ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI MILANO

FONDAZIONE COMMERCIALISTI ODCEC di MILANO

Università Bocconi MILANO

ORDINE DEGLI AVVOCATI DI MILANO

Il nuovo codice della crisi e dell'insolvenza

APERTURA DELLA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE
RIGETTO E RECLAMO
IMPUGNAZIONE SOSPENSIONE DELLE SENTENZE
EFFETTI DELLA REVOCA

Avv. Carlo Alberto Giovanardi

7 novembre 2022

RIFERIMENTI NORMATIVI

D.lgs. 12 gennaio 2019 n. 14 (CCI)

Art. 49 – Dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale

Art. 50 – Reclamo contro il provvedimento che rigetta la domanda di apertura della liquidazione giudiziale

Art. 51 – Impugnazioni delle sentenze (i) che dichiarano l'apertura della liquidazione giudiziale, (ii) in materia di omologa di concordato preventivo, accordo di ristrutturazione e piano di ristrutturazione

Art. 52 – Sospensione, in pendenza di impugnazione, (i) della liquidazione giudiziale, (ii) dell'esecuzioni del piano concordatario o di ristrutturazione e dell'accordo di ristrutturazione

Art. 53 – Effetti della revoca (i) della liquidazione giudiziale, (ii) dell'omologa del concordato preventivo, dell'accordo di ristrutturazione e del piano di ristrutturazione

INQUADRAMENTO SISTEMATICO

Le disposizioni si collocano nel Titolo III che tratta gli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza (ma non del concordato semplificato), Capo IV, che tratta dell'accesso a tali strumenti e alla liquidazione giudiziale, Sezione II che stabilisce il carattere unitario del procedimento per l'accesso gli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e alla liquidazione giudiziale e ne disciplina il funzionamento.

L'unitarietà del procedimento è data dal cumulo oggettivo ovvero dalla trattazione all'interno del medesimo procedimento, secondo l'ordine stabilito dal legislatore, dell'eventuale concorso di un procedimento di regolazione della crisi e dell'insolvenza con la richiesta di apertura della liquidazione giudiziale.

L'intendimento di una procedura uniforme non pare realizzato stante la varianza di disposizioni dipendenti dalle peculiarità dei diversi strumenti (incluso concordato semplificato) e di essi rispetto alla liquidazione giudiziale.

UN PUNTO DI ATTENZIONE

L'articolato normativo patisce tanto ridondanze, quanto un fitto intreccio di rinvii a disposizioni dello stesso CCI e di altre fonti, che ne rendono difficile la lettura e che impongono particolare attenzione all'interprete

L'apertura della Liquidazione Giudiziale (art. 49)

Presupposti

- che siano state definite eventuali domande di accesso a uno strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza (art. 49 co. 1 e 2) o vi sia stata revoca delle misure protettive eventualmente concesse nella composizione negoziata o comunque conclusione della stessa anche con archiviazione (art. 18 co. 4)
- che vi sia istanza di soggetto legittimato (artt. 37 e 38)
- che sia stata accertata l'insolvenza (art. 2 co. 1 lett. b)
- che non si tratti di impresa minore (art. 121 e art. 2 co. 1 lett. d)
- che abbia debiti scaduti >30k Euro (art. 49 co. 5)
- che non vi sia stata cessazione/cancellazione/morte (a seconda dei casi) da più di 1 anno (artt. 33 – 36)

La dichiarazione di apertura della Liquidazione Giudiziale (segue 2/4)

Pronuncia ed effetti

- Tribunale competente per territorio ai sensi dell'art. 27, in composizione collegiale
- Decisione con sentenza
- Effetti per il debitore dalla pubblicazione in cancelleria (art. 133 c.p.c.)
- Effetti per i terzi dalla iscrizione nel registro delle imprese, salvo il disposto degli artt. da 163 a 171 (inefficacia degli atti, inopponibilità, revocatoria)

La dichiarazione di apertura della Liquidazione Giudiziale (segue 3/4)

Contenuto della parte dispositiva della sentenza

- Nomina il giudice delegato
- Nomina il curatore e, **se utile**, uno o più esperti per l'esecuzione di compiti specifici in luogo del curatore
- Ordina al debitore il deposito dei bilanci, scritture contabili e fiscali obbligatorie, dichiarazioni fiscali dei tre esercizi precedenti, elenco creditori con domicilio digitale (se non già acquisito)
- Fissa l'udienza per l'esame dello stato passivo (termine perentorio 120 – 150 gg)
- Assegna termine perentorio (30 giorni prima dell'udienza) a creditori e *terzi* titolari di diritti reali o personali su beni in possesso del debitore per le relative insinuazioni

La dichiarazione di apertura della Liquidazione Giudiziale (segue 4/4)

Contenuto della parte dispositiva della sentenza (segue)

- Autorizza il curatore a:
  - Accedere alle banche dati dell'anagrafe tributaria e dell'archivio dei rapporti finanziari
  - Accedere alla banca dati degli atti assoggettati a imposta di registro e a estrarre copia degli stessi
  - Acquisire l'elenco clienti e l'elenco fornitori di cui è obbligatoria la comunicazione all'Agenzia delle Entrate
  - Acquisire la documentazione contabile in possesso di banche e intermediari finanziari relativa a rapporti con l'impresa anche se estinti
  - Acquisire le schede contabili di fornitori e clienti, relative ai rapporti con l'impresa

Provvedimento di rigetto della richiesta di apertura della Liquidazione Giudiziale (art. 50)

Il rigetto si ha se:

- L'istante non è legittimato
- Non sussiste (o non è accertata) insolvenza
- Si tratta di impresa minore
- I debiti scaduti sono < 30k Euro
- Alla data della sentenza è decorso l'anno dalla cancellazione/cessazione/morte del debitore
- Sussiste un vizio invalidante del procedimento

N.B.: in caso di <u>incompetenza</u> per territorio non si ha rigetto; il tribunale provvede con ordinanza cui segue la trasmissione degli atti al tribunale competente (art. 29 co. 1)

Provvedimento di rigetto della richiesta di apertura della Liquidazione Giudiziale (segue)

Pronuncia ed effetti:

- Il rigetto ha luogo con decreto motivato
- E' comunicato alle parti a cura della cancelleria
- E' iscritto al registro delle imprese quando è stata disposta la pubblicità della domanda (es. art. 40 co. 3)

Il reclamo contro il rigetto della domanda di apertura delle liquidazione giudiziale (art. 50)

Soggetti legittimati: l'istante o il pubblico ministero

Termine: 30 giorni dalla comunicazione (a cura della cancelleria

Giudice competente: Corte d'Appello nel cui distretto di trova il Tribunale che ha pronunciato il decreto di rigetto

Forma: ricorso

Rito: camerale (artt. 737 e 738 c.p.c.)

Il reclamo contro il rigetto della domanda di apertura delle liquidazione giudiziale (segue 2/3)

Decisione ed effetti

- Se il reclamo è rigettato:
  - Decreto motivato
  - Non ricorribile per cassazione
  - E' comunicato dalla cancelleria alle parti
  - E' iscritto nel registro delle imprese in caso di pubblicità della domanda

Il reclamo contro il rigetto della domanda di apertura delle liquidazione giudiziale (segue 3/3)

Decisione ed effetti (segue)

- Se il reclamo è accolto:
  - Corte d'Appello pronuncia sentenza che dichiara l'apertura della liquidazione giudiziale
  - La sentenza è ricorribile per cassazione
  - Contestualmente la Corte d'Appello pronuncia Ordinanza che rimette il fascicolo al tribunale per i provvedimenti di cui all'art. 49 co. 3° (nomina giudice delegato, curatore …)
  - Sentenza e ordinanza sono iscritte nel registro delle imprese

N.B. i termini di cui agli artt. da 33 a 36 si calcolano dalla sentenza della Corte d'Appello

IMPUGNAZIONI (Art. 51)

Sono soggette a impugnazione:

- Le sentenze che dichiarano l'apertura della liquidazione giudiziale
- Le sentenze che si pronunciano sull'omologa del concordato preventivo
- Le sentenze che si pronunciano sull'omologa del Piano di Ristrutturazione
- Le sentenze che si pronunciano sull'omologa dell'accordo di ristrutturazione

N.B. Nel caso di <u>concordato semplificato</u> la pronuncia del tribunale sull'omologa ha la forma del decreto motivato (art. 25 *sexies*) soggetto a reclamo alla Corte d'Appello e quindi a ricorso per cassazione secondo la disciplina dell'art. 247 (concordato *fallimentare*)

IMPUGNAZIONI (segue2/3)

Soggetti legittimati: le parti e qualunque interessato

Termine: 30 giorni decorrenti dalla notificazione telematica a cura dell'ufficio, per le parti; dalla iscrizione nel registro delle imprese per i terzi; in difetto di notifica alle parti 6 mesi (art. 327, 1° co c.p.c.)

Giudice competente: Corte d'Appello nel cui distretto di trova il Tribunale che ha pronunciato la sentenza impugnata

Forma: reclamo nel rispetto dei requisiti di contenuto e di forma di cui all'art. 52 co. 2 (giudice, parti, elementi di fatto e di diritto su cui si fonda, mezzi di prova e documenti)

Effetto sospensivo: no, salvo disposto di art. 52 (infra)

Costituzione e intervento: entro 10 giorni dall'udienza

Procedimento: nomina relatore entro 5gg, udienza entro 60 gg, notifica a cura della cancelleria al curatore e alle parti entro 30 gg dall'udienza; mezzi istruttori anche d'ufficio (anche delegati a un componente)

IMPUGNAZIONI (segue3/3)

Decisione ed effetti

- La decisione ha luogo con sentenza depositata entro 30 giorni dalla chiusura della trattazione
- La sentenza è notificata alle parti a cura della cancelleria
- La sentenza è iscritto nel registro delle imprese
- Se accoglie il reclamo è immediatamente efficace con i limiti di cui all'art. 53 *infra*

- La sentenza della Corte d'Appello è ricorribile per cassazione entro 30 giorni dalla data della notifica
- Il ricorso per cassazione non sospende l'efficacia (v. però art. 52 su cui *infra*)

N.B. il giudice dell'impugnazione si pronuncia anche su malafede o colpa grave del soccombente

Sospensione della liquidazione giudiziale o dell'esecuzione del piano (art. 52)

Riguarda le sentenze che abbiano:

- Dichiarato l'apertura della liquidazione giudiziale
- Omologato il concordato preventivo
- Omologato il piano di ristrutturazione
- Omologato l'accordo di ristrutturazione

Competenza:

- Corte d'Appello

Presupposto della sospensione:

- Che sia stata impugnata la sentenza
- Che sussistano gravi e <u>fondati</u> motivi (*fumus* rafforzato)

Sospensione della liquidazione giudiziale o dell'esecuzione del piano (segue 1/2)

Oggetto della sospensione:

- Nel caso di liquidazione giudiziale: in tutto o in parte, la liquidazione dell'attivo, la formazione del passivo, il compimento di atti gestori
- Negli altri casi: inibitoria, in tutto, in parte o temporanea, dell'attuazione del piano e dei pagamenti

N.B. la Corte d'Appello può disporre opportune cautele per i creditori e per la continuità; è norma aperta (art. 52 co. 2)

Sospensione della liquidazione giudiziale o dell'esecuzione del piano (segue 2/2)

Procedimento e decisione:

- Per il reclamante, la sospensione è richiesta con il reclamo;
- Per le altre parti, con la costituzione,
- E' discussa in camera di consiglio previa notifica dell'udienza alle parti (incluso curatore, commissario, PM); la norma non precisa a cura di chi sia la notifica (art. 52 co. 3)
- La Corte d'Appello decide con decreto (*motivato*?)
- Il decreto della Corte d'Appello non è ricorribile per cassazione

N.B. Per il concordato semplificato non è prevista la possibilità di sospensiva: il decreto di omologa è immediatamente esecutivo (art. 25 sexies co. 6); il reclamo, regolato con rinvio all'art. 247 (concordato fallimentare) non prevede sospensiva, perché l'omologa del concordato fallimentare diventa esecutiva una volta scaduti i termini per il reclamo (art. 246)

Effetti della revoca della liquidazione giudiziale (art. 53)

Con la sentenza che revoca la liquidazione giudiziale:

- Restano salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti dagli organi della procedura
- Gli organi della procedura restano in carica fino al passaggio in giudicato della revoca
- La gestione torna al debitore sotto la vigilanza degli organi della procedura
- Determinati atti sono soggetti ad autorizzazione del tribunale (mutui, transazioni, patti compromissori, acquisto e vendita di immobili, garanzie, rinunce alle liti, riconoscimenti di debito, cancellazione pegni e ipoteche, accettazione eredità e donazioni, atti di straordinaria); atti non autorizzati sono inefficaci
- Atti legalmente compiuti danno luogo a crediti prededucibili

Effetti della revoca della liquidazione giudiziale (segue 2/3)

Con la sentenza che revoca la liquidazione giudiziale (segue):

- La Corte d'Appello dispone obblighi informativi periodici fino al passaggio in giudicato, sotto la vigilanza del curatore
- Con la stessa periodicità il debitore è tenuto a depositare una relazione sulla situazione economica finanziaria e patrimoniale;
- La relazione è soggetta a pubblicazione al registro delle imprese (salvo secretazione su istanza del debitore ove pregiudizievole per la continuità aziendale)
- Se c'è violazione degli obblighi informativi il debitore è privato della capacità (testualmente, *possibilità*) di compiere atti di ordinaria e straordinaria amministrazione (*chi li compie?*) e il provvedimento è pubblicato nel registro delle imprese

Effetti della revoca della liquidazione giudiziale (segue 3/3)

La liquidazione dei compensi

In esito alla revoca della liquidazione giudiziale (passaggio in giudicato?) il Tribunale liquida i compensi con decreto reclamabile ai sensi dell'art. 124

Si applica l'art. 147 DPR 115-2002 (Recupero delle spese in caso di revoca del fallimento) a norma del quale in caso di revoca della dichiarazione di fallimento, le spese della procedura fallimentare e il compenso al curatore <u>sono a carico del creditore istante</u>, se condannato ai danni per aver chiesto la dichiarazione di fallimento con colpa; <u>sono a carico del fallito persona fisica</u>, se con il suo comportamento ha dato causa alla dichiarazione di fallimento.

Non è specificato su chi debbano gravare le spese se il fallimento è revocato senza colpa del creditore o del fallito (si pensi ad es. alla responsabilità del commissario giudiziale). Mancando il richiamo, risulta di difficile applicazione l'art. 146 del d.p.r. n.115\2002 comma 3 lettera c) (a carico dell'Erario) parificando il curatore all'ausiliario del magistrato.

Effetti della revoca dell'omologa del concordato preventivo o del piano di ristrutturazione o dell'accordo di ristrutturazione (art. 53)

N.B. l'art. 53 co. 5 non cita la revoca dell'omologa del piano di ristrutturazione (che invece è richiamato dagli artt. 51 e 52). Il rinvio si trova nell'ultima riga de co. 9 dell'art. 64 bis

Per effetto della sentenza che revoca l'omologa:

- La Corte d'Appello, su richiesta delle parti, può confermare l'omologa nell'interesse della continuità, dei creditori e dei lavoratori, riconoscendo risarcimento del danno al reclamante (si ritiene che il danno debba essere parametrato alla soddisfazione che il reclamante avrebbe avuto se non fosse stato omologato) (art. 53 co. 5 bis)

Ove non provveda in tal senso

- se sussistono i requisiti soggettivi ed oggettivi, la Corte d'Appello dichiara aperta la liquidazione giudiziale e con ordinanza trasmette gli atti al tribunale per i provvedimenti di cui all'art. 49 co. 3
- La sentenza è notificata a cura della cancelleria e iscritta nel registro delle imprese
- Restano salvi gli effetti degli atti legalmente compiuti dagli organi della procedura

Effetti della revoca dell'omologa del concordato preventivo o del piano di ristrutturazione o dell'accordo di ristrutturazione (segue 2/2)

N.B. Su istanza del debitore, per gravi e giustificati motivi, il tribunale può sospendere talune attività della liquidazione giudiziale, fino al passaggio in giudicato della sentenza di revoca dell'omologa.

Trattandosi di provvedimento successivo all'apertura della liquidazione giudiziale, si ritiene che il tribunale provveda ai sensi dell'art. 122 e che il provvedimento sia reclamabile ai sensi dell'art. 124 (art. 53 co. 6)

Effetti della revoca dell'omologa del concordato semplificato

Manca la disciplina

Il decreto di omologa è immediatamente esecutivo (art. 25 sexies co. 6)

La disciplina del reclamo non contempla la fattispecie, mancando nella normativa di rinvio (art. 247) il presupposto dell'immediata esecutività del provvedimento impugnato (cfr. art. 246)

Grazie per l'attenzione

Carlo Alberto Giovanardi

Avvocato

GIOVANARDI
STUDIO LEGALE

SEDE DI MILANO
Piazza del Liberty, 8 - 20121 Milano
T +39 02 776721

SEDE DI GENOVA
Via R. Ceccardi, 4 - 16121 Genova
T +39 010 5958909

www.giovanardilex.it