

Le novità del codice della crisi: il cd. procedimento unitario e le misure protettive e cautelari

Relatori

Avv. Prof. Raffaella Muroli

Professore di diritto processuale civile
Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

Prof. Laura Baccaglini

Università degli studi di Trento

Moderatore: Avv. Massimo Palazzi

Evento POF del COA di Busto Arsizio

Webinar 15 luglio 2022

Le novità del CCI: linee generali

La genesi del Codice della crisi

Legge delega 155/2017

La cd. prima bozza Rordorf 2017

Il d.lgs. 14/2019

Il primo (e allo stato unico) correttivo del CCII: il d. lgs. 147/2020

I rinvii dettati dai d.l. in periodo pandemia

Il rinvio del d.l. 118/2021

Il d.lgs. 83/2022 e la necessità di dare attuazione alla direttiva cd. Insolvency (1023/2019)



L'entrata in vigore OGGI, del CCII

L'attesa di un secondo correttivo (le ragioni per le quali non è ancora stato promulgato. Dove inciderà?)

I principi generali contenuti nella legge delega 155/2017

Art. 2

d) adottare un **unico modello processuale** per l'accertamento dello stato di crisi o di insolvenza del debitore, in **conformità all'art. 15** del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e con caratteristiche di particolare celerità, anche in fase di reclamo, prevedendo la legittimazione ad agire dei soggetti con funzioni di controllo e di vigilanza sull'impresa, ammettendo l'iniziativa del pubblico ministero in ogni caso in cui egli abbia notizia dell'esistenza di uno stato di insolvenza, **specificando la disciplina delle misure cautelari**, con attribuzione della relativa competenza anche alla Corte di appello, e **armonizzando il regime delle impugnazioni, con particolare riguardo all'efficacia delle pronunce rese avverso i provvedimenti di apertura** della procedura di liquidazione giudiziale ovvero di omologazione del concordato;

e) **assoggettare al procedimento di accertamento dello stato di crisi o di insolvenza ogni categoria di debitore**, sia esso persona fisica o giuridica, ente collettivo, consumatore, professionista o imprenditore esercente un'attività commerciale, agricola o artigianale, con esclusione dei soli enti pubblici, disciplinando distintamente i diversi esiti possibili, con riguardo all'apertura di procedure di regolazione concordata o coattiva, conservativa o liquidatoria, tenendo conto delle relative peculiarità soggettive e oggettive e in particolare assimilando il trattamento dell'imprenditore che dimostri di rivestire un profilo dimensionale inferiore a parametri predeterminati, ai sensi dell'articolo 1 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, a quello riservato a debitori civili, professionisti e consumatori, di cui all'articolo 9 della presente legge;

f) recepire, ai fini della disciplina della competenza territoriale, la nozione di «centro degli interessi principali del debitore» definita dall'ordinamento dell'Unione europea;

g) **dare priorità di trattazione, fatti salvi i casi di abuso, alle proposte che comportino il superamento della crisi assicurando la continuità aziendale, anche tramite un diverso imprenditore, purché funzionali al miglior soddisfacimento dei creditori** e purché la valutazione di convenienza sia illustrata nel piano, **riservando la liquidazione giudiziale ai casi nei quali non sia proposta un'idonea soluzione alternativa;**

Le ragioni dell'esigenza di una trattazione unitaria delle domande

- La modifica dell'art. 160 legge fall., nel 2005
- L'introduzione dell'art. 161, comma 6, e la sua esegesi
 - Il divieto (limitato) alla pronuncia dichiarativa di fallimento
- Il problema del raccordo tra concordato preventivo e fallimento
- Le Sezioni Unite nn. 9935-9936/2015
 - La soluzione della continenza qualitativa tra cause e l'applicazione degli artt. 273-39, comma 2, c.p.c.

Le novità introdotte dal CCII, come modificato dal d.lgs. 83/2022

Le novità introdotte:

Art 7, comma 1

«le domande di accesso ai quadri di ristrutturazione preventiva e alle procedure di insolvenza sono trattate in un unico procedimento e **ogni domanda sopravvenuta è riunita a quella pendente.**

Il procedimento si svolge nelle forme degli artt. 40-41

Nel caso di proposizione di più domande, il tribunale esamina in via prioritaria quella diretta a regolare la crisi o l'insolvenza con strumenti diversi dalla liquidazione giudiziale a condizione che:

- a) La domanda medesima non sia manifestamente inammissibile;
- b) Il piano **non sia manifestamente inadeguato a raggiungere gli obiettivi prefissati;**
- c) Nella proposta siano espressamente **indicate la convenienza** per i creditori o, in caso di concordato in continuità aziendale, le ragioni della assenza di pregiudizio per i creditori.

Il comma 3 ribadisce il rispetto del principio della domanda nei casi di conversione

Le novità introdotte dal CCII, come modificato dal d.lgs. 83/2022

(segue)

Art. 40, comma 9-10

«Nel caso di pendenza di un procedimento relativo a un quadro di ristrutturazione, **la domanda di apertura della liquidazione giudiziale** è proposta nel medesimo procedimento **fino alla rimessione della causa** al collegio per la decisione. Se la domanda di apertura della liquidazione giudiziale è proposta separatamente il tribunale la **riunisce, anche d'ufficio**, al procedimento pendente.

Nel caso di pendenza di un procedimento per la apertura della liquidazione giudiziale introdotto da un soggetto diverso dal debitore, la **domanda di accesso** a un quadro di ristrutturazione preventiva è proposta nel medesimo procedimento, **a pena di decadenza, entro la prima udienza e non può essere proposta autonomamente sino alla conclusione del primo procedimento»**.

Il ritorno alle indicazioni contenute nella prima bozza Rordorf

Il nuovo procedimento unitario

Ratio

- ❑ esigenze di coordinamento tra le varie domande di accesso a procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza

Es. concorso tra domanda di apertura l.g. di un creditore e domanda di omologa degli accordi di ristrutturazione dei debiti o di concordato preventivo

- ❑ Celerità dei procedimenti grazie ad uno strumento di risoluzione rapido ed efficace rispetto alla frequente sovrapposizione tra la procedura di concordato preventivo o di concordato con riserva ed il procedimento di apertura l.g.).

Il nuovo procedimento unitario

Il nuovo procedimento unitario

- ❑ Procedimento disciplinato agli artt. 37- 55 CCI per l'accesso a tutte le procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza



- ❑ **Regole generali**: disciplina di tutte le domande per l'avvio delle procedure:
 - Omologa dell'accordo di ristrutturazione dei debiti
 - Ammissione al concordato preventivo
 - Apertura della liquidazione giudiziale
 - (ed eventuali fasi di impugnazione)
 - Piano di ristrutturazione soggetto ad omologazione
- ❑ **Regole speciali**: a seconda della domanda e della procedura alla quale si intende concretamente accedere, a fronte delle irriducibili differenze di tipo strutturale e funzionale di ciascuna procedura (es. soggetti legittimati; produzioni documentali)

Il nuovo procedimento unitario

Per ciascuna procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza vi sono due separati complessi normativi



- ❑ Norme riguardanti il procedimento di accesso ed eventuali impugnazioni (plesso processuale) → inserite nel c.d. procedimento unitario per l'accesso alle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza (Capo IV titolo III, artt. 37 ss.)
- ❑ Norme riguardanti i presupposti, gli organi, gli effetti e lo svolgimento delle procedure (plesso sostanziale) → disciplinata nel capo dedicato a ciascuna distinta procedura:
 - A. Capo dedicato agli “accordi” (capo I, titolo IV, artt. 57 ss.)
 - B. Procedure di composizione da sovraindebitamento
 - C. Capo dedicato al “concordato preventivo” (capo III, titolo IV, artt. 84 ss.)
 - D. Capo dedicato alla “liquidazione giudiziale” (capo V, artt. 121 ss.)

La domanda di accesso ad una delle procedure : legittimazione ARTT. 37-38 CCI

❑ ART. 37 comma 1

- Solo il debitore per la domanda di accesso a una **procedura regolatrice della crisi o dell'insolvenza**

❑ ART. 37 comma 2

Per la liquidazione giudiziale:

- Debitore
- organi e alle autorità amministrative che hanno funzioni di controllo e di vigilanza sull'impresa
- uno o più creditori
- pubblico ministero



Non solo soggetti con uno stretto legame con l'impresa, ma anche autorità amministrative come I.N.P.S., Agenzia delle entrate, Agente di riscossione.

I poteri del pubblico ministero:

ART. 38 CCI

❑ comma 1:

Azione PM «in ogni caso in cui ha notizia dell'esistenza di uno stato di insolvenza»



No però per scienza privata ma tramite canali pubblici
(es. su segnalazione dell'AGO che rilevi l'insolvenza nel corso di un
procedimento: comma 2).

❑ Comma 3:

Intervento PM: novità importante

in tutti i procedimenti diretti all'apertura di una procedura di
regolazione della crisi e dell'insolvenza

Obblighi produzione documentale del debitore: art. 39 CCI

- ❑ le scritture contabili e fiscali obbligatorie, le dichiarazioni dei redditi concernenti i tre esercizi o anni precedenti
- ❑ dichiarazioni IRAP e annuali IVA relative ai medesimi periodi
- ❑ **bilanci** relativi agli ultimi tre esercizi
- ❑ **relazione** sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria aggiornata, uno stato particolareggiato ed estimativo delle attività
- ❑ un'idonea certificazione sui debiti fiscali, contributivi e per premi assicurativi
- ❑ **elenco nominativo** dei creditori e l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione nonché l'elenco nominativo di coloro che vantano diritti reali e personali su cose in suo possesso e l'indicazione delle cose stesse e del titolo da cui sorge il diritto. Tali elenchi devono contenere l'indicazione del domicilio digitale dei creditori e dei titolari di diritti reali e personali che ne sono muniti
- ❑ **relazione riepilogativa degli atti di straordinaria amministrazione** compiuti nel quinquennio anteriore

La domanda «in bianco»:

- ❑ **Art. 39 comma 3 c.c.i.i.:** quando la domanda è «in bianco» (art. 44 CCI) per concordato preventivo, accordi di ristrutturazione dei debiti, piano di ristrutturazione ex art. 64-bis



il debitore deposita unitamente alla domanda **unicamente:**

- **i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi**
 - per le imprese non soggette all'obbligo di redazione del bilancio, **le dichiarazioni dei redditi e le dichiarazioni IRAP concernenti i tre esercizi precedenti,**
 - **l'elenco nominativo dei creditori** con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione, con domicilio digitale se ne sono muniti
- ❑ L'ulteriore documentazione prescritta dall'art. 39 deve essere depositata nel termine assegnato dal tribunale ex art. 44, comma 1, lettera a)

La domanda «in bianco»:

- ❑ **Art. 44:**
- ❑ **QUALI NOVITA'?**



- ❑ **TERMINE 30-60 GG. PROROGABILI SU ISTANZA DEBITORE PER 60 GG.**
- ❑ **PER GIUSTIFICATI MOTIVI**
- ❑ **SOLO IN ASSENZA DI DOMANDE DI LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE (ESCLUDE PROROGA DOMANDA IN BIANCO)**

Procedimento di accesso alla procedura:

art. 40 CCI

- ❑ **1 COMMA:** *«Il procedimento per l'accesso a una delle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza si svolge dinanzi al tribunale in composizione collegiale, con le modalità previste dalla presente sezione» (comma 1);*
- ❑ La prosecuzione riceve differente trattazione a seconda che sia stata presentata la sola richiesta di apertura della liquidazione giudiziale, ovvero la compresenza di domande ulteriori di accesso al concordato preventivo o all'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti (o a una sola di queste ultime)
- ❑ **2 COMMA:**
atto introduttivo: ricorso, con elementi essenziali e comuni:
 - indicazione dell'ufficio giudiziario,
 - Oggetto della domanda
 - ragioni della domanda
 - conclusioni
 - sottoscrizione del difensore munito di procura

Procedimento di accesso alla procedura: IL NUOVO ART. 120-BIS CCI

- ❑ La domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza di SOCIETA' deve essere approvata in via esclusiva e sottoscritta DAGLI AMMINISTRATORI
- ❑ la deliberazione che decide l'accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza deve essere verbalizzata da un notaio, come già previsto per il concordato preventivo nel previgente art. 161 l.f.
- ❑ Gli amministratori definiscono anche contenuti e condizioni del piano
- ❑ La posizione dei soci diviene subalterna a quella degli amministratori, che sono meramente tenuti a informare i primi dell'avvenuta decisione e a tenerli periodicamente aggiornati circa l'andamento del procedimento (comma 3).

La notifica del ricorso e le comunicazioni

❑ DOMANDA PROPOSTA DAL DEBITORE:

- ❑ Cancelleria comunica deposito domanda al registro delle imprese ed entro il giorno seguente viene eseguita l'iscrizione. **Se contiene istanze di misure protettive, se ne fa menzione nell'iscrizione**
- ❑ La domanda di accesso alla procedura di concordato minore, di concordato preventivo o di omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti presentata dall'imprenditore cancellato dal registro delle imprese è inammissibile (**art. 33 comma 4**).
- ❑ Segue la trasmissione della domanda e dei documenti allegati al Pubblico ministero (comma 4)



Regime di pubblicità e di notizia al PM

La notifica del ricorso e le comunicazioni

❑ DOMANDA L.G. PROPOSTA DA UN CREDITORE O ALTRI LEGITTIMATI, COMPRESO PM:

Il ricorso ed il decreto di convocazione vengono notificati, a cura dell'ufficio, all'indirizzo di posta elettronica del debitore risultante dal registro delle imprese e notiziato via pec al ricorrente



Segue disciplina nel caso di notifica non andata a buon fine: regime sussidiario: **art. 40 commi 7-8 CCI**

La notifica del ricorso e le comunicazioni

- ❑ **DOMANDA L.G. PROPOSTA DA UN CREDITORE O ALTRI LEGITTIMATI, COMPRESO PM:**
- ❑ Se notifica impossibile o senza esito per **causa imputabile al destinatario**, la notifica avviene per mezzo della cancelleria con inserimento nella nuova piattaforma telematica riservata ex art. 359 CCI



Norma transitoria:

regime previsto per cause non imputabili al debitore (comma 8)

- ❑ Qualora la notificazione non risulti impossibile o non abbia esito positivo per **causa non imputabile al ricorrente**, **si esegue personalmente** presso la sede risultante dal registro delle imprese ovvero presso la residenza se il soggetto non è iscritto al registro (comma 7)
- ❑ **In viA sussidiaria, deposito presso la casa comunale** della sede che risulta iscritta nel registro delle imprese ovvero presso la residenza per i soggetti non iscritti nel registro delle imprese, e si perfeziona nel momento del deposito stesso.

Competenza. Art. 27 CCI

- ❑ CRITERIO: CENTRO DI INTERESSI PRINCIPALI DEL DEBITORE
- ❑ TRIBUNALE ORDINARIO (comma 2) (salvo per grandi imprese: Trib. Sez. Imprese: comma 1).
- ❑ presunzione centro degli interessi principali: comma 3:
 - a. per la persona fisica esercente attività impresa → la sede legale risultante dal registro delle imprese o, in mancanza, con la sede effettiva dell'attività abituale
 - b. per la persona fisica non esercente attività d'impresa → la residenza o il domicilio e, se questi sono sconosciuti, con l'ultima dimora nota o, in mancanza, con il luogo di nascita. Se questo non è in Italia, la competenza è del Tribunale di Roma
 - c. per la persona giuridica e gli enti, anche non esercenti attività impresa → la sede legale risultante dal registro delle imprese o, in mancanza, con la sede effettiva dell'attività abituale o, se sconosciuta, secondo quanto previsto nella lettera b), con riguardo al legale rappresentante.

Competenza. Art. 27 CCI

❑ CRITERIO: CENTRO DI INTERESSI PRINCIPALI DEL DEBITORE

❑ **art. 28 CCI**

“il trasferimento del centro degli interessi principali non rileva ai fini della competenza quando è intervenuto nell'anno antecedente al deposito della domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi o della insolvenza o di apertura liquidazione giudiziale”.

Procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale: ART. 41 CCI

- ❑ Entro 45 giorni dal deposito del ricorso il tribunale convoca le parti
- ❑ il suddetto termine può essere abbreviato per ragioni particolari di urgenza
- ❑ Il decreto fissa un termine fino a 7 giorni prima dell'udienza per la presentazione di memorie

- ❑ **In sede di costituzione, il debitore deve:**
 - i. depositare i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi
 - ii. ovvero – se non soggetto alla redazione del bilancio – le dichiarazioni dei redditi concernenti i tre esercizi precedenti

- ❑ **Intervento dei terzi** legittimati sino a che la causa non viene rimessa in decisione (comma 5)

Procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale

❑ NUOVO ART. 42 CCI

In caso di domanda di apertura di liquidazione giudiziale o del concordato preventivo, la cancelleria ACQUISISCE (non più «Può ACQUISIRE») dati e documenti relativi al debitore MEDIANTE COLLEGAMENTO TELEMATICO DIRETTO ALLE BANCHE DATI AE, INPS E REGISTRO IMPRESE, quando entrerà in vigore il sistema di collegamento telematico



Per ora deve fare richiesta ai singoli enti

La rinuncia alla domanda di l.g.: art. 43 CCI

- ❑ Ordinanza di estinzione
- ❑ Ma salvo potere PM o creditori intervenuti di manifestazione volontà contraria



NOVITA' IMPORTANTE

Processo può proseguire se vi sono intervenienti

Le misure protettive e cautelari nel CCII

La collocazione normativa

La disciplina delle misure protettive nel CCII:

L'art. 2: la definizione di misure protettive e di misure cautelari

L'ART. 8: la durata delle misure protettive

GLI ARTT. 18-19: la disciplina delle misure protettive e cautelari nella composizione negoziata della crisi

GLI ARTT. 54-55: la disciplina delle misure protettive e cautelari nel CP, AR, PRO

Perché le misure protettive e cautelari sono trattate congiuntamente?

Una premessa

Perché partire dalla composizione negoziata della crisi:

Segmento negoziale che può precedere uno strumento di regolazione della crisi (anche una procedura volta al risanamento dell'impresa (quale che essa sia).

La disciplina della protezione del patrimonio (art. 6-7 d.l.118/2021; art. 18-19 CCII) è ispirata alla disciplina della protezione del patrimonio (misure protettive e cautelari) che si ritrova nel codice della crisi (art. 2, lett. p; art. 2 lett. q; artt. 8-54-55 CCII).

IL RILIEVO della DIRETTIVA 1023/2021.

Le norme del CCII richiamate: d.lgs. 14/2019, come modificato dal Decreto Insolvency.

La composizione negoziata della crisi

Percorso negoziale che istituzionalizza le trattative tra creditori e imprenditori (ratio: individuare un accordo per uscire dalla precisi, crisi, insolvenza reversibile senza aprire una procedura concorsuale, o per aprirla in modo più consapevole).

La composizione negoziata come percorso guidato e protetto: l'esperto e la protezione (in senso ampio) del patrimonio.

L'art. 6 d.l. 118/2021 (art. 18 CCII)

LA RUBRICA «MISURE PROTETTIVE»

L'anticipazione del linguaggio del Codice: la definizione di misura protettiva.

Art. 2, lett. p): «misure protettive»: le temporanee disposte dal giudice competente, per evitare che determinate azioni dei creditori possano pregiudicare il buon esito delle trattative, anche prima dell'accesso a uno degli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza.

L'elenco delle misure protettive:

- divieto dei creditori di iniziare o proseguire azioni esecutive o cautelari sul patrimonio del debitore o sui beni e i diritti sui quali esercita la sua attività di impresa;
- divieto di acquisto di diritti di prelazione che non siano stati concordati;
- inibitoria della pronuncia della sentenza dichiarativa di fallimento/liquidazione giudiziale;
- divieto per i creditori interessati dalle misure protettive indicate, di esercitare il loro potere di autotutela negoziale nei confronti dei creditori.

La tipicità delle misure protettive e i rapporti con le misure cautelari nella cnc

LE MISURE PROTETTIVE SOLO SOLO QUELLE INDICATE DALL'ART. 6 O NE SONO AMMESSE ANCHE ALTRE?

LA **TIPICITA'** DELLE MISURE PROTETTIVE E LA CONCESSIONE DEI PROVVEDIMENTI CAUTELARI:

QUANDO L'ESIGENZA DI PROTEZIONE DEL PATRIMONIO NON È GARANTITA DALLE MISURE PROTETTIVE, L'IMPRENDITORE PUÒ DOMANDARE **PROVVEDIMENTI CAUTELARI, necessari a condurre a termine le trattative** (art. 7 c.1, d.l. 118/2021, art. 19 CCII).

La definizione di misura cautelare nel CCII:

art. 2 lett. q): i provvedimenti cautelari emessi dal giudice competente a tutela del patrimonio o dell'impresa del debitore, che appaiano secondo le circostanze più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti delle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza.

La tipicità delle misure protettive e i rapporti con le misure cautelari nella CN

La **finalità** delle MP è la **stessa** sottesa alle MC: entrambe mirano a garantire il buon esito delle trattative.

La diversità si coglie nella disciplina:

➤ **le MP rispondono ad un regime di semi-automaticità.**

Operano fin dall'inizio del percorso MA SU DOMANDA E SALVO CONFERMA DA PARTE DEL GIUDICE (ecco la funzione del procedimento ex art. 7 d.l. = 19 CCII)

(L'incidenza della Direttiva Insolvency 1023/2019)

➤ **le misure cautelari rispondono al regime del c.p.c.**

Sono soggette a domanda e operano se essa è accolta da parte del giudice (a valle del procedimento individuato ex art. 7 d.l. = 19 CCII)

Il regime di operatività delle MP nella CN E NELL'ART. 54 CCII

QUANDO LE MP INIZIANO AD OPERARE NELLA CNC?

Fase amministrativa e fase giudiziale. Cosa condiziona il perdurare degli effetti?

LA DIVERSITÀ:

Oggi: Art. 168 l.fall.: AUTOMATICITÀ DELLA PROTEZIONE DEL PATRIMONIO, DALLA PUBBLICAZIONE NEL REGISTRO DELLE IMPRESE

MA NON NEL CCII:

- Art. 54 «**Se il debitore ne ha fatto richiesta** nella domanda di cui all'articolo 40, dalla data della pubblicazione della medesima domanda nel registro delle imprese, i creditori non possono iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul suo patrimonio o sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa. Dalla stessa data le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano e la sentenza di apertura della liquidazione giudiziale o di accertamento dello stato di insolvenza non può essere pronunciata»
- Art. 55 «...All'udienza il giudice **conferma**, modifica o **revoca** i provvedimenti emanati con decreto»

IL PERIMETRO OGGETTIVO delle MP nella CNC e nell'art. 54, comma 2 CCII

Il perimetro oggettivo della protezione del patrimonio nella CNC

- L'art. 6 co. 1 D.L. (art. 18, co. 1 CCII):
- Il divieto di azioni esecutive e cautelari si estende al patrimonio del debitore e ai beni e ai diritti sui quali egli esercita l'attività di impresa
- Il concetto cd. dinamico di patrimonio: non solo i beni di proprietà del debitore, ma anche beni che non gli appartengono (e di cui dispone in forza di un contratto di *leasing*, di comodato etc...)

Analoga conclusione nell'art. 54, comma 2, CCII

La diversità di contenuti e disciplina delle misure protettive: nella CNC e negli strumenti di regolazione della crisi

- **Ratio** delle misure protettive **accostabile** a quella rivestita dalle MP nelle procedure di CP; AR; PRO



Protezione del patrimonio nel tempo necessario ad individuare un accordo con i creditori o una diversa soluzione tra quelle tracciate dall'art. 11 d.l. 118 (art. 23 CCII)

- **Dissonanze** nella **disciplina**:

Nella CNC, le misure protettive NON coincidono con quelle dell'art. 54:

- IL REGIME DEI PAGAMENTI: lo prevede l'art. 6 d.l. (18 CCII)
- IL REGIME DELLE IPOTECHE: LA DIVERGENZA CON IL CP.

ANCHE QUELLE MP CHE SONO COMUNI (lo stay esecutivo e cautelare) sono assoggettate ad un regime diverso: selettività nella CN (quanto al tipo di misure protettive da adottare, quanto ai destinatari delle misure protettive)

LA COMPOSIZIONE NEGOZIATA NON È UNA PROCEDURA CONCORDATA NEMMENO VICARIA:

NO SPOSSESSAMENTO

NO NOMINA ORGANO DELLA PROCEDURA

NO ORDINE DI DISTRIBUZIONE DELLE SOMME.

NO OBBLIGO DI INVITARE AL TAVOLO DELLE TRATTATIVE TUTTI I CREDITORI.

La selettività delle MP nella CNC: come

Come l'imprenditore può scegliere chi inibire nell'esercizio del potere esecutivo?

La buona riuscita delle trattative: gli exit possibili della CNC e la continuità aziendale (diretta o indiretta) quale mcd che li lega.

Quali creditori colpire?

- Creditori strategici (muniti o non muniti di titolo esecutivo). I decreti ingiuntivi
- Creditori (anche non strategici) già procedenti in sede esecutiva
 - Pignoramento su bene strategico
 - Pignoramento prezzo terzi (*ratio*: inibire l'assegnazione dei crediti)
- Creditori intervenuti in esecuzioni colpite dallo stay

La selettività delle MP nella CNC: quando

LA SELETTIVITA' DELLE MISURE PROTETTIVE è CONSEQUENZA DELLA SELETTIVITA', tratto dalla CNC

La selettività delle MP è una facoltà. Può:

- **non operare** (*applicazione erga omnes e conferma erga omnes sono ammissibili*).

Gli art. 6, co. 1-4, e 7 d.l. 118/l'art. 18 CCII, co. 1

«L'istanza di applicazione delle misure protettive è pubblicata nel registro delle imprese unitamente all'accettazione dell'esperto e, dal giorno della pubblicazione, i creditori interessati non possono acquisire.....»

- La tutela del contraddittorio: la conferma opera verso coloro cui l'imprenditore abbia notificato ricorso + decreto di fissazione d'udienza
 - Qualche applicazione giurisprudenziale contraria
-
- **operare in fase in ingresso:** selettività già in fase amministrativa
 - **operare in fase di domanda di conferma** delle misure protettive: domandate verso tutti, le MP si chiede siano confermate verso alcuni

La selettività delle MP nella CNC: fino a quando

La selettività (intesa come ampliamento delle misure protettive o dei suoi destinatari).

Come e fino a quando? In astratto:

- In sede di conferma delle MP
- In sede di proroga della durata delle MP

QUALE *ITER*? L'IMPRESCINDIBILITA' DELLA ISTANZA DEPOSITATA IN CAMERA DI COMMERCIO?

Il procedimento di conferma delle MP e rilascio delle MC

L'art. 7 (ART. 19 CCII)

QUI EMERGONO I TRATTI DISTINTIVI TRA PROTETTIVE (GIA' OPERANTI SALVO CONFERMA) E CAUTELARI.

Ricorso – giudice competente – fissazione dell'udienza – notifica del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza alle parti (chi? I concreti destinatari delle mp)

L'udienza e l'audizione dell'esperto e dei creditori.

Come valuta il giudice la conferma delle MP?

L'art. 7, comma 6, individua due parametri:

- funzionalità rispetto al buon esito delle trattative
- proporzionalità rispetto al pregiudizio arrecato ai creditori istanti

Come valuta la concessione delle MC?

L'atipicità delle misure e la loro residualità rispetto alle MP

Il procedimento è costruito secondo le norme del c.p.c. (art. 669 *bis* ss.) Non trovano applicazione art. 669 *octies*, I-II-III comma e art. 669 *novies* c.p.c. Nessuna necessità di instaurare la causa di merito (lo chiarisce l'art. 19 CCII)

La selettività delle MP nella CNC: quando il giudice la considera fondata?

A. Il ruolo dell'esperto nel procedimento ex art. 7

- Stato delle trattative (?)
- Test pratico per la verifica della ragionevole perseguibilità
- Progetto di piano di risanamento (art. 19 CCII)
- Interlocuzione con gli organi di controllo (veridicità del quadro rappresentato)

Art. 19, co.4 CCII: l'esperto è chiamato «a esprimere il proprio parere sulla funzionalità delle misure richieste ad assicurare il buon esito delle trattative»

Quali ricadute sulle MP?

Conferma inibitoria se pignoramento su asset funzionale

Inibitoria acquisto di prelazioni per evitare nuove ipoteche su beni strumentali

La selettività: quando il giudice la considera fondata?

B. Audizione dei creditori interessati

Possibili ragioni di opposizione alla conferma:

- *stay* non funzionale alle trattative perché il pignoramento cade su un bene non strumentale....o perché quel bene è destinato a subire un deprezzamento in caso di *stay* dell'esecuzione;
- possibili reazioni di crisi a catena;
- *stay* non funzionale perché esecuzione promossa da un creditore ipotecario con pignoramento su bene già aggiudicato per un valore conforme alla perizia.

I creditori «sentiti» non sono solo quelli «interessati» dalle MP, possono essere anche altri (art. 7, c. 2, d.l. – art. 19 CCII).

Il creditore istante la dichiarazione di fallimento.

Il peso di quell'inibitoria.

La durata della protezione del patrimonio nel CNC

L'art. 7 D.L. (art. 19 CCII)

«Il tribunale provvede con ordinanza con la quale stabilisce la durata, non inferiore a trenta giorni e non superiore a 120 giorni delle misure protettive e, se occorre, dei provvedimenti cautelari, se disposti»

La modifica della durata delle protettive nella CNC:

- *in melius*: per il tempo necessario a condurre a termine le trattative;
- *in peius*: quando non soddisfano (più) l'obiettivo di assicurare il buon esito delle trattative o appaiono sproporzionate rispetto al pregiudizio arrecato dai creditori.

La durata delle misure protettive nel CCII

Art. 8 CCII

«La durata complessiva delle misure protettive, **fino alla omologazione dello strumento di regolazione della crisi o alla apertura della procedura di insolvenza**, non può superare il periodo, anche non continuativo, di dodici mesi, inclusi eventuali rinnovi o proroghe, **tenuto conto delle misure protettive di cui all'articolo 18**».

LE RAGIONI DELLA GENESI DELLA NORMA: L'ART. 6, § 7 DELLA DIRETTIVA INSOLVENCY

- L'opportuna precisazione del CCII (decreto n. 83/22):
 - l'individuazione del termine finale
 - Il rilievo della durata delle MP nella CNC

Il procedimento di conferma delle MP o di rilascio delle MC nell'art. 55 CCII

Le misure cautelari

Definizione

Art. 2, lett q): «misure cautelari»: i provvedimenti cautelari emessi dal giudice competente a tutela del patrimonio o dell'impresa del debitore, che appaiano **secondo le circostanze più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti** delle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza.

Art. 54, primo comma, CCII (con modifiche dello schema Insolvency)

«**Nel corso del procedimento** per l'apertura della liquidazione giudiziale o della procedura di concordato preventivo o di omologazione degli accordi di ristrutturazione e del piano di ristrutturazione soggetto a omologazione, **su istanza di parte**, il tribunale può emettere i provvedimenti cautelari, inclusa la nomina di un custode dell'azienda o del patrimonio, che appaiono, **secondo le circostanze, più idonei ad assicurare provvisoriamente l'attuazione delle sentenze** di omologazione dei quadri di ristrutturazione preventiva e di apertura delle procedure di insolvenza».

La disciplina delle misure cautelari

Legittimati attivi alle misure cautelari:

- I creditori (se abbiano proposto domanda di apertura della liquidazione giudiziale);
- il debitore (qualora la protezione del patrimonio non sia garantita dalle misure protettive: art. 54, comma 2, terzo periodo).

Diversamente dalle MP, le MC presuppongono sempre la pendenza di una procedura, non hanno immediata efficacia ma richiedono una pronuncia del giudice.

Il procedimento per la conferma, revoca delle MP e la concessione delle MC

Art. 55 CCII:

anche qui (come nella CNC) MP: efficacia immediata ma provvisoria

Art.55, comma 3: «il giudice è chiamato a confermarle, o revocarle entro 30 giorni dalla pubblicazione nel registro delle imprese».

Il principio della trattazione congiunta delle MP e MC:

la possibilità di concedere la misura cautelare inaudita altera parte (salvo revoca, conferma o modifica all'udienza).

La facoltà di modificare in melius:

- Art. 55, comma 5 «sono stati compiuti significativi progressi nelle trattative sul piano di ristrutturazione e se la proroga non arreca ingiusto pregiudizio ai diritti e agli interessi delle parti interessate»

La facoltà di modificare in peius le misure protettive:

- «in caso di atti di frode» o «le misure protettive concesse non soddisfano più l'obiettivo di agevolare le trattative»

Il reclamo contro l'ordinanza del giudice (art. **669-terdecies** c.p.c.)

GRAZIE PER L'ATTENZIONE

Raffaella Muroi

avv.muroi@muronilex.it

Laura Baccaglini

laura.baccaglini@unitn.it