



CONSIGLIO NAZIONALE RAGIONIERI



CONSIGLIO NAZIONALE
DOTTORI COMMERCIALISTI

**OSSERVAZIONI ALLO SCHEMA DI DECRETO LEGISLATIVO
RECANTE LA RIFORMA ORGANICA DELLE PROCEDURE CONCURSUALI**
approvato dal Consiglio dei ministri il 23 settembre 2005



CONSIGLIO NAZIONALE RAGIONIERI



CONSIGLIO NAZIONALE
DOTTORI COMMERCIALISTI

Requisiti per la nomina a curatore (art. 28 l.f.)

In tema di requisiti del curatore, la legge delega prevedeva di modificare la disciplina dei requisiti per la nomina a curatore *“annoverando tra i soggetti legittimati a ricoprire la carica...coloro che abbiano comprovate capacità di gestione imprenditoriale”* (così l'art. 1, co. ... n. 3) Legge 14 maggio 2005 n. 80)

La nuova formulazione dell'**art. 28 l. fall.**, così come modificato dallo schema di decreto legislativo recentemente approvato, indica tra i soggetti che possono svolgere la funzione di curatore, oltre agli avvocati, dottori e ragionieri commercialisti, anche *“coloro che abbiano svolto funzioni di amministrazione, direzione e controllo in società per azioni, dando prova di adeguate capacità imprenditoriali e purché negli ultimi dieci anni non sia intervenuta nei loro confronti dichiarazione di fallimento”*.

In tale ambito si ritiene eccessiva e criticabile l'apertura alla nomina di soggetti che hanno svolto funzioni di amministrazione, direzione e controllo nelle società per azioni.

Sul punto si evidenzia che l'apertura alla nomina a curatore di soggetti chiamati a svolgere incarichi di amministrazione, direzione e controllo nella generalità delle S.p.a appare pericolosa, poiché non garantisce in tali soggetti la presenza di un'adeguata competenza professionale, indispensabile al diligente svolgimento dell'incarico di curatela, ufficio che richiede lo svolgimento di attività spesso complesse.

In tal senso mentre l'iscrizione agli albi professionali individuati dal 1° comma garantisce l'accertata presenza, nel soggetto chiamato a svolgere l'incarico di curatela oltreché di adeguate conoscenze economico-aziendalistiche anche di requisiti di deontologia, indipendenza, obiettività, integrità, riservatezza e aggiornamento tecnico-professionale, altrettanto non può dirsi in riferimento quantomeno a soggetti che abbiano maturato un'esperienza manageriale in realtà societarie che abbiano strutture e sistemi organizzativi, amministrativi e contabili di modesta rilevanza.



CONSIGLIO NAZIONALE RAGIONIERI



CONSIGLIO NAZIONALE
DOTTORI COMMERCIALISTI

Appare, pertanto, opportuno **limitare l'accesso agli incarichi di curatela esclusivamente a soggetti che, quand'anche non appartenenti alle sopraindicate categorie professionali, abbiano svolto funzioni di amministrazione, direzione e controllo in quelle realtà societarie (S.p.a. aperte e quotate) che, per dimensioni e complessità delle strutture, per la natura degli interessi coinvolti, richiedono il possesso di particolari capacità manageriali.**

Testo proposto:

Art. 28 l. fall. Requisiti per la nomina a curatore

Possono essere chiamati a svolgere la funzione di curatore:

- a) *avvocati, dottori commercialisti, ragionieri e ragionieri commercialisti, nonché coloro che abbiano svolto funzioni di amministrazione, direzione e controllo in società **con azioni quotate in mercati regolamentati o diffuse tra il pubblico in misura rilevante**, dando prova di adeguate capacità imprenditoriali e purché negli ultimi dieci anni non sia intervenuta nei loro confronti dichiarazione di fallimento;*
- b) *studi professionali associati o società tra professionisti, sempre che i soci delle stesse abbiano i requisiti professionali di cui alla lettera a). In tal caso, all'atto dell'accettazione dell'incarico, deve essere designata la persona fisica responsabile della procedura.*

Non possono essere nominati curatore il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado del fallito, i creditori di questo e chi ha concorso al dissesto dell'impresa durante i due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento, nonché chiunque si trovi in conflitto di interessi con il fallimento.”.



CONSIGLIO NAZIONALE RAGIONIERI



CONSIGLIO NAZIONALE
DOTTORI COMMERCIALISTI

Sostituzione del curatore e dei componenti del comitato dei creditori (art. 37 bis)

Il nuovo **art. 37 bis l.f.** attribuisce ai creditori il potere di chiedere al giudice delegato la sostituzione del curatore indicando le ragioni della richiesta e individuando un nuovo nominativo.

In particolare si dispone che la richiesta deve essere fatta da tanti creditori che rappresentano la maggioranza dei crediti insinuati al passivo.

Sul punto si osserva che la legge di delega, nel prevedere il potere da parte dei creditori di *“confermare o effettuare nuove designazioni in ordine ai componenti del comitato dei creditori, nonché confermare il curatore ovvero richiederne la sostituzione indicando al giudice delegato un nuovo nominativo”*, ha indicato genericamente che la richiesta deve avvenire *“a maggioranza dei crediti insinuati ...”* (così l'art. 1, co. 6, n. 9 della L. 14 maggio 2005 n. 80).

L'indicazione generica contenuta nel provvedimento di delega apre alla possibilità di prevedere, in caso di richiesta di sostituzione del curatore, una **maggioranza qualificata**, mantenendo invece la maggioranza semplice per la richiesta di sostituzione dei membri del comitato stesso.

La previsione di una maggioranza qualificata per la richiesta di sostituzione del curatore si rende quanto mai opportuna, innanzitutto, in considerazione del fatto che tale organo, cui sono affidate l'amministrazione e la rappresentanza della gestione fallimentare, è responsabile dell'ufficio fallimentare e la sua eventuale sostituzione è situazione che reca grave pregiudizio alla procedura e, pertanto, deve rimanere un evento eccezionale.

Inoltre la previsione di una maggioranza qualificata è funzionale a garantire più efficacemente che l'insolvenza venga regolamentata e gestita da soggetti assolutamente terzi. Si consideri, a tal proposito, che la riforma, nel realizzare una sostanziale privatizzazione della procedura, ha comunque confermato quanto indicato dall'art. 30 l.f., ovvero sia che il curatore è pubblico ufficiale: in altre parole si riconosce a tale organo il ruolo di terzo imparziale e



CONSIGLIO NAZIONALE RAGIONIERI



CONSIGLIO NAZIONALE
DOTTORI COMMERCIALISTI

ausiliario della giustizia, garante dell'interesse generale al regolare (e buon) funzionamento della procedura.

In tale prospettiva la richiesta di sostituzione del curatore è manovra che potrebbe prestarsi ad un utilizzo ricattatorio da parte dei creditori più forti, legittimando facili complotti a danno del curatore diligente.

Sul punto l'esclusione dal computo dei crediti di quelli che si trovano in conflitto d'interessi (prevista dal co. 2 dell'art. 37 *bis*) non appare misura sufficiente ad escludere il pericolo di un uso distorto di tale potere da parte dei creditori, quanto meno in riferimento a interessi di cui il giudice delegato non viene a conoscenza.

Si osserva, infine, che al comitato dei creditori è in ogni caso riconosciuto il potere di richiedere la revoca del curatore (art. 37): si consente così la sostituzione del curatore, qualora questi non adempia all'ufficio di curatela con la diligenza richiesta dalla *natura dell'incarico* e, al tempo stesso, si garantisce al curatore diligente la possibilità di svolgere il proprio incarico senza condizionamenti da parte dei creditori.

Alla luce di tali considerazioni appare, pertanto, opportuno prevedere che **la richiesta di sostituzione del curatore avvenga ad iniziativa di tanti creditori che rappresentino una maggioranza qualificata dei crediti insinuati al passivo (ad es. i creditori che rappresentano i 2/3 dei crediti insinuati al passivo).**

Testo proposto:

Art. 37 bis l. fall. Sostituzione del curatore e dei componenti del comitato dei creditori

*In sede di adunanza per l'esame dello stato passivo, i creditori presenti, personalmente o per delega, che rappresentano la maggioranza dei crediti insinuati al passivo a norma dell'articolo 97, possono effettuare nuove designazioni in ordine ai componenti del comitato dei creditori nel rispetto dei criteri di cui all'articolo 40. **I creditori che rappresentano i due terzi dei crediti insinuati** possono chiedere la sostituzione del curatore indicando al giudice delegato le ragioni della richiesta e un nuovo nominativo, nel rispetto dei criteri di cui all'articolo 28.*

Dal computo dei crediti, su istanza di uno o più creditori, sono esclusi con decreto del giudice delegato quelli che si trovino in conflitto di interessi.

In caso di sostituzione del curatore, si applica l'articolo 27.