul significato della esclusività della trasmissione telematica direttamente al curatore, si può precisare che le domande inviate al curatore in formato cartaceo, anziché digitale, così come le domande, in formato cartaceo, depositate o inviate a mezzo posta alla cancelleria, nonché le domande inviate con modalità telematica direttamente alla cancelleria, non saranno esaminate in quanto il ricorso che le contiene è irricevibile.

c-poiché tutte le successive comunicazioni dovranno essere effettuate a mezzo posta elettronica, nell'avviso va contenuto anche l'invito al destinatario a fornire il proprio indirizzo PEC al quale intende ricevere le successive comunicazioni, ed a segnalare eventuali successive variazioni, con l'avvertimento che, in mancanza di indirizzo PEC, dette comunicazioni saranno effettuate esclusivamente mediante deposito in cancelleria.

E' preferibile, ma non indispensabile, comunicare già con l'avviso di cui all'art. 92 le credenziali d'accesso all'apposita sezione del Portale dei fallimenti, ove il tribunale ne sia fornito o del sito web personale del curatore, ove i ricorrenti potranno consultare la totalità delle domande proposte e i relativi documenti, che, come si vedrà, costituisce l'unica via di accesso a questi dati.

Nei fallimenti nei quali, alla data del 19.12.2012, risulti essere stato già inviato l'avviso ex art. 92 è chiaro che questo non va rinnovato, ma, come già ricordato, il quinto comma

⁴ E' pacifico che l'avviso di cui all'art. 92 vada fatto anche dopo che il già citato comma sesto dell'art. 29 del D.L. n. 78 del 2010, convertito con legge n. 122 del 2010, ha disposto la comunicazione al registro delle imprese dei dati essenziali per la partecipazione al passivo.

dell'art. 17 del D.L. n. 179 del 2012 dispone che il curatore, entro il 30.6.2013, comunichi ai creditori e ai terzi titolari di diritti sui beni il proprio indirizzo di posta elettronica certificata, li inviti a comunicare, entro tre mesi, il loro indirizzo di posta elettronica certificata al quale ricevere tutte le comunicazioni relative alla procedura, li avvisi di rendere nota ogni successiva variazione e li avverta che in caso di omessa indicazione le comunicazioni saranno eseguite esclusivamente mediante deposito in cancelleria.

Trattandosi della prima comunicazione, trova applicazione analogica il primo comma dell'art. 92, per cui questa va effettuata all'indirizzo PEC del destinatario risultante dal registro delle imprese ovvero dall'INIPECIP e, in ogni altro caso, a mezzo lettera raccomandata o telefax presso la sede dell'impresa o la residenza del creditore. Tuttavia, nel caso i creditori hanno già fornito, con la domanda di insinuazione (o altre istanze) i dati relativi al loro recapito di posta elettronica, credo che il curatore non possa prescindere da questo dato e debba, quindi utilizzare questo indirizzo per la comunicazione da effettuare entro il 30.6.2013; così pure, ai creditori che hanno eletto domicilio presso un legale, la comunicazione andrà fatta all'indirizzo PEC del legale (da ricercare con le solite modalità), così come al suo domicilio dovevano essere indirizzate in precedenza le comunicazioni tradizionali.

Le comunicazioni successive andranno effettuate all'indirizzo di posta comunicato entro i tre mesi indicati dal quinto comma dell'art. 17 e, in mancanza, mediante deposito in cancelleria.

Ho già sottolineato che lo spartiacque per l'applicazione della nuova normativa alle procedure già pendenti è segnato dal fatto che alla data del 19.12.2012 sia stato o non inviato l'avviso ai creditori di cui all'art. 92 e non dal momento in cui viene tenuta l'attività processuale cui la comunicazione è finalizzata; ma questa distinzione fatta dai commi quarto e quinto dell'art. 17 se ben si concilia con le varie attività che normalmente si esauriscono in breve tempo, assume un rilievo particolare nella formazione del passivo, stante la possibilità che le operazioni di accertamento si protraggano per periodi lunghi, in considerazione anche delle possibilità di presentare domande di ammissione tardive e supertardive, tutte rette da un unico iniziale avviso.

E' opportuno sondare le singole ipotesi che si possono presentare:

a-fallimenti dichiarati successivamente al 19.12.2012; qui non sorge alcun problema perché ad essi va applicata integralmente la nuova disciplina;

b-fallimenti dichiarati prima del 19.12.2012 nei quali, a quella data, non era stata fatta la comunicazione ai creditori di cui all'art. 92; anche qui l'intero procedimento di accertamento del passivo, a cominciare appunto dall'avviso ai creditori non ancora inviato, si svolgerà secondo le nuove regole, che riguarderanno anche le domande tardive e supertardive;

c-fallimenti dichiarati prima del 19.12.2012 nei quali, a quella data, l'avviso di cui all'art. 92 era stato già spedito ai creditori; qui il procedimento per l'accertamento del passivo sarà retto dalle vecchie regole, in qualunque momento si tenga l'udienza di verifica, anche, quindi, se questa si tenga dopo che il curatore abbia comunicato ai creditori il proprio indirizzo di posta elettronica, come il comma quinto prescrive debba fare entro il 30 giugno 2013. Se però l'udienza (è da presumere per l'esame di domande tardive o supertardive) viene fissata dopo il 31.10.2013, questa dovrà essere retta dalla nuova normativa perché questa, a partire da detta data, sarà entrata in vigore anche per l'ipotesi in esame in cui alla data del 19.12.2012 era stata già effettuata la comunicazione di cui all'art. 92; qui, il meccanismo predisposto, della comunicazione dell'indirizzo PEC del curatore entro il 30.6.2013 e la risposta entro tre mesi, permette di instaurare quel rapporto diretto che consentirà al curatore di trasmettere il progetto di stato passivo e quant'altro necessario.

C.2-Trasmissione della domanda e dei documenti

Le modifiche dell'art. 93 sono state in parte anticipate trattando dell'avviso trasmesso dal curatore e, da quanto detto, si deduce che l'unico mezzo per partecipare al passivo o avanzare domanda di rivendica o restituzione di beni è quello della trasmissione in via telematica della domanda e della documentazione all'indirizzo di posta certificata comunicato dal curatore.

Non solo la domanda, quindi, ma anche la documentazione, secondo la espressa indicazione del secondo comma dell'art. 93, deve essere trasmessa in via telematica in formato digitalizzato, sia che si tratti di documento creato fin dall'origine in formato digitale che di documento originariamente cartaceo, che va digitalizzato mediante scansione. Qualche dubbio in proposito, che era sorto alla lettura dell'originaria formulazione dell'art. 93 come modificato dal D.L. n. 179 del 2012, è stato superato dalla legge di stabilità, che ha rimodificato il secondo comma dell'art. 93 ove, dopo aver ribadito che il ricorso è trasmesso all'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore, unitamente ai documenti di cui al successivo sesto comma, aggiunge che "l'originale del titolo di credito allegato al ricorso è depositato presso la cancelleria del tribunale", facendo in tal modo inconfutabilmente capire che tutta la documentazione va trasmessa in via telematica al curatore all'indirizzo PEC comunicato e che va depositato in cancelleria soltanto l'originale cartaceo dei titoli di credito allegati al ricorso. Il che si spiega agevolmente col fatto che la produzione del titolo (si configuri l'onere del deposito come requisito per l'esame del merito della domanda ovvero quale requisito di proponibilità della domanda stessa) è necessaria per evitare la possibilità di insinuazione da parte di altri creditori in via cambiaria ovvero ad assicurare al debitore l'esercizio di eventuali azioni cambiarie di regresso, tant'è che l'ult. comma dell'art. 93 consente al cancelliere di prendere copia dei titoli al portatore o all'ordine presentati e di restituire l'originale con l'annotazione dell'avvenuta domanda di ammissione al passivo.

A questo punto il curatore, che ha ricevuto le domande e la relativa documentazione all'indirizzo di posta elettronica comunicato, fa quello che faceva prima; ossia esamina le domande, predispone elenchi separati dei creditori e dei titolari di diritti su beni mobili e immobili di proprietà o in possesso del fallito, rassegnando per ciascuno le sue motivate conclusioni e poi deposita il progetto di stato passivo "corredato dalle relative domande" nella cancelleria del tribunale almeno quindici giorni prima dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo.

Nel sistema vigente fino alle ultime innovazioni, il curatore, depositato il progetto di stato passivo in cancelleria, non doveva effettuare alcuna comunicazione, essendo stato eliminato, con il decreto correttivo del 2007, l'obbligo di comunicare l'avvenuto deposito ai creditori e terzi aventi diritti sui beni, i quali, quindi, potevano recarsi in cancelleria dove trovavano il progetto depositato dal curatore e le relative domande che erano state esaminate e che erano pervenute presso la cancelleria. Instaurato il meccanismo della trasmissione diretta in via telematica delle domande e della documentazione al curatore, era logico far continuare questo rapporto, ed, infatti, il nuovo secondo comma dell'art. 95 impone al curatore di trasmettere, nello stesso termine di quindici giorni anteriori all'udienza, il progetto di stato passivo ai creditori e ai titolari di diritti sui beni all'indirizzo indicato nella domanda di ammissione al passivo.

Ricapitolando, quindi, il curatore- che ha ricevuto le domande e la relativa documentazione in via telematica- deve, nel termine indicato, depositare in cancelleria il progetto di stato passivo corredato dalle relative domande, e deve trasmettere, nello stesso termine, ai creditori e terzi il solo progetto di stato passivo.

Il deposito in cancelleria del progetto di stato passivo e delle domande va effettuato secondo le regole esposte nella parte generale, ossia telematicamente seguendo le regole di interoperabilità SIECIC dove è attivo il PCT (in attesa di ulteriori disposizione della

DIGSIA riguardanti nuovi atti telematici in formato XLM) e mediante inserimento in aree riservate del sito web del tribunale e di quello personale del curatore; strumenti questi che diventano ora indispensabili, anche lì dove è operante il PCT, perché il sistema SIECIC non è consultabile da parte dei creditori ai quali bisogna invece consentire di visionare ciò che è stato depositato in cancelleria dal curatore; è vero che il curatore ha trasmesso ai creditori il progetto di stato passivo, ma appunto, soltanto questo e non le domande, per cui, se non si vuole rimanere ancorati al passato richiedendo il deposito di una copia cartacea del progetto dello stato passivo e delle domande, è necessario che ogni tribunale disponga di un sito che consenta, con le dovute cautele di riservatezza già accennate, ai creditori e terzi di prendere visione di tale materiale senza recarsi in cancelleria, altrimenti gran parte della riforma perderebbe slancio.

Il deposito di una copia cartacea del progetto di stato passivo e delle domande è comunque necessaria quando vi siano creditori e terzi aventi diritti sui beni ai quali non è pervenuto neanche il progetto per non aver essi comunicato l'indirizzo PEC o le variazioni dello stesso. Vale, particolarmente in questo caso, la raccomandazione fatta nella parte generale di depositare in cancelleria l'elenco dei destinatari di tale forma di comunicazione residuale, perché soltanto a questi la cancelleria potrà consentire di prendere visione ed estrarre copia. Va ricordato, comunque, che, a differenza di altri depositi in cancelleria di cui si è parlato (quello dei rapporti ex art. 33, dell'elenco dei documenti), nel caso si sta parlando del deposito di atti e documenti nell'ambito del procedimento di accertamento del passivo e, quindi, di atti processuali e documenti che, a norma dell'art. 16bis del D.L. n. 179 del 2012, a decorrere dal 30.6.2014, potranno essere depositati esclusivamente con modalità telematiche.

Ritornando all'attuale, il secondo comma dell'art. 95 non fa riferimento alla documentazione pervenuta a corredo delle domande di partecipazione al passivo, per cui ritengo che la stessa non debba essere depositata in cancelleria con le stesse forme del progetto di stato passivo e della documentazione. Né da questo silenzio può trarsi la deduzione che tale materiale debba essere depositato in forma cartacea in cancelleria perché la ratio della nuova disciplina è quella di tendere verso l'informatizzazione dei rapporti e la dematerializzazione dei fascicoli; finalità che verrebbero tradite ove si addossasse al curatore il compito immane di trasformare in cartacea la documentazione ricevuta in via digitale per depositarla in cancelleria. In tal modo, rispetto al passato, si trasferirebbero su un solo soggetto (il curatore) incombenze che in precedenza competevano a ciascun creditore, senza alcun vantaggio per lo snellimento del lavoro nelle cancellerie, anzi con aggravio per le stesse che sarebbero tenute a catalogare i documenti allegandoli alle relative domande per poi inserirli nel fascicolo fallimentare di pertinenza.

E' anche vero, però, che detto materiale non può restare nella sola disponibilità del curatore in quanto anche il giudice, il giorno dell'udienza di verifica, deve poter consultare non solo il progetto di stato passivo e le domande (ove è funzionante la consolle del magistrato, questi può collegarsi con la cancelleria ove sono depositati tali atti), ma anche la documentazione; egualmente i creditori devono essere posti in condizione di prendere visione, oltre che del progetto di stato passivo loro trasmesso, delle domande e della documentazione allegata alle stesse il cui esame è indispensabile per formulare eventuali osservazioni alle proposte del curatore sulle domande presentate da altri creditori.

Per quanto riguarda il giudice, il problema è facilmente risolvibile trasferendo appunto il tutto sulla piattaforma telematica dell'Ufficio oppure utilizzando supporti di memoria esterni (chiavi usb, pen drive, cd-rom o dvd); anzi è consigliabile ricorrere sempre a questi strumenti alternativi per ovviare ad eventuali difficoltà operative o disservizi della rete.

Per quanto riguarda i creditori e i terzi titolari di diritti, che hanno ricevuto in via telematica all'indirizzo da essi comunicato nella domanda di insinuazione il solo progetto di stato

passivo, l'unica via per consentire loro di esercitare i loro diritti è inserimento da parte del curatore di tutti i dati ricevuti- progetto di stato passivo, domande e documenti- nella piattaforma telematica adottata dal tribunale o nel sito del curatore che funzionerebbe come strumento informativo e di consultazione dei documenti per i creditori attraverso l'utilizzo di specifiche aree riservate. si potrebbe pensare di trasferire, anche a questo fine, tutti i dati consultabili (progetto di stato passivo, domande e relativa documentazione) su un dvd non alterabile da consegnare in cancelleria per la consultazione da parte degli interessati.

Per i GD che hanno adottato la piattaforma "Fallco – Portale dei Fallimenti" da alcuni anni è in uso anche la funzione di gestione della udienza di verifica dei crediti, mediante Fallco, con consultazione del pdf della domanda e della proposta del curatore . Il GD può approvare la proposta del curatore o intervenire e modificarla con pochi clic. Al termine dell'udienza dichiara esecutivo illo stato passivo, genera il verbale cartaceo che firma e deposita in Cancelleria . Questa piattaforma è stata evoluta con due specifiche sezioni di consultazione "PDF domande creditori" e "PDF domande rivendicanti" che consentono a GD e Cancelleria di consultare giorno per giorno le domande ricevute dal Curatore e caricate in Fallco .
E vi accedono anche i creditori, nel momento del deposito del progetto di stato passivo .

C.3-Le osservazioni dei creditori e la presentazione di documenti integrativi

Sebbene la norma non ponga ulteriori oneri informativi a carico del curatore al momento della trasmissione del progetto di stato passivo, è opportuno che questi, ove non l'abbia già fatto (e comunque anche in tal caso), ricordi ai destinatari che potranno presentare osservazioni e trasmettere i documenti integrativi almeno cinque giorni prima dell'udienza. Questa indicata è una novità di non poco conto introdotta nell'ultima parte del secondo comma dell'art. 95, ove, infatti, si stabilisce che i creditori, i titolari di diritti sui beni ed il fallito possono esaminare il progetto e presentare al curatore, con le modalità indicate dall'articolo 93, secondo comma (ossia sempre al curatore a mezzo della posta elettronica certificata), osservazioni scritte e documenti integrativi fino a cinque giorni prima dell'udienza, la cui conoscenza da parte del giudice e dei creditori è assicurata con gli stessi sistemi di cui si è appena parlato

A parte le modalità di trasmissione, si è ritornati, almeno per quanto riguarda le osservazioni scritte, al sistema introdotto dal Dlgs n. 5 del 2006, che era stato modificato dal Dlgs n. 169 del 2007, che aveva spostato il limite per la presentazione delle osservazioni- e dei documenti integrativi- fino all'udienza di verifica, così valorizzando il contraddittorio tra i creditori. Eliminato, infatti, l'obbligo della comunicazione ai creditori dell'avvenuto deposito e delle altre avvertenze che la prima formulazione dell'art. 95 richiedeva, cancellato il termine di cinque giorni antecedenti l'udienza per la presentazione di osservazioni scritte da parte dei creditori, e, abrogata la norma che disponeva la perentorietà del termine di quindici giorni prima dell'udienza di accertamento per la presentazione della documentazione, veniva consentito ai creditori di presentare, fino al giorno dell'udienza di verifica dello stato passivo, "osservazioni scritte e documenti integrativi"; in tal modo l'udienza di verifica diventava il luogo cruciale in cui, nonostante il contraddittorio già instaurato tra ciascun creditore e il curatore, si realizzava appieno il contraddittorio tra tutti i creditori, con la partecipazione, su sua richiesta, anche del fallito.

Io non credo che questo sistema sia mutato, nonostante la reintroduzione della possibilità per i creditori di fare osservazione, nonché di presentare documenti integrativi, fino a cinque giorni prima dell'udienza, perché il contraddittorio che si instaura prima dell'udienza è esclusivamente bilaterale tra ciascun creditore e il curatore, nel mentre, il contraddittorio nel procedimento di accertamento del passivo deve attuarsi non solo con il curatore ma tra tutti i creditori tra loro, giacché questi, una volta presentata la domanda di insinuazione,

hanno legittimazione ad interloquire sulle posizioni altrui dal cui accoglimento potrebbero essere danneggiati.

Invero, il procedimento di accertamento del passivo, dovendo tener conto dello strumento esecutivo in cui si inserisce, che coinvolge tutti i creditori, non può prescindere dalla previsione di un momento processuale in cui possa estrinsecarsi l'interesse di ciascuno dei creditori a vedere escluse le opposte e convergenti pretese di tutti gli altri sullo stesso patrimonio. Questo momento non si può realizzare con le osservazioni perché non è prevista la possibilità di replica, ma va individuato, come già in passato, nell'udienza di verifica, che segna la caratteristica più deviante rispetto all'ordinario giudizio di cognizione, proprio perché il procedimento di accertamento del passivo è l'unico procedimento in cui tutti gli interessati (ciascun creditore, il fallito e il curatore) vi possono prendere parte attivamente; ed è proprio la consapevolezza che il contraddittorio nel procedimento di accertamento del passivo non è quello tecnico-giuridico che si attua nel processo ordinario, basato sulla individualità del rapporto e in cui l'intervento di terzi è episodico e formalizzato (da cui l'esigenza di sottoporre ad un controllo giurisdizionale unitario l'esistenza, l'entità e la collocazione dei crediti da soddisfare su un unico patrimonio), che ha giustificato il mantenimento all'interno della procedura esecutiva fallimentare del procedimento cognitorio di accertamento del passivo, con esclusione di ogni forma alternativa di tutela, dettando per esso una apposita disciplina, articolata su meccanismi che consentono la partecipazione di tutti i creditori per realizzare questa forma di contraddittorio incrociato, espressione dell'essenza stessa della concorsualità, che non trova altra occasione in tutto il processo fallimentare per realizzarsi.

La nuova disposizione, quindi, sembra più che altro diretta a consentire ai creditori di prendere tempestiva visione del progetto di stato passivo in modo da avere il tempo per approntare le proprie difese ai rilievi del curatore, svolgendo osservazione e presentando documenti integrativi a tutela della propria domanda di partecipazione al passivo, e in tal modo si spiega anche perché l'art. 95 preveda la trasmissione del solo progetto di stato passivo e non anche delle domande e della documentazione. Non è, ovviamente, precluso a ciascun creditore di muovere osservazioni alle decisioni del curatore riguardanti posizioni creditorie di altri creditori concorrenti, ma il fatto che, prima dell'udienza di verifica, il creditore interessato dalle altrui osservazioni, anche se riesce a vederle, non possa replicare né gli altri creditori possano interferire sui nuovi documenti prodotti, inducono a ritenere che, ancora oggi, il contraddittorio si cristallizzi soltanto all'udienza di verifica.

Tanto comporta che ciascun creditore conserva il potere di sollevare eccezioni, anche quelle non rilevabili d'ufficio (per le quali soltanto si pone la necessità di discutere della loro proponibilità) fino all'udienza di verifica e che, quindi, la mancata presentazione di osservazioni nei cinque giorni anteriori all'udienza non preclude ai creditori silenti, che comunque hanno interesse ad escludere pretese confliggenti con le proprie, il potere di sollevare le eccezioni non rilevabili d'ufficio, che potrebbero (anche nell'interesse pubblico a che lo stato passivo rappresenti le pretese vere e reali che possono partecipare al concorso sostanziale) portare all'esclusione di un creditore che non ha diritto a partecipare a tale concorso e che, invece, per inerzia o ignoranza del curatore che non ha sollevato la stessa eccezione, verrebbe ammesso. E che ciascun creditore possa, oltre al curatore, sollevare eccezioni non rilevabili d'ufficio è chiaramente detto nel comma terzo dell'art. 95, lì dove dispone che il giudice decide "... avuto riguardo alle eccezioni del curatore, a quelle rilevabili d'ufficio ed a quelle formulate dagli altri interessati", termine, quest'ultimo che comprende sia i creditori che hanno presentato domanda di partecipazione al concorso sia domanda di rivendica o restituzione di beni; la norma consente, cioè, anche a costoro la formulazione di eccezioni in senso stretto, giacché considera a parte, come fonte della decisione, le eccezioni rilevabili d'ufficio per l'attribuzione delle quali agli interessati non vi

sarebbe stato peraltro bisogno di una espressa previsione normativa, rientrando nei poteri delle parti sollevare, in ogni momento del procedimento, le eccezioni rilevabili d'ufficio. Posto che i creditori possono sollevare ogni tipo di eccezioni fino all'udienza di verifica, un trattamento diverso non può essere riservato al curatore, sicché anche per lui il termine ultimo per sollevare eccezioni non rilevabili d'ufficio va spostato al momento dell'udienza e non a quello della formazione e deposito del progetto di stato passivo. Del resto, una volta ammesso che dopo il deposito del progetto di stato passivo i creditori possono presentare osservazioni e documenti integrativi, anche se ciò avviene cinque giorni prima dell'udienza è soltanto in occasione di quest'ultima che la posizione di quel creditore può essere valutata e in quel momento può sorgere la necessità (oltre che per gli altri creditori, anche) per il curatore di sollevare eccezioni non rilevabili di ufficio non eccepite in precedenza.

A favore di questa tesi milita peraltro la constatazione che il legislatore non ha qualificato come perentorio il termine per il deposito del progetto, nè ha sanzionato a pena di decadenza il mancato rilievo di detti fatti nè il mancato rispetto del termine per rilevarli, in totale difformità dalla formula utilizzata nel settimo comma dell'art. 99, per il quale la parte nei confronti della quale è proposta la domanda di opposizione allo stato passivo, di impugnazione o di revocazione dei crediti ammessi "deve costituirsi almeno dieci giorni prima dell'udienza fissata, depositando memoria difensiva contenente, a pena di decadenza, le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio, nonché l'indicazione dei mezzi di prova e dei documenti prodotti".

C.4-L'udienza di stato passivo e la relativa comunicazione

L'udienza si svolge con le modalità solite non essendo stata introdotta alcuna modifica ai commi terzo e segg. dell'art. 95. Tuttavia, è di tutta evidenza che le innovazioni di cui si è parlato finora spingono verso una udienza telematica, che, come già detto, è facilmente realizzabile con piccoli accorgimenti che consentano al giudice di consultare, dal suo PC, i dati inseriti dal curatore nel progetto di stato passivo, leggere le domande in pdf e la relativa documentazione trasmessa, confermare la proposta del curatore o variarla inserendo la propria decisione ecc.. Al termine dell'udienza, lo stesso giudice può stampare il verbale dell'udienza che firma in originale e dichiara esecutivo lo stato passivo. Il documento contenente lo stato passivo esecutivo va depositato in cancelleria con le stesse modalità in precedenza indicate per il deposito del progetto di stato passivo e, attraverso l'inserimento nel sito web del tribunale o del curatore è all'istante consultabile dai creditori registrati e forniti delle chiavi di accesso.

In ogni caso, il curatore, immediatamente dopo la dichiarazione di esecutività dello stato passivo, deve darne comunicazione trasmettendo una copia a tutti i ricorrenti, informandoli del diritto di proporre opposizione in caso di mancato accoglimento della domanda. Così è stato modificato, e semplificato, l'art. 97 che, in precedenza articolava in modo dettagliato i compiti del curatore una volta che lo stato passivo fosse stato dichiarato esecutivo dal giudice. Egli doveva, in primo luogo, provvedere al deposito dello stesso in cancelleria, immediatamente dopo la dichiarazione di esecutività, e, per consentire ai creditori di prenderne visione, doveva dare loro immediata notizia dell'avvenuto deposito informandoli del loro diritto di proporre opposizione in caso di mancato accoglimento; comunicazione da effettuare presso il domicilio eletto o, in mancanza presso quello effettivo a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento, o a mezzo fax o e-mail, qualora il creditore nella domanda avesse indicato queste modalità per ricevere le comunicazioni.

La nuova norma è molto semplificata in quanto prevede, così come per il progetto di stato passivo, la comunicazione dell'intero documento contenente lo stato passivo all'indirizzo PEC comunicato da ciascun creditore.

È rimasto l'onere di informare i creditori anche del diritto di proporre opposizione in caso di mancato accoglimento dello stesso, ma è rimasta anche la carenza, come in precedenza, della mancata indicazione del termine per proporre l'opposizione e delle conseguenze del non rispetto dello stesso, come per completezza sarebbe stato più corretto, perché delle due: o si ritiene che il creditore debba conoscere la legge, nel qual caso non è necessaria l'informazione della possibilità di proporre opposizione, o si ritiene che è meglio mettere i creditori in condizione di determinarsi in base alla lettura della comunicazione, nel qual caso sarebbe stato più logico richiedere anche queste aggiunte, che comunque il curatore può effettuare, indipendentemente dalla previsione normativa.

D-Gli ulteriori incombenti del curatore

Egual meccanismo va seguito per le comunicazioni ai creditori successive allo stato passivo in virtù della norma generale di cui al primo comma dell'art. 31bis, per la quale tutte le comunicazioni ai creditori e ai titolari di diritti sui beni che la legge o il giudice delegato pone a carico del curatore vanno effettuate all'indirizzo di posta elettronica certificata da loro indicato.

A volte, la nuova normativa si è limitata a sostituire alla comunicazione cartacea quella via PEC, come per la proposta iniziale di concordato fallimentare, con i relativi pareri, (art. 125) e quella approvata (art. 129), che vanno trasmesse anche al terzo proponente all'indirizzo di posta elettronica da lui comunicato con la proposta; altre volte ha disposto che, come in tema di stato passivo, venga trasmesso ai creditori, sempre via PEC, l'intero atto di cui in precedenza si comunicava l'avvenuto deposito in cancelleria, e ciò è accaduto per il rendiconto e per i progetti di riparto (parziali e definitivo) e per il decreto con cui il tribunale dispone, ai sensi dell'art. 102, di non farsi luogo all'accertamento del passivo.

Ed invero:

a-a norma del terzo comma dell'art. 116, 3. il curatore deve dare immediata comunicazione con posta elettronica ai creditori ammessi al passivo, a coloro che hanno proposto opposizione, ai creditori in prededuzione non soddisfatti, dell'avvenuto deposito del conto della gestione e della fissazione dell'udienza per la discussione "inviando loro copia del rendiconto ed avvisandoli che possono presentare eventuali osservazioni o contestazioni fino a cinque giorni prima dell'udienza con le modalità di cui all'articolo 93, secondo comma", ossia mediante trasmissione all'indirizzo di posta elettronica certificata del curatore.

b-il secondo comma dell'art. 110- applicabile anche al riparto finale- stabilisce che "il giudice ordina il deposito del progetto di ripartizione in cancelleria, disponendo che a tutti i creditori, compresi quelli per i quali e' in corso uno dei giudizi di cui all'articolo 98, ne sia data comunicazione mediante l'invio di copia a mezzo posta elettronica certificata"; nel caso non vi è bisogno che il curatore avverta i destinatari di poter proporre osservazioni, giacché avverso il progetto di riparto i creditori possono proporre soltanto reclamo ex art. 36, che segue la via per gli atti giudiziari; possibilità che è opportuno venga rappresentata nella comunicazione del curatore, sebbene la norma non lo dica.

c-l'art. 102, che, in passato, disponeva la comunicazione ai creditori che hanno presentato domanda di ammissione al passivo ai sensi degli artt. 93 e 101 del decreto di non farsi luogo al procedimento di accertamento del passivo di cui al primo comma dell'art. 102, oggi prevede che sia trasmessa, ovviamente per via posta elettronica certificata, anche la copia del decreto, avvertendo i destinatari che nei quindici giorni successivi essi possono presentare reclamo alla corte di appello.

Infine, in altri casi ancora, il recente legislatore ha introdotto ex novo nuovi adempimenti, come l'avvertimento ai destinatari del conto gestione non solo che possono presentare eventuali osservazioni o contestazioni, ma che possono farlo fino a cinque giorni prima

dell'udienza con le modalità di cui all'art. 93, secondo comma (per cui è stato modificato anche il secondo comma dell'art. 116), o come per il ricorso e il decreto del tribunale di cui all'art. 143 in tema di esdebitazione e come per i rapporti semestrali, copia dei quali, assieme alle eventuali osservazioni, va, come già detto, ora trasmessa a mezzo posta elettronica certificata ai creditori e ai titolari di diritti sui beni.

4-Concordato Preventivo

Più modeste sono le modifiche apportate alla disciplina del concordato preventivo, ove non vi è una procedura di accertamento del passivo che, come visto, è il campo dove sono intervenute le più rilevanti innovazioni nel fallimento.

Anche il commissario del concordato preventivo, come già detto, è tenuto, entro dieci giorni dalla nomina, a comunicare al registro delle imprese il proprio indirizzo di posta elettronica certificata e poi deve comunicarlo ai creditori con il primo avviso, che è quello di cui all'art. 171.

Ciò significa che il commissario, dopo aver proceduto alla verifica dell'elenco dei creditori e dei debitori con la scorta delle scritture contabili presentate, deve comunicare ai creditori "a mezzo posta elettronica certificata, se il relativo indirizzo del destinatario risulta dal registro delle imprese ovvero dall'INIPECIP e, in ogni altro caso, a mezzo lettera raccomandata o telefax presso la sede dell'impresa o la residenza del creditore, un avviso contenente la data di convocazione dei creditori, la proposta del debitore, il decreto di ammissione, nonché:

- il suo indirizzo di posta elettronica certificata;
- l'invito ad indicare un indirizzo di posta elettronica certificata, le cui variazioni è onere comunicare al commissario" ove effettuare le successive comunicazioni;
- l'avvertimento che, in caso di omessa indicazione di tale indirizzo nel termine di quindici giorni e nei casi di mancata consegna del messaggio di posta elettronica certificata per cause imputabili al destinatario, le successive comunicazioni saranno effettuate esclusivamente mediante deposito in cancelleria.

Tra gli atti che il commissario, successivamente a questo primo avviso ai creditori, deve fare vi è la "relazione particolareggiata sulle cause del dissesto, sulla condotta del debitore, sulle proposte di concordato e sulle garanzie offerte ai creditori"; questa in precedenza doveva essere depositata in cancelleria almeno tre giorni prima dell'adunanza dei creditori, nel mentre ora, va "deposita in cancelleria (secondo le modalità già indicate) almeno dieci giorni prima dell'adunanza dei creditori" e nello stesso termine comunicata ai creditori a mezzo posta elettronica certificata a norma dell'articolo 171, secondo comma. L'anticipazione del deposito e della comunicazione è chiaramente giustificata dalla intenzione di dare più tempo ai creditori per visionare la relazione in modo da orientarsi consapevolmente nella espressione del voto, ma è anche vero che proprio i nuovi sistemi di comunicazione che, peraltro, portano a diretta conoscenza degli interessati la stessa relazione, avrebbero permesso di mantenere il termine precedente, consentendo così al commissario di presentare una relazione aggiornata agli ultimi avvenimenti che spesso intervengono solo a ridosso dell'adunanza di creditori.

Inoltre il commissario deve comunicare ai creditori, con il solito sistema, l'apertura del procedimento di revoca del concordato a norma dell'art. 173 e, nel caso di concordato con cessione di beni omologato, i rapporti ex art. 33, comma 5, che il liquidatore redige con periodicità semestrale dalla nomina e trasmette al comitato dei creditori e al commissario, che provvede alla comunicazione ai creditori, giusto il nuovo sesto comma dell'art. 182; una copia della relazione va inserita dal commissario anche nell'area riservata del sito del tribunale o del curatore.

Va ricordato che nei concordati nei quali la comunicazione della data dell'adunanza sia stata già effettuata alla data del 19.12.2012, la nuova disciplina si applica a partire

dall'1.11.2013, fermo restando che il commissario deve comunicare a tutti i creditori, entro il 30.6.2013, il suo indirizzo P.E.C. richiedendo ai destinatari di comunicare il proprio entro tre mesi; il che, verosimilmente, sarà utile soltanto per la comunicazione delle relazioni semestrali da ultimo accennate.

Non credo che i creditori siano tenuti a trasmettere il voto all'indirizzo di posta elettronica comunicato dal commissario perché le nuove disposizioni sul concordato attengono soltanto alle comunicazioni del commissario, ma non prendono in considerazione eventuali attività dei creditori, come, invece nel fallimento. Inoltre il voto dovrebbe essere espresso all'udienza, come regola, tanto che l'art. 178 non prevede il voto per corrispondenza anteriore alla stessa; prevede quello successivo nei venti giorni, ma il quarto comma dell'art. 178 dispone che "i creditori che non hanno esercitato il voto possono far pervenire il proprio dissenso per telegramma o per lettera o per telefax o per posta elettronica nei venti giorni successivi alla chiusura del verbale", e questa norma introdotta con il D.L. n. 83 del 2012, convertito nella legge n. 134 del 2012, non è stata modificata dal D.L. n. 179 del 2012, convertito nella legge n. 221 del 2012. Peraltro, anche per queste nuove manifestazioni di dissenso la norma ha confermato che esse sono annotate dal cancelliere in calce al verbale di udienza, ribadendo che le stesse debbono pervenire in cancelleria e non al commissario. Tutto ciò mi induce a ritenere che sia il voto prima dell'udienza che il dissenso successivo vadano espressi con i sistemi tradizionali, ossia a mezzo lettera, telegramma o telefax o posta elettronica in cancelleria.

5-Liquidazione coatta

La nuova normativa sulla liquidazione coatta ricalca quella sul fallimento, con gli adattamenti dettati dalla differente disciplina delle due procedure.

Il commissario liquidatore entro dieci giorni dalla nomina deve comunicare al registro delle imprese, ai fini dell'iscrizione, il proprio indirizzo di posta elettronica certificata ed entro un mese deve fare la comunicazione ai creditori di cui all'art. 207 indicando le somme risultanti a credito di ciascuno secondo le scritture contabili e i documenti dell'impresa.. Questa, in precedenza, andava fatta a mezzo raccomandata, ed ora va effettuata, a mezzo posta elettronica certificata, se il relativo indirizzo del destinatario risulta dal registro delle imprese ovvero dall'Indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata delle imprese e dei professionisti e, in ogni altro caso, a mezzo lettera raccomandata o telefax presso la sede dell'impresa o la residenza del creditore; con la stessa il commissario deve comunicare il suo indirizzo di posta elettronica certificata, invitare i creditori ad indicare, entro quindici giorni dal ricevimento della comunicazione, il loro indirizzo di posta elettronica certificata, avvisarli che entro lo stesso termine possono far pervenire al commissario mediante posta elettronica certificata le loro osservazioni o istanze e, infine, avvertirli che tutte le successive comunicazioni saranno effettuate dal commissario all'indirizzo di posta elettronica certificata indicato e che in mancanza di indicazione di tale indirizzo o di mancata comunicazione della variazione, ovvero nei casi di mancata consegna per cause imputabili al destinatario, esse saranno eseguite mediante deposito in cancelleria.

Come è noto in questa procedura non è prevista una udienza avanti al giudice che decida sulle proposte del commissario liquidatore, ma è questi che, entro novanta giorni dalla data del provvedimento di liquidazione (salvo diverso termine dettato da leggi speciali), forma l'elenco dei crediti ammessi o respinti e delle domande indicate nel secondo comma dell'articolo 207 accolte o respinte, che vanno depositati nella cancelleria del luogo dove l'impresa ha la sede principale. In passato il commissario effettuava il deposito cartaceo di tale elenco in cancelleria e dava notizia ai creditori dell'avvenuto deposito a mezzo raccomandata con ricevuta di ritorno; ora, alla luce del nuovo disposto del primo comma dell'art. 209, egli deve eseguire il deposito di copia cartacea e anche telematicamente

tramite SIECIC dove è attivo il PCT, come per il progetto di stato passivo, lo stato passivo stesso nel fallimento e deve trasmettere l'elenco dei crediti ammessi o respinti a coloro la cui pretesa non sia in tutto o in parte ammessa a mezzo posta elettronica certificata.

Egual meccanismo va utilizzato per le successive comunicazioni, ossia dell'avvenuto deposito del bilancio finale della liquidazione con il conto della gestione, del piano di riparto tra i creditori, della relazione del comitato di sorveglianza⁵ e della proposta di concordato corredata col parere del commissario liquidatore e del comitato di sorveglianza.

6-Amministrazione straordinaria

Il commissario straordinario, entro dieci giorni dalla nomina deve comunicare al registro delle imprese, ai fini dell'iscrizione, il proprio indirizzo di posta elettronica certificata e, come il curatore fallimentare, ove alla data del 19.12.2012 non sia ancora stata fatta ai creditori e terzi aventi diritti sui beni la comunicazione di cui all'art. 22 D.Lgs. n. 270 del 1999, che equivale all'avviso di cui all'art. 92, deve provvedervi con le medesime modalità già viste parlando di fallimento.

Il commissario deve, quindi, comunicare ai creditori e ai terzi che vantano diritti reali mobiliari sui beni in possesso dell'imprenditore insolvente, a mezzo posta elettronica certificata, se il relativo indirizzo del destinatario risulta dal registro delle imprese ovvero dall'Indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata delle imprese e dei professionisti e, in ogni altro caso, a mezzo lettera raccomandata o telefax presso la sede dell'impresa o la residenza del creditore, il proprio indirizzo di posta elettronica certificata e il termine entro il quale devono trasmettergli a tale indirizzo le loro domande, nonché le disposizioni della sentenza dichiarativa dello stato di insolvenza che riguardano l'accertamento del passivo. L'avviso deve inoltre contenere l'invito ad indicare nella domanda l'indirizzo di posta elettronica certificata e l'avvertimento delle conseguenze della mancata comunicazione, di modo che tutte le successive comunicazioni saranno effettuate dal commissario all'indirizzo di posta elettronica certificata indicato dal creditore o dal terzo titolare di diritti sui beni. In caso di mancata indicazione dell'indirizzo di posta elettronica certificata o di mancata comunicazione della variazione, ovvero nei casi di mancata consegna per cause imputabili al destinatario, esse si eseguono mediante deposito in cancelleria.

Per le amministrazioni straordinarie già pendenti alla data del 19.12.2012 nelle quali, a quella data, è stata già effettuata la comunicazione ai creditori dell'avviso ex art. 22, la disciplina, come detto si applica dal 31/10/2013 in poi, con obbligo del commissario di comunicare entro il 30.6.2013 il proprio indirizzo di posta certificata e quant'altro elencato nella parte generale.

L'art. 53 del D.lgs n. 270 del 1999 richiama per l'accertamento del passivo nell'amministrazione straordinaria le regole del procedimento di accertamento dettate per il fallimento, per cui quanto detto per il fallimento vale anche per l'amministrazione straordinaria, sostituendo il commissario straordinario al curatore.

Il legislatore, seguendo, anche in questa procedura, la via della comunicazione in via

⁵ Il commissario liquidatore- che, a norma dell'art. 205, è dispensato dal formare il bilancio annuale, dovendo presentare alla fine di ogni semestre all'autorità che vigila sulla liquidazione una relazione sulla situazione patrimoniale dell'impresa e sull'andamento della gestione accompagnata da un rapporto del comitato di sorveglianza- deve, ora con l'aggiunta fatta al secondo comma dell'art. 205, nello stesso termine, trasmettere copia della relazione, unitamente agli estratti conto dei depositi postali o bancari relativi al periodo, al comitato di sorveglianza, il quale, o ciascuno dei suoi componenti possono formulare osservazioni scritte. Altra copia della relazione va trasmessa, assieme alle eventuali osservazioni, per via telematica all'ufficio del registro delle imprese e, a mezzo di posta elettronica certificata, ai creditori e ai titolari di diritti sui beni.

informatica ai creditori dei vari atti che in precedenza il commissario depositava in cancelleria, ove i creditori ne prendevano visione, ha modificato l'art. 28, comma quinto, per il quale, ora, la relazione che il commissario giudiziale redige nei trenta giorni dalla dichiarazione dello stato di insolvenza circa la possibilità di avviarsi verso la procedura di amministrazione straordinaria va "trasmessa dal commissario giudiziale a tutti i creditori e ai terzi titolari di diritti sui beni all'indirizzo di posta elettronica certificata indicato a norma dell'articolo 22, comma 2, entro dieci giorni dal deposito in cancelleria".

Per lo stesso motivo ha modificato il secondo comma dell'art. 59, per cui copia del programma depositato, che reca l'indicazione della eventuale mancanza di parti per ragioni di riservatezza, va "trasmessa entro dieci giorni dal deposito in cancelleria a cura del commissario straordinario a tutti i creditori a mezzo posta elettronica certificata all'indirizzo indicato a norma dell'articolo 22, comma 2".

Eguale modalità di trasmissione ai creditori è stato esteso alle relazioni periodiche e alla relazione finale (art. 61, comma quarto), al bilancio finale della procedura e al conto della gestione (art. 75, comma secondo) e il termine di venti giorni per proporre contestazioni con ricorso al tribunale, "decorre, per l'imprenditore, dalla comunicazione dell'avviso, per i creditori e i titolari di diritti sui beni, dalla comunicazione a mezzo posta elettronica certificata a norma dell'articolo 22, comma 2 e, per ogni altro interessato, dalla sua affissione" (art. 75, comma terzo).

Giuseppe Bozza