

Procedimento unitario

Le novità del procedimento unitario dopo il D.Lgs. n. 136/2024

di Ilaria Pagni (*)

Il contributo analizza le novità del procedimento unitario, che confermano l'impostazione unitaria del procedimento e rivedono, precisandole, alcune norme che richiedevano una finale messa a punto. I principali interventi del D.Lgs. n. 136/2024 riguardano la domanda prenotativa, con riferimento alla quale il decreto correttivo ha rivisitato la disciplina dell'accesso, consentendo al debitore di usufruire di più percorsi protetti anche nel passaggio dalla composizione negoziata alla fase successiva di ingresso in uno degli strumenti, e la disciplina degli effetti della revoca della liquidazione giudiziale, dell'omologazione del concordato, degli accordi di ristrutturazione e del piano di ristrutturazione soggetto a omologa, con una sistemazione attenta di alcune criticità della innovativa disciplina contenuta nell'art. 53 CCII.

The paper analyses the recent developments in the unified procedure, which reaffirm the unitary structure of the procedure and refine certain provisions that required final adjustments. The key changes introduced by Legislative Decree No. 136/2024 concern the non-complete application, for which the corrective decree has revisited the access regulations, allowing the debtor to benefit from multiple protected paths even during the transition from negotiated composition to the subsequent phase of entering one of the tools. Additionally, the decree revises the regulations regarding the effects of the revocation of judicial liquidation, the homologation of the composition with creditors, the restructuring agreements, and the restructuring plan subject to homologation, with a careful revision of some critical issues in the innovative regulations contained in Article 53 of the Italian Bankruptcy Code (CCII).

L'unitarietà del procedimento ex artt. 40 ss. CCII

Le principali novità del procedimento unitario (1), frutto dell'intervento del D.Lgs. n. 136/2024, riguardano il regime della domanda prenotativa, nell'art. 44 CCII, e la disciplina, nell'art. 53 CCII, degli esiti altalenanti tra un grado e l'altro dell'accoglimento o del rigetto dell'unica o delle più domande proposte in giudizio. Ce ne sono anche altre, ma sono

essenzialmente ritocchi, o precisazioni, di norme che richiedevano una finale messa a punto (2).

Viene confermata l'impostazione unitaria del procedimento: non tanto nell'intervento al comma 10 dell'art. 40 CCII, dove è solo un chiarimento ovvio (3) la precisazione che il limite temporale per la proposizione della domanda di accesso allo strumento, quando il procedimento è già pendente per effetto di una domanda di apertura della

(*) Il contributo è stato sottoposto, in forma anonima, alla valutazione di un *referee*.

(1) Più in generale, sulle novità del decreto correttivo v., *si vis*, il mio *Il Decreto correttivo 13 settembre 2024, n. 136: una guida alla lettura*, in *Dirittodellacrisi*, 1° ottobre 2024.

(2) Tra questi c'è anche l'intervento relativo alla notificazione del ricorso, che si legge nell'art. 40, commi 7 e 8, CCII. Nel comma 7 si prevede che, quando la notificazione a mezzo PEC non sia possibile, o non abbia esito positivo per causa imputabile al destinatario (come nel caso - preso in esame da Cass. Civ., SS. UU., n. 28452/2024 - in cui l'esito della mancata consegna sia dovuto al fatto che la casella di PEC del destinatario è satura), il ricorso e il decreto sono notificati, a cura della cancelleria,

"mediante il loro inserimento nel portale dei servizi telematici gestito dal Ministero della giustizia, all'interno di un'area riservata collegata al codice fiscale del destinatario, generata dal portale e accessibile al destinatario". In questo caso, la notificazione si ha per eseguita nel terzo giorno successivo a quello in cui è compiuto l'inserimento, e il decreto correttivo ha aggiunto "o, se anteriore, nella data in cui il destinatario accede all'area riservata". Nel comma 8 si corregge un errore materiale (la notificazione non si esegue presso la residenza, ma nella casa comunale "della residenza" per i soggetti non iscritti nel registro delle imprese).

(3) Dato che al procedimento unitario si applica, ex art. 7, l'art. 41 CCII.

liquidazione giudiziale proposta da un soggetto diverso dal debitore (4), è la prima udienza fissata ai sensi dell'art. 41 CCII; o nella precisazione fatta al comma 19, dove si puntualizza che la rimessione al collegio per la decisione vuol significare soltanto che il momento di riferimento è quello in cui la causa viene trattenuta in decisione (5). Sono semmai l'integrazione del comma 5 dell'art. 53, che circoscrive gli spazi dell'apertura della liquidazione giudiziale nel giudizio pendente, e le modifiche apportate agli artt. 25-sexies e 54, comma 1, CCII (6), a sottolineare l'unitarietà, col chiarimento che l'accesso a *tutti* gli strumenti di regolazione giudiziale della crisi e dell'insolvenza, compreso il concordato semplificato, avviene attraverso il procedimento introdotto con la domanda ex art. 40 CCII, e che non c'è bisogno di immaginare una applicazione analogica della disciplina processuale al concordato semplificato, perché quella disciplina si applica in via diretta, qualunque sia lo strumento.

Il "contenitore processuale", menzionato dalla relazione illustrativa al D.Lgs. n. 83/2022 (riferita però alla versione originaria del Codice del 2019), volto ad accogliere qualsiasi domanda di regolazione giudiziale della crisi e dell'insolvenza, non è semplicemente un modello uniforme per la trattazione di diversi procedimenti che, sebbene riuniti tra loro, rimangono formalmente distinti e in cui l'unico elemento comune è la disciplina del ricorso. Esso è, piuttosto, un unico contesto processuale per la trattazione, istruzione, decisione e impugnazione delle diverse domande, che in primo grado rispondono a una disciplina in parte uniforme e in parte specifica per poi coordinarsi definitivamente in fase di impugnazione grazie agli artt. 51, 52 e 53 CCII. Pur nelle differenze che connotano i diversi strumenti e la procedura di liquidazione giudiziale, infatti, l'unicità del contesto processuale serve a consentire, fin dal primo grado, la circolazione del materiale istruttorio,

la gestione unitaria delle udienze e quella visione complessiva delle alternative che, arrivati al giudizio di impugnazione, è assicurata dall'unica pronuncia conclusiva del processo.

Le perplessità degli interpreti (7) circa il significato dell'unitarietà discendono dal fatto che l'idea del procedimento unitario tra il 2015 e il 2022 è stata realizzata in modi differenti: dapprima, nella prima Commissione Rordorf, immaginando una domanda in grado di reggere tutti gli esiti possibili, dalle soluzioni concordate alla liquidazione giudiziale; poi, nella legge delega, ipotizzando soltanto la costruzione di un modello uniforme per i diversi procedimenti, ricavato dalle regole dell'istruttoria fallimentare; ancora, nei lavori della seconda Commissione Rordorf, costruendo un procedimento unico vero e proprio, dettagliatamente disciplinato, che tuttavia, nel testo varato col D.Lgs. n. 14/2019, visto l'accento posto dal legislatore unicamente sulla riunione delle cause, aveva virato più verso la prospettiva del giudizio composto dalla riunione di distinti procedimenti; fino a tornare, nel passaggio dalla L. n. 14/2019 al decreto legislativo di recepimento della Direttiva *Insolvency*, a una idea più simile a quella iniziale, senza rinunce, però, all'applicazione del principio della domanda e della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato.

Per comprendere come nasce, e come opera, il procedimento unitario, è importante anche ricordare che negli originari artt. 44 ss. dello schema di decreto delegato contenuto nella prima bozza elaborata dalla seconda Commissione Rordorf (quelli che poi sarebbero diventati gli attuali artt. 40 ss.) l'attenzione era stata focalizzata proprio sulla domanda riconvenzionale con la quale il debitore, evocato dall'altrui istanza di apertura della liquidazione giudiziale, avesse proposto di accedere al concordato preventivo o all'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, e sugli interventi ex art. 105 c.p.c. dei

(4) Nel qual caso la domanda dev'essere proposta nel medesimo procedimento, per consentire al giudice lo sguardo d'insieme e la conseguente decisione sulle alternative, come richiesto dagli artt. 7 e 49 CCII.

(5) Nonostante quanto osservato criticamente da G. Costantino, *Decreto correttivo del codice della crisi e della insolvenza*, in *inexecutivis.it*, la terminologia ("rimessione al collegio per la decisione") non è impropria, se si considera che si avrà normalmente la delega al giudice relatore, prevista espressamente nel comma 6 dell'art. 41 CCII ma operante in ogni caso in cui il collegio voglia procedere con la delega, dato che l'art. 41 è norma che regola il procedimento unitario indipendentemente dal caso in cui interviene la domanda di apertura della liquidazione giudiziale.

(6) In cui si prevede che la domanda di concordato semplificato può essere proposta anche nella forma prenotativa (così l'art. 25-sexies, comma 1, ultimo periodo, CCII) e che le misure cautelari

possono essere chieste anche prima della integrazione della domanda con la documentazione di cui all'art. 39, commi 1 e 2, CCII (così l'art. 54, comma 1, primo periodo, CCII).

(7) V. F. De Santis, *Il processo cd. unitario per la regolazione della crisi o dell'insolvenza, effetti virtuosi e aporie sistematiche*, in questa *Rivista*, 2020, 157; Id., *Le fasi introduttive del cd. procedimento unitario*, *ivi*, 2022, 1208; M. Montanari, *Il cosiddetto procedimento unitario per l'accesso alle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza*, *ivi*, 2019, 563; Id., *Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza: profili generali e processuali*, in *Riv. dir. proc.*, 2020, 280. Nel senso dell'unitarietà, si v. il mio *L'alternativa tra la liquidazione giudiziale e gli strumenti di regolazione della crisi*, in questa *Rivista*, 2022, 1195, e, in precedenza, *L'accesso alle procedure di regolazione nel codice della crisi e dell'insolvenza*, *ivi*, 2019, 558.

legittimati a richiedere la liquidazione giudiziale nel giudizio aperto dal debitore per proporre la soluzione pattizia.

Poiché il D.Lgs. n. 14/2019 si era concentrato sulla riunione, della domanda riconvenzionale non si è parlato più, anche se niente, in realtà (se non il modo in cui veniva sviluppandosi dal punto di vista tecnico il procedimento unitario telematico, all'epoca ancora in fase di realizzazione), impediva di immaginarne la proposizione nel giudizio aperto dal ricorso dell'art. 40.

Col D.Lgs. n. 83/2022 il legislatore ha fatto due scelte.

È andato oltre la formulazione originaria dell'art. 7 CCII, che ha modificato precisando quale fosse il rito delle più domande riunite, e ha chiarito, introducendo i già richiamati commi 9 e 10 dell'art. 40, come le varie istanze volte alla sistemazione della crisi o all'apertura della liquidazione giudiziale possano anche confluire nel giudizio pendente. In entrambi i casi, il giudice si pronuncia sulle diverse domande con unico provvedimento, avente sempre la forma della sentenza, tranne nell'ipotesi prevista dall'art. 50, in cui il tribunale, quando respinge la domanda di apertura della liquidazione giudiziale, provvede con decreto motivato (8).

Non vi è mai, infatti, nell'unico contesto processuale, alcuna previsione di separazione delle decisioni, neppure con riferimento all'ipotesi che nella legge fallimentare era regolata dall'art. 180, ultimo comma, ove si stabiliva espressamente che "il tribunale, se respinge il concordato, su istanza del creditore o su richiesta del pubblico ministero, accertati i presupposti di cui gli artt. 1 e 5, dichiara il fallimento del debitore, con separata sentenza, emessa contestualmente al decreto".

Rimane aperto - e non è questione sulla quale possa essere il legislatore a prendere posizione, tanto meno in un intervento correttivo - il tema di quali siano l'oggetto e la natura del procedimento unitario, dal momento che il ricorso *ex art. 40* apre un procedimento che è sempre lo stesso, sia che si indirizzi verso la liquidazione giudiziale, sia che conduca all'omologazione dello strumento.

L'omologazione, tradizionalmente, implica un intervento giudiziale che serve a consentire all'atto dei privati di produrre un'efficacia che, in quanto in grado di incidere sulla posizione dei terzi, richiede un controllo da parte del giudice. Per conciliare questa posizione col fatto che l'art. 40 regge anche il procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale, cui viene attribuita natura contenziosa (9), a mio avviso la soluzione più semplice è ritenere che, una volta sciolta l'alternativa tra domanda di accesso e homologazione dello strumento e domanda di apertura della liquidazione giudiziale a favore della prima (nel senso che il tribunale, in applicazione delle regole dell'art. 7, comma 2, sceglie di concentrarsi sullo strumento di regolazione della crisi), la procedura che a quel punto viene a snodarsi fino alla sentenza condiziona la natura del giudizio, indirizzandola verso le caratteristiche tipiche dell'omologazione, con la quale, come si è detto, il provvedimento giudiziale entra nella fattispecie negoziale consentendone la produzione di efficacia.

A ben vedere, il principale ostacolo a una vera trattazione unitaria in primo grado non è tanto nelle norme, che sono chiarissime, ma nel modo in cui era stato strutturato, prima dell'intervento del D.Lgs. n. 83/2022, il flusso delle procedure nel registro informatico con le numerazioni subalterne, per cui il procedimento unitario che nasce col primo ricorso ha una numerazione di registro generale principale, e le procedure, definiti "procedimenti dichiarativi", hanno una numerazione subalterna che le tiene distinte (alla quale si aggiunge la numerazione ulteriormente subalterna, rispetto al procedimento dichiarativo cui accedono, dei procedimenti cautelari e protettivi previsti dall'art. 54, commi 1 e 2).

Il tutto anche senza raccordo, allo stato, col procedimento *ex art. 19* CCII, nonostante quel raccordo sia postulato tanto dall'art. 18, comma 4, quanto dall'art. 54, comma 1, per il caso di contemporanea pendenza del percorso di composizione negoziata accompagnato dalle misure dell'art. 18, comma 1, e del procedimento unitario accompagnato dalla richiesta di misure cautelari da parte dei soggetti legittimati *ex*

(8) Nel qual caso è previsto un apposito reclamo, da proporsi entro trenta giorni dalla comunicazione; quando invece il rigetto della richiesta di liquidazione giudiziale è accompagnato dal rigetto dell'omologazione con sentenza, si deve ritenere, anche in linea con l'interpretazione giurisprudenziale formatasi sull'art. 183 l. fall., che l'impugnazione sia sempre quella dell'art. 51 CCII (e non quella dell'art. 50 CCII).

(9) In proposito M. Fabiani, *La tutela giurisdizionale nel codice della crisi d'impresa*, in *Foro it., Gli Speciali*, 2022, 54 ss., fa notare come la tesi, che aveva sostenuto nel sistema della legge

fallimentare, che il ricorso per fallimento e il ricorso per concordato preventivo avessero in comune l'oggetto nella parte in cui il ricorrente fa valere una situazione potestativa strumentale (il passaggio dalla regolazione civilistica a quella commercialistica delle obbligazioni), sia ora messa fortemente in dubbio dall'attribuzione della legittimazione alla domanda di apertura della liquidazione giudiziale anche all'organo di controllo, che non è titolare di alcuna posizione che possa qualificarsi in termini di esercizio di un potere.

art. 37. Un raccordo viceversa necessario, visto che, come ha definitivamente chiarito il decreto correttivo riscrivendo l'art. 25-*quinquies* (10), la pendenza di un procedimento di apertura della liquidazione giudiziale non impedisce l'accesso alla composizione negoziata e non ci sono limiti temporali per proporre l'istanza ex art. 17 CCII.

Il ricorso ex art. 40 CCII e le "domande riconvenzionali" delle parti contrapposte

Il processo si apre sempre col medesimo ricorso, ex art. 40 CCII, sia che la domanda sia "piena", sia che sia "prenotativa". Il decreto correttivo ha, infatti, definitivamente chiarito - intervenendo sulla formulazione imprecisa dell'art. 54, comma 4, CCII, e su tutte le norme che menzionano la domanda con riserva di deposito della proposta, del piano e degli accordi - che la domanda ex art. 44 CCII non esiste, ma è sempre la medesima domanda dell'art. 40, solo priva della documentazione che dovrà essere depositata, ai sensi del comma 2 dell'art. 44, nel termine fissato dal tribunale.

Ribadita la natura unitaria del procedimento, sebbene ogni domanda di contenuto opposto a quella originaria - tranne quella ex art. 41, comma 5, CCII, che a mio avviso può essere proposta con semplice memoria di costituzione - debba essere introdotta con ricorso (ex art. 37, commi 1 e 2, CCII a seconda dei casi (11)), si è dinanzi a domande "riconvenzionali", poiché rivolte contro l'attore originario: quindi "riconvenzionali" nel senso di contrapposte (12),

con cui il debitore (che è già sicuramente parte del giudizio proposto per la liquidazione giudiziale) e i soggetti legittimati ex art. 37 (che sono invece soltanto parti potenziali del giudizio proposto per la regolazione pattizia della crisi) si fronteggiano per sciogliere l'alternativa postulata nell'art. 7 CCII. Essendo comunque le domande riconvenzionali e gli interventi proposti con ricorso, perché si possa avere la loro proposizione nel giudizio già pendente i più ricorsi debbono comunque essere riuniti, ma la riunione determina necessariamente fusione delle cause che qui diventano un'unica causa da decidere (13).

La "riunione di domande", che si trova nell'art. 7, ripresa anche nell'ultimo periodo dell'art. 9 CCII in luogo di quella, tecnicamente più propria, di "riunione di cause", è una sorta di *sineddoche* che il legislatore utilizza, nelle due norme, tanto per comprendervi il caso di vera e propria riunione di procedimenti avviati separatamente, quanto il caso di proposizione di domande, comunque nella forma del ricorso, nel procedimento già aperto dal ricorso del debitore o di uno dei soggetti di cui all'art. 37 (14). Quanto al rito, il procedimento degli artt. 40 ss. è un procedimento semplificato, con regole scritte *ad hoc*. Dunque, per quanto il primo comma dell'art. 48 CCII, anche dopo il decreto correttivo, continui a menzionare la camera di consiglio, riferendola allo svolgimento dell'udienza, non c'è bisogno di richiamare la disciplina degli artt. 737 ss. c.p.c. o incasellare il procedimento nella tutela camerale, che porta con sé, nonostante tutto (15), l'idea della giurisdizione

(10) La norma è stata riscritta non per modificarne il contenuto, bensì per riportarlo al significato originario della previsione. Nella formulazione iniziale l'art. 25-*quinquies* CCII, nel prevedere i limiti di accesso alla composizione negoziata, stabiliva che l'istanza non potesse essere presentata dall'imprenditore in pendenza del procedimento introdotto con ricorso depositato ai sensi dell'art. 40 (anche nelle forme della domanda prenotativa) e dell'art. 54, comma 3, CCII. La norma era stata ripresa dall'art. 23, D.L. n. 118/2021, ma adeguata alla diversa terminologia del Codice, e voleva riferirsi, come l'altra, al solo caso in cui il debitore abbia fatto accesso a uno strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza o proceda col preaccordo, senza impedire l'accesso alla composizione negoziata in caso di pendenza di ricorsi per la liquidazione giudiziale (non menzionati, infatti, dall'art. 23, D.L. n. 118/2021: ma l'aver ripreso, nel passaggio dal D.L. n. 118/2021 al CCII, i termini del Codice, che all'art. 40 contempla anche il ricorso per l'apertura della liquidazione giudiziale, ha fatto ritenere agli interpreti, erroneamente, che anche quest'ultimo rappresentasse un limite all'avvio della composizione. E il fatto che l'art. 17, comma 3, lett. d), CCII preveda che chi accede alla composizione negoziata debba accludere all'istanza una dichiarazione sulla pendenza di ricorsi per l'apertura della liquidazione giudiziale e una dichiarazione con la quale attesta di non aver presentato ricorsi ex artt. 40 e 54, comma 3, è stato letto come se questo confermasse una siffatta interpretazione e non, invece, nel senso opposto di smentirla (come si sarebbe dovuto ricavare dal fatto che la norma

chiede all'imprenditore di dichiarare se pendono domande di apertura della liquidazione giudiziale e non che quelle domande *non pendono*, come fa invece per i ricorsi di accesso a uno strumento di regolazione della crisi o per la domanda di liquidazione giudiziale che egli stesso abbia proposto).

(11) Il D.Lgs. n. 136/2024 ha corretto, infatti, l'errore contenuto nel comma 9, consistente nel fatto che in entrambi i commi, 9 e 10, si ripeteva il riferimento al primo comma, e, nel comma 9, lo ha sostituito col richiamo al comma 2 dell'art. 37.

(12) G. Rana, *Le regole del procedimento unitario della crisi d'impresa dopo il D.Lgs. n. 83/2022*, in questa *Rivista*, 2023, 157.

(13) Il modello, fatte le debite differenze con le impugnazioni proposte separatamente contro la stessa sentenza, è quello dell'art. 335 c.p.c., e non dissimile da quello dell'art. 2378 c.c. Sul punto, v. *amplius* il mio *La trattazione unitaria dell'alternativa tra la liquidazione giudiziale e gli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza nell'art. 7 CCII*, in *dirittodellacrisi.it*, 16 ottobre 2023.

(14) Tra i quali il decreto correttivo ha inserito le *start up* innovative, che, quando diverse dalle imprese minori, possono richiedere, con domanda proposta esclusivamente dal debitore, l'accesso agli altri strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza previsti dal codice nonché l'apertura della liquidazione giudiziale.

(15) Sebbene la Cassazione abbia più volte chiarito che il procedimento camerale è in realtà un contenitore neutro, secondo la nota espressione di Cass. Civ. 19 giugno 1996, n. 5629, in *Foro it.*, 1996, I, 3070, con nota di M.G. Civinini. In argomento, v. A. Cerino

volontaria: ciò, anche tenuto conto della natura sicuramente contenziosa del giudizio quando si discuta anche dell'alternativa della liquidazione giudiziale.

Per le ragioni ricordate in apertura, non è semplice individuare il *petitum* sostanziale del ricorso ex art. 40, vista l'alternativa tra apertura della liquidazione giudiziale e omologazione di uno strumento; è assai più facile, visto che l'art. 40, comma 2, per questa parte non toccato dal decreto correttivo, continua a chiedere che siano indicati, oltre all'ufficio giudiziario, "l'oggetto e le ragioni della domanda", limitarsi all'indicazione del *petitum* processuale, consistente nell'opzione per uno degli strumenti di regolazione della crisi o per l'apertura della liquidazione giudiziale. Vedremo tra poco cosa accade nel caso della domanda prenotativa, sulla quale invece il legislatore è intervenuto anche con riferimento all'individuazione dell'oggetto.

Per allineare, nel comma 2 dell'art. 40, la previsione circa la sottoscrizione della domanda di accesso allo strumento con quanto accade nel caso di domanda di apertura della liquidazione giudiziale, il decreto correttivo ha aggiunto nell'ultimo periodo la prescrizione per cui "la domanda di apertura della liquidazione giudiziale è sottoscritta da coloro che ne hanno la rappresentanza".

Le novità della domanda prenotativa

Nel proporre la domanda prenotativa (16) il debitore non indica lo strumento di cui intende chiedere l'omologazione, a meno che non si avvalga della facoltà oggi concessa dal comma 1-*quater*, introdotto dal decreto correttivo, per il quale "il debitore può chiedere di giovare del regime dello strumento di regolazione della crisi di cui intende avvalersi se, unitamente alla domanda di cui al comma 1 o anche successivamente, deposita un progetto di regolazione della crisi e dell'insolvenza redatto in conformità alle disposizioni che disciplinano lo strumento prescelto".

Opera l'art. 120-*bis* CCII, opportunamente modificato col decreto correttivo a chiarire che l'accesso, anche con riserva, è deciso in via esclusiva dagli amministratori o dai liquidatori.

Alla domanda prenotativa dev'essere allegata unicamente la documentazione prevista al comma 3 dell'art. 39 CCII, mentre l'ulteriore documentazione prevista dai commi 1 e 2 dev'essere depositata nel termine assegnato dal tribunale. Poiché la domanda è sempre la stessa, il deposito della documentazione successiva non richiede mai un nuovo ricorso, ma soltanto una integrazione dell'oggetto, e talora neppure quella, quando il debitore si avvale della possibilità offerta dal comma 1-*quater* dell'art. 44.

Il decreto correttivo ha chiarito che il primo termine fissato dal tribunale decorre dall'iscrizione del decreto nel registro delle imprese: questa previsione (17) supera i dubbi che la giurisprudenza aveva espresso con riferimento alla decorrenza, ritenendo poi, con la Cassazione, che il termine decorresse dalla data di deposito della domanda (18). La prescrizione è opportuna, anche considerata la riduzione del termine rispetto a quello previsto un tempo dall'art. 161, comma 6, l. fall.

Il termine, infatti, nel Codice è compreso tra trenta e sessanta giorni, prorogabile su istanza del debitore fino a ulteriori sessanta giorni, purché ricorrano giustificati motivi, oggi, col decreto correttivo, comprovati necessariamente dalla predisposizione di un progetto di regolazione della crisi e dell'insolvenza. Non è più previsto che la proroga del termine non sia possibile in presenza di domande di apertura della liquidazione giudiziale: si superano così gli interrogativi, sorti nella pratica applicativa (19), circa l'individuazione di quali fossero le domande ostative alla proroga, se, cioè, solo quelle presentate prima o anche quelle presentate dopo il deposito del ricorso prenotativo. Il debitore insolvente, che pure sia destinatario di domande ex art. 37, comma 2, potrà perciò tentare la via della ristrutturazione sia attraverso la domanda prenotativa, potendo sperare che gli

Canova, *Per la chiarezza delle idee in tema di procedimento camerale e di giurisdizione volontaria*, in *Riv. dir. civ.*, 1987, I, 63; V. Denti, *I procedimenti camerale come giudizi sommari di cognizione: problemi di costituzionalità ed effettività della tutela*, in AA.VV., *Quaderni dell'associazione fra gli studiosi del processo civile*, XLV, Milano, 1991, 31; A. Proto Pisani, *Il nuovo art. 111 Cost. e il giusto processo civile*, in *Foro it.*, 2000, V, 241.

(16) Su cui, dopo il decreto correttivo, v. il mio *La domanda prenotativa di accesso a uno strumento di regolazione giudiziale della crisi e dell'insolvenza dopo il D.Lgs. n. 136/2024*, in *Società*, 2024, 1273 ss.

(17) La soluzione, suggerita da F. De Santis, *Procedimento unitario e decreto correttivo: proposte minime waiting for Godot*, in *dirittodellacrisi.it*, 3 aprile 2024, è stata accolta dal

legislatore con la modifica apportata alla lett. a) del comma 1 dell'art. 44 CCII.

(18) Così Cass. Civ. 19 novembre 2018, n. 29740, in questa *Rivista*, 2019, 1364, con nota di M. Gaboardi.

(19) V. Trib. Salerno 12 febbraio 2024, in *www.dirittodellacrisi.it*, secondo cui la proroga del termine di cui all'art. 44 CCII poteva essere concessa soltanto nel caso in cui la domanda di liquidazione giudiziale nel frattempo proposta fosse apparsa manifestamente infondata; nel senso che, invece, la proroga non fosse possibile (solo) in caso di domanda di liquidazione giudiziale proposta prima del deposito della domanda di concordato con riserva, v. Trib. Santa Maria Capua Vetere 12 settembre 2023, *ivi*; Trib. Santa Maria Capua Vetere 31 maggio 2023, *ivi*; Trib. Santa Maria Capua Vetere 26 marzo 2024, *ivi*.

vengano concessi comunque fino a centoventi giorni, sia attraverso l'accesso alla composizione negoziata, grazie al già ricordato chiarimento frutto della riscrittura dell'art. 25-*quinquies* CCII.

Col decreto di fissazione del termine, il tribunale nomina in ogni caso il commissario giudiziale, autorizzandolo ad accedere alle banche dati e ad acquisire la documentazione previste dall'art. 49, comma 3, lett. f), CCII, dispone gli obblighi informativi periodici a carico del debitore, e ordina il deposito di una somma per le spese di procedura, che invece, nella legge fallimentare, era indicato solo dall'art. 163 per l'ipotesi dell'apertura, ma che la prassi dei tribunali era solita contemplare.

Chiarendo il complicato raccordo tra l'art. 44 e l'art. 46, il decreto correttivo ha fatto una scelta ben precisa, stabilendo che di norma, se il debitore non si avvale della facoltà prevista dal comma 1-*quater*, dalla data del deposito della domanda e sino alla scadenza del termine di cui al comma 1, lett. a), si producono gli effetti di cui all'art. 46 (ovvero, gli effetti della domanda di accesso al concordato preventivo). In questi termini, infatti, si esprime adesso l'art. 44, grazie all'introduzione di un comma 1-*bis*, che garantisce anche, in tutti i casi (qualunque sia, cioè, lo strumento che poi verrà prescelto), la sospensione degli obblighi relativi al capitale.

Si mantiene così, a scelta, la possibilità di entrare con la domanda prenotativa senza optare per uno strumento, e allora "subendo" la rigidità della disciplina, oppure entrare con una opzione chiara (cosa che la società potrà fare depositando, unitamente alla domanda o anche successivamente, un progetto di regolazione redatto in conformità alle disposizioni che disciplinano lo strumento prescelto), e allora potendosi avvalere delle specificità dei differenti regimi. Per esempio, quella dell'art. 97, relativo ai contratti pendenti, il cui comma 7 stabilisce che la sospensione del contratto chiesta ai sensi dell'art. 44, comma 1-*quater*, non può essere autorizzata per una durata eccedente il termine concesso dal tribunale ai sensi del comma 1, lett. a), e che solo dopo la presentazione della proposta e del piano la sospensione può essere autorizzata per una maggiore durata (resta fermo che lo scioglimento, invece, può essere richiesto solo quando sono presentati anche il piano e la proposta: così il comma 2 dell'art. 97).

L'art. 46, com'è opportunamente precisato grazie alla soppressione del riferimento alla domanda prenotativa, rimane norma autonoma, relativa agli effetti della domanda di accesso al concordato preventivo (20), e tuttavia norma che si applica anche alla domanda prenotativa "in bianco" per effetto del richiamo dall'art. 44.

Tra gli strumenti che il debitore può indicare, come chiarito dalla modifica all'art. 25-*sexies*, comma 1, ultimo periodo, CCII, rientra il concordato semplificato. L'art. 25-*sexies* infatti prevede che "*nel rispetto del termine di cui al primo periodo* (ovvero sessanta giorni successivi alla comunicazione di cui all'art. 17, comma 8) *l'imprenditore può proporre la domanda di cui all'articolo 40 anche con riserva di deposito della proposta e del piano*".

Questo punto merita un chiarimento. "Nel rispetto" del termine di sessanta giorni dalla comunicazione da parte dell'esperto della relazione finale (espressione utilizzata dal legislatore per ragioni di tecnica redazionale in luogo di "purché sia rispettato il termine"), e non semplicemente "nel termine", significa che entro i sessanta giorni dev'essere integrato il ricorso con la documentazione completa, senza possibilità di ulteriori proroghe, e non già che nel termine è sufficiente proporre la domanda prenotativa: quel che può dare più tempo è solo, dunque, lo spazio occupato dall'esperto per predisporre la relazione.

Poiché, come ricordato in apertura, il decreto correttivo ha ulteriormente precisato, all'art. 54, comma 1, CCII che "in pendenza del procedimento per l'accesso agli strumenti", "anche nei casi di cui agli articoli 25-*sexies* e 44", e non soltanto "in pendenza della procedura di concordato preventivo o di omologazione degli accordi o del piano" possono essere richieste misure cautelari, e all'art. 54, comma 2, ha puntualizzato che le misure protettive tipiche possono essere richieste "anche nell'ipotesi di cui all'articolo 25-*sexies*", è adesso definitivamente chiarito che anche il passaggio attraverso la domanda prenotativa volta alla presentazione della proposta di concordato semplificato può essere protetto con le misure protettive e facilitato con domande cautelari rivolte a superare condotte ostruzionistiche o a integrare i bisogni di tutela lasciati scoperti dalla protezione tipica.

(20) L'ultimo comma dell'art. 46 CCII prevede il divieto per i creditori di acquisire diritti di prelazione con efficacia rispetto ai creditori concorrenti, salvo che vi sia l'autorizzazione prevista dai commi 1, 2 e 3, nonché l'inefficacia, rispetto ai creditori anteriori, delle ipoteche iscritte nei novanta giorni che precedono la pubblicazione nel registro delle imprese della domanda di accesso. I

commi 4 e 5 dell'art. 46 sono richiamati per il piano di ristrutturazione soggetto a omologazione. Per ragioni di uniformità, analoghe prescrizioni circa il divieto di acquisire diritti di prelazione non concordati sono state contemplate, grazie al decreto correttivo, nell'art. 64 CCII per gli accordi disciplinati dagli artt. 57, 60 e 61 CCII e per il preaccordo.

Dal momento che, nell'art. 23 CCII, il decreto correttivo ha inteso mettere sullo stesso piano gli sbocchi della composizione negoziata, che originariamente sembravano avere una posizione diversa, sia per la formulazione dell'art. 23 ("se all'esito delle trattative non è individuata una soluzione tra quelle di cui al comma 1"), sia, nella direzione opposta, per la lettura data dell'art. 24 CCII (per la quale "gli atti autorizzati dal tribunale ai sensi dell'articolo 22 conservano i propri effetti se successivamente intervengono un accordo di ristrutturazione, un concordato, un piano di ristrutturazione"), oggi è chiaro che passare attraverso la composizione negoziata anche prima della domanda prenotativa può offrire più di una utilità: già lo si sarebbe dovuto comprendere dall'art. 23, comma 2, lett. b), dove si prevedeva la riduzione al 60% della percentuale di cui all'art. 61 CCII, per gli accordi ad efficacia estesa, se il raggiungimento dell'accordo risulta dalla relazione finale dell'esperto; oggi lo si puntualizza ulteriormente, inserendo alla medesima lett. b) la previsione per cui la stessa riduzione si ha se la domanda di omologazione è proposta nei sessanta giorni successivi alla comunicazione della relazione dell'esperto (anche in questo caso, è possibile la domanda prenotativa ma è necessario il rispetto del termine previsto alla lett. b)).

Le impugnazioni

Una ulteriore modifica al procedimento unitario è contenuta nell'art. 51 CCII.

Una volta ribadito che all'omologazione dello strumento, qualunque esso sia, si arriva sempre per effetto della domanda ex art. 40 CCII, che contiene già la domanda di omologazione (21) e che il processo si conclude sempre con sentenza, tranne nel caso previsto dall'art. 50 CCII, tanto quando la domanda miri all'omologazione di uno strumento di regolazione della crisi, tanto quando miri invece all'apertura della liquidazione giudiziale, il legislatore ha voluto ulteriormente sottolineare che il reclamo dell'art. 51 è una vera impugnazione, correggendo la formulazione non perspicua della lett. c), che menzionava i fatti e gli elementi di diritto anziché i motivi, pur nella sostanziale equivalenza tra le due espressioni (22).

Intervenendo sul comma 6 dell'art. 51, il legislatore ha corretto un errore materiale rappresentato dal

fatto che il ricorso dovesse essere notificato "al reclamante", anziché "a cura del reclamante". Oggi la norma recita: "il ricorso, unitamente al decreto di fissazione dell'udienza, è notificato a cura del reclamante al curatore o al commissario giudiziale e alle altre parti entro dieci giorni" che - si puntualizza - decorrono dalla comunicazione del decreto.

Il reclamo segue le medesime regole sia che si impugni l'omologazione della soluzione pattizia, sia che si impugni la dichiarazione di insolvenza, se non per il fatto che la sola impugnazione della sentenza di apertura della liquidazione giudiziale è aperta alla legittimazione di qualunque interessato.

Ciò complica la lettura delle norme contenute nei commi 9 e 10 dell'art. 40 e ha richiesto un intervento correttivo sull'art. 53, comma 5, CCII: infatti, quando il procedimento pende in grado di reclamo, non è chiaro quale sia la disciplina, dal punto di vista del raccordo temporale, tra il procedimento di impugnazione della sentenza di omologazione e l'eventuale iniziativa volta alla dichiarazione di insolvenza. L'ipotesi più complicata - sulla quale il decreto correttivo non ha ritenuto opportuno intervenire - è quella della domanda proposta separatamente, che non è espressamente regolata se non con riferimento al primo grado: se non si conviene che il limite valga anche per i gradi successivi al primo (soluzione che dovrebbe ritenersi preferibile per evitare binari paralleli), la via è segnata dall'applicazione dell'art. 337 c. p.c.

Il legislatore ha invece preso posizione sulla possibilità della proposizione della domanda di liquidazione direttamente in sede di reclamo, modificando l'art. 53, comma 5, e chiarendo che quella previsione, che consente, in caso di revoca dell'omologazione dello strumento, la dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale su domanda di uno dei soggetti legittimati, doveva intendersi, in realtà, come possibilità aperta unicamente per il caso che la domanda fosse già stata proposta in primo grado (23).

Resta confermato, perciò, che l'intervento nel giudizio di reclamo previsto all'art. 51, nono comma, è limitato all'intervento adesivo dipendente senza possibilità di proposizione di istanza autonoma, in linea col fatto che l'art. 53, comma 5, è riferito alla domanda di uno dei soggetti legittimati che fossero

(21) Da qui il chiarimento, all'art. 48, comma 1, CCII, sul modo in cui si arriva all'omologazione del concordato anche in caso di mancata approvazione da parte dei creditori.

(22) In generale, sulle impugnazioni nel procedimento unitario, v. R. Brogi, *Codice della crisi d'impresa e procedimento unitario: le impugnazioni*, in *Il Quotidiano giuridico*, 21 ottobre 2022.

(23) La tesi diversa, quella per cui la domanda potesse essere formulata anche in sede di reclamo, era stata sostenuta da Nannipieri, *Due puntelli interpretativi a sostegno dell'unitarietà nelle fasi di impugnazione*, in *dirittodellacrisi.it*, 21 settembre 2023, nt. 11.

già parti del giudizio e non a coloro che lo diventino solo per effetto dell'intervento.

Nell'ultimo comma dell'art. 51, il decreto correttivo ha rivisto, per migliorarla, la previsione per cui, in linea con l'art. 94 c.p.c., il legale rappresentante di una società o ente che propone impugnazione deve soppesare attentamente la decisione di impugnare perché corre il rischio, se il giudice dell'impugnazione ne accerta la mala fede, di essere condannato personalmente sia al pagamento delle spese processuali sia al pagamento del doppio del contributo unificato. Si tratta di una disposizione che muove dalla chiara intenzione di responsabilizzare chi ha la rappresentanza della parte, per evitare impugnazioni proposte a soli fini dilatori o strumentali o per gli effetti sui reati di bancarotta.

Una volta chiuso il giudizio in primo grado, l'alternativa tra liquidazione giudiziale e strumenti di regolazione della crisi è disciplinata esclusivamente dalla previsione dell'art. 53. La modifica al comma 12 dell'art. 51, con l'aggiunta della comunicazione al tribunale ("la sentenza è notificata alle parti e comunicata al tribunale, nonché iscritta al registro delle imprese a norma dell'articolo 45 a cura della cancelleria della corte d'appello"), è finalizzata a far funzionare al meglio il raccordo tra le pronunce nei diversi gradi di giudizio.

Le modifiche all'art. 53 CCII

L'art. 53 CCII ("Effetti della revoca della liquidazione giudiziale, dell'omologazione del concordato e degli accordi di ristrutturazione") rappresenta una delle novità più interessanti della riforma (24). La norma, che disciplina la possibile altalena degli effetti tra le pronunce che, nei diversi gradi di giudizio, regolano la crisi o l'insolvenza del debitore, è richiamata anche per il piano di ristrutturazione soggetto a homologazione, nell'art. 64-bis ultimo comma.

Il problema applicativo che l'art. 53 ha inteso risolvere, in ossequio a quanto previsto dall'art. 2, comma

1, lett. d), della legge delega (che chiedeva l'armonizzazione del "regime delle impugnazioni, con particolare riguardo all'efficacia delle pronunce rese avverso i provvedimenti di apertura della procedura di liquidazione giudiziale ovvero di homologazione del concordato"), non trovava una soluzione condivisa. In assenza di una previsione *ad hoc* non era semplice superare i contrasti interpretativi venutisi a creare: per questo, il legislatore ha ritenuto di scrivere una disposizione che tenesse conto delle difficoltà che si erano manifestate nella pratica e ne indicasse una soluzione (25).

Un problema complicato, quale quello dell'altalena degli effetti nel corso dei diversi gradi di giudizio, richiedeva una soluzione innovativa (26).

L'art. 53 CCII ne ha individuata una che, per quanto complicata possa apparire, cerca di rispondere alle esigenze della pratica, superando le incertezze interpretative derivanti dalla difficoltà di applicare regole del diritto processuale generale ad una materia, quella concorsuale, che ha esigenze particolari, e in cui, venendo in gioco gli *status*, gli effetti sui rapporti pendenti, la necessità di garantire la conservazione del patrimonio del debitore, occorre evitare, per quanto possibile, un andare avanti e indietro degli effetti delle pronunce.

Per superare i dubbi interpretativi che sarebbero potuti sorgere per il fatto che le pronunce che dichiarano l'insolvenza o homologano il concordato, gli accordi o il piano di ristrutturazione hanno un contenuto complesso e un'efficacia mista, in parte costitutiva in parte esecutiva, che, in assenza di norme espresse, avrebbe reso difficile stabilire il momento di produzione dell'efficacia della pronuncia, nel Codice è previsto espressamente che la sentenza, tanto di homologazione che di apertura della liquidazione giudiziale, sia immediatamente efficace, sia in primo grado che in esito al giudizio di reclamo. In entrambi i casi la sentenza produce i propri effetti dalla data di pubblicazione della sentenza ai sensi dell'art. 133, comma 1, c.p.c., mentre gli effetti nei riguardi dei

(24) Sul punto v. il mio commento all'art. 53 CCII, in *Commentario al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, diretto da F. Santangeli, Milano, 2023, 368 ss.; v., inoltre, G. Finocchiaro, *Le impugnazioni nel procedimento unitario per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e alla liquidazione giudiziale*, in *Crisi e insolvenza dopo il Correttivo ter*, a cura di M. Irrera - S.A. Cerrato, Bologna, 2024, 942 ss. e A. Tedoldi, *Il procedimento unitario*, ivi, 776 ss.

(25) Con riferimento al caso della revoca del fallimento in esito all'impugnazione del diniego di homologazione del concordato, nel sistema anteriore al Codice avevo suggerito la strada, poi seguita da alcuni Tribunali, di affidarsi al potere del giudice investito della procedura fallimentare (e, per effetto della statuizione della Corte d'Appello, anche della procedura minore), invocando in via

analogica l'art. 108 l.fall., che consentiva di ricorrere al giudice delegato, affinché questi, previo parere del comitato dei creditori, sospendesse, con decreto motivato, le operazioni di vendita, in presenza di gravi e giustificati motivi: questa soluzione è quella che ha poi ispirato il testo dell'art. 53 CCII (rimasto identico, a parte il riferimento al "giudicato", anziché alla "definitività" della pronuncia, a quello che avevo elaborato e che era divenuto l'art. 57 dello schema di decreto delegato presentato dalla Commissione Rordorf).

(26) Su tali aspetti v. anche, *si vis*, il mio *L'alternativa tra la liquidazione giudiziale e gli strumenti di regolazione della crisi*, cit., 1202 ss.; nonché I. Pagni - M. Fabiani, *I giudizi di homologazione nel codice della crisi*, in *Studi sull'avvio del codice della crisi*, *Diritto della crisi* - Numero speciale settembre 2022, 165.

terzi si producono dall'iscrizione della sentenza nel registro delle imprese.

Per bilanciare i contrapposti interessi ed evitare i pregiudizi che potrebbero discendere dall'altalena degli effetti qualora alla riforma del provvedimento di primo grado seguisse poi la cassazione della pronuncia, si è immaginato quel che accade in caso di revoca della liquidazione giudiziale (art. 53, comma 1) e quel che accade invece in caso di revoca dell'omologazione dello strumento (art. 53, comma 5). Per togliere ogni dubbio circa il fatto che la disposizione non disciplina solo gli esiti altalenanti tra un grado e l'altro dell'accoglimento o del rigetto dell'unica domanda, ma anche l'altalena degli effetti tra liquidazione giudiziale e strumenti, di qualunque tipo essi siano, nel primo comma dell'art. 53 il decreto correttivo ha inserito la precisazione che la norma opera "anche nell'ipotesi di omologazione dello strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza". Per il resto, si conferma la previsione per cui, nel caso di revoca della liquidazione giudiziale e omologazione dello strumento, si avrà l'immediata restituzione dell'amministrazione dei beni e dell'esercizio dell'impresa al debitore, sia pure sotto la vigilanza del curatore, che rimane in carica fino al momento in cui diviene definitiva la sentenza che pronuncia sulla revoca, con un regime autorizzatorio analogo a quello previsto dal previgente art. 99, comma 2, l.fall. La prescrizione circa gli obblighi informativi periodici, disposti dalla Corte d'Appello, che il debitore deve assolvere, si accompagna, col decreto correttivo, alla puntualizzazione che il deposito della relazione sulla situazione economico-patrimoniale e finanziaria dell'impresa (27) deve avvenire presso il tribunale. Nel caso opposto, di revoca dell'omologazione dello strumento, l'art. 53, comma 5, stabilisce

che, in presenza di domande dei soggetti a ciò legittimati proposte in primo grado, sia la Corte d'Appello a dichiarare l'apertura della liquidazione giudiziale, rimettendo gli atti al tribunale per i provvedimenti di cui all'art. 49, comma 3, CCII. Per favorire il passaggio di consegne, il decreto correttivo ha richiamato la disposizione dell'art. 51, comma 12, per il quale la sentenza è comunicata al tribunale a cura della cancelleria della Corte d'Appello.

Al comma 6 si prevede che una volta che sia stata aperta la liquidazione giudiziale, il debitore possa chiedere al tribunale di sospendere sia i termini per la proposizione delle impugnazioni dello stato passivo (ad evitare la complicazione originata dal procedere fino alla cassazione di giudizi condizionati dall'esito dell'impugnazione proposta nei confronti della sentenza della Corte d'Appello, e destinati ad essere superati dall'eventuale accoglimento di quest'ultima), sia di sospendere la liquidazione dell'attivo (qui ad evitare il formarsi di situazioni incompatibili con l'accoglimento dell'impugnazione), mentre, per non sprecare tempo prezioso, non è impedita la formazione dello stato passivo con un decreto, che, se i termini per le impugnazioni sono sospesi, anche se non viene impugnato ha un'efficacia meramente provvisoria. Visto che analoga esigenza può sorgere nel caso di revoca della liquidazione giudiziale e conseguente omologazione dello strumento, il decreto correttivo ha inserito al comma 6 il riferimento, oltre che al comma 5, al comma 1, che disciplina questa diversa ipotesi.

Rimane scoperto il caso in cui le impugnazioni dello stato passivo siano già state proposte e occorra sospenderle, sul quale occorrerà lavorare in via interpretativa.

(27) Il decreto correttivo ha cercato di uniformare la terminologia utilizzata in tutte le disposizioni, correggendo ovunque la previsione relativa e modificando la diversa espressione

eventualmente impiegata in quella, più corretta, di "situazione economico-patrimoniale e finanziaria".