

Più spazio al pubblico ministero nelle procedure concorsuali

Crisi di impresa

Ricorso per aprire la liquidazione anche senza procedimento penale

Il Codice riconosce al Pm il ruolo di vera e propria parte processuale

Pagina a cura di
Filippo D'Aquino
Gianluca Minniti

Il pubblico ministero può chiedere l'apertura della liquidazione giudiziale indipendentemente dalla pendenza di un procedimento penale. Il Codice della crisi ha inteso favorire i casi di apertura della liquidazione giudiziale, dando maggiore spazio a figure diverse dal creditore, come per il riconoscimento della legittimazione attiva agli organi di vigilanza delle imprese e alle autorità amministrative di controllo.

Il legislatore ha, d'altro canto, completato il percorso iniziato con la sentenza della Corte costituzionale 240/2003, che aveva statuito come «la conoscenza di una situazione di fatto in ipotesi riconducibile allo stato di insolvenza derivi (...) da una fonte qualificata, (...) formalmente acquisita nel corso di un procedimento, del quale il giudice sia, come tale, investito».

L'articolo 38 del Codice della crisi affranca definitivamente il pubblico ministero come parte pubblica legittimata all'apertura del concorso dei creditori sul patrimonio del debitore, riconoscendogli il ruolo di vera e propria parte processuale, il quale presenta non più una richiesta, come nella legge fallimentare, ma un vero e proprio ricorso. L'iniziativa della parte pubblica costituisce «fonte qualificata» dello stato di insolvenza

soltanto all'esito di una autonoma valutazione da parte del pubblico ministero in ordine alla fondatezza della notizia. Questa interpretazione, in linea con la lettera dell'articolo 38 del Codice della crisi, ove prevede che l'iniziativa della parte pubblica sia rimessa a un ricorso (ossia a un atto analogo a quello della parte privata), è coerente con il precetto dell'articolo 112 della Costituzione, che prevede l'obbligatorietà per il pubblico ministero di esercitare la soluzione penale, ma non anche quella concorsuale.

Si tratta, inoltre, di una soluzione coerente con il principio di salvaguardia della terzietà del giudice (anche concorsuale) che ha operato la segnalazione (Corte costituzionale, sentenza 240/2003), posto che l'introduzione di un automatismo tra segnalazione e iniziativa della parte pubblica reintrodurrebbe nei fatti il fallimento di ufficio.

L'autonomia del ruolo del pubblico ministero impone di lasciare alla sua esclusiva responsabilità la scelta di dar seguito alla segnalazione, ovvero di archivarla, ovvero ancora di rinunciarvi successivamente. Di converso, quello del giudice segnalante resta un atto privo di contenuto decisorio, volto unicamente a sollecitare (in termini analoghi a quanto avviene per le proposte di definizione accelerata nel giudizio di legittimità: Cassazione, Sezioni Unite, n. 9611/2024) l'intervento di una parte (in questo caso una parte pubblica), senza compromettere la terzietà del giudice che ha proceduto alla segnalazione, che potrà così partecipare al successivo procedimento instaurato dal ricorso proposto dal pubblico ministero.

© RIPRODUZIONE RISERVATA



IL CODICE

Iniziativa del Pm

L'articolo 38 del Codice della crisi di impresa (Dlgs 14/2019) consente al pubblico ministero di presentare il ricorso per l'apertura della liquidazione giudiziale in ogni caso in cui ha notizia dell'esistenza di uno stato di insolvenza. Il comma 2 della disposizione afferma che l'autorità giudiziaria che rileva l'insolvenza nel corso di un procedimento lo segnala al pubblico ministero. Il pubblico ministero, inoltre, può intervenire in tutti i procedimenti per l'accesso agli strumenti di regolazione della

crisi e dell'insolvenza o a una procedura di insolvenza.

La partecipazione

Il rappresentante del pubblico ministero intervenuto in uno dei procedimenti sopra indicati può chiedere di partecipare al successivo grado di giudizio quale sostituto del procuratore generale presso la corte di appello. La partecipazione è disposta dal procuratore generale presso la corte di appello qualora lo ritenga opportuno. Gli avvisi spettano in ogni caso al procuratore generale.

La valenza plurioffensiva dell'insolvenza giustifica l'attivazione di una parte pubblica che agisca nell'interesse generale

indipendentemente dalla sede in cui la parte pubblica acquisisce l'informazione, come del resto già la giurisprudenza riteneva sotto l'abrogato regime normativo, ove riconosceva che la fonte dell'iniziativa della parte pubblica potesse derivare dall'apertura di un «verdono» (procedimento iscritto a Modello 45, Cassazione, sentenza 26407/2021).

Questa legittimazione ampia (come avviene anche in altri ordinamenti), non limitata – come in passato – a specifici (e non più attuali) presupposti (fuga o latitanza dell'imprenditore, trafugamento dell'attivo eccetera), deriva dalla valenza plurioffensiva dell'insolvenza, che va oltre l'adempimento del rapporto obbligatorio con uno o più creditori ed è idonea a riverberarsi sulla collettività dei creditori e non solo; il che giustifica l'attivazione di una parte pubblica che agisca nell'interesse generale, supponendo all'inerzia del debitore e dei suoi creditori (Corte di giustizia Ue, 17 novembre 2011, C-112/10, punto 32).

Lo sganciamiento dell'iniziativa del pubblico ministero dall'ambito penale si può apprezzare anche in relazione al ruolo dell'iniziativa del pubblico ministero nel caso della segnalazione proveniente dal giudice concorsuale che – a fronte della desistenza del creditore istante – abbia trasmesso gli atti al pubblico ministero perché valuti l'esistenza dei requisiti di assoggettabilità alla liquidazione giudiziale.

Sotto questo profilo, la giurisprudenza formatasi già sotto il vigore della legge fallimentare (Cassazione, 10511/2022) si è assediata nel senso di escludere ogni forma di automatismo tra segnalazione proveniente dai giudici e ricorso, il quale sarà promosso

The Icon

ENGEL & VÖLKERS
Sud Sardegna

Tuerredda
€ 10.000.000
+39 070 59 23 289