

COVID-19 ED EFFETTI DELLE MISURE EMERGENZIALI SULLE PROCEDURE CONCORSUALI: PRIME RIFLESSIONI

DE BERTI JACCHIA FRANCHINI FORLANI
STUDIO LEGALE

All'indomani della crisi sanitaria causata dall'epidemia di Covid-19 e delle conseguenti misure di *lockdown*, il Governo italiano si è trovato a dover adottare, tra le altre, le misure necessarie a conciliare l'esigenza di contenere la propagazione del virus con quella, altrettanto primaria, di garantire, nei limiti del possibile, il funzionamento della giustizia civile, penale, tributaria ed amministrativa sul territorio nazionale.

A ciò, come noto, si è provveduto con l'adozione prima del decreto-legge 11 marzo 2020 n. 11 (**D.L. 11/2020**) e poi del decreto-legge 17 marzo 2020 n. 18, c.d. "Decreto Cura Italia", (**D.L. 18/2020**).

Soffermandoci su quanto previsto dal D.L. 18/2020 per la giustizia civile (ma le stesse previsioni si applicano anche a quella penale e tributaria) le misure emergenziali sono contenute nell'art. 83.

In sintesi, l'articolo in esame prevede:

- 1.** il rinvio d' ufficio, a data successiva al 15 aprile 2020, di tutte le udienze dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020;
- 2.** la conseguente sospensione, dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020, del decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti (tra cui i termini per l'adozione di provvedimenti giudiziari e per il deposito della loro motivazione, per la proposizione degli atti introduttivi del giudizio e dei procedimenti esecutivi, per le impugnazioni e, in genere, di tutti i termini procedurali);
- 3.** il differimento alla fine del periodo 9 marzo - 15 aprile – e dunque al 16 aprile - dei termini di cui al punto 2 qualora comincino a decorrere durante il periodo di sospensione;

4. l'applicazione dei criteri di cui ai punti 1 e 2 anche ai termini da computarsi a ritroso ricadenti, in tutto o in parte, nel periodo di sospensione, in modo da consentirne il rispetto;
5. la non applicazione di quanto sopra a determinate materie (es. tutela dei diritti inviolabili della persona) e, in genere, a tutti i procedimenti la cui ritardata trattazione può produrre grave pregiudizio alle parti sulla base di una dichiarazione di urgenza non impugnabile fatta dal capo dell'ufficio giudiziario o dal suo delegato;
6. la necessità per i capi degli uffici giudiziari di adottare, per il periodo di sospensione e per il periodo compreso tra il 16 aprile e il 30 giugno 2020 (c.d. "periodo cuscinetto"), le misure per la trattazione degli affari giudiziari necessarie a consentire il rispetto delle indicazioni igienico-sanitarie disposte dalle autorità competenti, misure che includono (i) lo svolgimento da remoto delle udienze che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori e dalle parti e, per quelle da applicare nel "periodo cuscinetto", (ii) il rinvio delle udienze a data successiva al 30 giugno 2020.

Le misure dettate dall'art. 83 del D.L. 18/2020 riguardano il settore civile nel suo complesso e, pertanto, sono applicabili anche alle procedure concorsuali.

Può quindi essere utile svolgere – senza pretesa di esaustività - qualche riflessione sull'impatto che le stesse possono determinare sulle procedure concorsuali e, in particolare, su alcune fasi.

La mancanza di precedenti e la varietà di orientamenti che, come vedremo, stanno assumendo i vari operatori del settore, rende l'esercizio complesso.

La finalità di quanto segue quindi non vuole – e non potrebbe - essere quella di fornire delle indicazioni univoche su come procedere quanto, piuttosto, quella di offrire alcuni spunti per una comune riflessione.

In primo luogo, è lecito chiedersi se, ed in che misura, l'art. 83 del D.L. 18/2020 incida sulla sorte dei ricorsi diretti all'apertura di una procedura concorsuale.

È stato osservato che diverse ragioni possono spingere la parte a depositare il ricorso anche durante il periodo di sospensione: la necessità, ad esempio, di chiedere, ex art. 15 co.8 L.F., i provvedimenti cautelari e conservativi a tutela del patrimonio e dell'impresa, oppure di prevenire, ex art. 168 co. L.F., iniziative di singoli creditori.

Ciò, secondo alcuni, dovrebbe portare a concludere, quindi, che i ricorsi per l'apertura delle procedure concorsuali possono essere presentati anche durante il periodo di sospensione dei termini di cui all'art. del D.L. 18/2020, ferma restando la sospensione di tutti i termini e di tutte le attività processuali conseguenti, fatte salve le eccezioni accennate al punto 5.

Sono ben possibili interpretazioni più rigorose con conclusioni opposte dove la possibilità di presentare i ricorsi introduttivi nel periodo di sospensione diventa l'eccezione.

Al riguardo, va esaminata la portata dell'eccezione alla "regola della sospensione" dettata dall'art. 83 co. 3, lett. a) del D.L. 18/2020 che, come abbiamo visto, dopo una precisa elencazione di alcuni procedimenti qualificati urgenti dalla legge, prevede una generica esclusione dalla sospensione per *"tutti i procedimenti la cui ritardata trattazione può produrre grave pregiudizio alle parti"*, sulla base di una dichiarazione di urgenza non impugnabile fatta dal capo dell'Ufficio Giudiziario o dal suo delegato.

È questa un'eccezione che sembra infatti potersi attagliarsi, in diversi momenti, ai procedimenti concorsuali.

Ad esempio, ben potrebbe presentare il requisito dell'urgenza che impone la presentazione di un'istanza di fallimento - e la conseguente fissazione dell'udienza - durante il termine di sospensione, un'istanza di fallimento nei confronti di una società cancellata dal Registro Imprese. In questo caso, l'emergenza sarebbe infatti determinata dalla necessità di rispettare il termine di un anno dalla cancellazione ai fini della dichiarazione di fallimento (art. 10 L.F.).

Ci si può interrogare poi sull'impatto delle previsioni in tema di sospensione dettate sia dal D.L. 11/2020 che dal D.L. 18/2020 sui concordati preventivi, soprattutto sui cc.dd. "concordati in bianco", in particolare per quanto riguarda i termini per la presentazione del piano (art. 161 co. 6 L.F.) o per la presentazione degli accordi di ristrutturazione ai fini dell'omologa (art. 182 bis L.F.).

Al riguardo, sembra prevalere l'orientamento che ritiene questi termini soggetti alla regola della sospensione.

Con riferimento al D.L. 11/2020, si sono espressi in questo senso diversi Tribunali tra cui quello di Forlì che, con decreto del 10 marzo 2020, ha disposto d'ufficio la proroga di 14 giorni rispetto al termine inizialmente assegnato al ricorrente per il deposito del piano, della proposta e dell'ulteriore documentazione di legge, ritenendo compresi tra i procedimenti civili, i cui termini restano sospesi, anche i procedimenti di concordato preventivo in cui pende il termine ex art. 161, co. 6 L.F..

Di uguale avviso, con riferimento a quanto analogamente disposto in materia dal D.L. 18/2020 è il Tribunale di Milano che, con decreto del 19 marzo 2020, ha preso atto della sussistenza dei presupposti di legge ai fini della proroga di diritto dei termini per il deposito della proposta definitiva di concordato preventivo o, in alternativa, della domanda di omologa di un accordo di ristrutturazione e, altresì, della sospensione, per il medesimo periodo, degli obblighi informativi *"per il lasso di tempo che va dal 9 marzo al 16 aprile p.v. ex art. 83 d.l. 18/2020"*.

Si riscontra invece qualche contrasto sull'operatività della sospensione per il caso di deposito di domanda di ammissione al concordato preventivo con riserva qualora sia pendente una procedura prefallimentare.

Il Tribunale di Busto Arsizio, con decreto dell'11 marzo 2020, ha infatti ritenuto la sospensione dei termini non applicabile in quanto la pendenza della procedura prefallimentare farebbe automaticamente rientrare i suddetti procedimenti nell'eccezione di

cui all'art. 1, co. 2 del D.L. 11/2020, in quanto la ritardata trattazione può produrre grave pregiudizio alle parti, indipendentemente, dunque, dalle circostanze del caso concreto.

Il Tribunale di Padova, invece, con decreto del 12 marzo 2020, ha ritenuto che neppure la pendenza della procedura prefallimentare integri il presupposto eccezionale di cui alla norma citata, in assenza di ulteriori specifiche circostanze che giustifichino un'assoluta urgenza di provvedere, rimettendo alle parti interessate l'onere di segnalare tale urgenza, e confermando perciò l'intervenuta sospensione ex lege del termine assegnato per la presentazione del piano.

In attesa che, per quanto possibile, gli orientamenti circa gli impatti di tali misure emergenziali sulle procedure concorsuali si consolidino, sembra preferibile attenersi ad una interpretazione rigorosa del dato normativo e della *ratio* emergenziale di contenimento del rischio epidemiologico ad esso sotteso, preferendo, tra quelle possibili, l'interpretazione più severa.

Un'ultima riflessione infine sulla modalità di svolgimento delle udienze delle procedure concorsuali in questo difficile momento.

Come detto in precedenza, il Decreto "Cura Italia", analogamente a quanto già disposto dal D.L. 11/20, ha onerato i capi degli uffici giudiziari a adottare misure organizzative volte ad assicurare la sicurezza del pubblico e del personale. sia per il periodo di sospensione che per quello compreso tra il 16 aprile e il 30 giugno 2020.

Rientrano tra queste misure il possibile rinvio delle udienze ad una data successiva al 30 giugno 2020 e lo svolgimento da remoto di quelle che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori e dalle parti, dovendo, in questo caso, tenere in debito conto le maggiori cautele da adottare per assicurare l'accertamento dell'effettiva instaurazione del contraddittorio.

In proposito è interessante un provvedimento del Tribunale di Siracusa dello scorso 13 marzo. Fissata l'udienza per la verifica delle domande tardive di una procedura fallimentare nel c.d. "periodo cuscinetto" e richiamato "l'art. 2, comma 2, lett. f) del D.L. 8 marzo 2020 n. 11, relativo alle misure da adottare, (...) per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 e contenerne gli effetti negativi sullo svolgimento dell'attività giudiziaria" nonché la possibilità, prevista dall'art. 95, co. 3, L.F., che l'udienza di verifica dei crediti si svolga in via telematica, il giudice delegato ha disposto infatti la partecipazione all'udienza esclusivamente mediante videoconferenza, dettagliando minuziosamente tutte le operazioni da eseguire per prendervi parte.

Il provvedimento rappresenta infatti un utile vademecum su come si volgeranno le udienze "ai tempi del Coronavirus".

In merito alle riflessioni svolte sarà nondimeno necessario verificare se, e come, quanto previsto dal Decreto Cura Italia e l'interpretazione ed applicazione che di esso è stata data in materia concorsuale si concilierà con alcune delle nuove misure emergenziali approvate dal Consiglio dei Ministri il 6 aprile, di cui è prevista a breve l'entrata in vigore.

Il nuovo decreto-legge per il sostegno alla liquidità delle imprese e all'esportazione di prossima pubblicazione prevederà – così già si legge nel comunicato stampa diffuso dal Governo alla fine della riunione - lo spostamento dal 15 aprile all'11 maggio del termine finale del "periodo di sospensione" di cui all'art. 83 del DL 18/2020 di cui si è detto. Con conseguente "slittamento" dell'avvio del periodo cuscinetto".

Diverse le previsioni che riguarderanno specificamente le procedure concorsuali.

In aggiunta al previsto differimento dell'entrata in vigore del c.d. codice della crisi, sono attese misure temporanee destinate ad incidere sulle procedure in corso.

Alcune di queste dovrebbero proprio incidere sui termini per la presentazione della proposta e del piano concordatario concessi al debitore che ha depositato un ricorso in bianco.

Altre dovrebbero prevedere la temporanea improcedibilità delle istanze fallimentari pendenti o che verranno depositare nelle prossime settimane.

Sarà interessante – e doveroso – un approfondimento al riguardo una volta che il decreto-legge, nel suo testo ufficiale, sarà pubblicato in Gazzetta Ufficiale ed entrerà in vigore.

È tuttavia evidente che la rapidità con la quale si succedono i provvedimenti non consente di offrire una "fotografia" nitida dello stato dell'arte, ma conferma la necessità delle imprese di un continuo confronto con i propri advisor per poter gestire al meglio le tematiche di proprio interesse in questi momenti concitati e difficili.

Aggiornato al 7 aprile 2020

I nostri contributi di informazione e aggiornamento sulla crisi del Covid-19 e sulle sue implicazioni sono uno sforzo collettivo dello Studio ed una iniziativa di servizio. Per sottolinearlo, gli autori hanno rinunciato ad indicare il proprio nome in calce ai singoli lavori. Il presente articolo ha esclusivamente finalità informative e non costituisce parere legale.

*Our contributions of information and update on the Covid-19 crisis and its implications constitute a collective effort of the Firm and an initiative of service. For such reason, the authors decided not to sign individually their works and articles.
This article is exclusively for information purposes, and should not be considered as legal advice.*

MILANO

Via San Paolo, 7 · 20121 Milano, Italia
T. +39 02 72554.1 · F. +39 02 72554.400
milan@dejalex.com

ROMA

Via Vincenzo Bellini, 24 · 00198 Roma, Italia
T. +39 06 809154.1 · F. +39 06 809154.44
rome@dejalex.com

BRUXELLES

Chaussée de La Hulpe 187 · 1170 Bruxelles, Belgique
T. +32 (0)26455670 · F. +32 (0)27420138
brussels@dejalex.com

MOSCOW

Ulitsa Bolshaya Ordynka 37/4 · 119017, Moscow, Russia
T. +7 495 792 54 92 · F. +7 495 792 54 93
moscow@dejalex.com