



IL PROCEDIMENTO UNITARIO

Cod.: 23058

25 - 27 settembre 2023

Scandicci, Villa Castel Pulci

Pubblico Ministero e P.U.

- ✓ Il Pubblico Ministero nel procedimento unitario e le sinergie tra gli Uffici
- ✓ Ne discutono:
- ✓ Dott. Giorgio Jachia, Presidente di Sezione nel Tribunale di Salerno
- ✓ Dott. Fabio Regolo, Sostituto procuratore presso la Procura della Repubblica di
- ✓ Catania

- ✓ **Giorgio Jachia**
- ✓ **Tribunale di Salerno**
- ✓ **Presidente Terza Sezione Civile**
- ✓ **Giudice Delegato alle Procedure Concorsuali**

✓ **Della navigazione del P.M. nel procedimento unitario**

P.M. e Flussi Informativi nel P.U.

Preliminarmente non può non osservarsi che se è vero che il P.M. è solo una delle parti del procedimento unitario è vero anche che se vi «naviga» in forma organizzata, seguendo i protocolli condivisi tra Procura della Repubblica e Tribunale, depositando ricorsi strutturati, allegando documentazione significativa, egli arricchisce i processi di flussi informativi adeguati, può contribuire a creare le fondamenta del consenso informato dei creditori, può consentire al G.D. ed al Collegio Fallimentare di assumere determinazioni più corrispondenti alla realtà economica, patrimoniale e finanziaria del debitore.

P.M. nel P.U. per ammissione del C.P.

- ✓ Esempio di possibile integrazione da parte del P.M. della base dati del P.U. è il potere di **fornire informazioni nel P.U. volto all'ammissione del C.P.**
- ✓ Infatti l' art. 46 c. 2. CCII dispone non solo che *La domanda nel C.P. di autorizzazione a compiere atti urgenti di straordinaria amministrazione contiene idonee informazioni sul contenuto del piano, ma anche che Il tribunale può assumere ulteriori informazioni, **anche da terzi ...***

Ruolo attivo del P.M. nel P.U.

- ✓ Più in generale ex art. 38 c. 3 CCII la Procura della Repubblica può esaminare *on line* (via consolle PM) prima dell'udienza i fascicoli del procedimento unitario e verificare se la documentazione acquisita dalla cancelleria vada integrata mediante il deposito di un motivato intervento corredato di ulteriori atti.

Stessi poteri delle altre parti

- ✓ In dottrina si osserva (Cfr. F. De Santis *Il ricorso del pubblico ministero per l'apertura della liquidazione giudiziale: tra interesse pubblico e modelli processuali comuni nell'alveo del diritto processuale comune, in coerenza coi principi del contraddittorio e della paritaria difesa in Diritto Della Crisi*) che l'iniziativa e la partecipazione del P.M. al P.U. avviene in applicazione dei principi processuali del contraddittorio e della paritaria difesa.

Ricorso

- ✓ Il ruolo di parte processuale del pubblico ministero è reso esplicito dal fatto che egli deposita, al pari delle parti private, un ricorso e non una mera istanza (cfr., P. Filippi *Il ruolo del PM nel codice della crisi e dell'insolvenza. Cosa cambia?*).

Linee Guida del C.S.M

- ✓ Se nel singolo P.U. il P.M. è soltanto una delle parti, a livello organizzativo l'On C.S.M. nella deliberazione denominata «Buone prassi nel settore delle procedure concorsuali - Linee Guida» ha riscontrato che «*la **proficua interazione fra l'ufficio fallimentare e la procura della Repubblica** ha assicurato non solo una riduzione della tempistica nell'individuazione dell'attivo da liquidare, ma pure il recupero di beni anche di ingente valore altrimenti definitivamente sottratti alla massa dei creditori e rilevanti risarcimenti danni, pur in difetto di collaborazione da parte dell'imprenditore. A questo si aggiunge che la tempestiva ed efficace reazione nei confronti dei responsabili dei dissesti ha effetti di prevenzione, anche ai fini di una migliore qualità delle procedure concorsuali sotto il profilo della capienza patrimoniale.*»

Art. 38 CCII

Va ora osservato che l'iniziativa e l'intervento del P.M. nel procedimento unitario non sono regolate soltanto dal primo e terzo comma dell'art. 38 CCII perché i precetti ivi racchiusi si collegano con altre significative disposizioni.

38 c 1.CCII *Il pubblico ministero **presenta** il ricorso per l'apertura della liquidazione giudiziale **in ogni caso** in cui ha notizia dell'esistenza di uno stato di insolvenza.*

38 c. 3. CCII *Il pubblico ministero **può intervenire in tutti** i procedimenti per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza o a una procedura di insolvenza.*

12 c. 3 CCII

- ✓ 12 c. 3 CCII *Alla composizione negoziata non si applica l'articolo 38. Resta ferma l'applicazione dell'articolo 38 nei procedimenti di cui agli articoli 19 e 22*

della notizia di insolvenza nella C.N.C.

La norma di riferimento (art. 38 CCII) non è isolata ma va collegata al 12 c. 3 per comprendere che emergono non solo plurimi collegamenti tra P.U. e C.N. ma anche per comprendere che il P.M. ha il potere di gestire (**con le cautele di seguito partitamente esaminate**) la notizia di insolvenza rinvenuta nella C.N. e di provocare l'apertura del P.U. con il deposito di un ricorso ex art. 38 CCIII

12 c.3 3. Alla composizione negoziata non si applica l'articolo 38. Resta ferma l'applicazione dell'articolo 38 nei procedimenti di cui agli articoli 19 e 22.

Norme procedurali

- ✓ In primo luogo vanno ricordate alcune norme procedurali che permeano l'azione del P.M. nel P.U. :
- ✓ Art. 25 sexies c. 3 CCII Concordato semplificato
- ✓ *Il ricorso è trasmesso al P.M.*
- ✓ Art. 40 c. 3 CCII
- ✓ La domanda del debitore di accesso ad uno strumento di regolazione della crisi unitamente ai documenti allegati, è trasmessa al P.M.

Soci successivamente individuati

- ✓ La disposizione racchiusa nell'art. 256 attribuisce anche al P.M. il potere di proporre il ricorso per l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale nei confronti dei soci illimitatamente responsabili individuati dopo l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale della società.

Scelte organizzative

- ✓ Art. 40 c. 6 CCII *In caso di domanda proposta da un creditore o dal pubblico ministero, il ricorso e il decreto di convocazione devono essere notificati*
- ✓ Quindi nei protocolli (non essendo indicato nel Codice) va deciso se al P.M. vanno trasmessi automaticamente tutti i ricorsi dei creditori automaticamente o solo se quelli rispondenti a precisi requisiti riconducibili all'obbligo di segnalazione ex art. 38 c. 2.
- ✓ Ad esempio nel Protocollo di Salerno si prevede «l'onere di trasmettere da parte dei G.D. con indicazione “ai sensi del comma 2 dell'art. 38 CCII in esecuzione del protocollo Tribunale/Procura” soltanto dei ricorsi in relazione ai quali emerga una situazione di allarme, ad esempio, per il **numero dei possibili licenziamenti ovvero per il numero dei creditori coinvolti ovvero per l'importo della debitoria erariale.**»

Gestione della notizia dell'insolvenza

- ✓ Anche la disposizione racchiusa nell'art. 38 c. 2 (*L'autorità giudiziaria che rileva l'insolvenza nel corso di un procedimento lo segnala al pubblico ministero*) va letta in uno ad altre norme per comprendere che se è vero che l'iniziativa concorsuale del P.M. è ancora certamente discrezionale è vero anche che di fronte ad una notizia di insolvenza l'ufficio di Procura una determinazione dovrebbe assumerla ed anche in tempi ragionevoli (altrimenti non avendo senso l'obbligo di segnalazione)

Segnalazione

- ✓ Protocollo Salerno: *Il Giudice civile e penale segnala alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Salerno l'apparente situazione di insolvenza dell'imprenditore emersa nel corso dei procedimenti e dei processi, indicando in dispositivo di trasmettere il provvedimento al P.M., con conseguente automatica autorizzazione alla consultazione degli atti e all'acquisizione di copia del procedimento.*
- ✓ Protocollo Palermo: disciplina ogni genere di procedimenti civili e penali

Iniziativa e desistenza

- ✓ Discrezionalità vincolata dalle disposizioni organizzative interne all'ufficio.
- ✓ Art. 38 c.1
- ✓ *Il pubblico ministero presenta il ricorso per l'apertura della liquidazione giudiziale **in ogni caso in cui ha notizia dell'esistenza di uno stato di insolvenza***
- ✓ Art. 43 c. 1
- ✓ *Il pubblico ministero può rinunciare alla domanda di apertura della liquidazione giudiziale.*

Intervento del P.M.

- ✓ Art. 38 c.3:
- ✓ Il pubblico ministero **può** intervenire in tutti i procedimenti per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza o a una procedura di insolvenza.
- ✓ Art. 43 c.1
- ✓ In caso di rinuncia alla domanda (del creditore) di cui all'articolo 40 il procedimento si estingue, fatta salva la volontà di proseguirlo manifestata dagli intervenuti o dal pubblico ministero per l'apertura della liquidazione giudiziale.

Protocollo Palermo

- ✓ In ogni caso di rinuncia del creditore al ricorso per l'apertura della L.G. viene garantito al P.M. un congruo termine per valutare la sussistenza delle condizioni per chiedere la prosecuzione del procedimento ai sensi dell'art. 43, c.1 CCII.
- ✓ In ogni caso a seguito della dichiarazione di estinzione per rinuncia del creditore il tribunale effettuerà la segnalazione dell'insolvenza se riscontrata.

P.U. e Misure Protettive

- ✓ Primo vulnus all'unitarietà del P.U. è la competenza monocratica da parte del G.D. delle M.P. ex art. 54 e 55 CCII e della loro revoca o modifica.

P.M. e Misure Protettive

- ✓ Emblematica per comprendere il compito del P.M. nel P.U. è la disposizione dell'art. 55 C. 5 CCII ove si attribuisce alla Procura della Repubblica la facoltà di chiedere la revoca o modifica delle M.P. concesse ove provi o il compimento di atti di frode o che le M.P. non soddisfano più l'obiettivo di agevolare le trattative.
- ✓ L'art. 54 c. 5 descrive un potere del P.M. di vigilanza sull'efficienza delle procedure e sull'osservanza dell'obbligo di buona fede ?

Il P.M. nel P.U. e nella C.N.C.

- ✓ Altro vulnus alla concentrazione avanti ad una unica A.G. della trattazione della crisi di impresa è la collocazione della C.N.C. al di fuori del P.U..
- ✓ In sintesi la C.N.C resta fuori dal P.U. ma nell'**ambito di applicazione dell'art. 38, c. 3**, CCII si trovano, ex art. 12 c.2 CCII, i procedimenti regolati dagli artt. 19 e 22 CCII ed ex art. 25 sexies c. 3 CCII il concordato semplificato.

tre distinti processi

- ✓ Pertanto sia il P.M. che il tribunale possono trovarsi a gestire parallelamente tre vicende processuali:
- ✓ 1) l'istruttoria pre-liquidazione giudiziale (avanti al collegio);
- ✓ 2) le fasi giudiziali di un percorso negoziale proposto dal debitore attraverso la C.N.C (avanti ad un giudice della V.G.);
- ✓ 3) la concessione e la revoca delle M.P. avanti al G.D. con poteri monocratici

ISCRIZIONE DEI RICORSI

Plasticamente si osserva una situazione in cui

SIECIC Art. 40 – C.1 **PROCEDIMENTO UNITARIO,**

Sub-procedimenti per ogni differente iniziativa:

- ✓ Art. 37 – C.1 Iniziativa del debitore
- ✓ Art. 37 – C.2 Iniziativa del creditore
- ✓ Art. 38 – C.1 Iniziativa del P.M
- ✓ Art. 55 – c. 1 M.P.

SICID VG **COMPOSIZIONE NEGOZIATA DELLA CRISI**

- ✓ Art. 19 – C.1 Procedimento relativo alle misure protettive e cautelari nella composizione negoziata della crisi
- ✓ Art. 22 – C. 1 Autorizzazioni nella C.N.C.

PROCEDIMENTI CONTESTUALI

- ✓ Due procedimenti davanti a due distinte A.G.
- ✓ art. 19 – c. 7
- ✓ Procedimento relativo alle misure protettive della C.N. avanti al tribunale in composizione monocratica
- ✓ Reclamo ex art. 669-terdecies avanti al tribunale in composizione collegiale
- ✓ Art. 40 e ss.
- ✓ Procedimento relativo ai ricorsi per l'apertura della liquidazione giudiziale avanti al tribunale in composizione collegiale
- ✓ Art. 50 – Reclamo contro il provvedimento di rigetto avanti alla corte di appello
- ✓ Art. 51 – Impugnazione delle sentenze avanti alla corte di appello

ORDINE DI TRATTAZIONE - DUE NORME

✓ art. 49 – c. 1 e 2

- Non può essere dichiarata la liquidazione giudiziale se non dopo la definizione di eventuali domande di accesso a uno strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza

ORDINE DI TRATTAZIONE - DUE NORME

✓ art.18 co. 4

- Può essere dichiarata la liquidazione giudiziale durante la composizione negoziata della crisi
- Non può essere dichiarata la liquidazione giudiziale dal giorno della pubblicazione dell'istanza di applicazione delle misure protettive del patrimonio fino all'archiviazione dell'istanza di composizione negoziata
- Può essere dichiarata la liquidazione giudiziale dopo la revoca delle misure protettive eventualmente concesse nella composizione negoziata della crisi

Quadro protettivo incompleto

- ✓ Da alcuni casi giudiziari emerge chiaramente che il procedimento relativo alle misure protettive insite nella composizione negoziata dovrebbe essere con novella legislativa attribuito alla cognizione del tribunale in composizione collegiale e che l'impugnazione avverso il decreto di revoca delle misure protettive dovrebbe essere attribuito alla cognizione della corte di appello.
- ✓ Non è chi non veda che i creditori da ascoltare avanti al giudice monocratico nel procedimento di conferma della misura di protezione sono gli stessi creditori da ascoltare quali ricorrenti nel procedimento unitario.
- ✓ Non è chi non veda che oggi il giudice collegiale del reclamo avverso il decreto di revoca delle misure protettive della C.N.C. è lo stesso giudice collegiale che ha emesso la sentenza di apertura della liquidazione giudiziale.
- ✓ La scelta ideologica di qualificare il procedimento di conferma della misura di protezione come un fascicolo di V.G. monocratico priva tutte le parti delle necessarie garanzie e rende meno efficace il quadro protettivo.

Minori garanzie rispetto al 44 CCII

- ✓ Il debitore che chiede le M.P. nella composizione negoziata della crisi ha minori garanzie e maggiori oneri del debitore che deposita l'istanza di accesso a uno strumento di regolazione della crisi con riserva di deposito ex art. 44 CCII della proposta e del piano e chiede le M.P. ex art. 54 e 55 CCII
- ✓ Da qui il rilevare l'inopportunità del chiedere da parte del debitore M.P. nella C.N.C. qualora penda un ricorso di un creditore per liquidazione giudiziale.

346 c. 2 CCII

- ✓ Come già osservato la portata precettiva dell'art. 38 CCII è integrata da altre disposizioni tra cui l'art. 346 c. 2 CCII che regola alcuni degli effetti del deposito di un ricorso ex art. 38 c. 1 CCII.
- ✓ 346 c. 2 II P.M. **può iniziare l'azione penale anche prima della dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale a condizione che abbia depositato un ricorso ex art. 38 c.1 e concorrano gravi motivi.**

Gravi motivi

- ✓ In altre parole, salvo che emergano gravi motivi tali da depositare un ricorso ex art. 38 C.1 nel P.U, il P.M. non interviene nella C.N.C. perché tutte le parti ed il Giudice osservano con rispetto ed attenzione l'azione del debitore in buona fede volta al risanamento dell'impresa.

Tripartizione delle imprese in crisi

- ✓ Buona fede
- ✓ il P.M. ha la possibilità di valutare alla luce dei propri flussi informativi se una impresa che si trova in C.N.C. sia: a) in crisi od insolvenza reversibile; b) in insolvenza irreversibile; c) sia impresa illecitamente gestita.
- ✓ Da qui la scelta assunta nei protocolli dei Tribunali di Salerno e Torino di far trasmettere alla Procura a cura della cancelleria automaticamente copia di tutti i ricorsi ex artt. 19 e 22 CCII nonché in applicazione dell'art. 25 sexies quelli di C.S. affinché il P.M. valuti se formulare istanze ex art. 38 CCII nel P.U.

Imprese minori

- ✓ Nel P.U. originario vi era anche la facoltà del P.M. di chiedere l'apertura della liquidazione controllata. Traccia vi è ancora per un errore nell'art. 271 c1 CCII.
- ✓ Il P.M. ex art. 38 può comunque intervenire fin da prima dell'apertura nei procedimenti di sovraindebitamento perché anche se non ha facoltà di chiederne l'apertura ha il potere requirente ex art. 344 e 345 CCII. Parimenti se il giudice ha l'obbligo di segnalare le false attestazioni (344 c. 3 CCII) così il P.M. può avvisare il giudice se ne ha notizia prima dell'apertura della procedura

Liquidazione controllata

- ✓ Assenza del potere di iniziativa del P.M.
- ✓ Possibilità di partecipare alle procedure di L.C. ex art. 38 c.3
- ✓ Previsione nel Protocollo di Palermo della trasmissione di tutti i ricorsi per l.c.

uniforme esercizio delle funzioni di iniziativa

- ✓ Mi avvio alla conclusione ricordando un passaggio significativo del contributo reso dalla Procura Generale della Corte di Cassazione (cfr. G. Salvi *Il ruolo del pubblico ministero nella crisi d'impresa tra legge fallimentare, Codice della crisi e dell'insolvenza e decreto-legge n. 118 del 2021.*) «Considerato che l'iniziativa ex art. 38 CCI – non obbligatoria – è svincolata dalle situazioni legittimanti previste dall'art. 7 l. fall. è senz'altro opportuna l'elaborazione di *linee guida* che garantiscano l'uniforme esercizio delle funzioni di iniziativa sul territorio nazionale, e ciò al fine di evitare che la diversa gestione della stessa determini disparità di trattamento e incentivi il c.d. *forum shopping*. Un criterio generale ... è ... quello che l'azione miri alla rapida emersione della crisi, in quest'ottica si tratta di porre attenzione alla situazione di irreversibilità e all'allarme sociale che la prosecuzione dell'attività commerciale determina nell'ambiente economico.»

Protocolli per la notizia dell'insolvenza

- ✓ Si tratta di proseguire sulla strada dei protocolli tra tribunale e procura presso il tribunale non solo per la gestione della notizia di reato ma anche e soprattutto **per l'acquisizione e la gestione della notizia dell'insolvenza** e per l'armonizzazione dell'intervento del P.M. nel P.U.
- ✓ Vi ringrazio per l'attenzione