



IL NUOVO CODICE DELLA CRISI D'IMPRESA E DELL'INSOLVENZA





A cura dell'Avv. Valentina Ferraro

CHI SIAMO



L'ENTE BILATERALE DEL TERZIARIO (E.B.T.)

è formato e gestito dall'associazione imprenditoriale ASCOM CONFCOMMERCIO e dalle Organizzazioni Sindacali delle lavoratrici e dei lavoratori – FILCAMS CGIL, FISASCATI CISL, UILTUCS UIL.









L'E.B.T. si rivolge, quale beneficiari dei propri servizi, alle aziende che applicano il CCNL terziario, distribuzione, servizio ed ai loro dipendenti, entrambi se in regola con la contribuzione contrattualmente prevista a favore dell'Ente stesso.



👖 L'ENTE BILATERALE LAVORO DEL TURISMO (E.B.L.T.)

è formato e gestito dalle Associazioni imprenditoriali EPAT (Pubblici Esercizi), FEDERALBERGHI (agenzie alberghiere), FAITA (camping e villaggi turistici) e dalle Organizzazioni Sindacali delle lavoratrici e dei lavoratori – FILCAMS CGIL, FISASCATI CISL, UILTuCS UIL.













si rivolge quali

L'E.B.T.L. beneficiari dei propri servizi, alle aziende che applicano i CCNL delle aziende alberghiere e della ristorazione, dei pubblici servizi e ai loro dipendenti, ma devono essere in regola con la contribuzione prevista contrattualmente a favore dell'Ente stesso.

SCOPI DEGLI ENTI

Gli Enti Bilaterali operano come strumento di servizio per la realizzazione di politiche, progetti e servizi di favore nei confronti sia delle imprese sia delle lavoratrici e lavoratori dei settori del terziario e del turismo ricompresi dai Contratti Nazionali di Lavoro sottoscritti dalle Pari Sociali socie degli Enti stessi.

CONTATTI

Sede: Via Massena 20, 10128 - Torino

Sito: www.ebtorino.it

mail E.B.T.: segreteriaterziario@ebtorino.it E.B.L.T.: segreteriaturismo@ebtorino.it

Manuale breve del Codice della crisi d'impresa e dell'esdebitazione di piccole imprese e persone fisiche.

Nulla avrebbe potuto rendere più attuale una descrizione delle nuove normative in materia di crisi d'impresa, che l'epocale avvento dell'epidemia da coronavirus.

Di certo una riforma, sulla crisi d'impresa, che rischia di partire con il piede sbagliato, visto che tutto si fonda sul tentativo di evitare, nella gestione d'impresa sia da un punto di vista amministrativo che organizzativo che commerciale, di incorrere in situazioni d'insolvenza.

Questo a fronte di un evento che ha buttato in crisi la maggior parte del comparto economico nazionale.

Ed infatti i decreti d'urgenza contro la pandemia hanno prorogato l'entrata in vigore dei controlli preventivi al 1 settembre 2021.

Ma è chiaro che non è sufficiente prorogare, ma occorre ristabilire economicamente un equilibrio vitale plausibile, a tutela delle imprese, dei lavoratori e delle famiglie.

Purtroppo questo testo certamente tecnico ed un po' difficile rischierà di diventare "un libretto rosso" per affrontare la crisi o le crisi che verranno.

D'interesse per gli imprenditori, piccoli e grandi, ma anche per i lavoratori per sapere quali siano le conseguenze per loro in base ad una scelta imprenditoriale concordataria piuttosto che di liquidazione, qualora non si riesca più ad andare avanti

Ma il nuovo impianto di norme si rivolge non solo alle imprese, ma anche ai lavoratori ed alle persone fisiche, che subiscano le conseguenze dell'eccessivo indebitamento, con una novità forte. La possibilità di riprendere a vivere liberandosi dei debiti sempre che non li abbiano fatti con dolo e comportamenti illegali, riconoscendo il 10% degli stessi ai creditori

Andiamo incontro a periodi ignoti, speriamo che la crisi sia come il simbolo giapponese che la rappresenta che con ottimismo ne sottolinea anche un aspetto di nuova opportunità.

Claudio Ferraro

IL NUOVO CODICE DELLA CRISI DI IMPRESA E DELL'INSOLVENZA SOMMARIO

1.	1 NOR	RMATIVA DI RIFERIMENTO	6		
2.	STRUTTURA DEL CODISE DELLE CRISI E DELL'INSOLVENZA				
	("CCI"	O"CODICE")	7		
3.	AMBIT	TO D'APPLICAZIONE E NUOVE DEFINIZIONI	9		
4.	LE PRO	OCEDURE DI ALLERTA E LA COMPOSIZIONE			
	ASSIST	TITA DELLA CRISI	11		
	4.1	STRUMENTI DI ALLERTA: I DESTINATARI	12		
	4.2.	GLI INDICATORI DELLA CRISI	13		
	4.3	LA SEGNALAZIONE INTERNA	13		
	4.4	LA SEGNALAZIONE ESTERNA	15		
	4.5	L'OCRI	16		
	4.6	IL PROCEDIMENTO DEI COMPOSIZIONE ASSISTITA DELLA CRISI	18		
5.	LA CO	MPETENZA DEL TRIBUNALE	21		
6.	LE MODIFICHE AL CODICE CIVILE E GLI ADEGUATI				
	ASSSETTI ORGANIZZATIVI				
	6.1	LE MODIFICHE AL CODICE CIVILE	22		
	6.2	GLI ADEGUATI ASSETTI ORGANIZZATIVI	23		
	6.3	DEFINIZIONE DI CRISI E INDICI DI RIFERIMENTO	26		
	6.4	DEROGA AGLI INDICI NORMATIVI DI CRISI	31		
7.	LA LIQ	UIDAZIONE GIUDIZIALE	33		
	7.1	I PRESUPPOSTI PER L'APERTURA DELLA LIQUIDAZIOINE GIUDIZIALE	33		
	7.2	IL PROCEDIMENTO UNITARIO DI REGOLAZIONE			
		DELLA CRISI E LA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE	36		
	7.3	GLI ORGANI DELLA PROCEDURA	38		
	74	GLI FEFETTI DELL'APERTLIRA DELLA PROCEDLIRA	43		

	7.5	la tutela dei lavoratori: gli effetti del fallimento sui	
		RAPPORTI DI LAVORO	47
	7.6	ACCERTAMENTO DEL PASSIVO	49
	7.7	IL PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE E IL REPARTO	50
8.	IL CONC	CORDATO PREVENTIVO	53
	8.1	INTRODUZIONE	53
	8.2	PROCEDIMENTO UNITARIO DI ACCESSO ALLE PROCEDURE	54
		DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI (ARTT.40-53)	54
	8.3.	MISURE PROTETTIVE (ARTT. 8, 54,55)	55
	8.4	TIPOLOGIE DI CONCORDATO 8 (ARTT.84,120)	56
	8.5	ALTRE NOVITA' IN TEMA DI CONCORDATO	60
	8.6	L'ESECUZIONE DEL CONCORDATO LIQUIDATORIO-AZIONI	
		DI RESPONSABILITA' E RECUPERATORIE	63
	8.7.	CONCORDATO NEI GRUPPI (ARTT.284,286)	64
9.	PIANI DI	RISANAMENTO E ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEL DEBITO	65
	9.1	I PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO	66
	9.2.	ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI	69
10.	IL SOVR	AINDEBITAMENTO	72
	10.1	LA DISCIPLINA DEL SOVRAINDEBITAMENTO	73
	10.2	STRUMENTI DELLA COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO	75
	10.3	IL PIANO DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI (ARTT. 67,73 CCI)	77
	10.4	IL CONCORDATO MINORE (ARTT.74,83)	87
	10.5	LA LIQUIDAZIONE CONTROLLATA	93
	10.6.	L'ESDEBITAZIONE DEL SOVRAINDEBITATO E IL DEBITORE INCAPIENTE:	
		LA VERA NOVITA' DEL SOVRAINDEBITAMENTO	97



1. Normativa di riferimento

Il nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza ("CCI" o "Codice") è stato pubblicato nel supplemento ordinario n. 6 della Gazzetta Ufficiale n. 38 del 14 febbraio 2019 con il D.Lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155. Il Codice sostituisce Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267 e sue successive modifiche ed integrazioni ("Legge Fallimentare"). Alcune disposizioni del Codice sono state oggetto di modifica per effetto dello "Schema di decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive a norma dell'articolo 1, comma 1, della legge 8 marzo 2019, n. 20, al decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14" ("Decreto Correttivo").

A seguito della crisi generalizzata che ha colpito il nostro paese a seguito dell'emergenza "Covid – 19" il Governo italiano ha deciso di prorogare l'entrata in vigore del Codice di un anno. Con decreto legge n. 23 del 8.4.2019 pertanto l'entrata in vigore è stata differita 15 agosto 2020 al **1 settembre 2021**.

Il rinvio è evidentemente motivato da un lato dalla necessità di assicurare, nel periodo dell'emergenza, la certezza nell'applicazione di un settore del diritto strategico per la continuità d'impresa. L'entrata in vigore di una riforma così ampia comporterà inevitabilmente dubbi applicativi, che diverrebbero fonte di grave incertezza e danno nell'attuale periodo di crisi generalizzata.

Il presente testo mira a fornire a tutti i soggetti che vedranno concretamente applicata alla propria impresa la nuova normativa (in particolare, il riferimento è alle PMI) uno strumento di lettura semplificata del corposo e complesso Codice che aiuti a salvaguardare la continuità aziendale per il periodo post emergenza Covid -19 ed entrata in vigore al 1° settembre 2021 del Codice.

2. Struttura del Codice della Crisi e dell'Insolvenza

("CCI" o "Codice")

Il nuovo Codice è strutturato in modo completamente diverso dalla vecchia Legge Fallimentare, la quale disciplinava prima il fallimento e poi le altre procedure concorsuali: oggi, invece, con l'introduzione delle misure di allerta e di composizione assistita della crisi si parte dal giusto presupposto che l'emersione tempestiva della crisi consentirà sia la miglior salvaguardia del patrimonio del debitore che la miglior tutela del credito degli operatori economici che vengono in contatto con il debitore medesimo. Il fallimento viene sostituito formalmente dalla "liquidazione giudiziale", seppur conservandone i presupposti sostanziali. Il Codice è strutturato in quattro parti divise per Titoli, Capi e Sezioni e per 391 articoli.



- ⇒ la Parte prima è quella propriamente dedicata alla disciplina della crisi di impresa e dell'insolvenza;
- ⇒ la Parte seconda riguarda le modifiche apportate al codice civile;
- ⇒ la Parte terza, le garanzie in favore degli acquirenti di immobili da costruire
- ⇒ la Parte quarta le disposizioni finali e transitorie.

La Parte prima è divisa in 10 Titoli:

- Titolo I: Disposizioni Generali (artt. 1-11);
- Titolo II: Procedure di allerta e di composizione assistita della crisi (Artt. 12-25);
- Titolo III: Procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza (Artt. 26-55)
- Titolo IV: Strumenti di regolazione della crisi (Artt. 56-120)
- Titolo V: Liquidazione giudiziale (artt. 121-283)
- Titolo VI: Disposizioni relative a gruppi di imprese (artt. 284-292)
- Titolo VII: Liquidazione coatta Amministrativa (artt. 293-316)
- Titolo VIII: Liquidazione giudiziale e misure cautelari penali (artt. 317- 321)
- Titolo IX: Disposizioni penali (artt. 322-347)
- Titolo X: Disposizioni per l'attuazione del codice della crisi e dell'insolvenza,norme di coordinamento e disciplina transitoria (artt. 348-374).



3. Ambito d'applicazione e nuove definizioni

Il nuovo Codice "disciplina le situazioni di crisi o insolvenza del debitore, sia esso consumatore o professionista, ovvero imprenditore che eserciti, anche non a fini di lucro, un'attività commerciale, artigiana o agricola, operando quale persona fisica, persona giuridica o altro ente collettivo, gruppo di imprese o società pubblica, con esclusione dello Stato e degli enti pubblici" (art. 1).

Tra le principali novità del Codice vi è certamente quella di aver dato alcune definizioni specifiche dei concetti di crisi, di insolvenza e di sovraindebitamento.

- la crisi è: lo stato di squilibrio economico-finanziario che rende probabile l'insolvenza del debitore, e che per le imprese si manifesta come inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate;
- l'insolvenza è: lo stato del debitore che si manifesta con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni;
- il sovraindebitamento è: lo stato di crisi o di insolvenza del consumatore, del professionista, dell'imprenditore minore, dell'imprenditore agricolo, delle start-up innovative di cui al decreto- legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, e di ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale ovvero a liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza.



Oltre a tali definizioni vengono inoltre categorizzati gli operatori distinguendo tra:

- l'«impresa minore»: l'impresa che presenta congiuntamente i seguenti requisiti:
 - 1) un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro trecentomila nei tre esercizi antecedenti la data di deposito della istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore;
 - 2)ricavi, in qualunque modo essi risultino, per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore;
 - 3)un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila; i predetti valori possono essere aggiornati ogni tre anni con decreto del Ministro della giustizia adottato a norma dell'articolo 348;
- il «consumatore»: la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigiana o professionale eventualmente svolta, anche se socia di una delle società appartenenti ad uno dei tipi regolati nei capi III, IV e VI del titolo V del libro quinto del codice civile, per i debiti estranei a quelli sociali;
- le «società pubbliche»: le società a controllo pubblico, le società a
 partecipazione pubblica e le società in house di cui all'articolo 2, lettere m),
 n), o), del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175;
- le «grandi imprese»: le imprese che, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 4, della direttiva 2013/34/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013, alla data di chiusura del bilancio superano i limiti numerici di almeno due dei tre criteri seguenti: a) totale dello stato patrimoniale: venti milioni di euro; b) ricavi netti delle vendite e delle prestazioni: quaranta milioni di euro; c) numero medio dei dipendenti occupati durante l'esercizio: duecentocinquanta;
- il «gruppo di imprese»: l'insieme delle societa', delle imprese e degli enti, escluso lo Stato, che, ai sensi degli articoli 2497 e 2545- septies del codice civile, sono sottoposti alla direzione e coordinamento di una società, di un ente o di una persona fisica, sulla base di un vincolo partecipativo o di un

contratto; a tal fine si presume, salvo prova contraria, che: 1) l'attività di direzione e coordinamento di società sia esercitata dalla società oente tenuto al consolidamento dei loro bilanci; 2) siano sottoposte alla direzione e coordinamento di una società o ente le societa' controllate, direttamente o indirettamente, o sottoposte a controllo congiunto, rispetto alla societa' o ente che esercita l'attività di direzione e coordinamento.

 i «gruppi di imprese di rilevante dimensione»: i gruppi di imprese composti da un'impresa madre e imprese figlie da includere nel bilancio consolidato, che rispettano i limiti numerici di cui all'articolo 3, paragrafi 6 e 7, della direttiva 2013/34/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013;

Vengono inoltre individuati i due organismi attori per eccellenza della soluzione della crisi:

- gli OCC: organismi di composizione delle crisi da sovra indebitamento disciplinati dal decreto del Ministro della giustizia del 24 settembre 2014, n. 202 e successive modificazioni, che svolgono i compiti di composizione assistita della crisi da sovra indebitamento previsti dal presente codice;
- gli OCRI: gli organismi di composizione della crisi d'impresa, disciplinati dal capo II del titolo II del presente codice, che hanno il compito di ricevere le segnalazioni di allerta e gestire la fase dell'allerta e, per le imprese diverse dalle imprese minori, la fase della composizione assistita della crisi.

4. Le procedure di allerta e la composizione assistita della crisi

Una delle innovazioni di maggiore importanza contenute nel codice della crisi e dell'insolvenza consiste certamente nell'introduzione delle procedure di allerta e composizione assistita della crisi.

La procedura di allerta e quella di composizione assistita della crisi e governata da un apposito organismo istituito presso ciascuna camera di commercio: l'**OCRI** che è un collegio formato da tre esperti professionisti, uno designato dalla Camera di Commercio, uno dal presidente della sezione specializzata in materie d'imprese ed uno indicato dalle associazioni di categoria.

4.1. Strumenti di allerta: i destinatari

Con riferimento al **presupposto soggettivo**, i commi quarto e quinto dell'art. 12 tracciano il perimetro di applicazione degli strumenti di allerta, destinati esclusivamente agli **imprenditori di ogni genere**, con esclusione solo di grandi imprese, gruppi di imprese di rilevante dimensione e società con azioni quotate in mercati regolamentati, o diffuse fra il pubblico in misura rilevante.

Gli strumenti di allerta si applicano anche alle **imprese agricole** ed alle **imprese minori**, compatibilmente con la loro struttura organizzativa e ferma la competenza dell'OCC per la gestione della fase successiva alla segnalazione ovvero all'istanza del debitore di composizione assistita della crisi.

Sono invece escluse dall'applicazione degli strumenti di allerta le banche, le società capogruppo di banche e le società componenti il gruppo bancario, gli intermediari finanziari, le società di intermediazione mobiliare, le società di gestione del risparmio, i fondi comuni di investimento, le fondazioni bancarie, i fondi pensione, le imprese di assicurazione e di riassicurazione di cui al codice delle assicurazioni private, le società fiduciarie.

Il presupposto oggettivo e rappresentato dalla crisi, la cui definizione si rinviene nell'art. 2 come "lo stato di squilibrio economico-finanziario che rende probabile l'insolvenza del debitore, e che per le imprese si manifesta come inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate".



4.2. Gli indicatori della crisi

L'articolo 13 individua i cd. indicatori della crisi negli squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario, rapportati alle specifiche caratteristiche dell'impresa e dell'attività imprenditoriale svolta dal debitore.

La norma precisa che sono indici significativi quelli che misurano la sostenibilità degli oneri dell'indebitamento con i flussi di cassa che l'impresa è in grado di generare e l'adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi.

Il Consiglio nazionale dei dottori commercialisti ed esperti contabili, ha il compito di elaborare con cadenza triennale, in riferimento ad ogni tipologia di attività economica secondo le classificazioni I.S.T.A.T., appositi indici economici, che dovranno essere sottoposti all'approvazione del MISE, che consentono di rilevare in modo più agevole, omogeneo ed obiettivo segnali che, unitariamente considerati, fanno ragionevolmente presumere la sussistenza di uno stato di crisi dell'impresa.

4.3. La segnalazione interna

L'allerta, viene demandata agli organi di **controllo societari**, al **revisore contabile** e alla **società di revisione**, ciascuno nell'ambito delle proprie funzioni, precisando l'operatività dell'avviso da parte di costoro verso l'organo amministrativo, che andrà investito "immediatamente" dei fondati indizi della crisi secondo un adempimento da svolgere "ciascuno nell'ambito delle proprie funzioni", con una individuazione di elementi per la quale il legislatore aveva introdotto una corrispondenza con i parametri della primalità in tanto cioè ricorre il requisito della tempestività della iniziativa del debitore volta a regolare la sua crisi o insolvenza, in quanto la condotta si sia tradotta in un atto non differito oltre una certa data da taluni eventi di criticità dell'equilibrio finanziario.

I fondati indizi della crisi sono quelli dell'art. 13 CCI, quali "indicatori della crisi" (elementi sostanziali), mentre la scansione di tali iniziative, controlli, risposte confluisce - ancora per le segnalazioni interne - nel contesto dell'art. 14

CCI, che appunto disciplina gli obblighi di segnalazione interna a cura degli organi di controllo societari.

La segnalazione, dal controllore all'amministratore, va fatta per iscritto a mezzo PEC o con mezzi che assicurino la prova dell'avvenuta ricezione, è a motivazione necessaria e si articola mediante fissazione di un termine (massimo di 30 giorni) entro cui il destinatario riferisce sulle soluzioni individuate e le iniziative intraprese per superare la crisi. In caso di mancata o inadeguata risposta o mancata adozione nei 60 giorni successivi delle misure idonee, cioè di quelle ritenute necessarie(evidentemente a seguito di una interlocuzione Collegio- debitore), i segnalatori informano finalmente l'OCRI, scriminati per ogni violazione del dovere di riservatezza dell'art. 2407 c.c.



La tempestività della segnalazione integra altresì causa di esonero dalla responsabilità solidale per i danni occorsi dalle omissioni o azioni successive e poste in essere dall'amministratore e, per la crisi non risolta o inerzia, purché la notizia sia stata data anche all'OCRI, unitamente ad ogni elemento utile per le relative determinazioni.

Una certa attenzione va posta anche, ai **segnalatori occulti**: le banche l'art. 14 comma 4 prevede che le banche e gli altri intermediari finanziari di cui all'art. 106 TUB comunicano al cliente variazioni o revisioni o revoche degli affidamenti e contestualmente ne danno notizia agli organi di controllo societario, se esistenti.

4.4. La segnalazione esterna

L'art. 15 CCI introduce poi altri soggetti obbligati alla segnalazione: questa volta sono i creditori pubblici qualificati - **Agenzia delle Entrate, INPS e agenti della riscossione** - a dovere dare la comunicazione ai debitori, in prospettiva all'OCRI e quindi agli organi sociali di controllo. Muta però il contenuto del riferimento: esso è il **perdurante inadempimento di importo debitorio rilevante**.

Il creditore qualificato ha quindi l'obbligo di avvisare il debitore - all'indirizzo PEC o con r.a.r. all'indirizzo dell'anagrafe tributaria - del superamento della soglia debitoria d'interesse e si prospetta la segnalazione vera e propria all'OCRI se nei 90 giorni il debitore non instaura una delle procedure di cui alla legge delega, dalla composizione assistita alla liquidazione o comunque il debito non sia stato estinto o regolarizzato.

Gli importi rilevanti vanno dalle soglie di almeno il 30% del volume d'affari ma con i minimi di 25.000, 50.000 e 100.000 euro per IVA, la metà almeno dei contributi dell'anno prima e in ritardo di 6 mesi, con minimo 50.000 euro percon- tributi INPS, 500.000 e 1 milione per i crediti affidati alla riscossione rispettivamente degli imprenditori individuali o collettivi e scaduti da 90 giorni (co. 2 art. 15). A loro volta, gli avvisi al debitore vanno inviati in modo differenziato (co. 3) a seconda del soggetto segnalatore-creditore: con la comunicazione di irregolarità di cui all'art. 54-bis D.P.R. n. 633/1972 o nei 60 giorni dal raggiungimento del picco del debito previdenziale o dal superamento della soglia del credito posto in esecuzione.

I citati creditori pubblici qualificati si rivolgeranno (senza indugio) all'OCRI solo dopo che alla scadenza dei **90 giorni dall'avviso al debitore**, questi non abbia appunto estinto o regolarizzato il debito o presentato istanza di composizione assistita o di accesso ad una procedura regolatrice della crisi o dell'insolvenza.

Il mancato tempestivo adempimento degli obblighi di segnalazione di cui all'art. 15, implica per i creditori qualificati l'inefficacia del titolo di prelazione che assiste il credito ovvero, per il riscossore, l'inopponibilità del credito per spese ed oneri di riscossione.

4.5. L'OCRI

L'OCRI è l'organismo di composizione della crisi d'impresa costituito presso ciascuna camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura, nel cui ambito territoriale si trova la sede legale dell'impresa, con il compito di ricevere le segnalazioni di cui gli articoli 14 e 15, gestire il procedimento di allerta e assistere l'imprenditore nel procedimento di composizione assistita della crisi.



Il decreto legislativo 219/2016 ha riordinato le circoscrizioni territoriali delle Camere di Commercio rideterminandole nel limite massimo di 60, razionalizzazione che è stata attuata con D.M. 16 febbraio 2018 del Ministro dello sviluppo economico. La competenza, rinvia all'organismo costituito presso la CCIA "nel cui ambito territoriale si trova la sede legale dell'impresa".

CCINA	Heginne	
L'AQUILA	Abrucco	
TERAMO		
CHIETI PESCARA I ^M BASHUCATA ^{IM}		
BASILICATA III	Bazilicata	
CATANZARO*		
CROTONE*		
VIBO VALENTIA*	Calabria	
COSENZA		
REGGIO CALABRIA		
NAPOLI		
AVELUNO		
BENEVENTO	Campania	
CASERTA		
SALERNO		
BOLOGNA		
ROMAGNA (F)		
PERRARA		
RAVENNA		
PARMA	Emilia Romagna	
PIACENZA		
REGGIO EMILIA		
MODENA		
VENEZIA GIULIA IIII	- Maria Augusta (Maria Augusta)	
PORDENONE-UDINE ISI	Friuli Venezia Giulii	
ROMA		
FROSINONE LATINA	Lasio	
RIETI VITERBO	VSTATION SI	
GENOVA		
RIVIERE DE LIGURIA. 173	Liguria	
MILANO-MONZA-BRIANZA-LODI III		
COMO		
LECCO		
CREMONA		
MANTOVA		
PAVIA	Lomberdie	
BERGAMO		
BRESCIA		
SONDRIO		
VARESE		
MARCHER	Marche	

- 1	CEDAN	Regione	
13		Molice	
	TORINO	Plemonte	
25	BIELLA VERCELLI DI		
10	NOVARA		
+7	VERBANIA		
18	ALESSANDRIA		
10	ASTI		
100	CUNEO		
1	BARI		
12	FOGGIA		
53	LECCE	Puglie	
54	BRINDISI		
35	TARANTO		
10	CAGLIARI		
57	ORISTANO	2-90-20-90-00-0	
=	NUCRO	Sardegna	
10	SASSARI		
0	PALERMO ENNA INS		
12	SICILIA ORIENTALE INI		
	AGRIGENTO	972290009	
3	CALTANISSETTA	Sicilia	
4	TRAPANI		
55	MESSINA		
6	FIRENZE		
17	AREZZO-SIENA INI		
	LUCCA		
:0	MASSA CARRARA		
0	PISA	Toccana	
2	PISTOIA		
=	PRATO		
3	MAREMMA E TIRRENOPE		
4	TRENTO		
15	BOLZANO	Trentino Alto Adige	
10	PERUGIA	44	
	TERNI	Umbrie	
	AOSTA	Valle d'Aosta	
	VENEZIA ROVIGO TIII	Veneto	
	TREVINO-BELLUNO PA		
	PADOVA		
12	VERONA		
	VICENZA		

Accorpamenti perfecionati

Accorpamenti deliberati pre 0.lgs 219/2016

Accorpamenti con decreto MISE 16.02.2018

L'OCRI opera tramite un **referente individuato nel segretario generale della camera di commercio**, industria, artigianato e agricoltura o un suo delegato, il quale assicura la tempestività del procedimento ed il rispetto dei termini da parte dei soggetti coinvolti.



4.6. Il procedimento di composizione assistita della crisi

Il referente, ricevuta la segnalazione da parte dei soggetti autorizzati o su istanza del debitore, procede senza indugio a darne comunicazione agli organi di controllo societari e al revisore contabile o alla società di revisione e a nominare il collegio di tre esperti tra quelli iscritti nell'albo di cui all'art. 356 del CCI, composto da:

- Primo componente (estrazione legale e designazione diretta), designato dal presidente della sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale o da un suo delegato;
- Secondo componente (estrazione contabile e designazione diretta), designato dal presidente della CCIAA o di un suo delegato, diverso dal referente;
- Terzo componente (estrazione aziendalistica e designazione del referente), appartenente all'associazione rappresentativa del settore di riferimento del debitore.

Entro **15 giorni lavorativi** dalla ricezione della segnalazione o dall'istanza del debitore, l'Organismo convoca il debitore, nonché i componenti degli organi di controllo nel caso di società, dinanzi al collegio per l'audizione in via riservata e confidenziale.

Il collegio, sentito il debitore e tenuto conto degli elementi di valutazione da questi forniti nonché dei dati e delle informazioni assunte, può alternativamente:

- disporre l'archiviazione delle segnalazioni ricevute;
- rilevare l'esistenza della crisi.

Il collegio dispone l'archiviazione della segnalazione nei seguenti casi:

- non ritiene sussistente la crisi.
- ritiene che si tratti di imprenditore al quale non si applicano gli strumenti di allerta,
- l'organo di controllo societario o, in sua mancanza, un professionista indipendente attesti l'esistenza di crediti di imposta o di altri crediti verso le Pubbliche Amministrazioni, rispetto ai quali siano decorsi 90 giorni dalla messa in mora, per un ammontare complessivo che, portato in compensazione con i debiti, non superi le soglie di cui all'art. 15 comma 2 lettere a) b) c) del CCII, allegando all'attestazione i documenti relativi ai crediti.

Il collegio, qualora rilevi l'esistenza della crisi, procede all'individuazione con il debitore delle misure per porvi rimedio e dei termini entro cui il debitore stesso deve riferire sulla loro attuazione.

Se alla scadenza del termine fissato il debitore non ha assunto alcuna iniziativa, il collegio informa con breve relazione scritta il referente, che ne dà immediata comunicazione agli autori delle segnalazioni.

Ricevuta l'istanza, il collegio fissa un termine **non superiore a novanta giorni**, prorogabile fino ad un massimo di ulteriori novanta giorni solo in caso di positivi riscontri delle trattative, per la ricerca di una soluzione concordata della crisi dell'impresa, incaricando il relatore di seguire le trattative.

Decorso il termine di novanta giorni, nonché l'eventuale proroga, senza che sia stato concluso un accordo con i creditori coinvolti, il collegio invita il debitore a presentare nel termine di 30 giorni domanda di accesso ad una delle procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza ex art. 37 del CCI.

Il collegio, se ritiene che gli elementi acquisiti rendano evidente la sussistenza di uno stato di insolvenza del debitore, lo segnala con relazione motivata al referente che ne dà notizia al pubblico ministero presso il Tribunale competente ai sensi dell'art. 27 del CCI.

Il pubblico ministero, quando ritiene fondata la notizia di insolvenza, esercita tempestivamente e comunque entro sessanta giorni dalla sua ricezione l'iniziativa di cui all'art. 38 comma 1 del CCI per procedere con l'apertura della liquidazione giudiziale.

Il debitore che ha presentato istanza per la soluzione concordata della crisi, dopo l'audizione dinnanzi al collegio, può chiedere alla sezione specializzata in materia di imprese le **misure protettive** necessarie per condurre a termine le trattative in corso.

La **durata iniziale** delle misure protettive non può essere superiore a **tre mesi** e può essere prorogata anche più volte, su istanza del debitore, fino al termine



massimo di ulteriori tre mesi così come previsto dall'art. 19 comma 1 del CCII, a condizione che siano stati compiuti progressi significativi nelle trattative tali da rendere probabile il raggiungimento dell'accordo, su conforme attestazione resa dal collegio degli esperti.

Il nuovo CCI, in attuazione della legge delega, riconosce all'imprenditore che si sia attivato tempestivamente la possibilità di usufruire di **misure premiali.**



L'art. 25 del CCI individua i benefici riconosciuti all'imprenditore che si è attivato tempestivamente, cumulabili tra loro, con riferimento a: (i) interessi e sanzioni fiscali: a) durante la procedura di composizione assistita e sino alla sua conclusione, gli interessi che maturano sui debiti tributari sono ridotti alla misura legale, b) le sanzioni tributarie per le quali è prevista l'applicazione in misura ridotta in caso di pagamento entro precisi termini dalla comunicazione dell'ufficio che le irroga sono ridotte alla misura minima se il termine di pagamento scade dopo presentazione dell'istanza

composizione assistita della crisi di cui all'art. 19 comma 1, o della domanda di accesso ad una procedura di regolazione della crisi o dell'insolvenza, c) le sanzioni e gli interessi sui debiti tributari oggetto della composizione assistita della crisi sono ridotti della metà nell'eventuale procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza successivamente aperta; (ii) responsabilità penale per fatti antecedenti l'assunzione dell'iniziativa: a) in relazione ad alcuni reati, limitatamente alle condotte poste in essere prima della procedura, se il danno cagionato è di speciale tenuità, non è punibile chi ha tempestivamente presentato l'istanza all'OCRI ovvero domanda di accesso a una delle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza, se a seguito delle stesse viene aperta una procedura di liquidazione giudiziale o di concordato preventivo, ovvero viene omologato un accordo di ristrutturazione dei debiti. b)fuori dai casi di danno di speciale tenuità, per chi abbia presentato. l'istanza o la domanda la pena è ridotta fino alla metà quando, alla data di apertura della procedura di regolazione della crisi o dell'insolvenza, il valore dell'attivo inventariato o offerto ai creditori assicura il soddisfacimento di almeno un quinto dell'ammontare dei debiti chirografari e comunque il danno complessivo cagionato non supera l'importo di 2 milioni di euro.

Tutta la procedura di allerta è riservata: la riservatezza non riguarda unicamente l'OCRI ma più in generale gli uffici della CCIAA.

5. La competenza del Tribunale

Una delle novità più rilevanti del Codice è prevista all'art. 27, primo comma che stabilisce: "Per i procedimenti di regolazione della crisi o dell'insolvenza e le controversie che ne derivano relativi alle imprese in amministrazione straordinaria e ai gruppi di imprese di rilevante dimensione è competente il tribunale sede delle sezioni specializzate in materia di imprese di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 27 giugno 2003, n. 168. Il tribunale sede della sezione specializzata in materia di imprese i dividuato a norma dell'articolo 4 del decreto legislativo

27 giugno 2003, n. 168, avuto riguardo al luogo in cui il debitore ha il centro degli interessi principali."

Tali previsioni normative individuano il Tribunale competente a conoscere dei procedimenti di regolazione della crisi o dell'insolvenza in favore del tribunale sede delle sezioni specializzate in materia di imprese di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 27 giugno 2013, n. 168, essendo altresì specificato che detto tribunale dovrà essere individuato avuto riguardo al luogo in cui il debitore ha il **centro degli interessi** principali, in conformità all'art. 4 del medesimo decreto legislativo.

In particolare per quanto concerne le persone giuridiche la norma stabilisce che il centro degli interessi principali coincida con la **sede legale** risultante dal registro delle imprese. Solamente *in mancanza* di una sede legale il centro degli interessi principali sarà individuato sulla base della **sede effettiva dell'attività abituale**.

Laddove poi anche tale sede dovesse risultare sconosciuta soccorrerà un terzo criterio legato alla figura del **legale rappresentante**.



6. Le modifiche al codice civile e gli adeguati assetti organizzativi

1. Le modifiche al codice civile

La normativa si collega strettamente alle modifiche del codice civile alla riforma dell'articolo 2086 c.c. che ha inserito il comma 2, per favorire l'emersione tempestiva della crisi, obbligando l'imprenditore diverso dall'imprenditore individuale, ad istituireun assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale.

Art. 377 CCI ha inserito una modifica puntuale degli assetti organizzativi societari delle varie tipologie di società con riferimento agli artt. 2257, 2380-bis, 2409-novies e 2475 Cod. Civ.



Queste le modifiche:

- Società semplice: il nuovo art. 2257, primo comma Cod. civ. prevede che l'istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, spetta esclusivamente agli amministratori;
- Società per azioni: il nuovo art. 2380-bis, primo comma Cod. civ. l'istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, spetta esclusivamente agli amministratori ovvero al consiglio di gestione (Nuovo art. 2409-novies, primo comma Cod. civ.);
- Società a responsabilità limitata: il Nuovo art. 2475 Cod. civ. prevede analogamente che l'istituzione degli assetti di cui all'articolo

2086, secondo comma, spetta esclusivamente agli amministratori.

Salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, l'amministrazione della società è affidata a uno o più soci nominati con decisione dei soci presa ai sensi dell'articolo 2479.

6.2. Gli adeguati assetti organizzativi

L'art. 375 del Codice ha introdotto il co. 2 dell'art. 2086 c.c., secondo cui l'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza



indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale.

L'obbligo degli adeguati assetti aziendali, posto dall'art. 2086, co. 2, c.c., riguarda – a partire dal 16.3.2019, a norma dell'art. 389, co. 2, del D.Lgs. 14/2019 – **tutte le società**, a prescindere dal fatto che siano di capitali o persone e dalle relative caratteristiche dimensionali. L'art. 2086, co. 2, c.c. non interessa, al contrario, l'imprenditore individuale, la cui disciplina – recata dall'art. 3, co. 1, del D.Lgs. 14/2019, in vigore soltanto dal 15.8.2020 ed in seguito alla proroga di cui al decreto legge n. 23 del 8.4.2019, dal 1/9/2021 – impone il dovere di adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte.

Relativamente ai profili operativi dell'obbligo posto a carico alla società, si dovrebbe ritenere che l'adeguatezza dell'assetto organizzativo sia perseguibile mediante l'implementazione di regole e procedure dirette ad assicurare la corretta attribuzione del potere decisionale, con riguardo alle capacità e responsabilità dei singoli soggetti.

In altri termini, la struttura organizzativa può ritenersi adeguata quando:

- è stato redatto l'organigramma, con evidenziate le aree di responsabilità;
- la direzione della gestione è concretamente esercitata dagli amministratori;
- è stato predisposto il funzionigramma, esiste una chiara documentazione riportante le direttive e le procedure aziendali e ne e stata data opportuna divulgazione;
- il personale è dotato di adeguata competenza per svolgere le mansioni affidate.



L'assetto amministrativo e contabile deve, invece, ritenersi adeguato se garantisce il raggiungi- mento di alcuni obiettivi minimi, quali, ad esempio:

- l'efficienza e l'efficacia dei processi aziendali;
- la rilevazione contabile tempestiva, regolare, corretta, completa e, pertanto, attendibile;
- la produzione di dati utili per l'assunzione delle decisioni gestionali, la salvaguardia del patrimonio aziendale e la redazione del bilancio d'esercizio;
- la gestione integrata dei rischi.

Conseguentemente, la suddetta adeguatezza degli assetti aziendali presuppone un **approccio ordinato alla gestione**, che richiede la sussistenza di alcune circostanze essenziali:

- l'organigramma per funzioni;
- i flussi informativi attendibili;
- l'analisi dei rischi, dei punti di forza e debolezza;
- un **reporting periodico**, con frequenza preferibilmente trimestrale, anche alla luce della scansione temporale imposta dagli strumenti di allerta dei sindaci e revisori (art. 14 del D.Lgs. 14/2019), da quelli dei creditori pubblici qualificati Agenzia delle Entrate, Inps e Agente della Riscossione, ai sensi dell'art. 15 del D.Lgs. 14/2019 e dalle misure premiali, in virtù degli artt. 24 e 25 del "Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza":
- la verifica dei margini consuntivi, suddivisi anche per divisioni o *business units*, e la corrispondente stima prospettica.

Con peculiare riguardo all'analisi dei rischi, un utile supporto è già fornito dalla relazione sulla gestione al bilancio d'esercizio, ove redatta, dalla quale deve risultare, tra l'altro, "una descrizione dei principali rischi e incertezze cui la società è esposta" (art. 2428, co. 1, c.c.).

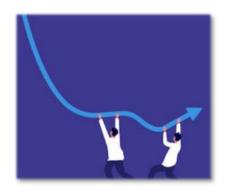
Sulla base di quanto sopra riportato, l'assolvimento dell'obbligo dell'adeguatezza degli assetti societari (art. 2086, co. 2, c.c.) potrebbe essere garantito da una **procedura scritta** con conseguente assegnazione di compiti e responsabilità, coinvolgendo i seguenti **uffici aziendali**:

- fornitori, per la comunicazione dei solleciti pervenuti e le informazioni provenienti dall'archivio fornitori;
- **finanza**, per il monitoraggio del debito bancario e degli affidamenti, oltre che per la comunicazione di riduzioni di affidamenti o richieste di rientro;
- legale, per la comunicazione di ogni sollecito o diffida pervenuta dai creditori, di azioni esecutive intentate da terzi per inadempimenti contrattuali e di contenziosi;
- contabilità, per i dati amministrativi e la previsione dei flussi di cassa futuri;
- controllo di gestione, per i dati sulla marginalità e per l'elaborazione del piano industriale, del budget e dei vari report periodici (conto economico e stato patrimoniale riclassificati, rendiconto e piano finanziario, indici di bilancio, modelli di scoring e report dei creditori suddivisi per classe omogenea, saldo contabile, eventuale importo scaduto e consistenza del ritardo).

È, inoltre, opportuno che la procedura di assegnazione dei compiti e delle responsabilità stabilisca periodicamente la **reportistica trimestrale da fornire agli organi di controllo**, affinché questi svolgano le verifiche loro imposte dal Codice.

6.3. Definizione di crisi e indici di riferimento

L'art. 2 del Codice definisce la **crisi** come lo stato di squilibrio economicofinanziario che rende probabile l'insolvenza del debitore e che per l'impresa si manifesta con l'**inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici** ad adempiere regolarmente le obbligazioni pianificate: il piano industriale e finanziario riveste,



ruolo centrale auindi. un nell'individuazione della c.d. "insolvenza prospettica". I criteri di accertamento del crisi sono precisati di dall'art. 13. co. 1. del Codice, che ricorre all'utilizzo di **specifici indici** idonei a fornire evidenza della sostenibilità dei debiti per almeno i sei mesi successivi e delle prospettive di continuità aziendale per l'esercizio in corso oppure, quando la durata residua del periodo amministrativo al momento della valutazione è inferiore a sei mesi, per i sei mesi seguenti. È, pertanto, necessario redigere budget economicofinanziario, aggiornando costantemente - ad esempio, su base mensile le

previsioni relative ai successivi sei mesi, con l'intento di individuare eventuali rischi di non riuscire a far fronte ai pagamenti scadenti in tale orizzonte temporale.

Sono considerati "indici significativi quelli che misurano la sostenibilità degli oneri dell'indebitamento con i flussi di cassa che l'impresa è in grado di generare e l'adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi". Sotto il primo profilo, si dovrebbe ritenere che il riferimento non sia ai soli **interessi finanziari** sulle passività, ma anche alla **quota capitale** delle stesse, coerentemente con il principio generale della sostenibilità del debito: in altri termini, si dovrebbe porre a confronto, nell'orizzonte temporale prospettico considerato (almeno sei mesi), il flusso di cassa atteso a servizio del debito e la posizione finanziaria netta, verificando che il relativo rapporto sia almeno pari a 1, altrimenti non risulta soddisfatta la condizione di sostenibilità di cui all'art. 13, co. 1.

Relativamente al secondo aspetto, non convince il richiamo dell'adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi, alla luce della lettura sistematica dei co. 1 e 2 del richiamato art. 13, che sembra attribuire rilevanza a tale indicatore in ordine alla segnalazione delle prospettive di continuità per l'esercizio in corso, per una serie di motivazioni:

- i debiti dell'impresa non sono tutti uguali, ma possono avere un valore qualitativo completamente differente, a seconda che siano a breve termine o di medio-lungo periodo;
- le prospettive di continuità aziendale si misurano meglio con l'analisi della solidità patrimoniale, verificando la sussistenza di un adeguato grado di correlazione temporale nel finanziamento degli investimenti, tramite lo studio del margine di struttura, coerentemente con il principio di revisione ISA 570. In altri termini, è maggiormente utile verificare non il rapporto tra patrimonio netto e debiti, bensì se l'attivo immobilizzato è integralmente finanziato dal capitale proprio e, eventualmente, dalle passività consolidate (fondi per rischi e oneri, trattamento di fine rapporto di lavoro subordinato e quota dei debiti scadente oltre l'esercizio successivo.



Si osservi, inoltre, come tali indicatori abbiano natura esclusivamente finanziario-patrimoniale, prescindendo dalle risultanze di conto economico, in linea con la suddetta definizione finanziaria di crisi. La norma precisa anche che "costituiscono altresì indicatori di crisi ritardi nei pagamenti reiterati e significativi, anche sulla base di quanto previsto nell'articolo 24", suscitando, tuttavia, alcune perplessità, per diverse ragioni: in primo luogo, il riferimento ai "ritardi nei pagamenti reiterati e significativi" appare improprio, in quanto maggiormente sintomatico di uno stato di insolvenza che non di crisi. Analoghe considerazioni potrebbero essere sviluppate relativamente al richiamo all'art. 24. che contempla alcune ipotesi già sufficienti a denotare una situazione di insolvenza, come, ad esempio, "l'esistenza di debiti per retribuzioni scaduti da almeno sessanta giorni", per un ammontare pari ad oltre la metà dell'importo complessivo mensile delle retribuzioni. L'art. 13, co. 2, attribuisce al CNDCEC il compito di elaborare con cadenza almeno triennale, in riferimento ad ogni tipologia di attività economica secondo le classificazioni I.S.T.A.T., gli indici di cui al co. 1, che, valutati unitariamente, fanno ragionevolmente presumere la sussistenza di uno stato di crisi dell'impresa.



È anche prospettata l'individuazione di **indici specifici** con riferimento alle **start-up innovative** (artt. 25-31 del D.L.gs. 179/2012), alle PMI innovative (art. 4 del D.L. 3/2015), alle società in liquidazione e alle imprese costituite da meno di due anni.

La valutazione unitaria degli indici richiamata dal co. 2 dell'art. 13 dovrebbe far ritenere che, ai fini dell'individuazione dello stato di crisi, non sia sufficiente l'inosservanza di solo uno dei due parametri individuati dal precedente co. 1. Peraltro, i due indici hanno un **peso diverso**: considerato che i debiti si pagano con le disponibilità liquide, e non con il patrimonio netto, si dovrebbe ritenere che l'inadeguatezza dei mezzi di terzi rispetto a quelli propri – circostanza abbastanza frequente nelle PMI italiane – non sia sufficiente ad accertare uno stato di crisi, soprattutto se l'impresa manifesta un buona capacità di

produzione di flussi di cassa, idonei a garantire il regolare pagamento, alle scadenze concordate, delle passività.

In attesa della pubblicazione degli specifici indicatori della crisi demandata al CNDCEC, è certamente possibile utilizzare, come anticipato, il budget di cassa quale miglior strumento per la verifica della sostenibilità dei debiti nel breve periodo. Nelle imprese di minori dimensioni, ma comunque tali consentire di disporre delle risorse e competenze necessarie. l'implementazione di questo documento di tesoreria consente il puntuale monitoraggio della situazione finanziaria. In altri termini, è necessario determinare i flussi di cassa previsionali mensilizzati, ad esempio sulla base dello schema del metodo diretto proposto dal principio contabile nazionale OIC 10 - Rendiconto finanziario, fondato sulla contrapposizione tra le entrate derivanti dagli incassi (clienti, contributi, ecc.) e le uscite programmate per i pagamenti (acquisti di servizi, beni-merce e strumentali, salari e stipendi, quote interessi e capitale dei finanziamenti, ecc.), distinguendo tra l'attività operativa e quella di investimento e finanziamento. L'adozione di tale strumento presuppone, naturalmente, la predisposizione del budget economico-finanziario del successivo esercizio, per poi redigere un foglio di calcolo mensilizzato, che - partendo dalle disponibilità liquide iniziali (cassa e banche) – individui i successivi incassi e pagamenti pianificati. Qualora dovessero emergere, nel seguente semestre, picchi di pagamenti per i quali a budget si prevede di non disporre della liquidita richiesta, si dovrà verificare la possibilità di farvi fronte con gli eventuali fidi disponibili. In caso negativo, sarà indispensabile prevedere una soluzione per poter ritenere sostenibili i pagamenti programmati, come, ad esempio:

- la cessione di beni non essenziali per la continuità aziendale oppure il perfezionamento di un'operazione di lease-back su cespiti strumentali all'attività;
- un versamento da parte dei soci;
- l'accensione di nuovi debiti, preferibilmente finanziari a lungo termine.



L'effettiva sostenibilità finanziaria può essere in parte compromessa, qualora la società intervenga proponendo la sospensione del pagamento di alcune passività già pianificate (c.d. "moratoria dei debiti"), come quelle nei confronti di banche e fornitori, e verificando la possibilità di anticipare l'incasso di alcuni crediti commerciali derivanti dall'attività ordinaria (cessioni di beni e prestazioni di servizi), tramite il riconoscimento di uno sconto sul corrispettivo originariamente fatturato. Eventuali ulteriori criticità, oltre a segnalare la presenza di un grave squilibrio finanziario, dovrebbero indurre gli amministratori a intervenire prontamente, valutando – eventualmente con l'assistenza di propri consulenti esterni, qualora l'impresa non disponga di adeguate competenze interne – quale strumento sia maggiormente adeguato per ristabilire l'equilibrio gestionale, ovvero il ritorno a una situazione in cui i flussi di cassa attesi sono in grado di consentire la regolare soddisfazione, alle scadenze concordate, delle obbligazioni pianificate.



6.4. Deroga agli indici normativi di crisi

Il successivo co. 3 dell'art. 13 riconosce, invece, all'impresa la **possibilità di derogare** agli indici del co. 2 elaborati dal CNDCEC, qualora **non li ritenga adeguati**, in considerazione delle proprie caratteristiche



Riportando nella nota integrativa d'esercizio al bilancio le ragioni della disapplicazione e i propri indici idonei a far ragionevolmente presumere la sussistenza del proprio stato di crisi

L'adeguatezza di questi indici sostitutivi, in rapporto alla specificità aziendale, deve, inoltre

essere attestata da un professionista indipendente – in possesso dei requisiti delineati dall'art. 2, co. 1, lett. o), del Codice – con relazione da allegare alla nota integrativa del bilancio d'esercizio, costituendone, pertanto, parte integrante. Questa asseverazione non ha effetto immediato, ma per l'esercizio successivo.

Il contenuto letterale della norma pone diversi dubbi operativi, alcuni dei quali legati al fatto che l'impresa possa avvalersi della deroga esclusivamente tramite la nota integrativa: non è, quindi, espressamente disciplinato il caso della microimpresa – qualora eserciti la facoltà di non redigere la nota integrativa (art. 2435-ter, co. 2, n. 2), c.c.) - così come quello della società di persone e dell'imprenditore individuale, anch'essi soggetti agli strumenti di allerta a prescindere dalle dimensioni, seppur compatibilmente con la loro struttura organizzativa (art. 12, co. 7, del D.Lgs. 14/2019). Sotto il primo profilo, si dovrebbe ritenere che la **microimpresa** possa usufruire della deroga riportando in calce allo stato patrimoniale le suddette informazioni richieste dall'art. 13, co. 3, del D.Lqs. 14/2019, ed allegandovi la relazione di attestazione dell'adequatezza rilasciata dal professionista indipendente. Relativamente alle società di persone e agli imprenditori individuali, che potrebbero presentare situazioni di naturale inadequatezza degli indici, con particolare riguardo al rapporto tra i mezzi propri e quelli di terzi, sarebbe opportuno un intervento normativo diretto a consentire formalmente anche a costoro di avvalersi della

deroga, tramite adeguate forme di pubblicità degli indici e la possibilità del deposito camerale della predetta relazione del professionista indipendente.

Questi soggetti, non essendo gravati dall'obbligo di pubblicazione del bilancio, non hanno, pertanto, tecnicamente la possibilità di derogare agli **indici**, che per costoro **non sono neppure pubblici**. Quest'ultima circostanza, unitamente all'estensione dei casi di nomina obbligatoria del sindaco o revisore delle s.r.l. (art. 2477 c.c., modificato dagli artt. 379 del D.Lgs. 14/2019 e 2-bis, co. 2, del D.L. 32/2019), potrebbe indurre diverse società a responsabilità limitata a **trasformarsi in s.n.c. o s.a.s.**, soprattutto se i soci hanno già rilasciato garanzie sui propri beni a fronte di debiti sociali.

Un'ulteriore criticità potrebbe riguardare l'effettiva utilità della deroga, in quanto avrà rilevanza soltanto dal periodo amministrativo successivo: conseguentemente, nell'anno di riferimento dell'esercizio di tale facoltà l'impresa rimane soggetta agli indicatori elaborati dal CNDCEC, con l'effetto che se non li rispetta si trova già in una situazione di crisi, con la necessità di attivare tempestivamente gli opportuni strumenti di allerta interna, anche in funzione dell'accesso alle misure premiali.



7. La liquidazione giudiziale

Sul piano definitorio, come anticipato, il Codice ha abbandonato la tradizionale espressione «fallimento» (e quelle da essa derivate) per quella di **liquidazione giudiziale**, in conformità ad una tendenza già manifestatasi nei principali ordinamenti europei di *civil law* (tra cui quelli di Francia Germania e Spagna), volta ad evitare l'aura di negatività e di discredito, anche personale, che storicamente a quella parola si accompagna.

La disciplina della liquidazione giudiziale non presenta quindi dei cambiamenti radicali rispetto a quella del fallimento, ma soltanto alcuni aggiustamenti che rispondono al principio generale volto a riformulare le disposizioni che hanno originato contrasti interpretativi, al fine di favorirne il superamento, in coerenza con i principi stabiliti dalla legge delega.



7.1. I presupposti per l'apertura della liquidazione giudiziale

Il Codice conferma l'insolvenza quale presupposto oggettivo per l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale (art. 121 CCI). In base, dunque, all'art. 2, comma 1, lett. b, CCI, per «insolvenza» si intende «lo stato del debitore che si manifesta con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni». La nozione di insolvenza viene, peraltro, distinta da quella di crisi, che è indicata come «lo stato di squilibrio economico-finanziario che rende probabile l'insolvenza, e che per le imprese si manifesta come inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate» (art. 2, comma 1, lett. a, CCI).

Lo stato di crisi, quindi, non viene più configurato come un *genus* all'interno del quale è ricompresa la *species* dell'insolvenza (secondo lo schema dell'attuale art. 160, comma 3, I.fall.), ma, più correttamente, le due situazioni sono delineate come differenti e autonome, entrambe rilevanti per l'ammissione a procedure di soluzione della crisi quali il concordato preventivo (art. 85, comma 1, CCI), gli accordi di ristrutturazione dei debiti (art. 57, comma 1, CCI) o i piani di risanamento (art. 56, comma 1, CCI), mentre per l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale l'unico presupposto rilevante è quello dell'insolvenza, non potendosi quindi ammettere alla procedura il debitore che si trovi solo in stato di crisi.

Anche con riferimento al presupposto soggettivo, non vi sono novità rilevanti rispetto alla Legge Fallimentare.

L'art. 121 CCI, infatti, prevede che le disposizioni sulla liquidazione giudiziale si applicano «agli imprenditori commerciali che non dimostrino il possesso congiunto dei requisiti di cui all'art. 2, comma 1, lettera d)».

Il presupposto soggettivo, quindi, è rimasto sostanzialmente inalterato rispetto a quanto previsto dall'art. 1 I.fall.

Il sistema che ne è risultato, dunque, è sostanzialmente analogo a quello della vecchia legge fallimentare, per cui alla procedura di liquidazione giudiziale saranno assoggettati gli imprenditori commerciali (individuali e collettivi), e quindi non solo quei soggetti specificamente qualificati come tali, ma anche, a titolo non esaustivo: a) le imprese artigiane;

b) le associazioni, riconosciute e non, e le fondazioni, allorché esercitino un'attività d'impresa che costituisca attività prevalente; c) gli enti ecclesiastici; d) i consorzi con attività esterna; e) le società che esercitano un'attività sportiva in conformità del predetto art. 2092 c.c.; f) la *holding* di tipo personale; g) le imprese familiari; h) i minori incapaci autorizzati all'esercizio dell'impresa.

Sono, invece, esclusi dalla procedura di liquidazione giudiziale gli enti pubblici qualificati come tali dalla legge, oltre che, come già detto, gli imprenditori agricoli e le *start-up* innovative (per questi ultimi rimane in essere l'assoggettamento alle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento, come previsto ora dall'art. 2, comma 1, lett. *c*, CCI).

Sostanzialmente invariati, rispetto all'attuale disciplina, sono anche i requisiti dimensionali richiesti per l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale.

E' stata, a tal proposito, introdotta la nozione di «impresa minore» per indicare quelle imprese che presentino congiuntamente i seguenti requisiti:

1) un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore a euro 300 mila nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività, se di durata inferiore; 2) ricavi, in qualunque modo risultino, per un ammontare complessivo annuo non superiore a euro 200 mila nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività, se di durata inferiore; 3) un ammontare di debiti, anche non scaduti, non superiore a euro 500 mila. Tali valori sono aggiornabili ogni tre anni con decreto del Ministero della giustizia (art. 2, comma 1, lett. d, CCI).

Tali "imprese minori" sono, dunque, escluse dalla liquidazione giudiziale, dal concordato preventivo e dagli accordi di ristrutturazione del debiti, e possono invece accedere alle procedure minori del sovraindebitamento. Viene inoltre confermato che l'onere probatorio circa la ricorrenza dei requisiti di non assoggettabilità alla procedura è a carico del debitore.

L'unica rilevante novità, sul punto, consiste nella eliminazione dell'aggettivo «lordi» riferito ai ricavi, come previsto attualmente dall'art. 1, comma 2, lett. *b*, l.fall., così rimandandosi integralmente alla disciplina prevista dagli artt. 2425 e 2425-*bis* cc per l'individuazione di tale requisito.



7.2. Il procedimento unitario di regolazione della crisi e la liquidazione giudiziale

Una delle novità più rilevanti nella nuova disciplina riguarda l'"unificazione" delle procedure finalizzate all'apertura della liquidazione giudiziale o del concordato preventivo, o all'omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti.

L'art. 49 CCI, al primo comma, dispone infatti che potrà farsi luogo all'apertura della liquidazione giudiziale, in quanto siano prima «definite le domande di accesso ad una procedura di regolazione concordata della crisi o dell'insolvenza» eventualmente proposte.

L'art. 166 CCI, infatti, fa coincidere tale momento di decorrenza con quello del «deposito della domanda cui è seguita l'apertura della liquidazione giudiziale», con ciò facendo chiaramente intendere che, nel caso di liquidazione giudiziale pronunciata pur in presenza di una domanda di ammissione a concordato preventivo o di omologazione di accordo di ristrutturazione dei debiti, dovrà farsi riferimento, comunque, al deposito della prima domanda del procedimento unitario, nel quale sono confluite le domande successive (di apertura della liquidazione giudiziale, o di ammissione a una procedura recuperatoria).

Per quel che riguarda la legittimazione a richiedere l'apertura della procedura liquidatoria, l'art. 37, comma 2, CCI conferma quella del debitore, di uno o più creditori o del pubblico ministero, ma prevede altresì la legittimazione «degli organi e delle autorità amministrative che hanno funzioni di controllo e di vigilanza sull'impresa».

Trattasi di legittimazione autonoma, che tali organi di controllo (interni ed esterni) esercitano in proprio, e non in rappresentanza del debitore, e che si giustifica con l'ampliamento dei poteri di controllo di questi organi, in funzione dell'adozione degli adeguati assetti organizzativi e della tempestiva emersione della crisi (art. 14 CCI).

Risulta, inoltre, ampliato il potere di iniziativa del pubblico ministero, il quale, da un lato, potrà presentare la richiesta di apertura della procedura di liquidazione giudiziale ogni qualvolta abbia notizia (in qualunque forma) dell'esistenza di uno stato di insolvenza; dall'altro lato, potrà assumere tale iniziativa dopo aver ricevuto notizie sull'esistenza di uno stato di insolvenza dall'autorità giudiziaria, che sarà tenuta a farne segnalazione una volta che lo abbia rilevato in un qualunque procedimento (art. 38, comma 2, CCI).

Lo svolgimento del procedimento, con riferimento alla richiesta di apertura della procedura di liquidazione giudiziale, ricalca sostanzialmente quello delineato attualmente dall'art. 15 l.fall.

Una novità rilevante, rispetto alla disciplina attuale, riguarda l'intervento di terzi nel corso del procedimento, che sarà sempre possibile – purché, ovviamente, si tratti di terzi legittimati alla presentazione della domanda di apertura della procedura – «sino a che la causa non venga rimessa al collegio per la decisione», e quindi, in pratica, sino a quando il giudice delegato o il tribunale non si riservino per la decisione (art. 41, comma 5, CCI).

Altra rilevante novità riguarda l'obbligo, per la cancelleria, a seguito della procedura della domanda di apertura della liquidazione giudiziale o del concordato preventivo, di acquisire mediante collegamento telematico diretto alle banche dati dell'Agenzia delle entrate, dell'Inps e del registro delle imprese, i dati e i documenti relativi al debitore, come individuati dall'art. 367 CCI.

L'art. 43 CCI disciplina poi, finalmente, la fattispecie della rinuncia alla domanda di apertura della liquidazione giudiziale (quella che, in gergo forense, viene chiamata "desistenza"). Si prevede, in questi casi, che il procedimento si estingua, con la possibilità altresì di condanna alle spese della parte che ha dato causa al giudizio.

La rinuncia alla domanda fa salva, in ogni caso, la legittimazione del pubblico ministero, al quale deve inoltre essere comunicato il decreto di estinzione, affinché l'organo requirente possa valutare di presentare una sua autonoma istanza di apertura della procedura.

Viene infatti previsto un termine di convocazione non inferiore a 15 giorni rispetto alla data di notificazione del ricorso e del



decreto di fissazione dell'udienza, al fine di garantire un adeguato diritto di difesa, e salva la possibilità di abbreviazione dei termini nei casi di urgenza. Inoltre, è stata prevista la possibilità di delega, da parte del tribunale, al giudice relatore, ai fini dell'audizione delle parti e dell'ammissione e dell'espletamento dei mezzi istruttori (art. 41, comma 6, CCI).

L'apertura della procedura è disposta con sentenza, con la quale – come avviene nel sistema attuale – il tribunale nomina il giudice delegato e il curatore, con la possibilità, inoltre, di nominare anche «uno o più esperti per l'esecuzione di compiti specifici in luogo del curatore» (art. 49, comma 3, lett. b, CCI).

Una rilevante novità riguarda la previsione dell'autorizzazione al curatore – disposta con la sentenza di apertura della procedura, con le modalità di cui agli artt. 155-quater, 155-quinquies e 155-sexies disp. att. cpc –, ad accedere alle banche dati dell'anagrafe tributaria e dell'archivio dei rapporti finanziari, nonché alla banca dati degli atti assoggettati a imposta di registro, e ad estrarre copia degli stessi, con possibilità di acquisizione dell'elenco dei clienti e dei fornitori di cui all'art. 21 dl 31 maggio 2010, n. 78, convertito in I. 30 luglio 2010, n. 122, e della documentazione contabile in possesso delle banche e degli altri intermediari finanziari.

La sentenza di apertura della procedura deve essere iscritta nel registro delle imprese, con la precisazione che gli effetti nei confronti del fallito si producono dalla data di pubblicazione in cancelleria, mentre nei confronti dei terzi si producono dalla data di iscrizione nel suddetto registro.

Anche nel nuovo sistema rimane fermo il principio per cui non si fa luogo alla sentenza di apertura della liquidazione giudiziale, se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati sia complessivamente inferiore a euro 30 mila (art. 49, comma 5, CCI).

7.3. Gli organi della procedura

La nuova disciplina conferma, quali organi della procedura, il tribunale, il giudice delegato, il curatore e il comitato dei creditori.

Al **tribunale** sono attribuiti compiti generali di supervisione e controllo: esso, infatti, oltre alla nomina, alla revoca e alla sostituzione degli altri organi, ha poteri di audizione in ogni tempo del curatore, del comitato dei creditori e del debitore, e decide i reclami avverso i provvedimenti del giudice delegato.

I poteri del giudice delegato nell'ambito della liquidazione giudiziale sono elencati nell'art. 123 CCI, che ricalca a grandi linee i contenuti dell'art. 25 I.fall. Il giudice delegato, quindi, esercita funzioni di vigilanza e di controllo sulla regolarità della procedura, laddove le funzioni direttive e di gestione sono riservate al curatore, sotto il controllo del comitato dei creditori.

In particolare, il **giudice delegato**: a) riferisce al tribunale su ogni affare per il quale è richiesto un provvedimento del collegio.

b) emette o provoca dalle competenti autorità i provvedimenti urgenti per la conservazione del patrimonio, a esclusione di quelli che incidono su diritti di terzi che rivendichino un proprio diritto incompatibile con l'acquisizione; c) convoca il curatore e il comitato dei creditori nei casi prescritti dalla legge e ogni qualvolta lo ravvisi opportuno per il corretto e sollecito svolgimento della procedura: d) su proposta del curatore, liquida i compensi e dispone l'eventuale revoca dell'incarico conferito alle persone la cui opera è stata richiesta dal medesimo curatore nell'interesse della procedura; e) provvede sui reclami proposti contro ali atti del curatore e del comitato dei creditori: f) autorizza il curatore a stare in giudizio come attore o come convenuto, quando è utile per il miglior soddisfacimento dei creditori, g) nomina gli arbitri, su proposta del curatore; h) procede all'accertamento dei crediti e dei diritti vantati da terzi sui beni compresi nella procedura; i) quando ne ravvisa l'opportunità, dispone che il curatore presenti relazioni ulteriori rispetto a quelle previste dall'art. 130, prescrivendone le modalità. Rispetto al dettato dell'art. 25 I.fall., l'art. 123 CCI contiene alcune novità sotto i seguenti profili: 1) è stato eliminato il termine di 15 giorni entro cui il giudice delegato doveva provvedere sui reclami contro gli atti del curatore e del comitato dei creditori; 2) si precisa che l'autorizzazione alle azioni debba essere data previa valutazione, non soltanto della fondatezza in astratto dell'azione medesima, ma altresì in considerazione dell'effettivo beneficio che l'azione produca per i creditori;

viene "normato" il principio, già applicato nella prassi, per cui il giudice delegato può richiedere al curatore di presentare relazioni ulteriori rispetto alle relazioni e rapporti riepilogativi semestrali previsti nell'attuale art. 130 CCI.

Il **curatore** è l'organo cui compete l'amministrazione del patrimonio da liquidare. Egli deve compiere tutte le operazioni della procedura, sotto la vigilanza del giudice delegato e del comitato dei creditori, nell'ambito delle funzioni ad esso attribuite (art. 128 CCI).



Rispetto a quanto previsto dall'art. 33 I.fall., con riguardo agli obblighi informativi in capo al curatore, l'art. 130 CCI ha ridotto da sessanta a trenta giorni il termine (decorrente dalla dichiarazione di apertura della procedura) entro il quale lo stesso curatore deve presentare al giudice delegato una relazione contenente l'informazione circa gli accertamenti compiuti e quanto è stato accertato sulle cause dell'insolvenza, nonché sull'eventuale responsabilità del debitore, degli amministratori o degli organi di controllo.

Sono stati, inoltre, introdotti nuovi obblighi informativi in capo al curatore: in particolare, è stata prevista una segnalazione al pubblico ministero laddove il debitore non depositi copia dei bilanci e delle scritture contabili e fiscali obbligatorie (art. 130, comma 2, CCII) ed è stato altresì previsto che, entro sessanta giorni dal decreto di esecutività dello stato passivo, presenti al giudice delegato una relazione particolareggiata in ordine al tempo e alle cause dell'insorgere della crisi e del manifestarsi dell'insolvenza del debitore, sulla diligenza spiegata dal debitore nell'esercizio dell'impresa, sulla responsabilità del debitore o di altri e su quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale, oltre che, in caso di società, sulla responsabilità degli amministratori e degli organi di controllo, del soci e – eventuale – di estranei alla società (art. 130, commi 4 e 5, CCI).

Il curatore, inoltre, ha la facoltà di accedere alle banche dati delle pubbliche amministrazioni e, in mancanza di collaborazione del debitore, deve reperire la documentazione idonea a ricostruire la situazione economica e finanziaria dell'imprenditore acquisendo, con l'autorizzazione del giudice, tutti i dati, le informazioni e la documentazione indicati nell'art. 130, comma 2, CCI.

Il primo rapporto riepilogativo deve essere presentato dal curatore entro 4 mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo; i successivi, ogni sei mesi. Copia del rapporto e dei documenti allegati è trasmessa al comitato dei creditori. Nel termine di quindici giorni, il comitato dei creditori o ciascuno dei suoi componenti possono formulare osservazioni scritte. Nei successivi quindici giorni, copia del rapporto, assieme alle eventuali osservazioni, omesse le parti secretate, è trasmessa per mezzo della posta elettronica certificata al debitore, ai creditori e ai titolari di diritti sui beni.

La diligenza richiesta al curatore è quella propria «richiesta dalla natura dell'incarico» (art. 136, comma 1, CCI), e quindi una diligenza professionale qualificata, secondo i noti parametri di cui all'art. 1176, comma 2, cc.

Il curatore deve tenere un registro informatico consultabile telematicamente, oltre che dal giudice delegato, da ciascuno dei componenti del comitato dei creditori, nel quale deve annotare giorno per giorno le operazioni relative alla sua

amministrazione. Mensilmente, il curatore firma digitalmente il registro e vi appone la marca temporale, in conformità alle regole tecniche per la formazione, la trasmissione, la conservazione, la copia, la duplicazione, la riproduzione e la validazione dei documenti informatici (art. 136, comma 1, CCI).

Nell'ottica della velocizzazione delle procedure, il curatore procede alle operazioni di liquidazione contemporaneamente alle operazioni di accertamento del passivo, e quindi non successivamente ad esse.

Nel caso di sostituzione del curatore, l'azione di responsabilità contro il curatore revocato o sostituito è proposta dal nuovo curatore, previa autorizzazione del giudice delegato. Il curatore che cessi dal suo ufficio, anche durante la liquidazione giudiziale, nonché al termine dei giudizi e delle altre operazioni di cui all'art. 233, comma 2, CCI (cioè giudizi conclusi e operazioni svolte successivamente alla chiusura della procedura), deve rendere il conto della gestione, comunicandolo anche al curatore eventualmente nominato in sua vece, il quale può presentare osservazioni e contestazioni.



Con riguardo al compenso del curatore (art. 137 CCI), le principali novità rispetto alla normativa vigente (art. 39 I.fall.) riguardano: 1) la previsione di un'integrazione del compenso per l'attività svolta fino al termine dei giudizi e delle altre operazioni di chiusura della procedura; 2) i criteri di ripartizione del compenso tra il curatore e gli esperti nominati ai sensi dell'art. 49, comma 3, lett. b, CCII (esperti nominati dal tribunale con la sentenza di apertura della procedura per l'esecuzione di compiti specifici in luogo del curatore).

Infine, per quel che riguarda il **comitato dei creditori**, rispetto all'attuale disciplina non vengono introdotte rilevanti novità in tema di composizione, attribuzioni e funzionamento. È stata, tuttavia, prevista una disciplina autonoma per i reclami avverso le autorizzazioni e i dinieghi del comitato (che in precedenza era unificata alla disciplina del reclamo avverso gli atti del curatore), con attribuzione di una chiara legittimazione al curatore, al debitore e ad ogni altro interessato (art. 141 CCI).

7.4. Gli effetti dell'apertura della procedura

La disciplina degli effetti dell'apertura della procedura non contiene rilevanti innovazioni rispetto alla disciplina degli effetti del fallimento.

Con riguardo agli effetti nei confronti del debitore, l'art. 142 CCI riproduce l'attuale art. 42 l.fall., e prevede quello che viene definito comunemente lo "spossessamento" del debitore, cioè la perdita dell'amministrazione e della disponibilità dei suoi beni, che passano al curatore ai fini della successiva liquidazione.

Anche con riferimento ai rapporti processuali, agli atti compiuti dal debitore dopo l'apertura della procedura, ai beni non compresi nella liquidazione, agli alimenti e alla corrispondenza del debitore, la nuova disciplina conferma sostanzialmente quella attuale.

Meritano, comunque, di essere segnalate due innovazioni. In primo luogo, con riferimento ai rapporti processuali, l'art. 143, comma 3, CCI conferma che l'apertura della liquidazione giudiziale determina l'interruzione del processo, ma specifica opportunamente che «il termine per la riassunzione del processo interrotto decorre da quando l'interruzione viene dichiarata dal giudice», così eliminando alcune incertezze sulla individuazione del dies a quo per la riassunzione, che erano state prospettate in giurisprudenza.



Con riferimento, invece, ai beni non compresi nella liquidazione giudiziale, l'art. 146 CCI prevede che i limiti di cui al comma 1, lett. *b*, e cioè le quote degli assegni alimentari, degli stipendi e delle pensioni che non vengono ricomprese nella liquidazione, poiché riferiti a quanto occorre per il mantenimento del debitore e della sua famiglia, vengono determinati dal giudice delegato «sentiti il curatore ed il comitato dei creditori».

Anche nella disciplina degli effetti dell'apertura della liquidazione giudiziale per i creditori non si registrano significative innovazioni rispetto alla precedente disciplina.

Numerose disposizioni, infatti, si limitano a recepire soltanto le variazioni terminologiche conseguenti all'abolizione del termine «fallimento».

Anche con riferimento agli effetti per i creditori, tuttavia, non mancano alcune novità.

In particolare, l'art. 154 CCI, riguardante i crediti pecuniari, benché riproduca in gran parte l'art. 55 l.fall., conferma che la dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale sospende il corso degli interessi convenzionali o legali, ma chiarisce che tale sospensione opera, ai fini del

concorso, non solo fino alla chiusura della procedura, ma anche, in alternativa, fino all'archiviazione disposta ai sensi dell'art. 234, comma 7, CCI, e cioè fino all'archiviazione conseguente alla definizione dei giudizi pendenti anche dopo la chiusura della procedura, a meno che, comunque, i crediti non siano garantiti da pegno o privilegio, e salvo quanto è disposto dall'art. 153, comma 3, CCI. In secondo luogo, con riferimento alla compensazione, l'art. 155, comma 2, CCI dispone che la compensazione non abbia luogo «se il creditore ha acquistato il credito per atto tra vivi dopo il deposito della domanda cui è seguita l'apertura della liquidazione giudiziale o nell'anno anteriore». Pertanto, a differenza della disposizione dell'art. 56 I.fall., al fine di poter essere opposto in compensazione si prescinde dalla circostanza che il credito sia o meno scaduto prima dell'apertura della procedura.

Per quel che riguarda gli effetti sugli atti pregiudizievoli ai creditori, la nuova disciplina ricalca, sostanzialmente, quella di cui agli attuali artt. 64 ss. l.fall., con la specificazione, tuttavia, che il termine a ritroso per l'individuazione del periodo sospetto deve essere calcolato a partire dalla data in cui è stata depositata «la domanda cui è seguita l'apertura della liquidazione giudiziale».

La suddetta modifica riguarda sia gli atti a titolo gratuito (art. 163 CCI) sia i pagamenti di crediti scaduti e non postergati (art. 164 CCI), sia gli atti a titolo oneroso (art. 166 CCI)

Nessuna modifica, invece, si registra con riferimento all'azione revocatoria ordinaria (art. 165 CCI), coerentemente col fatto che, in questi casi, il termine decorre dal compimento dell'atto.

Parimenti, sono rimaste immutate le discipline relative ai patrimoni destinati a uno specifico affare (art. 167 CCI) e ai pagamenti di cambiali scadute (art. 168 CCI).

Infine, per quel che riguarda gli effetti sui rapporti pendenti, anche in tal caso la nuova disciplina appare, in larga parte, sovrapponibile a quella contenuta nella legge fallimentare.

Non mancano, tuttavia, significative novità.

Innanzitutto, infatti, viene previsto, come principio generale, quello secondo cui, nel caso di prosecuzione del contratto, «sono prededucibili soltanto i crediti maturati nel corso della procedura» (art. 172, comma 3, CCI).

Con riferimento, poi, al contratto preliminare, la nuova disciplina contiene una più precisa regolamentazione dei rapporti tra trascrizione del contratto, trascrizione della domanda di esecuzione in forma specifica e potestà del curatore di scioglimento dal contratto.

In particolare, viene confermata la possibilità, per il curatore, di sciogliersi dal contratto preliminare ineseguito, anche quando il promissario acquirente abbia proposto e trascritto prima dell'apertura della procedura domanda di esecuzione in forma specifica, ma viene altresì chiarito che «lo scioglimento non è opponibile al promissario acquirente se la domanda viene successivamente accolta» (art. 173, comma 1, CCI).

Così delineata la regola generale, anche la riforma ha ribadito alcune cautele volte a salvaguardare gli interessi delle parti *in bonis*. Infatti, allorquando il contratto preliminare di compravendita immobiliare – trascritto ai sensi dell'art. 2645-*bis* cc – sia oggetto di scioglimento, il promissario acquirente potrà far valere il proprio credito al passivo, con il privilegio di cui all'art. 2775-*bis* cc gravante sull'immobile oggetto del contratto, a condizione che gli effetti della trascrizione non siano cessati prima dell'apertura della liquidazione



giudiziale poiché, nei termini previsti, non si è verificato uno degli eventi contemplati dall'art. 2645-bis cc.

A tutela di preminenti interessi connessi al soddisfacimento di bisogni abitativi o all'esercizio di attività produttive, è stata confermata l'eccezione, introdotta con il d. Igs 12 settembre 2007, n. 169, prevedendo che non possa essere sciolto il contratto preliminare di compravendita regolarmente trascritto avente ad oggetto immobili a uso abitativo destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti e affini entro il terzo grado, nonché un immobile destinato a costituire la sede principale dell'attività di impresa del promissario acquirente, purché gli effetti della trascrizione non siano cessati prima dell'apertura della procedura per omesso verificarsi nei termini previsti di uno degli eventi di cui all'art. 2645-bis cc (art. 173, comma 3, CCI). In questi casi, dunque, il contratto prosegue e il curatore è obbligato a darvi esecuzione, con la precisazione che, al fine di non gravare la massa di oneri ulteriori, il bene è trasferito nello stato in cui si trova.

Diversamente da quanto previsto dalla legge fallimentare, il codice della crisi e dell'insolvenza ha previsto una condizione ulteriore affinché lo scioglimento non si produca: è infatti necessario che il promissario acquirente chieda l'esecuzione del preliminare con le forme e nei termini previsti per l'accertamento dei diritti dei terzi sui beni compresa nella procedura. Inoltre, in attuazione della delega (art. 7, comma 2, lett. d, l. n.155/2017), con l'intento di tutelare l'interesse del promissario acquirente ad acquistare un bene libero da iscrizioni e trascrizioni pregiudizievoli, è stato chiarito che il giudice delegato, una volta che abbia venduto l'immobile e ne abbia interamente riscosso il prezzo, ordini con decreto la cancellazione delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione, nonché delle trascrizioni dei pignoramenti e dei sequestro conservativi e di ogni altro vincolo.

Tuttavia, per evitare che la posizione del promissario acquirente e l'interesse dei creditori siano penalizzati da un simile meccanismo, nonché per scongiurare il rischio che questi ultimi possano perdere le garanzie del credito senza ottenere l'adempimento, è stabilito che gli acconti che il promissario acquirente dimostri di avere versato anteriormente all'apertura della liquidazione giudiziale siano opponibili alla massa in misura pari alla metà dell'importo, così da assicurare ai creditori l'acquisizione alla massa almeno di una parte residua del prezzo corrisposto (art. 173, comma 4, CCI).

Una rilevante novità nella disciplina degli effetti dell'apertura della liquidazione giudiziale sui rapporti pendenti riguarda i "contratti di carattere personale", e cioè i contratti in cui «la considerazione della qualità soggettiva della parte nei cui confronti è aperta la liquidazione giudiziale è stata motivo determinante del consenso» (art. 175, comma 2, CCI).

Tali contratti, di norma, si sciolgono per effetto dell'apertura della procedura di liquidazione giudiziale nei confronti di uno dei contraenti, salvo che il curatore, con l'autorizzazione del comitato dei creditori e il consenso dell'altro contraente, manifesti la volontà di subentrarvi, assumendo, a decorrere dalla data del subentro, tutti i relativi obblighi (art. 175, comma 1, CCI).

Innovativa è anche la disciplina dei contratti a esecuzione continuata o periodica. L'art. 179 CCI, infatti, introducendo un nuovo comma rispetto all'art. 74 I.fall., esclude la prededuzione per il prezzo delle consegne avvenute e dei servizi erogati prima dell'apertura della procedura, prevedendo in tali ipotesi soltanto la possibilità dell'ammissione al passivo, e quindi superando ogni incertezza circa la natura concorsuale o prededucibile di tali crediti.

Una importante novità deve essere registrata anche in materia di contratto di affitto d'azienda. Infatti, nella disciplina di cui all'art. 79 I.fall., si prevede, di norma, la continuazione del contratto, ma con la facoltà per entrambe le parti di recedere entro sessanta giorni, corrispondendo alla controparte un equo indennizzo.

Il codice della crisi, invece, all'art. 184, differenzia l'ipotesi in cui sia sottoposto a liquidazione giudiziale il concedente, da quella dell'apertura della procedura nei confronti dell'affittuario.

Nel primo caso, il curatore potrà recedere dal contratto entro sessanta giorni, corrispondendo alla controparte un equo indennizzo, il quale, nel dissenso tra le parti, è determinato dal giudice delegato, sentiti gli interessati. Nell'ipotesi di fallimento dell'affittuario, è prevista la possibilità per il curatore di recedere dal contratto previa autorizzazione del comitato dei creditori, corrispondendo – anche in tal caso – un equo indennizzo, che, nel dissenso tra le parti, è determinato dal giudice delegato.

Per entrambe le ipotesi, è chiarito che l'indennizzo debba essere trattato come credito concorsuale e non, quindi, come credito prededucibile, e per il suo soddisfacimento deve essere avanzata apposita domanda di ammissione al passivo.

7.5. La tutela dei lavoratori: gli effetti del fallimento sui rapporti di lavoro

Infine, con riferimento al rapporto di lavoro, la nuova disciplina concorsuale contiene, finalmente, una specifica disciplina degli effetti dell'apertura della procedura sui contratti di lavoro subordinato in essere, prevedendosi, in linea generale, che «l'apertura della liquidazione giudiziale nei confronti del datore di lavoro»:



- 1) «non costituisce motivo di licenziamento»;
- 2) «[i] rapporti di lavoro subordinato in atto alla data della sentenza dichiarativa restano sospesi fino a quando il curatore, con l'autorizzazione del giudice delegato, sentito il comitato dei creditori, comunica ai lavoratori di subentrarvi, assumendo i relativi obblighi, oppure vi receda» (art. 189, comma 1, CCII). In questo modo, la nuova disciplina recepisce, da un lato, un principio risalente nel nostro diritto del lavoro, e cioè che il fallimento non costituisce giusta causa di risoluzione del rapporto (art. 2119, comma 2, cc); dall'altro, i principi

giurisprudenziali che storicamente si erano affermati in tema di effetti del fallimento sui rapporti di lavoro in essere al momento della dichiarazione di apertura della procedura. A ciò si aggiungono ulteriori meccanismi di semplificazione e flessibilità delle regole generali di recesso analoghi a quelli stabiliti per le procedure di licenziamento collettivo, dal momento che la dismissione del personale rappresenta una conseguenza pressoché scontata della disgregazione dell'azienda.

Gli effetti del trasferimento di azienda sui rapporti di lavoro sono disciplinati tramite un espresso rinvio alla disciplina lavoristica (art. 191 CCI).

Il nuovo impianto normativo prevede che l'apertura della procedura di liquidazione, non costituisca motivo di licenziamento e comporti la **sospensione automatica** dei rapporti di lavoro, in attesa che il Curatore comunichi per iscritto ai lavoratori se subentrarvi o recedere. Il Curatore, una volta nominato, deve:

- (i) entro 30 giorni comunicare all'Ispettorato Territoriale del Lavoro (ITL), l'elenco dei dipendenti in forza al momento dell'apertura della liquidazione giudiziale;
- immediatamente e, comunque, non oltre il termine di 4 mesi (ii) dall'apertura della procedura di liquidazione, verificare la possibilità di "continuazione" o "trasferimento" dell'azienda, o di un suo ramo: in concreto l'esistenza di contratti d'affitto d'azienda. o di ramo d'azienda, stipulati anteriormente alla apertura della procedura di liquidazione ovvero la possibilità di autorizzare l'esercizio dell'impresa del debitore a norma del nuovo art. 211 del C.C.I. L'art. 189, ultimo comma, pone poi una deroga alla disciplina generale stabilendo che durante l'esercizio dell'impresa del debitore i rapporti di lavoro proseguono salva la facoltà del Curatore di decidere di sospenderli o recedere. L'art. 211 C.C.I. infatti concede un'ulteriore facoltà al Curatore di selezionare i contratti compiutamente funzionali alla continuità sciogliendo e sospendendo unilateralmente quelli non ritenuti funzionali e, quindi, anche quelli di lavoro.

- (iii) ove non sussistano concrete opportunità di continuazione o trasferimento dell'azienda, o di un ramo della stessa, comunicare per iscritto al lavoratore il **recesso**,
- (iv) ove sussistano possibilità di ripresa dell'azienda o subentrare immediatamente, oppure chiedere con istanza depositata almeno 15 giorni prima del scadenza dei 4 mesi una proroga (non superiore a 8 mesi) del termine di recesso; tale facoltà è concessa anche al direttore dell'ITL competente. Entra nello scenario l'ITL il quale in funzione sostitutiva dell'eventuale inerzia del Curatore ed il quale è ammesso a presentare l'istanza di proroga ove il Curatore non abbia comunicato il subentro od il recesso.

Il mancato esercizio della facoltà di subentrare nei rapporti, protratto per oltre quattro mesi dalla data di apertura della procedura, comporta l'automatica **risoluzione di diritto** del contratto di lavoro (comma 3). Questa è senza dubbio una delle più rilevanti novità del Codice: essa, infatti, sembra poter operare in modo automatico e quindi senza bisogno che il curatore comunichi alcunché in forma scritta, rischiando di creare un conflitto con quanto dispone l'art. 2, legge n. 604/1966, a norma del quale:

 a pena di inefficacia – "il datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, deve comunicare per iscritto il licenziamento al prestatore di lavoro" (comma 1) e "la comunicazione del licenziamento deve contenere la specificazione dei motivi che lo hanno determinato" (comma 2).

7.6. Accertamento del passivo

L'accertamento del passivo, nella nuova procedura di liquidazione giudiziale, prevede una disciplina sostanzialmente sovrapponibile a quella attuale. Non mancano, tuttavia, anche in questo caso, alcune novità di rilievo. In primo luogo, l'art. 201, comma 1, CCI stabilisce che la procedura di accertamento del passivo venga estesa anche alle «domande di partecipazione al riparto delle somme ricavate dalla liquidazione di beni compresi nella

procedura ipotecati a garanzia di debiti altrui», e quindi a quei creditori che non sono tali nei confronti del debitore, ma in favore dei quali lo stesso debitore si è posto come terzo datore di ipoteca.

A fronte di tale modifica, è stato altresì previsto che il ricorso debba contenere, oltre alle medesime indicazioni di cui alla disciplina previgente, la determinazione della somma che si intende insinuare al passivo, ovvero la descrizione del bene di cui si chiede la restituzione o la rivendicazione, ovvero – e qui si rinviene la novità – «l'ammontare del credito per il quale si intende partecipare al riparto se il debitore nei cui confronti è aperta la liquidazione è terzo datore di ipoteca».

Una ulteriore novità della disciplina della verificazione dello stato passivo è, poi, rappresentata dalla previsione (art. 201, comma 10, CCI) dell'assoggettamento alla sospensione feriale dei termini del procedimento di verificazione, in tal modo ancora superandosi le incertezze interpretative in materia.

Infine, per quanto riguarda le domande tardive, l'art. 208 CCII ha previsto la riduzione da dodici mesi a sei mesi dal decreto di esecutività dello stato passivo per la presentazione di tali domande; inoltre, con riferimento alle domande cd. "supertardive", è stata prevista la possibilità di una declaratoria di inammissibilità con decreto del giudice delegato, «quando la domanda risulta manifestamente inammissibile perché l'istante non ha indicato le circostanze da cui è dipeso il ritardo o non ne ha offerto prova documentale o non ha indicato i mezzi di prova di cui intende valersi per dimostrarne la non imputabilità» (art. 208, comma 3, CCI).

7.7. Il programma di liquidazione e il riparto

Al fine di non disperdere il patrimonio aziendale e di evitare la disgregazione di imprese ancora potenzialmente produttive, l'art. 211 CCI dispone che, a determinate condizioni, l'apertura della liquidazione giudiziale non determina la cessazione dell'attività d'impresa, quando «dall'interruzione può derivare un grave danno, purché la prosecuzione non arrechi pregiudizio ai creditori» (comma 2). In sostanza, quindi, il tribunale deve procedere a una valutazione comparativa tra gli interessi in gioco, e dunque tra il possibile «grave danno» derivante dall'interruzione, e il «pregiudizio» che la continuazione potrebbe arrecare ai creditori, tenendo conto anche della possibile insorgenza di crediti prededucibili.

L'esercizio provvisorio può essere disposto dal tribunale già con la sentenza che dichiara aperta la procedura di liquidazione giudiziale, ovvero successivamente dal giudice delegato, su proposta del curatore, previo parere favorevole del comitato dei creditori (art. 211, comma 3, CCI). In questa seconda ipotesi, tuttavia, scompaiono le condizioni previste per l'esercizio provvisorio disposto già con la sentenza di apertura della procedura, e cioè il «grave danno» derivante dall'interruzione, e l'assenza di «pregiudizio» per i creditori. Nella stessa direzione si colloca la previsione secondo la quale anche il tribunale può ordinare la cessazione dell'esercizio provvisorio in qualsiasi momento, laddove ne ravvisi l'opportunità, con decreto assunto in camera di consiglio, sentiti il curatore e il comitato dei creditori (art. 211, comma 7, CCI).

Un'alternativa all'esercizio provvisorio, sempre al fine di conservare i valori aziendali, è data dall'affitto di azienda, che può essere autorizzato dal giudice delegato anche prima della presentazione del programma di liquidazione, su proposta del curatore, previo parere favorevole del comitato dei creditori (art. 212 CCI).

La nuova disciplina conferma la necessità di programmazione, da parte del curatore, delle attività di liquidazione, prevedendosi che, entro sessanta giorni dalla redazione dell'inventario e, in ogni caso, entro centottanta giorni dalla sentenza di apertura della liquidazione giudiziale, il curatore debba predisporre il programma di liquidazione, da sottoporre all'approvazione del comitato dei creditori (art. 213, comma 1, CCI).

A differenza dell'attuale art. 104-ter I.fall., l'art. 213 CCI non specifica il contenuto del programma di liquidazione, limitandosi a precisare che «il programma è suddiviso in sezioni in cui sono indicati separatamente criteri e modalità della liquidazione dei beni immobili, della liquidazione degli altri beni e della riscossione dei crediti, con indicazione dei costi e dei presumibili tempi di realizzo. Nel programma sono, inoltre, indicati le azioni giudiziali di qualunque natura e il subentro nelle liti pendenti, con i costi per il primo grado di giudizio. Sono, altresì, indicati gli esiti delle liquidazioni già compiute» (comma 3).

Per ragioni di speditezza della procedura, è stato inoltre stabilito che nel programma deve essere indicato «il termine entro il quale avrà inizio l'attività di liquidazione dell'attivo ed il termine del suo presumibile completamento che non potrà eccedere i cinque anni dal deposito della sentenza, salvi i casi di eccezionale complessità, in cui questo termine può essere differito a sette anni dal giudice delegato (art. 213, comma 5, CCI).

Sempre nell'ottica di una maggiore celerità, il curatore, previa autorizzazione del comitati dei creditori, potrà non acquisire o rinunciare alla liquidazione di beni, se l'attività di liquidazione appare manifestamente non conveniente; tale mancanza di convenienza si presume se, dopo sei tentativi di vendita, non ha fatto seguito l'aggiudicazione, salvo che il giudice delegato non autorizzi il curatore a continuare l'attività liquidatoria, in presenza di giustificati motivi (art. 213, comma 2, CCI). Per quanto riguarda i singoli atti di liquidazione, questi devono essere autorizzati dal giudice delegato, che ne valuta la conformità al programma approvato (art. 213, comma 7, CCI).

Le modalità di liquidazione sono disciplinate dall'art. 216 CCI, che dispone che, in linea generale, le vendite siano effettuate con procedure competitive e con modalità telematiche – tramite il portale delle vendite pubbliche –, salvo che tali modalità siano pregiudizievoli per gli interessi dei creditori.

Il giudice delegato, oltre a determinare le modalità di liquidazione dei beni, può anche ordinare la liquidazione di beni immobili occupati dal debitore (salvo che non si tratti della sua abitazione) o da terzi in forza di titolo non opponibile al curatore (art. 216, comma 2, CCI).

Le somme ricavate dalla liquidazione sono erogate ai creditori secondo l'ordine di ripartizione stabilito dall'art. 221 CCII, che riproduce l'attuale art. 111 I.fall.



Il procedimento per il riparto è disciplinato dagli artt. 220 ss. CCI, con invio telematico del progetto di ripartizione ai creditori, che hanno quindici giorni di tempo dalla comunicazione per proporre reclamo.

La chiusura della procedura avviene, di regola, al termine del riparto finale.

L'art. 233 CCI disciplina le ipotesi di chiusura, che sono le stesse dell'attuale art. 118 I.fall., tuttavia con la opportuna precisazione che, nei casi di chiusura di procedure relative a società di capitali per mancanza di passivo, o per integrale pagamento dei crediti, la società ritorna *in bonis*, e il curatore provvede a convocare l'assemblea ordinaria dei soci per le deliberazioni necessarie ai fini della ripresa dell'attività o della sua cessazione.

Rimane disciplinata ora dall'art. 234 CCI l'ipotesi della chiusura anticipata in pendenza di giudizi in corso.

8. Il concordato preventivo

1. Introduzione

La disciplina del concordato preventivo ha subito continue modifiche nel corso delle varie riforme della legge fallimentare inaugurata dal d.l.

35/2005. Il merito del Codice è sicuramente aver apportato intervento organico alla disciplina del concordato preventivo recependo le varie prassi giurisprudenziali createsi negli ultimi anni. L'art. 84, è una norma che evidenzia le finalità della procedura: la soddisfazione dei creditori mediante la continuità aziendale o la liquidazione del patrimonio del debitore.

La <u>salvaguardia</u> dell'azienda con l'ampliamento dell'ambito di applicazione del concordato con continuità aziendale indiretta, caratterizzato dalla prosecuzione dell'attività in capo ad un altro imprenditore in forza di cessione o conferimento d'azienda. Concordato che può

ora essere preceduto da affitto, stipulato anche anteriormente purché in funzione della presentazione del ricorso. Sempre al fine di favorire la continuità aziendale e stato esteso l'ambito di applicazione della norma che consente il pagamento dei crediti pregressi. Dal punto di vista dei soggetti beneficiari in quanto l'art. 100 del Codice, al fine di ovviare ad una lacuna molto contestata, prevede che il tribunale possa autorizzare, alle medesime condizioni, anche il pagamento della retribuzione dovuta per la mensilità antecedente il deposito del ricorso ai lavoratori addetti all'attività di cui e prevista la continuazione. Sempre al fine di favorire la continuità e stata introdotta una norma innovativa ed eccezionale, contenuta anch'essa nell'art. 100 che, in deroga alla regola della cristallizzazione del patrimonio, consente al debitore, quando e prevista la continuazione dell'attività aziendale, il pagamento alle scadenze convenute delle rate a scadere del contratto di mutuo con garanzia reale gravante su beni strumentali all'esercizio dell'impresa, a condizione che, alla data della presentazione della domanda di concordato, egli abbia adempiuto le proprie obbligazioni o che il tribunale lo autorizzi al pagamento del debito per capitale ed interessi scaduto a tale data. Tutto ciò a condizione che un professionista indipendente attesti che il credito garantito potrebbe essere soddisfatto integralmente con il ricavato della liquidazione del bene effettuata a valore di mercato e che il rimborso delle rate a scadere non lede i diritti degli altri creditori.

La tutela dei posti di lavoro è favorita con l'imposizione dell'obbligo a carico del terzo, nell'ipotesi, quindi, di continuità indiretta, del mantenimento o della riassunzione di un numero di lavoratori pari ad almeno la metà della media di quelli in forza nei due

esercizi antecedenti il deposito del ricorso, per un anno dall'omologazione. Precetto quest'ultimo privo di reale efficacia dato che il suo mancato rispetto non potrebbe da solo determinare la risoluzione del concordato.

Tutela dei lavoratori parimenti accresciuta anche nel concordato c.d. misto. Secondo la regola generale dettata dal comma 3 dell'art. 84 la disciplina di favore della continuità si applicherà anche al piano di concordato che preveda la continuità aziendale e nel contempo la liquidazione di beni non funzionali all'esercizio dell'impresa, a condizione che possa ritenersi, a seguito di una valutazione in concreto del piano, che i creditori vengano soddisfatti in misura prevalente dal ricavato prodotto dalla continuità aziendale, ivi compresa la cessione del magazzino. La prevalenza si considera pero sempre sussistente quando i ricavi attesi dalla continuità per i primi due anni di attuazione del piano derivano da un'attività d'impresa alla quale sono addetti un numero di lavoratori pari ad almeno la metà della media di quelli in forza nei due esercizi antecedenti al momento del deposito del ricorso.

8.2. Procedimento unitario di accesso alle procedure di composizione della crisi (artt. 40-53)

Il CCI disciplina un unico giudizio idoneo alla trattazione di tutte le domande di accesso alle diverse procedure di liquidazione ovvero di regolazione della crisi e dell'insolvenza dello stesso imprenditore: infatti, qualora la domanda sia autonomamente depositata, dovrà essere in ogni caso riunita a quella di apertura della liquidazione giudiziale, come espressamente previsto dall'art. 7.1, mentre l'art. 7.2 stabilisce che devono essere trattate e definite prioritariamente le domande dirette a regolare la crisi in via alternativa alla

liquidazione giudiziale, purché sia indicata la convenienza per i creditori. Resta la possibilità di depositare la domanda di concordato con riserva della presentazione della proposta e del piano, ma con maggiori limitazioni: il termine (che deve essere espressamente richiesto dal debitore) è dimezzato (da un minimo di 30 ad un massimo di 60 giorni), ferma la prorogabilità di non oltre 60 giorni, ma solo se non sono pendenti domande di liquidazione giudiziale (art. 44.1.a).

Se il debitore ha fatto tempestivamente ricorso volontario alla procedura di composizione assistita della crisi di cui al Titolo II del CCI, la proroga potrà estendersi fino a 120 giorni (solo in questo caso il pre-concordato potrà quindi continuare ad avere durata massima di 180 giorni, come attualmente previsto). Il pre-commissario viene sempre nominato nel concordato (art. 44.1.b) e va versato entro dieci giorni il contributo per le spese fino all'ammissione (art. 44.1.d).

Al Tribunale viene affidata la verifica della fattibilità <u>anche economica</u> (e non solo giuridica) del piano concordatario (art. 47.1) con una regola innovativa rispetto all'orientamento consolidato della Cassazione. Il decreto di inammissibilità sarà soggetto a reclamo, diversamente da quanto è oggi disposto dall'art. 162 I.fall. Con il decreto di ammissione, il Tribunale ordina il deposito delle spese per il compenso del precommissario fino all'ammissione (art. 44.1.d).

8.3. Misure protettive (artt. 8, 54-55)

Il CCI prevede poi una nuova disciplina delle c.d. misure protettive in pendenza di una procedura di regolazione della crisi.

La sospensione <u>automatica</u> delle azioni esecutive e cautelari individuali dei creditori per effetto della pubblicazione della domanda di accesso al concordato preventivo o di omologazione di accordi di ristrutturazione si verifica <u>solo se il debitore lo richiede</u> (art. 54).

L'efficacia della richiesta è automatica, dalla data di pubblicazione della domanda nel registro delle imprese, ma la durata deve essere stabilita dal Tribunale caso per caso, successivamente ad un'apposita udienza da fissare entro 30 ovvero 45 giorni.

Di fatto, quindi, il debitore potrà sempre beneficiare nell'immediato, fino all'udienza, dell'automatic stay.



La <u>durata complessiva</u> delle misure protettive concesse (anche nell'eventuale procedura di composizione assistita della crisi che abbia preceduto l'accesso al concordato preventivo), compresi rinnovi e proroghe, non potrà comunque superare i dodici mesi (art. 8).

Questo significa che il debitore deve attentamente valutare l'effettiva esigenza di ottenere la sospensione di azioni esecutive o cautelari, considerando il rischio del venir meno delle misure protettive, prima di aver ottenuto l'omologazione del concordato.

Le misure protettive possono essere <u>modificate o revocate</u> in caso di atti di frode, oppure se il debitore non si sta adoperando per la predisposizione del piano e della proposta di concordato (art. 55).

8.4. Tipologie di concordato (artt. 84-120)

L'art. 84 precisa che le tipologie previste per il piano concordatario sono solo quelle della liquidazione del patrimonio e della continuità aziendale.

A) il concordato liquidatorio

Il ricorso alla procedura con finalità meramente liquidatorie è condizionato all'offerta di apporti esterni in grado di incrementare di almeno il 10% la soddisfazione dei creditori chirografari, che deve essere pari ad almeno il 20% come già oggi previsto (art. 84.4).

L'incremento del 10% va misurato rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale, ma non è chiaro se si debba trattare di incremento in misura fissa (es. stima del 25% nella liquidazione giudiziale, offerta del 35% nel concordato) oppure in misura percentuale (es. stima del 25% nella liquidazione giudiziale, offerta del 27,5% nel concordato).

Nel raffronto, la principale differenza sarà data dalle azioni revocatorie e per abusiva direzione e coordinamento, ma non delle azioni di responsabilità nei confronti degli organi sociali, che dovranno essere sempre esercitate anche nel concordato.



B) il concordato in continuità aziendale

Il Codice definisce diversamente le due fattispecie alternative della continuità «diretta» e «indiretta» (art. 84.2).

La definizione di continuità aziendale è oggi espressamente focalizzata (art. 84.3) sulla soddisfazione dei creditori con il ricavato prodotto dalla continuità aziendale, «diretta» o «indiretta» e sulla prosecuzione dell'attività aziendale (art. 87.3).



La continuità «indiretta» vede ampliata la fattispecie, non solo prevedendo la cessione a terzi «a qualunque titolo», ma anche perché si prevede che l'attività sia «ripresa» da un diverso soggetto e, quindi, non è più necessario che l'azienda sia ceduta «in esercizio»: inoltre. la forma «indiretta» espressamente anche in di affitto dell'azienda ammessa caso anteriormente alla domanda, ma solo se «funzionale alla presentazione del ricorso»; la continuità «indiretta» è ammessa solo in presenza di impegno a conservare almeno la metà dei posti di lavoro per un anno dall'omologazione (c.d. «clausola occupazionale»).

<u>In caso di continuità «diretta» non vi sono invece vincoli di conservazione di posti di lavoro.</u>

Sia in caso di continuità «diretta» che «indiretta» è previsto che la prosecuzione dell'attività aziendale deve essere funzionale al «miglior soddisfacimento dei creditori» (art. 87.3), fermo che non vi sono percentuali minime di soddisfacimento dei creditori.

C) il concordato misto

In presenza di prosecuzione dell'attività e contemporaneamente di liquidazione di beni non funzionali, il concordato è considerato in continuità aziendale se i creditori sono soddisfatti in misura prevalente dal ricavato della stessa continuità aziendale, «diretta» o «indiretta» (in quest'ultimo caso, computando anche i corrispettivi della cessione del magazzino);

Il requisito si considera sempre rispettato se viene conservata almeno la metà dei posti di lavoro per i successivi due anni (c.d. "condizione occupazionale").

Benché la disposizione dell'art. 84.1 ponga il concordato liquidatorio come alternativo rispetto a quello in continuità aziendale, le relative fattispecie sono in realtà in parte sovrapponibili, non solo nel concordato misto, ma anche in quello in continuità aziendale «indiretta» che, di norma, prevede la cessione dell'azienda in esercizio nell'ambito di un piano di cessione dei beni e, quindi, liquidatorio. In effetti – così nel nuovo Codice come nella legge fallimentare i singoli aspetti di

disciplina inerenti alla proposta (percentuale minima, apporti esterni, moratoria dei privilegiati) ovvero al piano ed alle modalità di esecuzione (attestazioni speciali, nomina del liquidatore giudiziale, modalità della liquidazione, necessario esperimento delle azioni di responsabilità) potrebbero convivere ed essere applicabili selettivamente, ricorrendone i rispettivi presupposti. Tuttavia, l'alternatività posta dal nuovo Codice all'art 84 tra le due tipologie di concordato (assente invece nella legge fallimentare) dovrebbe indurre a ritenere che ciascuna sia soggetta alla rispettiva disciplina, senza sovrapposizioni e senza limitazioni. In tal caso, però, bisogna essere pronti ad accettarne tutte le conseguenze, inclusa quella per cui nel concordato in continuità «indiretta» non sarebbe necessaria la liquidazione totale del patrimonio, secondo lo schema della cessione dei beni (naturalmente, in tanto in quanto sia comunque possibile rispettare il test di convenienza del concordato in continuità e quindi la funzionalità al «miglior soddisfacimento dei creditori» di cui all'art. 87.3).

L'art. 87 prevede le seguenti novità rispetto al contenuto del piano, che deve indicare:

- a) le cause della crisi;
- b) la strategia di intervento;
- c) le azioni revocatorie e risarcitorie esperibili (anche solo in caso di liquidazione giudiziale) e delle prospettive di recupero;
- d) le iniziative da adottare in caso di scostamento dalle previsioni.

Nel concordato in continuità vanno inoltre indicati:

- e) i tempi previsti per il riequilibrio finanziario;
- f) le ragioni di funzionalità al miglior soddisfacimento dei creditori;
- g) i costi e ricavi attesi nonché le modalità di finanziamento, solo per la continuità «diretta»;
- l'utilità economicamente valutabile per i creditori, che può essere rappresentata anche dalla continuità dei rapporti contrattuali con il debitore o con il suo avente causa (art. 84.3).



8.5. Altre novità in tema di concordato

La proposta potrà ancora prevedere qualsiasi modalità di soddisfacimento dei creditori, incluso accollo, operazioni straordinarie, attribuzione di titoli o azioni, trattamenti differenziati tra le classi (art. 85.3). Sono inoltre previsti alcuni casi in cui la formazione delle <u>classi</u> sarà <u>obbligatoria</u> (art. 85.5) per i creditori: (i) titolari di garanzie di terzi, (ii) proponenti o parti agli stessi correlate, (iii) non integralmente soddisfatti (in quest'ultimo caso sono menzionati solo i creditori previdenziali e fiscali, ma la limitazione sembra di dubbia ragionevolezza).

Nel caso della continuità aziendale:

- •viene incrementata a <u>due anni la moratoria</u> per il pagamento dei creditori privilegiati (art. 86) stabilendo che i creditori votano sempre e come si determina l'importo per il quale il creditore vota (differenziale tra credito ed interessi e valore attualizzato del soddisfacimento proposto);
- •può essere previsto che i fornitori non ricevano alcun pagamento, ma solo la continuità dei rapporti contrattuali con il debitore o con il suo avente causa (art. 84.3);
- •resta il requisito della convenienza, posto che va attestato che «la prosecuzione dell'attività d'impresa è funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori» (art. 87.3; non è stato quindi specificato quale sia esattamente il termine di raffronto).

Per quanto riguarda il pagamento non integrale dei creditori privilegiati (art. 85.7), viene precisato che la quota residua deve essere soddisfatta come credito chirografario: sono risolte così alcune incertezze interpretative al riguardo.

Infine, per le proposte concorrenti (art. 90) la soglia di inammissibilità si abbassa al 30% per tutti i tipi di concordato, ed al 20% se il debitore ha fatto ricorso alla composizione assistita (la riduzione della soglia non è quindi più legata al concordato in continuità aziendale).

Non rilevantissime sono le novità in tema di offerte concorrenti (attuale 163-bis I.fall.). L'art. 91.1 prevede che l'offerta prevista dal piano deve essere irrevocabile per innescare la procedura competitiva, la quale dovrà essere preceduta da una ricerca di manifestazioni di interesse (art. 91.3): ciò da un lato può semplificare la procedura – evitando di allestire una completa data room nei casi in cui non si ravvisa un interesse del mercato per l'azienda o i beni oggetto dell'offerta – ma la rende più complessa in caso contrario.

Di maggior rilievo la nuova espressa disposizione secondo cui, in caso di urgenza, se può risultare compromesso l'interesse dei creditori al migliore soddisfacimento, possono essere omesse le procedure competitive di vendita e le relative forme di pubblicità (art. 94.6).

Altre novità riguardano l'esplicita disposizione della continuazione dei contratti, ferma la facoltà di scioglimento se il contratto non è coerente con il piano, né funzionale alla sua esecuzione: è così precisato il criterio che deve guidare il Tribunale nel concedere l'autorizzazione (art. 97.1). Ulteriore precisazione riguarda il pre-concordato, nel corso del quale può essere autorizzata solo la sospensione del contratto (art. 97.2).

E' previsto che l'istanza contenga la quantificazione dell'indennizzo (art. 97.3) e che in caso di mancato accordo il giudice delegato proceda a determinarlo solo ai fini del voto, restando poi la relativa controversia da definire in sede ordinaria (art. 97.10).

Per quanto riguarda in particolare la prosecuzione di <u>contratti pubblici</u>, l'art. 95.1 precisa che la risoluzione è impedita anche dal solo deposito della domanda e non più all'ammissione. L'art. 95.2 consente poi la prosecuzione dei contratti pubblici anche nel concordato liquidatorio, ma è necessaria l'attestazione di funzionalità alla migliore liquidazione dell'azienda in esercizio (la fattispecie è quindi quella del concordato che prevede la cessione dell'azienda, ma che non può considerarsi in continuità in quanto il corrispettivo della cessione non è prevalente e non è neppure soddisfatta la condizione occupazionale).

Infine, per quanto riguarda il contratto di *leasing*, l'art. 97.12 introduce alcune precisazioni in tema di computo delle rate scadute, di riscatto e di credito residuo per capitale.

La disciplina generale degli atti di straordinaria amministrazione risulta dalla combinazione degli artt. 46 e 97. Al fine dell'autorizzazione, in aggiunta al requisito dell'urgenza (art. 46.1), viene introdotto un <u>ulteriore criterio di funzionalità al miglior soddisfacimento</u> dei creditori (art. 94.3). L'istanza deve fornire indicazioni sul contenuto del piano, se non ancora presentato (art. 46.3). Una limitazione viene introdotta anche per <u>i nuovi finanziamenti</u>. L'art. 99.1 prevede che gli stessi siano funzionali all'esercizio dell'attività aziendale fino all'omologa, pur non richiedendosi che si tratti di concordato in continuità: è precisato infatti che la prosecuzione dell'attività possa essere prevista dal piano anche solo in funzione della liquidazione.

L'art. 99.6 dispone poi che i finanziamenti non beneficiano della prededuzione in caso di attestazione falsa o reticente, di cui però il curatore deve provare la conoscenza da parte del finanziatore.

Alcune novità riguardano i pagamenti di <u>creditori anteriori</u>, oggi ammessi solo nel concordato in continuità: potranno essere autorizzati anche nel concordato liquidatorio, purché sia comunque prevista la prosecuzione dell'attività aziendale (art. 100.1). È poi previsto anche il pagamento delle retribuzioni, ma solo per il mese anteriore al deposito e per i soli lavoratori addetti all'attività di cui è prevista la prosecuzione.

Alcune novità riguardano le maggioranze e l'ammissione al voto.

Quando un unico creditore detiene la maggioranza (ed è quindi in grado da solo di imporre la propria scelta a tutti gli altri creditori) è introdotta una doppia maggioranza anche «per teste» (art. 109.1).

Il Codice prevede poi un ampliamento dei casi di esclusione dal voto. Da un lato, la fattispecie tradizionale dei parenti ed affini viene estesa alle società del gruppo (art. 109.6) e, dall'altro, con disposizione ben più innovativa, vengono esclusi anche i creditori in conflitto di interessi (art. 109.5). Quest'ultima è una disposizione che crea non pochi dubbi: in primo luogo, trattandosi di previsione di ordine generale, sembra potersi riferire a situazioni di conflitto sia rispetto al debitore, sia rispetto agli altri creditori; i creditori, tuttavia, non sono vincolati ad un fine comune ed anzi sono naturalmente in reciproco contrasto, tanto è vero che un dovere di astensione per conflitto di interessi è previsto solo quando gli stessi sono chiamati ad esprimersi nel comitato dei creditori oppure – quando siano proponenti – vi è solo una necessaria inclusione in classe separata, ma non certo l'esclusione dal voto. Da un punto di vista pratico, il caso più evidente riguarda i creditori potenzialmente soggetti ad azioni revocatorie, che rischia di rendere ingestibile la votazione. Rispetto al debitore, invece, i casi già previsti di esclusione (parenti e gruppi) intendono sterilizzare voti che si presumono a favore del debitore, ma si tratta di situazione che non sembra generalizzabile per i casi opposti in cui si considerino possibili ragioni di contrasto.

Altre novità riguardano le modalità di votazione.

Il CCI elimina l'udienza e, conseguentemente, l'espressione del voto avverrà solo a mezzo PEC inviata al commissario giudiziale (art. 107.8) nel termine (iniziale e finale) che sarà stabilito dal Tribunale nel decreto di ammissione.



La relazione del commissario giudiziale deve essere inviata ai creditori 15 giorni prima della data iniziale del voto, allegando l'elenco dei creditori votanti (art. 107.3); le osservazioni e contestazioni del debitore e dei creditori (oggi svolte all'udienza) sono inviate a mezzo PEC fino a 10 giorni prima (art. 107.4) al commissario, che le comunica a tutti i creditori e deposita la propria relazione finale entro 5 giorni dall'inizio del voto (art. 107.6); i provvedimenti del giudice delegato sulle contestazioni sono comunicati direttamente ai creditori ed al debitore (art. 107.7). Viene precisato infine che i termini per il voto non sono soggetti a sospensione feriale (art. 107.9).

La più importante innovazione introdotta dal Codice riguarda le opposizioni previste dal diritto societario: quando fusione, scissione o cambiamento del tipo sociale sono previsti dal piano concordatario, le relative opposizioni si fanno valere solo con opposizione all'omologazione (art. 116.1) e l'operazione è irreversibile anche in caso di risoluzione o annullamento del concordato (art. 116.3).

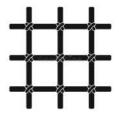
8.6. L'esecuzione del concordato liquidatorio – Azioni di responsabilità e recuperatorie

Nel concordato con cessione dei beni, il <u>liquidatore giudiziale</u> è sempre nominato dal Tribunale e non sarà quindi più possibile la designazione del debitore (art. 114.1). L'art. 115.1 chiarisce poi che la legittimazione all'esercizio delle azioni «finalizzate a conseguire la disponibilità dei beni» e «dirette al recupero dei crediti» spetta al solo liquidatore giudiziale.

L'aspetto maggiormente innovativo riguarda la previsione (art. 115.2)

secondo cui le <u>azioni di responsabilità</u> nei confronti degli organi amministrativi e di controllo nelle società devono essere esercitate dal liquidatore giudiziale e qualsiasi patto contrario o previsione della proposta di concordato sono inefficaci. Ciò, si noti, solo se si tratta di concordato con cessione dei beni: il debitore sarà quindi certamente incentivato – sotto questo profilo – a proporre un concordato in continuità aziendale.

Vi sono peraltro azioni che non sono attribuite al liquidatore giudiziale, in quanto non vengono «concorsualizzate» nel concordato e restano quindi nella disponibilità dei singoli creditori: si tratta dell'azione dei creditori sociali ex art. 2394 c.c. (come espressamente stabilito dall'art. 115.3), nonché dell'azione da abusiva direzione e coordinamento (art. 2497.4 c.c.).



8.6. Concordato nei gruppi (artt. 284-286)

Il CCI introduce una disciplina (finora mancante nel nostro sistema, ritenuta ammissibile dalla giurisprudenza di merito prima del revirement in senso contrario di Cass. 20559/2015) per la gestione dell'insolvenza dei gruppi di imprese. La definizione di gruppo di imprese è modellata sulla nozione di direzione e coordinamento (art. 2.1.h).

Il Codice consente l'instaurazione di una procedura di concordato unitaria per le diverse società del gruppo (art. 284.1), con un unico giudice delegato e commissario giudiziale (art. 286.2), avanti al Tribunale competente per la società che esercita la direzione e coordinamento sul gruppo (art. 286.1), ferma l'autonomia delle rispettive masse attive e passive (art. 284.3).

Il ricorso deve indicare le ragioni che lo rendono funzionale al migliore soddisfacimento dei creditori delle singole società del gruppo (art. 284.4). Alcune regole particolari sono dettate in tema di approvazione del concordato: a) sono escluse dal voto le società del gruppo (art. 286.6); b) la proposta di concordato di gruppo è approvata se le proposte di tutte le società sono approvate dai rispettivi creditori (art. 286.5).

Il concordato di gruppo può essere fondato su un unico piano ovvero piani «collegati e interferenti» (art. 284.1). L'unicità del piano si traduce anche sulla sua <u>qualificazione unitaria</u> quando sia prevista la liquidazione di alcune imprese e la prosecuzione dell'attività di altre (art. 285.1): lo stesso è considerato in continuità aziendale se i <u>flussi complessivi</u> generati dalla continuità sono prevalenti rispetto agli atti di liquidazione.

Due aspetti vanno segnalati in proposito: a) non sembra applicarsi la «clausola occupazionale» e la relativa condizione, come invece previsto dall'art. 84 per il concordato di singole società; b) l'esonero dalla percentuale minima del 20% e dal contributo di finanza esterna si applica anche alle singole società che nel piano di gruppo hanno prevalentemente ruolo liquidatorio.

La disciplina sicuramente di maggiore rilievo ed innovatività riguarda la possibilità di asservire all'esecuzione del piano di gruppo risorse tratte dal patrimonio attivo di tutte le società: il Codice ammette operazioni riorganizzative e trasferimenti di risorse infragruppo, se viene attestata la funzionalità alla continuità aziendale e la coerenza al migliore soddisfacimento dei creditori di tutte le società del gruppo (art. 285.2).



Gli effetti pregiudizievoli possono essere contestati con <u>opposizione</u> all'omologazione del concordato di gruppo: a) da parte dei creditori dissenzienti appartenenti ad una classe dissenziente, ovvero b) rappresentanti complessivamente il 20% dei crediti di una singola società (art. 285.3), e c) da parte dei soci (art. 285.5). Il Tribunale può comunque omologare il concordato se risulta soddisfatto il requisito di convenienza per i creditori rispetto alla liquidazione della singola società (art. 285.4), oppure se i vantaggi compensativi derivanti dal piano di gruppo escludono pregiudizio per i soci (art. 285.5).

9. Piani di risanamento e accordi di ristrutturazione del debito

Gli strumenti stragiudiziali rappresentati dai piani attestati di risanamento e dagli accordi di ristrutturazione del debito vengono investiti dalla riforma del Codice della crisi d'impresa (CCI) con lo scopo di recepire quanto le migliori prassi professionali e la giurisprudenza hanno contribuito a elaborare nella vigenza degli attuali strumenti. L'intervento sui piani attestati, ha natura più sistematica, procedurale e definitoria che non effettivamente modificativa degli effetti giuridici degli stessi. Altrettanto non può sostenersi per le modifiche intervenute sugli accordi di ristrutturazione che riguardano invece l'introduzione di:

- agevolazioni al momento dell'accesso,
 - l'estensione dell'efficacia ai creditori minoritari non aderenti, collocati nella medesima classe omogenea, ancorché non siano di natura finanziaria e a condizione che l'accordo venga raggiunto almeno con creditori che rappresentino il 75% del credito allocato nella classe e sempre che l'accordo preveda la continuità aziendale;
 - l'estensione degli effetti anche a eventuali soci illimitatamente responsabili.



9.1. I piani attestati di risanamento

L'articolo di riferimento per i piani attestati è il 56 CCI "Accordi in esecuzione di piani attestati di risanamento" che recita: "1. L'imprenditore in stato di crisi o di insolvenza può predisporre un piano, rivolto ai creditori, che appaia idoneo a consentire il risanamento dell'esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria. 2. Il piano deve avere data certa e deve indicare:

- a) la situazione economico-patrimoniale e finanziaria dell'impresa;
- b) le principali cause della crisi;
- c) le strategie d'intervento e dei tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria;
- d) i creditori e l'ammontare dei crediti dei quali si propone la rinegoziazione e lo stato delle eventuali trattative;
- e) gli apporti di finanza nuova;
- f) i tempi delle azioni da compiersi, che consentono di verificarne la realizzazione, nonché gli strumenti da adottare nel caso di scostamento tra gli obiettivi e la situazione in atto. 3. Al piano debbono essere allegati i documenti di cui all'articolo 39. 4. Un professionista indipendente deve attestare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità economica e giuridica del piano. 5. Il piano può essere pubblicato nel Registro Imprese su richiesta del debitore. 6. Gli atti unilaterali e i contratti posti in essere in esecuzione del piano devono essere provati per iscritto e devono avere data certa".



Come si evidenzia, immediatamente l'istituto acquista una valenza autonoma e non è più rappresentato, come nel precedente articolo 67, L.F., solo quale strumento al fine della esclusione dell'azione revocatoria degli atti, pagamenti e garanzie concesse del debitore in esecuzione del piano stesso. In questa ottica vengono chiariti i presupposti oggettivi, che sono rappresentati dall'esistenza di uno stato di crisi o di insolvenza.

Un elemento di novità, come detto, è il comma 2, articolo 56 che indica il contenuto "minimo" del piano che deve avere data certa. In particolare il comma 2 recita: "Il piano deve avere data certa e deve indicare: a) la situazione economico-patrimoniale e finanziaria dell'impresa; b) le principali cause della crisi; c) le strategie d'intervento e dei tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria; d) i creditori e l'ammontare dei crediti dei quali si propone la rinegoziazione e lo stato delle eventuali trattative; d) gli apporti di finanza nuova; e) i tempi delle azioni da compiersi, che consentono di verificarne la realizzazione, nonché gli strumenti da adottare nel caso di scostamento tra gli obiettivi e la situazione in atto".

Ciò che appare innovativo è la circostanza che al piano debbano essere allegati i documenti di cui all'articolo 39, come disposto dal comma 3, articolo 56, CCI.

Si tratta in particolare di quanto segue: "1. Il debitore che chiede l'accesso a una delle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza deposita presso il Tribunale le scritture contabili e fiscali obbligatorie, le dichiarazioni dei redditi concernenti i 3 esercizi o anni precedenti ovvero l'intera esistenza dell'impresa o dell'attività economica o professionale, se questa ha avuto una minore durata, i bilanci relativi agli ultimi 3 esercizi. Deve inoltre depositare, anche in formato digitale, una relazione sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria aggiornata, uno stato particolareggiato ed estimativo delle sue attività, l'elenco nominativo dei creditori e l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione, l'elenco nominativo di coloro che vantano diritti reali e personali su cose in suo possesso e l'indicazione delle cose stesse e del titolo da cui sorge il diritto, un'idonea certificazione sui debiti fiscali, contributivi e per premi assicurativi. 2. Il debitore deve depositare una relazione riepilogativa degli atti di straordinaria amministrazione compiuti nel quinquennio anteriore".

È pur vero che la pubblicazione del piano attestato non è obbligatoria e pertanto lo stesso potrebbe essere utilizzato solo nell'ambito delle trattative con i creditori, tuttavia la fruibilità dei benefici tributari connessi al trattamento delle sopravvenienze attive da stralcio dei debiti richiede la pubblicazione del piano nel Registro Imprese ai sensi dell'articolo 88, comma 4, TUIR. La facoltà di pubblicazione oggi è anche sancita espressamente dal comma 5, articolo 56, del Codice.

Elemento di novità è rappresentato dalla necessità che il piano abbia data certa, così come è necessario abbiano data certa, gli atti unilaterali e i contratti posti in essere in esecuzione del piano, così come previsto dall'articolo 56, comma 6, CCI. È evidente la volontà di evitare l'estensione della esenzione da revocatoria di atti non effettivamente previsti dal piano attestato, ma formatisi effettivamente in data successiva.

Permane la presenza necessaria dell'attestatore. oggi "professionista indipendente". la cui definizione è contenuta nell'articolo 2. comma 1, lettera o), CCI: "professionista indipendente": il professionista incaricato dal debitore nell'ambito di una delle procedure di regolazione della crisi di impresa che soddisfi congiuntamente i seguenti requisiti: 1. iscritto all'albo dei gestori della crisi e insolvenza delle imprese, nonche nel registro dei revisori legali; 2. essere in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 2399, cod. civ.; 3. non essere legato all'impresa o ad altre parti interessate all'operazione di regolazione della crisi da rapporti di natura personale o professionale; il professionista e i soggetti con i quali e eventualmente unito in associazione professionale non devono aver prestato negli ultimi 5 anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore, nè essere stati membri degli organi di amministrazione o controllo dell'impresa, ne aver posseduto partecipazioni in essa".

I requisiti per essere iscritti all'albo dei gestori della crisi e insolvenza dell'impresa sono definiti nell'articolo 358, comma 1,CCI: "1. Possono essere chiamati a svolgere le funzioni di curatore, commissarioi giudiziale e liquidatore, nelle procedure di cui al codice della crisi e dell'insolvenza:

- a) Gli iscritti agli albi degli avvocati, dei dottori commercialisti e degli esperti contabili e dei consulenti del lavoro;
- b) gli studi professionali associati o società tra professionisti, sempre che i soci delle stesse siano in possesso dei requisiti professionali di cui alla lettera a), e, in tal caso, all'atto dell'accettazione dell'incarico, deve essere designata la persona fisica responsabile della procedura;
- c) coloro che abbiano svolto funzioni di amministrazione, direzione e controllo in società di capitali o società cooperative, dando prova di adeguate capacità imprenditoriali e purché non sia intervenuta nei loro confronti dichiarazione di apertura della procedura di liquidazione giudiziale".

Le condizioni per essere iscritti all'albo, avendone i requisiti, sono previste dall'articolo 356, comma 2, CCI: "2. Possono ottenere l'iscrizione i soggetti che, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 358, comma 1, lettere a), b) e c), dimostrano di aver assolto gli obblighi di formazione di cui all'articolo 4. comma 5, lettere b), c) e d), D.M. 202/2014 e successive modificazioni. Ai fini del primo popolamento dell'albo, possono ottenere l'iscrizione anche i soggetti in possesso dei requisiti di cui all'articolo 358, comma 1, lettere a), b) e c) che documentano di essere stati nominati, alla data di entrata in vigore del presente articolo, in almeno 4 procedure negli ultimi 4 anni, curatori fallimentari, commissari o liquidatori giudiziali. Costituisce condizione per il mantenimento dell'iscrizione l'acquisizione di uno specifico aggiornamento biennale, ai sensi del predetto decreto. La Scuola superiore della magistratura elabora le linee guida generali per la definizione dei programmi dei corsi di formazione e di aggiornamento. I requisiti di cui all'articolo 358. comma 1. lettera b). devono essere in possesso della persona fisica responsabile della procedura, nonché del legale rappresentante della società tra professionisti o di tutti i componenti dello studio professionale associato".

Definite in tale modo, più articolato e professionalizzante, le caratteristiche proprie del professionista indipendente, occorre rilevare come sia modificato in senso estensivo il sindacato di valutazione affidatogli. Non si parla più solo, e già poco non è, di attestazione di veridicità dei dati e di fattibilità del piano in termini economici, ma anche di fattibilità in termini giuridici.

Ultimo aspetto, non secondario, è che nella norma novellata non è inserito alcun riferimento a un limite di durata del piano di risanamento. Nuovamente occorrerà riferirsi alle *best practices* professionali per le quali il piano ha tendenzialmente una durata massima di 5 anni anche se i termini di pagamento dei debiti possono essere determinati in un orizzonte temporale più lungo.

9.2. Accordi di ristrutturazione dei debiti

La normativa di tale istituto è prevista dagli articoli da 57 a 64, del Codice alla sezione "Strumenti negoziali stragiudiziali soggetti ad omologazione". La trattazione in questa sede sarà limitata agli accordi di ristrutturazione in senso letterale, pertanto quelli regolati dagli articoli da 57 a 61, con gli effetti sulla disciplina societaria prevista dall'articolo 64, del Codice.



Molto dell'attuale assetto normativo rimane intonso:

- a) l'accordo di ristrutturazione è una procedura che riguarda l'imprenditore soggettabile a liquidazione giudiziale;
- b) Il presupposto oggettivo e l'esistenza di uno stato di crisi e di insolvenza, come già trattati al paragrafo precedente;
- c) L'accordo deve avere forma scritta e data certa;
- d) La finalità e il pagamento dei creditori aderenti, secondo le modalità negoziate con ciascuno e di quelli non aderenti in misura integrale:
 - d1) entro 120 giorni dall'omologa o omologazione in caso di crediti già scaduti a quella data .
 - d2) entro 120 giorni dalla scadenza, in caso di crediti non ancora scaduti alla data dell'omologazione.
- e) Le adesioni devono rappresentare almeno il 60% del credito complessivo (salvo la previsione di cui all'articolo 60, D.Lgs. 14/2019);
- f) i requisiti per l'estensione estesa e forzosa a favore dell'efficacia degli accordi restano:
 - f1) l'omogeneità delle categorie di creditori;
 - f2) la correttezza nella conduzione delle trattative;
 - f3) la completezza e l'aggiornamento dell'informativa ai creditori;
 - f4) la convenienza della proposta del trattamento rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale;
 - f5) la non coercibilità dell'estensione per l'esecuzione di nuove prestazioni, la concessione di affidamenti, il mantenimento della possibilità di utilizzare affidamenti esistenti o l'erogazione di nuovi finanziamenti;
 - f6) la necessità di attestazione da parte di un professionista indipendente, anche se nella nuova estensione alla fattibilità giuridica già commentata al paragrafo precedente;
 - f7) la sospensione nell'applicazione degli articoli 2446, comma 2 e comma 3, 2447, 2482-*bis*, commi 4-5-6 e 2482-*ter*, cod. civ. ovverosia delle norme generalmente riguardanti la riduzione e la perdita del capitale sociale.

A fronte dei caratteri di continuità esistono invece elementi di novità nel nuovo Codice.

In primo luogo cambia la percentuale di adesione, riducendosi dal 60% al 30%, per effetto dell'articolo 60, qualora non sia prevista moratoria dei creditori estranei agli accordi, ne siano stati richieste e siano rinunciate le richieste di misure protettive temporanee.

Un secondo profilo di novità rilevante è l'estensione forzosa degli accordi anche ai creditori non finanziari, superando il contenuto dell'attuale articolo 182-septies, L.F. Il presupposto è che i creditori siano suddivisi in categorie e che all'interno di ciascuna aderisca almeno il 75% dei partecipanti, al realizzarsi del quale gli effetti si estendono al residuo 25% se sussistono le condizioni sopra descritte al punto f).

La differenza nella estensione dell'accordo ai creditori non finanziari rispetto a quelli finanziari discende dalla circostanza che, perché valga nei confronti dei primi, l'accordo non deve avere contenuto liquidatorio e invece presupponga la continuità aziendale (sia essa diretta o indiretta), mentre l'estensione ai creditori finanziari presuppone che l'indebitamento nei confronti degli stessi sia almeno pari al 50% dell'indebitamento complessivo.

Terzo profilo di novità è la previsione esplicita di rinnovo dell'attestazione ai sensi dell'articolo 58, nell'ipotesi di modifiche sostanziali negli accordi. L'articolo 58, prevede esplicitamente il rinnovo dell'attestazione sia che i fatti nuovi o modificativi avvengano prima sia che avvengano dopo l'omologazione dell'accordo, pur nulla dicendo se l'effetto dei fatti modificativi sia quello di rendere necessaria anche una nuova omologazione. Ultimo aspetto innovativo è quanto sancito dall'articolo 59, sulla estensione degli effetti degli accordi sui coobbligati e sui soci illimitatamente responsabili.

In primo luogo si stabilisce che si applica l'articolo 1239, cod. civ. e che quindi la remissione accordata al debitore principale libera anche i fidejussori. Nel caso invece dei creditori non aderenti a cui venga estesa l'efficacia degli accordi sensi dell'articolo 61, questi conservano i propri diritti contro i coobbligati, fidejussori del debitore e gli obbligati in via di regresso.

Da ultimo, salvo patto contrario, gli accordi estendono la loro efficacia nei confronti dei soci illimitatamente responsabili.

10.II sovraindebitamento

La definizione di sovraindebitamento come detto si ricava dall'art. 2 del Codice, che definisce tale "lo stato di crisi o di insolvenza del consumatore, del professionista, dell'imprenditore agricolo, dell'imprenditore minore, delle start-up innovative e di ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale ovvero a liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza".

L'ambito di applicazione delle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento sono quindi riservate a tutti i debitori di cui all'articolo 2, comma 1, lettera c). Si tratta dei consumatori e di tutti i soggetti, compresi gli imprenditori agricoli, che, pur svolgendo attività imprenditoriale non sono soggetti alle procedure diliquidazione giudiziale e liquidazione coatta amministrativa né al concordato preventivo ai sensi dell'art. 85, comma 1 del Codice.

Le procedure di sovraindebitamento attualmente sono disciplinate dalla I. 3/2012 che si compone di pochi articoli, dal 6 al 21 e, in particolare, dal 6 al 14 *terdecies*. Dal 15 agosto 2020 avrebbe dovuto entrare in vigore la disciplina del Codice, invece a seguito del differimento operato dal Decreto Liquidità per far fronte all'emergenza COVID 19, l'entrata in vigore è stata stabilita al **1** settembre 2021.

Il <u>consumatore</u> viene definito all'art. 2, lett. d, e): "E' la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigiana o professionale eventualmente svolta, anche se socia di una s.n.c., s.a.s. o di una s.a.p.a. per i debiti estranei a quelli sociali".

Il CCI equipara al consumatore i soci delle compagini sociali suindicate, purché si tratti di debiti estranei a quelli sociali (art. 2 lett. e); ma, la procedura non deve recare pregiudizio ai creditori sociali. In buona sostanza, il socio di una s.n.c., l'accomandatario di una s.a.s. e di una s.a.p.a., l'accomandante che si sia ingerito nell'amministrazione possono accedere alle procedure di sovraindebitamento, con un solo limite: non pregiudicare i diritti dei creditori sociali, ad esempio, destinando il patrimonio al soddisfacimento dei soli creditori personali, a nocumento dei primi.

10.1. La disciplina del sovraindebitamento

Le disposizioni che riguardano le procedure di sovraindebitamento si trovano concentrate nel Titolo IV e nel Titolo V, nonché nel Titolo III. L'art. 65 ci dice infatti che : "I debitori di cui all'art. 2, comma 1, lett. c) possono proporre soluzioni della crisi da sovraindebitamento secondo le norme del presente capo (II) e del titolo V, capo IX" e che "si applicano per quanto non specificamente previsto dalle disposizioni della Sezione I, dedicata alle "Disposizioni di carattere generale", le disposizioni del Titolo III, in quanto compatibili".

Partendo da queste ultime, troviamo:

<u>La giurisdizione italiana (art. 26)</u>:

- ⇒ l'imprenditore già assoggettato ad una procedura di sovraindebitamento all'estero, che abbia in Italia una dipendenza, può essere assoggettato alla giurisdizione italiana;
- ⇒ non rileva il trasferimento all'estero se è avvenuto nell'anno antecedente il deposito della domanda;
- ⇒ la giurisdizione italiana deve quindi essere esclusa a favore di quella estera (i) nel caso in cui il centro degli interessi principali sia stato trasferito all'estero in epoca anteriore ai 12 mesi precedenti il deposito dell'istanza oppure (ii) nel caso in cui il soggetto ricorrente riesca a dimostrare che il trasferimento all'estero avvenuto nell'anno antecedente il deposito sia stato effettivo e non meramente formale.

• La competenza (art. 27) commi 2 e 3):

Per i procedimenti di regolazione della crisi o dell'insolvenza e le controversie che ne derivano è competente il Tribunale nel cui circondario il debitore ha il centro degli interessi principali. Il centro degli interessi principali del debitore, ovvero "il luogo in cui il debitore gestisce i suoi interessi in modo abituale e riconoscibile dai terzi" (come definito dall'art. 2, co. 2 lett. m) si presume (presunzione assoluta) coincidente con:

- a) per la persona fisica esercente attività d'impresa, con la sede legale risultante dal registro delle imprese o, in mancanza, con la sede effettiva dell'attività abituale;
- b) per la persona fisica non esercente attività d'impresa, con la residenza o il domicilio e, se questi sono sconosciuti, con l'ultima dimora nota o, in mancanza, con il luogo di nascita. Se questo non è in Italia, la competenza è del Tribunale di Roma;
- c) per la persona giuridica e gli enti, anche non esercenti attività d'impresa, con la sede legale risultante dal registro delle imprese o, in mancanza, con la sede effettiva dell'attività abituale o, se sconosciuta, secondo quanto previsto nella lettera b), con riguardo al legale rappresentante.

Il trasferimento del centro degli interessi nell'anno anteriore al deposito della domanda ovvero dopo il deposito della domanda di regolazione della crisi è sempre irrilevante. In caso di conflitto positivo di competenza, ovvero quando una procedura di regolazione della crisi è stata aperta presso più Tribunali, prevale quello preventivamente adito (art. 30). Restano comunque salvi gli effetti del degli atti compiuti nel procedimento davanti al Giudice incompetente (art. 31). Per quanto riguarda le azioni che derivano dall'apertura delle procedure di liquidazione si ha la "vis attractiva" del Tribunale che ha aperto la procedura di liquidazione.

Vi sono inoltre regole di carattere generale, contenute agli artt. 3-6, che seppur non espressamente richiamate, dovrebbero valere in via estensiva. Trattasi di:

- ⇒ Doveri del debitore (art. 3, co.1): a) rilievo tempestivo dello stato di crisi; b) immeditata adozione delle iniziative necessarie per farvi fronte;
- ⇒ Doveri delle parti (art. 4): buona fede, correttezza e riservatezza nell'esecuzione degli accordi e durante le trattative;
- ⇒ Prededucibilità dei crediti (art. 6 lett. c): i crediti professionali sorti in funzione della presentazione della domanda di concordato preventivo nonché del deposito della relativa proposta e del piano che la correda, nei limiti del 75% del credito accertato e a condizione che la procedura sia aperta ai sensi dell'art. 47 (cfr. invece quanto previsto dall'art. 14 c. 4 bis L. 3/2012).

10.2. Strumenti di composizione della crisi da sovraindebitamento

Gli strumenti di composizione della crisi da sovraindebitamento previsti dal Codice sono tre:

- il "piano del consumatore" riservato al consumatore, che prende il nome di piano di ristrutturazione dei debiti (artt. 67-73); l'iniziativa per l'accesso alle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza è rimessa al debitore che propone domanda con ricorso (art. 37);
 - "l'accordo di composizione della crisi" rivolto al professionista, all'imprenditore minore, all'imprenditore agricolo e alle start-up innovative che prende il nome di concordato minore (artt. 74-83);
- 3. la "liquidazione del patrimonio", rivolta ad entrambe le categorie di soggetti sopraindicati che prende il nome di liquidazione controllata del debitore (artt. 268-277);

Il Codice della Crisi riplasma le procedure già presenti nella Legge 3/2012, appositamente dedicate ai debitori che si trovino in una situazione di sovraindebitamento ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. c) e le inserisce nel medesimo testo normativo in cui sono contenute le procedure applicabili agli imprenditori commerciali "medio-grandi". Come nella legge attuale, così nel "Codice", le procedure di regolazione della materia rimangono le tre che già si conoscono, anche se con nomi leggermente diversi: il "piano del consumatore" di cui agli artt. da 12-bis a 14-bis prenderà a chiamarsi "ristrutturazione dei debiti del consumatore" e sarà normato negli artt. da 67 a 73; l'"accordo di composizione della crisi" di cui agli artt. da 10 a 12 della l. n. 3 del 2012 diventerà "concordato minore" e troverà le proprie norme negli artt. da 74 ad 83; la "liquidazione", oggi condensata negli artt. da 14-ter a 14-terdecies della legge odierna, assumerà il titolo di "liquidazione controllata" nel contesto degli artt. da 268 a 277 del Codice.

Al di là dei vocaboli, le prime due procedure continueranno a giovare alla composizione dei debiti, l'ultima seguiterà a connotarsi come liquidatoria, mantenendo una vocazione universale che la rende applicabile a qualsiasi imprenditore cd. minore, al professionista o al consumatore, in continuità con la procedura disciplinata negli artt. 14-ter ss. Legge 3/2012.

Alla data di entrata in vigore della Legge 3/2012, la costruzione della disciplina del sovraindebitamento appariva insolita e dissonante rispetto al tragitto evolutivo del nostro diritto, improntato alla esecuzione forzata individuale.

Il fallimento del sovraindebitato appartiene tradizionalmente alla cultura di Paesi quali gli Stati Uniti e l'Inghilterra. In Francia la procedura di composizione della

crisi da sovraindebitamento è stata introdotta già nel 1989 ed è stata poi trapiantata nel Codice del consumo, con l'obiettivo di consentire il ripianamento dei debiti dei privati non imprenditori commerciali. In Spagna, nel 2003, la procedura per il superamento della crisi è stata unificata, considerandosi in una cornice onnicomprensiva l'imprenditore non fallibile e il debitore civile mentre con Ley n. 25 del 2015 è stato introdotto un congegno normativo finalizzato all'esenzione dei debiti residui della persona fisica, imprenditore o non, in stato di indebitamento in eccesso. In Germania, per il debitore privato e per il piccolo imprenditore è stata, viceversa, a suo tempo, coniata un'autonoma e semplificata procedura avente la finalità della liberazione dai debiti e del reinserimento attivo del debitore nel ciclo produttivo-economico.

Una delle prime novità che incontriamo nel Codice della crisi è la previsione delle "procedure familiari" (art. 66), ovvero della possibilità di estensione della procedura ai "membri della stessa famiglia", quando i membri della famiglia siano conviventi; o quando il sovraindebitamento abbia un'origine comune (ad esempio si pensi al classico caso di una situazione debitoria derivante da una successione ereditaria). Si intendono per "membri della stessa famiglia":

- \Rightarrow il coniuge,
- ⇒ i parenti entro il quarto grado,
- ⇒ gli affini entro il secondo,
- \Rightarrow le parti dell'unione civile,
- ⇒ i conviventi di fatto.

Per completezza espositiva, si ricorda che:

- •per parti di un'unione civile s'intendono due persone maggiorenni dello stesso sesso che abbiano contratto un'unione civile mediante dichiarazione di fronte all'ufficiale di stato civile e alla presenza di due testimoni (art. 1 c. 2 legge 76/2016);
- •per conviventi di fatto s'intendono due persone maggiorenni unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza materiale, non legate da rapporti di parentela, affinità, coniugio o da un'unione civile (art. 1 c. 36 legge 76/2016).

Il favor del legislatore per la predisposizione di un unico piano si evince anche dalla seguente circostanza: in caso di più richieste, proposte da membri dello

stesso nucleo familiare, il giudice previamente adito – individuato come competente – deve adottare i provvedimenti necessari per assicurare il coordinamento delle procedure collegate (art. 66 c. 4 d.lgs. 14/2019).

Quando uno dei debitori non risulti essere consumatore, si applica la disciplina del concordato minore (artt. 74-83), giacché si tratta di una procedura che tutela maggiormente i creditori, dal momento che è richiesta la loro approvazione, invece non prevista nel piano di ristrutturazione.

Nonostante la trattazione unitaria della situazione di crisi, la norma specifica che le masse attive e passive, pur coinvolte nello stesso piano, rimangono distinte (art. 66 c. 3 d.lgs. 14/2019). In buona sostanza, si tratta dell'applicazione del più generale principio della responsabilità patrimoniale personale, in forza del quale il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni, presenti e futuri (art. 2740 c.c.).

La separazione delle masse vuole evitare che porzioni del patrimonio di uno dei familiari siano destinate al pagamento dei debiti degli altri e viceversa, con chiara violazione del disposto dell'art. 2740 c.c.

I costi della procedura, come la corresponsione del compenso all'organismo di composizione della crisi, sono ripartiti tra i membri della famiglia proporzionalmente all'entità dei debiti di ciascuno (art. 66 c. 4 d.lgs. 14/2019).

La seconda novità è l'espressa previsione della estensione degli effetti della procedura anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili (art. 65, co.4); Viene inoltre stabilita la legittimazione esclusiva dell'OCC a svolgere i compiti di gestore della crisi e la facoltatività della nomina dell'Attestatore.

10.3. Il piano di ristrutturazione dei debiti (artt. 67-73 CCI)

(i) <u>Ambito soggettivo di applicazione</u>

Il piano di ristrutturazione dei debiti si applica al consumatore, ovvero alla persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigiana o professionale eventualmente svolta, anche se socia di una s.n.c., s.a.s. o di una s.a.p.a. per i debiti estranei a quelli sociali che si trovi in uno stato di sovraindebitamento, ossia versi in una situazione di crisi o di insolvenza, come definite dall'art. 2, co. 2, lett. a) e b).



Sono tali lo stato di difficoltà economicofinanziaria che rende probabile l'insolvenza del debitore e si manifesta con l'incapacità di far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate (crisi) ovvero lo stato che si manifesta con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni (insolvenza). Per l'ammissibilità della domanda si richiede che il debitore sia meritevole, ossia abbia determinato non sovraindebitamento per colpa grave o dolo (art. 69 c. 1).

Il consumatore può sottoporre ai creditori un piano di ristrutturazione dei debiti che indichi i tempi e i modi per il superamento della crisi.

(ii) Competenza (art. 27, c. 2 e 3)

Il procedimento di ristrutturazione dei debiti si svolge dinnanzi al Tribunale in composizione monocratica (art. 67 c. 6). La competenza territoriale è indicata nell'art. 27 c. 2: è competente il tribunale nel cui circondario il debitore ha il centro degli interessi principali, ossia il luogo in cui il debitore gestisce i suoi interessi in modo abituale e riconoscibile dai terzi (art. 2 c. 1 lett. m).

Il centro degli interessi principali del debitore, persona fisica non esercente attività d'impresa, coincide con la residenza o il domicilio e, se questi sono sconosciuti, con l'ultima dimora nota o, in mancanza, con il luogo di nascita. Se questo non è in Italia, la competenza è del Tribunale di Roma.

(iii) Presentazione della domanda: (art. 68)

La domanda deve essere presentata al Giudice attraverso un Organismo di Composizione della Crisi. Ai sensi dell'art. 68 c. 1, l'OCC è costituito presso il circondario del Tribunale competente; in mancanza, le sue funzioni sono svolte da un professionista (con i requisiti indicati dall'art.

358) nominato dal Presidente del Tribunale competente o da un Giudice delegato.

L'OCC è regolamentato dal D.M. 24 settembre 2014 n. 202 e nelle procedure da sovraindebitamento, svolge le funzioni proprie del commissario e del liquidatore.

(iv) Contenuto della domanda e presentazione (artt. 67 e 68)

La proposta ha contenuto libero e può prevedere il soddisfacimento, anche parziale, dei crediti in qualsiasi forma. Se il contenuto è libero, tassativo è invece l'obbligo delle allegazioni previsto all'art. 67 c. 2, ovvero:

- a) l'elenco di tutti i creditori con l'indicazione delle somme dovute e delle cause di prelazione;
- b) la consistenza e la composizione del patrimonio del debitore;
- c) l'elenco degli atti di straordinaria amministrazione compiuti negli ultimi 5 anni:
- d) le dichiarazioni dei redditi degli ultimi 3 anni;
- e) l'indicazione degli stipendi, delle pensioni, dei salari e di tutte le altre entrate del debitore e del suo nucleo familiare;
- f) l'indicazione di quanto occorre al mantenimento della sua famiglia.



Con ordinanza n. 27544 del 28 ottobre 2019 la Corte di Cassazione ha stabilito che negli accordi di ristrutturazione dei debiti e nei piani del

consumatore, è possibile prevedere la dilazione del pagamento dei crediti privilegiati anche oltre il limite di un anno dall'omologazione previsto dall'art. 8, comma 4, della Legge n. 3/2012 e a prescindere dalla continuità aziendale, a condizione che sia data ad essi la possibilità di esprimersi in merito alla proposta del debitore, ovvero purché si attribuisca ai titolari di tali crediti il diritto al voto a fronte della perdita economica conseguente al ritardo con cui vengono corrisposte le somme ad essi spettanti o, con riferimento ai piani del consumatore, È inoltre ammissibile il piano del consumatore della durata superiore a 5 / 7 anni a patto che gli interessi dei creditori siano meglio tutelati rispetto ad altre soluzioni alternative eventualmente praticabili.

Alla domanda deve essere allegata una relazione dell'OCC, che deve contenere:

- a) l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal debitore nell'assumere le obbligazioni. L'OCC deve quindi valutare se il debitore sia meritevole, ossia se la situazione di crisi in cui versa non sia stata da lui provocata, assumendo consapevolmente più obbligazioni di quelle che avrebbe potuto adempiere, ma sia dipesa da altre circostanze;
- b) l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte (ad esempio, la perdita dell'unica fonte di reddito tramite la quale riusciva a far fronte ai debiti assunti);
- c) la valutazione sulla completezza ed attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda;
- d) l'indicazione dei costi presumibili della procedura.

L'OCC, nella relazione, ha il compito di valutare anche il comportamento dei finanziatori. In altre parole, deve stabilire se, nel concedere il finanziamento ad un soggetto già indebitato, sia stato considerato il merito creditizio del consumatore o se vi sia stata negligenza, con conseguente aggravamento della situazione debitoria. La suddetta valutazione deve essere effettuata:

- a) in considerazione del reddito disponibile del consumatore,
- b) dedotto l'importo necessario al mantenimento di un tenore di vita dignitoso.

Per dare concretezza ai due parametri sopra indicati, il legislatore (art. 68

c. 3) fa riferimento all'ammontare dell'assegno sociale moltiplicato per un parametro corrispondente al numero dei componenti del nucleo familiare come previsto nella scala di equivalenza ISEE.

Le novità rispetto alla disciplina dettata dalla legge 3/2012 riguardano: *i)*Non è più richiesta l'attestazione di fattibilità da parte dell'OCC; *ii)* È prevista la possibilità della falcidia e della ristrutturazione dei debiti contratti per finanziamenti mediante cessione del quinto dello stipendio, del TFR, della pensione, delle operazioni di prestito su pegno. Nel vigore della Legge 3/2012, la giurisprudenza risultava divisa sulla possibilità di poter "ristrutturare" debiti derivanti, ad esempio, dalla cessione del quinto dello stipendio (pro Trib. Pistoia 27 dicembre 2013; contra Trib. Torino 30 settembre 2015); *iii)* viene sottratto alle regole del concorso il rimborso delle rate a scadere del mutuo garantito da ipoteca iscritta sull'abitazione principale (art. 67 c. 5); *iv)* Per la presentazione del piano non è necessaria l'assistenza del difensore (art. 68 c. 1).

L'organismo di composizione della crisi, entro 7 giorni dal conferimento dell'incarico, informa gli uffici territorialmente competenti, in base all'ultimo domicilio fiscale del debitore, in particolare:

- l'agente della riscossione;
- · gli uffici fiscali;
- · gli enti locali.

I suddetti uffici, nei 15 giorni successivi, comunicano all'OCC il debito tributario accertato e/o gli eventuali accertamenti pendenti. Il deposito della domanda determina la sospensione del corso degli interessi – convenzionali o legali – sino alla chiusura della procedura e ai soli effetti del concorso.

La suddetta sospensione non si applica ai crediti ipotecari, pignoratizi e privilegiati, in virtù di quanto previsto dagli artt. 2749, 2788, 2855 c. 2 e 3 c.c., a mente dei quali i suddetti crediti continuano a maturare interessi.



(v) <u>Inammissibilità della domanda (art. 69)</u>

Non può accedere alla procedura il consumatore che:

- a) sia già stato esdebitato nei 5 anni precedenti;
- b) abbia già beneficiato dell'esdebitazione per 2 volte;
- c) che non sia meritevole, ovvero che abbia cagionato la situazione di sovraindebitamento per colpa grave, mala fede o frode.



Non è meritevole chi si sia già giovato della procedura di ristrutturazione, in quanto dimostra una "recidiva" del proprio

comportamento debitorio; parimenti, non può accedere a tale strumento chi abbia assunto obbligazioni sproporzionate rispetto alle proprie capacità economiche o reddituali (colpa grave), ovvero abbia agito in frode ai creditori o dolosamente. Le novità rispetto alla disciplina dettata dalla legge 3/2012 riguardano:

La previsione di preclusioni diverse (rispetto a quelle indicate dall'art. 7 c. 2 L. 3/2012) e di una sanzione per il creditore che abbia colpevolmente aggravato la situazione di sovraindebitamento del consumatore, erogandogli il finanziamento senza valutare correttamente il merito creditizio.

La sanzione consiste nella esclusione del creditore dal diritto di:

- presentare opposizione o reclamo in sede di omologa, benché dissenziente:
- far valere cause di inammissibilità, che non derivino da comportamenti dolosi del debitore.
- l'onere dell'OCC di valutare il comportamento dei finanziatori per accertare la colpevole responsabilità dell'aggravamento della situazione debitoria.

La verifica del merito creditizio è espressamente prevista dall'art. 124 bis del testo unico bancario (d.lgs. 385/1993) ove si dispone che, prima della conclusione del contratto di credito, il finanziatore debba valutare il merito creditizio del consumatore sia sulla base delle dichiarazioni fornite da quest'ultimo sia mediante la consultazione di una banca dati pertinente.

(vi) Procedimento e Omologazione del Piano (art. 70)

L'Organismo di composizione della crisi deposita la domanda presso il Tribunale territorialmente competente. Il giudice adito, se ritiene la proposta ed il piano ammissibili, ne dispone con decreto:

- la pubblicazione in apposita area del sito web del Tribunale (o del Ministero di Giustizia);
- 2. la comunicazione a tutti i creditori, entro 30 giorni, a cura dell'OCC.

un indirizzo PEC; in difetto, le successive comunicazioni avverranno tramite il deposito in cancelleria (art. 70 c. 2). Su istanza del debitore, il giudice può disporre, con il decreto sopraindicato, la sospensione dei procedimenti esecutivi pendenti che possano pregiudicare la fattibilità del piano. Parimenti, il giudice può vietare azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del consumatore, oltre alle altre misure idonee a conservare l'integrità del patrimonio, fino alla conclusione del procedimento. Le suddette misure protettive devono essere richieste espressamente dal debitore e possono essere concesse dal giudice all'esito di una valutazione discrezionale. Esse sono revocabili su istanza dei creditori o d'ufficio, laddove si dimostri il compimento di atti di frode in danno dei creditori (art. 70 c. 5).

Nei 20 giorni successivi alla comunicazione della presentazione del piano, i creditori hanno facoltà di presentare osservazioni all'OCC. L'omologazione non necessita dell'approvazione dei creditori.

La ratio della norma, infatti, consiste nel tutelare la posizione del consumatore che, nel bilanciamento degli interessi, appare prevalente rispetto a quella dei creditori.

Inoltre, un'altra ragione per cui è stata esclusa l'approvazione del piano da parte dei creditori risiede nel fatto che, con riferimento ai "debiti non imprenditoriali", il rifiuto del creditore potrebbe discendere da ragioni di carattere personale, che prescindono dalla convenienza effettiva della proposta presentata. Come ricordato, i creditori non hanno diritto di voto, ma devono limitarsi ad un confronto con l'organismo di composizione della crisi, proponendo modifiche o miglioramenti al piano, senza godere della possibilità di veto circa la sua approvazione.

Entro 10 giorni dalla presentazione delle osservazioni di cui sopra, l'OCC si confronta con il debitore e riferisce al giudice, eventualmente apportando le opportune modifiche al piano.

Può accadere che, nelle osservazioni, i creditori contestino la convenienza del piano. In tale caso, il giudice può decidere ugualmente di omologare il piano «se ritiene che comunque il credito dell'opponente possa essere soddisfatto dall'esecuzione del piano in misura non inferiore all'alternativa liquidatoria» (art. 70 c. 9).

Una volta fatto ciò, provvede ad omologare il piano con sentenza e a dichiarare chiusa la procedura.

Ove necessario, il Giudice prescrive la trascrizione della sentenza a cura dell'OCC; ad esempio, nel caso in cui il piano preveda la cessione o l'affidamento a terzi di beni immobili o beni mobili registrati.

La sentenza è comunicata ai creditori entro 48 ore ed è pubblicata in un'apposita area del sito web del Tribunale (o del Ministero di Giustizia). Il giudice deve verificare l'ammissibilità giuridica e la fattibilità economica del piano e risolvere eventuali contestazioni sullo stesso.

Qualora il giudice ritenga il piano inammissibile o non fattibile, nega l'omologazione con decreto motivato e dichiara l'inefficacia delle misure protettive.

In caso di diniego dell'omologa, su istanza del debitore, il giudice può dichiarare aperta la "liquidazione controllata" di cui agli artt. 268 e seguenti. L'apertura della procedura liquidatoria può avvenire anche su istanza dei creditori o del PM, nei casi di frode del debitore.



(vii) Esecuzione del piano (art. 71)

Il debitore nella fase esecutiva, non subisce lo spossessamento dei suoi beni e conserva la capacità di agire. L'OCC deve:

- · vigilare sull'esatto adempimento del piano,
- risolvere eventuali difficoltà e sottoporle al giudice se necessario,
- riferire per iscritto al giudice ogni 6 mesi,
- presentare un rendiconto al termine dell'esecuzione.

Più precisamente, in caso di:

- A. approvazione del rendiconto, il giudice liquida il compenso all'OCC, valutandone la diligenza;
- B. non approvazione del rendiconto, il giudice indica all'OCC gli atti necessari per l'esecuzione del piano ed assegna un termine per il loro compimento.

Se le prescrizioni non sono adempiute nel termine – anche prorogato – il giudice revoca l'omologazione e può escludere il diritto al compenso per l'OCC.

(viii) Revoca dell'omologazione (art. 72)

Oltre che nel caso di mancata approvazione del rendiconto, il Giudice revoca l'omologazione d'ufficio o su istanza di un creditore, del PM o di qualsiasi altro interessato, in contradditorio con il debitore, nei seguenti casi:

- 1. diminuzione o aumento del passivo con dolo o colpa grave;
- 1. sottrazione o dissimulazione di una parte rilevante di attivo;
- 2. simulazione dolosa di attività inesistenti;
- 3. commissione di atti volti a frodare i creditori;
- 4. inadempimento degli obblighi previsti dal piano;
- 5. inattuabilità sopravvenuta del piano e impossibilità di modificarlo, anche per ragioni non imputabili al debitore;

E' fatto obbligo all'Organismo di composizione della crisi di segnalare al giudice ogni fatto rilevante ai fini della revoca dell'omologazione, nel caso in cui ne abbia contezza.

Il giudice decide in contraddittorio tra le parti, anche mediante lo scambio di memorie scritte:

- con sentenza stabilisce la revoca dell'omologazione;
- con decreto motivato rigetta la richiesta di revoca (art. 72 c. 4).

Avverso la sentenza di revoca dell'omologazione con le modalità stabilite dall'art. 50.

(ix) Conversione in procedura liquidatoria (art. 73)

La conversione in procedura liquidatoria può essere proposta su istanza del:

- debitore, in ogni caso di revoca dell'omologazione;
- del creditore e del P.M. in caso di atti di frode o di inadempimento

Il giudice concede al debitore un termine per l'integrazione della documentazione ed apre la liquidazione controllata a norma dell'art. 270.

(x) Disposizioni penali

Il Codice della Crisi d'Impresa le colloca nel Titolo IX, Capo IV, tra i reati commessi nelle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento e reati commessi nella procedura di composizione composizione della crisi".

L'art. 344 punisce con la reclusione da sei mesi a due anni e con la multa da 1.000 a 50.000 euro il debitore che: a) aumenti o diminuisca il passivo ovvero sottragga o dissimuli una parte rilevante dell'attivo ovvero dolosamente simuli attività inesistenti, pur di accedere al piano di ristrutturazione e al concordato minore; b) produca documentazione contraffatta o alterata, ovvero sottragga, occulti o distrugga, in tutto o in parte, la documentazione relativa alla propria situazione debitoria ovvero la propria documentazione contabile, pur di accedere al piano di ristrutturazione, al concordato minore e alla liquidazione controllata; c) effettui pagamenti in violazione del piano di ristrutturazione dei debiti o del concordato minore omologati; d) aggravi la sua posizione debitoria dopo il deposito del piano di ristrutturazione dei debiti o della proposta di concordato minore, e per tutta la durata della procedura; e) intenzionalmente non rispetti i contenuti del piano di ristrutturazione dei debiti o del concordato minore.

Viene sanzionato con la reclusione da uno a tre anni e con la multa da 1.000 a 50.000 euro il componente dell'organismo di composizione della crisi che nella relazione di cui agli articoli 68, 76, 268 e 283 renda false attestazioni in ordine alla veridicità dei dati contenuti nella proposta di cui agli articoli 67 e 75, nella domanda di apertura della liquidazione controllata o nella domanda di esdebitazione di cui all'articolo 283. Le stesse pene si applicano al componente dell'organismo di composizione della crisi che cagiona danno ai creditori omettendo o rifiutando senza giustificato motivo un atto del suo ufficio.

10.4 Il concordato minore (artt. 74-83)

Il concordato minore prende il posto dell'accordo di composizione della crisi disciplinato negli artt. 7, 8, 9,10,11,12 Legge n. 3/2012. L'ambito di applicazione soggettiva segna la distinzione con la procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore, riservata a quest'ultimo in via esclusiva.

(i) Ambito soggettivo ed oggettivo di applicazione (art. 74):

Vi possono ricorrere professionisti. i piccoli imprenditori ed imprenditori agricoli e le start-up innovative. ad esclusione del consumatore. poter continuare a al fine di svolgere la propria attività imprenditoriale o professionale 74-83). Fuori (artt. precedenti casi il concordato



minore può essere proposto esclusivamente quando è previsto l'apporto di risorse esterne che aumentino in misura apprezzabile la soddisfazione dei creditori. Nonostante l'assimilazione alla procedura disciplinata negli artt. 160 ss. I. fall. fosse già emersa con l'accordo di composizione, la virata verso il modello concordatario si fa ancora più decisa, già a partire dalla ridenominazione. Inoltre viene attuato un parallelismo tra concordato liquidatorio e concordato in continuità anche nell'ambito del concordato minore.

(ii) La normativa applicabile (art. 74 c. 4)

E' disciplinato dagli artt. da 74 a 83 della Sezione III del Titolo IV. L'art. 74, comma 4, precisa, comunque, che per quanto non espressamente previsto nell'ambito della disciplina del concordato minore si applichino le disposizioni relative al concordato preventivo disciplinate al Capo III del medesimo Titolo IV, ovvero le disposizioni sul Concordato preventivo.

(iii) La competenza (art. 27 c. 2 lett. c) e d a)

Vengono in considerazione i medesimi criteri previsti per il Piano di ristrutturazione dei debiti del consumatore.

(iv) Contenuto della domanda e sua presentazione (artt. 75 e 76)

Il contenuto della domanda di concordato è libero, ma devono essere specificati tempi e modalità per il superamento la crisi da sovraindebitamento; inoltre è possibile indicare il soddisfacimento parziale dei crediti con qualsiasi forma, nonché suddividere i creditori in classi. Non sono richieste, tuttavia, percentuali di soddisfazione prefissate per i creditori, a differenza di quanto stabilito nell'art. 84, ultimo comma, per il concordato "maggiore". Nella procedura di concordato minore assume un ruolo fondamentale l'Organismo di Composizione della Crisi (OCC) del circondario del tribunale competente ai sensi dell'articolo 27, comma. Il soggetto che intende avvalersi del concordato minore dovrà allegare alla domanda:

- documenti contabili e fiscali, indicati specificamente nell'art. 75 del D.Lgs. 14/2019. In particolare, il debitore dovrà produrre i bilanci, le dichiarazioni dei redditi riguardanti i tre anni precedenti alla richiesta ovvero gli ultimi esercizi precedenti se l'attività ha avuto una durata inferiore;
- una relazione aggiornata sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria:
- l'elenco dei creditori, con l'indicazione delle rispettive cause di prelazione e degli importi dovuti;
- gli atti di amministrazione straordinaria degli ultimi cinque anni;
- la documentazione relativa agli stipendi, pensioni, salari ed altre entrate del debitore e della famiglia;
- l'indicazione di quanto occorra al mantenimento della famiglia.

E' possibile prevedere che i crediti privilegiati, muniti di pegno o ipoteca possano essere soddisfatti parzialmente purché ne venga garantito il pagamento in misura non inferiore a quella realizzabile, in virtù della posizione preferenziale sul ricavato in caso di liquidazione, tenendo presente il valore di mercato dei beni o dei diritti sui quali insiste la causa di prelazione.

Quando è prevista la continuazione dell'attività aziendale, è possibile prevedere il rimborso, alla scadenza convenuta, delle rate a scadere del contratto di mutuo con garanzia reale gravante su beni strumentali all'esercizio dell'impresa se il debitore, alla data della presentazione della domanda di concordato, ha adempiuto le proprie obbligazioni o se il giudice lo autorizza al pagamento del debito per capitale ed interessi scaduto a tale data.

L'OCC attesta anche che il credito garantito potrebbe essere soddisfatto integralmente con il ricavato della liquidazione del bene effettuata a valore di mercato e che il rimborso delle rate a scadere non lede i diritti degli altri creditori. La formulazione e la presentazione della domanda avviene tramite l'OCC territorialmente competente, che dovrà redigere una relazione a corredo della domanda. Tale relazione dovrà contenere:

- l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza del debitore nell'assumere le obbligazioni;
- l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte;
- l'indicazione della eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori:
- la valutazione circa la completezza ed attendibilità della documentazione depositata insieme alla domanda;
- la verifica della convenienza del piano rispetto alla liquidazione;
- l'indicazione ipotizzabile dei costi della procedura;
- la percentuale, le modalità e i tempi di soddisfacimento dei creditori;
- i criteri adottati nella formazione delle classi, se indicate nella proposta.

Come per il Piano di ristrutturazione, entro 7 giorni dal conferimento dell'incarico da parte del debitore, l'OCC deve darne comunicazione all'agente della riscossione e agli uffici fiscali, anche degli enti locali, i quali dovranno comunicare il debito tributario accertato, nonché gli accertamenti eventualmente pendenti, entro 15 giorni.

Il solo deposito della domanda sospende, ai soli effetti del concorso, la decorrenza



degli interessi convenzionali o legali fino alla chiusura della liquidazione, a meno che i crediti non siano garantiti da ipoteca, pegno o privilegio, salvo quanto previsto dagli articoli 2749, 2788 e 2855, commi secondo e terzo, del codice civile.

(v) <u>Inammissibilità della domanda (art. 77)</u> La domanda è inammissibile se:

- è priva dei documenti indicati negli articoli 75 e 76,
- se il debitore presenta requisiti dimensionali che eccedono i limiti di cui all'articolo 2, comma 1, lettera d), numeri 1), 2) e 3),
- se il debitore è già stato esdebitato nei cinque anni precedenti la domanda o ha qià beneficiato per 2 volte dell'esdebitazione;
- se sono stati compiuti dal debitore atti di frode nei confronti dei creditori.

A differenza di quanto previsto per il piano del consumatore, il concordato minore non richiede la meritevolezza, non prevedendo come causa ostativa l'aver cagionato la situazione di sovraindebitamento per colpa grave.

(vi) Procedimento e omologazione (artt. 78-80)

Dopo aver verificato l'ammissibilità della domanda, il giudice, con decreto dichiarerà aperta la procedura ed ordinerà all'OCC di dare comunicazione della proposta e del decreto a tutti i creditori.

In particolare, il giudice con detto decreto, prevede una serie di incombenze e di divieti, ossia:

- la pubblicazione del decreto su apposito spazio del sito web del tribunale o del Ministero della Giustizia e nel Registro delle imprese se il debitore svolge attività d'impresa;
- nel caso di cessione o di affidamento a terzi di beni immobili o beni mobili registrati, ordina la trascrizione del decreto presso gli uffici competenti;
- assegna ai creditori un termine entro il quale devono fare pervenire all'OCC, a mezzo posta elettronica certificata, la dichiarazione di adesione o di mancata adesione alla proposta di concordato e le eventuali contestazioni;
- inoltre, su istanza del debitore, dispone che, sino a quando il provvedimento di omologazione diventa definitivo, creditori aventi titolo o causa anteriore non potranno iniziare o continuare azioni esecutive individuali ne' essere disposti sequestri conservativi ne' essere acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore. L'esecuzione del decreto sarà a cura dell'OCC.

Inoltre, gli atti che eccedono l'ordinaria amministrazione compiuti senza l'autorizzazione del giudice sono inefficaci rispetto ai creditori anteriori al momento in cui è stata eseguita la pubblicità del decreto.

L'iter di svolgimento della procedura, una volta aperta, non risente più delle tortuosità che avevano connotato il difficile raccordo dei termini previsti negli artt. 10-11 L. n. 3/2012.

Il concordato minore è approvato dai creditori che rappresentino la maggioranza dei crediti ammessi al voto (art. 79, comma 1,), considerando come voto favorevole la mancata espressione del voto (art. 79, comma 3), secondo il meccanismo del cd. silenzio-assenso.

Come per la ristrutturazione dei debiti del consumatore, rientra nei poteri del giudice non solo la verifica dell'ammissibilità giuridica, ma anche della fattibilità del piano.

In caso di contestazioni relative alla convenienza della proposta il giudice,

sentiti il debitore e l'OCC, omologa il concordato se ritiene che il credito dell'opponente possa essere soddisfatto dall'esecuzione del piano in misura non inferiore rispetto all'alternativa liquidatoria.

L'art. 80, comma 3, prevede che il giudice omologhi il concordato minore anche in mancanza dell'adesione dell'amministrazione finanziaria che sia decisiva per la formazione della maggioranza prevista nell'art. 79, comma 1, qualora la proposta di soddisfacimento dell'amministrazione finanziaria stessa sia conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria. Il secondo periodo dell'art. 80, comma 3 deve essere letto nel senso che la posizione (e gli interessi pubblicistici) espressi dall'amministrazione finanziaria non pregiudicano l'omologazione del concordato, se non in presenza di una valutazione di miglior convenienza dell'alternativa della liquidazione controllata effettuata dal giudice su opposizione all'omologazione da parte dell'amministrazione creditrice.

(vii) Esecuzione del concordato (art. 81)

Il debitore deve dare esecuzione al piano omologato sotto la vigilanza dell'OCC che risolve eventuali difficoltà e, se necessario, le sottopone al Giudice.

Conclusa tale fase, l'OCC, sentito il debitore, presenta al giudice il rendiconto; se il giudice approva il rendiconto, il debitore ottiene automaticamente.

In caso contrario, il giudice indica gli atti necessari per l'esecuzione del concordato e fissa un termine per il loro compimento. se il debitore non adempie alle prescrizioni nel termine, anche prorogato, il giudice dichiara risolto il concordato minore.

Il rigetto dell'omologazione del concordato comporta, su istanza del debitore o, in caso di frode di uno dei creditori o del p.m., la conversione della procedura in liquidazione controllata ai sensi degli artt. 268 ss.. dunque, come per il piano del consumatore (ed in linea con quanto prevedeva la I. 3/2012 all'art. 14 quater) in mancanza di atti in frode, la liquidazione controllata può essere disposta solo su istanza del debitore.

(viii) Revoca dell'omologazione (art. 82) e conversione in liquidazione controllata (art. 84)

La procedura e i casi di revoca sono i medesimi previsti per il piano di ristrutturazione (art. 72) fatta eccezione per il caso di "inattuabilità sopravvenuta del piano e impossibilità di modificarlo, anche per ragioni non imputabili al debitore", che non è prevista nel concordato minore. In ogni caso di revoca o risoluzione il giudice, su istanza del debitore, dispone la conversione in liquidazione controllata. Se la revoca o la risoluzione consegue ad atti di frode o ad inadempimento, l'istanza può essere proposta anche dai creditori o dal pubblico ministero. In caso di conversione, il giudice concede termine al debitore per l'integrazione della documentazione e provvede ai sensi dell'articolo 270.



5. La liquidazione controllata

(i) Presupposti ammissibilità (artt. 268-269)

Il presupposto è quello di debitore in stato di sovraindebitamento (art. 2 comma 1 lett. c) **non assoggettabile alla liquidazione giudiziale** ovvero a liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza.

- (ii) <u>Il ricorso può essere presentato</u>
 - a) dal debitore in proprio con assistenza OCC;
 - b) dal creditore (anche in presenza di esecuzioni individuali);
 - c) dal PM nel caso in cui debitore sia imprenditore.
- (iii) La competenza (Art. 27 comma 2)
- a) Tribunale circondario ove il debitore ha il proprio centro di interessi principali:
 - Per PF Imprenditore coincide con sede legale risultante dal Registro Imprese:
 - Per PF coincide con residenza anagrafica/domicilio
 - Persona Giuridica o Enti sede legale risultante da Registro Imprese
 - (iv) Sempre Esclusi da liquidazione art. 268 comma 3
 - 1. I crediti impignorabili ex art. 545 c.p.c.;
 - 2. I crediti aventi carattere alimentare e di mantenimento, stipendi, pensioni nei limiti di quanto indicato dal Giudice e di quanto occorre al mantenimento suo e della famiglia



- 3. i frutti derivanti dall'usufrutto legale sui beni dei figli, beni costituenti fondo patrimoniale
- 4. cose non pignorabili per specifiche disposizioni di legge

(v) Sospensione Interessi Art. 268 comma 4

Durante la procedura gli interessi sono sospesi salvo i crediti garantiti da ipoteca e pegno

(vi) Composizione del ricorso Art. 269

Rispetto alla precedente disciplina è prevista una semplificazione poiché la domanda può essere redatta in forma libera con l'unico obbligo di allegare relazione dell'OCC che esponga una valutazione sulla completezza e l'attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda e che illustri la situazione economica, patrimoniale e finanziaria del debitore.

(vii) Apertura procedura Art. 270

Il Tribunale, previa verifica dell'assenza di strumenti di regolazione della crisi di cui al titolo IV, quindi di accordi di ristrutturazione, di piano di risanamento, di concordato minore e di concordato preventivo, verificati i presupposti ex artt. 268-269, dichiara con sentenza l'apertura della liquidazione controllata e contestualmente:

- 1. nomina il Giudice Delegato
- 2. nomina il liquidatore (confermando OCC salvo giustificati motivi)
- 3. ordina deposito entro 7 gg bilanci e scritture contabili fiscali ed elenco creditori
- assegna un termine di non oltre 60 gg per la presentazione della domanda restituzione o rivendicazione o di ammissione al passivo (come art. 201 – domanda ammissione passivo) tramite domicilio digitale ex art. 10 coma 3 CCI.
- 5. ordina la consegna ed il rilascio dei beni facenti parte della liquidazione (salvo specifica autorizzazione)
- dispone l'inserimento della sentenza nel sito internet del tribunale o del Ministero della giustizia. Nel caso in cui il debitore svolga attivita' d'impresa, la pubblicazione e' altresi' effettuata presso il registro delle imprese;
- 7. ordina, quando vi sono beni immobili o beni mobili registrati, la trascrizione della sentenza presso gli uffici competenti.

(viii) Adempimenti liquidatore dopo l'apertura procedura

Il Liquidatore, dopo l'apertura della procedura, deve accettare l'incarico e:

- 1. entro 30 giorni integrare l'elenco dei creditori ai quali notificare l'apertura della liquidazione e termine per domande ex art. 270;
- 2. entro 90 giorni completare l'inventario dei beni e redigere il programma liquidazione (come per liquidazione giudiziale);
- 3. verificare le cause pendenti ex art. 143 e interrompere il processo eventualmente riassumibile;
- se vi sono contratti pendenti art 270 comma 6 l'esecuzione del contratto rimane sospesa sino a subentro del liquidatore con obblighi dal subentro; ovvero si scioglie dagli obblighi – il liquidatore può essere messo in mora dalla controparte con assegnazione dal giudice di termine per decidere massimo di 60 giorni;
- formare lo stato passivo (art. 273) scaduti i termini di cui all'art.
 270 comma 2 per il deposito delle domande di insinuazione e rivendica e comunicarlo ai creditori (non c'è termine per invio ai creditori);
- 6. i creditori entro 15 gg dalla ricezione del progetto devono proporre osservazioni;
- se non ci sono osservazioni forma lo Stato Passivo e lo deposita in Tribunale disponendone l'inserimento nel sito web del tribunale o del Ministero della giustizia.

(ix) Azioni del liquidatore art. 274

Se debitamente autorizzato dal giudice delegato il Liquidatore può agire/proseguire per recupero dei crediti o dei beni, nonché far dichiarare l'inefficacia di atti compiuti in pregiudizio dei creditori Il Giudice Delegato autorizza le azioni solo se sono utili per il miglior soddisfacimento dei creditori.

(x) Programma liquidazione art. 213 commi 3-4

Il programma di liquidazione e' eseguito dal liquidatore, che ogni sei mesi ne riferisce al giudice delegato. Il mancato deposito delle relazioni

semestrali costituisce causa di revoca dell'incarico ed e' valutato ai fini della liquidazione del compenso.

Il liquidatore ha l'amministrazione dei beni che compongono il patrimonio

di liquidazione. Si applicano le disposizioni sulle vendite nella liquidazione giudiziale, in quanto compatibili. Eseguita la vendita e riscosso interamente il prezzo, il giudice ordina la cancellazione delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione, delle trascrizioni dei pignoramenti e dei sequestri conservativi nonche' di ogni altro vincolo.

(xi) <u>Esecuzione del programma, chiusura della procedura e creditori</u> successivi (artt. 275, 276 e 277)

Terminata l'esecuzione, il liquidatore presenta al giudice il rendiconto. Il giudice verifica la conformità degli atti dispositivi al programma di liquidazione e, se approva il rendiconto, procede alla liquidazione del compenso del liquidatore.

Il giudice, se non approva il rendiconto, indica gli atti necessari al completamento della liquidazione ovvero le opportune rettifiche ed integrazioni del rendiconto, nonché' un termine per il loro compimento. Se le prescrizioni non sono adempiute nel termine, anche prorogato, il giudice provvede alla sostituzione del liquidatore e nella liquidazione del compenso tiene conto della diligenza prestata, con possibilità di escludere in tutto o in parte il compenso stesso.

Il liquidatore provvede alla distribuzione delle somme ricavate dalla liquidazione secondo l'ordine di prelazione risultante dallo stato passivo, previa formazione di un progetto di riparto da comunicare al debitore e ai creditori, con termine non superiore a giorni quindici per osservazioni. In assenza di contestazioni, comunica il progetto di riparto al giudice che senza indugio ne autorizza l'esecuzione.

La procedura si chiude con decreto.

I creditori con causa o titolo posteriore al momento dell'esecuzione della pubblicità di cui all'articolo 270, comma 2, lettera f), non possono procedere esecutivamente sui beni oggetto di liquidazione.

I crediti sorti in occasione o in funzione della liquidazione sono soddisfatti con preferenza rispetto agli altri, con esclusione di quanto ricavato dalla liquidazione dei beni oggetto di pegno e ipoteca per la parte destinata ai creditori garantiti.



10.6. L'esdebitazione del sovraindebitato e il debitore incapiente: la vera novità del sovraindebitamento

Una delle novità più rilevanti della nuova normativa sul sovraidebitamento riguarda il beneficio dell'esdebitazione. L'esdebitazione consiste nella **liberazione del debitore di tutti i suoi debiti** e comporta la non esigibilità nei suoi confronti dei crediti rimasti insoddisfatti nell'ambito di una procedura concorsuale che prevede la liquidazione dei beni.

Nel caso del sovraindebitamento (art. 282) per le procedure di liquidazione controllata l'esdebitazione opera di diritto a seguito del provvedimento di chiusura o anteriormente, decorsi tre anni dalla sua apertura.

Se tuttavia il debitore sovraindebitato è incapiente addirittura, al ricorrere dei seguenti presupposti, può liberarsi per una volta di tutti i debiti e ripartire da zero.

L'art. 283 del Codice prevede che: il debitore persona fisica meritevole, che non sia in grado di offrire ai creditori alcuna utilità, diretta o indiretta, nemmeno in prospettiva futura, puo' accedere all'esdebitazione solo per una volta, fatto salvo l'obbligo di pagamento del debito entro quattro anni dal decreto del giudice laddove sopravvengano utilità rilevanti che consentano il soddisfacimento dei creditori in misura non inferiore al dieci per cento. Non sono considerate utilita', ai sensi del periodo precedente, i finanziamenti, in qualsiasi forma erogati.

La domanda di esdebitazione è presentata tramite l'OCC al giudice competente, unitamente alla seguente documentazione: a) l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute; b) l'elenco degli atti di straordinaria amministrazione compiuti negli ultimi cinque anni; c) la copia delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni; d) l'indicazione degli stipendi, delle pensioni, dei salari e di tutte le altre entrate del debitore e, del suo nucleo familiare.

Alla domanda deve essere allegata una relazione particolareggiata dell'OCC, che comprende: a) l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal debitore nell'assumere le obbligazioni; b) l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte; c) l'indicazione della eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori; d) la valutazione sulla completezza ed attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda.

L'OCC, nella relazione, deve indicare anche se il soggetto finanziatore, ai fini della concessione del finanziamento, abbia tenuto conto del merito creditizio del debitore, valutato in relazione al suo reddito disponibile, dedotto l'importo necessario a mantenere un dignitoso tenore di vita.

Il giudice, assunte le informazioni ritenute utili, valutata la meritevolezza del debitore e verificata, a tal fine, l'assenza di atti in frode e la mancanza di dolo o colpa grave nella formazione dell'indebitamento, **concede con decreto l'esdebitazione**, indicando le modalità e il termine entro il quale il debitore deve presentare, a pena di revoca del beneficio, ove positiva, la dichiarazione annuale relativa alle sopravvenienze rilevanti.

L'OCC, nei quattro anni successivi al deposito del decreto che concede l'esdebitazione, vigila sulla tempestività del deposito e, se il giudice ne fa richiesta, compie le verifiche necessarie per accertare l'esistenza di sopravvenienze rilevanti ai sensi dei commi 1 e 2.

