



# UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BERGAMO

Dipartimento di Scienze aziendali, economiche e metodi quantitativi  
Corso di Laurea Magistrale in Economia Aziendale, Direzione Amministrativa e  
Professione  
Classe n. LM-77 – Scienze economico-aziendali

## **Strumenti negoziali stragiudiziali di regolazione della crisi: Accordi di ristrutturazione dei debiti e Piani attestati di risanamento alla luce del nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza**

Relatore:

Chiar.ma Prof.ssa Claudia Rossi

Tesi di Laurea Magistrale

Alessandra FALGARI

Matricola n. 1038182

ANNO ACCADEMICO 2019 / 2020



*Alla mia cara nonna Maria,  
emblema di vitalità e coraggio,  
la quale mi ha insegnato l'importanza  
di alimentare sempre la fiamma della curiosità  
e che con costanza, determinazione  
e un pizzico di ambizione  
nessun traguardo è irraggiungibile.*



## *Indice*

|   |    |
|---|----|
| INTRODUZIONE.....   | 3  |
| 1 – Riforme alla Legge Fallimentare – Regio Decreto n. 267 del 1942 – dalla miniriforma del 2005 al Codice della Crisi d’Impresa e dell’Insolvenza..... | 7  |
| 1.1 – La stagione della riforma 2005 - 2007 .....   | 7  |
| 1.2 – Le riforme 2010 – 2013 all’insegna delle continuità aziendale.....  | 9  |
| 1.3 – Le riforme dall’anno 2015, verso il Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza .....  | 13 |
| 1.4 – Nuovo Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza - gli obiettivi della Riforma .....  | 16 |
| 1.5 – Nuovo Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza – iter della Riforma ....  | 19 |
| 1.6 – Le principali novità introdotte dal Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza .....  | 22 |
| 1.7 – Prime modifiche sostanziali e rinvio dell’entrata in vigore del Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza .....                              | 29 |
| 2 – Gli accordi di ristrutturazione dei debiti nella composizione negoziale della crisi d’impresa.....  | 33 |
| 2.1 – Soluzioni stragiudiziali di regolazione della crisi d’impresa .....   | 33 |
| 2.2 – Gli accordi di ristrutturazione dei debiti, uno sguardo al passato – affermazione ed evoluzione dell’istituto.....                                | 37 |
| 2.3 – Procedimento e finalità degli accordi.....  | 43 |
| 2.4 – La controversa natura giuridica degli accordi .....   | 45 |
| 2.5 – Gli accordi di ristrutturazione dei debiti all’interno del Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza .....                                   | 50 |

|  |     |
|--|-----|
| 2.6 – Finanziamenti alle imprese in crisi – gli apporti di nuova finanza.....                                      | 58  |
| 2.7 – La transazione fiscale negli Accordi di ristrutturazione del debito .....                                    | 63  |
| 3 – Il piano attestato di risanamento quale strumento negoziale stragiudiziale per il superamento della crisi..... | 69  |
| 3.1 – Affermazione dell’istituto, evoluzione della normativa e profili operativi.....                              | 69  |
| 3.2 – Profilo dell’attestatore: requisiti, compiti e responsabilità.....   | 74  |
| 3.3 – Il “nuovo” piano attestato di risanamento nel Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza .....           | 79  |
| 3.4 – L’attestazione del piano nel Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza ...                              | 85  |
| 3.5 – Gli effetti del piano attestato di risanamento: l’esonero da revocatoria .....                               | 87  |
| 3.6 – Il piano attestato “protetto” o “rinforzato” .....   | 91  |
| CONCLUSIONI .....  | 97  |
| ALLEGATI .....   | 105 |
| BIBLIOGRAFIA .....   | 107 |

## INTRODUZIONE

La Legge Fallimentare italiana, emanata nel pieno della seconda guerra mondiale con il Regio Decreto n. 267 del 1942, è rimasta pressoché invariata fino agli anni duemila. Dopo un'epoca di staticità della normativa è subentrato un periodo di continui mutamenti, segnato quasi annualmente da nuovi interventi legislativi. A partire dal 2005, infatti, il legislatore ha dato avvio ad una serie di riforme all'ordinamento concorsuale italiano con l'obiettivo di adeguare quest'ultimo ai mutamenti culturali ed economici intervenuti nel corso del tempo. L'intervento del legislatore si era reso necessario anche in considerazione di un ripensamento degli obiettivi di fondo della normativa concorsuale a seguito della crisi economica iniziata nel 2008.

Tale cambiamento di mentalità di fondo ha condotto il legislatore a considerare le procedure concorsuali non più come istituti prevalentemente orientati all'eliminazione delle imprese in crisi, bensì al mantenimento sul mercato delle stesse attraverso la salvaguardia dei valori aziendali. In passato aveva prevalso, infatti, una concezione essenzialmente liquidatoria delle imprese in crisi, anche in presenza di "esercizio provvisorio" previsto in caso di fallimento; con le modifiche intervenute a partire dal 2005 l'obiettivo delle procedure concorsuali è lentamente mutato, essendosi spostata l'attenzione del legislatore su nuovi istituti volti al recupero delle imprese, in un'ottica di mantenimento della continuità aziendale, anche in forma indiretta, finalizzata a preservare, appunto, il "valore azienda".

Si è verificato, pertanto, uno spostamento di attenzione dalla figura soggettiva dell'imprenditore che versava in stato di crisi/insolvenza, per molti decenni considerato un individuo deprecabile e non meritevole di tutela, a quella oggettiva dell'impresa e dell'azienda di cui si vuole favorire la continuità, per salvaguardarne il valore. In tal senso, il legislatore ha inteso incentivare soprattutto quelle procedure di composizione della crisi mediante accordi tra debitore e creditori diretti ad evitare, ove possibile, il fallimento. Obiettivo che è stato ampiamente condiviso dalla maggior parte della dottrina, in quanto, così facendo, il legislatore ha tentato di avvicinare i principi dell'ordinamento concorsuale italiano a quelli già diffusi a livello mondiale (statunitense *in primis*), superando la concezione perlopiù negativa e punitiva delle procedure concorsuali.

Nonostante le finalità perseguite dal legislatore con le riforme degli anni dal 2005 al 2015 siano state accolte favorevolmente dalla dottrina, i provvedimenti, riguardanti singoli

aspetti – per lo più realizzati con lo strumento della decretazione d’urgenza e, quindi, con continue modifiche apportate via via ad ogni decreto-legge dalla relativa legge di conversione – hanno sovente creato disallineamenti, se non contraddizioni, tra le disposizioni modificate e quelle rimaste invariate. Più volte infatti il legislatore si è trovato a dover tornare sui propri passi per chiarire aspetti critici degli istituti che man mano aveva introdotto, destabilizzando in questo modo i professionisti del settore e generando non pochi dubbi e complicazioni per gli interpreti della materia.

Proprio in considerazione di quanto testé rappresentato e delle problematiche rilevate, con l’approvazione della Legge n.155/2017 il Parlamento delega il Governo a operare un’ampia riforma della disciplina delle crisi di impresa e dell’insolvenza. La Commissione di esperti designati, presieduta dal Presidente Renato Rordorf, ha infatti elaborato una proposta di riforma che ha come obiettivo quello di realizzare una disciplina organica e quanto più completa della materia concorsuale. La Legge Fallimentare attualmente in vigore, infatti, nonostante le numerose riforme intervenute, rimane per certi aspetti inadeguata e il suo superamento potrebbe rappresentare il punto di arrivo di una stagione di convulsi e continui interventi del legislatore nella materia concorsuale.

I lavori della commissione designata sono approdati nel Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza, introdotto nell’Ordinamento italiano con il D.Lgs. n.14 del 12 gennaio 2019 e la cui entrata in vigore, inizialmente prevista per il 15 agosto 2020, è stata posticipata al 1° settembre 2021 (ciò in considerazione della modifica apportata all’art. 389 dello stesso dall’art. 5 del recente D.L. 23 dell’8 aprile 2020 – c.d. “Decreto Liquidità” – in tema di disposizioni emergenziali volte a fronteggiare gli effetti della pandemia da Covid-19 in corso).

Lo scopo del presente elaborato consiste nell’analisi di due importanti strumenti di regolazione della crisi, volti a consentire al debitore di poter risanare la propria impresa attraverso accordi di carattere negoziale con i creditori; nello specifico verranno esaminati gli accordi di ristrutturazione dei debiti e i piani attestati di risanamento, introdotti dal legislatore nel 2005 e modificati a più riprese nel corso degli anni, fino alla loro regolamentazione all’interno del nuovo Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza.

Per farlo si è ritenuto opportuno partire da un breve approfondimento dell’evoluzione storica della Legge Fallimentare fino all’introduzione del Codice della Crisi, sottolineando sia l’obiettivo di salvaguardia della continuità aziendale dei diversi



interventi legislativi, sia la necessità di riorganizzazione della materia concorsuale in chiave di sistematicità, per ricreare il più possibile armonicità e intrinseca coerenza all'interno del sistema normativo.

A tal fine, nella parte iniziale del primo capitolo verranno analizzate le principali tappe storiche che hanno condotto all'attuale sistema fallimentare italiano, partendo dalla "miniriforma" del 2005, passando attraverso le modifiche più importanti degli anni 2010 – 2013 e fino alle introduzioni del D.L. n. 83/2015. Nella seconda parte del primo capitolo, invece, verranno illustrate gli obiettivi di fondo del nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza, l'iter seguito dalla riforma, nonché le principali modifiche ad opera del "decreto correttivo" – D.L. n. 147 del 26 ottobre 2020. Un particolare focus sarà poi dedicato alle misure più innovative introdotte dal D. Lgs. 14/2019, in particolare verranno velocemente toccate le tematiche riguardanti (i) l'importanza dell'eliminazione del termine fallimento, (ii) la nuova definizione di crisi e insolvenza, considerati d'ora in poi come due concetti distinti, (iii) l'influenza del nuovo Codice sugli assetti organizzativi delle imprese, con riferimento alle procedure di allerta, agli indicatori della crisi e ai riflessi dei nuovi obblighi di vigilanza previsti dal Codice Civile.

Successivamente si passerà allo studio dei singoli istituti e nello specifico all'interno del secondo capitolo saranno ripercorse le principali tappe della disciplina degli Accordi di ristrutturazione dei debiti, dalla loro introduzione nella Legge Fallimentare nel 2005 fino alla loro regolamentazione all'interno degli Strumenti negoziali stragiudiziali di regolazione della crisi soggetti ad omologazione del CCI. Dopo una disamina degli aspetti che caratterizzavano questo strumento all'interno dell'attuale Legge Fallimentare verranno analizzate le principali modifiche apportate allo stesso dal CCI e le loro future implicazioni di carattere pratico.

Nel terzo capitolo, poi, attraverso lo stesso schema di analisi utilizzato per gli accordi di ristrutturazione, viene trattato l'argomento relativo ai Piani attestati di risanamento, con particolare enfasi al fatto che con il CCI questi trovano una propria dignità giuridica ed una specifica collocazione all'interno della normativa concorsuale.

Per entrambi gli istituti sono stati considerati anche i dispositivi della legislazione emergenziale, in particolare quelle recenti disposizioni introdotte dal legislatore che riguardano gli istituti analizzati in riferimento alla crisi pandemica in atto.

Nelle Conclusioni, infine, saranno messi a confronti i vantaggi e le principali problematiche che emergono dalla regolamentazione dei due istituti oggetto di studio nel presente elaborato, accordi di ristrutturazione dei debiti e piani attestati di risanamento, all'interno del nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza.

## **1 – Riforme alla Legge Fallimentare – Regio Decreto n. 267 del 1942 – dalla miniriforma del 2005 al Codice della Crisi d’Impresa e dell’Insolvenza**

Nel corso degli ultimi anni si sono susseguiti diversi interventi legislativi volti all’aggiornamento della Legge Fallimentare Regio Decreto n. 267 del 1942 al fine di renderla più adeguata al contesto economico odierno e al particolare stato di crisi che ha amaramente portato sempre più imprese a doversi confrontare con le procedure concorsuali. Di seguito si percorreranno brevemente le principali modifiche introdotte dal legislatore all’interno della legislazione fallimentare nel susseguirsi degli anni, cercando di evidenziare le motivazioni che hanno reso necessaria la riforma sfociata nel Codice della Crisi d’Impresa e dell’Insolvenza.

### **1.1 – La stagione della riforma 2005 - 2007**

La stagione delle riforme alla Legge Fallimentare ha avuto inizio con il D.L. del 14 marzo 2005<sup>1</sup>, attraverso il quale il legislatore ha compiuto un intervento riformatore di consistente portata, introducendo nuovi strumenti di composizione della crisi d’impresa, il c.d. piano attestato di risanamento (art. 67, comma 3, lett. d), L.F.), considerato una soluzione stragiudiziale pura, e l’accordo di ristrutturazione dei debiti (art. 182-*bis* L.F.), definito invece come una soluzione stragiudiziale ibrida, in quanto è prevista l’omologa dell’accordo da parte del Tribunale. Inoltre, l’intervento del legislatore ha portato un profondo rinnovamento alla disciplina del concordato preventivo (artt. 160 L.F. e ss), prevedendo una restrizione del controllo giurisdizionale a favore di una valorizzazione del ruolo dei creditori. Il ridisegnato concordato preventivo prevede un accordo tra debitore e creditori, nel quale l’imprenditore in crisi propone a questi ultimi di accettare una soddisfazione parziale dei propri crediti, al fine di scongiurare il fallimento. Il concordato, quindi, può avere tanto finalità liquidatoria quanto conservativa. Nonostante i propositi del legislatore il concordato preventivo ha però continuato ad avere finalità prevalentemente liquidatoria, costituendo, di fatto, una sorta di alternativa al fallimento. A differenza degli Accordi di ristrutturazione dei debiti (che necessitano un vaglio del tribunale attraverso il procedimento di omologa) e dei Piani attestati di risanamento, il concordato rimane un procedimento giudiziale “pieno”. Vengono aboliti i requisiti di

---

<sup>1</sup> “Disposizioni urgenti nell’ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale”, c.d. Decreto Competitività, convertito con modifiche in legge il 14 maggio 2005, n.80.

meritevolezza per l'accesso alla procedura e non esistono più le percentuali minime di soddisfazione dei creditori; il presupposto oggettivo è rappresentato dallo stato di crisi, il quale, secondo la nuova formulazione dell'art. 160, comma 3, comprende anche lo stato di insolvenza<sup>2</sup>.

Appare, peraltro opportuno ribadire come l'intento del legislatore fosse quello di privilegiare il ricorso al concordato preventivo e al nuovo istituto degli accordi di ristrutturazione dei debiti, quali soluzioni di superamento delle crisi aziendali, piuttosto che continuare a considerare le procedure concorsuali esclusivamente in chiave liquidatoria. L'obiettivo, infatti, non è più quello di espellere dal mercato le imprese non più in grado adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni, ma piuttosto quello di cercare di conservare, per quanto possibile, all'interno del sistema, le imprese in crisi.

In linea generale, questi strumenti sono incentrati sulla valorizzazione degli accordi tra debitore e creditori e finalizzati al superamento della crisi o, comunque, a scongiurare che all'insolvenza debba necessariamente conseguire la cessazione dell'impresa. Per la prima volta si fa strada un'interpretazione sempre più volta alla protezione dell'impresa in sé, considerata non più come un bene dell'imprenditore, ma come un bene pubblico nel quale conferiscono gli interessi della collettività. Si ritiene, pertanto, che la collettività stessa sia avvantaggiata dalla non eliminazione dell'impresa dal tessuto economico, ma piuttosto dal suo mantenimento all'interno dello stesso per salvaguardare il "valore azienda". Tale nuova concezione avrebbe dovuto far perdere al fallimento parte della sua importanza, cercando di rilegarlo in secondo piano, non più come procedura cardine, ma residuale, obiettivo primario del Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza.

Passo successivo è stato il D.lgs. del 9 gennaio 2006 n. 5<sup>3</sup> il cui scopo principale era quello di velocizzare e rendere più efficiente l'intera procedura fallimentare; una tra le diverse novità introdotte è stato l'innalzamento della soglia minima di debiti scaduti e non pagati per la dichiarazione di fallimento a 25.000 euro (poi aumentata a 30.000 euro nel 2007), per evitare l'intasarsi nei tribunali di procedure infruttifere.

---

<sup>2</sup> In questi termini P. Manganelli, *Gestione delle crisi di impresa in Italia e negli Stati Uniti: due sistemi fallimentari a confronto*, in "il Fallimento", Ipsoa, n. 2/2011, pag. 129 e ss., il quale sostiene che il concordato preventivo post-riforma del 2005 risulti molto simile alla procedura di Chapter 11 di matrice americana.

<sup>3</sup> "Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'articolo 1, comma 5, della legge 14 marzo 2005, n.80"

A completamento di questo primo giro di riforme poi, il 12 settembre 2007, con il decreto-legge n. 169 (“decreto correttivo”), sono state introdotte alcune disposizioni integrative e correttive dei due decreti legislativi precedenti.

Lo scopo del legislatore con questo primo periodo di riforme 2005-2007 è stato la volontà di recuperare l’impresa in crisi, per cui il fine ultimo della procedura non era più quello della mera liquidazione dei beni ed il conseguente soddisfacimento dei creditori, bensì la conservazione e il risanamento dell’impresa stessa.

Secondo parte della dottrina con questa riforma si assiste al superamento dei principi su cui si basava il diritto fallimentare tradizionale e se ne affermano di nuovi, accogliendo il teorema della continuità aziendale e della conservazione dell’impresa<sup>4</sup>. Si è cercato di fornire alle parti coinvolte nella crisi un grado di autonomia negoziale tale da permettere di superare le rigidità esistenti che limitavano l’accesso alle procedure concorsuali, il tutto in funzione dei maggiori interessi dell’economia generale<sup>5</sup>. Purtroppo, però, malgrado le intenzioni, questa inversione di tendenza non si è avverata, probabilmente anche a causa della frammentarietà e della non completa organicità di tale Riforma Fallimentare.

## **1.2 – Le riforme 2010 – 2013 all’insegna delle continuità aziendale**

I principi espressi con la riforma del 2005 non hanno dato gli effetti sperati, perciò si sono susseguiti una serie di interventi volti ad integrare e correggere le disposizioni emanate. Il legislatore è intervenuto nuovamente sulla Legge Fallimentare con il d.l. 31 maggio 2010, n. 78<sup>6</sup>, con il quale è stato introdotto l’art. 182 *quater* L.F., in tema di prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti, è stato poi esteso il divieto di iniziare o proseguire azioni cautelari ed esecutive anche nel corso delle trattative prima della formulazione dell’accordo di ristrutturazione (art. 182-bis 6 c. L.F.) ed, infine, è stato introdotto l’art. 217-bis “*Esenzione dai reati di bancarotta*”, primo intervento in materia penal-fallimentare.

---

<sup>4</sup> Cfr. M. Fabiani, *Diritto Fallimentare – un profilo organico*, Zanichelli, 2011, cit. pag. 37, dove l’autore sostiene che finalmente si compie la transazione dall’imprenditore all’impresa, pur se l’impianto soggettivo non venga completamente abbandonato.

<sup>5</sup> Per una più ampia analisi dei principi della riforma 2005 – 2007 si rimanda a G. Lo Cascio, *I principi della legge delega della riforma fallimentare*, in *il Fallimento*, n. 9/2005, Ipsoa, pag. 985.

<sup>6</sup> “*Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica*”, convertito con la legge n. 122 il 30 luglio 2010.

Ulteriore intervento del legislatore è avvenuto con la l. 27 gennaio 2012, n.3,<sup>7</sup> la quale ha inserito nel nostro ordinamento un'organica procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento e di liquidazione del patrimonio, destinata a quegli imprenditori non assoggettabili alle procedure concorsuali e ai “debitori civili” in generale.

Ormai privo di un disegno di riforma organica ma costretto ad intervenire per via della grave difficoltà in cui riversavano numerose imprese italiane, una nuova revisione del diritto fallimentare si è resa necessaria tra il 2012 e il 2013, che ha rappresentato il reale punto di partenza, almeno nella teoria, dell'effettiva salvaguardia della continuità aziendale nelle procedure concorsuali.

Le novità introdotte con queste riforme si pongono l'obiettivo generale di migliorare e agevolare la gestione delle crisi aziendali, attraverso innovazioni volte a evitare il *default* delle imprese<sup>8</sup> e a favorire: (i) l'emersione anticipata e la composizione negoziale della crisi;<sup>9</sup> (ii) la protezione del patrimonio nella fase di scelta e /o negoziazione, quindi antecedentemente al perfezionamento dello strumento prescelto al fine del superamento della crisi; (iii) il tutto garantendo l'effettiva tutela del *going concern*. Si tratta di interventi che hanno inciso particolarmente sulla disciplina del concordato preventivo, degli accordi di ristrutturazione, dei piani di risanamento e dei finanziamenti alle imprese in crisi.

Il legislatore, come detto, si è trovato nuovamente ad incidere sul tessuto della Legge Fallimentare con il d.l. 22 giugno 2012, n. 83 (“*Misure urgenti per la crescita del Paese*” c.d. Decreto Sviluppo). In questa fase i provvedimenti adottati sono stati volti a favorire la soluzione concordataria della crisi d'impresa rispetto alla procedura fallimentare, offrendo una maggior flessibilità al soggetto ricorrente nel predisporre la propria proposta. È stato avviato dal legislatore con questo intervento un processo di *degiurisdizionalizzazione* della procedura, mediante la limitazione dei poteri in capo

---

<sup>7</sup> “Disposizioni in materia di usura e di erosione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento”, provvedimento poi oggetto di modifica ad opera del d.l. 18 ottobre 2012, convertito in legge n. 221 il 17 dicembre 2012.

<sup>8</sup> Cfr. M. Pollio, *Dal decreto crescita le norme per evitare il fallimento*, in “Amministrazione & Finanza”, n. 1/2013, Ipsoa, pag. 25 e ss.

<sup>9</sup> Si veda la relazione al disegno di legge di conversione del d.l. n. 83/2012, nella quale viene messo in evidenza che l'intervento legislativo è volto ad “incentivare l'impresa a denunciare per tempo la propria situazione di crisi, piuttosto che quella di assoggettarla a misure estreme che la rivelino”. L'intenzione però non si verificò nella pratica, tant'è che il Codice delle Crisi d'impresa e dell'Insolvenza è dovuto intervenire in maniera maggiormente significativa sul tema.

all’Autorità Giudiziaria.<sup>10</sup> Prima della riforma del Decreto Sviluppo le norme sul concordato preventivo prevedevano che l’imprenditore, per accedere alla procedura, dovesse depositare una domanda con la situazione patrimoniale aggiornata dell’impresa e un piano di rilancio percorribile. Ma con le novità introdotte dal D.L. 83/2012 è stata prevista la possibilità per l’imprenditore di presentare davanti al Tribunale una “domanda di concordato incompleta”, ovvero una sorta di domanda con riserva di integrazione della prescritta ulteriore documentazione. È stato introdotto il c.d. concordato preventivo “in bianco” attraverso importanti modifiche all’art. 161, comma 6 L.F. che consentono l’accesso alla procedura anche senza proposta e piano, ottenendo comunque gli effetti conservativi e di protezione del patrimonio del debitore. Inoltre, nel periodo che intercorre tra la presentazione della domanda e il deposito della proposta di concordato (o dell’accordo di ristrutturazione dei debiti) è consentito al debitore ottenere nuova finanza prededucibile, compiere atti di ordinaria e straordinaria amministrazione (i secondi solo previa autorizzazione del Giudice), sciogliere o sospendere i contratti in corso e in caso di continuità aziendale, chiedere al Tribunale l’autorizzazione a pagare i crediti anteriori, a condizione che l’esperto attesti che sono funzionali alla prosecuzione dell’attività d’impresa e al maggior soddisfacimento dei creditori.

Ma sin dall’entrata in vigore del Decreto Sviluppo – 11 settembre 2012 – si è assistito ad un utilizzo pretestuoso del concordato “con riserva”, dovuto principalmente al fatto che con la presentazione delle domande “in bianco” si ottiene il blocco delle azioni esecutive sul patrimonio dell’impresa, pertanto lo strumento fu utilizzato da molte imprese senza una visione concreta del proprio futuro, ma come metodo dilatorio dello stato di crisi in cui si trovavano, rinviando il momento del fallimento.

Un’altra importante novità introdotta con questa riforma è stata la regolamentazione del concordato preventivo in continuità (art. 186-*bis* L.F.). Viene introdotto un istituto che consente, quando il piano lo prevede, la prosecuzione dell’attività d’impresa da parte del debitore stesso, oppure da parte di terzi, attraverso la cessione d’azienda o il conferimento di ramo d’azienda ad una o più società, anche di nuova costituzione (c.d. *newco*).

Fino all’introduzione di questa nuova norma non era prevista una disciplina che consentisse la continuità dell’attività d’impresa durante il concordato: per la prima volta

---

<sup>10</sup> Cfr. M. Iori, *Riforma della Legge fallimentare*, in “Guida alla Riforma fallimentare”, Il Sole 24 Ore, cit. pag. 14.

lo strumento del concordato viene concepito esplicitamente come sistema finalizzato a preservare il valore azienda e a consentire la continuità dell'impresa. Il legislatore sembra, infatti, passato da un sistema imperniato sul soggetto (l'imprenditore insolvente) e su una visione statica dei rapporti (i debiti e la loro garanzia patrimoniale) ad un sistema fondato, invece, sull'attività (l'impresa) e su una visione dinamica delle sue relazioni (il ripristino del ciclo produttivo e dei flussi finanziari).

Attraverso il Decreto Sviluppo sono state introdotte anche altre norme esplicitamente a favore della continuità aziendale, tra le quali: l'art. 168, comma 3, L.F., che rende inefficaci le ipoteche iscritte nei novanta giorni antecedenti la data di pubblicazione dell'istanza di concordato; l'art. 169-bis, L.F. – *Contratti in corso di esecuzione* – che consente al debitore di recedere dai contratti pendenti, ove la prosecuzione degli stessi sia di ostacolo alla realizzazione del piano; e, infine, l'art. 182-quinques – *Disposizioni in tema di finanziamento e di continuità aziendale nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti* – che concede la prededuzione a tutti i finanziamenti contratti dall'imprenditore al fine di continuare l'attività d'impresa.

Tra le diverse modifiche apportate alla disciplina fallimentare, attraverso il D.L. 83/2012 il legislatore ha anche ridisegnato il profilo del professionista attestatore, di cui all'art. 67, c.3 lett. d), introducendo un profilo penalistico per il falso in attestazioni e relazioni a carico dei professionisti coinvolti nella presentazione dei piani di ristrutturazione.

Successiva integrazione si è avuta con la legge 24 dicembre 2012 n. 228,<sup>11</sup> che ha apportato modifiche alla digitalizzazione del fallimento, estendendo l'utilizzo del canale telematico.

Nonostante la dottrina sostenesse che le soluzioni giuridiche adottate dal legislatore con la Riforma del 2012 volgessero verso la giusta direzione della gestione della crisi d'impresa – privilegiando la composizione concordata delle crisi, anche attraverso un ricorso più agevole – il vero effetto delle modifiche apportate deve essere verificato attraverso il confronto con il contesto economico e sociale nel quale esse si collocano. Gli istituti introdotti, infatti, non si basano sulla mera condivisione dei principi generali, ma subiscono modifiche e adattamenti in base alle tradizioni culturali di un paese, alla conformazione del contesto sociale e alle caratteristiche storiche dell'ordinamento

---

<sup>11</sup> Legge 24 dicembre 2012, n. 228, recante “*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2013)*”, in vigore dall'1° gennaio 2013.



giuridico. Si può constatare che la nuova normativa non ha contribuito ad un reale cambiamento di mentalità anzi, è rimasta l'esigenza di un ulteriore intervento da parte del legislatore per porre rimedio ad alcuni inconvenienti che si erano manifestati, primo fra tutti il controverso istituto del concordato preventivo "in bianco".

Con l'intento di porre rimedio alle condotte abusive relative all'utilizzo del concordato "in bianco", il legislatore con il D.L. 69/2013<sup>12</sup> introduce tre principali novità che incidono sull'istituto del concordato preventivo. L'intervento ha l'obiettivo di aumentare la trasparenza di informativa nella fase di pre-concordato, per consentire un maggior controllo da parte del Tribunale, e migliorare la tutela dei creditori. In particolare, (i) viene definita la documentazione necessaria da depositare a carico dell'imprenditore per la presentazione della domanda "in bianco", in modo da implementare il patrimonio informativo dei creditori e del Tribunale; (ii) viene prevista la possibilità per il Tribunale di avvalersi di un ausiliario tecnico nella fase di pre-concordato, attraverso la nomina anticipata del commissario giudiziale, con il compito di sorvegliare l'operato dell'imprenditore e ove ne riscontrasse criticità riferirne immediatamente al Tribunale; (iii) infine, viene resa obbligatoria l'informativa finanziaria periodica mensile (fino a quel momento a discrezione del Tribunale), con lo scopo di aumentare il potere dell'Autorità Giudiziaria consentendogli di reprimere eventuali condotte abusive.<sup>13</sup>

La riforma 2012 – 2013, dunque, non ha messo un punto agli interventi legislativi in materia concorsuale. Permangono, infatti, difficoltà rispetto ad una condivisa interpretazione del ruolo riconosciuto agli attori della procedura e alla piena compatibilità tra norme vecchie e nuove di una materia che sarebbe risultata sicuramente più omogenea se costruita *ex novo*, anche in considerazione dell'inversione di rotta rispetto alla prospettiva delle procedure concorsuali adottata dal legislatore.

### **1.3 – Le riforme dall'anno 2015, verso il Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza**

L'uso improprio della procedura concordataria da parte di alcune imprese ha poi generato un "effetto domino" sui creditori che, al loro volta, privati del potere di esercitare qualsiasi

---

<sup>12</sup> D.L. 21 giugno 2013, n.69 convertito con L. 9 agosto 2013, n.98, recante le "Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia" – c.d. Decreto del Fare

<sup>13</sup> Per una più ampia trattazione dei temi indicati si rimanda a M. Iorio "Riforma della legge fallimentare", in Guida alla Riforma fallimentare, *Il Sole 24 Ore*, pag. 19 e ss.

azione di recupero o, nel caso di omologa del concordato preventivo, pagati con percentuali irrisorie, si sono trovati in gravi difficoltà finanziarie e di conseguenza costretti ad accedere alle misure di risoluzione della crisi, se non addirittura al fallimento, con un effetto a catena.<sup>14</sup> Si è reso pertanto necessario un ulteriore significativo intervento del legislatore con il D.L. 83/2015<sup>15</sup> allo scopo di rendere più flessibili le ristrutturazioni extragiudiziali e di favorire i risanamenti aziendali, salvaguardando, però, in maniera più efficiente le ragioni dei creditori.

Con questa chiave di lettura devono essere viste le due principali novità introdotte dal D.L. 83/2015, nello specifico l'apertura verso le proposte concorrenti (art. 163 commi da 4 a 7, L.F.) e l'introduzione della possibilità per i creditori di presentare proposte concorrenti rispetto a quella del debitore, purché migliorative, con il nuovo art. 163-*bis* L.F. Alla luce della novella, il debitore non è più unico arbitro della procedura concorsuale, in quanto le istanze creditorie assumono maggior valore e spazio all'interno della stessa<sup>16</sup>. Si apre la possibilità a strade alternative rispetto a quelle previste dal piano concordatario presentato dal debitore, dando in tal modo maggiore potere ai creditori, i quali avranno un'opzione in più rispetto alla mera accettazione o rifiuto in blocco della proposta del debitore.

Tra le novità introdotte dal Decreto Giustizia per la crescita in tema di concordato preventivo si segnala, inoltre, la modifica apportata all'art. 182-*quinques* L.F., con l'intento di permettere alle imprese un più rapido accesso alle procedure di risanamento, consentendo nuovi mezzi finanziari volti a garantire la continuità dell'impresa. Viene, infatti, inserita la possibilità per il Tribunale di autorizzare finanziamenti interinali prededucibili a sostegno dell'attività aziendale sin dalla presentazione della domanda di concordato in bianco e in via d'urgenza, anche senza l'attestazione di un professionista, sentiti i principali creditori.<sup>17</sup>

Altra innovazione in materia concordataria riguarda la rivisitazione della disciplina dei contratti pendenti – introdotta dalla riforma del 2012 come *Contratti in corso di*

---

<sup>14</sup> Sul punto M. Iori, "Riforma della Legge Fallimentare", *Guida alla riforma fallimentare*, *Il Sole 24 Ore*, dicembre 2015, cit. pag. 15.

<sup>15</sup> "Misure urgenti in materia fallimentare, civile e processuale civile e di organizzazione e funzionamento dell'amministrazione giudiziaria", c.d. Decreto Giustizia per la crescita, del 27 giugno 2015, n. 83, convertito con modificazioni dalla L. 6 agosto 2015, n.32.

<sup>16</sup> Cfr. L. Magrini – F. Manzari – L. Martino, "Proposte e offerte concorrenti nel concordato preventivo", in *Crisi di impresa. Le nuove disposizioni fallimentari e fiscali*, cit. pag. 15.

<sup>17</sup> Vedi nota 14, cit. pag. 21.

*esecuzione* – che sin dall’inizio aveva generato difficoltà interpretative e orientamenti divergenti. È stata, inoltre, rivista la regolamentazione della proposta di concordato che, nel caso in cui non si tratti di concordato in continuità, deve soddisfare almeno il 20% dei creditori chirografari.<sup>18</sup>

La Riforma affida anche maggiori compiti e poteri sia al commissario giudiziale che al professionista attestatore. Il secondo, in particolare, è chiamato a verificare la nuova condizione di ammissibilità al concordato liquidatorio e a garantire che la proposta del debitore sia tale da sottrarla alla concorrenza dei creditori.

L’introduzione dell’art.182-*septies* – *Accordo di ristrutturazione con intermediari finanziari e convezione di moratoria* – sembra confermare la volontà del legislatore di dotare le imprese di una pluralità di strumenti stragiudiziali per la risoluzione delle crisi d’impresa. Attraverso la nuova disciplina degli accordi di ristrutturazione con le banche e con gli altri intermediari finanziari, il legislatore interviene sulla frequente situazione in cui il maggior indebitamento dell’impresa spesso è rilevato proprio con questi istituti. In questi casi, si deroga al principio per cui i contratti hanno effetto solo fra le parti che partecipano alla stipula e, con l’applicazione congiunta della disciplina prevista dall’art.182-*bis* e 182-*septies* L.F., si rende l’accordo efficace anche nei confronti dei creditori non aderenti, purché banche e intermediari finanziari, in presenza di determinati requisiti.

Inoltre, sono state introdotte altre misure relative alla procedura fallimentare, in particolare vengono definiti i termini entro cui deve essere conclusa la liquidazione dell’attivo, entro cui deve essere depositato il programma di liquidazione e vengono rese più rapide le operazioni di vendita.

Successivamente, obiettivo delle modifiche introdotte con il D.L. 59/2016<sup>19</sup> è stato quello di ridurre la durata delle procedure concorsuali, anche attraverso l’ausilio di supporti telematici, e velocizzare il pagamento dei creditori. Le modifiche apportate alla Legge Fallimentare hanno riguardato sia il concordato preventivo che il fallimento e si sono

---

<sup>18</sup> Sul punto M. Iori, “Riforma della Legge Fallimentare”, *Guida alla riforma fallimentare*, *Il Sole 24 Ore*, dicembre 2015, cit. pag. 21.

<sup>19</sup> D.L. 3 maggio 2016, n.59 recante “*Disposizioni urgenti in materia di procedure esecutive e concorsuali, nonché a favore degli investitori in banche in liquidazione*” – convertito con modificazioni dalla L. 30 giugno 2016, n.119

concentrate sul potenziamento dello strumento telematico, sia per l'accettazione delle cariche che per le adunanze dei creditori.

Modifiche minori sono state poi introdotte attraverso il decreto legislativo n. 54/2018,<sup>20</sup> con il quale sono state regolamentate ulteriori incompatibilità rispetto all'ufficio dei curatori fallimentari e degli altri organi delle procedure concorsuali. L'obiettivo era quello dell'introduzione di una normativa volta ad assicurare la trasparenza effettiva nel conferimento degli incarichi ad alcuni ausiliari del giudice e la verifica delle cause di incompatibilità.

Tutti gli interventi normativi susseguitesisi nel corso degli anni considerati hanno cercato di recepire il naturale cambiamento del contesto socio-economico, ma hanno privato di completezza e di compiutezza generale la normativa fallimentare, a favore di una frammentazione della riforma in vari momenti, che ha provocato gravi problemi in termini di coordinamento complessivo per via delle varie stratificazioni normative che si sono succedute.

In considerazione principalmente della disorganicità della normativa vigente il legislatore ha inteso dare vita ad un percorso di riorganizzazione e rinnovamento della Legge Fallimentare.

#### **1.4 – Nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza - gli obiettivi della Riforma**

Il Codice della Crisi d'Impresa, introdotto nell'Ordinamento italiano con il D.Lgs n.14 del 12 gennaio 2019, emanato in attuazione della L.155 del 19 ottobre 2017, e che entrerà in vigore a partire dal 1 settembre 2021, in considerazione della modifica apportata all'art. 389 dello stesso dall'art. 5 del recente D.L. 23 dell'8 aprile 2020 (c.d. "Decreto Liquidità"), riforma in modo organico la disciplina delle procedure concorsuali e andrà a sostituire integralmente la vigente Legge Fallimentare.

La riforma che è approvata nel Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (che consta di 391 articoli) ha cercato di intercettare alcuni obiettivi di fondo del mutamento di atteggiamento culturale necessari nel nostro Paese, anche per adeguarlo ai mutamenti culturali nell'area in cui il nostro paese si riconosce, l'area del mercato europeo appunto.

---

<sup>20</sup> D. Lgs 18 maggio 2018, n.54, recante "*Disposizioni per disciplinare il regime delle incompatibilità degli amministratori giudiziari, dei loro coadiutori, dei curatori fallimentari e degli altri organi delle procedure concorsuali, in attuazione dell'articolo 33, commi 2 e 3, della legge 17 ottobre 2017, n. 161.*"

Compito del legislatore è quello di favorire questi mutamenti culturali in una chiave di miglioramento. Proprio questi mutamenti culturali, infatti, costituiscono gli obiettivi di fondo della riforma, che arriva dopo anni di numerosi tentativi di mutamento della Legge Fallimentare.

La Riforma della Legge Fallimentare porta con sé necessariamente il cambiamento di alcuni atteggiamenti culturali, ormai radicati nel mondo imprenditoriale odierno, che è possibile riassumere in quattro obiettivi principali che il legislatore ha inteso realizzare. Primo obiettivo del legislatore è sicuramente sostituire ad una cultura della crisi d'impresa, soprattutto proiettata sull'insolvenza come fenomeno di disgregazione dell'impresa, in presenza della quale l'esigenza fondamentale era liquidare nel miglior modo possibile l'azienda ormai divenuta inefficiente, un approccio che focalizzi l'attenzione sul momento preliminare della crisi, al fine di prevenire l'insolvenza stessa. All'insolvenza, infatti, non si arriva dall'oggi al domani, ma attraverso un progressivo degrado del tessuto imprenditoriale. Con le novità introdotte nel Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza il legislatore intende soprattutto regolamentare e promuovere strumenti che favoriscano una cultura del recupero aziendale, attraverso la continuità dell'impresa, in un contesto che possa essere più favorevole non solo per l'imprenditore, ma anche per il mantenimento dei livelli occupazionali, e per tutti gli *stakeholder*, creditori *in primis*. Questo è l'obiettivo primario al quale la Riforma tende, un obiettivo non nuovo che – come evidenziato dall'*excursus* che precede – era stato anche oggetto di tentativi riformatori di portata più limitata negli ultimi tre lustri, ma che con il CCI si è cercato di ricondurre ad un assetto più completo, razionale ed organico.

Secondo obiettivo, collegato al primo, concerne il tentativo che il legislatore fa, attraverso strumenti normativi che mette in campo, di consentire all'imprenditore, ma anche al debitore civile in genere (c.d. sovraindebitato), una seconda chance. L'eliminazione della parola fallimento e dei suoi derivati lessicali sottolinea questa esigenza di concepire anche le situazioni più gravi di crisi, che viene qualificata ora come insolvenza o indebitamento irreversibile, non necessariamente in una chiave di colpevolizzazione per il debitore insolvente. Il fatto in sé di trovarsi in una situazione di insolvenza non può pertanto essere visto in chiave negativa, né dal punto di vista psicologico né dal punto di vista sociale. Con tali presupposti, nel CCI viene data grande enfasi all'istituto dell'esdebitazione, ove,

di conseguenza, si può cogliere un mutamento di approccio culturale rispetto al fenomeno del debito.

Altro mutamento caratterizzante le finalità del nuovo CCI attiene alla capacità e alla volontà da parte dell'imprenditore di cogliere tempestivamente i sintomi della crisi. Perché si possa realizzare il primo obiettivo, ossia fornire forme di recupero della crisi anziché disgregare l'impresa nella liquidazione, è lapalissiano che i sintomi della crisi devono essere recepiti precocemente. Solo l'emersione anticipata della crisi, infatti, consente davvero di porre in essere gli strumenti di recupero dell'impresa, che non siano delle forme di accanimento terapeutico nocive, che possono soltanto peggiorare la situazione economica. Tematica centrale per il cambiamento di atteggiamento culturale richiesto dalla Riforma è, dunque, l'agire ancora più tempestivamente sulla crisi, c.d. *early warning*. L'atteggiamento culturale corrente è invece spesso prevalentemente un atteggiamento il più a lungo possibile negazionista dei sintomi della crisi, perché ci si preoccupa degli effetti negativi a catena che l'espandersi della notizia di un'impresa in crisi potrebbe generare. Il tentativo di nascondere la situazione di difficoltà in cui si trova l'impresa è estremamente nocivo per il sistema generale, appunto perché in questa logica di posporre il problema fino a quando è possibile, sperando in un improbabile salvataggio, conduce molte imprese, che potrebbero recuperare la propria capacità di stare sul mercato, ad arrivare ad un punto in cui questa capacità è definitivamente compromessa. Questo rappresenta per gli imprenditori, per i professionisti che li assistono e per gli stessi creditori, soprattutto quelli istituzionali (ad esempio i creditori forti del ceto bancario) una partita estremamente importante. Infatti, riuscire a capire che fare emergere tempestivamente i sintomi della crisi è un dato positivo che consente poi di mettere in campo degli strumenti quali la composizione assistita della crisi, gli interventi degli organismi di composizione, che hanno come elemento essenziale l'atteggiamento favorevole a far emergere la crisi da parte degli imprenditori e dei professionisti che li assistono.

Su questo si fonda il quarto obiettivo, che è quello dell'adeguatezza organizzativa delle imprese. La possibilità di percepire tempestivamente i sintomi della crisi e quindi porre in essere delle strategie di recupero dell'impresa capaci di superare le crisi (dove è possibile), anziché lasciare che la situazione sfugga di mano, passa attraverso una buona organizzazione dell'impresa medesima. L'adeguatezza organizzativa, amministrativa e

contabile rappresenta l'altro punto di forza della riforma. Punto che modifica l'art. 2086 del Codice Civile e altri articoli che sono già entrati in vigore. L'adeguatezza organizzativa delle imprese era già presente nelle norme del Codice Civile legate alla società per azioni, ma la modifica che si è inteso apportare con questa riforma pone a fattor comune, come elemento essenziale del fare impresa, l'adeguatezza. Fare impresa d'altro canto significa, come sancito dall' art. 2082 c.c., *esercitare un'attività economica organizzata*. Se l'impresa è per definizione un'attività economica organizzata, allora è evidente che l'elemento organizzativo ne costituisca uno dei tratti più qualificanti, e dunque la necessità per chi gestisce l'impresa di farsi carico dell'adeguatezza rappresenta l'*abc* del buon fare impresa, del buon imprenditore. Il dovere giuridico di curare l'adeguatezza organizzativa dell'impresa ha suscitato molte preoccupazioni, soprattutto per le piccole-medie imprese, parte essenziale del tessuto economico italiano. La preoccupazione sta nel fatto che porre l'accento sugli obblighi di adeguatezza organizzativa possa costituire un costo supplementare, eccessivo per le imprese più piccole. Questa preoccupazione però ha ottime ragioni per essere superata, in quanto la nozione di adeguatezza organizzativa dell'impresa è per definizione relativa e proporzionale alla dimensione dell'impresa stessa. Piccolo non può più voler necessariamente dire disorganizzato, perché la mancanza di organizzazione è un elemento di straordinaria debolezza e di fragilità del tessuto imprenditoriale; anche dal punto di vista dell'approccio culturale tale concezione deve essere superata.

### **1.5 – Nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza – iter della Riforma**

La riforma del diritto fallimentare, introdotta con il Testo unico varato il 10 gennaio 2019, dopo esser passato alle commissioni parlamentari, sembra percorrere una strada meno improvvisata rispetto al passato e disciplina finalmente in modo organico l'intera materia, eccezion fatta per l'amministrazione straordinaria delle grandi imprese. Il Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza, come detto, è un unico testo di 391 articoli che fornisce un quadro giuridico completo ed esaustivo della gestione della crisi d'impresa, ricomprendendo anche la disciplina del sovraindebitamento dei soggetti non fallibili.

L'esigenza di riforma della materia concorsuale deriva anche dalla volontà di allineare l'Italia alla maggioranza dei paesi europei, i quali sono dotati di una disciplina recente ed efficace, al fine di rendere il nostro paese più competitivo a livello internazionale.

Inoltre, il cambiamento si è reso necessario per le sollecitazioni provenienti dall'Unione Europea, le quali hanno esortato un'armonizzazione delle normative sulla crisi d'impresa tra i Paesi membri. Infatti, la Comunità europea attraverso direttive, regolamenti e raccomandazioni, ha mostrato notevole interesse alla materia concorsuale. Tra gli atti più rilevanti si segnalano la Raccomandazione 12 marzo 2014, n.135 ed il Regolamento 848/2015.

Il 12 marzo 2014 la Commissione europea ha approvato una Raccomandazione<sup>21</sup> diretta ad assicurare, entro un anno, l'introduzione da parte degli Stati membri di una disciplina uniforme in materia di insolvenza. Il primo considerando della Raccomandazione indica come finalità quella di *“garantire alle imprese sane in difficoltà finanziaria, ovunque siano stabilite nell'Unione, l'accesso a un quadro nazionale in materia di insolvenza che permetta loro di ristrutturarsi in una fase precoce in modo da evitare l'insolvenza, massimizzandone pertanto il valore totale per creditori, dipendenti, proprietari e per l'economia in generale”*. Un secondo obiettivo è di assicurare *“una seconda opportunità in tutta l'Unione agli imprenditori onesti che falliscono”*. Obiettivo della raccomandazione è dunque incoraggiare gli Stati membri ad istituire un quadro giuridico che consenta la ristrutturazione immediata delle imprese “sane” in difficoltà finanziaria, in modo da evitarne il fallimento, e che conceda una seconda possibilità agli imprenditori onesti. Lo scopo è quello di avvantaggiare l'intero sistema economico: le imprese “sane” in questo modo continuerebbero la loro attività preservando così gli investimenti, i lavoratori non perderebbero il loro impiego ed i creditori avrebbero maggiori opportunità di recuperare i loro crediti.

Come anticipato, altra direttrice di matrice europea alla quale il legislatore delegante si è ispirato è il regolamento UE 2015/848 del Parlamento e del Consiglio del 20 maggio 2015,<sup>22</sup> che ha indicato l'efficienza e l'efficacia delle procedure di insolvenza come

---

<sup>21</sup> RACCOMANDAZIONE DELLA COMMISSIONE del 12 marzo 2014 - *“Su un nuovo approccio al fallimento delle imprese e all'insolvenza”* - (2014/135/UE) – pubblicata sulla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 14 marzo 2014 (numero L/74/65).

<sup>22</sup> REGOLAMENTO (UE) 2015/848 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015 relativo alle procedure di insolvenza (rifusione) - pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea in data 5



motivi ispiratori per il buon funzionamento del mercato interno, anche alla luce delle sempre più intense implicazioni internazionali. Inoltre, nello stesso documento particolare riguardo è volto alle procedure di salvataggio e ristrutturazione delle imprese, nella consapevolezza dell'importanza dell'attivazione precoce di queste ultime. La necessità di un ingresso anticipato nella procedura dell'imprenditore in crisi è uno dei valori guida per la corretta gestione della crisi d'impresa riconosciuto da tutti gli ordinamenti e richiamato anche dalla Commissione delle Nazioni Unite per il diritto commerciale internazionale (UNCITRAL), la quale ha elaborato dei principi sul tema a cui hanno aderito molti paesi, tra cui gli Stati Uniti d'America.

Assai più incisiva, nell'ambito del processo di armonizzazione legislativa, si è rivelata la proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 22 novembre 2016. La Commissione Europea, essendo insoddisfatta della considerazione che gli Stati membri hanno avuto della raccomandazione 2014/135/UE, nel 2016 ha presentato una proposta di direttiva nella quale viene ribadita la necessità di un maggior allineamento delle procedure di insolvenza, anche con la finalità di aumentare la certezza giuridica per gli investitori transfrontalieri che sarebbero al contrario svantaggiati nella valutazione del rischio nel caso di differenti norme.<sup>23</sup>

Sulla scorta delle premesse fatte, appare evidente il motivo per il quale il 28 gennaio 2015 l'allora Ministro della Giustizia, Andrea Orlando, ha nominato una Commissione di studio, composta da magistrati, professori universitari e professionisti, supportata da un autorevole Comitato Scientifico, chiamando a presiederla Renato Rordorf, già presidente di sezione della corte di Cassazione, e assegnando il termine del 31 dicembre 2015 per la conclusione dei lavori, con l'obiettivo di predisporre uno schema di disegno di legge delega per la revisione delle norme in materia concorsuale.

Dai lavori di quella Commissione è scaturita la legge delega 19 ottobre 2017 n. 155, pubblicata sulla G.U. n. 254 del 30 ottobre 2017, diretta a soddisfare l'esigenza di operare, in modo sistematico ed organico, la riforma della materia dell'insolvenza e delle procedure concorsuali.

---

giugno 2015 - applicabile a partire dal 26 giugno 2017, fatta eccezione per alcune norme specificamente indicate, sostituendo, in tal modo, il Regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio.

<sup>23</sup> Sul tema F. Marotta, *L'armonizzazione europea delle discipline nazionali in materia di insolvenza: La nuova direttiva europea riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, la seconda opportunità e le misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione*, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 17 aprile 2019, pag. 2 e ss.

All'esito della revisione da parte dell'Ufficio Legislativo del Ministero della Giustizia, la delega è stata esercitata con approvazione preliminare dello schema di decreto legislativo nella riunione del CDM dell'8 novembre 2018 e, in via definitiva, "salvo intese", il 10 gennaio 2019.<sup>24</sup>

La versione definitiva della Riforma è stata pubblicata in gazzetta ufficiale il 14 febbraio 2019 (il decreto legislativo 12 febbraio 2019, n. 14, *Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, CCII), in una versione *in progress*. Infatti, la legge 8 marzo 2019, n. 20, ha conferito al Governo la delega per emanare disposizioni «correttive e integrative» al d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, recante il Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza, entro il termine di due anni dalla sua entrata in vigore. In attuazione della detta delega, il Governo ha quindi adottato un primo decreto delegato, il d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147 (pubblicato sulla G.U. del 5 novembre 2020), che introduce una serie di disposizioni correttive riferite all'intero corpus del CCI,<sup>25</sup> tenendo conto di rilievi ed osservazioni provenienti dal mondo accademico e giudiziario, nonché dei pareri resi dal Consiglio di stato e dalle competenti commissioni parlamentari.

### **1.6 – Le principali novità introdotte dal Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza**

Prima grande novità del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, come anticipato, è l'eliminazione del termine *fallimento*, che viene meno per evitare l'infamia e il discredito sociale che ne consegue (come da raccomandazione della Comunità Europea 135/2014 del 12 marzo 2014), che verrà sostituito dalla *liquidazione giudiziale* e da un nuovo approccio di anticipazione della crisi che rappresenta il punto nevralgico della riforma. L'abbandono della dizione "fallimento" costituisce anche l'adeguamento alle tendenze già affermatesi in altri paesi europei di *civil law* (come Francia, Germania e Spagna) che hanno voluto eliminare la negatività che si accompagna al fallimento, soprattutto a livello personale. È necessario rammentare, infatti, che il legislatore è stato guidato dall'intento di evitare che la paura del giudizio e la disistima sociale impedisca

---

<sup>24</sup> Cfr. A. Didone, *Breve storia della Riforma Rordorf*, in [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it), 25 febbraio 2019, nel quale l'autore riassume le influenze più importanti delle direttive comunitarie che hanno portato alla Riforma Rordorf.

<sup>25</sup> Per la trattazione delle modifiche introdotte dal Decreto Correttivo n. 147/2020 si rimanda al paragrafo 1.7 – *Prime modifiche sostanziali e rinvio dell'entrata in vigore del CCI* del presente elaborato.

all'imprenditore di segnalare con adeguata tempestività la propria difficoltà economica, nella consapevolezza che prima si agisce, più possibilità di ripresa ci sono.

A differenza dell'attuale normativa (art. 160 comma 3, l.f.), nel nuovo CCI si assiste ad una netta separazione dei concetti di crisi e di insolvenza. L'art. 2 del CCI (*"Definizioni"*) definisce la crisi e l'insolvenza come due concetti autonomi, in particolare: la crisi è lo *stato di difficoltà economico – finanziario<sup>26</sup> 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, invece, è lo *stato del debitore che si manifesta con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrano che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni*. Dalle definizioni si può notare che la prima, quella di crisi, costituisce l'antecedente storico della seconda. Altra evidenza è che entrambe le definizioni si soffermano sulla regolarità dell'adempimento delle obbligazioni, regolarità che non viene definita dalla norma.

La crisi, dunque, non equivale ad un'insolvenza in atto, ma implica una fondata possibilità futura di non poter far fronte agli impegni aziendali;<sup>27</sup> l'insolvenza, invece, – concetto già sufficientemente rodato dall'esperienza giurisprudenziale – costituisce uno stato conclamato in cui l'imprenditore non è più capace di adempiere alle proprie obbligazioni. Il Codice della Crisi d'impresa costituisce una riforma epocale, non solo perché va a riformare totalmente la crisi d'impresa, ma perché va a incidere sostanzialmente sugli assetti organizzativi delle imprese, in particolare quelle medio-piccole, con un inevitabile cambio d'approccio da parte degli imprenditori e dei loro professionisti.

---

<sup>26</sup> Lo schema del correttivo del Codice della Crisi rilasciato dal Ministero della Giustizia in data 17/12/2019 prevede le seguenti modifiche, con riferimento alla definizione di crisi riportata all'art. 2: "Ai fini del presente codice si intende per: a) 'crisi': lo stato di **equilibrio 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."

<sup>27</sup> Sull'argomento si veda S. Ambrosini, *Crisi e insolvenza nel passaggio fra vecchio e nuovo assetto ordinamentale: considerazioni problematiche*, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 14 gennaio 2019, nel quale l'autore in merito alla definizione di crisi e insolvenza contenute nel codice dice che: "la linea di confine rispetto al concetto di insolvenza prospettica di cui si diceva in precedenza risulta, invero, abbastanza sottile, anche se il diaframma può forse risultare meno labile nella misura in cui si definisca prospettica soltanto l'insolvenza che, seppur non attuale, sia di imminente verifica, giacché essa può considerarsi, in quest'ottica, sostanzialmente certa, laddove la crisi rappresenta semplicemente la probabilità di un'insolvenza futura e, come tale, per sua natura incerta".

Infatti, due delle novità apportate dalla riforma che avranno un forte impatto sull'attività d'impresa riguardano l'introduzione per la prima volta degli istituti di allerta, in linea con i principali paesi europei, Francia in primis, e l'istituzione dell'OCRI.

Gli strumenti di allerta vengono disciplinati, all'interno del CCI, nel Capo 1° del Titolo II. All'art. 12 viene data una definizione di questi come “*gli obblighi di segnalazione posti a carico dei soggetti di cui agli art. 14 e 15 (organi di controllo societari e creditori pubblici qualificati), unitamente agli obblighi organizzativi posti a carico dell'imprenditore nel codice civile, alla tempestiva rilevazione degli indizi di crisi dell'impresa e alla sollecita adozione delle misure più idonee alla sua composizione*”.

Dalla lettura di tale articolo si evince che sono due gli aspetti rilevanti della disciplina sugli strumenti di allerta: gli obblighi di segnalazione e gli obblighi organizzativi.

Il nuovo Codice della Crisi d'impresa, infatti, “impone a tutte le imprese, a prescindere dalla loro dimensione, la cultura dell'autodiagnosi dello stato di salute finanziaria, in termini di continua valutazione dell'equilibrio finanziario e della sostenibilità del debito”.<sup>28</sup> Sono tre i punti fondamentali su cui si fonda il nuovo sistema di allerta: l'autodiagnosi, l'introduzione degli obblighi segnaletici e l'istituzione dell'Organismo indipendente di Composizione della Crisi d'Impresa (OCRI). Le procedure di allerta presuppongono, dunque, un continuo monitoraggio dell'andamento dell'attività d'impresa, che avviene attraverso la creazione di obblighi in capo a diversi soggetti, finalizzato all'emersione anticipata della crisi e quindi alla prevenzione dell'insolvenza. Gli istituti di allerta rappresentano una sorta di *alert*, uno spauracchio per gli imprenditori (in particolare per quelli medio-piccoli, che non hanno mai visto la propria impresa dotata di un organo di controllo), una *moral suasion* per far emergere tempestivamente la crisi attraverso l'obbligo di segnalazioni in capo a soggetti sia interni che esterni all'impresa. In primo luogo, infatti, gli amministratori devono rilevare la crisi attraverso l'analisi di indicatori di eventuali squilibri di carattere finanziario, patrimoniale, reddituale e adottare le misure per il superamento della medesima. In secondo luogo, gli organi di controllo delle imprese, sindaci e revisori, devono prontamente segnalare agli amministratori l'esistenza di indizi della crisi e in caso di inerzia degli amministratori effettuare la segnalazione all'OCRI. In terzo luogo, i creditori pubblici qualificati, quali l'Inps,

---

<sup>28</sup> Cit. R. Ranalli, *Crisi d'impresa, arrivano gli indicatori di allerta dei commercialisti*, in [www.Repubblica.it](http://www.Repubblica.it), 28 ottobre 2019, pag. 2.

L'Agenzia delle Entrate e l'agente incaricato della riscossione dei tributi, devono segnalare agli amministratori l'eventuale superamento di determinate soglie di esposizioni debitorie di carattere previdenziale e fiscale e, in caso di mancata regolarizzazione o pagamento di tale debito, mandare segnalazioni ai nuovi organismi di composizione della crisi d'impresa.

Il compito di ricevere tali segnalazioni spetta, appunto, all'apposito Organismo di Composizione della Crisi di Impresa (OCRI) situato presso la Camera di Commercio, regolamentato al Capo 2° del Titolo II del CCI, artt. 16 e seguenti. Presso ogni Camera di Commercio sarà istituito un organismo di composizione della crisi d'impresa che sarà preposto a ricevere le segnalazioni e che nominerà di volta in volta un collegio di tre Esperti, professionisti iscritti all'albo di cui all'art. 356 CCI "*Albo dei soggetti incaricati dall'autorità giudiziaria delle funzioni di gestione e di controllo nelle procedure di cui al codice della crisi e dell'insolvenza*", oltre ad altre figure, che aiuteranno l'imprenditore ad individuare il miglior percorso per uscire dalla crisi che sta vivendo la sua impresa, in difetto di attivazione di strumenti adeguati a farvi fronte.

Compito dell'OCRI sarà sia quello di raccogliere le segnalazioni dei sindaci, dei revisori e dei creditori pubblici qualificati, valutare la presenza della crisi e gestire la procedura di allerta, sia quello di attivazione del procedimento di composizione della crisi, che è sostanzialmente finalizzato a trovare un accordo stragiudiziale con i creditori, solo laddove vi sia chiamato per segnalazione su base volontaria da parte del debitore.<sup>29</sup>

Il Codice incoraggia le segnalazioni tempestive all'OCRI, accordando all'imprenditore una serie di vantaggi, tra i quali si ricorda una riduzione degli interessi sul debito tributario, una riduzione delle sanzioni, una riduzione delle pene di bancarotta e anche alcune agevolazioni in caso di presentazione di domanda di concordato.

L'introduzione delle misure di allerta e l'istituzione dell'OCRI hanno chiaramente una duplice finalità, da un lato quella di contrastare la tendenza diffusa degli imprenditori di ricorrere alla ristrutturazione del debito e alle procedure concorsuali solo in presenza di una crisi irreversibile o di insolvenza conclamata, quando oramai il valore dell'azienda è in gran parte perso; dall'altro lato quella di impedire che rimangano sul mercato delle

---

<sup>29</sup> Sul punto e per una più ampia trattazione sul funzionamento dell'OCRI si rimanda a L. De Bernardin, *Il sistema dell'allerta e della composizione preventiva della crisi*, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 9 settembre 2020.

imprese immeritevoli, che si autofinanziano a danno di creditori pubblici, come l’Agenzia delle Entrate.

Il Codice della Crisi d’Impresa attribuisce grandissima rilevanza agli indicatori della crisi aziendale, al fine di attivare le procedure di allerta. In particolare, l’art. 13 del CCI qualifica come indicatori di crisi gli squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario, rilevabili attraverso appositi indici che diano evidenza della sostenibilità dei debiti per almeno i sei mesi successivi e delle prospettive di continuità aziendale. Tali indicatori sono dei parametri qualitativi, che dovranno essere subito verificati dagli organi di controllo, unitamente agli indici che il CNDCEC, tenuto conto delle migliori prassi nazionali ed internazionali, elabora con cadenza almeno triennale, e rappresenteranno i riferimenti per poter valutare se un’impresa si trova o meno in stato di crisi. Questo consentirà a tutti gli *stakeholder* di avere conoscenza dello stato di salute delle imprese. Gli indicatori saranno emanati e approvati dal MISE.

Con l’entrata in vigore del nuovo Codice della Crisi d’impresa si sono rese necessarie una serie di azioni per conformare le imprese alle nuove disposizioni e per prevenire il superamento delle soglie che farebbero automaticamente scattare la segnalazione all’OCRI. In particolare, specifici controlli dovranno essere posti in essere sui bilanci e verificare tramite un professionista se gli indici emanati dal consiglio nazionale sono idonei a rappresentare il tessuto aziendale; diversamente l’imprenditore dovrà farsi assistere da un professionista indipendente perché rilasci un’attestazione, valevole per l’anno successivo, che dovrà essere allegata al bilancio, in calce alla Nota Integrativa, per poter dimostrare che l’impresa può non rientrare in quei parametri; diversamente l’imprenditore potrebbe essere chiamato dall’OCRI per giustificare *ex post* certi scostamenti.

Qualora un bilancio non risultasse coerente con tali indicatori, infatti, scatteranno automaticamente dei segnali che tutti i portatori di interesse potranno percepire, le banche *in primis*.

Pertanto, si può attribuire agli indici il ruolo di “chiamata di ultima istanza”, nel momento stesso in cui l’imprenditore non abbia svolto con necessaria efficacia l’autodiagnosi finanziaria e non abbia intercettato, nel rispetto dei principi fissati dal legislatore, i fondati indizi della presenza di uno stato di crisi. Da qui nasce l’esigenza per gli amministratori di organizzarsi adeguatamente e di comprendere la struttura patrimoniale e finanziaria

dell'impresa, dotandosi, tra le altre cose, di un idoneo cruscotto di controllo, in grado di monitorare tutti gli indicatori, garantendo la tempestività di eventuali segnalazioni e le conseguenti misure premiali altrimenti negate.

Tra i cambiamenti apportati dal nuovo Codice della Crisi d'impresa, già entrati in vigore il 16 marzo 2019, troviamo alcune rilevanti modifiche al Codice Civile in materia di diritto societario, con un impatto notevole sugli assetti aziendali (14 dei 391 articoli), tra le quali si segnalano le norme relative (i) agli assetti organizzativi dell'impresa (art. 375), (ii) alle modifiche sulla responsabilità degli amministratori (art. 378) e (iii) alla nomina degli organi di controllo nelle S.r.l. (art. 379).

La Riforma prevede l'introduzione di obblighi di vigilanza all'interno dell'impresa con obblighi organizzativi e amministrativi atti a far emergere tempestivamente la crisi. Si è reso necessario operare una sorta di riconciliazione tra il diritto concorsuale e quello societario, per meglio disciplinare il caso in cui la società versi in uno stato di crisi o insolvenza. Si allarga l'obbligo di adozione dell'organo di controllo interno, sindaco o revisore, modificando le norme del Codice Civile.

L'art. 375 CCI ha modificato l'art. 2086 c.c., ora rubricato "*Gestione dell'impresa*", che introduce il dovere per l'imprenditore di *istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla struttura e alle dimensioni della propria 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*". Tale disposizione, sempre nell'ottica dell'emersione anticipata della crisi, obbliga l'imprenditore diverso da quello individuale a dotarsi di un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, estendendo un principio già presente in materia di S.p.A. (art. 2381, commi 3 e 5 del c.c.) a tutti i tipi societari.<sup>30</sup> Chi dovrà controllare la correttezza degli assetti e le

---

<sup>30</sup> Cfr. S. Ambrosini, *L'adeguatezza degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili e il rapporto con le misure di allerta nel quadro normativo riformato*, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 15 ottobre 2019, nel quale l'autore cerca di dare una definizione di cosa debba intendersi per adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili e in particolare evidenzia che "*con l'odierna integrazione dell'art. 2086 c.c. la nozione di assetti adeguati assurge a paradigma comune a tutte le imprese, incluse quelle non commerciali e quelle non formalmente imprenditoriali, come associazioni, fondazioni e consorzi dediti in concreto all'esercizio d'impresa*".

eventuali carenze in tal senso delle disposizioni dell'organo amministrativo saranno i sindaci.

Gli obblighi previsti dal secondo comma dell'art. 2086 c.c. sono poi estesi a tutti i tipi di società dall'art. 377 CCI, che ha modificato gli artt. 2257 c.c. (in materia di società di persone), gli artt. 2380-bis e 2409-novies c.c. (in materia di S.p.A.) e l'art. 2475 c.c. (in materia di S.r.l.), coordinandoli con il nuovo regime degli assetti organizzativi dell'impresa.

Di immediata applicazione sono state anche le modifiche apportate da parte dell'art 379 CCI al testo dell'art. 2477 del Codice Civile, che vanno ad ampliare le ipotesi in cui le società a responsabilità limitata sono obbligate alla nomina degli organi di controllo interni e dei revisori dei conti. Infatti, oltre ai casi previsti dal vecchio art. 2477, c. 2, lett. a) e b) – società obbligata alla redazione del bilancio consolidato o che controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti – si aggiunge una terza ipotesi (lett. c) che prevede la nomina qualora la società abbia *“superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei seguenti limiti: 1) totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 2 milioni di euro; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 2 milioni di euro; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 10 unità”*.<sup>31</sup> Vengono, dunque, azzerate le soglie previste dall'articolo 2435 bis c.c. – norma sui bilanci abbreviati nelle SpA – e basta il superamento di una sola delle tre soglie per due anni consecutivi a ritroso dall'entrata in vigore della legge, per l'obbligatorietà della nomina del collegio sindacale nelle piccole Srl.

Queste modifiche avranno un notevole impatto sulle S.r.l. italiane, estendendo l'obbligo di nomina dell'organo di controllo o di un revisore a un numero significativo di società. La scelta legislativa è volta a rafforzare le possibilità di prevenzione e rilevazione tempestiva della crisi, obiettivo ispiratore della riforma. Per effetto di queste innovazioni, inoltre, è richiesto un adeguamento di quegli statuti che recepiscono testualmente i limiti dimensionali ante riforma. Qualora lo Statuto non sia già idoneo a recepire tale novità e si rendesse, pertanto, necessaria la modifica dello stesso, questa dovrà essere apportata

---

<sup>31</sup> Con l'art. 2-bis, cc 2 e 3 del DL 18 aprile 2019, n. 32 convertito con L. 14/6/2019, n. 55 le soglie previste alla lett. c sono state innalzate di modo che la nomina dell'organo di controllo è obbligatoria al superamento delle seguenti soglie: 4 milioni di attivo patrimoniale; 4 milioni di ricavi delle vendite e delle prestazioni; 20 dipendenti occupati in media durante l'esercizio.



entro nove mesi dall'entrata in vigore della norma, in funzione dell'inserimento dell'organo di controllo (collegio sindacale o sindaco unico o revisore).

Un'ulteriore modifica intervenuta sul Codice Civile ha riguardato il nuovo regime di responsabilità degli amministratori nei confronti dei creditori sociali. L'art. 378 CCI ha poi modificato l'art. 2476 c.c., rubricato “*Responsabilità degli amministratori*”, attraverso l'inserimento di un nuovo comma, che sancisce espressamente la responsabilità degli amministratori di S.r.l. con riferimento agli obblighi di conservazione del patrimonio sociale nei confronti dei creditori quando il patrimonio della società risulti insufficiente a soddisfare i loro crediti. In precedenza, tale responsabilità era riconosciuta solo in via giurisprudenziale sulla base di un'interpretazione analogica dell'art. 2394 c.c. che riconosce la responsabilità degli amministratori di S.p.A. verso i creditori sociali.

Il Codice della crisi ha modificato anche l'art. 2486 c.c., introducendo criteri specifici per la determinazione del danno risarcibile in solido dagli amministratori che, in caso di scioglimento della società, non hanno adempiuto agli obblighi di conservazione dell'integrità del patrimonio sociale, oppure che, nel caso in cui sia stata aperta una procedura concorsuale, sono responsabili della mancanza delle scritture contabili o dell'irregolarità delle stesse.

Infine, ulteriori modifiche minori sono state apportate al Codice civile dalla Riforma e riguardano (i) l'applicabilità dell'art 2409 c.c. alle Srl, (ii) la postergazione del finanziamento soci avvenuto nell'anno precedente la liquidazione giudiziale; (iii) la liquidazione giudiziale e la liquidazione controllata come causa di scioglimento delle società e (iv) modifiche relative alle società cooperative.

### **1.7 – Prime modifiche sostanziali e rinvio dell'entrata in vigore del Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza**

Il legislatore, dall'entrata in vigore del codice ad oggi, come anticipato, non ha smesso di apportare correttivi alla Riforma. Infatti, il 5 novembre 2020 è stato pubblicato in GU n. 276 il decreto legislativo 26 ottobre 2020, n. 147 che introduce le disposizioni integrative e correttive al Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza. Tra le principali novità introdotte con il decreto “*correttivo*” si segnalano (i) le modifiche apportate all'art. 13 comma 1 del CCI, nel senso di chiarire che gli indicatori attraverso cui viene individuata la presenza della crisi devono essere idonei a rilevare la *non sostenibilità* – anziché la

*sostenibilità* – dei debiti per almeno sei mesi successivi e dell’assenza di prospettive di continuità aziendale per l’esercizio in corso; (ii) le modifiche dei limiti che impongono l’obbligo di segnalazione da parte dell’Agenzia delle Entrate; (iii) la rimodulazione delle modalità di designazione dei componenti dell’OCRI; (iv) le modifiche all’art. 39 CCI riguardanti la documentazione dal allegare alla domanda di accesso alla procedura di regolazione della crisi; (v) l’estensione al concordato preventivo del c.d. *cram down fiscale* (art. 48 comma 5 CCI). Ulteriori modifiche o correzioni hanno riguardato gli Accordi in esecuzione di piani di risanamento, l’Albo dei gestori della crisi e gli assetti organizzativi societari.<sup>32</sup>

Le disposizioni contenute nel decreto correttivo, ad esclusione di quelle riguardanti l’istituzione dell’Albo dei gestori della crisi e la competenza esclusiva degli amministratori per l’istituzione di appositi assetti organizzativi societari,<sup>33</sup> entreranno in vigore il 1° settembre 2021 (insieme al codice).

Ulteriore campo sul quale il legislatore è già intervenuto è la proroga del termine entro il quale le S.r.l e le società cooperative avevano l’obbligo di nomina del revisore o dell’organo di controllo. In sede di conversione del Decreto c.d. “1000 proroghe”<sup>34</sup> è stato differito il termine, originariamente fissato al 16.12.2019, per la nomina dell’organo di controllo/revisore da parte delle società che hanno superato almeno uno dei limiti dimensionali previsti, disponendo che si sarebbe dovuta effettuare entro la data di approvazione del bilancio relativo all’esercizio 2019. Il decreto Rilancio,<sup>35</sup> successivamente, ha rinviato al 2022 tale obbligo. L’art. 51-*bis* del richiamato decreto ha di fatto rinviato all’approvazione dei bilanci 2021 la nomina dei revisori o degli organi di controllo, in ottemperanza a quanto previsto dal modificato art. 2477 c.c., così disponendo: “*Al fine di contenere gli effetti negativi derivanti dalle misure di prevenzione e contenimento connesse all’emergenza epidemiologica da COVID-19 sulle attività d’impresa, all’articolo 379, comma 3, del codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza,*

---

<sup>32</sup> Per una più ampia trattazione delle modifiche introdotte dal Correttivo si rimanda a M. Bana, *In arrivo le prime modifiche sostanziali al Codice della crisi*, in [www.eutekne.it](http://www.eutekne.it), 10 ottobre 2020 e D. Virgillito, *Codice della crisi d’impresa: quali novità dal decreto correttivo*, in [www.ipsoa.it](http://www.ipsoa.it), 14 ottobre 2020.

<sup>33</sup> Per queste misure l’entrata in vigore è prevista trascorsi 15 giorni dalla pubblicazione in GU, in quanto modificative di disposizioni già in vigore.

<sup>34</sup> Legge n. 8/2020, di conversione del decreto Milleproroghe (D.L. n. 162/2019) – pubblicato in GU il 28 febbraio 2020 – recante: “*Disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica*”.

<sup>35</sup> Decreto-Legge del 19 maggio 2020, n. 34 – recante “*Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all’economia, nonché di politiche sociali connesse all’emergenza epidemiologica da COVID-19*”.

di cui al decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, le parole: «bilanci relativi all'esercizio 2019» sono sostituite dalle seguenti: «bilanci relativi all'esercizio 2021»<sup>36</sup>

La pandemia, causata dal Covid-19, infatti ha anche comportato il rinvio dell'entrata in vigore del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (D.Lgs. n. 14/2019), slittata dal 15 agosto 2020 al 1° settembre 2021.<sup>37</sup> La previsione è contenuta nell'art. 5 del decreto Liquidità (D.L. n. 23/2020), che ha modificato l'art. 389, comma 1 del CCI, spostando in avanti il termine originario.

Il differimento temporale riguarda anche il sistema di allerta, in quanto concepito nell'ottica di un quadro economico stabile e caratterizzato da oscillazioni fisiologiche, all'interno del quale la maggior parte delle imprese non siano colpite dalla crisi. Nella situazione attuale il sistema di allerta, nell'ottica del legislatore, non avrebbe consentito di individuare le reali situazioni di crisi, rendendo difficile il distinguo tra soggetti coinvolti nell'attuale crisi economico-finanziaria derivante dall'emergenza pandemica e quelli che già versavano in uno stato di crisi patologico alla fine del 2019. Se fosse entrato in vigore nel termine originariamente previsto, avrebbe verosimilmente rischiato di produrre un effetto sfavorevole generalizzato, contravvenendo all'obiettivo cardine della Codice della crisi, ossia salvaguardare le imprese e la loro continuità, limitando il ricorso allo strumento liquidatorio.<sup>38</sup>

Il rinvio dell'entrata in vigore della Riforma deve essere pertanto accolto con favore da parte del sistema, in quanto tale necessità trova la propria *ratio* nell'attuale, contingente, contesto economico-finanziario, fortemente condizionato dall'epidemia da Covid-19; l'auspicio di tutti gli operatori è quello che alla data del 1° settembre 2021 la fase critica della crisi possa essersi esaurita e che possano trovare conferma tutte le misure necessarie affinché il Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza possa entrare in vigore a pieno regime.

---

<sup>36</sup> Sul punto F. Resnati, *Nomina organi di controllo nelle S.r.l.: tutto rinviato al 2021. Con conseguenze per le imprese*, in [www.ipsoa.it](http://www.ipsoa.it), 3 agosto 2020.

<sup>37</sup> Restano comunque salve le disposizioni entrate in vigore in data antecedente al 9 aprile 2020, data di entrata in vigore del decreto Liquidità.

<sup>38</sup> Cfr. R. De Pirro e Morri Rossetti e Associati, *Il codice della crisi d'impresa slitta al 1° settembre 2021: come prepararsi*, in [www.ipsoa.it](http://www.ipsoa.it), 30 novembre 2020.



## **2 – Gli accordi di ristrutturazione dei debiti nella composizione negoziata della crisi d’impresa**

### **2.1 – Soluzioni stragiudiziali di regolazione della crisi d’impresa**

Dalle novità introdotte dal legislatore con la Riforma alla Legge Fallimentare del 2005 fino alla legislazione più recente si è potuto constatare che emerge la definitiva presa di coscienza, da parte del legislatore ordinario, che in taluni casi e a determinate condizioni, il salvataggio dell’impresa ed il suo mantenimento in attività rappresentano l’unico reale mezzo per far sì che la crisi non investa violentemente anche le situazioni soggettive di coloro che, in qualche modo, siano coinvolti dalla stessa, imponendo una valutazione “caso per caso” degli effetti che la liquidazione definitiva da un lato, e la salvaguardia dell’impresa dall’altro, comporterebbero sulle posizioni di tutti gli interessati.

L’ordinamento giuridico italiano prevede tre diverse procedure, finalizzate alla gestione e al superamento dello stato di crisi delle imprese. Da un lato possiamo trovare le procedure concorsuali imposte al debitore, per iniziativa pubblica o privata, dall’altro gli accordi stragiudiziali, stipulati tra il debitore e i suoi creditori. Elemento comune è che l’impresa predisponga un piano di risanamento in cui si individuino le cause, si analizzino le possibili alternative e si delineino nel dettaglio le strategie e gli interventi concreti volti a superare le difficoltà economiche e finanziarie.

Le procedure a cui si fa riferimento sono le seguenti:

- piano attestato di risanamento (*ex art. 67 lett. d), L.F.*);
- accordo di ristrutturazione dei debiti (*ex art. 182-bis, L.F.*);
- concordato preventivo (*ex artt. 160 ss. L.F.*).

Il piano attestato di risanamento, idoneo a consentire il risanamento dell’esposizione debitoria e ad assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria dell’impresa, e gli accordi di ristrutturazione dei debiti non possono essere annoverati tra le procedure concorsuali al pari del concordato preventivo, ma sono considerate dalla dottrina maggioritaria procedure stragiudiziali, ossia accordi conclusi tra l’imprenditore in crisi e i creditori.

Gli strumenti di tipo negoziale di regolazione della crisi d’impresa, benché non esistesse un *corpus* normativo dedicato ante riforma del 2005, hanno sempre trovato una loro considerazione all’interno del nostro ordinamento, anche se solo sotto forma di prassi. Le

soluzioni stragiudiziali, infatti, non erano uno strumento sconosciuto o comunque raro per più ragioni, ossia: la rigidità e l'inefficienza delle procedure giudiziali<sup>39</sup> e per una serie di controindicazioni di natura pratica (quali ad esempio le possibili sanzioni penali alla perdita del controllo dell'azienda da parte dell'imprenditore).<sup>40</sup>

La prassi delle sistemazioni stragiudiziali andò sempre più a svilupparsi nel corso degli anni '90, interessando fortemente anche crisi di società e di gruppi di grandissime dimensioni, pur diffondendosi anche nel settore di imprese di dimensioni minori. Da qui la volontà del legislatore di dare maggiore integrazione degli strumenti di regolazione stragiudiziale della crisi d'impresa all'interno della Legge Fallimentare. L'intento del legislatore, come già sottolineato nel corso del presente elaborato, era quello di mediare tra due interessi contrapposti: da un lato il diritto di soddisfacimento del ceto creditorio, e dall'altro la salvaguardia dell'impresa intesa come organismo produttivo, la cui conservazione oltre che a giovare all'imprenditore, esplica i suoi effetti positivi anche nei confronti dei lavoratori e del mercato stesso. Con la Legge n. 80 del 2005, di fatto, l'ordinamento italiano recepisce l'utilizzo nella prassi della risoluzione in chiave privatistica dell'insolvenza, attraverso accordi definiti appunto "stragiudiziali", allineandosi a quegli ordinamenti stranieri – francese ed inglese in *primis* – che ormai da tempo contemplavano le soluzioni negoziali per la crisi d'impresa.

Tale privatizzazione è comunque da intendersi come affidamento ad un contratto tra le parti, quale chiaro esempio di espressione della negozialità, della risoluzione della crisi, affidando ai protagonisti della crisi dei poteri che, una volta espressi, saranno sottoposti a controllo di legalità da parte del giudice. La *ratio* di fondo sta nel fatto che creditori e debitore, meglio di chiunque altro, sono in grado di valutare gli interessi coinvolti.

Illustrato come il legislatore abbia inteso recepire e regolamentare la prassi ormai consolidata degli accordi stragiudiziali, risulta utile soffermarsi sulle differenze sostanziali tra le procedure concorsuali maggiori e la gestione privatistica della crisi d'impresa e dunque chiarire quali siano le motivazioni che inducono a preferire l'una rispetto all'altra.

---

<sup>39</sup> Secondo A. Jorio, *Le soluzioni concordate delle crisi d'impresa tre "privatizzazione" e tutela giudiziaria*, in "il Fallimento", 2005, pag. 1453, i problemi relativamente al concordato preventivo (ante riforma del 2012) erano tre: l'obbligo di pagare integralmente i privilegiati e in misura non inferiore al 40% i chirografari nonché l'impossibilità di trattamenti differenziati tra questi ultimi.

<sup>40</sup> Cfr. C. Trentini, *Gli accordi: aspetti negoziali*, in "Gli accordi di ristrutturazione del debito", il Fallimento – Monografie – Wolter Kluwer Italia S.r.l., Milano, 2012, pag.4.

La gestione stragiudiziale dell'insolvenza, è un insieme di tecniche con cui si cerca di raggiungere accordi con i creditori, allo scopo di consentire, ove possibile, una ripresa dell'azienda, previa elaborazione di un opportuno piano industriale o, in alternativa, una «onorevole» uscita di scena dell'imprenditore. L'accordo può consentire all'imprenditore di rimuovere situazioni di difficoltà e di preservare la continuità aziendale con interventi tempestivi, da attuarsi prima che lo stato di crisi diventi irreversibile.

L'accordo stragiudiziale può portare ad un risultato più elevato per tutti gli *stakeholder* sia in termini di efficienza, riguardo a tempo e costi, sia in termini di flessibilità, in quanto svincolato dalle rigidità processuali e basato sulla negoziazione volontaria tra le parti.

Le motivazioni principali dell'utilizzo di questo tipo di soluzioni della crisi d'impresa, dunque, si riferiscono alle caratteristiche di flessibilità e adattabilità alle contingenze degli accordi, nonché all'esigenza di evitare i costi che altrimenti si dovrebbero sostenere nel caso di ammissione ad una procedura concorsuale; infatti, gli impegni economici delle procedure stragiudiziali risultano spesso inferiori al costo di una procedura concorsuale tipica, sulla quale gravano importanti oneri di giustizia (compensi di curatore, commissario e liquidatore giudiziale).

Le soluzioni stragiudiziali alla crisi d'impresa succedutesi negli anni hanno presentato estrema varietà, in funzione delle diverse tipologie di imprese coinvolte, delle dimensioni e caratteristiche dell'indebitamento coinvolto e degli altri interessi in gioco. Sono comunque ravvisabili alcune condizioni comuni iniziali, tra le quali:

- una situazione di crisi dell'impresa e talvolta di patrimonio netto negativo, solo in parte nota agli operatori esterni;
- la presenza di un elevato indebitamento, perlopiù concentrato nei confronti del sistema bancario;
- un interesse di terzi per l'azienda, o per un ramo di essa, considerata ancora potenzialmente appetibile dal lato strategico/industriale;
- l'esistenza di motivazioni che inducano anche i creditori a preferire soluzioni alternative ad una procedura concorsuale.

Generalmente in presenza di alcune o tutte delle condizioni sopra descritte, il debitore può proporre ai propri creditori una via d'uscita secondo due direttrici principali (i) ristrutturazione del passivo, tramite la stipula di un accordo con i creditori, contratto atipico consentito dal legislatore al fine di permettere la conservazione dell'impresa, che

si sostanzia in un piano finanziario, con patti attuativi relativi ai singoli creditori, oppure (ii) ristrutturazione dell'attivo tramite la predisposizione di un adeguato piano di risanamento – piano industriale.

Per accordo stragiudiziale si intende quindi un contratto plurilaterale, complesso e atipico, a contenuto dilatorio e/o remissorio, espressione dell'autonomia privata delle parti; sul piano negoziale nasce dal tentativo di evitare, anche attraverso la corresponsione di una percentuale variabile della somma dovuta, la realizzazione di uno stato di insolvenza e la conseguente dichiarazione del fallimento del debitore.

Il principale vantaggio degli accordi stragiudiziali è rappresentato dall'assenza di specifiche previsioni legislative che ne limitino utilizzo e contenuti, con il beneficio di adattare ciascun progetto di risanamento alle caratteristiche e alle possibilità dei partecipanti e alle condizioni del mercato sul quale opera l'impresa in crisi, in completa assenza di contenuti predeterminati ed immutabili.

Nella legge fallimentare novellata post 2005, ispirata alla valorizzazione dell'autonomia privata come strumento di regolamentazione della crisi d'impresa, questi istituti hanno acquisito una posizione d'indubbia centralità e si configurano come soluzioni negoziali alternative al «processo di fallimento», agevolate e sorrette da un chiaro *favor* del legislatore. Attraverso detti strumenti, infatti, l'imprenditore ha la possibilità di anticipare il verificarsi dell'insolvenza attraverso una pianificazione del suo debito con il creditore. Gli strumenti negoziali di regolazione della crisi, inoltre, sono resi appetibili anche per via della maggior snellezza, convenienza ed elasticità rispetto ad un percorso rigido quale quello previsto per le procedure concorsuali, *i.e.* concordato preventivo e fallimento.

In tale contesto di enfaticizzazione dell'autonomia privata nella determinazione delle modalità di gestione della crisi si collocano i Piani attestati di risanamento e gli Accordi di ristrutturazione dei debiti, chiara espressione del *genus* degli accordi stragiudiziali.

I piani attestati di risanamento, per la cui trattazione si rimanda al capitolo successivo, consentono una definizione negoziale della crisi e del debito tra l'impresa e i suoi creditori principali. Gli accordi di ristrutturazione del debito, invece, rappresentano uno strumento attraverso il quale l'imprenditore raggiunge un accordo con alcuni dei suoi creditori per un pagamento percentuale del proprio debito, rimanendo invece da soddisfare integralmente il residuo debito nei confronti dei creditori dissenzienti o non aderenti.



## **2.2 – Gli accordi di ristrutturazione dei debiti, uno sguardo al passato – affermazione ed evoluzione dell’istituto**

Delineato il perimetro degli accordi stragiudiziali di regolazione della crisi d’impresa, in tale contesto di enfattizzazione dell’autonomia privata nella determinazione delle modalità di gestione della crisi, appare ora opportuno analizzare uno degli strumenti introdotti dal legislatore nell’ordinamento concorsuale con il D.L. 14 marzo 2005, n. 35, convertito con modificazioni dalla Legge 14 maggio 2005, n.80, ossia l’istituto degli accordi di ristrutturazione dei debiti, la cui disciplina è principalmente contenuta nell’art. 182 –bis L.F.

L’esigenza di consentire al debitore di risolvere la crisi in tempi più rapidi e, soprattutto, la volontà di tutelare i valori economici del complesso aziendale, portò all’introduzione dell’istituto degli accordi di ristrutturazione dei debiti, con il fine di inquadrare una volta per tutte gli accordi stragiudiziali, che si erano andati affermando nella prassi, nell’ambito di una precisa struttura processuale, pur semplificata ed orientata a valorizzare l’autonomia delle parti.<sup>41</sup>

La normativa sin dalle sue prime applicazioni ha manifestato lacune e problemi interpretativi e per questo è stato oggetto di modifiche, sostituzioni, integrazioni ed aggiunte che hanno reso particolarmente complesso il quadro legislativo.

Si sono susseguiti una serie di notevoli interventi sulla norma, dapprima con il d.lgs n. 169/2007, c.d. “decreto correttivo”, poi nel 2010 (d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito in legge con modificazioni dalla l. 30 luglio 2010, n. 122), successivamente nel 2012 con il d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni dalla l. 7 agosto 2012, n. 134, infine con la Miniriforma del 2015.<sup>42</sup> L’ultima modifica sostanziale appunto è avvenuta in seguito all’art 33, d.l. 22 giugno 2012, n. 83, come modificato dalla legge di conversione 7 agosto 2012, n. 134, in vigore dall’11 settembre 2012 e il testo risultante attualmente in vigore, al comma I, prevede che *“L'imprenditore in stato di crisi può domandare, depositando la documentazione di cui all'articolo 161, l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti stipulato con i creditori rappresentanti almeno il sessanta per cento dei crediti, unitamente ad una relazione redatta da un professionista,*

---

<sup>41</sup> Cfr. E. Frascaroli Santi, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti, un nuovo procedimento concorsuale*, Cedam, 2009 – cit., p. 465.

<sup>42</sup> Art. 1 del D.L. 27 giugno 2015, n.83, convertito, con modificazioni, dalla L. 6 agosto 2015, n.132.

*designato dal debitore, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d) sulla veridicità dei dati aziendali e sull'attuabilità dell'accordo stesso con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei nel rispetto dei seguenti termini:*

- a) entro centoventi giorni dall'omologazione, in caso di crediti già scaduti a quella data;*
- b) entro centoventi giorni dalla scadenza, in caso di crediti non ancora scaduti alla data dell'omologazione”.*

Fin dalla sua introduzione l'istituto prevedeva che il debitore deve raccogliere il consenso dei creditori che rappresentino almeno il 60% dei crediti, ma nel 2005 non era ancora stato introdotto alcun divieto alle azioni esecutive e cautelari da parte dei creditori, non era pertanto prevista alcuna protezione in favore dell'imprenditore durante il periodo in cui conduceva le negoziazioni, inducendolo di conseguenza a preferire l'istituto del concordato preventivo che consentiva, invece, «l'apertura immediata del c.d. ombrello protettivo».<sup>43</sup> Solo con il decreto correttivo del 2007 viene introdotta una maggiore protezione per il debitore, prevedendo il divieto di azioni esecutive e cautelari per tutta la durata del procedimento di omologazione e in particolare, per un periodo – decisamente breve – di sessanta giorni dalla data di pubblicazione degli accordi nel Registro delle Imprese. I problemi venivano però risolti solo in parte, in quanto il debitore rimaneva esposto ai reati di bancarotta fraudolenta e bancarotta semplice e, aspetto non meno importante, non era stato riconosciuto il carattere della prededucibilità per i finanziamenti ottenuti e funzionali all'attuazione degli accordi.<sup>44</sup>

L'intervento che ha segnato un notevole passo avanti per l'istituto in esame è stato il d.l. 31 maggio 2010, n. 78, il quale ha eliminato le previsioni in tema di responsabilità penale attraverso l'introduzione dell'art. 217 – *bis* l.f., che prevede l'esenzione dai menzionati reati di bancarotta per i pagamenti e le operazioni compiuti in esecuzione di un concordato preventivo o di un accordo di ristrutturazione dei debiti omologato, ovvero di un piano di cui all'art. 67, III comma, lett. d) l.f.. Con lo stesso intervento il legislatore, inoltre, ha riconosciuto la natura prededucibile dei crediti per finanziamenti sia in esecuzione di un

---

<sup>43</sup> Espressione comunemente usata in dottrina: cfr. G. Domenichini, *Convenzioni bancarie ed effetti sullo stato di insolvenza*, “*il Fallimento*”, 1996, pag. 841. Sul tema anche I. Pagni, *Evoluzione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, protezione del patrimonio e omologazione*, in *Fallimento*, n.10/2014, pp. 1079 – 1080.

<sup>44</sup> Cfr. C. Trentini, *Piano attestato di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti – le soluzioni della crisi alternative al concordato preventivo*, 2016, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia Srl – cit., pag. 103.

accordo di ristrutturazione (o di un concordato preventivo), sia in funzione della presentazione della relativa domanda. Da ultimo, ma non per importanza, il d.l. 78/2010 ha introdotto ben quattro nuovi commi all'art. 182 – *bis* l.f. e in particolare si vuole sottolineare l'importanza dell'attuale VI comma che prevede l'allargamento del c.d. ombrello protettivo, disponendo che *“Il divieto di iniziare o proseguire le azioni cautelari o esecutive di cui al terzo comma può essere richiesto dall'imprenditore anche nel corso delle trattative e prima della formalizzazione dell'accordo di cui al presente articolo...”*. Viene, pertanto, concesso al debitore di anticipare, ancor prima del deposito dell'accordo, il divieto di iniziare o proseguire le azioni esecutive e cautelari dei creditori *“...depositando presso il tribunale competente ai sensi dell'articolo 9 la documentazione di cui all'articolo 161, primo e secondo comma lettere a), b), c) e d), e una proposta di accordo corredata da una dichiarazione dell'imprenditore, avente valore di autocertificazione, attestante che sulla proposta sono in corso trattative con i creditori che rappresentano almeno il sessanta per cento dei crediti e da una dichiarazione del professionista avente i requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d), circa la idoneità della proposta, se accettata, ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori con i quali non sono in corso trattative o che hanno comunque negato la propria disponibilità a trattare. L'istanza di sospensione di cui al presente comma è pubblicata nel registro delle imprese e produce l'effetto del divieto di inizio o prosecuzione delle azioni esecutive e cautelari, nonché del divieto di acquisire titoli di prelazione, se non concordati, dalla pubblicazione.”*

Quest'ultima novità introdotta è stata particolarmente rilevante, in quanto ha consentito che gli effetti protettivi del patrimonio del debitore si esplicassero dal momento del deposito dell'istanza di sospensione contenente la proposta di accordo, ovvero nella fase estremamente delicata durante la quale si svolgono le trattative e l'accordo non è ancora formalizzato.<sup>45</sup>

Sulle modifiche agli accordi di ristrutturazione 182 – *bis* l.f. si è tornati due anni dopo con il d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni in legge 7 agosto 2012, n.134, che ha introdotto novità di rilievo. Innanzitutto, è stato stabilito che la relazione dell'attestatore deve riguardare anche *“la veridicità dei dati aziendali”*, confermando

---

<sup>45</sup> Cfr. E. Frascoli Santi, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti, un nuovo procedimento concorsuale*, Cedam, 2009 – cit., pag. 468.

l'orientamento giurisprudenziale uniforme che si era affermato negli anni, ossia che pur non essendo previsto dalla norma che l'attestazione dovesse riferirsi anche alla veridicità dei dati contabili, il previo controllo analitico degli stessi costituisce «presupposto logico indefettibile»<sup>46</sup> della validità dell'attestazione. A tale conclusione si era giunti anche sulla premessa dell'impossibilità di compiere una seria previsione di realizzabilità di un piano in difetto di una preliminare verifica circa la correttezza dei dati sui cui il piano si fonda; ora la norma specifica non solo che tali dati vanno attentamente vagliati, ma anche che l'attestazione stessa ricomprende la veridicità dei dati.

L'intervento, inoltre, ha riguardato anche la sostituzione all'interno dell'art. 182 – *bis* l.f. della locuzione “*regolare pagamento*” con quella di “*integrale pagamento*”. Infatti, l'impianto degli accordi si basava sulla distinzione tra creditori aderenti, il cui trattamento scaturiva dalle trattazioni private tra il debitore e i vari creditori, e creditori non aderenti – “estranei” – per i quali la norma prevedeva la realizzazione del piano solo se veniva garantito il loro regolare pagamento, cioè “essi dovevano essere pagati: 1) per l'intero; 2) secondo i modi e i mezzi pattiziamente convenuti ovvero legalmente stabiliti; 3) alle scadenze convenzionali o legali”:<sup>47</sup> quindi non poteva intervenire a seguito degli accordi alcuna modificazione rispetto al regime ordinario. Con la riformulazione dell'art. 182 – *bis* l.f. a seguito della novella del 2012 viene previsto che i creditori estranei devono sempre essere pagati per intero e che non è consentita la loro soddisfazione con mezzi o modi diversi rispetto a quelli cui avevano diritto, ma viene anche prevista una dilazione del tempo di adempimento: i creditori non aderenti all'accordo, infatti, devono essere soddisfatti per l'intero e, in caso di debiti scaduti anteriormente, l'integrale pagamento deve avvenire entro centoventi giorni dalla data di omologazione dell'accordo, mentre in caso di debiti con scadenza posteriore alla data di omologa, il pagamento deve avvenire entro centoventi giorni dalla scadenza originaria degli stessi.<sup>48</sup>

---

<sup>46</sup> Tribunale di Reggio Calabria 24 gennaio 2012, in [www.ilfallimentarista.it](http://www.ilfallimentarista.it); Tribunale di Milano 10 novembre 2009, in *Banca e tit. cred.*, 2010; Tribunale di Udine 22 giugno 2007, in *il Fallimento*, 2008, pag. 701, che peraltro afferma che l'attestazione avrebbe dovuto avere per oggetto anche la stessa veridicità dei dati contabili.

<sup>47</sup> Cfr. C. Trentini, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *il Fallimento e le altre procedure concorsuali*, 2012, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia Srl – cit., pag. 19.

<sup>48</sup> La modifica introdotta risulta essere rilevante, in quanto, prima del 2012, i creditori non aderenti dovevano essere soddisfatti per intero alla scadenza della propria obbligazione e, quindi, nel caso di debiti scaduti alla data di omologazione, il pagamento doveva avvenire contestualmente all'omologa. La Relazione di accompagnamento alla riforma del 2012 definisce questa modificazione come finalizzata a consentire «al debitore di beneficiare del c.d. scaduto fisiologico». Sul punto, si veda C. TRENTINI, *Piano*

Ulteriori novità introdotte dalla riforma del 2012 hanno riguardato (i) la previsione della possibilità per l'imprenditore, a seguito dell'introduzione del nuovo art. 161, VI comma l.f., di passare dalla procedura di concordato preventivo con riserva al procedimento di omologazione degli accordi e viceversa, ove il debitore non sia in grado di produrre la documentazione prevista dall'art. 182 – *bis*, comma VI; (ii) il richiamo al nuovo testo dell'art. 161, comma I, lett. a), b), c) e d), in tal modo viene espressamente disposto anche per gli accordi di ristrutturazione del debito il deposito, oltre alla documentazione già indicata dalla norma, anche di “*un piano contenente la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta*”; (iii) e in particolare, il riconoscimento del carattere della prededucibilità ai c.d. finanziamenti interinali, al fine di incentivare l'utilizzo di tali accordi. Infatti, in caso di concordato preventivo, di domanda di omologazione di accordi e di presentazione di ricorso per la fase preventiva degli accordi, il nuovo art. 182 – *quinques* prevede la possibilità di contrarre finanziamenti assistiti da prededucazione ai sensi dell'art. 111 l.f., previa autorizzazione del tribunale e presenza di un'attestazione di un professionista, in possesso dei requisiti previsti dalla legge, secondo cui *tali finanziamenti sono funzionali alla migliore soddisfazione dei creditori*. Invece, viene lasciata invariata la previsione secondo cui, nel caso si intenda eseguire pagamenti di crediti anteriori, sia nel concordato preventivo con continuità aziendale, che nel caso di accordo di ristrutturazione dei debiti o proposta di accordo, occorre che tali pagamenti, per essere autorizzati, siano corredati da un'attestazione che li identifichi come essenziali per la prosecuzione dell'attività d'impresa e funzionali alla miglior soddisfazione dei creditori.

Da ultimo è intervenuta la miniriforma del 2015 volta al rafforzamento dell'istituto mediante l'introduzione dell'art. 182 – *septies*<sup>49</sup> L.F., volto a normare gli accordi di ristrutturazione con le banche e gli altri intermediari finanziari e dell'istituto della

---

*attestato di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti – le soluzioni della crisi alternative al concordato preventivo*, 2016, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia Srl – op. cit., pp. 105 – 107. Per l'orientamento assunto dalla giurisprudenza prima dell'intervento della novella del 2012, si veda, in particolare, Tribunale di Bergamo, 05.05.2011, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 2011, dove veniva specificato che la locuzione «regolare pagamento» dei creditori estranei all'accordo doveva essere interpretata nel senso di pagamento integrale e immediatamente successivo alla definitività dell'omologa.

<sup>49</sup> Articolo introdotto dall'art. 9 del d.l. 27 giugno 2015, n.83, convertito con modificazioni dalla L. 6 agosto 2015, n. 132; entrato in vigore il 27 giugno 2015, data di entrata in vigore del citato decreto – legge.

convenzione di moratoria, utilizzabili quando l'impresa abbia debiti nei confronti di tali soggetti finanziari *in misura non inferiore alla metà dell'indebitamento complessivo*.<sup>50</sup> Dalla breve analisi svolta in merito agli interventi legislativi che hanno interessato la materia degli accordi di ristrutturazione dei debiti si può anche notare come l'art. 182 – *bis* L.F. non sia l'unico articolo ad occuparsi della materia, bensì sono molti i richiami anche ad altri articoli della Legge Fallimentare. Innanzitutto, si segnala il richiamo all'art. 67, comma III, lett. e) L.F., che prevede l'esenzione dall'azione revocatoria per *gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione del concordato preventivo, nonché dell'accordo omologato ai sensi dell'articolo 182 bis, nonché gli atti, i pagamenti e le garanzie legalmente posti in essere dopo il deposito del ricorso di cui all'articolo 161*. In ordine poi si trova l'art 161, comma VI L.F., che disciplina il c.d. “concordato preventivo in bianco” – o “con riserva” – e prevede che il debitore *in alternativa e con conservazione sino all'omologazione degli effetti prodotti dal ricorso* possa depositare *domanda ai sensi dell'articolo 182 – bis, primo comma*. A seguire, di notevole rilevanza è l'art. 182 – *ter*, commi VI e VII, L.F., i quali consentono e disciplinano la transazione fiscale anche nell'ambito degli accordi di ristrutturazione. Non meno importanti sono poi l'art. 182 – *quater* e 182 – *quinqes* L.F. che, come già brevemente evidenziato, rispettivamente disciplinano anche la prededucibilità dei finanziamenti concessi in esecuzione degli accordi o in funzione della presentazione della relativa domanda e le autorizzazioni che il debitore, che ha presentato domanda di omologazione di un accordo, deve richiedere al Tribunale per contrarre finanziamenti prededucibili o per il pagamento di crediti anteriori per prestazioni di beni o servizi, con esenzione da revocatoria. Si incontra poi l'art. 182 – *sexies* L.F. in riferimento all'inapplicabilità, a far data dal deposito della domanda di omologazione dell'accordo ovvero della proposta di accordo, degli obblighi di natura civile relativamente alla *riduzione o perdita del capitale delle società in crisi*. Infine, va sottolineata l'importanza dell'introduzione dell'esenzione dai reati di bancarotta preferenziale (art. 216, III comma l.f.) e di bancarotta semplice (art. 217 l.f.) di cui all'art.

---

<sup>50</sup> L'introduzione di tale disciplina, con gli adattamenti necessari, è ispirata agli istituti di diritto francese e inglese in tema di *sauvegarde financière accélérée* e *scheme of arrangement*, come si legge nella Relazione Illustrativa al Disegno di Legge di conversione del D. L. 83/2015. Sul punto, si veda L. M. Quattrocchio, *L'accordo di ristrutturazione dei debiti e la convenzione di moratoria: la disciplina*, in [www.ildiritto degli affari.it](http://www.ildiritto degli affari.it), 18.10.2015.

217 – *bis* l.f. per i pagamenti e le operazioni compiute in esecuzioni dell'accordo di ristrutturazione dei debiti omologato.

Come si è visto da quanto sopra esposto la normativa introdotta nel 2005 ha richiesto non pochi interventi correttivi, anche a breve distanza l'uno dall'altro. Tutto ciò ha portato da un lato a puntualizzare alcuni aspetti tali da rendere l'istituto più armonico con il resto dell'ordinamento concorsuale, ma dall'altro ha contribuito a generare confusione e incertezza interpretativa ed applicativa intorno alla disciplina in esame, oltre che a rendere la natura stessa dello strumento fonte di accesi dibattiti.

### **2.3 – Procedimento e finalità degli accordi**

Nonostante i numerosi interventi riformatori brevemente descritti, gli accordi di ristrutturazione non hanno subito modifiche circa la propria finalità, né tantomeno riguardo al procedimento. L'istituto ha mantenuto invariati i propri tratti fisionomici, continuando a comporsi di due fasi, una completamente stragiudiziale, durante la quale si forma l'accordo, ed una successiva che prevede l'intervento del tribunale per l'omologazione e di ogni altro interessato per l'eventuale opposizione, quest'ultima diretta a conferire stabilità ed efficacia allo stesso anche attraverso l'esenzione da revocatoria in un eventuale successivo fallimento.

Infatti, ove sussistono sia i presupposti soggettivi che oggettivi, l'imprenditore può procedere alla domanda di omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti stipulato con i creditori che rappresentino almeno il 60% del totale dei crediti, unitamente alla documentazione prevista in materia di concordato preventivo dall'art. 161, L. F. ed una relazione redatta da un professionista – designato dallo stesso debitore – in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, comma III, lett. d). La relazione deve attestare la veridicità dei dati aziendali e l'attuabilità dell'accordo con riferimento alla sua idoneità ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei nei termini introdotti dalla Novella del 2012, già evidenziati dallo stesso art. 182 – *bis*, comma I L.F. sopra riportato. Successivamente il tribunale compirà una verifica di regolarità formale del ricorso e degli allegati.

L'accordo, allora, dovrà essere pubblicato presso il registro delle imprese: dal giorno della sua pubblicazione, l'accordo acquista efficacia, consentendo di bloccare per sessanta giorni le azioni esecutive e cautelari dei creditori. Per lo stesso periodo i creditori non

potranno acquisire diritti di prelazione, potendo tuttavia contare sull'interruzione di ogni termine prescrizione e decadenziale. Entro trenta giorni dalla pubblicazione, i creditori ed ogni altro interessato possono proporre opposizione. Una volta deciso sulle opposizioni, il tribunale può procedere all'omologazione con decreto motivato da assumere in camera di consiglio.

Al fine di decidere se procedere all'omologazione, il tribunale deve compiere una serie di verifiche, che consistono nell'accertare (i) la propria competenza, (ii) la sussistenza dei presupposti soggettivi ed oggettivi, (iii) la completezza e regolarità della documentazione, (iv) il raggiungimento della percentuale prescritta dalla legge e (v) se siano state rispettate le norme procedurali. In ogni caso, il tribunale non può compiere alcun giudizio di merito riguardo alle opzioni negoziali che le parti hanno stabilito nell'accordo nonché per quanto concerne la loro convenienza, poiché le scelte di convenienza rientrano nell'ambito dell'autonomia privata che caratterizza l'istituto.

Con l'omologazione, l'accordo produrrà:

- l'esenzione da un'eventuale revocatoria degli atti, delle garanzie e dei pagamenti posti in essere in esecuzione dello stesso;
- il beneficio della prededuzione per la c.d. nuova finanza;
- l'esenzione dai reati di bancarotta ai sensi dell'art. 217 – *bis* per gli atti, i pagamenti o altre operazioni poste in essere.

La legge, infine, nulla dispone riguardo a chi debba vigilare sull'esecuzione dell'accordo: ne deriva che la vera e propria vigilanza sulla corretta esecuzione degli accordi sarà rimessa ai creditori stessi.

L'obiettivo perseguito dal legislatore attraverso l'introduzione della regolamentazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti è comunque sempre stato quello di consentire al debitore di risolvere la crisi in tempi più rapidi e, soprattutto, la volontà di tutelare i valori economici del complesso aziendale. Uno dei motivi che indussero il legislatore a riformare il diritto fallimentare nel 2005, fu il fatto dell'eccessiva durata delle procedure concorsuali che determinava il deterioramento dei valori aziendali e, di conseguenza, una minore soddisfazione degli interessi dei creditori.

Dunque, il fine principale perseguito nella ristrutturazione di cui all'art. 182 – *bis*, è quello di superare lo stato d'insolvenza o comunque di crisi in cui versa l'impresa e tale obiettivo è raggiungibile sia attraverso una ristrutturazione del debito della stessa,



consistente in una modifica degli elementi strutturali dei debiti, quali importi e scadenze, ma senza escludere, nel perseguimento di questo fine, che possa rendersi necessaria anche una più ampia ristrutturazione societaria o aziendale che può eventualmente prevedere operazioni straordinarie. Infatti, occorre osservare come il superamento della situazione di crisi dell'impresa non richiede necessariamente la continuazione dell'attività di impresa in capo all'originario titolare, in quanto, soprattutto nei casi in cui il dissesto è più grave, e si intenda comunque procedere al salvataggio dell'impresa, questo potrà essere realizzato attraverso la costituzione di un nuovo soggetto giuridico, piuttosto che prevedere un accordo in chiave liquidatoria.

Lo scopo ultimo dell'esito degli accordi, infatti, dovrebbe essere quello di far sì che sia assicurato l'integrale pagamento dei creditori estranei e che, implicitamente, i creditori aderenti ricevano il trattamento concordato nell'accordo, quindi l'esito della "ristrutturazione" deve essere una situazione di riequilibrio economico-finanziario, di superamento della crisi.

#### **2.4 – La controversa natura giuridica degli accordi**

Se la finalità per cui sono stati introdotti gli accordi di ristrutturazione dei debiti non è mai stata messa in discussione, identificare la natura giuridica di tale istituto è una questione su cui dottrina e giurisprudenza si sono spesso confrontate.

La disciplina dell'accordo di ristrutturazione, infatti, ha dapprima suscitato ampi dibattiti in dottrina in merito ad una loro equiparabilità al concordato preventivo, con conseguente applicazione analogica delle norme ad esso riferibili, e successivamente circa la propria natura di procedura concorsuale o meno.

Preliminarmente occorre cercare di chiarire se l'istituto in esame possa costituire una *species* del più ampio *genus* del concordato preventivo o, piuttosto, un istituto autonomo che presenta alcuni collegamenti con le disposizioni del primo, senza comportare una vera e propria equiparazione tra i due istituti.

Inevitabile è la formazione di un "dualismo" che non attiene tanto al profilo funzionale, dato che entrambi gli strumenti sono volti al risanamento dell'impresa o almeno al

migliore superamento dello stato di crisi, quanto piuttosto alla distinzione tra un “*contratto di ristrutturazione*” e un “*procedimento di approvazione del concordato*”.<sup>51</sup>

Coloro favorevoli a considerare gli accordi come rientranti nella categoria del concordato preventivo, sostengono la loro tesi partendo dal fatto che l’art. 182 – *bis* è stato inserito fra le norme che disciplinano l’istituto concordatario e da tale collocazione del legislatore ne deducono che gli accordi non possono qualificarsi come istituto autonomo.

Ulteriormente gli autori favorevoli a questa tesi trovano elementi a loro vantaggio dal fatto che a seguito del Decreto correttivo del 2007, come per l’istituto concordatario, anche per gli accordi veniva prevista la protezione per il patrimonio del debitore – per un periodo di tempo di sessanta giorni dalla pubblicazione dell’accordo – dalle azioni esecutive e cautelari dei creditori. Tuttavia, secondo altri autori, invece, tale previsione deve essere letta nel senso opposto, in quanto potrebbe consentire, piuttosto, di attribuire autonomia all’istituto degli accordi di ristrutturazione: infatti, se all’accordo si fossero potuti ricondurre gli effetti del concordato preventivo, non vi sarebbe stato bisogno di alcuna specificazione, in quanto la tutela del patrimonio era già prevista dall’istituto concordatario. Altre considerazioni volte a ritenere gli accordi di ristrutturazione quale *genus* del concordato preventivo emergono dalla pluralità di richiami dell’art. 182 – *bis* alle norme sul concordato, a titolo esemplificativo e non esaustivo:

- la documentazione a corredo della domanda di omologazione dell’accordo di ristrutturazione e i requisiti dell’attestatore;
- la sostituibilità di una domanda di concordato “in bianco” con una di accordo di ristrutturazione con conseguente conservazione degli effetti protettivi (art. 161 VI comma l.f e art. 182 – *bis* VIII comma l.f);
- la prededucibilità dei finanziamenti emessi in funzione o in esecuzione dell’accordo o del concordato preventivo ai sensi degli artt. 182 – *quater* e 182 – *quinquies* l.f.

---

<sup>51</sup> Cfr. F. Guerrera, *La ristrutturazione negoziata dell'impresa in crisi: novità legislative e spunti comparatistici*, in Barachini F. (a cura di), *Il diritto dell'impresa in crisi fra contratto società e procedure concorsuali*, Giappichelli Editore, Torino, 2014, cit. pp. 127-143. Per l’Autore l’analisi sugli elementi distintivi dei due istituti non può prescindere da un’accurata analisi evolutiva del concordato stragiudiziale in accordo di ristrutturazione.

Nonostante le argomentazioni sopra illustrate, la dottrina non ha esitato a considerare l'orientamento che assimilava gli accordi alla figura del concordato come "assolutamente minoritario".<sup>52</sup>

In senso contrario, e cioè la tesi che prevede l'affermazione della natura autonoma dell'istituto *de quibus* e la sua netta distinzione rispetto al concordato preventivo, l'orientamento dottrinale e giurisprudenziale può ormai considerarsi prevalente. Tale indirizzo che è andato a confermarsi negli anni si basa su una pluralità di argomenti, complessivamente convincenti, e principalmente sul fatto che:<sup>53</sup> (i) la collocazione sistematica non può essere ritenuta decisiva; (ii) la norma di cui all'art. 67, III comma, lett e) l.f., nel prevedere l'esenzione dalla revocatoria fa riferimento "*al concordato e agli accordi*" lasciando così intendere che si tratti di istituti distinti; (iii) le norme introdotte nel 2010 in tema di finanziamenti menzionano i due istituti separatamente; (iv) vi sono differenze procedurali rilevanti se si considera che per gli accordi non è previsto un decreto di ammissione alla procedura, non viene nominato un commissario, non vi è un'adunanza dei creditori con espressione del voto, ecc.; (v) non sono compatibili con l'istituto di cui all'art. 182 – *bis* le disposizioni in tema di annullamento o risoluzione del concordato; (vi) l'accordo con i creditori precede l'intervento del tribunale, mentre il concordato si forma necessariamente in corso di procedura; (vii) il 60% delle adesioni richieste non rappresenta una maggioranza come nel concordato, bensì una percentuale totale dei crediti – o meglio del passivo – finalizzata non ad esprimere un voto rispetto ad una proposta, bensì a concludere un accordo; (viii) infine, soprattutto, gli accordi di ristrutturazione regolano solo i rapporti fra debitore e creditori aderenti,<sup>54</sup> al contrario della nota caratteristica del concordato in cui vi è la soggezione dei creditori, anche dissenzienti, rispetto alla volontà della maggioranza.

Dopo aver chiarito che si tratta di un istituto autonomo, occorre porre l'attenzione sull'interrogativo riguardante la riconducibilità o meno degli accordi alle procedure concorsuali. In dottrina, infatti, emergono due scuole di pensiero contrapposte: i

---

<sup>52</sup> Cfr. F. Abate, *La spinta degli accordi di ristrutturazione verso la concorsualità*, in *Fallimento*, 2013, p. 1175.

<sup>53</sup> Sul punto C. Trentini, *Il procedimento degli accordi: sua natura e distinzione rispetto agli altri istituti di regolazione della crisi*, in *il Fallimento – Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, 2012, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia Srl, pp. 63 – 70.

<sup>54</sup> Con la sola eccezione dell'inibizione delle azioni esecutive, cautelari e cautelative, per un periodo di tempo assai limitato, e della dilazione dei termini di adempimento in forza della revisione alla legge fallimentare del 2012 – D.l. 22 giugno 2012, n.83.

sostenitori della cd. tesi *privatistica* e quelli della teoria cd. *concorsuale*. Alla base della divisione sta la struttura procedimentale dell'istituto, diviso in due fasi: una prima di carattere stragiudiziale, meramente privatistica, in cui il debitore negozia con i creditori la propria situazione debitoria ed una seconda di carattere giudiziale, in cui l'accordo concluso viene omologato dal giudice per ottenere gli effetti legali.

I sostenitori della tesi privatistica fanno leva sul carattere spiccatamente negoziale dell'accordo, che si realizza nel diritto comune tra i contraenti e sull'estrema snellezza del procedimento. La procedura, infatti, si instaura per mano dell'imprenditore in stato di crisi e si osserva che manca di un provvedimento di apertura, non sono previsti organi del procedimento e non vi è alcuna regolazione concorsuale del dissesto, né tantomeno la presenza di una collettività di creditori globalmente intesa e il controllo dell'impresa, durante la fase esecutiva, rimane in capo all'imprenditore – che ne resta unico *dominus* – privo di qualsiasi controllo.<sup>55</sup>

Tuttavia, come già affermato precedentemente nel presente elaborato, con l'introduzione dell'art. 182 – *bis* il legislatore ha consentito il riconoscimento legale degli accordi stragiudiziali, diretti alla composizione negoziata della crisi d'impresa, all'interno del nostro ordinamento con l'obiettivo anche di permettere al debitore di opporre l'accordo ai terzi. Infatti, nonostante l'indiscusso profilo negoziale dell'istituto *de quo*, non si può affermare che lo stesso non abbia effetti nei confronti dei terzi, in quanto basti solo pensare che con la sua pubblicazione nel Registro delle Imprese il debitore ottiene una protezione da possibili aggressioni al proprio patrimonio.

Sulla base di questo ed altri ragionamenti – ad esempio l'assoggettamento degli accordi ad una verifica da parte dell'autorità giudiziaria, incaricata di garantire la soddisfazione indistintamente di tutti i creditori – si è affermato l'orientamento che riconosce la natura di procedura concorsuale agli accordi di ristrutturazione, orientamento ha riscontrato un maggior seguito in ordine alle ultime riforme intervenute sull'istituto. Nella sua seconda fase, infatti, l'istituto in esame prevede l'intervento del tribunale, in quanto è l'autorità giudiziaria a decretare l'omologazione e, quindi, l'efficacia dell'accordo qualora

---

<sup>55</sup> Cfr. C. Trentini, *Il procedimento degli accordi: sua natura e distinzione rispetto agli altri istituti di regolazione della crisi*, in *il Fallimento – Monografie – Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, 2012, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia, pp. 70 – 77. Sempre in questo senso si veda anche la pronuncia di App. Firenze, 07.04.2016, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), nota di F. Benassi, secondo cui l'accordo di ristrutturazione non da luogo ad una procedura concorsuale in quanto è destinato a produrre effetti soltanto sul piano negoziale.

ricorrano i requisiti richiesti dalla legge, mostrando così tutte le caratteristiche di una procedura concorsuale.<sup>56</sup> Il ruolo dell'autorità giudiziaria è stato inoltre rafforzato nel corso del tempo, basti pensare che, a seguito della modifica introdotta nel 2010 al comma VI dell'art. 182 – *bis*, il giudice è chiamato a vagliare l'ammissibilità della proposta di accordo, intervenendo, quindi, non solo in fase di omologazione, ma anche in fase di trattative, “con un provvedimento di natura cautelare che viene reso in contraddittorio con tutti i creditori”<sup>57</sup> sia per il pagamento dei crediti anteriori (per prestazione di beni o servizi) che per apportare nuova finanza è necessaria l'autorizzazione del tribunale. Ne deriva, dunque, che fase stragiudiziale e fase giudiziale non sono più così nettamente distinte, con la seconda che nel corso dell'evoluzione dell'istituto ha assunto sempre più importanza.

Ad affermare l'impostazione secondo cui l'accordo di ristrutturazione rappresenterebbe una procedura di carattere concorsuale, autonoma rispetto alle procedure previste dal legislatore, è intervenuta anche recentemente con sentenza n.1182 del 18 gennaio 2018 la prima sezione della Corte di Cassazione pronunciandosi come segue: *“per quanto suscettibile di venir in considerazione come ipotesi intermedia tra le forme di composizione stragiudiziale e le soluzioni concordatarie della crisi dell'impresa, e per quanto oggetto di annosi dibattiti dottrinali, l'accordo di ristrutturazione di cui all'art. 182-bis appartiene agli istituti del diritto concorsuale, come è dato desumere dalla disciplina alla quale nel tempo è stato assoggettato dal legislatore; disciplina che, in punto di condizioni di ammissibilità, deposito presso il tribunale competente, pubblicazione al registro delle imprese e necessità di omologazione, da un lato, e meccanismi di protezione temporanea, esonero dalla revocabilità di atti, pagamenti e garanzie posti in essere in sua esecuzione, dall'altro, suppone realizzate, nel pur rilevante spazio di autonomia privata accordato alle parti, forme di controllo e pubblicità sulla composizione negoziata, ed effetti protettivi, coerenti con le caratteristiche dei procedimenti concorsuali. L'appartenenza al diritto concorsuale può del resto considerarsi implicitamente contrassegnata dalle decisioni nelle quali questa Corte ha*

---

<sup>56</sup> Cfr. E. Frascoli Santi, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti, un nuovo procedimento concorsuale* – Cedam, 2009 – pp. 475 e seg.; e C. Trentini, *Il procedimento degli accordi “...”*, in *Il Fallimento – Monografie – Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, 2012, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia.

<sup>57</sup> Cfr. I. Pagni, *Evoluzione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, in *Il Fallimento*, n. 10/2014, cit., pag. 1080.

*accostato l'accordo al concordato preventivo, quale istituto affine nell'ottica delle procedure alternative al fallimento*".<sup>58</sup> A seguire poi ci sono state anche altre sentenze della Corte di Cassazione – 1896/2018, 9087/2018, 16347/2018, 10106/2019 e 12064/2019 – volte a confermare l'orientamento giurisprudenziale in tal senso in merito alla qualificazione giuridica della natura degli accordi di ristrutturazione del debito.

Attese le brevi considerazioni svolte in questa sede sulla questione sembra opportuno concludere che la configurazione meramente *privatistica* non renderebbe giustizia all'istituto che, piuttosto, potrebbe essere definito come una procedura *concorsuale* "ibrida" in considerazione della presenza di un accentuato profilo negoziale. La pronuncia della Corte di Cassazione del 18.01.2018 merita comunque di essere segnalata in quanto rappresenta un importante segnale circa l'orientamento della dottrina maggioritaria, restando fermo che, in assenza di un intervento del legislatore, non si sono ancora raggiunte delle certezze interpretative e applicative.

## **2.5 – Gli accordi di ristrutturazione dei debiti all'interno del Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza**

Il nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, finalizzato ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione preventiva dell'impresa che versi in stato di crisi, ha introdotto ulteriori modifiche agli strumenti di risoluzione della crisi già esistenti, con l'intento di agevolarne l'accesso. Tra gli strumenti maggiormente interessati dalle novità della riforma *de qua* vi sono gli accordi di ristrutturazione dei debiti, i quali diventano uno strumento di grande e conveniente portata applicativa. Infatti, nella prospettiva della riforma c'è una rivitalizzazione di tali strumenti, "con il fine di renderli più duttili e meglio fruibili".<sup>59</sup>

Nel nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza le caratteristiche dell'accordo di ristrutturazione ordinario non variano di molto dal disposto del 182 – *bis* l.f., ma viene enfatizzato il carattere negoziale e vengono comunque aumentate le fattispecie di accordi praticabili dall'imprenditore. La *ratio* della norma riguardante gli accordi in generale è volta a garantire la continuità aziendale, nell'interesse del maggior soddisfacimento dei creditori. Tendenzialmente anche nel CCI l'accordo di ristrutturazione prevede la

---

<sup>58</sup> Cit. Corte Suprema di Cassazione, Sezione Prima Civile, Sentenza 18 gennaio 2018, n. 1182.

<sup>59</sup> Cit. L. Jeantet e P. Vallino, *Piano attestato di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *La riforma del fallimento*, Guida giuridica "Italia Oggi", 23 gennaio 2019, pag. 161.

continuità aziendale, ma non esclusivamente, in quanto può anche essere contemplata la liquidazione, ovvero una continuità funzionale alla miglior liquidazione.

Il CCI oltre ad avere allargato il novero della platea che può accedere a questi strumenti e ad aver ampliato il presupposto oggettivo di accesso, cioè lo stato di crisi o di insolvenza come delineato all'interno del codice stesso, ha anche introdotto nuove figure di accordo di ristrutturazione del debito, che si affiancano all'accordo di ristrutturazione cd ordinario.

Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, infatti, prevede tre diverse tipologie di accordo di ristrutturazione:

1. accordo standard o ordinario (art. 57 d. lgs. 14/2019), del tutto simile a quello disciplinato dalla legge fallimentare all'art. 182 – *bis*;
2. accordo agevolato (art. 60 d. lgs. 14/2019), che rappresenta una novità rispetto alla disciplina precedente;
3. accordo ad efficacia estesa (art. 61 d. lgs. 14/2019) riprende parzialmente l'art. 182 – *septies* legge fallimentare, ma con una portata soggettiva più ampia, giacché riguarda anche i creditori non finanziari.

Topograficamente all'interno del codice gli accordi di ristrutturazione sono collocati nella Parte Prima, Titolo IV nell'ambito degli *strumenti di regolazione della crisi*, Capo I, Sezione II: *strumenti negoziali stragiudiziali soggetti ad omologazione* e la disciplina che li regola si estende dall' art. 57 all'art. 64.

In merito all'ambito applicativo, all'art. 57 comma 1 CCI, viene previsto che: “*Gli accordi di ristrutturazione sono conclusi dall'imprenditore e, anche non commerciale e diverso dall'imprenditore minore che si trovi in stato di crisi o insolvenza,<sup>60</sup> con i creditori che rappresentino almeno il sessanta per cento dei crediti*”.<sup>61</sup> Pertanto, con la nuova normativa anche l'imprenditore agricolo può accedere all'accordo di

---

<sup>60</sup> In ordine al presupposto oggettivo di applicazione dell'istituto, il CCI espressamente consente che gli accordi di ristrutturazione possano trovare applicazione anche nel caso in cui l'imprenditore sia in stato di insolvenza. Nel sistema attuale della legge fallimentare (art. 182 – *bis* L.F.), invece, il presupposto è individuato solo nello stato di crisi. Cfr. C. Trentini “*La disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti*”, in “*Crisi d'impresa. Piano di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*”, Il Sole 24 Ore, a cura di A. Danovi e G. Acciaro, aprile 2019, vol. 5. p. 32.

<sup>61</sup> Secondo una parte della dottrina, ai fini della determinazione della totalità del monte crediti su cui calcolare la percentuale del 60%, andranno conteggiati tutti i crediti indistintamente (chirografari, prelatizi o prededucibili, scaduti o in scadenza, accertati o meno giudizialmente). Cfr. C. Trentini “*La disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti*”, in “*Crisi d'impresa. Piano di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*”, Il Sole 24 Ore, a cura di A. Danovi e G. Acciaro, aprile 2019, vol. 5. p. 28.

ristrutturazione. Invero anche nell'attuale Legge Fallimentare l'imprenditore non commerciale può accedere all'istituto degli ADR, ma nel Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza dovrà trattarsi di imprenditore commerciale "non sotto soglia", perché l'imprenditore "piccolo", in generale gli imprenditori minori, utilizzeranno le procedure minori del Codice, che hanno inglobato e arricchito l'attuale legge n.3 del 2012 sul Sovraindebitamento. In via del tutto eccezionale, dunque, gli imprenditori non commerciali, cioè anche l'imprenditore agricolo, potranno accedere allo strumento accordo di ristrutturazione del debito, purché si tratti di imprenditori non minori.

Per quanto riguarda la procedura di accesso al Tribunale, questa è regolata dall'art. 44 CCI, che ripercorre gli art. 161 comma 6 l.f. e ingloba il 162 comma 7 l.f., il quale al comma 1 stabilisce che *il Tribunale, su domanda del debitore di accedere a una procedura di regolazione concordata, pronuncia decreto con il quale:*

- a) *se richiesto, fissa un termine compreso tra trenta e sessanta giorni – termine dimezzato rispetto all'attuale concedibile ai sensi dell'art. 161, comma 6 l.f., sempre nell'ottica di speditezza delle procedure – prorogabile su istanza del debitore in presenza di giustificati motivi e in assenza di domande per l'apertura della liquidazione giudiziale, di non oltre sessanta giorni – portando ad un termine massimo di 120 giorni, mentre nell'attuale Legge Fallimentare è di 180 – entro il quale il debitore deposita la proposta di concordato preventivo (...), oppure gli ADR, con la documentazione di cui all'art. 39, comma 1 CCI.*

In tema di misure cautelari e protettive del patrimonio del debitore il nuovo Codice della Crisi introduce un'importante novità, in quanto all'art. 54, comma 1 CCI determina che *nel corso del procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale o della procedura di concordato preventivo o di omologazione degli accordi di ristrutturazione, su istanza di parte, il tribunale può emettere provvedimenti cautelari, compresa nomina di custode dell'azienda o del patrimonio per assicurare provvisoriamente gli effetti della sentenza.* Di conseguenza, l'imprenditore con la stessa richiesta di assegnazione dei termini dovrà anche chiedere le misure protettive e cautelative, in quanto nel CCI non saranno più *in re ipsa*, ma limitate da restrizioni volte a scongiurare l'abuso degli strumenti di regolazione della crisi. In questo di modo si è voluto far sì che l'imprenditore, quando intenda avvalersi di una procedura di regolazione della crisi d'impresa, sia stato talmente tempestivo che le misure protettive del suo patrimonio non dovranno rendersi necessarie.



Relativamente ai profili attestativi, con riferimento agli accordi di ristrutturazione dei debiti di tipo ordinario, il CCI nulla innova rispetto all'attuale disciplina *ex art. 182 – bis L.F.* infatti, ai sensi dell'art. 57 comma 4 CCI, il professionista attestatore deve validare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità economica del piano, nonché l'idoneità dell'accordo e del piano ad assicurare l'integrale pagamento creditori estranei.<sup>62</sup>

Se l'art. 57 del CCI riproduce sostanzialmente il contenuto dell'attuale art. 182 – *bis l.f.*, non modificando i tratti della disciplina ordinaria degli accordi di ristrutturazione, il successivo art. 61 CCI, muovendo dalla constatazione di una sostanziale inutilizzabilità della procedura di cui all'art. 182 – *septies l.f.* (“*Accordi di ristrutturazione con intermediari finanziari e convenzione di moratoria*”), introduce un'importante novità, in quanto consente di estendere l'efficacia di un accordo di ristrutturazione non solo nei confronti dei creditori finanziari, ma anche nei confronti di creditori non finanziari.

Infatti, l'art. 182 – *septies l.f.*, consente all'imprenditore, laddove presenti un'esposizione caratterizzata da un indebitamento prevalente verso banche ed intermediari finanziari, non inferiore alla metà dell'indebitamento complessivo, di estendere gli effetti dell'accordo ai creditori finanziari non aderenti, appartenenti alla stessa categoria nella quale sia raggiunta una quota di consensi superiore al settantacinque per cento; mentre il rinnovato art. 61 CCI consente l'estensione anche ai creditori non finanziari assumendo, in entrambi i casi, la ripartizione del ceto creditorio in categorie e l'adesione, in ciascuna categoria, di almeno il 75% dei creditori che la compongono, destinando l'effetto estensivo al residuo 25%. Il venticinque per cento di creditori residui resta estraneo ma, a differenza dei creditori estranei dagli accordi di tipo ordinario, si deroga al principio di pagarli integralmente se scaduti all'omologazione entro 120 giorni dall'omologa e subiscono anche costoro gli effetti dell'accordo di ristrutturazione.

L'introduzione di cui all'art 61 CCI – *Accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa* – risulta essere una novità dirompente all'interno del nuovo Codice della Crisi d'impresa, volta a costituire anche un esempio di *concorsualizzazione* degli accordi di ristrutturazione, in quanto consente l'estensione dell'effetto di “trascinamento”, già

---

<sup>62</sup> Gli accordi devono essere idonei ad assicurare il pagamento integrale dei creditori estranei nei termini di cui al comma 3; precisamente: entro 120 giorni dall'omologazione, in caso di crediti già scaduti a quella data (lett. a) e entro 120 giorni dalla scadenza, in caso di crediti non ancora scaduti alla data dell'omologazione (lett. b). La relazione illustrativa della norma sub art. 57 mette in evidenza che la disciplina del CCI sul punto è sostanzialmente coincidente con quella attualmente contenuta nell'art. 182 – *bis l.f.*

previsto dal meccanismo del 182 – *septies* l.f., a tutti i creditori. Tale estensione è applicabile non senza alcune condizioni previste dal Codice, in particolare:

- a) *tutti i creditori appartenenti alla categoria siano stati informati dell'avvio delle trattative, siano stati messi in condizione di parteciparvi in buona fede e abbiano ricevuto complete e aggiornate informazioni sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria del debitore nonché sull'accordo e sui suoi effetti;*
- b) *l'accordo abbia carattere non liquidatorio, prevedendo la prosecuzione dell'attività d'impresa in via diretta o indiretta ai sensi dell'articolo 84, comma 2;*
- c) *i crediti dei creditori aderenti appartenenti alla categoria rappresentino il settantacinque per cento di tutti i creditori appartenenti alla categoria, fermo restando che un creditore può essere titolare di crediti inseriti in più di una categoria;*<sup>63</sup>
- d) *i creditori della medesima categoria non aderenti cui vengono estesi gli effetti dell'accordo possano risultare soddisfatti in base all'accordo stesso in misura non inferiore rispetto alla liquidazione giudiziale;*
- e) *il debitore abbia notificato l'accordo, la domanda di omologazione e i documenti allegati ai creditori nei confronti dei quali chiede di estendere gli effetti dell'accordo.*<sup>64</sup>

I tratti sopra esposti, unitamente al diritto di opposizione, esercitabile da parte dei creditori della medesima categoria a cui il debitore chiede di estendere gli effetti dell'accordo, ai sensi dell'art. 48, comma 4<sup>65</sup> del Codice della Crisi d'impresa e al divieto di *imposizione di nuove prestazioni, concessione di affidamenti, mantenimento della possibilità di utilizzare affidamenti esistenti o l'erogazione di nuovi finanziamenti*<sup>66</sup> ai

---

<sup>63</sup> Ferma la soglia complessiva del 60% dei creditori, è necessaria la soglia di adesione del 75% dei creditori appartenenti alla medesima categoria.

<sup>64</sup> Art. 61, comma 2, lett. a) b) c) d) ed e) Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza.

<sup>65</sup> Il comma del citato articolo stabilisce che, quando è depositata una domanda di omologazione di accordi di ristrutturazione, i creditori e ogni altro interessato possono proporre opposizione entro 30 giorni dall'iscrizione degli accordi nel Registro delle imprese, prevedendo la sospensione del termine nel periodo feriale. Il tribunale poi, decise le opposizioni in camera di consiglio, provvede all'omologazione con sentenza. Il termine di 30 giorni per gli AdR, però, ai sensi dell'art. 61 comma 3 CCI, decorre dalla data di notifica ai creditori non aderenti della domanda di omologazione. Secondo la Relazione illustrativa sub art. 61, infatti, il comma 3 dell'articolo in esame prevede una "tutela rafforzata" per i creditori non aderenti ai quali vengono estesi gli effetti dell'accordo. Cfr. sul tema G. Verna in "Accordi di ristrutturazione agevolati ed estesi. La convenzione di moratoria (artt. 60-63)", in "Crisi di impresa e dell'insolvenza, Il nuovo codice della crisi di impresa e dell'insolvenza", Maggioli, 2019, pag. 85.

<sup>66</sup> La norma – art. 61 comma 4 CCI - precisa anche che *non è considerata nuova prestazione la prosecuzione della concessione del godimento di beni oggetto di contratti di locazione finanziaria già stipulati,*

creditori cui è stato esteso l'accordo, costituiscono quasi tutti profili comuni sia che l'estensione avvenga nei confronti di creditori finanziari che non finanziari.

Infatti, nel caso, di estensione dell'accordo a creditori non finanziari si rende necessario il carattere non liquidatorio dello stesso e che sia prevista la prosecuzione dell'attività d'impresa in via diretta o indiretta ai sensi dell'art. 84, comma 2,<sup>67</sup> del Codice della Crisi d'impresa, e precedentemente era anche previsto che i creditori dovessero essere soddisfatti in misura significativa o prevalente dal ricavato della continuità aziendale.<sup>68</sup> L'estensione ai creditori finanziari, invece, presuppone che l'indebitamento verso gli stessi sia almeno pari al 50% di quello complessivo (art. 61, comma 5, CCI) e l'applicazione del c.d. effetto di "trascinamento" trova applicazione anche al di fuori delle ipotesi di continuità aziendale.

Stante quanto evidenziato, uno dei profili che merita di essere trattato riguarda l'omogeneità dei creditori per i quali si chiede l'estensione del trattamento. Vengono in rilievo sia la posizione giuridica, che può riguardare l'elemento soggettivo del creditore in relazione alla natura del rapporto derivante dal titolo sottostante – quindi si possono delineare i profili di creditore, garante, cessionario di crediti o concedente di beni in leasing – sia l'interesse economico che discende dalle conseguenze lato creditore del comportamento del debitore, quali ad esempio la continuazione dell'attività d'impresa ovvero la liquidazione dei beni. Il riferimento alla posizione giuridica e all'interesse economico dei creditori non è per nulla nuovo all'interno della legge fallimentare, essendo già previsto il concetto di "classi" per il concordato preventivo, infatti è evidente

---

precisazione presente anche nell'attuale legge fallimentare all'art. 182 – *septies*, con riferimento agli accordi con gli intermediari finanziari.

<sup>67</sup> L'art. 84 del CCI, rubricato "finalità del concordato preventivo", al comma 2 stabilisce che la continuità può essere diretta, in capo all'imprenditore che abbia presentato la domanda di concordato preventivo, ovvero indiretta, nel caso in cui sia prevista la gestione dell'azienda in esercizio o la ripresa dell'attività da parte di soggetto diverso dal debitore in forza di cessione, usufrutto, affitto, stipulato anche anteriormente, purché in funzione della presentazione del ricorso, conferimento dell'azienda in una o più società, anche di nuova costituzione, o a qualunque altro titolo, ed è previsto dal contratto o dal titolo il mantenimento o la 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. In caso di continuità diretta il piano prevede che l'attività d'impresa è funzionale ad assicurare il ripristino dell'equilibrio economico finanziario nell'interesse prioritario dei creditori, oltre che dell'imprenditore e dei soci. In caso di continuità indiretta la disposizione di cui al periodo che precede, in quanto compatibile, si applica anche con riferimento all'attività aziendale proseguita dal soggetto diverso dal debitore.

<sup>68</sup> Il Correttivo al CCI, il decreto legislativo 26 ottobre 2020, n. 147, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 5 Novembre 2020 (serie generale n. 276), per gli accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa ha eliminato tale condizione di ammissibilità, che richiedeva che i creditori fossero soddisfatti in misura significativa e prevalente dal ricavato della continuità aziendale.

che ad una diversa denominazione rispetto appunto al concordato – “categoria” in luogo di “classi” – corrisponde un contenuto descrittivo pressoché identico. In realtà, l’elemento di maggior distinzione tra le *classi* del concordato preventivo e le *categorie* degli accordi di ristrutturazione risiede nel fatto che nel concordato la formazione delle *classi* è rimessa unicamente al debitore, mentre negli accordi le *categorie* sono individuate dopo una negoziazione diretta coi i creditori, i quali possono anche essere interessati da un trattamento differenziato, ma comunque rispondente alla posizione giuridica e all’interesse economico di coloro che vi aderiscono, fermo restando il concetto che un creditore può essere inserito in più di una categoria in base al titolo da cui derivano le proprie pretese.

Secondo profilo rilevante all’interno dell’art. 61 CCI riguarda la corretta conduzione delle trattative, viene infatti richiesto che *tutti i creditori appartenenti alla medesima categoria siano informati dell’avvio delle trattative e siano stati messi in condizione di parteciparvi in buona fede*, implicando che banche ed intermediari finanziari siano chiamati a partecipare a tutte le fasi della negoziazione e che venga assicurata loro completezza, aggiornamento e massima simmetria informativa. La completezza e l’aggiornamento informativo dei creditori è un ulteriore presupposto necessario posto dalla norma per il conseguimento dell’adesione forzosa, che comporta per dell’imprenditore in crisi un obbligo di *disclosure* a tutti i creditori cui vogliono estendersi gli accordi di ristrutturazione, attraverso la predisposizione e condivisione durante la trattativa di una serie di documenti necessari,<sup>69</sup> quali ad esempio la situazione patrimoniale aggiornata, il piano di risanamento, la bozza dell’accordo e i suoi effetti ecc. Il fine dell’obbligo di informativa è quello di garantire il diritto di opposizione di questi creditori.

Infine, un ulteriore profilo di notevole considerazione riguarda la convenienza, o meglio l’assenza di uno svantaggio, per i creditori non aderenti nei confronti dei quali sono estesi gli effetti dell’accordo. Affinché possa essere giuridicamente esteso l’effetto dell’accordo di ristrutturazione deve risultare che la loro soddisfazione, sulla base dell’accordo, sia non inferiore rispetto alla liquidazione giudiziale, semplificando di molto il giudizio di *cram down* rispetto alla normativa vigente, la quale richiede che *“i creditori possano risultare soddisfatti, in base all’accordo, in misura non inferiore rispetto alle alternative*

---

<sup>69</sup> Cfr. C. Bauco in “*Gli accordi di ristrutturazione agevolati e a efficacia estesa*”, in “*Crisi d’impresa. Piano di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*”, Il Sole 24 Ore, a cura di A. Danovi e G. Acciaro, aprile 2019, vol. 5. p. 40.

*concretamente praticabili*".<sup>70</sup> Questa dimostrazione, che tecnicamente è una valutazione di convenienza, deve risultare dalla relazione del professionista attestatore.

Altra fattispecie di accordi di ristrutturazione "speciali" previsti dal nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'Insolvenza è costituita dagli *Accordi di ristrutturazione agevolati*, disciplinati dall'art. 60 CCI. Sono forme di accordi di tipo semplificati, volte astrattamente ad incentivare la composizione della crisi d'impresa nell'ottica della continuità aziendale e della salvaguardia dell'avviamento e del patrimonio aziendale nell'interesse di tutti i soggetti coinvolti nella vita dell'azienda, richiedendo però un intervento tempestivo del debitore. Possono essere stipulati con tanti creditori, compreso il fisco, che rappresentano almeno il 30% dei crediti, quindi viene dimezzata la soglia legale ordinaria per ottenere l'omologa dell'accordo. Ha comunque l'effetto dell'accordo di ristrutturazione che, se siglato e concluso, consente di stabilizzare gli atti esecutivi e quindi renderlo insensibile alle revocatorie e alle fattispecie penalmente rilevanti. La nuova normativa, dunque, deve essere letta nell'ottica di voler consentire una più ampia fruibilità dell'istituto in esame, in conseguenza della riduzione della metà della soglia del 60% prevista per gli AdR ordinari ex art. 57 CCI. Vengono, però, previste delle condizioni restrittive per utilizzare questa tipologia di accordi agevolati, ossia l'imprenditore non può proporre la dilazione del pagamento dei creditori estranei all'accordo<sup>71</sup> e soprattutto deve rinunciare a misure di protezione temporanee,<sup>72</sup> motivi per i quali il debitore deve essere necessariamente tempestivo nel mettere in atto il procedimento di ristrutturazione del debito. Sono, infatti, accordi stipulati da quell'imprenditore che non si trova in uno stato di crisi tale da richiedere la moratoria dei pagamenti dei creditori estranei o l'azionamento di misure protettive, quindi passando dal Tribunale. Ma sono fattispecie di accordi che consentono all'imprenditore in crisi di fare l'accordo di ristrutturazione con

---

<sup>70</sup> Art. 182 – *septies*, comma IV, lett. c) Legge Fallimentare.

<sup>71</sup> Cfr. sul tema G. Verna in "*Accordi di ristrutturazione agevolati ed estesi. La convenzione di moratoria (artt. 60-63)*", in "*Crisi di impresa e dell'insolvenza, Il nuovo codice della crisi di impresa e dell'insolvenza*", Maggioli 2019, pag. 70 e C. Bauco in "*Gli accordi di ristrutturazione agevolati e a efficacia estesa*", in "*Crisi d'impresa. Piano di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*", Il Sole 24 Ore, a cura di A. Danovi e G. Acciaro, aprile 2019, vol. 5. pag. 35 e ss.

<sup>72</sup> Secondo una parte della dottrina, la rinuncia alla richiesta di misure protettive temporanee dovrebbe compiersi – nel silenzio del Tribunale – unitamente alla domanda di accesso alla procedura e di concessione dei termini (domanda "con riserva") o, in mancanza, contestualmente alla domanda di omologazione (domanda definitiva). Cfr. G. Verna in "*Accordi di ristrutturazione agevolati ed estesi. La convenzione di moratoria (artt. 60-63)*", in "*Crisi di impresa e dell'insolvenza, Il nuovo codice della crisi di impresa e dell'insolvenza*", Maggioli 2019, pag. 70 e ss.

un suo creditore rilevante, ad esempio un creditore finanziario, che rappresenta almeno il 30% dei crediti complessivi, con cui può ri-scedenziare il debito e con questo accordo, all'eventuale futura apertura di una liquidazione giudiziale, sono messi in sicurezza i pagamenti nei confronti del creditore e non risulta imputabile al debitore la bancarotta preferenziale. Questa nuova previsione è certamente positiva, ma anche sfidante, in quanto presuppone che un imprenditore si attivi per tempo e intervenga quando ancora la crisi della sua impresa sia in fase di incubazione, dal momento che l'assenza di moratoria e di misure protettive del patrimonio, altrimenti, non potrebbero essere compatibili con il suo programma di ristrutturazione.

Più in generale la riforma dell'istituto degli accordi di ristrutturazione del debito operata dal legislatore all'interno del CCI sottolinea ancora il maggior orientamento verso soluzioni in continuità e fondate su base pattizia per il risanamento di uno stato di crisi in via anticipata, prima che questa divenga irreversibile. Nell'intenzione l'intervento del legislatore è da considerarsi utile nell'ottica di salvaguardare il valore delle imprese, tutto però è naturalmente condizionato dall'auspicabile mutamento della cultura imprenditoriale, attraverso il superamento del diffuso problema di autocoscienza del limite.

## **2.6 – Finanziamenti alle imprese in crisi – gli apporti di nuova finanza**

Stante il richiamo operato dall'art. 57 comma 2 del Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza all'art. 56 del CCI, gli accordi di ristrutturazione dei debiti possono indicare anche gli apporti di nuova finanza *ex art. 56 comma 2 lett d*). La “nuova finanza” è quasi sempre elemento fondamentale per la fattibilità e la sostenibilità dei piani di ristrutturazione, anche in ambito di concordato in continuità aziendale. La possibilità di accedere a “nuova finanza” infatti contribuisce notevolmente ad accrescere le probabilità di successo del risanamento dell'impresa in crisi. Elemento centrale è sempre l'obiettivo di preservare la continuità aziendale nell'ottica del miglior soddisfacimento dei creditori. Nella Legge Fallimentare in vigore ad oggi sono contemplate quattro fattispecie di finanziamenti prededucibili, in ragione del momento in cui le risorse che ne sono oggetto vengono erogate a favore dell'impresa:

- 1- Finanziamenti erogati in esecuzione dell'accordo (finanziamenti in esecuzione o nuova finanza, art. 182 – *quater* comma 1 L.F.), concessi dopo l'omologazione;

questi tipi di finanziamento vengono chiamati finanza esecutiva, cioè la finanza prededucibile<sup>73</sup> funzionale all'esecuzione del piano di superamento della crisi nell'ambito del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione del debito. Si dice esecutiva perché, appunto, viene erogata dopo che è stato perfezionato e omologato lo strumento.

- 2- Finanziamenti erogati in funzione della presentazione della domanda (art. 182 – quater comma 2 L.F.),<sup>74</sup> e quindi prima dell'accesso alla procedura; definiti anche finanza ponte funzionale, in quanto il finanziamento è funzionale a consentire al debitore di mantenere la solvibilità sino all'accesso alla procedura di concordato preventivo o accordo di ristrutturazione del debito, pertanto copre soltanto il periodo utile al perfezionamento di uno degli strumenti di risanamento previsti, anche attraverso la concessione di linee di credito autoliquidanti.
- 3- Finanziamenti ottenuti nel corso della procedura, in funzione del conseguimento degli obiettivi dell'accordo (art. 182 – *quinquies* comma 1 L.F.) e corredati da una attestazione redatta da un professionista dalla quale emerga che tali finanziamenti siano funzionali ad assicurare la migliore soddisfazione del ceto creditorio, verificato il complessivo fabbisogno finanziario fino all'omologa. Esiste, infatti, la possibilità per il debitore in crisi di chiedere al tribunale, dopo aver presentato domanda di omologa di un accordo di ristrutturazione dei debiti, o una proposta di accordo, l'autorizzazione a contrarre finanziamenti prededucibili, definiti finanza interinale, tipologia molto delicata che serve all'imprenditore sino alla data di omologazione.
- 4- Finanziamenti erogati in via d'urgenza, ai sensi dell'art. 182 – *quinquies*, comma 3, ottenibili senza alcuna attestazione speciale. Si chiama finanza interinale urgente e può essere erogata, previa autorizzazione del tribunale, se necessaria per far fronte ad urgenti e impellenti necessità finanziarie finalizzate a sostenere

---

<sup>73</sup> Prededuzione condizionata alla previsione nel piano dell'erogazione e del rimborso della “nuova finanza”.

<sup>74</sup> La prededuzione di tali finanziamenti è soddisfatta qualora: a) il finanziamento sia previsto nell'accordo o nel piano di concordato; b) il finanziamento sia stato effettivamente erogato prima del deposito della domanda; c) il finanziamento abbia consentito all'impresa di giungere alla presentazione della domanda di omologa dell'accordo di ristrutturazione dei debiti o alla presentazione della domanda di concordato – c.d. funzionalità del finanziamento; d) la prededuzione deve essere espressamente disposta dal Tribunale nel decreto di ammissione al concordato, ex art. 163 L.F., ovvero nel provvedimento con cui l'accordo sia omologato. Se la prededuzione non viene disposta, il finanziamento è considerato chirografario e pagato in misura corrispondente.

l'attività aziendale per il periodo di tempo ridotto e necessario a predisporre il vero e proprio accordo di ristrutturazione del debito.

Nell'attuale Legge fallimentare, nonostante le riforme susseguitesesi negli anni più recenti che hanno profondamente modificato istituti e funzioni ponendo al centro l'obiettivo del risanamento dell'impresa, riducendo i plurimi rischi che nelle operazioni di salvataggio le banche tradizionalmente erano restie a correre, ci sono tutta una serie di garanzie per le quali a volte i finanziatori, per antonomasia le banche, tendono ad essere ostili ad erogare finanziamenti, sul presupposto che in caso di apertura della liquidazione giudiziale non hanno la certezza che il finanziamento sia prededucibile.

Questi temi sembrerebbero essere superati nel futuro codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, dove da un lato viene chiarito che i finanziamenti erogati in qualsiasi forma alle condizioni previste dalla legge, qualificati come prededucibili nell'ambito della procedura – dello strumento – in cui sono stati erogati, rimangono tali anche nelle successive procedure esecutive o concorsuali,<sup>75</sup> dall'altro lato sono state specificate talune disposizioni antiabuso nell'ambito dei finanziamenti alle imprese in crisi. Fondamentalmente le ipotesi di disconoscimento della prededuzione sono ricondotte esclusivamente a un possibile comportamento del debitore, ossia quando sottostante al finanziamento vi sono fattispecie dolose rispetto al profilo attestativo e alla volontà voler favorire un creditore piuttosto che un altro. Sul punto, inoltre, l'art. 99 CCI reca una rilevante modifica, prevedendo che il curatore fallimentare fornisca la prova positiva della conoscenza che i soggetti finanziatori avessero, alla data dell'erogazione, degli elementi di frodolenza presenti nel ricorso, nell'attestazione ovvero caratterizzanti il comportamento del debitore.<sup>76</sup> Il legislatore, ancorando le ipotesi di perdita della prededuzione a comportamenti dell'imprenditore in crisi conosciuti dai finanziatori, condanna espressamente eventuali condotte collusive e patologiche, conferendo in sostanza per converso la tanto ambita stabilità della prededuzione a quei finanziamenti effettivamente concessi in buona fede nell'ottica di un piano di salvataggio.

---

<sup>75</sup> L'art. 6 comma 2 CCI recita: "La prededucibilità permane anche nell'ambito delle successive procedure esecutive o concorsuali".

<sup>76</sup> Previsione speculare è stata inserita all'art. 101 CCI con riferimento ai finanziamenti "esecutivi", con la precisazione che la valutazione della falsità dei dati ovvero dell'omissione delle informazioni rilevanti deve essere espressamente riferita al momento di deposito del piano di concordato ovvero dell'accordo di ristrutturazione dei debiti.



Qui sotto si vuole riportare una tabella riassuntiva che mette a confronto le deroghe alla *par conditum creditorum* previste all'interno dell'attuale Legge Fallimentare e quelle disciplinate dal nuovo Codice della Crisi d'impresa.

| Fattispecie                                 | Legge Fallimentare          | Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza |
|---|-----------------------------|--|
| Finanza ponte funzionale                    | 182 <i>quater</i> comma 2   | 99 comma 5                                     |
| Finanza in esecuzione                       | 182 <i>quater</i> comma 1   | 101, commi 1 e 2                               |
| Finanza interinale                          | 182 <i>quinqües</i> comma 1 | 99 comma 1                                     |
| Finanza interinale urgente                  | 182 <i>quinqües</i> comma 3 | 99 comma 3                                     |
| Finanziamento soci                          | 182 <i>quater</i> comma 3   | 102  |
| Pagamenti debiti pregressi CP               | 182 <i>quinqües</i> comma 5 | 100 comma 1                                    |
| Pagamenti debiti pregressi ADR              | 182 <i>quinqües</i> comma 6 | 100 comma 1                                    |
| Pagamenti mensilità pregressa CP            |                             | 100 comma 1                                    |
| Pagamenti rate a scadere mutui ipotecari CP |                             | 100 comma 2                                    |

Dalla disamina degli articoli del nuovo CCI riguardanti gli apporti di nuova finanza a sostegno degli accordi volti al risanamento dell'impresa è possibile notare che, al ricorrere di alcune condizioni, anche questi hanno natura prededucibile.<sup>77</sup> L'art. 99 comma 1 del CCI, infatti, stabilisce che il debitore, anche con la domanda di cui agli artt. 40 e 44 CII e nei casi previsti dagli art. 57 (accordi di ristrutturazione dei debiti), 60 (accordi di ristrutturazione agevolati), 61 (accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa e 87 (concordato preventivo) del CCI, *quando è prevista la continuazione dell'attività aziendale, anche se unicamente in funzione della liquidazione*, può chiedere con ricorso al Tribunale di essere autorizzato, anche prima del deposito della documentazione che deve essere allegata alla domanda, *a contrarre finanziamenti in qualsiasi forma, compresa la richiesta di emissione di garanzie, prededucibili, funzionali all'esercizio dell'attività aziendale sino all'omologa del concordato preventivo o degli accordi di*

<sup>77</sup> La natura prededucibile non è, invece, prevista per gli accordi in esecuzione dei piani attestati di risanamento di cui all'art. 56 del CCI. Sul punto A. Galizzi e L. Filipponi in *"I finanziamenti nella crisi d'impresa"*, in *"La riforma del fallimento"*, Guida giuridica Italia Oggi, 23/1/2019, p.178.

*ristrutturazione dei debiti ovvero all'apertura e allo svolgimento di tali procedure e in ogni caso funzionali alla miglior soddisfazione dei creditori.*<sup>78</sup>

Il futuro Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, si può dire, abbia novellato la materia in esame, nel senso di prevedere espressamente che le forme di finanziamento elencate in tabella, di cui è stata tendenzialmente confermata la disciplina, sono forme di finanziamento cui può accedere l'imprenditore qualora il piano di superamento della crisi sia un piano connotato dalla continuità dell'attività aziendale, poi precisato che la continuità può anche essere funzionale alla migliore liquidazione. In questo senso verte anche la attestazione di validazione del finanziamento ad opera del professionista indipendente, il quale deve assicurare che il finanziamento sia funzionale a consentire la continuità aziendale, perché l'interruzione della stessa potrebbe in qualche modo minare alla buona riuscita del concordato, ovvero dell'accordo, creando un decremento al soddisfacimento dei creditori, ovvero alla liquidazione funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori. La funzionalità del finanziamento al miglior soddisfacimento dei creditori diviene, quindi, un ulteriore requisito necessario per l'autorizzazione e non, come previsto nel testo della legge attualmente in vigore, una differente tipologia di finanziamento prededucibile.

Il legislatore all'interno della nuova normativa, coerentemente all'obiettivo di fondo di maggior speditezza delle procedure, inoltre, sembra non aver trascurato la necessità di immediatezza nella concessione della nuova finanza che spesso accompagna le situazioni di crisi. Infatti, l'art. 99 CCI al comma 3 prevede che l'attestazione del professionista che dovrebbe, in situazioni fisiologiche, essere allegata al ricorso del debitore possa essere omessa laddove il Tribunale ravvisi l'urgenza di provvedere per evitare un danno grave ed irreparabile all'attività aziendale.<sup>79</sup>

Ulteriormente, il decreto legislativo correttivo al codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza n. 147/2020<sup>80</sup> ha apportato una precisazione tecnica, confermando anche nel CCI la possibilità di accedere alla c.d. finanza ponte funzionale. Il Correttivo, infatti,

---

<sup>78</sup> La ratio della previsione normativa si ravvisa – come osservato da una parte della dottrina – nell'esigenza di agevolare la prosecuzione dell'attività anche in funzione della miglior soddisfazione dei creditori. Cfr. A. Galizzi e L. Filipponi in *“I finanziamenti nella crisi d'impresa”*, in *“La riforma del fallimento”*, Guida giuridica Italia Oggi, 23/1/2019, p.178.

<sup>79</sup> Cfr. F. Bonato, *“Concessione e perdita della prededuzione tra legge fallimentare e codice della crisi – un'analisi diacronica”*, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), aprile 2019.

<sup>80</sup> Decreto legislativo 26 ottobre 2020, n. 147, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 5 Novembre 2020 – serie generale n. 276.

ha reintrodotta il finanziamento funzionale all'accesso al concordato preventivo o all'omologa dell'accordo di ristrutturazione – alle stesse condizioni di cui all'art. 182 *quater*, secondo comma l.f. – che nella versione definitiva del CCI non era stato riprodotto, specificando all'art. 99 comma 5 che *le disposizioni di cui ai commi da 1 a 4 si applicano anche ai finanziamenti erogati in funzione della presentazione della domanda di concordato preventivo o della domanda di omologazione di accordi di ristrutturazione dei debiti, quando i finanziamenti sono previsti dal relativo piano e purché la prededuzione sia espressamente disposta nel provvedimento con cui il tribunale accoglie la domanda di ammissione al concordato preventivo ovvero gli accordi di ristrutturazione siano omologati*. L'istituto comunque è destinato a rimanere poco utilizzato, state l'importante variabile che sfugge sia al controllo di chi riceve il finanziamento che di chi lo eroga, cioè che la prededuzione è condizionata dal fatto che sia riconosciuta dal provvedimento del Tribunale.

Da quanto esaminato, si può concludere che è notevole lo sforzo del legislatore di creare un ambiente normativo adeguato al completamento di efficienti tentativi di ristrutturazione aziendale, di risanamento economico – finanziario, di novazione nonché di *turnaround* aziendale. Sempre nell'ottica globale della riforma del CCI il legislatore, infatti, si è reso consapevole della centralità e crucialità della materia dei finanziamenti alle imprese in crisi, e dunque della necessità di eliminare incertezze interpretative e applicative in questo ambito, fornendo maggiori rassicurazioni ai soggetti disposti ad investire in un'impresa in crisi.

## **2.7 – La transazione fiscale negli Accordi di ristrutturazione del debito**

L'istituto della transazione fiscale, regolata all'interno dell'attuale Legge Fallimentare all' art. 182 – *ter*, rappresenta una particolare procedura transattiva tra il fisco ed il contribuente, esperibile in sede di concordato preventivo (art. 160 L.F.) o di accordi di ristrutturazione dei debiti (art. 182 – *bis* L.F.), che va a costituire un sub-procedimento accessorio rispetto a queste due tipologie di procedure. Tale istituto rappresenta una deroga al principio generale di indisponibilità e irrinunciabilità del credito tributario da parte dell'Amministrazione finanziaria consentendo, all'impresa che versa in uno stato di crisi, di concordare con l'Erario, alle condizioni e nel rispetto dei limiti imposti dalla

legge, la ristrutturazione dei debiti fiscali e contributivi, sia privilegiati che chirografari, al fine di perseguire il risanamento aziendale.

Finalità primaria della transazione fiscale è quella di ottenere, mediante un accordo con l’Agenzia delle Entrate, lo stralcio dei debiti tributari impagati (transazione fiscale remissoria) e/o una dilazione più ampia di quella ordinaria per il pagamento degli stessi (transazione fiscale dilatoria). L’impresa debitrice può proporre il pagamento, parziale e/o anche dilazionato: (i) dei tributi e dei relativi accessori amministrativi (Ires, Iva, Irap, ritenute, imposta di registro, dazi e diritti doganali ecc...), (ii) dei contributi assistenziali e previdenziali e dei relativi accessori, mediante la transazione previdenziale e assistenziale.

La disciplina della transazione fiscale e degli accordi sui crediti contributivi viene ripresa anche all’interno del nuovo Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza, più precisamente, con riferimento all’istituto degli accordi di ristrutturazione del debito, all’art. 63 comma 1 del CCI<sup>81</sup> dove viene disposto che il debitore, nell’ambito delle trattative che precedono la stipulazione degli accordi di cui agli artt. 57, 60 e 61 CCI, può proporre una transazione fiscale. La proposta del debitore in tali casi deve essere corredata dall’attestazione di un professionista indipendente, in possesso dei requisiti di cui all’art. 2 comma 1 lett. o) CCI, che con riguardo *ai crediti fiscali e previdenziali*,<sup>82</sup> deve inerire *anche alla convenienza del trattamento proposto rispetto alla liquidazione giudiziale; tale circostanza costituisce oggetto di specifica valutazione da parte del tribunale.*

Le principali novità ravvisabili rispetto a quanto disciplinato nell’attuale Legge Fallimentare riguardano, da un lato, l’attestazione del professionista che deve essere compiuta – come nel nuovo concordato preventivo – solo rispetto all’alternativa della liquidazione giudiziale (nell’attuale disciplina, invece, l’attestazione di convenienza è compiuta rispetto alle alternative concretamente praticabili),<sup>83</sup> e dall’altro lato, il fatto che la valutazione del professionista è anche oggetto del giudizio del Tribunale.

---

<sup>81</sup> L’art. 63 CCI non menziona l’art. 56 CCI, pertanto la disciplina non dovrebbe trovare applicazione per gli accordi in esecuzione dei piani attestati di risanamento.

<sup>82</sup> L’attestazione è, quindi, estesa anche ai crediti contributivi (mentre, nell’attuale Legge Fallimentare, l’attestazione è richiesta solo per i crediti tributari). Cfr. A. Cimolai “*La nuova transazione fiscale e la decurtazione del credito tributario*” in “*La riforma del fallimento*”, Guida giuridica Italia Oggi, 23 gennaio 2019, pag. 182.

<sup>83</sup> Con riferimento alla disciplina attuale, la Circolare dell’Agenzia delle Entrate n.16 del 23.07.2018, ha osservato che, nel caso degli accordi di ristrutturazione, la relazione comparativa del professionista non deve limitarsi all’ipotesi fallimentare, ma deve estendersi anche alle altre alternative possibili (come la procedura concordataria e quella liquidatoria ordinaria, ovvero le azioni esecutive individuali).

Un'altra novità di particolare rilievo è il disposto dell'ultimo capoverso dell'art. 63, comma 2 CCI, il quale prevede che *ai fini dell'articolo 48, comma 5, l'eventuale adesione deve intervenire entro sessanta giorni dal deposito della proposta di transazione fiscale*.<sup>84</sup> Tale disposizione costituisce una novità apportata dal codice della crisi d'impresa, in quanto la normativa in vigore non contempla alcun limite temporale entro cui l'amministrazione è chiamata ad esprimersi. Nella prassi maturata nel tempo – come ha osservato la dottrina – l'Amministrazione finanziaria è solita pronunciarsi in tempi “eccessivamente lunghi” rispetto alle esigenze di celerità proprie delle logiche del risanamento aziendale.<sup>85</sup>

Ma l'innovazione più importante sul tema, apportata dal legislatore attraverso il nuovo CCI, è rappresentata dalla possibilità per l'imprenditore in crisi di stralciare debiti erariali e previdenziali senza che sia necessaria l'adesione (negli accordi di ristrutturazione) o il voto (nel concordato preventivo) dell'Amministrazione finanziaria o degli Enti previdenziali. Ai sensi del disposto dell'art. 48 comma 5 del CC, infatti, è prevista la facoltà del Tribunale di imporre all'Erario la riduzione del credito – c.d. *cram down* – nel caso di sua mancata adesione, quando questa risulti decisiva *ai fini del raggiungimento delle percentuali* necessarie per l'omologazione *e quando, anche sulla base delle risultanze del professionista indipendente, la proposta di soddisfacimento della predetta amministrazione è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria*.<sup>86</sup>

Le due condizioni necessarie all'estensione degli effetti dell'accordo all'Amministrazione finanziaria e agli enti previdenziali, secondo logica e coerenza sistemica parrebbe siano da considerare alternative tra loro<sup>87</sup> – ferma la possibilità della loro congiunta ricorrenza – ed espressamente richiedono: (i) la prima (decisività dell'adesione dell'amministrazione ai fini del raggiungimento della percentuale) non parrebbe presentare particolari dubbi interpretativi, in quanto richiede la verifica dal punto di vista aritmetico se, in assenza dell'adesione dell'amministrazione sarebbe stata

---

<sup>84</sup> A seguito delle modifiche introdotte dal Decreto Correttivo – Decreto legislativo 26 ottobre 2020, n. 147, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 5 Novembre 2020, serie generale n. 276 – il termine di sessanta giorni è stato prorogato a novanta giorni ed è stato eliminato il termine fiscale, per sottolineare che la transazione riguarda sia i debiti tributari che quelli erariali.

<sup>85</sup> Cfr. L. Rizzi “*Accordi in esecuzione dei piani attestati di risanamento*” in “*Il nuovo codice della crisi e dell'insolvenza*”, a cura di S. Sanzo, D. Burrioni, Zanichelli 2019, pag. 121.

<sup>86</sup> Sul tema A. Cimolai “*La nuova transazione fiscale e la decurtazione del credito tributario*” in “*La riforma del fallimento*”, Guida giuridica Italia Oggi, 23 gennaio 2019, p. 182.

<sup>87</sup> Sul punto G. D'Attore “*La ristrutturazione “coattiva” dei debiti fiscali e contributivi negli adr e nel concordato preventivo*” in il Fallimento e le altre procedure concorsuali n. 2/2021, p. 155.

raggiunta comunque la percentuale del 60% dei creditori (o 30% per gli accordi di ristrutturazione agevolati ex art. 60 CCI), (ii) la seconda, invece, che impone la verifica da parte del tribunale della convenienza della proposta di soddisfazione per l'amministrazione rispetto all'alternativa liquidatoria, richiederebbe un esame più attento. Infatti, se da un lato il disposto normativo prevede espressamente che il termine di comparazione deve essere l'alternativa liquidatoria, che comprende tanto la liquidazione concorsuale quanto la liquidazione individuale, l'oggetto della valutazione, ovvero il modo in cui va effettivamente accertata la convenienza risulta essere un profilo più difficile da identificare. Rilievo primario sicuramente è assunto dall'ammontare del soddisfacimento complessivo offerto rispetto a quello conseguibile in sede di liquidazione, ma il *quantum* non è l'unico profilo da tenere in considerazione, in quanto rilevano anche l'aspetto temporale e l'attendibilità delle prospettive effettive di adempimento, nonché le garanzie offerte.

Il Tribunale, o meglio il giudice ordinario, comunque non si sostituisce all'amministrazione finanziaria nell'esprimere il proprio consenso, ma solo estende gli effetti della proposta in caso della sua manca adesione, quindi non solo nel caso di silenzio della stessa ma anche in caso di esplicito rigetto. Allora, se da un lato si potrebbe osservare se sia effettivamente necessaria la preventiva formulazione di una proposta di accordo all'amministrazione finanziaria, dall'altro vengono in rilievo sia l'obbligo di buona fede e correttezza imposto al debitore durante le trattative che precedono le procedure di regolazione della crisi ai sensi dell'art. 3 commi 1 e 2 del CCI, sia il disposto dell'art 61 comma 2 lett a) CCI, che prevede l'obbligo di *dislosure* a tutti i creditori cui si intende estendere gli effetti del piano. Pertanto, il debitore, per poter invocare la ristrutturazione "coattiva" del debito fiscale e contributivo, deve preventivamente formulare la proposta, fornendo complete e aggiornate informazioni e attendere novanta<sup>88</sup> giorni. Solo dopo il decorso di questo termine (o la comunicazione del rigetto), la condizione della mancata adesione è integrata.<sup>89</sup>

Nonostante il momentaneo rinvio dell'entrata in vigore del futuro Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, il legislatore, al fine di individuare misure urgenti per il

---

<sup>88</sup> Non più sessanta giorni a seguito delle modifiche introdotte dal Decreto Correttivo – Decreto legislativo 26 ottobre 2020, n. 147, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 5 Novembre 2020, serie generale n. 276.

<sup>89</sup> Cfr. G. D'Attore "La ristrutturazione "coattiva" dei debiti fiscali e contributivi negli adr e nel concordato preventivo" in il Fallimento e le altre procedure concorsuali n. 2/2021, cit. p. 159.

fronteggiare gli effetti economici dell'epidemia da Covid-19, è intervenuto in materia di transazione fiscale nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti, anticipando di fatto l'applicazione della normativa in esame rispetto all'entrata in vigore del CCI. Il legislatore, infatti, con il Decreto-legge 7 ottobre 2020, n. 125, convertito, con modificazioni, dalla Legge 27 novembre 2020, n. 159, ha apportato diverse modifiche alla Legge Fallimentare, proiettandone all'interno le disposizioni di cui agli artt. 48, comma 5, 63 e 88 del Codice della crisi d'impresa e prevedendo l'entrata in vigore delle stesse dal 4 dicembre 2020.

La novella è andata ad integrare, con riferimento al concordato preventivo, l'art. 180 comma 4 L.F a cui è stato aggiunto il disposto *“il tribunale omologa il concordato preventivo anche in mancanza di voto da parte dell'amministrazione finanziaria o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie quando l'adesione è determinante ai fini del raggiungimento delle maggioranze di cui all'articolo 177 e quando, anche sulla base delle risultanze della relazione del professionista di cui all'articolo 161, terzo comma, la proposta di soddisfacimento della predetta amministrazione o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria”*, e con riferimento agli accordi di ristrutturazione dei debiti l'art. 182 – bis, comma 4 L.F. con il periodo *“il tribunale omologa l'accordo anche in mancanza di adesione da parte dell' amministrazione finanziaria o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie quando l'adesione è decisiva ai fini del raggiungimento della percentuale di cui al primo comma e quando, anche sulla base delle risultanze della relazione del professionista di cui al medesimo comma, la proposta di soddisfacimento della predetta amministrazione o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria”*.

Le disposizioni in tema di ristrutturazione “coattiva” dei debiti fiscali e contributivi certamente assumono un ruolo di rilievo sistematico e centrale per la ristrutturazione del debito dell'impresa in crisi e sono destinate ad avere un impatto rilevante sulle soluzioni negoziali della crisi d'impresa. La *ratio* di fondo dell'intervento del legislatore è la medesima sia per gli accordi di ristrutturazione del debito che per il concordato preventivo, ossia si tratta di una risposta normativa alla rigidità del processo decisionale e, spesso, alla lentezza dell'Amministrazione finanziaria e degli Enti previdenziali a

riscontrate alle proposte di ristrutturazione del debitore. Questo atteggiamento, infatti, pregiudica i tentativi di soluzione negoziale della crisi d'impresa, nonché potenzialmente anche gli interessi degli altri creditori coinvolti. La ristrutturazione nei termini sopra descritti dei debiti fiscali e previdenziali sembrerebbe rappresentare, almeno nelle intenzioni, un apprezzabile tentativo di ricerca di un equilibrio tra le esigenze di tutela dell'amministrazione e le esigenze di tutela degli altri interessi rilevanti.



### **3 – Il piano attestato di risanamento quale strumento negoziale stragiudiziale per il superamento della crisi**

#### **3.1 – Affermazione dell’istituto, evoluzione della normativa e profili operativi**

Come gli accordi di ristrutturazione del debito, anche l’istituto del piano attestato di risanamento è stato introdotto dalla L. 14 maggio 2005, n. 80, attraverso la previsione normativa che attualmente lo regola – art. 67, comma 3 lett d) della Legge Fallimentare – e modificato a più riprese con interventi successivi. La previsione di strumenti di carattere negoziale e pre-concorsuale per regolare la crisi d’impresa prima di questo intervento legislativo non era contemplata all’interno dell’ordinamento concorsuale, infatti l’art. 67 del Regio Decreto del 1942 nella sua versione originale non prevedeva alcuna esenzione dall’azione revocatoria, né alcun rimando allo strumento del piano attestato di risanamento. La riforma apportata dal legislatore nel 2005 alla Legge Fallimentare infatti, oltre che ad avere l’intento di preservare il mantenimento dei valori economici del complesso aziendale, rispondeva alle sollecitazioni prodotte dalla dottrina volte a creare un sistema di protezione “prospettica”, a tutela e in favore di quelle misure e accordi stragiudiziali intrapresi dal debitore in stato di crisi, qualora questi accordi non avessero raggiunto il risultato sperato: in particolare questa protezione veniva realizzata attraverso l’esenzione dalle azioni revocatorie per quegli atti, pagamenti e garanzie concesse in esecuzione di un piano attestato di risanamento, o di un qualsiasi strumento stragiudiziale, volto al risanamento dell’impresa in crisi, laddove gli esiti positivi del processo di ristrutturazione fossero venuti meno, sfociando nel fallimento dell’impresa stessa.

L’art. 67, comma 3, lett. d), L. Fall., infatti recita che sono esenti da revocatoria fallimentare *gli atti, i pagamenti e le garanzie concesse su beni del debitore purché posti in essere in esecuzione di un piano che appaia idoneo a consentire il risanamento dell’esposizione debitoria dell’impresa e ad assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria*. L’idoneità del piano ad assicurare il risanamento dell’impresa deve essere attestata da un professionista indipendente, designato dal debitore, iscritto nel registro dei revisori legali e idoneo ad assumere la qualifica di curatore ai sensi dell’art. 28, comma I, lett. a) e b), L. Fall., il quale verificherà la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano.

Nella sua formulazione originaria, la norma in esame, circa il profilo attestativo, faceva riferimento, genericamente, ad un «esperto», senza l'indicazione di particolari requisiti soggettivi. Sul punto, dapprima è intervenuto il Decreto correttivo del 2007<sup>90</sup> che ha chiarito che deve trattarsi di un «professionista», il quale presenti la medesima qualificazione professionale dell'attestatore della veridicità dei dati aziendali e della fattibilità del piano nel concordato preventivo. La disposizione allora in vigore è poi stata sostituita integralmente dal c.d. Decreto Sviluppo,<sup>91</sup> che ha introdotto, in particolare, alcuni presupposti in capo alla figura del professionista attestatore, specificando che egli è *designato dal debitore*, sempre tra gli eleggibili a curatore fallimentare e che deve possedere determinati requisiti di indipendenza sia dal debitore che dai creditori.

Le modifiche apportate dal legislatore sono servite esclusivamente a fornire all'istituto in esame una maggiore coerenza con il sistema delle procedure concorsuali e a completarlo, senza tuttavia modificarne la natura e le finalità.

Con l'utilizzo dei piani di risanamento, infatti, ha avuto modo di diffondersi la composizione stragiudiziale dell'insolvenza (*rectius*, crisi di natura reversibile) che necessita esclusivamente dell'attestazione dell'esperto, senza alcun intervento da parte dell'Autorità Giudiziaria. Il piano attestato di risanamento costituisce la prova dell'espansione delle soluzioni della crisi d'impresa dettate dall'autonomia privata, attraverso l'esaltazione dell'autonomia negoziale delle parti ed il ridimensionamento del ruolo della revocatoria fallimentare dal momento che, in presenza di una programmazione del risanamento attestata da un professionista indipendente, si verifica una totale esenzione da revocatoria degli atti posti in essere in esecuzione del piano in caso di successivo fallimento. La dottrina è sempre stata concorde nell'affermare che l'istituto *de quo* non costituisca una procedura concorsuale, in quanto mira alla soluzione della crisi seguendo una via esclusivamente privatistica senza prevedere in alcun modo e in nessun caso l'intervento del Tribunale<sup>92</sup> e, soprattutto, non è soggetto a regimi pubblicistici e non deve essere necessariamente sottoposto ai creditori. Il piano attestato di risanamento rappresenta pertanto una forma di ristrutturazione dell'impresa che differisce fortemente

---

<sup>90</sup> D. Lgs 12 settembre 2007, n. 169

<sup>91</sup> D.L. 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni dalla Legge 7 agosto 2012, n. 134

<sup>92</sup> Sul tema si veda C. Trentini, *Piano attestato di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti – le soluzioni della crisi alternative al concordato preventivo*, 2016, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia Srl – cit., pag. 4.

sia dal concordato preventivo che dagli accordi di ristrutturazione *ex art. 182 – bis*, l. f., basate sulla composizione negoziale della crisi e, quindi, sul consenso dei creditori. Tuttavia, è altresì utile precisare che, nel concreto, senza una partecipazione attiva dei creditori, qualsivoglia tentativo di risanamento potrà sortire esito positivo.<sup>93</sup> Nella pratica, dunque, il piano di risanamento può di fatto essere efficacemente attuato solo in presenza di un accordo fra l'imprenditore ed i principali creditori, sovente rappresentati dagli istituti finanziari, dai fornitori strategici, nonché dai principali *stakeholder*.

Viene previsto come obiettivo del piano attestato quello di risanare l'esposizione debitoria dell'impresa, riequilibrando al tempo stesso la situazione finanziaria della stessa. Autorevole dottrina sostiene che lo scopo del piano di risanamento consiste nel *“riportare l'impresa a quell'armoniosa e quasi perfetta contrapposizione fra i flussi finanziari, dove in un determinato arco temporale, le entrate monetarie sono in grado di fronteggiare, per entità e scadenza, le uscite in un corretta relazione tra gli investimenti e i finanziamenti in termini di durata o, meglio ancora tra i crediti e i debiti in termini di scadenza”*,<sup>94</sup> in modo tale da ristabilire le condizioni di equilibrio finanziario nella gestione dell'impresa. In particolare, è necessario che preveda dei rimedi da adottare in un'ottica non meramente liquidatoria volti (i) al perseguimento della continuità aziendale e conseguente salvaguardia del valore sociale dell'impresa, (ii) alla minimizzazione dei costi e dei tempi di esecuzione del progetto di risanamento e (iii) alla massimizzazione del soddisfacimento dei creditori. Il piano *ex art. 67 comma 3 lett. d)* potrebbe, allora, essere definito come una programmazione di interventi strategici ed operativi da parte del debitore, finalizzati al superamento della crisi.

Il legislatore non ha richiesto una forma precisa per il piano attestato, ma la prassi – nonché il buon senso – suggerisce che un documento di tale complessità sia destinato ad assumere la forma scritta; ciò anche in considerazione del fatto che se si vuole che gli atti eseguiti per la sua attuazione possano essere sottratti alla revocatoria è necessaria la data certa.<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> M. Pollio, *“Una via d'uscita per la crisi d'impresa? Il piano attestato di risanamento”*, Amministrazione&Finanza, Ipsoa, n. 12/2009, cit. pag. 72

<sup>94</sup> M. Ferro, *Art. 67, co. 3, lett. d) – Il piano attestato di risanamento*, in Ferro (diretto da), *La legge fallimentare. Commentario teorico-pratico*, Padova, 2011, cit. pag. 756.

<sup>95</sup> Sul punto cfr. S. Ambrosini, M. Aiello, *“I piani attestati di risanamento: questioni interpretative e profili applicativi”*, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 11 giugno 2014, pag. 14.

In merito al contenuto del piano, l'attuale Legge Fallimentare non prevede norme concrete che lo disciplinano in modo preciso ed esaustivo, potendosi dunque prevedere misure completamente diverse di realizzazione dello stesso; tuttavia l'unico limite imposto dalla legge sembrerebbe essere è quello che il piano deve prevedere il risanamento dell'esposizione debitoria ed il riequilibrio della situazione finanziaria dell'impresa, che è la ragione per la quale l'imprenditore decide di avvalersi di tale strumento. Muovendo da questa constatazione, risulta evidente come il piano anzitutto debba consistere in un programma in cui siano indicati gli interventi funzionali al superamento della crisi, alla luce delle peculiarità dell'impresa e del settore merceologico in cui la stessa opera.<sup>96</sup> Secondo la prassi più diffusa il piano deve essere redatto secondo le tecniche professionali previste per il *business plan*,<sup>97</sup> comprendendo dunque sia il progetto industriale che quello finanziario. Deve, pertanto, indicare le misure idonee a ristabilire l'equilibrio della gestione dell'impresa in difficoltà, definire le fasi del risanamento, precisare le strategie sottostanti (*action plan*) e puntualizzare gli strumenti di controllo previsti. Relativamente al grado di analiticità che devono assumere le previsioni del piano, la recente dottrina sostiene che gli atti esecutivi previsti, i pagamenti e le garanzie da porre in essere debbano essere sufficientemente dettagliati, pena l'impossibilità di usufruire del beneficio dell'esenzione da revocatoria, anche se si sostiene che non si possa pretendere una descrizione analitica nei minimi dettagli.<sup>98</sup>

Con l'obiettivo di fornire linee guida e standards professionali volti a formare un *benchmark* di riferimento per i professionisti incaricati di svolgere l'attività di attestazione e di *advisory* finanziaria-industriale, ma anche, più in generale, coinvolti nelle procedure di soluzione concordata della crisi, nel 2017 il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili ha emanato un documento dal titolo "Principi generali per la redazione dei piani di risanamento", all'interno del quale vengono previsti dei principi generali sul contenuto documento in esame, in particolare il piano deve essere:

---

<sup>96</sup> Cfr. S. Ambrosini, M. Aiello, "I piani attestati di risanamento: questioni interpretative e profili applicativi", [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 11 giugno 2014, pag. 16.

<sup>97</sup> Sul punto A. Panizza e M. Gennari "La predisposizione del piano di risanamento – aspetti qualitativi e sue criticità" in M. Fabiani, A. Guiotto "Conservazione dell'impresa e tutela dei crediti nelle crisi aziendali", Eutekne, 2015, pag. 47 – 62.

<sup>98</sup> C. Trentini, *Piano attestato di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti – le soluzioni della crisi alternative al concordato preventivo*, 2016, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia Srl – cit., pag. 25.

- tempestivo in relazione alla gravità della crisi: la redazione e comunicazione tempestiva assolve alla finalità di intervento volto a rimuovere le cause della crisi prima che rendano la stessa irreversibile, compromettendo la buona riuscita del risanamento;
- sistematico, ossia descrivere la situazione iniziale e quella obiettivo alla conclusione del piano, con riferimento all'intera azienda o alle sue principali aree di attività (evidenziandone in questo caso i riflessi sull'intera azienda), alla struttura organizzativa e manageriale, ai processi operativi più significativi, alle risorse disponibili e alle obbligazioni assunte;
- coerente, ossia deve essere dato rilievo ai rapporti causali che legano le variabili tecnico – operative con quelle economiche, patrimoniali e finanziarie, in quanto questi devono essere coerenti tra loro. La coerenza è un presupposto dell'attendibilità;
- attendibile, rendendosi necessario che l'andamento ipotizzato delle variabili considerate sia ragionevole e dimostrabile.

Come già precedentemente anticipato, per i piani attestati di risanamento la normativa non prevede uno specifico obbligo di comunicazione ai creditori, ed ai terzi in generale, tuttavia, l'art. 33 comma 1 del D.L. 83/2012 – c.d. Decreto Sviluppo – ha introdotto la facoltà di pubblicazione del piano nel Registro Imprese. Il predetto adempimento è una facoltà che viene concessa al debitore, non un obbligo, e risulterebbe utile al fine di portare a conoscenza dei creditori il piano di risanamento, anche con l'intenzione di scoraggiare l'adozione di azioni individuali esecutive o cautelari, che potrebbero impedire l'esecuzione del piano. Il piano attestato di risanamento, infatti, non consente al debitore di beneficiare delle misure protettive del proprio patrimonio, a differenza di quanto accade negli accordi di ristrutturazione dei debiti – anche durante il corso delle trattative per la definizione dell'intesa (art. 182 – *bis*, comma 6 L.F.) – e nel concordato preventivo, pure in caso di domanda *in bianco*, ossia con riserva di successivo deposito del piano, della proposta e della documentazione (artt. 161 comma 6 e 168 L.F.).

Inoltre, il deposito camerale contribuirebbe a fornire ulteriore certezza al documento, consentendo di attribuire al piano una data certa, facilitando la separazione degli atti assoggettati ad azione revocatoria da quelli messi al riparo dalle stesse azioni, per la loro natura di atti, pagamenti e garanzie finalizzati al risanamento della crisi di impresa in

esecuzione del piano attestato: il beneficio degli esimenti previsti dalla Legge Fallimentare, infatti, decorre dalla data dell'attestazione del professionista incaricato.

Infine, in merito all'esecuzione del piano, e quindi al controllo degli obiettivi raggiunti e di eventuali scostamenti, non è previsto alcun controllo giudiziale, pertanto la tenuta e il rispetto delle assunzioni del piano dovranno essere costantemente monitorate dall'imprenditore che lo ha redatto, nonché da soggetti terzi dallo stesso delegati.

Pertanto, si può concludere che il piano attestato di risanamento – *ex art 67 comma 3 lett. d) L.F.* – è uno strumento di regolazione della crisi d'impresa di natura privatistica, non soggetto ad alcun controllo del Tribunale, caratterizzato da un procedimento abbastanza semplice, di certo connotato da un buon grado di riservatezza, ma che non offre particolari tutele né ai creditori, i quali possono fare affidamento solo sull'attestazione del professionista, né particolari benefici tipici delle procedure concorsuali riservati al debitore, come ad esempio la protezione del proprio patrimonio durante le trattative.

### **3.2 – Profilo dell'attestatore: requisiti, compiti e responsabilità**

Come già in precedenza evidenziato, il piano deve essere accompagnato dalla relazione di un professionista in possesso dei requisiti d'indipendenza previsti dall'art. 28, lett. a e b, l. f., incaricato di attestare due circostanze ugualmente imprescindibili: la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano.

La figura del professionista attestatore è stata introdotta nella Legge Fallimentare con la riforma del 2005 che – oltre alla ben nota introduzione di nuove c.d. procedure minori, quali accordo di ristrutturazione dei debiti (art. 182 – *bis* L.F.) e piani attestati di risanamento (art. 67, comma 3, lett. d), L.F.) – ha introdotto l'obbligo specifico per il debitore proponente di accompagnare la proposta di concordato con la “*relazione di un professionista di cui all'art. 28 che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano*”.<sup>99</sup> La Legge 14 maggio 2005, n. 80, non ha però stabilito in modo uniforme e coordinato i requisiti per la nuova figura professionale nell'ambito delle diverse procedure, ed un primo tentativo di riorganizzazione in tal senso si è avuto con il D.Lgs. 12 settembre 2007, n. 169. Successivamente l'art. 33 del D.L. n. 83/2012 ha poi introdotto modifiche alla Legge Fallimentare che, come già analizzato nei capitoli precedenti, sono

---

<sup>99</sup> Art. 161 comma 3 Legge Fallimentare.

intervenute sulla disciplina riguardante la composizione negoziale della crisi d'impresa, sancendo la centralità della figura del professionista attestatore.

In particolare, l'art. 67 comma 3 lett. d) l.f., dopo l'intervento del legislatore del 2012, stabilisce i requisiti di professionalità e indipendenza dell'attestatore, ovvero del professionista incaricato di asseverare la veridicità dei dati azionali e la fattibilità/attuabilità del piano nei casi di risanamento (piano attestato), concordato preventivo o accordo di ristrutturazione dei debiti. Il novellato articolo, infatti, stabilisce che il professionista attestatore deve essere (i) designato dal debitore, (ii) iscritto nel registro dei revisori legali dei conti, (iii) in possesso dei requisiti di cui all'art. 28 lettere a) e b), ossia dei requisiti per la nomina di curatore fallimentare e (iv) indipendente.

Una precisazione introdotta nel 2012 riguarda la designazione dell'attestatore espressamente riservata al debitore, a dispetto della precedente formulazione dell'articolo in esame che richiamava l'art. 2501 – *bis* comma 4 c.c., che a sua volta rimandava al contenuto dell'articolo 2501– *sexies* c.c., il quale prevede che spetti al Tribunale la nomina di un esperto per redigere una relazione sulla congruità del rapporto di cambio delle azioni o quote nelle operazioni di fusione. Questa specificazione normativa, ossia la circostanza che sia il debitore – dopo un eventuale condivisione con i creditori e gli altri soggetti interessati al piano – a individuare l'attestatore, riflette un principio già riconosciuto in dottrina<sup>100</sup> e sembra essere più concorde con la natura privatistica dell'istituto.

La principale novità introdotta con la stessa riforma del 2012, però, riguarda la puntuale definizione dei criteri di indipendenza del professionista attestatore, peraltro coerentemente con quanto già sostenuto da autorevole dottrina.<sup>101</sup> La nuova versione dell'articolo è stata integrata con la previsione per cui: *“il professionista è indipendente quando non è legato all'impresa e a coloro che hanno interesse all'operazione di*

---

<sup>100</sup> Cfr. Tribunale di Ravenna, decreto 13.09.2011, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), in cui si prevede che il piano attestato di risanamento di cui all'articolo 67, comma 3, lett. d), L. F. ha natura contrattuale, per cui la nomina del professionista che ne deve attestare la ragionevolezza non può che spettare al debitore; Tribunale di Verona, decreto 27.07.2011 in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), in cui è previsto che *“l'individuazione degli “esperti” di cui all'art. 67, comma 3, lettera d) va effettuata direttamente dal soggetto privato (imprenditore)”*. Sul punto si veda anche la completa ed esaustiva trattazione della materia da parte di Tribunale di Roma, decreto 23.02.2011, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), in relazione alla nomina del professionista attestatore ai sensi dell'art. 67, comma 3, lett. d) L.F.

<sup>101</sup> Sul punto si veda il documento dell'Università di Firenze, del CNDCEC e dell'Assonime *“Linee-guida per il finanziamento alle imprese in crisi”*, 2010, pag. 14, secondo cui l'attestatore avrebbe dovuto essere indipendente rispetto sia al debitore conferente l'incarico che al redattore del piano.

*risanamento da rapporti di natura personale o professionale tali da comprometterne l'indipendenza di giudizio*". La formulazione così come riportata appare particolarmente ampia, in quanto sono ricompresi non solo i rapporti intercorsi tra il professionista e l'impresa debitrice, ma anche quelli intercorsi con il ceto creditorio e con qualunque soggetto interessato all'operazione di risanamento, con la chiarificazione che hanno rilevanza tanto i rapporti di sola natura professionale, quanto quelli di origine anche personale, potendo in ogni caso compromettere l'imparzialità del professionista.

Proseguendo con l'analisi, l'art. 67 comma 3 lett d) l.f. dispone inoltre che *"in ogni caso il professionista deve essere in possesso dei requisiti previsti dall'art. 2399 del codice civile e non deve, neanche per il tramite di soggetti con i quali è unito in associazione professionale, avere prestato negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore ovvero partecipato agli organi di amministrazione o di controllo"*. Con la prima parte della disposizione viene chiarito che il professionista non deve trovarsi in una delle cause di ineleggibilità a sindaco, quindi, ad esempio, non può essere legato alla società debitrice – oppure ad imprese dalla stessa controllate, o che la controllano e che sono sottoposte a comune controllo – da un rapporto di lavoro, o continuativo di consulenza o prestazione d'opera retributiva, ovvero da altre relazioni di natura patrimoniale che ne compromettano l'indipendenza. In merito alla seconda parte della disposizione, la prassi ha provveduto a meglio specificare le modalità di computo di tali limitazioni. In particolare, con riferimento al requisito della mancata prestazione di attività lavorativa nei precedenti cinque anni, si è affermato che tale requisito debba essere verificato a ritroso dal momento in cui risulterà sottoscritta l'attestazione. Per quanto riguarda i possibili profili di incompatibilità del professionista, se con riferimento all'ipotesi di rapporto di lavoro subordinato intercorso tra quest'ultimo ed il debitore non possono sorgere dubbi riguardo la compromissione dell'indipendenza del professionista, il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili ha suggerito che in presenza di rapporti di lavoro autonomo sia necessaria una distinzione tra prestazione occasionale e prestazione continuativa d'opera. La mancanza di indipendenza, quindi, non dovrebbe ricorrere nel caso di prestazione di consulenza



occasionale, per cui la rilevanza e l'entità del corrispettivo non inducano a ritenere compromessa l'imparzialità del professionista.<sup>102</sup>

Il d.l. n. 83/2012, inoltre, ha uniformato il contenuto delle attestazioni in ordine alla “*veridicità dei dati aziendali*” e ha fatto coincidere l'ambito del giudizio prognostico con la fattibilità del piano o l'attuabilità dell'accordo. Nonostante larga parte della dottrina e della giurisprudenza considerassero già in passato necessaria la verifica dell'attendibilità dei dati aziendali da parte del professionista attestatore, solo con la riforma del 2012 questa verifica diviene requisito della relazione di attestazione sia nei piani attestati che negli accordi di ristrutturazione. Perciò, tanto nei piani attestati, quanto negli accordi di ristrutturazione dei debiti, il giudizio sulla correttezza dei dati non è da considerarsi fine a sé stesso, ma rappresenta il passaggio preliminare per l'attestazione sulla fattibilità del piano e sull'attuabilità dell'accordo.<sup>103</sup> Il giudizio di veridicità del professionista, con la relativa assunzione di responsabilità, dovrà comunque essere esplicito e non incorporato nell'attestazione di fattibilità o attuabilità e riguarderà i dati consuntivi, in quanto per i dati del piano, considerata la loro natura prospettica, è richiesto un giudizio prognostico.<sup>104</sup>

In merito al secondo aspetto sul quale è chiamato a pronunciarsi l'attestatore, specificatamente in relazione al piano *ex art. 67, comma terzo, lett. d) L.F.*, il legislatore impone al professionista di attestare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano – e non più la mera ragionevolezza, criterio previsto nella previgente formulazione della norma – che deve apparire idoneo a consentire il risanamento dell'esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della sua situazione finanziaria. La modifica legislativa appare meramente formale – come osservato anche dalla circolare n. 30/IR del CNDCEC – in quanto, il concetto di ragionevolezza era riconducibile in via interpretativa a quello di attuabilità e fattibilità. Anche successivamente alla riforma del 2012 però non trovano perfetta coincidenza i termini *fattibilità* per i piani attestati di risanamento e *attuabilità* per gli accordi di ristrutturazione, anche se occorre sottolineare che appare

---

<sup>102</sup> Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il ruolo del professionista attestatore nella composizione negoziale della crisi: requisiti di professionalità e indipendenza e contenuto delle relazioni*, Circolare N. 30/IR, 11 febbraio 2013, [www.cndcec.it](http://www.cndcec.it), pag. 9.

<sup>103</sup> CNDCEC, Assonime e Università di Firenze, Raccomandazione n. 33, *Linee-guida per il finanziamento alle imprese in crisi - prima edizione* – 2010, [www.cndcec.it](http://www.cndcec.it), pag. 17.

<sup>104</sup> Sul tema cfr. A. Guiotto in “*L'attestazione negli artt. 67 e 182 bis: profili comparativi*” in *Il Fallimento*, Ipsa, n. 10/2014, pag. 1034 e ss.

largamente condivisibile dalla dottrina che entrambi siano riconducibili al concetto di *feasibility*. Il professionista indipendente, infatti, individuate ed analizzate le cause della crisi, deve verificare la sostenibilità e coerenza del programma d'azione prospettato dal debitore in relazione alle concrete modalità in cui il piano si articola, evidenziando gli eventuali fattori di rischio. Vero è, comunque, che l'oggetto delle verifiche dell'attestatore nei due strumenti di soluzione della crisi è diverso, in quanto, nel caso dell'accordo di ristrutturazione dei debiti il giudizio di attuabilità riguarda un rapporto negoziale di natura contrattuale, che presuppone un accordo tra più parti e di conseguenza anche l'insorgere di possibili modifiche; invece, nel caso dei piani attestati non vi è alcun aspetto contrattuale, trattandosi di un atto unilaterale del debitore, destinato a produrre effetti giuridici futuri solo nell'eventualità del fallimento del debitore stesso.<sup>105</sup>

La crescente rilevanza attribuita alla figura del professionista incaricato dell'attestazione all'interno delle procedure di regolazione della crisi, unita alla necessità di tutelare gli interessi dei creditori e dei terzi, la cui posizione creditoria, i diritti e le azioni esercitabili nei confronti dell'imprenditore vengono a mutare a seguito del ricorso agli strumenti di risanamento sopra citati, ha portato il legislatore a prevedere una responsabilità di tipo penale volta a sanzionare i comportamenti illeciti tenuti dal professionista nell'esercizio della sua attività di attestatore. Inoltre, anche la mancanza all'interno del piano attestato di risanamento della previsione di alcuna attività di controllo effettuata da un organo giudiziario, che induce i creditori e i terzi a fare esclusivo affidamento sull'attestazione effettuata dal professionista indipendente, ha condotto il legislatore con la riforma del 2012 a inserire nella Legge Fallimentare l'art. 236 – *bis*, attraverso il quale è stato introdotto il reato di falso in attestazioni e relazioni. Il citato articolo prevede, al comma 1, che *“il professionista che nelle relazioni o attestazioni di cui agli articoli 67, terzo comma, lett. d), 161, terzo comma, 182 bis, 182 quinquies e 186 bis, espone informazioni false ovvero omette di riferire informazioni rilevanti, è punito con la reclusione da due a cinque anni e con la multa da € 50.000 a € 100.000”*; al comma 2, che *“se il fatto è commesso al fine di conseguire un ingiusto profitto per sé o per altri, la pena è aumentata”*; e al comma 3, che *“se dal fatto consegue un danno per i creditori la pena è aumentata fino alla metà”*. La condotta del professionista attestatore penalmente rilevante

---

<sup>105</sup> Cfr. A. Guiotto in *“L'attestazione negli artt. 67 e 182 bis: profili comparativi”* in *Il Fallimento*, Ipsoa, n. 10/2014, cit. pag. 1035.

ex art. 236 – bis L.F. consiste, sostanzialmente, in due ipotesi alternative: la prima (esposizione di “informazioni false”) che ha natura intrinsecamente commissiva, nel senso che non può prescindere da un comportamento attivo del soggetto qualificato, la seconda (omissione di “informazioni rilevanti”), invece, che ha natura omissiva e, come evidenziato dalla dottrina, può realizzarsi nelle forme del silenzio e della reticenza antidoverosi.<sup>106</sup> Naturalmente, le condotte alternative previste dall’art. 236 – bis L.F. possono anche concorrere.

In base ai principi generali dell’ordinamento giuridico è configurabile anche una responsabilità civile dell’attestatore nei confronti sia dell’imprenditore – debitore, che gli conferisce l’incarico, sia dei creditori o di qualsiasi altro soggetto interessato, che però al contrario di quella penale non è disciplinata da alcuna norma all’interno della Legge Fallimentare. In particolare, il professionista attestatore risponde a titolo di responsabilità contrattuale nei confronti dell’imprenditore che gli conferisce l’incarico ai sensi dell’art. 1176 cc. La dottrina, inoltre, ritiene applicabile alla materia della responsabilità civile dell’attestatore la disposizione di cui all’art. 2236 c.c., che delimita la responsabilità professionale al dolo e alla colpa grave nella sola ipotesi in cui la prestazione implichi la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà. Infine, si ritiene che sussistano i presupposti della responsabilità extracontrattuale nei confronti dei terzi coinvolti nel piano, qualora la posizione economico – patrimoniale di questi dovesse rimanere incisa dal comportamento assunto dall’attestatore.<sup>107</sup>

### **3.3 – Il “nuovo” piano attestato di risanamento nel Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza**

Il piano attestato di risanamento, istituto stragiudiziale privatistico di regolazione della crisi, oggi latamente disciplinato all’interno della Legge Fallimentare dall’art. 67 comma 3 lett. d), nel nuovo Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza acquista dignità di istituto giuridico autonomo. Infatti, il legislatore all’art. 56 CCI, rubricato “*Accordi in esecuzione di piani attestati di risanamento*”, ha introdotto una disciplina autonoma ed analitica degli stessi, nella prospettiva di una rivitalizzazione dello strumento. Questa

---

<sup>106</sup> Cfr. R. Borsari, “*Il nuovo reato di falso in attestazioni e relazioni del professionista nell’ambito delle soluzioni concordate delle crisi d’impresa. Una primissima lettura*”, in *Diritto Penale Contemporaneo* n.1/2013 cit. pag. 93 e ss.

<sup>107</sup> Sul punto cfr. G. Lo Cascio in “*Il professionista attestatore*” in *Il Fallimento*, Ipsoa, n. 11/2013, pagg. 1334 – 1335.

previsione è volta a colmare un'oggettiva carenza dell'attuale sistema legislativo concorsuale, il quale non include una vera e propria definizione dell'istituto ma ne dà atto solamente nell'ambito delle esenzioni all'azione revocatoria fallimentare.

Come si può notare la legge ora si riferisce agli *accordi in esecuzione di piani attestati*, e non ai piani di risanamento in quanto tali, suggerendo in tal modo, a livello testuale, un presupposto che di fatto era già implicito e dato per scontato nella prassi attuale, ovvero che sottostante al piano ci sia l'accordo con i creditori. Viene in questo modo formalizzata la necessaria natura negoziale del piano.

L'art. 56 comma 1 CCI recita che *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 [economico]<sup>108</sup> finanziaria.*

Già una prima novità della norma è ravvisabile nella definizione specifica del presupposto del piano, sia oggettivo che soggettivo. In merito al presupposto soggettivo viene chiarito dalla relazione illustrativa del Codice che l'istituto è riservato ai soli imprenditori assoggettabili alla liquidazione giudiziale,<sup>109</sup> in quanto il beneficio del piano è l'esenzione dalla revocatoria. Con riferimento, invece, al presupposto oggettivo quest'ultimo viene ampliato dal CCI, poiché il legislatore ha specificatamente definito che anche le imprese in stato di insolvenza possono accedervi, opponendosi all'ormai consolidato utilizzo di questo strumento nelle sole ipotesi di crisi transitoria o temporanea.<sup>110</sup> La prassi professionale, infatti, dimostra che il piano attestato di risanamento tendenzialmente è utilizzato per rimuovere stati di crisi che siano lontani dall'insolvenza, dato che l'obiettivo primario del piano è il riequilibrio della situazione finanziaria. Le finalità proprie del piano, anch'esse indicate nell'art. 56 CCI, sono sostanzialmente continuative rispetto a quelle previste nell'attuale Legge Fallimentare, cioè il risanamento dell'impresa attraverso il recupero di una normale situazione finanziaria che consenta la conservazione

---

<sup>108</sup> Modifica ad opera del D.Lgs. 147/2020 «Correttivo», che ha introdotto il termine economico.

<sup>109</sup> Secondo la Relazione illustrativa sub art. 56, infatti: *“è di tutta evidenza che, poiché il beneficio arrecato dal piano è l'esenzione dall'azione revocatoria disciplinata dalla sezione IV del capo I del titolo V, si tratta di istituto riservato ai soli imprenditori assoggettabili alla liquidazione giudiziale”*.

<sup>110</sup> In merito si rimanda a G. Fauceglia *“Il Piano di risanamento nel Codice della Crisi e dell'Insolvenza”*, in *il Fallimento* n. 11/2019, Ipsoa, pag. 1282, il quale sottolinea come il riferimento all'insolvenza implica un'evidente omogeneità operativa con gli strumenti negoziali che richiedono l'omologazione, con la sola esclusione ontologica concessa alla preesistenza di una domanda di accesso alla procedura di liquidazione giudiziale.

della continuità aziendale diretta. Nonostante anche la relazione illustrativa al nuovo Codice preveda espressamente che il Piano “*mira al risanamento dell’esposizione debitoria ed al riequilibrio della situazione finanziaria ed è riservato quindi alle ipotesi di continuità aziendale*”, senza comunque fornire motivazioni diverse da quelle letterali, parte della dottrina ritiene che tale interpretazione possa essere parzialmente superata alla luce di una previsione limitata di liquidazione di *assets* aziendali, non rilevanti per la continuazione dell’attività, e comunque con il fine ultimo di realizzare il risanamento.<sup>111</sup> La norma inoltre prevede che il piano predisposto dall’imprenditore debba essere *rivolto ai creditori*, tale formulazione non deve condurre però alla conclusione che il piano debba essere “portato a conoscenza della generalità dei creditori”,<sup>112</sup> in quanto andrebbe contro ad una delle principali caratteristiche dei piani attestati di risanamento, ossia la riservatezza. Il piano coinvolge non la totalità dei creditori, ma solo quelli con cui si vuole raggiungere l’accordo, generalmente alcuni istituti di credito con i quali si vuole rimodulare i piani di rimborso, ovvero alcune categorie di clienti o fornitori. La nuova formulazione della norma quindi pur prevedendo una negoziazione con i creditori, non deve fuorviare intendendo tale elemento necessario, in quanto non è escluso che il piano rimanga un atto a formazione unilaterale dell’imprenditore.<sup>113</sup> L’inciso contenuto nel CCI quindi non va inteso nel senso che il piano debba essere *proposto* ai creditori, ma appunto *rivolto*, in quanto con il ricorso a questo strumento l’imprenditore sceglie di non sottoporre al ceto creditorio la propria soluzione per il superamento della crisi attraverso un procedimento di proposta – accettazione, come invece accade per l’omologazione degli accordi di ristrutturazione.

Al comma 2 del citato art. 56, poi, il legislatore introduce altre rilevanti novità, in quanto viene previsto che il piano attestato di risanamento deve avere data certa – e quindi forma scritta – con la precisazione, al comma 6 del medesimo articolo, che anche l’attestazione dell’esperto, nonché gli atti e i contratti posti in esecuzione del piano devono essere

---

<sup>111</sup> Vedi nota n. 83. Sempre Fauceglia nel medesimo articolo sostiene che non deve essere sottovalutato il dato secondo il quale la cessione (totale o di rami) dell’azienda possa essere in grado di eliminare le criticità che hanno minato il processo organizzativo e la struttura finanziaria e patrimoniale dell’impresa.

<sup>112</sup> Cfr. D. Burroni, “*I piani attestati di risanamento nel codice della crisi*”, in *Crisi d’impresa, Piano di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*, Il Sole 24 Ore, a cura di A. Danovi e G. Acciari, aprile 2019, vol.5, cit. pag. 17.

<sup>113</sup> Così Tribunale di Catania 11.01.2019, in *il Fallimento* n. 5/2019, pag. 601, secondo cui: “*il piano attestato è atto di formazione unilaterale del debitore che prescinde per il suo perfezionamento dall’accordo dei creditori*”.

provati per iscritto e avere data certa e prevede analiticamente un contenuto minimo obbligatorio. L'importanza dell'attribuzione di una data certa è ravvisabile nel fatto che solo così si conferisce (i) al piano stesso efficacia sostanziale di sottrarre alla revocatoria gli atti eseguiti per la sua attuazione e (ii) agli atti medesimi consequenzialità cronologica che garantisce il rispetto dell'originario progetto di risanamento.

Prima di procedere con l'approfondimento delle novità salienti relative all'istituto in esame introdotte con il Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza, occorre precisare che il comma 2 dell'art. 56 CCI in particolare, nonché la disciplina in generale degli accordi in esecuzione dei piani attestati di risanamento, sono stati oggetto di recentissimo intervento da parte del legislatore con l'emanazione del D.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147 – “Correttivo” – pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 276 del 5 novembre 2020, il quale ha ulteriormente interiorizzato gli elementi richiesti dalla *best practice* elaborata negli ultimi anni in dottrina aziendalistica.

Secondo il novellato articolo, infatti, il piano 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, nonché elenco dei creditori estranei, con indicazione delle risorse destinate all'integrale soddisfacimento dei loro crediti alla data di scadenza;*
- 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.*
- g) *piano industriale ed evidenziazione dei suoi effetti sul piano finanziario.*

I profili introdotti dal nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza riportano sostanzialmente gli elementi già richiesti dalla *best practice*, in relazione ai quali vi erano ampi riferimenti nelle linee guida e nei principi sino ad ora emanati.<sup>114</sup> Infatti, gli elementi

---

<sup>114</sup> In questi termini R. Ranalli, “I Piani negli accordi di ristrutturazione e nei concordati preventivi in continuità tra il regime attuale e la loro evoluzione”, in *il Fallimento*, n. 12/2018, pag. 1477 e ss.

riportati all'interno del punto elenco del comma 2 richiamano quelli previsti nel documento emanato nel 2017 dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili, *Principi per la redazione dei piani di risanamento*, mantenendo in questo senso le principali caratteristiche proprie della disciplina previgente.

L'indicazione richiesta di cui alla lett. d) dell'articolo in esame, ovvero *l'indicazione dei creditori e l'ammontare dei crediti dei quali si propone la rinegoziazione*, sottolinea ancora una volta come alla base del piano sia necessario un accordo con i creditori, e ciò perché la tenuta del piano dipende dalla rinegoziazione dei crediti. Tuttavia, può essere constatata forse una piccola imprecisione da parte del legislatore nel prevedere anche che vengano indicate *lo stato delle eventuali trattative*, in quanto nella prassi operativa il piano attesta delle trattative già concluse.<sup>115</sup> Ulteriormente, crea un effetto di spiazzamento il secondo inciso previsto alla lett. d), introdotto dal legislatore con il D. Lgs. n. 147/2020 – Correttivo – dal quale sembrerebbe che la norma chieda a chi redige il piano e all'attestatore quali siano i creditori non destinatari di un accordo in esecuzione del piano stesso e vedere se dalla prosecuzione dell'attività aziendale – in particolar modo a valle della conclusione del piano – si riservino risorse disponibili per pagare i creditori estranei alla data di scadenza. Se così fosse, la norma desterebbe qualche problematica che potrebbe portare l'imprenditore in crisi a ricorrere ad altri strumenti per risanare la propria posizione debitoria, ad esempio la negoziazione assistita.

Alla lett. e) poi viene previsto che il piano debba indicare *gli apporti di nuova finanza*, elemento imprescindibile per consentire l'esenzione da revocatoria dei pagamenti dei crediti derivanti da finanziamenti concessi in esecuzione del piano attestato, che va a sottolineare ancora una volta l'importanza degli stessi all'interno del percorso di risanamento. Tuttavia, non si può esimersi dal notare che tale previsione pare incoerente con la mancata riconoscibilità della prededuzione dei crediti *de quibus* in caso di successiva apertura di procedure concorsuali, quali la futura liquidazione giudiziale.<sup>116</sup> Il mancato riconoscimento del carattere della prededucibilità a detti crediti, infatti,

---

<sup>115</sup> Si veda A. Zorzi, *“Piani di risanamento e accordi di ristrutturazione nel codice della crisi”*, in il Fallimento, n. 8 -9/2019, pag. 993 e ss. Il quale afferma che “la menzione dello stato delle eventuali trattative non è del tutto chiara, atteso che il piano dovrebbe poter essere attestato – come dice la rubrica – solo dopo, o comunque contestualmente, alla conclusione degli accordi con i creditori”.

<sup>116</sup> Cfr. A. Galizzi e L. Filippini in *“I finanziamenti nella crisi d'impresa”*, in *“La riforma del fallimento”*, Guida giuridica Italia Oggi, 23/1/2019, p.177.

ragionevolmente comporta una maggior ritrosia dei potenziali finanziatori dell'impresa in crisi ad erogare nuova finanza.

L'art. 56 CCI non solo definisce il contenuto minimo obbligatorio del piano, ma con la prescrizione di cui alla lett. f) impone anche che nello stesso siano indicati tempistiche di adempimento e rimedi da adottare in caso di scostamento tra gli obiettivi da raggiungere e la situazione concreta, quasi come se il piano dovesse già contenere al suo interno un'analisi di sensitività. In questo modo, comunque, si aggiunge un'ulteriore precisazione, oltre alla necessità di indicazione della durata del piano – orientamento ormai ampiamente diffuso nella prassi – ossia l'anticipazione di eventuali strumenti che dovranno essere adottati in ottica di uno scostamento previsionale, consentendo così “una più precisa delimitazione del piano ed una maggiore chiarezza sull'area della revocabilità”.<sup>117</sup>

La configurazione del contenuto minimo del piano è dunque utile al fine di limitare la discrezionalità e aumentare la responsabilizzazione di tutti gli operatori coinvolti – debitore, i suoi *advisor* e l'attestatore – e di assicurare un adeguato livello di approfondimento di tutti gli aspetti rilevanti in sede di accesso a questo istituto.<sup>118</sup>

Al comma 3 del presente articolo veniva previsto che al piano dovessero essere allegata la documentazione di cui all'art. 39, ossia quella prescritta per il debitore che presenta domanda di accesso ad una procedura regolatrice della crisi, quale accordo di ristrutturazione o concordato. Tale disposizione è stata però espunta dal decreto “Correttivo” del 26/10/2020. Se da un lato tale previsione evidenziava una significativa assimilazione tra l'istituto del piano attestato di risanamento e quello degli accordi di ristrutturazione dei debiti, non risultava però compatibile con i piani, in quanto non si conciliava con la loro spiccata natura privatistica.

In merito al disposto di cui al comma 5 (anziché comma 6), il quale prevede che gli atti unilaterali e i contratti posti in essere in esecuzione del piano devono essere provati per iscritto e devono avere data certa, sembra chiaro l'intento del legislatore volto a evitare che si possano *ex post* costruire fattispecie negoziali per proteggersi da

---

<sup>117</sup> Cfr. L. Rizzi “*Accordi in esecuzione dei piani attestati di risanamento*” in “*Il nuovo codice della crisi e dell'insolvenza*”, a cura di S. Sanzo, D. Burrioni, Zanichelli 2019, pag. 105.

<sup>118</sup> Cfr. D. Burrioni, “*I piani attestati di risanamento nel codice della crisi*”, in *Crisi d'impresa, Piani di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*, Il Sole 24 Ore, a cura di A. Danovi e G. Acciaro, aprile 2019, vol.5, pag. 19.



un'eventuale revocatoria. Dal punto di vista operativo, però, potrebbe sorgere qualche difficoltà, non tanto relativamente ad atti significativi – es. la dismissione di cespiti – ma in merito a quelle attività poste in essere nella prosecuzione ordinaria dell'impresa – quali le ordinarie operazioni di acquisto e vendita – per cui un'interpretazione ragionevole della norma le farebbe ritenere “escluse” della previsione della data certa.<sup>119</sup>

Infine, in continuità con l'attuale Legge Fallimentare, l'art 56 CCI prevede la necessità dell'attestazione di un professionista indipendente circa *la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità economica [giuridica]<sup>120</sup> del piano* (comma 3, anteriormente comma 4) e la pubblicità del piano, nonché *dell'attestazione di cui al comma 3 e gli accordi conclusi con i creditori,<sup>121</sup> al registro imprese su richiesta del debitore* (comma 4, anteriormente comma 5), in modo da attribuire maggiore stabilità al piano stesso e acquisire trasparenza nei confronti dei terzi. In questo modo, stante la natura integralmente negoziale (e, dunque, non giudiziale) della soluzione offerta dal piano attestato di risanamento per il superamento della situazione di crisi di insolvenza, e nell'ulteriore eventuale caratteristica della segretezza del piano, si rimette al debitore la possibilità di portare o meno a conoscenza dei propri *stakeholder* la situazione di crisi.

### **3.4 – L'attestazione del piano nel Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza**

Come anticipato, l'art. 56 comma 3 prevede l'attestazione per il piano di risanamento ad opera di un professionista indipendente, così come anche è richiesta, all'interno del CCI, in tutte le procedure di regolazione della crisi d'impresa.<sup>122</sup> Con riferimento ai profili soggettivi del professionista questi vengono definiti all'interno dell'art. 2 lett. o) del CCI, che sostanzialmente riprende tutte le caratteristiche di professionalità ed indipendenza previste dall'attuale Legge Fallimentare agli art. 67 comma 3 lett. d) e art. 28 lett. a) e b).

---

<sup>119</sup> Cfr. A. Zorzi, “*Piani di risanamento e accordi di ristrutturazione nel codice della crisi*”, in il Fallimento, n. 8-9/2019, pag. 993 e ss, il quale però sostiene anche che benché la probabilità che il futuro curatore fallimentare eserciti azione revocatoria su tali atti non è di per sé ragione sufficiente a ritenere che la norma che richiede redazione per iscritto e data certa sia innocua.

<sup>120</sup> Modifica ad opera del D.Lgs. 147/2020 «Correttivo», che ha eliminato il termine giuridica.

<sup>121</sup> Inciso aggiunto dal D.Lgs. 147/2020 «Correttivo», così da precisare tecnicamente cosa deve essere pubblicato al registro imprese, introduzione che enfatizza la natura negoziale e l'importanza dell'accordo con i creditori nel piano attestato di risanamento.

<sup>122</sup> Il richiamo al professionista indipendente è, infatti, riportato oltre che ai piani attestati di risanamento, anche all'accordo di ristrutturazione dei debiti (art. 57 CCI), al concordato preventivo (art. 87 CCI).

Anche nel nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza la funzione affidata al professionista attestatore è quella di accertare la veridicità dei dati e la fattibilità del piano. Quanto alle caratteristiche dell'attestazione non risultano esserci particolari novità rispetto al concetto di veridicità dei dati aziendali, infatti il professionista è chiamato non solo ad un controllo della corrispondenza dei dati esposti nel piano e quelli derivanti dalla contabilità del debitore, ma è anche chiamato ad accertarne la reale sussistenza, che, come già evidenziato, costituisce la base necessaria per dimostrare la tenuta del piano stesso.

Relativamente al secondo aspetto dell'attestazione, ossia la fattibilità economica del piano, viene ripresa la lettura data dalla dottrina in continuità con quanto richiesto nell'art. 67 comma 3 lett. d) L.F., ossia l'esposizione delle ragioni e delle valutazioni per cui il professionista ritiene esistenti concrete prospettive di successo dell'operazione di risanamento, anche con riferimento a tempi e modalità di pagamento.

La precedente versione dell'art. 56 CCI però, prima dell'intervento del D. Lgs 147/2020, prevedeva che l'attestazione del professionista dovesse riguardare non solo la fattibilità economica del piano ma anche quella giuridica, comportando perciò un notevole allargamento dell'ambito delle attività demandate all'attestatore. Tale novità sembrava andare nella direzione di una sempre più stretta correlazione tra la completezza dell'attestazione del professionista e controllo giurisdizionale, che nell'ambito del piano attestato di risanamento però potrà emergere solo in caso di fallimento del piano stesso e successiva apertura di una procedura di liquidazione giudiziale. L'eliminazione da parte del legislatore potrebbe essere letta come una sottolineatura della natura tecnica dell'istituto e una limitazione delle responsabilità dell'attestatore. Certo è che in questo modo il piano attestato resta privo di un preventivo controllo sulla fattibilità giuridica, spostando tale verifica in sede di accertamento giudiziale sulla revocabilità degli atti posti in essere in esecuzione del piano attestato.

Novità interessante, invece, riguarda come la struttura necessaria del piano ai sensi dell'art. 56 comma 2 CCI inciderà sul lavoro dell'attestatore, in quanto il contenuto necessario del piano andrà a costituire presupposto per una valida attestazione. Ovviamente l'attestazione del professionista potrà riguardare un piano con un contenuto più ampio di quello richiesto dall'art. 56, ma non potrà prescindere dal contenuto minimo dettato dal legislatore, anche perché il beneficio dell'esenzione da revocatoria verrà

riconosciuto soltanto agli atti in esecuzione di quei piani che avranno le determinate caratteristiche *ex art. 56 CCI*.<sup>123</sup>

Altra novità meritevole di nota concerne la difficoltà per il professionista, stante quanto disposto al comma 2 lett. d) del citato articolo (ovvero la possibilità del piano di contenere anche le eventuali trattative in corso per la rinegoziazione dei debiti), di rendere un'attestazione attendibile nell'ipotesi in cui siano in corso rilevanti trattative di ristrutturazione del debito, che incidano in maniera significativa sulla quantificazione delle risorse necessarie al riequilibrio della situazione finanziaria. Da questo punto di vista, quindi, è facilmente prevedibile che l'attestatore attenderà la conclusione delle trattative prima di rilasciare l'attestazione di fattibilità del piano. A tal proposito occorre anche ricordare che i Principi di attestazione dei piani di risanamento emanati dal CNDCEC richiedono l'identificazione dei fattori di rischio e di incertezza che caratterizzano i flussi di cassa attesi e, laddove siano significativi e non mitigati da fattori di segno contrario non fattorizzati, ne richiedono la misurazione dell'effetto attraverso specifiche *sensitivity analysis*.<sup>124</sup>

Infine, ulteriore peculiarità innovativa è legata al fatto che l'attestatore è chiamato ad esprimersi su uno degli elementi contenutistici che il piano di risanamento deve prevedere, ossia *gli strumenti da adottare nel caso di scostamento tra gli obiettivi e la situazione in atto*, indicato dalla lettera f), comma 2 dell'art. 56 CCI. In questo modo il legislatore sembra indicare che i margini di discrezionalità dell'attestazione del professionista debbano estendersi non solo alla valutazione del rischio di scostamento tra il piano proposto e gli obiettivi prefissati dello stesso ma, altresì, alla validità o meno delle soluzioni alternative indicate dall'imprenditore e la loro idoneità al perseguimento degli obiettivi modulati (o ridefiniti).<sup>125</sup>

### **3.5 – Gli effetti del piano attestato di risanamento: l'esenzione da revocatoria**

Le introduzioni di cui all'art. 56 del futuro Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza non hanno apportato particolari novità in termini di effetti conseguenti al piano attestato,

---

<sup>123</sup> Cfr. G. B. Nardecchia, "Il piano attestato di risanamento nel codice", in *il Fallimento*, n. 1/2020, cit. pag. 12.

<sup>124</sup> Cit. R. Ranalli, "I Piani negli accordi di ristrutturazione e nei concordati preventivi in continuità tra il regime attuale e la loro evoluzione", in *il Fallimento*, n. 12/2018, pag. 1477 e ss.

<sup>125</sup> Cfr. F. Santangeli, "Il piano attestato di risanamento *ex art. 56 D.lgs. n. 14/2019 a seguito del correttivo*", in *Judicium, Pacini Giuridica*, 29 dicembre 2020.

il beneficio dell'esonazione da revocatoria, infatti, costituisce ancora il principale effetto del piano. La rilevanza giuridica dell'istituto degli accordi in esecuzione dei piani attestati di risanamento, infatti, viene riconosciuta dal legislatore solo nel caso di insuccesso del piano e quindi incapacità dell'impresa di ristrutturare il proprio stato di crisi, con conseguente apertura della procedura di liquidazione giudiziale.

Nel CCI in caso di apertura della liquidazione giudiziale, infatti, l'art 166 comma 3 lett d) – riprendendo con integrazioni e modifiche il dettato di cui all'art. 67 comma 3 lett. d) L.F – dispone che non sono soggetti all'azione revocatoria: *“gli atti, i pagamenti effettuati e le garanzie concesse su beni del debitore posti in essere in esecuzione del piano attestato di cui all'articolo 56 o di cui all'articolo 284 e in esso indicati. L'esclusione non opera in caso di dolo o colpa grave dell'attestatore o di dolo o colpa grave del debitore, quando il creditore ne era a conoscenza al momento del compimento dell'atto, del pagamento o della costituzione della garanzia. L'esclusione opera anche con riguardo all'azione revocatoria ordinaria”*.

Il primo elemento che denota una significativa novità rispetto alla previgente normativa è l'espressa estensione per gli atti, i pagamenti e le garanzie stipulate in esecuzione al piano attestato di risanamento dell'esonazione anche dalla revocatoria ordinaria, contrapponendosi al recente orientamento della Cassazione secondo la quale *“l'interpretazione letterale e sistematica delle norme implicate induce a ritenere che l'esenzione di cui al predetto terzo comma della L. Fall., art. 67, si riferisca solo all'azione revocatoria fallimentare...non anche all'azione revocatoria ordinaria contemplata dalla L. Fall., art. 66 - espressamente disciplinata "secondo le norme del codice civile”*.<sup>126</sup> Il legislatore ha, dunque, risolto il dibattito che ormai proseguiva da tempo in dottrina, privilegiando un'interpretazione opposta rispetto agli ultimi orientamenti assunti dalla stessa Corte di Cassazione.

La seconda novità riguarda il fatto che l'esonazione è riservata solamente agli atti, pagamenti e garanzie posti in essere in esecuzione del piano e in esso indicati. Anche qui il legislatore da una parte ha inteso riprendere quanto già si era dedotto a livello interpretativo alla luce dell'art. 67 comma 3 lett. d), ossia che l'effetto protettivo dell'esonazione da revocatoria debba essere collegato da un rapporto di funzionalità, ossia

---

<sup>126</sup> Cassazione civile sez. I, n. 3778 del 08 febbraio 2019.

un collegamento causale e originario tra il piano e l'atto esentato da revocatoria.<sup>127</sup> Dall'altra parte, però, prevedendo la necessaria indicazione degli atti oggetto di esenzione da revocatoria all'interno del piano introduce una seppur sottile, ma decisiva, novità, in quanto non basterà più solo il mero collegamento funzionale tra atto o pagamento e piano, ma questi dovranno essere analiticamente descritti all'interno del piano. Da ciò ne deriva che il piano dovrà essere sufficientemente dettagliato al fine di consentire, in previsione di un successivo controllo giudiziale, un adeguato giudizio in merito alla riferibilità degli atti allo stesso.

Altro elemento sul quale intervengono le rivisitazioni del legislatore è attinente al controllo giudiziario. L'articolo in esame, infatti, prevede che l'esenzione venga meno nei casi di dolo o colpa grave dell'attestatore o del debitore, ma solo quando il creditore *ne era a conoscenza al momento dell'atto, del pagamento o della costituzione della garanzia*. Già l'espresso riferimento al solo creditore fa nascere due diverse considerazioni, o che il legislatore si sia dimenticato che il piano attestato potrebbe coinvolgere allo stesso modo anche soggetti terzi che non sono creditori, i quali ad esempio hanno acquistato beni dell'impresa; oppure che in questo modo abbia coerentemente voluto sottolineare la negozialità dell'istituto, e quindi il beneficio dell'esenzione da revocatoria è riservato solo a coloro che accettano una rimodulazione quantitativa o qualitativa del proprio credito, consentendo il risanamento dell'esposizione debitoria dell'impresa.

Con la previsione dell'esclusione dell'esenzione in caso di inadeguatezza del piano per dolo o colpa grave del debitore – e dei suoi professionisti – o dell'attestatore, il legislatore ha ripreso una circostanza già prevista nella Legge Fallimentare, nella quale non veniva garantita l'intangibilità di pagamenti, atti o garanzie concesse in funzione di un piano utilizzato solo con lo scopo di danneggiare i creditori in caso di un successivo fallimento. Introducendo, però, la duplice circostanza del dolo o colpa grave del debitore/attestatore e la conoscenza di questa da parte del creditore, la riforma ha inteso limitare l'indagine del tribunale per il controllo dell'eventuale abusivo utilizzo dell'istituto in esame. Infatti, secondo gli ultimi orientamenti giurisprudenziali il tribunale era chiamato a verificare *con giudizio "ex ante", la manifesta idoneità del piano medesimo, del quale gli atti*

---

<sup>127</sup> Cfr. G. B. Nardecchia, "Il piano attestato di risanamento nel codice", in *il Fallimento*, n. 1/2020, cit. pag. 14.

*impugnati costituiscono strumento attuativo, a consentire il risanamento della esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria della stessa, prevedendo quindi un tempo e uno spazio d'indagine molto ampio. Pertanto, ad oggi, per escludere un atto dall'esimente della revocatoria, non è più prevista la valutazione sul piano che non appaia idoneo al risanamento, ma è richiesta non solo una colpa, ma addirittura una negligenza grave, ovvero l'intenzionalità di predisporre un piano non idoneo al risanamento aziendale.*<sup>128</sup>

In altre parole, con questa limitazione il legislatore ha certamente voluto rafforzare la tenuta dell'esenzione, in aperto contrasto con la posizione assunta dalla Corte di Cassazione; ciò è dimostrabile anche da quanto indicato nella relazione illustrativa all'art. 166 del CCI, dove viene ribadito che *“si tratta di disposizioni dirette ad incentivare il ricorso a tali strumenti di regolazione della crisi, garantendo stabilità agli atti compiuti in presenza di una situazione di insolvenza o rischio di insolvenza in caso di non impossibile esito negativo della procedura”*.

Alla luce di quanto esposto si può concludere che, nel panorama degli strumenti messi a disposizione nel Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza il nuovo Piano attestato di risanamento resta uno strumento un po' "contenuto" perché, nonostante le modifiche introdotte dal legislatore con la riforma, continua ad essere uno strumento utilizzabile qualora la crisi aziendale non sia tale da richiedere l'apertura di un ombrello protettivo, quando ragioni legate al business richiedano la gestione riservata della crisi e quando non ci siano temi fiscali da affrontare per cui il debitore può permettersi di scegliere di non pubblicare il piano al Registro Imprese. Se messo a confronto con gli altri strumenti di regolazione della crisi l'istituto *de quo* sembra rimanere depotenziato, perché viene "surclassato" dalla composizione assistita della crisi, anch'essa di natura non concorsuale e finalizzata al raggiungimento di un accordo stragiudiziale tra il debitore e i suoi creditori idoneo a superare la crisi o l'insolvenza, che deve essere formalizzato per iscritto e

---

<sup>128</sup> Per ulteriori considerazioni in merito si rimanda a G. Fauceglia *“Il Piano di risanamento nel Codice della Crisi e dell'Insolvenza”*, in *il Fallimento* n. 11/2019, Ipsoa, pag. 1282, il quale dopo un'attenta analisi della questione *de quo* ribadisce che *“in questo modo risultano ristretti gli spazi valutativi attribuiti al Giudice, il quale non potrà sindacare gli aspetti di merito del piano e cioè la sua astratta (in) idoneità ab origine per il superamento della crisi o dell'insolvenza, potendo solo verificare la sussistenza, per escludere l'esenzione da revocatoria, dello stato soggettivo di dolo o colpa grave del debitore e dell'attestatore e la conoscenza del creditore di detti stati soggettivi, e solo in quest'ultima prospettiva soppesare quegli elementi che hanno reso da parte del creditore stesso immediatamente percepibile, nel momento del compimento dei singoli negozi attuativi, la evidente ed intrinseca inidoneità del piano stesso alla funzione assegnata dalla norma”*.

depositato presso l'OCRI. L'esito dunque è quello di un accordo con efficacia parificabile all'accordo in esecuzione del piano attestato, però tale strumento gode di indubbi vantaggi competitivi rispetto al piano, quali la possibilità di richiedere misure protettive del patrimonio, la sospensione degli obblighi di ricapitalizzazione, nonché la possibilità di godere delle misure premiali di cui all'art. 25 CCI.<sup>129</sup> Inoltre, in quanto a benefici non è da sottovalutare anche il ruolo di garante della serietà dell'accordo e della possibilità di un suo corretto adempimento assunto dall'OCRI. Stante la diretta concorrenza tra i due istituti e in considerazione di tutti i benefici riservati alla composizione assistita della crisi è dunque innegabile che quest'ultima potrebbe andare ad erodere lo spazio riservato al piano attestato di risanamento, riservandogli un utilizzo marginale.

### **3.6 – Il piano attestato “protetto” o “rinforzato”**

Tra le novità più significative introdotte dalla legislazione emergenziale, volta a fronteggiare gli effetti derivanti dalla pandemia da Covid-19, risalta l'introduzione all'art. 9 comma 5 *bis* del D.L. Liquidità<sup>130</sup> del cosiddetto piano attestato di risanamento “protetto”<sup>131</sup> o “rafforzato”. In una situazione di crisi pandemica, infatti, il legislatore si è interrogato sull'utilità dell'attuale diritto della crisi d'impresa ad evitare, in qualche modo, fattispecie di insolvenza di sistema e ha cercato di capire come si potesse agire sull'attuale Legge Fallimentare. Preso atto dell'inidoneità dell'attuale diritto a fronteggiare le situazioni di emergenza ha cercato di mettere a punto una norma che consentisse alle imprese sane, ma in crisi di liquidità perché toccate dagli effetti del Covid-19, di poter uscire dalla crisi attraverso un piano di tipo negoziale. L'art. 9 comma 5 – *bis* del D.L. 23/2020 recita che: *“il debitore che, entro il 31.12.2021, ha ottenuto la concessione dei termini di cui all'art. 161, co. 6, del RD 267/1942 o all'art. 182-bis, co. 7, L.F., può, entro i suddetti termini, depositare un atto di rinuncia alla procedura, dichiarando di avere predisposto un piano attestato di risanamento ai sensi dell'art. 67, co. 3, lett. d), L.F. pubblicato nel Registro delle Imprese, e depositando la documentazione relativa alla pubblicazione medesima. Il Tribunale, verificate la*

---

<sup>129</sup> Cfr. G. B. Nardecchia, “*Il piano attestato di risanamento nel codice*”, in *il Fallimento*, n. 1/2020, cit. pag. 11.

<sup>130</sup> Decreto-legge del 8 aprile 2020, n.23, convertito con modifiche con la Legge n. 40 del 5 giugno 2020.

<sup>131</sup> Così dal titolo dell'art. di M. Fabiani, “*Il piano attestato di risanamento protetto*”, in *il Fallimento*, n.7/2020, pag. 877.

*completezza e la regolarità della documentazione, dichiara l'improcedibilità del ricorso presentato ai sensi dell'art. 161, co. 6, o dell'art. 182-bis, co. 7, del citato RD 267/42".*

Non sono mancati in dottrina imminenti commenti sull'efficacia o meno di tale soluzione adottata dal Parlamento, il quale ha preferito evitare l'introduzione di un nuovo procedimento, pensando, invece, ad "un'uscita" dal pre-concordato diversa dal concordato preventivo e dagli accordi di ristrutturazione.

Anzitutto da una prima lettura del testo della norma sembra essere chiaro che la nuova possibilità concessa al debitore si riferisca esclusivamente alla fase c.d. preconcordataria, non potendo operare la rinuncia alla domanda di concordato dopo il decreto di ammissione. Ciò appare coerente sia con l'orientamento dottrinale e giurisprudenziale attuale,<sup>132</sup> in quanto nella vigente Legge fallimentare non vi è una specifica fattispecie che contempli la rinuncia al concordato, sia con la disposizione espressamente dedicata all'art. 43 comma 1 del Codice del Crisi, ai sensi della quale *in caso di rinuncia alla domanda di cui all'articolo 40* – nell'ambito che disciplina il procedimento unitario per l'accesso alle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza – *il procedimento si estingue, fatta salva la legittimazione del pubblico ministero ove sia intervenuto.*

Viene, dunque, a configurarsi un nuovo modo, diverso dal piano concordatario, con cui il debitore che voglia evitare il proprio fallimento è in grado di ottenere il decreto di improcedibilità, senza ulteriori attivazioni da parte del tribunale. Infatti, la norma in esame prevede espressamente che il controllo giurisdizionale debba limitarsi a verificare *la completezza e la regolarità della documentazione*, escludendo così ulteriori indagini sulla fattibilità del piano e sulla sua idoneità a rimuovere lo stato di crisi o insolvenza.<sup>133</sup>

Il debitore che vuole avvalersi di questo nuovo strumento, quindi, è chiamato ad attivarsi per la redazione del piano attestato già nelle more del pre-concordato o del pre-accordo, in quanto prima della scadenza dei termini (artt. 161 e 182 – *bis* l.f.) deve: (i) redigere il piano con eventuali accordi ancillari con i creditori; (ii) far pubblicare il piano nel registro imprese; (iii) rinunciare alla domanda di concordato o di omologazione dell'accordo di

---

<sup>132</sup> Per una più ampia analisi si veda S. Ambrosini, in "La rinuncia al concordato preventivo dopo la Legge (n. 40/2020) di conversione del "Decreto Liquidità": nascita di un "ircocervo"?" del 10 giugno 2020, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), dove l'autore tratta ampiamente la questione della rinuncia alla domanda concordataria nel dibattito dottrinale e giurisprudenziale.

<sup>133</sup> Cfr. M. Fabiani, "Il piano attestato di risanamento protetto", in *il Fallimento*, n.7/2020, pag. 877 e ss, dove, alla luce di quanto esposto, l'autore, è dell'opinione che non sia richiesta al tribunale anche la verifica della sostanza del piano, che verrà effettuata solo in caso venga proposta domanda di fallimento, quanto piuttosto deve verificare la pubblicità nel registro imprese dell'accordo e del decreto di improcedibilità.



ristrutturazione; (iv) depositare (in tribunale) la documentazione relativa alla pubblicazione medesima.<sup>134</sup> Tale procedimento potrà trovare applicazione sino al 31 dicembre 2021, senza esclusione di possibili ulteriori proroghe.

In particolare, è possibile individuare alcuni aspetti “critici” che vengono in rilievo dall’introduzione di questa nuova possibilità di uscita da una domanda di concordato con un piano attestato *ex art. 67 comma 3 lett. d) L.F.*, che senz’altro contribuisce a dare più competitività al piano attestato di risanamento all’interno delle soluzioni della crisi d’impresa.

Il primo si sostanzia in una mutazione degli effetti che si realizzano sul piano attestato di risanamento, in quanto quest’ultimo, che ordinariamente non gode di alcuna protezione preventiva durante la lunga fase gestazionale, con le previsioni di cui all’art. 9 comma 5 *bis* del Decreto Liquidità va beneficiare delle misure di protezione del patrimonio del debitore dal rischio di azioni esecutive e cautelari da parte dei creditori, tipiche della fase preconcordataria (o del pre-accordo). Se vengono rispettati i presupposti formali richiesti dal legislatore – i.e. la pubblicità al Registro Imprese – infatti, gli effetti tipici del pre-concordato (o pre-accordo) si estendono, nei limiti della compatibilità, al piano attestato di risanamento, che da questo momento quindi può essere definito come piano attestato di risanamento protetto (PARP). La configurazione della norma, dunque, ammette che il debitore possa ricorrere al pre-concordato solo per “comprare tempo”<sup>135</sup> nella fase di negoziazione, attraverso l’apertura del c.d. ombrello protettivo, già nell’ottica di presentare entro i termini concessi dal tribunale un piano attestato di risanamento, andando così a definire un ulteriore possibile esito della domanda in bianco.<sup>136</sup> L’aspetto critico, in questo senso, riguarda il fatto che vengono coniugati gli effetti di un

---

<sup>134</sup> Vedi nota n. 107, cit. pag. 882.

<sup>135</sup> S. Ambrosini, in “*La rinuncia al concordato preventivo dopo la Legge (n. 40/2020) di conversione del “Decreto Liquidità”: nascita di un “ircocervo”?*” del 10 giugno 2020, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), cit. pag. 8; l’autore, infatti, sostiene che “*il legislatore, attraverso la “codificazione” di una prassi già in passato ritenuta conforme dalla legge ..., si sia in realtà limitato a certificare che l’automatic stay rappresenta, ... un bene in sé per il sistema economico, cui il debitore può attingere, in modo schiettamente utilitaristico, per comprare tempo in vista dell’obiettivo del superamento della crisi, a prescindere delle modalità (giudiziali o meno).*”

<sup>136</sup> Per un’analisi delle altre possibilità di uscita da una domanda di concordato in bianco si rimanda a N. Abriani e P. Rinaldi, in “*Emergenza sanitaria e tutela proporzionata delle imprese: oltre la domanda “tricolore”* del 4 giugno 2020, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), dove gli autori illustrano come dall’originario percorso “*alpha*” si passa ad una sorta di “*tridente*”.

temporaneo *automatic stay*<sup>137</sup> ad un istituto (tipicamente stragiudiziale) che non è soggetto a quel controllo giurisdizionale (proprio di una procedura giudiziale) svolto dal tribunale alla conclusione della fase preconcordataria, sul contenuto della domanda di concordato o di omologazione dell'accordo di ristrutturazione ai sensi dell'art. 180 L.F. Secondo aspetto delicato attiene poi al fenomeno della continuità fra due procedimenti, non del tutto nuovo nella normativa di riferimento; l'art. 161, comma 6 l.f., infatti, prevede la conservazione degli effetti tra pre-concordato e accordi di ristrutturazione, e l'art. 182 – bis l.f. prevede lo stesso a procedimenti invertiti (“percorso a x”). In tema di piano attestato di risanamento però è dubbio che si possa parlare di *consecutio* fra procedure, prima di tutto perché il PARP non costituisce un procedimento, e in secondo luogo perché si pone un problema tra i più ampi effetti (non solo quelli conservativi)<sup>138</sup> del pre-concordato e quelli del piano attestato.

Un'ulteriore questione meritevole di attenzione, anche in riferimento a un'evidente ricaduta di quanto precede, è il tema della prededuzione e cioè di quei crediti che derivano dall'apertura della procedura di pre-concordato o pre-accordo e che confluiscono nella categoria prededucibile per gli effetti di cui agli artt. 161, comma 7 ultimo periodo, 182 *quinques*, commi 1 e 3 L.F. Il problema si pone, in quanto, dopo che il debitore rinuncia alla domanda di pre-concordato, non esiste più un concorso formale tra creditori, e quindi il rango dei crediti perde di significato, facendo perdere ogni effetto conservativo ai creditori. La prededuzione maturata nella fase interinale potrebbe rientrare in gioco, e quindi essere riconosciuta, solo qualora il piano non sia stato in grado di consentire il risanamento dell'impresa e pertanto il debitore sia obbligato a fare ricorso ad una procedura concorsuale, concordato preventivo o fallimento. Una lettura in tal senso della normativa, ossia il riconoscimento della prededucibilità del credito in un successivo concorso formale, è funzionale anche a non disincentivare i creditori dall'erogare prestazioni o nuova finanza in favore dell'impresa in crisi, i quali infatti potranno sempre

---

<sup>137</sup> Letteralmente dall'inglese: “sospensione automatica”. Nella legge fallimentare degli Stati Uniti, una sospensione automatica è un'ingiunzione automatica che blocca le azioni dei creditori, con alcune eccezioni, per riscuotere i debiti da un debitore che ha dichiarato bancarotta. Termine utilizzato in dottrina per indicare il divieto di iniziare o proseguire le azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del debitore.

<sup>138</sup> Per un'analisi più ampia si rimanda a M. Fabiani, “*Il piano attestato di risanamento protetto*”, in *il Fallimento*, n.7/2020, pag. 877 e ss, nel quale l'autore fa un elenco di alcuni degli effetti generati dal comma 6 dell'art. 161 l.f. che non decadono *ex tunc*, tra i quali la data di riferimento della situazione debitoria, i titoli di prelazione maturati 90 gg ante pre-concordato, le eventuali azioni esecutive e cautelari, gli atti compiuti dal debitore durante le trattative e la possibilità o meno per il debitore di sciogliere o sospendere un contratto pendente.

far leva sul fatto che, in caso di insuccesso, il loro credito potrebbe rivivere come credito prededucibile.

Va quindi rilevato che a fronte dell'intento del legislatore di introdurre una previsione agevolativa per le imprese colpite dalla crisi da Covid-19, al fine di consentirgli una più veloce ripresa, vengono però “snaturati” quelli che sono i tratti distintivi del piano attestato di risanamento. Infatti, con il deposito della domanda di pre-concordato il debitore se da una parte beneficia delle misure protettive del patrimonio, dall'altra subisce una serie di limitazioni all'operatività aziendale diretta derivanti dalla se pur transitoria “parentesi” giudiziale in cui viene a collocarsi uno strumento di soluzione della crisi che è per definizione stragiudiziale.<sup>139</sup> Prima tra tutte è l'ingessatura della gestione dell'impresa derivante dalle limitazioni ex art 161, comma 7 l.f., il quale prevede l'autorizzazione del tribunale per gli atti di straordinaria amministrazione, e l'impossibilità di pagare i creditori anteriori per non violare la *par condicio creditorum*; inoltre, di notevole considerazione è anche il monitoraggio del tribunale più in generale – attraverso gli obblighi informativi periodici – e la sottoposizione alla vigilanza del commissario giudiziale nominato. Altro rischio che consegue il deposito della domanda è il blocco dei rapporti con i fornitori e con le banche che, appresa la notizia del concordato in bianco, potrebbero, i primi, cessare le forniture a credito e, le seconde, sospendere le linee di credito, andando in questo modo a bloccare l'operatività dell'impresa.

Da ultimo, tra i più importanti effetti indesiderati da considerare è il venir meno della connotazione di riservatezza, tipica dell'istituto in esame, nei confronti dei soggetti che non partecipano alle trattative, stante l'imposizione da parte della norma di depositare presso il registro delle imprese il piano attestato.

In considerazione delle riflessioni sopra riportate, si potrebbe concludere che lo strumento messo a disposizione dal legislatore potrebbe costituire un'ulteriore opportunità di addivenire ad una soluzione negoziata per quelle imprese che si trovano in una situazione di crisi da emergenza (comunque reversibile e transitoria), nella quale magari i creditori hanno iniziato ad avviare azioni esecutive, e quindi c'è la necessità di bloccare tali azioni aggressive perché in chiave prospettica potrebbero depauperare il patrimonio

---

<sup>139</sup> Cfr. N. Abriani e P. Rinaldi, in “*Emergenza sanitaria e tutela proporzionata delle imprese: oltre la domanda “tricolore”* del 4 giugno 2020, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), cit. pag. 5.

dell'impresa e pregiudicare il percorso di ritorno al valore in continuità aziendale diretta. Utilizzare uno strumento come il piano attestato e non uno strumento rigido giudiziale regolato, come il concordato preventivo o l'accordo di ristrutturazione, che sottendono manovre molto più articolate, potrebbe consentire all'impresa una più veloce ripresa. L'efficacia o meno di tale disposizione in questa fase emergenziale è comunque discutibile, in quanto la necessità (non recepita dal legislatore) non era tanto quella di prolungare il termine concesso nell'ambito del concordato in bianco, né quella di garantire soltanto misure protettive, bensì quella di affiancare ad un *automatic stay* la libertà d'impresa e la possibilità di pagare anche debiti anteriori, perlomeno quelli funzionali alla continuità d'impresa.<sup>140</sup> In tal senso, per come è stata strutturata la norma, potrebbero intravedersi maggiori *chances* di successo per le imprese *holding*, dove l'operatività è assicurata dalle società del gruppo. La preoccupazione riscontrabile in dottrina<sup>141</sup> è comunque che la novità legislativa di cui all'art. 9 comma 5 bis D.L. 23/2020, non porterà in concreto alcun beneficio ed anzi acuirà il rischio di fenomeni ancora più ampi del passato di abuso del concordato con riserva.

---

<sup>140</sup> Come nella proposta formulata dal Centro Crisi – Università di Torino, in collaborazione con alcuni ordini professionali.

<sup>141</sup> Cfr. M. Irrera, “*Le novità in tema di procedure concorsuali nella conversione in legge del Decreto Liquidità (ovvero di quando i rimedi sono peggiori del male o inefficaci)*”, 3 giugno 2020, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).

## CONCLUSIONI

Come risulta evidente dall'analisi svolta nel presente elaborato la normativa italiana in materia concorsuale è stata oggetto di continue riforme negli ultimi 15 anni. Gli interventi più rilevanti – e presi in considerazione nel corso dello svolgimento del presente elaborato – sono iniziati nel 2005 e sono stati finalizzati a rinnovare l'originario impianto del sistema fallimentare italiano, introdotto con il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267, con l'obiettivo di rendere la disciplina in esame più organica e coerente con lo scenario economico, politico e sociale corrente.

La Legge Fallimentare, infatti, era caratterizzata da una matrice prevalentemente sanzionatori e punitiva, in forza della quale il fallimento veniva percepito come un evento disonorante e di discredito sociale, cui necessariamente doveva seguire l'eliminazione dell'impresa dal mercato e la restrizione di alcuni diritti personali del debitore fallito. Sulla base di questi principi, la disciplina è stata concepita per molti decenni come un processo di carattere prettamente liquidatorio in cui il debitore fallito veniva definitivamente spossessato dei propri beni e un curatore subentrava nella gestione della procedura sotto la supervisione dell'autorità giudiziaria.

Come più volte sottolineato, la rilevanza della riforma operata dal legislatore nel 2005, attraverso il D.L. 14 marzo 2005 n.35, convertito in L. 14 maggio 2005 n.80, è relativa, oltre che all'importante revisione all'istituto del concordato preventivo, all'introduzione di due nuovi strumenti/istituti pre-fallimentari per la soluzione delle crisi temporanee/reversibili all'interno del diritto vigente, quali i Piani attestati di risanamento *ex art. 67 comma 3 lett. d)* e gli Accordi di ristrutturazione dei debiti *ex art. 182 – bis*.

Lo scopo del legislatore, infatti, non era più tanto quello di estromettere dal mercato le imprese non più in grado adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni, ma piuttosto quello di recuperare l'impresa in crisi, per cui il fine ultimo delle procedure concorsuali non consisteva più nella mera liquidazione dei beni ed il conseguente soddisfacimento dei creditori, bensì nella conservazione e nel risanamento dell'impresa stessa attraverso il recupero ed il mantenimento dei valori aziendali. Si assiste, dunque, ad un mutamento dei principi su cui si basava il diritto fallimentare tradizionale, che passano da una visione squisitamente liquidatoria ad una più moderna che accoglie il teorema della continuità aziendale e della conservazione dell'impresa.

Per questo motivo, anche le novità introdotte negli anni successivi con le richiamate “mini riforme” sono state principalmente volte a dare maggiore importanza ai processi di ristrutturazione economica e finanziaria delle imprese in crisi, cercando di fornire alle parti coinvolte un grado di autonomia negoziale tale da permettere di superare le rigidità esistenti che limitavano l’accesso alle procedure concorsuali, il tutto in funzione dei maggiori interessi dell’economia generale. Si è potuto perciò, constatare come filo conduttore di tutti gli interventi modificativi della Legge Fallimentare, che si sono susseguiti negli anni esaminati, fosse costituito dall’obiettivo del legislatore di far emergere le situazioni di crisi prima che diventassero irreversibili, favorendo soluzioni con una maggior impronta privatistica e negoziale, con conseguente decongestione delle aule dei tribunali fallimentari.

Il continuo susseguirsi di interventi legislativi con cadenza quasi annuale, di cui la maggior parte introdotti attraverso lo strumento della decretazione d’urgenza, talvolta ha comportato che i dettati normativi via via inseriti all’interno del codice andassero in contrasto con la disciplina allora in vigore. Questi difetti di coordinamento tra i correttivi introdotti e la normativa fallimentare generale, con le conseguenti incertezze create dalle discordanti interpretazioni offerte dalle principali pronunce giurisprudenziali in materia, hanno portato ad una situazione di frammentazione della disciplina concorsuale.

Proprio in considerazione di tale disorganicità della normativa vigente, il legislatore ha inteso dare vita ad un percorso di riorganizzazione e rinnovamento della legge fallimentare che è sfociato nel D. Lgs n. 14 del 12 gennaio 2019, ossia nell’introduzione del primo testo unico della crisi e dell’insolvenza (CCI).

Anche all’interno dell’impianto del futuro Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza si è potuto constatare come l’obiettivo di fondo rimanga quello di salvaguardare il mantenimento di imprese produttive sul mercato e privilegiare dunque quegli strumenti che favoriscono la continuità aziendale, anche indiretta, sia stragiudiziali che giudiziali in modo da anticipare l’emersione della crisi attraverso l’introduzione di innovativi ed inediti istituti di “allerta” (*Early warning*).

La previsione più innovativa introdotta dalla riforma della crisi d’impresa pare proprio essere il nuovo meccanismo di allerta, che ha l’obiettivo di contrastare in modo efficace il fenomeno, per certi versi cronico, della ritardata emersione delle crisi aziendali, al fine di consentire alle imprese non decotte, ma in difficoltà, di potersi ristrutturare e rilanciare

in una fase precoce, così da evitare l'insolvenza. Dall'introduzione delle procedure di allerta, come illustrato nel paragrafo 1.6 del presente elaborato, scaturiscono anche una serie di novità che andranno ad impattare sugli assetti organizzativi delle imprese, soprattutto quelle medio-piccole, imponendo a tutte la cultura dell'autodiagnosi del proprio stato di salute, in termini di continua valutazione dell'equilibrio economico-finanziario e della sostenibilità del debito.

Passando attraverso le principali novità introdotte dal Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza, si è potuto constatare che quest'ultimo si fonda su criteri e principi che determinano un necessario "salto culturale" sia per l'imprenditore che i suoi *advisor*, determinando un innovato e diverso approccio alla gestione dell'impresa. Ma più in generale nessuno potrà ritenersi esentato dai cambiamenti culturali e delle abitudini richiesti dal nuovo codice, perché riguarda l'intera gestione dell'impresa, non solo un momento particolare della stessa, ovvero lo stato di crisi e/o declino – *twilight zone*. Il legislatore, infatti, sembra finalmente aver preso coscienza del fatto che la crisi non sia solo una fase patologica, ma anche una possibile fisiologia delle imprese, per cui alla cultura aziendale occorre affiancare la "cultura della crisi", affinché si possa attuare il salvataggio delle imprese, avviando per tempo i percorsi di ristrutturazione e risanamento adeguati.

Tra le disposizioni contenute all'interno della legge delega 155/2017 vi era anche la previsione di *misure idonee ad incentivare la presentazione di strumenti stragiudiziali in continuità aziendale per la ristrutturazione preventiva delle imprese, in accordo con i principi comunitari europei ed internazionali*. Previsione che si è dimostrata essere rispettata, in quanto il nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza ha ripreso gli istituti degli Accordi di ristrutturazione dei debiti e dei Piani attestati di risanamento, presenti all'interno della Legge Fallimentare, implementandoli e rivitalizzandoli.

Entrambi gli istituti analizzati sono strumenti di regolazione della crisi a carattere negoziale, regolamentati all'interno del Titolo IV del CCI – appunto *Strumenti di regolazione della crisi* – orientati alla conservazione ed al recupero dell'impresa, attraverso la valorizzazione delle intese tra creditori e imprenditore, con un maggiore coinvolgimento dei primi nella gestione della crisi d'impresa.

Come è stato messo in luce dalla trattazione, nel Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza le caratteristiche dell'accordo di ristrutturazione ordinario non variano di

molto dal disposto del 182 – *bis* l.f., ma viene esaltato il carattere negoziale dell’istituto e vengono aumentate le fattispecie di accordi praticabili dall’imprenditore. Infatti, come evidenziato, due importanti novità a cui si assiste sono l’introduzione dell’art. 60 CCI contenente la disciplina degli “Accordi di ristrutturazione agevolati”, nei quali la percentuale di crediti complessi aderenti si riduce alla metà (30%), e dell’articolo 61 CCI che consente di estendere l’efficacia di un accordo non solo nei confronti dei creditori finanziari, ma anche – e qui sta la vera novità – nei confronti di creditori non finanziari. Per i Piani attestati di risanamento, invece, si è potuto constatare che si assiste ad un vero e proprio riconoscimento quale istituto giuridico autonomo all’interno del Codice della Crisi, in quanto il R.D. n. 267/1942 non dettava una regolamentazione specifica dello strumento *de quo*, disciplinandone gli effetti solo ai fini dell’esenzione da revocatoria e relativamente ai profili penali. All’art. 56 CCI, infatti, trovano disciplina completa gli “accordi in esecuzione dei piani attestati di risanamento”, con un articolo che per la prima volta ne delinea forma, contenuto e obblighi documentali, mutuando prevalentemente i principi per la redazione dei piani di risanamento elaborati dal CNDCEC nel 2017, seppur con qualche novità – *i.e.* rientra nel contenuto minimo obbligatorio la previsione di rimedi correttivi da adottare nel caso di scostamento tra gli obiettivi e la situazione in atto, che costituirà quindi un ulteriore aspetto rispetto al passato sul quale l’attestatore sarà chiamato ad esprimere il proprio giudizio – .

I due strumenti, comunque, anche all’interno del nuovo codice risultano legati, in quanto il contenuto del piano attestato *ex art.* 56 CCI viene applicato *per relationem* all’accordo di ristrutturazione dei debiti in forza del richiamo di cui al comma 2 art. 57 D. Lgs. n. 14/2019 il quale prevede espressamente che: *gli accordi devono contenere l’indicazione degli elementi del piano economico-finanziario che ne consentono l’esecuzione e che il piano deve essere redatto secondo le modalità indicate dall’articolo 56.*

Anche per quanto riguarda l’espressione utilizzata dal legislatore circa l’attestazione del professionista indipendente, richiesta sulla *veridicità dei dati aziendali e la fattibilità economica del piano*, la stessa è riprodotta con la medesima formulazione sia nell’art. 56 che nell’art 57 del CCI, con una sola precisazione in più per gli accordi di ristrutturazione, dove l’attestazione deve anche *specificare l’idoneità dell’accordo e del piano ad assicurare l’integrale pagamento dei creditori estranei nel termine dei 120 giorni*



*dall'omologazione per i crediti già scaduti a quella data e 120 dalla scadenza per i crediti non ancora scaduti alla data di omologazione.*

Come è risultato dalla trattazione i Piani attestati di risanamento sono strumenti di risanamento della situazione debitoria dell'imprenditore in stato di crisi o di insolvenza, che interviene in una fase stragiudiziale e in via puramente negoziale, senza alcun intervento da parte dell'autorità giudiziaria. Il controllo del tribunale, ora come allora, è riservato solo nel caso in cui lo strumento non risultasse idoneo a garantire il risanamento aziendale e dovesse pertanto sfociare nella liquidazione giudiziale. Per questo motivo pacificamente si ritiene che i Piani attestati di risanamento non assumano natura giuridica di procedura concorsuale. Al contrario, gli Accordi di ristrutturazione del debito sono qualificati nel nuovo Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza come *strumenti stragiudiziali di regolazione della crisi soggetti ad omologazione*, poiché per essere efficaci prevedono, necessariamente, il vaglio giudiziale (integrando il presupposto di vera e propria procedura concorsuale, anche sulla scorta di recente pronuncia della Cassazione che ha fissato un punto fermo della *vexata questio* della natura giuridica degli Accordi di ristrutturazione dei debiti). Questo denota un marcata differenza tra i due strumenti analizzati perché, se nel piano attestato il debitore è libero di proporre una rinegoziazione ai propri creditori nelle misure che ritiene più opportune, negli accordi di ristrutturazione è sempre legato alla soglia minima dei creditori con cui conclude l'accordo, che devono rappresentare almeno il sessanta per cento dei crediti, con un vaglio finale da parte del Tribunale.

Altro elemento messo in luce dall'analisi svolta riguarda il confronto tra la finalità degli Accordi di ristrutturazione e quella dei Piani attestati di risanamento. Se da una parte la *ratio* della norma riguardante gli accordi in generale è volta a garantire la continuità aziendale nell'interesse del maggior soddisfacimento dei creditori – sottintendendo che anche nel CCI l'accordo di ristrutturazione preveda la continuità aziendale, pur non escludendo tout court una finalità liquidatoria, ovvero una continuità funzionale alla miglior liquidazione – dall'altra lo scopo del piano attestato e degli atti in esecuzione dello stesso è il risanamento dell'esposizione debitoria dell'impresa attraverso il recupero di una normale situazione finanziaria che consenta la conservazione della continuità aziendale diretta. Viene quindi evidenziato il fine comune di entrambi gli strumenti, ossia risanare l'impresa al fine di preservare la continuità aziendale; ma, mentre gli accordi

possono, come detto, essere previsti anche a carattere liquidatorio, per i piani è espressamente richiesto anche dalla relazione illustrativa al Codice che siano “*riservati alle ipotesi di continuità aziendale*”. La *ratio legis* parrebbe proprio essere quella di consentire con tale strumento una forma non liquidatoria di definizione dello stato di crisi dell’imprenditore. Parte della dottrina, comunque, ritiene che tale interpretazione possa essere parzialmente superata (i) alla luce di una previsione limitata di liquidazione di *assets* aziendali, non rilevanti per la continuazione dell’attività, e con il fine ultimo di realizzare il risanamento (ii) ovvero in considerazione della natura dell’attività svolta dall’impresa (imprese di costruzioni che, sulla scorta di un Piano attestato, concludono un cantiere aperto e cessano l’attività).

Attraverso l’analisi dei due strumenti di regolazione della crisi un’altra differenza che è stato possibile riscontrare riguarda la previsione di misure protettive del patrimonio del debitore. In particolare, per gli accordi di ristrutturazione nel Codice della crisi tali misure non saranno più *in re ipsa*, ma limitate da restrizioni volte a scongiurare l’abuso degli strumenti di regolazione della crisi, con la conseguenza che l’imprenditore con la stessa richiesta di assegnazione dei termini dovrà anche chiedere l’attivazione di misure protettive e cautelative. Per quanto riguarda il nuovo Piano attestato di risanamento, nonostante le modifiche introdotte dal legislatore con la riforma, questo continua ad essere uno strumento utilizzabile qualora la crisi aziendale non sia tale da richiedere l’apertura di un “ombrello protettivo”, dato che non è prevista alcuna misura volta a proteggere il patrimonio del debitore nel corso delle trattative, proprio a sottolineare che si tratta di un strumento tipicamente stragiudiziale che si realizza al di fuori del controllo giudiziario.

Una novità in tal senso però è stato possibile riscontrarla dall’introduzione del cosiddetto Piano attestato di risanamento “protetto” o “rafforzato” di cui all’art. 9 comma 5 *bis* del D.L. Liquidità dell’8 aprile 2020, strumento previsto con la legislazione emergenziale volta a fronteggiare gli effetti derivanti dalla pandemia da Covid-19. Sostanzialmente viene data la possibilità all’imprenditore di “uscire” dalla fase di pre-concordato o pre-accordo attraverso un piano attestato di risanamento, comportando una mutazione degli effetti che si realizzano sul piano stesso, in quanto quest’ultimo, si trova a beneficiare delle misure di protezione del patrimonio del debitore dal rischio di azioni esecutive e cautelari da parte dei creditori, tipiche della fase preconcordataria (o del pre-accordo).

Infine, ultimo, ma non certo per importanza, elemento che mette in luce le differenze tra i due strumenti analizzati nel corso del presente elaborato riguarda la pubblicità obbligatoria al registro imprese per gli accordi di ristrutturazione, rispetto a quella facoltativa dei piani attestati di risanamento. La maggior riservatezza dei secondi in confronto a quella dei primi era elemento di distinzione tipico nella Legge Fallimentare e rimane tale anche nel Codice della crisi. È un discrimine notevolmente importante questo per l'imprenditore che si trova a dover decidere quale strumento prediligere per il proprio risanamento, in quanto spesso nella prassi attuale accade che la manifestazione dello stato di crisi di un'impresa incida negativamente sul comportamento dei suoi *stakeholder*, istituti di credito *in primis*.

Alla luce di quanto esposto si può concludere che, nel panorama degli strumenti di regolazione della crisi messi a disposizione dal legislatore nel Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza, il nuovo Piano attestato di risanamento resta ancora uno strumento un po' "limitato". Nonostante le modifiche introdotte con la riforma, volte a meglio regolamentare gli aspetti pratici legati allo stesso, lo strumento sembra rimanere utilizzabile nei soli casi in cui la crisi aziendale sia tale da non richiedere l'apertura del c.d. "ombrello protettivo", quando ragioni legate al business ne richiedano la gestione riservata e quando non ci sono temi fiscali da affrontare per cui il debitore può permettersi di scegliere di non pubblicare il piano al Registro Imprese. Gli Accordi di ristrutturazione dei debiti, invece, risultano maggiormente ampliati e più fruibili dall'imprenditore che intende risanare la propria impresa, come si evince dall'introduzione dei nuovi accordi agevolati e dalla possibilità di estendere l'efficacia dell'accordo a tutti i creditori, non più solo a quelli finanziari. Inoltre, la regolamentazione di questi ultimi sembra essere più completa e maggiormente integrata all'interno del CCI, anche sulla scorta della manifesta volontà legislativa di prevedere, certamente dal punto di vista contenutistico, un modello omogeneo per tutte le procedure alternative alla liquidazione giudiziale.

Con il Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza, dunque, si può dire che viene consegnato un nuovo diritto concorsuale, sempre di più orientato verso soluzioni risolutive di uno stato di crisi anticipato, nell'ottica della continuità aziendale, di natura pattizia, con la speranza che la riforma di strumenti quali i Piani attestati di risanamento e gli Accordi di ristrutturazione del debito possa contribuire al raggiungimento di una

gestione della crisi d'impresa basata su un processo di effettiva composizione negoziale negli interessi di tutte le parti coinvolte.

Il tutto è necessariamente legato all'auspicato cambiamento della cultura di "fare impresa", nell'ottica dell'autodiagnosi preventiva di modo che gli imprenditori siano incentivati a denunciare per tempo la propria crisi, così da coinvolgere da subito i creditori ed elaborare congiuntamente ad essi una soluzione appropriata per il superamento della situazione di dissesto; dall'altra parte, è necessario anche un cambiamento dell'atteggiamento dei creditori, che dovranno cercare di non guardare con diffidenza l'imprenditore in crisi, rendendosi disponibili a concedere al debitore opportunità di rilancio. L'efficacia di quanto prospettato dal legislatore con il nuovo Codice della Crisi d'impresa comunque non potrà prescindere dal riscontro nella pratica di elementi necessari, quali la reattività imprenditoriale nel cogliere certi segnali, una maggiore visione aziendalistica dell'autorità giudiziaria e un diverso approccio nell'affiancamento dell'imprenditore, per una corretta e scrupolosa gestione della crisi, da parte dei consulenti.

Per assistere compiutamente a quelli che saranno gli esiti dovremo attendere il 1° settembre 2021, data prevista per l'entrata in vigore del nuovo codice, necessariamente posticipata a causa della pandemia da Covid-19 in corso e degli effetti della crisi economica da questa scatenati, che hanno rappresentato un fattore di intralcio per l'attuazione della Riforma. Si ritiene, comunque, opportuno evidenziare che non è da escludersi la possibilità di ulteriori rinvii per l'entrata in vigore del Codice delle Crisi d'Impresa e dell'insolvenza, soprattutto in considerazione della ricaduta eccessiva che avrebbe sulle imprese l'avvio di procedure quali quelle dell'allerta e dei relativi indicatori, che rischierebbe di affossare il sistema in un momento storico di generalizzata difficoltà economica.

## ALLEGATI

### Accordi di ristrutturazione dei debiti, sintesi confronto tra disciplina attuale e riformata:

|                        | Legge Fallimentare – artt. 182bis e ss   | Codice della Crisi d’impresa e dell’Insolvenza – artt. 57 e ss.  |
|------------------------|--|--|
| Presupposto soggettivo | Imprenditore assoggettabile al fallimento.   | Imprenditore assoggettabile alla liquidazione giudiziale (imprenditore anche non commerciale, diverso dall’imprenditore minore)  |
| Presupposto oggettivo  | Stato di crisi.  | Stato di crisi o insolvenza.   |
| Forma                  | Data certa e forma scritta.  | Data certa e forma scritta.  |
| Contenuto              | -  | Gli accordi devono contenere l’indicazione degli elementi del piano economico-finanziario che ne consentono l’esecuzione. Il piano deve essere redatto secondo le modalità di cui all’art. 56 CCI.   |
| Publicità              | Registro delle Imprese.  | Registro delle Imprese.  |
| Finalità               | Risanamento dell’impresa o liquidazione.   | Risanamento dell’impresa volto a garantire la continuità aziendale, ovvero una continuità funzionale alla miglior <u>liquidazione</u> .  |
| Adesione               | 60% dell’indebitamento complessivo.  | 60% dell’indebitamento complessivo.<br><u>Riduzione alla metà (30%)</u> a determinate condizioni.  |
| Estensione             | Solo creditori finanziari che rappresentino il 50% dell’indebitamento complessivo e con maggioranza del 75% per ciascuna categoria.<br>Requisiti per l’estensione sono (i) omogeneità delle categorie; (ii) corretta conduzione delle trattative; (iii) completezza ed aggiornamento informativa; (iv) convenienza; (v) natura coercibile delle pattuizioni. | Creditori finanziari e, in caso di finalità di risanamento e non liquidatoria, <u>anche creditori non finanziari</u> ; in entrambi i casi, gli aderenti devono rappresentare il 50% dell’indebitamento complessivo e con maggioranza del 75% per ciascuna categoria.<br>Requisiti per l’estensione sono (i) omogeneità delle categorie; (ii) corretta conduzione delle trattative; (iii) completezza ed aggiornamento informativa; (iv) convenienza rispetto alla liquidazione giudiziale; (v) |

|                                |   |  |
|--------------------------------|---|--|
|                                |   | natura coercibile delle pattuizioni.   |
| Effetti protettivi             | Sospensione delle azioni esecutive e cautelari.                     | Sospensione delle azioni esecutive e cautelari ( <u>solo su richiesta del debitore</u> )   |
| Effetti nei confronti di terzi | -   | Estensione degli effetti ai coobbligati, ai soci illimitatamente responsabili ed agli obbligati in via di regresso.  |
| Attestazione                   | Veridicità dei dati e idoneità al pagamento dei creditori estranei. | Veridicità dei dati e idoneità al pagamento dei creditori estranei. In caso di <u>modifiche sostanziali</u> è richiesta la rinnovazione dell'attestazione. |
| Durata                         | -   | -  |

**Piani attestati di risanamento, sintesi confronto tra disciplina attuale e riformata:**

|                        | Legge Fallimentare – art. 67 comma 3, lett. d)   | Codice della Crisi d'impresa e dell'Insolvenza – art. 56         |
|------------------------|--|--|
| Presupposto soggettivo | Imprenditore assoggettabile a fallimento         | Imprenditore assoggettabile a liquidazione giudiziale            |
| Presupposto oggettivo  | Difficoltà non irreversibile.                    | Stato di crisi o insolvenza.                                     |
| Forma                  | -  | Data certa e forma scritta.                                      |
| Contenuto              | -  | Contenuto analitico e tipico.                                    |
| Finalità               | Risanamento dell'impresa. Non mera liquidazione. | Risanamento dell'impresa. Non mera liquidazione.                 |
| Attestazione           | Veridicità dei dati e fattibilità del piano.     | Veridicità dei dati aziendali e fattibilità economica del piano. |
| Durata                 | -  | -  |

## BIBLIOGRAFIA

### Libri

- Artusi, M.F. Meoli, M. Mornino, E. Moro, G. Nicotra, A. e Pasquale, C. *La riforma della crisi d'impresa e dell'insolvenza*. Torino, Eutekne, 2019.
- Arcuri, I. e Bosticco, P. «Il piano di risanamento attestato e il nuovo sovraindebitamento.» in *Il nuovo Fallimento*, (a cura di) S. Sanzo e M. Vitiello. Milano, Giuffrè Editore, 2014.
- Burroni, D. e Sanzo, S. *Il nuovo codice della crisi e dell'insolvenza*. Torino, Zanichelli, 2019.
- Fabiani, M. *Diritto Fallimentare – un profilo organico*. Zanichelli, 2011.
- Ferro, M. «Il piano attestato di risanamento.», in *La legge fallimentare. Commentario teorico-pratico*, (a cura di) M. Ferro. Padova, Cedam, 2011.
- Frascaroli Santi, E. *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti, un nuovo procedimento concorsuale*. Cedam, 2009.
- Guerrera, F. «La ristrutturazione negoziata dell'impresa in crisi: novità legislative e spunti comparatistici.», in *Il diritto dell'impresa in crisi fra contratto società e procedure concorsuali*, (a cura di) F. Barachini. Torino, Giappichelli Editore, 2014.
- Panizza, A. e Gennari, M. «La predisposizione del piano di risanamento – aspetti qualitativi e sue criticità.», in *Conservazione dell'impresa e tutela dei crediti nelle crisi aziendali*, (a cura di) M. Fabiani e A. Guiotto. Eutekne, 2015.
- Rolfi, F. e Staunovo Polacco, E. «Gli accordi di ristrutturazione dei debiti.», in *Il nuovo Fallimento*, (a cura di) S. Sanzo e M. Vitiello. Milano, Giuffrè Editore, 2013.
- Trentitni, C. «Gli accordi di ristrutturazione dei debiti.», in *il Fallimento e le altre procedure concorsuali*, Milano, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia Srl, 2012.
- Trentini, C. *Piano attestato di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti – le soluzioni della crisi alternative al concordato preventivo*, Milano, Ipsoa – Wolters Kluwer Italia Srl, 2016.

### Articoli

- Abate, F. «La spinta degli accordi di ristrutturazione verso la concorsualità.» *il Fallimento*, Ipsoa, n.9/2013.

- Abriani, N. e Rinaldi P. «Emergenza sanitaria e tutela proporzionata delle imprese: oltre la domanda “tricolore”», 4 giugno 2020, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).
- Aiello, M. e Ambrosini, S. «I piani attestati di risanamento: questioni interpretative e profili applicativi», 11 giugno 2014, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).
- Ambrosini, S. «Crisi e insolvenza nel passaggio fra vecchio e nuovo assetto ordinamentale: considerazioni problematiche», 14 gennaio 2019, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).
- Ambrosini, S. «L’adeguatezza degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili e il rapporto con le misure di allerta nel quadro normativo riformato», 15 ottobre 2019, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).
- Ambrosini, S. «La rinuncia al concordato preventivo dopo la Legge (n. 40/2020) di conversione del “Decreto Liquidità”: nascita di un “ircocervo”?» 10 giugno 2020, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).
- Bana, M. «In arrivo le prime modifiche sostanziali al Codice della crisi», 10 ottobre 2020, [www.eutekne.it](http://www.eutekne.it).
- Bauco, C. «Gli accordi di ristrutturazione agevolati e a efficacia estesa.» In *Crisi d’impresa. Piano di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*, di G. Acciarro e A. Davoni. Il Sole 24 Ore, aprile 2019.
- Bonato, F. «Concessione e perdita della prededuzione tra legge fallimentare e codice della crisi – un’analisi diacronica.», aprile 2019, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).
- Borsari, R. «Il nuovo reato di falso in attestazioni e relazioni del professionista nell’ambito delle soluzioni concordate delle crisi d’impresa. Una primissima lettura.» *Diritto Penale Contemporaneo*, n. 1/2013.
- Burroni, D. «I piani attestati di risanamento nel codice della crisi.» In *Crisi d’impresa. Piano di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*, di G. Acciarro e A. Davoni. Il Sole 24 Ore, aprile 2019.
- Cimolai, A. «La nuova transazione fiscale e la decurtazione del credito tributario.» *Guida giuridica Italia Oggi, La riforma del fallimento*, gennaio 2019.
- D’Attore, G. «La ristrutturazione “coattiva” dei debiti fiscali e contributivi negli adr e nel concordato preventivo.» *il Fallimento*, Ipsoa, n. 2/2021.
- De Bernardin, L. «Il sistema dell’allerta e della composizione preventiva della crisi.», 9 settembre 2020, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).



- Didone, A. «Breve storia della Riforma Rordorf.», 25 febbraio 2019, [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it).
- Domenichini, G. «Convenzioni bancarie ed effetti sullo stato di insolvenza.» *il Fallimento*, Ipsoa, 1996.
- Fabiani, M. «Il piano attestato di risanamento protetto.» *il Fallimento*, Ipsoa, n. 7/2020.
- Fauceglia, G. «Il Piano di risanamento nel Codice della Crisi e dell'Insolvenza.» *il Fallimento*, Ipsoa, n. 11/2019.
- Filipponi, L. e Galizzi, A. «I finanziamenti nella crisi d'impresa.» *Guida giuridica Italia Oggi, La riforma del fallimento*, gennaio 2019.
- Guiotto, A. «L'attestazione negli artt. 67 e 182 bis: profili comparativi.» *il Fallimento*, Ipsoa, n.10/2014.
- Iori, M. «Riforma della Legge Fallimentare.» In *Guida alla riforma fallimentare*, di Iori M. Il Sole 24 Ore, dicembre 2015.
- Irrera, M. «Le novità in tema di procedure concorsuali nella conversione in legge del Decreto Liquidità (ovvero di quando i rimedi sono peggiori del male o inefficaci).», 3 giugno 2020, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).
- Lo Cascio, G. «I principi della legge delega della riforma fallimentare.» *il Fallimento*, Ipsoa, n.9/2005.
- Lo Cascio, G. «Il professionista attestatore.» *il Fallimento*, Ipsoa, n. 11/2013.
- Manganelli, P. «Gestione delle crisi di impresa in Italia e negli Stati Uniti: due sistemi fallimentari a confronto.» *il Fallimento*, Ipsoa, n. 2/2011.
- Marotta, F. «L'armonizzazione europea delle discipline nazionali in materia di insolvenza: La nuova direttiva europea riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, la seconda opportunità e le misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione.», 17 aprile 2019, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).
- Mastrangelo, A. «La prevenzione in Italia alla luce del decreto legislativo 12 gennaio 2019 n.14 (codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza).», 29 novembre 2019, [www.diritto.it](http://www.diritto.it).
- Nardecchia, G. B. «Il piano attestato di risanamento nel codice.» *il Fallimento*, Ipsoa, n. 1/2020.
- Pagni, I. «Evoluzione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, protezione del patrimonio e omologazione.» *il Fallimento*, Ipsoa, n. 10/2014.

- Pollio, M. «Una via d'uscita per la crisi d'impresa? Il piano attestato di risanamento.» *Amministrazione&Finanza*, Ipsoa, n. 12/2009.
- Pollio, M. «Dal decreto crescita le norme per evitare il fallimento.» *Amministrazione&Finanza*, Ipsoa, n. 1/2013.
- Quattrocchio, L. M. «L'accordo di ristrutturazione dei debiti e la convenzione di moratoria: la disciplina.», 18 ottobre 2015, [www.ildirittodegliaffari.it](http://www.ildirittodegliaffari.it).
- Ranalli, R. «I Piani negli accordi di ristrutturazione e nei concordati preventivi in continuità tra il regime attuale e la loro evoluzione.» *il Fallimento*, Ipsoa, n. 12/2018.
- Ranalli, R. «Fasi, organi, ruoli ed esiti della procedura dell'allerta.» *Il Sole 24 Ore*, 12 marzo 2019.
- Ranalli, R. «Crisi d'impresa, arrivano gli indicatori di allerta dei commercialisti.», 28 ottobre 2019, [www.Repubblica.it](http://www.Repubblica.it).
- Resnati, F. «Nomina organi di controllo nelle S.r.l.: tutto rinviato al 2021. Con conseguenze per le imprese.», 3 agosto 2020, [www.ipsoa.it](http://www.ipsoa.it).
- Santangeli, F. «Il piano attestato di risanamento ex art. 56 D.lgs. n. 14/2019 a seguito del correttivo.», 29 dicembre 2020, [www.judicium.it](http://www.judicium.it).
- Trentini, C. «La disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti.» In *Crisi d'impresa. Piano di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti*, di G. Acciarro e A. Davoni *Il Sole 24 Ore*, aprile 2019.
- Vella, P. «Il sistema concorsuale italiano ieri, oggi, domani.», 31 dicembre 2015, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).
- Verna, G. «Accordi di ristrutturazione agevolati ed estesi. La convenzione di moratoria (artt. 60-63).» In *Crisi di impresa e dell'insolvenza, Il nuovo codice della crisi di impresa e dell'insolvenza*. Maggioli, 2019.
- Virgillito, D. «Codice della crisi d'impresa: quali novità dal decreto correttivo.», 14 ottobre 2020, [www.ipsoa.it](http://www.ipsoa.it).
- Zorzi, A. «Piani di risanamento e accordi di ristrutturazione nel codice della crisi.» *il Fallimento*, n. 8-9/2019.

*Siti consultati*

[www.assoapri.it](http://www.assoapri.it)

[www.assonime.it](http://www.assonime.it)

[www.centrocrisi.it](http://www.centrocrisi.it)

[www.cndcec.it](http://www.cndcec.it)

[www.diritto.it](http://www.diritto.it)

[www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it)

[www.eutekne.it](http://www.eutekne.it)

[www.gazzettaufficiale.it](http://www.gazzettaufficiale.it)

[www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)

[www.ilfallimentarista.it](http://www.ilfallimentarista.it)

[www.ilsole24ore.it](http://www.ilsole24ore.it)

[www.ipsoa.it](http://www.ipsoa.it)

[www.osservatorio-oci.org](http://www.osservatorio-oci.org)