



La relazione ex art. 33 legge fallimentare



Università Cattolica di Piacenza
26 maggio 2007

dott. Paolo Stella Monfredini

L'entrata in vigore delle nuove norme

- il D. lgs. 9.1.06 n. 5, è entrato in vigore il 16.7.06 con la sola eccezione degli articoli 45, 46, 47, 151 e 152 che sono entrati in vigore il 16.1.06 (per tutte le procedure pendenti);
- i fallimenti dichiarati prima del 16.7.06 sono regolati dalla “vecchia” legge fallimentare;
- i fallimenti dichiarati dal 16.7.06 per i quali il relativo ricorso è stato depositato prima della data del 16.7.06, sono regolati dalla “vecchia” legge fallimentare;
- i fallimenti dichiarati dal 16.7.06 per i quali i relativi ricorsi sono stati depositati dal 16.7.06, sono regolati dalle nuove norme



Il “vecchio” articolo 33 LF

- Il curatore entro un mese dalla dichiarazione di fallimento, deve presentare al giudice delegato una relazione particolareggiata sulle cause e circostanze del fallimento, sulla diligenza spiegata dal fallito nell'esercizio dell'impresa, sul tenore della vita privata di lui e della famiglia, sulla responsabilità del fallito o di altri e su quanto può interessare anche ai fini dell'istruttoria penale. Il curatore deve inoltre indicare gli atti del fallito già impugnati dai creditori, nonché quelli che egli intende impugnare. Il giudice delegato può chiedere al curatore una relazione sommaria anche prima del termine suddetto. Se si tratta di società, la relazione deve esporre i fatti accertati e le informazioni raccolte intorno alla responsabilità degli amministratori, dei sindaci, dei soci e, eventualmente, di estranei alla società. Nei primi cinque giorni di ogni mese il curatore deve presentare al giudice delegato un'esposizione sommaria della sua amministrazione ed esibire, se richiesto, i documenti giustificativi.





CONTENUTI DELLA RELAZIONE DEL CURATORE

Entro un mese dalla dichiarazione di fallimento il curatore deve presentare una relazione contenente:

- cause e circostanze del fallimento;
- diligenza spiegata dal fallito nell'esercizio d'impresa;
- tenore di vita privata del fallito e della sua famiglia;
- responsabilità del fallito e di altri;
- altre notizie che possono interessare anche ai fini dell'istruttoria penale;
- atti del fallito già impugnati dai creditori;
- atti che il curatore intende impugnare.



CONTENUTI DELLA RELAZIONE DEL CURATORE

Nel caso si tratti di società:

- cause e circostanze del fallimento;
- diligenza spiegata dagli amministratori della società nell'esercizio d'impresa;
- tenore di vita privata degli amministratori e dei soci illimitatamente responsabili e della loro famiglia;
- responsabilità della società, degli amministratori, dei sindaci, dei soci illimitatamente responsabili e di altri estranei alla società;
- altre notizie che possono interessare anche ai fini dell'istruttoria penale;
- atti della società o dei soci illimitatamente responsabili già impugnati dai creditori;
- atti che il curatore intende impugnare.

FUNZIONE E RILEVANZA DELLA RELAZIONE

- Ha lo scopo di fornire al GD una visione globale della situazione, nella quale saranno coinvolti tutti gli organi del fallimento;
- È un documento base dell'intera procedura e su di esso il GD, *dominus* del processo, elaborerà la strategia e la direzione da seguire
- E' lo strumento di esercizio del potere di direzione e vigilanza spettante al giudice delegato;
- Da' impulso all'attività del pubblico ministero, ai fini dell'eventuale esercizio dell'azione penale.



FUNZIONE “PATRIMONIALE” DELLA RELAZIONE

- Il curatore informa il GD su come intende recuperare i beni usciti in violazione della *par condicio creditorum*;
- Pianificazione di azioni revocatorie, azioni di responsabilità, altre azioni giudiziarie;
- In sostanza il curatore dovrebbe ricostruire l'attivo e il passivo alla data dell'ultimo bilancio o situazione patrimoniale predisposta dall'imprenditore e confrontarla con la situazione patrimoniale e l'inventario redatti alla data del fallimento, per accertare operazioni di distrazione, sia in sede civile, sia per appurare la commissione del reato di bancarotta fraudolenta (ex art. 216 L..F.).
L'operazione presuppone ovviamente la presenza di una contabilità ricostruibile.



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 1 -

- Il curatore ha l’obbligo – in quanto pubblico ufficiale - di trasmettere copia della relazione al procuratore della Repubblica (talvolta accompagnandola con un atto separato che può assumere la veste di esposto o di querela).
- Quindi la relazione dovrà indicare se:
 - a. Il fallito ha consumato una notevole parte del proprio patrimonio anche extra-aziendale in operazioni di pura sorte o manifestamente imprudenti per l’accertamento del reato di bancarotta semplice (art. 217, comma 1, n. 2);
 - b. Il fallito “ha compiuto operazioni di grave imprudenza per ritardare il fallimento” (vendita di beni a prezzi notevolmente inferiori a quelli di mercato per l’accertamento del reato di bancarotta semplice (art. 217, comma 1, n. 3);



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 2 -

- c. Il fallito non ha tenuto i libri e le altre scritture contabili prescritti dalla legge o li ha tenuti in maniera irregolare o incompleta per l'accertamento del reato di bancarotta semplice documentale (art. 217, comma 2);
- d. Il fallito ha fatto ricorso abusivo al credito, anche di fornitura commerciale, dissimulando al finanziatore, o al fornitore lo stato di dissesto (art. 218);
- e. Il fallito ha alterato il patrimonio aziendale con la sottrazione di beni dall'attivo o l'aggravamento del passivo, per l'accertamento del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale (art. 216 comma 1 n. 1);



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 3 -

- f. Il fallito ha sottratto, distrutto o falsificato, i libri o le altre scritture contabili o le ha tenute in modo da non consentire la ricostruzione del patrimonio il movimento degli affari per l'accertamento del reato di bancarotta fraudolenta documentale (art. 216, comma 1, n. 2);
- g. Il fallito ha eseguito pagamenti o simulato titoli di prelazione in favore di alcuni creditori, ai fini dell'accertamento del reato di bancarotta fraudolenta preferenziale (art. 216, comma 3);



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 4 -

- In una società di capitali, la relazione dovrà indicare anche se:
 - h. amministratori, direttori generali, liquidatori o sindaci hanno esposto nei bilanci o in altre comunicazioni dirette ai soci e al pubblico, fatti materiali non veri o omesso informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria per il reato di false comunicazioni sociali (art. 2622 c.c.);
 - i. I revisori, nelle relazioni o in altre comunicazioni, abbiano attestato il falso o occultato informazioni sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria della società, ai fini della verifica del reato di falsità nelle relazioni o nelle comunicazioni delle soc. di revisione (art. 2624 c.c.);



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 5 -

- j. gli amministratori abbiano ripartito utili o acconti sugli utili non effettivamente conseguiti o destinati per legge a riserva, o abbiano distribuito riserve, ai fini dell'accertamento del reato di illegale ripartizione degli utili e delle riserve (art. 2627 c.c.);
- k. Gli amministratori abbiano effettuato riduzioni di capitale sociale o fusioni o scissioni con danno ai creditori per l'accertamento del reato di operazioni in pregiudizio dei creditori (art. 2629 c.c.);
- l. Amministratori, direttori generali o liquidatori, con interesse in conflitto con quello della società, abbiano compiuto atti recanti danno patrimoniale alla società (reato di infedeltà patrimoniale art. 2634c.c.).

Effetti civilistici in tema di prova

- Il curatore per quanto attiene all'esercizio delle sue funzioni, è pubblico ufficiale (art. 30 L.F.);
- L'atto pubblico è il documento redatto, con le richieste formalità, da un notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede nel luogo dove l'atto è formato (art. 2699 c.c.);
- Alla relazione ex art. 33 l.f. può essere attribuita la qualifica di atto pubblico? L'orientamento della giurisprudenza è consolidato da 50 anni nel sostenere che: l'attestazione del curatore di fatti avvenuti in sua presenza o da lui compiuti nell'esercizio delle sue funzioni fa fede sino a querela di falso, rientrando nell'attività di documentazione del pubblico ufficiale; il riferimento di fatti conosciuti dal curatore nell'esplicazione dei suoi compiti ha valore presuntivo della veridicità di tali fatti, può essere fonte di convincimento per il giudice, ma è suscettibile di prova contraria; le deduzioni ed in genere le considerazioni del curatore esorbitano invece dal campo delle prove (Cassazione 24.4.1955 n. 2471).



TERMINE DI DEPOSITO DELLA RELAZIONE

- Il termine di 30 giorni non è perentorio (art. 152, comma 2, c.p.c.) bensì ordinario e non sono previste sanzioni o altre conseguenze in caso di ritardato deposito (spesso giustificato dalla mole dei documenti da analizzare per redigere una relazione così impegnativa);
- Il curatore può presentare al GD istanza di proroga dei termini di deposito della relazione;
- Spesso si attende l'esito della verifica di stato passivo per verificare l'insinuazione di particolari creditori.



CONOSCIBILITA' DELLA RELAZIONE DA PARTE DEI TERZI

- La Corte di Cassazione (sentenza del 30 dicembre 1998, n. 12890) ha affermato che vista le esigenze di riservatezza della procedura concorsuale, i creditori ed i soggetti coinvolti nella procedura non possono liberamente accedere al fascicolo fallimentare, ma devono presentare specifica richiesta formulata in modo da identificare l'istante e gli atti che s'intendono visionare. La richiesta è sottoposta a preventiva verifica da parte del GD.



LE RELAZIONI PERIODICHE

- L'art. 33 impone al curatore di presentare al GD entro i primi 5 giorni di ogni mese una "esposizione sommaria" della sua amministrazione
- La relazione periodica è uno strumento d'informazione dell'attività della curatela, una sorta di continuazione e di aggiornamento della prima relazione
- Rappresenta la relazione con la quale il curatore aggiorna il GD sull'andamento della procedura;
- Nella prassi si è spesso assistito ad un declassamento della relazione periodica quale semplice prospetto contabile meramente finanziario e con aumento della periodicità del deposito (a seconda del Tribunale le relazioni periodiche sono depositate con periodicità bimestrale, trimestrale, semestrale; ecc).



La riforma della legge fallimentare

- Le modifiche introdotte all'articolo 33 in materia di relazioni dal decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5 (G.U. n. 12 del 16 gennaio 2006, s.o.)



Il “nuovo” articolo 33 LF - 1 -

- Il curatore entro sessanta giorni dalla dichiarazione di fallimento, deve presentare al giudice delegato una relazione particolareggiata sulle cause e circostanze del fallimento, sulla diligenza spiegata dal fallito nell'esercizio dell'impresa, sulla responsabilità del fallito o di altri e su quanto può interessare anche ai fini dell'istruttoria penale.
- Il curatore deve inoltre indicare gli atti del fallito già impugnati dai creditori, nonché quelli che egli intende impugnare. Il giudice delegato può chiedere al curatore una relazione sommaria anche prima del termine suddetto.
- Se si tratta di società, la relazione deve esporre i fatti accertati e le informazioni raccolte intorno alla responsabilità degli amministratori, dei sindaci, dei soci e, eventualmente, di estranei alla società.



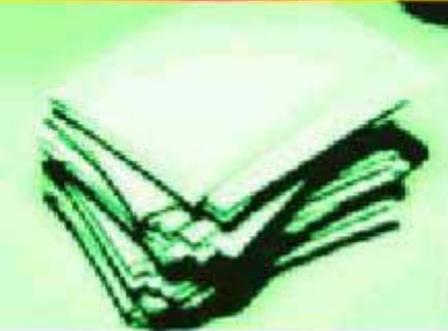
Il “nuovo” articolo 33 LF - 2 -

- Il giudice delegato ordina il deposito della relazione in cancelleria, disponendo la segretezza delle parti relative alla responsabilità penale del fallito e di terzi ed alle azioni che il curatore intende proporre qualora possano comportare l'adozione di provvedimenti cautelari, nonché alle circostanze estranee agli interessi della procedura e che investano la sfera personale del fallito. Copia della relazione, nel suo testo integrale, è trasmessa al pubblico ministero.
- Il curatore, ogni sei mesi successivi alla presentazione della relazione di cui al primo comma, redige altresì un rapporto riepilogativo delle attività svolte, con indicazione di tutte le informazioni raccolte dopo la prima relazione, accompagnato dal conto della sua gestione. Copia del rapporto è trasmessa al comitato dei creditori, unitamente agli estratti conto dei depositi postali o bancari relativi al periodo. Il comitato dei creditori o ciascuno dei suoi componenti possono formulare operazioni scritte.



Il “nuovo” articolo 33 LF - 3 -

- Altra copia del rapporto è trasmessa, assieme alle eventuali osservazioni, per via telematica all’ufficio del registro delle imprese, nei 15 giorni successivi alla scadenza del termine per il deposito delle osservazioni nella cancelleria del tribunale.



CONTENUTI DELLA RELAZIONE DEL CURATORE

- Entro sessanta giorni dalla dichiarazione di fallimento il curatore deve presentare una relazione il cui contenuto è analogo a quello del vecchio art. 33, anche se il legislatore ha tolto ogni riferimento al tenore di vita del fallito e della sua famiglia e ha sostituito la parola sindaci con organi di controllo in armonia col nuovo diritto societario (D.Lgs. 17 gennaio 2003 n. 6).



FUNZIONE E RILEVANZA DELLA RELAZIONE

- La relazione ex art. 33LF “cede il passo” al nuovo programma di liquidazione, ex art.104 ter che assume il ruolo di indirizzo della procedura (predisposto dal curatore e sottoposto per l’approvazione al giudice delegato, previo parere favorevole del comitato dei creditori) che ha un taglio operativo e programmatico
- La “nuova” relazione che mantiene una funzione informativa rivolta al passato, non è soggetta ad approvazione da parte degli organi della procedura, può (tranne le parti secretate) essere consultata dal comitato dei creditori e da chiunque sia portatore di un interesse effettivo ed attuale ed è volta a raccogliere e vagliare fatti e comportamenti passati.



Relazione art. 33 e programma di liquidazione - 1

- Il programma di liquidazione si interseca con la relazione ex art. 33 LF (basta pensare alle azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie da esercitare richieste dalla lettera c II° c. art. 104 ter, informazioni già oggetto della relazione; all'eventuale esercizio dell'azione di responsabilità verso amministratori o sindaci, al recupero dei crediti e alle revocatorie ordinarie e fallimentari e più in generale alla descrizione dell'attivo disponibile e dei vincoli su di esso esistenti quali iscrizioni ipotecarie e trascrizioni sugli immobili anteriori alla dichiarazione di fallimento). I due documenti richiederebbero un intervento di coordinamento da parte del legislatore;
- I tempi delle due relazioni possono essere lontani o assai ravvicinati: la relazione ex art. 33 deve essere depositata entro 60 giorni dal deposito in cancelleria della sentenza di fallimento; il programma di liquidazione entro 60 giorni dalla redazione dell'inventario. I termini sono comunque ordinatori.



Relazione art. 33 e programma di liquidazione - 2

- La relazione ex art. 33 è opera esclusiva del curatore;
- Non è soggetta ad alcuna approvazione da parte di altri organi della procedura;
- Può essere consultata da chiunque dimostri di essere portatore di un interesse effettivo ed attuale (ad eccezione delle parti secretate);
- È rivolta prevalentemente al passato laddove il programma di liquidazione è rivolto alla programmazione dell'attività futura del curatore.





FUNZIONE “PATRIMONIALE” e “PENALE” DELLA RELAZIONE

- La relazione deve assicurare al GD una prima informazione sulle problematiche del fallimento e svolge una funzione prodromica all’esposto o alla querela che il curatore , a seconda dei casi, presenterà al Procuratore della Repubblica.
- La relazione esplica una funzione “patrimoniale” e una “penale” suscettibili di integrazione, nel primo caso attraverso il programma di liquidazione, nel secondo attraverso successive presentazioni alla Procura di integrazioni documentali.

FUNZIONE “PATRIMONIALE” DELLA RELAZIONE

- Il curatore informa il GD su come intende recuperare i beni usciti in violazione della *par condicio creditorum*;
- Pianificazione di azioni revocatorie, azioni di responsabilità, altre azioni giudiziarie;
- In sostanza il curatore dovrebbe ricostruire l'attivo e il passivo alla data dell'ultimo bilancio o situazione patrimoniale predisposta dall'imprenditore e confrontarla con la situazione patrimoniale e l'inventario redatti alla data del fallimento, per accertare operazioni di distrazione, sia in sede civile, sia per appurare la commissione del reato di bancarotta fraudolenta (ex art. 216 L..F.). L'operazione presuppone ovviamente la presenza di una contabilità ricostruibile.



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 1 -

- Il curatore ha l’obbligo – in quanto pubblico ufficiale - di trasmettere copia della relazione al procuratore della Repubblica (talvolta accompagnandola con un atto separato che può assumere la veste di esposto o di querela).
- Quindi la relazione dovrà indicare se:
 - a. Il fallito ha consumato una notevole parte del proprio patrimonio anche extra-aziendale in operazioni di pura sorte o manifestamente imprudenti per l’accertamento del reato di bancarotta semplice (art. 217, comma 1, n. 2);
 - b. Il fallito “ha compiuto operazioni di grave imprudenza per ritardare il fallimento” (vendita di beni a prezzi notevolmente inferiori a quelli di mercato per l’accertamento del reato di bancarotta semplice (art. 217, comma 1, n. 3);



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 2 -

- c. Il fallito non ha tenuto i libri e le altre scritture contabili prescritti dalla legge o li ha tenuti in maniera irregolare o incompleta per l'accertamento del reato di bancarotta semplice documentale (art. 217, comma 2);
- d. Il fallito ha fatto ricorso abusivo al credito, anche di fornitura commerciale, dissimulando al finanziatore, o al fornitore lo stato di dissesto (art. 218);
- e. Il fallito ha alterato il patrimonio aziendale con la sottrazione di beni dall'attivo o l'aggravamento del passivo, per l'accertamento del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale (art. 216 comma 1 n. 1);



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 3 -

- f. Il fallito ha sottratto, distrutto o falsificato, i libri o le altre scritture contabili o le ha tenute in modo da non consentire la ricostruzione del patrimonio il movimento degli affari per l'accertamento del reato di bancarotta fraudolenta documentale (art. 216, comma 1, n. 2);
- g. Il fallito ha eseguito pagamenti o simulato titoli di prelazione in favore di alcuni creditori, ai fini dell'accertamento del reato di bancarotta fraudolenta preferenziale (art. 216, comma 3);



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 4 -

- In una società di capitali, la relazione dovrà indicare anche se:
 - h. amministratori, direttori generali, liquidatori o sindaci hanno esposto nei bilanci o in altre comunicazioni dirette ai soci e al pubblico, fatti materiali non veri o omesso informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria per il reato di false comunicazioni sociali (art. 2622 c.c.);
 - i. I revisori, nelle relazioni o in altre comunicazioni, abbiano attestato il falso o occultato informazioni sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria della società, ai fini della verifica del reato di falsità nelle relazioni o nelle comunicazioni delle soc. di revisione (art. 2624 c.c.);



FUNZIONE “PENALE” DELLA RELAZIONE E SUA TRASMISSIONE AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA – 5 -

- j. gli amministratori abbiano ripartito utili o acconti sugli utili non effettivamente conseguiti o destinati per legge a riserva, o abbiano distribuito riserve, ai fini dell'accertamento del reato di illegale ripartizione degli utili e delle riserve (art. 2627 c.c.);
- k. Gli amministratori abbiano effettuato riduzioni di capitale sociale o fusioni o scissioni con danno ai creditori per l'accertamento del reato di operazioni in pregiudizio dei creditori (art. 2629 c.c.);
- l. Amministratori, direttori generali o liquidatori, con interesse in conflitto con quello della società, abbiano compiuto atti recanti danno patrimoniale alla società (reato di infedeltà patrimoniale art. 2634c.c.).

TERMINE DI DEPOSITO DELLA RELAZIONE

- Il termine di 60 giorni (raddoppiati rispetto alla vecchia disciplina) continua a non essere perentorio (art. 152, comma 2, c.d.c.) ma bensì ordinatorio; non vi sono sanzioni o altre conseguenze in caso di ritardato deposito;
- Anche con la nuova disciplina, il curatore può presentare al GD istanza di proroga dei termini di deposito esponendone i motivi.



CONOSCIBILITA' DELLA RELAZIONE DA PARTE DEI TERZI

- Il nuovo art. 90 accorda al comitato dei creditori, a ciascuno dei componenti ed al fallito il diritto di prendere visione “di qualunque atto o documento contenuti nel fascicolo” della procedura;
- Gli altri creditori ed i terzi hanno il diritto di chiedere al GD l'autorizzazione a prendere visione ed estrarre copia degli atti e dei documenti in relazione ai quali dimostrino di avere un interesse “specifico ed attuale” (sono ovviamente escluse le parti secretate). La valutazione dovrà essere eseguita dal GD di volta in volta.



LE RELAZIONI PERIODICHE – 1 -

- L'ultimo comma del nuovo art. 33 impone al curatore di redigere ogni 6 mesi successivi alla presentazione della relazione, un rapporto riepilogativo delle attività svolte, con l'indicazione di tutte le informazioni raccolte dopo la prima relazione, accompagnate dal conto delle gestione;
- Una copia del rapporto, corredata degli estratti conto bancari relativi al periodo, è trasmessa al comitato dei creditori, per consentire al comitato stesso e a ciascun membro di formulare eventuali osservazioni scritte. Un'altra copia è trasmessa telematicamente al registro delle imprese unitamente con le eventuali osservazioni effettuate dal comitato dei creditori, nei 15 giorni successivi alla scadenza del termine per il deposito delle osservazioni nella cancelleria del tribunale.



LE RELAZIONI PERIODICHE – 2 -

- La relazione periodica non è più un mero prospetto contabile di entrate ed uscite, ma uno strumento dinamico d'informazione dell'attività della curatela;
- Dal testo della norma sembrerebbe che il deposito in cancelleria debba avvenire solo per le eventuali osservazioni del comitato dei creditori e non anche per la relazione periodica. In sostanza, secondo tale interpretazione, il GD non sarebbe periodicamente informato dell'andamento della procedura, ma soltanto alla fine come chiarisce il nuovo art. 116 LF per il quale il curatore, compiuta la liquidazione dell'attivo e prima del riparto finale, nonché in ogni caso in cui cessa dalle funzioni, presenta al GD l'esposizione analitica delle operazioni contabili e delle attività di gestione della procedura. D'altro canto non si può sottacere che l'articolo risulta essere ancora intitolato: relazione al giudice.
- La prassi che si sta sviluppando in vari Tribunali privilegia il deposito in cancelleria della relazione periodica predisposta dal curatore, al fine di poter aggiornare il GD sull'andamento della procedura (nonostante il GD con la riforma abbia perso la direzione della procedura).

