



dalessio&partners
a v v o c a t i

80132 NAPOLI – VIA SANTA LUCIA, 34
20144 MILANO – VIA DEI GRIMANI, 15
84014 (SA) - NOCERA INF. - VIA G. NICOTERA, 51
☎ 0815177980 – 0815173275- 081920833 📠 0819210076
e-mail: info@dalessioepartners.it
www.dalessioepartners.it

I QUADERNI d&p
dalessio&partners – avvocati -

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

La legge 19 Ottobre 2017 N.155

Alert normativo-pratico di prima analisi ad uso interno, di avvocati, commercialisti, partners, associates, of-counsels, trainees ed aziende assistite dallo studio.

A cura di:

Avv. Maria Attianese - partner d&p-

Dott. Ludovico Romano – senior trainee d&p-

Dott. Giuseppe Andrea D'Alessio – trainee d&p-

La legge 19 Ottobre 2017 N.155 pubblicata in G.U. N.38/19 si propone i seguenti obiettivi:

- riforma delle procedure concorsuali e della crisi da sovraindebitamento;
- semplificazione del sistema normativo;
- riduzione della formazione di indirizzi giurisprudenziali contrastanti;
- efficientamento del sistema economico ai fini della competitività.

INDICE

- 1) PRINCIPI GENERALI
- 2) PROCEDURA DI ALLERTA E COMPOSIZIONE ASSISTITA DELLA CRISI
- 3)PROCEDURA DI REGOLAZIONE DELLA CRISI E DELLA INSOLVENZA
- 4)STRUMENTI DI REGOLAZIONE DELLA CRISI
- 5) PROCEDURE DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO
- 6) CONCORDATO PREVENTIVO
- 7) LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE
- 8) CONCORDATO NELLA LIQUIDAZIONE
- 9)ESDEBITAZIONE
- 10) I GRUPPI DI IMPRESE
- 11) DISPOSIZIONI PENALI
- 12)LE MODIFICHE AL CODICE CIVILE
- 13)LE SPESE DI GIUSTIZIA
- 14)ENTRATA IN VIGORE

CAP 1

I PRINCIPI GENERALI

I principi generali desumibili dalla riforma delle procedure concorsuali sono:

a) il termine 'fallimento' è sostituito con la locuzione 'liquidazione giudiziale';

b) per stato di crisi si intende la probabilità di futura insolvenza mentre l'attuale nozione di quest'ultima rimane come conosciuta in conoscenza;

c) l'accertamento dello stato di crisi o di insolvenza corrisponde ad un unico modello processuale particolarmente celere;

d) sono assoggettabili ai procedimenti di stato di crisi ovvero di insolvenza tutte le categorie di debitori e così semplificativamente: persona fisica o giuridica, ente collettivo, consumatore, professionista o imprenditore commerciale, agricolo o artigianale con esclusione dei soli enti pubblici;

e) è prioritaria la trattazione di proposte idonee al superamento della crisi mediante la continuità aziendale anche gestita da un diverso imprenditore;

f) si semplifica la disciplina dei diversi tipi speciali previsti dalle disposizioni in materia concorsuale;

g) si tende a ridurre durata e costi delle procedure concorsuali;

h) si contemperano le disposizioni in gestione della crisi e dell'insolvenza con le forme di tutela dell'occupazione e dei diritti dei lavoratori.

CAP 2

Procedura di allerta e composizione assistita della crisi

Novità assoluta è l'istituto della **'procedura di allerta e composizione assistita della crisi'** la cui funzione è quella di:

- a) anticipare la consapevolezza della crisi d'impresa;
- b) realizzare un mezzo che consenta l'analisi delle cause della sofferenza economica e finanziaria;
- c) istituire un parametro ai fini della composizione della crisi e ai fini delle trattative con i creditori;

Per **'crisi'** deve intendersi lo stato di difficoltà economica-finanziaria che rende probabile l'insolvenza. Per le imprese si manifesta da un inadeguato flusso di cassa prospettico a far fronte ordinariamente alle obbligazioni di pagamento assunte.

Gli strumenti di allerta sono di due tipi:

- 1) obblighi di segnalazione posti a carico di soggetti qualificati;**
- 2) obblighi organizzativi a carico dell'impresa (art. 12);**

Tutti gli strumenti di allerta hanno la funzione di consentire il rilevamento tempestivo della crisi onde possano essere adottate le misure correttive idonee e trovano applicazione per:

- 1)** le attività imprenditoriali con esclusione delle grandi imprese, dei gruppi di imprese di rilevante dimensione, delle società con azioni quotate in mercati regolamentati o diffuse tra il pubblico;
- 2)** le imprese agricole e le imprese minori in virtù della loro struttura organizzativa nonché le imprese soggette a liquidazione coatta amministrativa ordinaria.

Gli indicatori della crisi sono squilibri reddituali, patrimoniali o finanziari in relazione alle caratteristiche specifiche dell'impresa e che siano tali da poter incidere sulla sostenibilità dei debiti per l'esercizio in corso o per i sei mesi successivi nonché sulla continuità aziendale a mente di ritardi reiterati e significativi nei pagamenti (art.13).

Ai fini dell'allerta gli organi di controllo societari, il revisore contabile e la società di revisione sono obbligati a :

a) verificare che gli amministratori valutino costantemente se l'assetto organizzativo dell'impresa è adeguato, se sussiste equilibrio economico e dei flussi finanziari;

b) segnalare all'organo amministrativo stesso l'esistenza di fondati indizi della crisi (art. 14).

Le segnalazioni devono essere:

1) fatte per iscritto;

2) motivate;

3) a mezzo posta elettronica certificata o con altri mezzi idonei a dimostrare la ricezione;

4) assegnatarie di termine non superiore a 30 giorni entro il quale l'organo amministrativo deve riferire delle soluzioni individuate e delle iniziative intraprese.

In assenza o inadeguata risposta nonché in ipotesi di mancata adozione nei successivi 60 giorni di misure atte a superare lo stato di crisi, **gli organi di controllo devono informare immediatamente L'O.C.R.I.** (organismo di composizione della crisi e della insolvenza) fornendo tutti gli elementi utili anche in deroga all'obbligo di segretezza di cui all'art. 2407 comma 1 c.c..

Oneri informativi sono imposti anche alla Agenzia della Entrate, all'Agente della Riscossione ed all'INPS che hanno l'obbligo di:

a) dare avviso al debitore che la sua esposizione debitoria ha superato l'importo rilevante ai fini della segnalazione;

b) segnalare che, se entro 90 giorni dall'avviso non avrà estinto o regolarizzato la posizione verrà fatta segnalazione all'O.C.R.I. anche per la comunicazione agli organi di controllo della società. La segnalazione è prevista quale causa di inefficacia di prelazione per i crediti dell'Agenzia delle Entrate e dell'INPS ed a pena di inopponibilità del credito per spese ed oneri dell'Agente di Riscossione.

L'O.C.R.I. è costituito presso ciascuna camera di commercio e ad esso è affidato il compito di:

- 1) ricevere la segnalazione degli indizi della crisi gestire il procedimento di allerta e assistere l'imprenditore nella composizione assistita della crisi (art. 16, 17 e 18);
- 2) gestire il procedimento.

La competenza territoriale dell'O.C.R.I. è legata al luogo in cui ha sede legale l'impresa. L'organismo entro 15 giorni dalla segnalazione convoca il debitore e i componenti degli organi di controllo per una audizione in via confidenziale e può:

- 1) disporre l'archiviazione delle segnalazioni se non ritiene sussista crisi o perché trattasi di imprenditore al quale si applicano gli strumenti di allerta;
- 2) disporre l'archiviazione se l'organi di controllo o un professionista indipendente attesti esistenti crediti d'imposta o P.A. per i quali sono decorsi 90 giorni dalla costituzione in mora e che siano tali che se portati in compensazione determinino il mancato superamento delle soglie di cui all'art. 15 comma 2 lettere a, b, e c.

Nell'ipotesi l'O.C.R.I. rilevi l'esistenza della crisi individua con l'imprenditore le possibili misure di rimedio e fissa un termine entro il quale il debitore deve riferire in ordine alla loro attuazione.

L'O.C.R.I. può anche essere investito su istanza del debitore del procedimento concordato della crisi. In tal caso deve:

- 1) fissare un termine non superiore a 3 mesi ma prorogabile per un massimo di altri 3 nel caso di riscontri positivi alle trattative e deve curarne lo svolgimento;
- 2) acquisire una relazione aggiornata sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria dell'impresa ed un elenco di creditori e titolari di diritti reali personali con indicazione dei rispettivi crediti ed eventuali cause di prelazione (art. 19). Se il procedimento di composizione concordata della crisi ha avuto esito positivo:

- l'accordo con i creditori deve avere forma scritta e deve essere depositato presso l'organismo, esso non è opponibile a soggetti diversi da quelli che vi hanno aderito e può essere pubblicato nel Registro delle Imprese su richiesta del debitore e con il consenso dei creditori.

E' potere del creditore richiedere al Tribunale – Sezione specializzata in materie d'impresa- l'adozione di misure protettive necessarie a condurre a termine le trattative (art. 20).

Quando l'accordo per composizione concordata non viene raggiunto l'O.C.R.I. deve invitare il debitore a presentare una domanda di accesso ad una procedura della crisi o dell'insolvenza entro 30 giorni.

Dalle impostazioni legislative è evidente quindi lo scopo di incentivo degli strumenti di allerta della composizione di crisi tant'è che sono state introdotte misure premiali, tra loro cumulabili, in favore dell'imprenditore che si è tempestivamente attivato per prevenire l'aggravarsi dello stato di crisi o che ha presentato domanda di accesso ad una procedura regolatrice della crisi o dell'insolvenza (art. 25).

CAP 3

PROCEDURA DI REGOLAZIONE DELLA CRISI E DELLA INSOLVENZA

Competenza:

- **il Tribunale sede della Sezione specializzata in materie d'impresa** (art. 1 DLGS 1687/03) è competente per i procedimenti della crisi e dell'insolvenza nonché per le controversie relative alle imprese in amministrazione straordinaria ed ai gruppi di impresa di rilevanti dimensioni;

- **il Tribunale del luogo in cui il debitore ha il proprio centro di interessi** è competente per tutti gli altri procedimenti. Per l'individuazione del centro d'interessi si tiene conto della categoria di appartenenza del debitore e si può procedere anche mediante presunzioni (art.27).

Ai fini della individuazione della competenza per territorio è ininfluente il trasferimento della sede del centro d'interessi che sia avvenuto nell'anno precedente (art.28).

In caso di cessazione dell'attività è stabilita una regola unica sia per l'imprenditore individuale che per quello collettivo: la liquidazione giudiziale può essere aperta entro 1 anno della cessazione dell'attività se l'insolvenza si è manifestata prima o entro l'anno successivo.

La cessazione dell'attività coincide con la cancellazione dal Registro delle imprese. Per i debitori non iscritti la cessazione coincide con il momento in cui i terzi ne acquisiscono la conoscenza.

A decorrere dalla cancellazione è fatto obbligo all'imprenditore di mantenere attivo l'indirizzo pec per 1 anno.

L'imprenditore cancellato non può fare ricorso né al concordato preventivo e neppure all'accordo di ristrutturazione dei debiti (art. 33).

Il modello affinché sia adottato lo stato di crisi o di insolvenza è unico:

- 1)** La domanda di accesso può essere sempre proposta dal debitore sia per l'ipotesi di procedura regolatrice della crisi e sia per l'ipotesi di insolvenza;
- 2)** la domanda di apertura della liquidazione giudiziale può essere formulata dai creditori e dallo stesso debitore nonché diversamente dalla disciplina precedente anche dagli organi e dalla autorità amministrative che abbiano funzioni di controllo e vigilanza sull'impresa;
- 3)** la domanda di liquidazione può essere presentata da uno o più creditore nonché dal Pubblico Ministero (art. 37).

Qualsiasi autorità giudiziaria che abbia riscontrato uno stato di insolvenza ha l'obbligo di segnalare la circostanza al pubblico ministero (art. 38) che ha legittimazione a presentare ricorso per l'apertura della liquidazione giudiziale.

A corredo della domanda di accesso ad una procedura di regolazione della crisi o dell'insolvenza il debitore deve depositare specifici documenti tra cui quello più importante la certificazione della debitoria attinente debiti tributari, contributivi e per premi assicurativi.

Altrettanto importante è l'obbligo di deposito di una relazione riepilogativa degli atti di straordinaria amministrazione compiuti negli ultimi 5 anni. Tale termine coincide con quello di prescrizione dell'azione revocatoria ordinaria, a parere di chi scrive in via non occasionale (art. 39).

Il ricorso per l'ammissione ad una delle procedure in parola è previsto che avvenga in via telematica ed è prevista una clausola di garanzia solo nell'ipotesi in cui la notifica non sia stata possibile o abbia avuto esito negativo per causa non imputabile al destinatario. In tal caso la notifica deve essere eseguita a mani del legale rappresentante presso la sede come risultante dal

Registro delle Imprese e, per i soggetti non iscritti, presso il luogo di residenza.

Nella ulteriore ipotesi di impossibilità di notifica nei modi appena indicati essa si esegue con il deposito dell'atto nella casa comunale della sede risultante dal Registro delle Imprese.

Il procedimento di apertura della liquidazione giudiziale può essere attivato ad istanza dei creditori, degli organi o delle autorità con funzione di controllo e vigilanza o del Pubblico Ministero e, come detto dallo stesso debitore.

E' un procedimento semplificato, regolato nelle forme, termini, per la fase introduttiva, la trattazione e la fase decisoria. Termini brevi ai sensi dell'art. 41.

I terzi legittimati a proporre la domanda ed il PM possono intervenire in un procedimento già pendente fino a quando la procedura non viene rimessa per la decisione. Il PM può chiedere la liquidazione giudiziale anche se gli è stato notificato provvedimento di estinzione a seguito di rinuncia alla domanda (art. 43).

Per la liquidazione giudiziale il Giudice può nominare oltre che il curatore anche uno o più esperti per l'esecuzione di specifici compiti ai fini di una maggiore efficiente celerità della procedura. Il decreto di rigetto della domanda di apertura della liquidazione giudiziale è reclamabile dinanzi la Corte d'Appello. Sul punto è rilevante novità che la Corte d'Appello può ora dichiarare l'apertura della liquidazione giudiziale rimettendo gli atti al Tribunale per i provvedimenti opportuni.

Altrettanto rilevante novità è che il decreto della Corte d'Appello che rigetti il reclamo non è ricorribile per Cassazione posto che la domanda può essere riproposta (art. 50).

Sulle impugnazione la Corte può assumere i provvedimenti di cui all'art. 96 c.p.c. per l'ipotesi di azione o resistenza in giudizio con malafede.

La condanna può essere resa in solido con la società, gli enti sociali ed il legale rappresentate (art. 51).

CAP 4

STRUMENTI DI REGOLAZIONE DELLA CRISI

La nuova disciplina prevede forte incentivazione della composizione negoziale stragiudiziale della crisi. **Gli strumenti sono:**

- a) i piani attestati di risanamento;
- b) gli accordi di ristrutturazione dei debiti;
- c) gli accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa;
- d) le convenzioni di moratoria.

I piani di risanamento tendono alla continuità aziendale. Trattasi di un progetto di risanamento finalizzato al riequilibrio della situazione finanziaria. Il piano deve avere data certa anche al fine dell'esenzione da revocatoria in caso di successiva liquidazione giudiziale. Contenuto minimo obbligatorio del piano, i termini delle azioni da realizzare ed i rimedi da adottare in caso di discostamento tra gli obiettivi e la situazione esistente. La documentazione da presentare con il piano è la stessa per l'ipotesi di regolazione della crisi o dell'insolvenza. Il piano deve essere attestato da un professionista indipendente che deve certificare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità economica e giuridica dell'operazione. Gli atti unilaterali ed i contratti posti in essere in esecuzione del piano devono essere

provati per iscritto ed avere una data certa, al fine di evitare condotte opportunistiche o collusive (art. 56).

Gli accordi di ristrutturazione dei debiti possono essere stipulati tra l'imprenditore (non piccolo) ed i creditori che rappresentino almeno il 60% dei crediti in continuità con il sistema vigente. Gli accordi di ristrutturazione devono essere corredati dal piano economico finanziario il cui contenuto è analogo a quello previsto per i piani di risanamento (art. 57).

Gli accordi di ristrutturazione dei debiti ed il piano di risanamento possono essere rinegoziati o modificati.

Se intervengono modifiche al piano prima dell'omologazione, devono essere rinnovati sia l'attestazione del professionista indipendente sia il consenso dei creditori;

Se dopo l'omologazione si rendono necessarie modifiche sostanziali al piano, l'imprenditore può apportare le modifiche al piano idonee ad assicurare l'esecuzione degli accordi ed è richiesto il rinnovo dell'attestazione da parte del professionista indipendente.

Il piano modificato e l'attestazione devono essere pubblicati nel registro delle imprese ed il debitore deve dare comunicazione della pubblicazione ai creditori che possono presentare opposizione entro 30 giorni (art. 58).

Gli accordi di ristrutturazione della società, salvo patto contrario, hanno efficacia nei confronti dei soci illimitatamente responsabili che, se hanno prestato garanzia, continuano a rispondere per tale diverso titolo salvo che non sia stato diversamente previsto (art. 59).

Novità è l'istituto degli accordi di ristrutturazione agevolati. Essi possono essere stipulati con creditori che rappresentano almeno il 30% dei crediti a condizione che il debitore:

non proponga la moratoria dei crediti estranei agli accordi;

non abbia richiesto e rinunci a richiedere misure protettive temporanee (art. 60)

Altra novità è l'**accordo di ristrutturazione ad efficacia estesa** la cui applicazione è incentivata, poiché

è stata estesa la possibilità di stipulare l'accordo a tutte le ipotesi di ristrutturazione del debito e non solo nel caso in cui l'ammontare dei debiti sia rappresentato per almeno la metà da debiti verso banche ed intermediari finanziari.

L'accordo deve prevedere la prosecuzione dell'attività d'impresa;
Gli effetti dell'accordo si estendono anche ai creditori non aderenti solo se risultino soddisfatti in misura superiore rispetto alla liquidazione giudiziale;
I creditori non aderenti possono proporre opposizione, il cui termine per la proposizione decorre dalla data della notificazione della domanda di omologazione dell'accordo (art. 61)

Le convenzioni di moratoria non sono più limitate agli accordi conclusi con banche od intermediari finanziari. La convenzione di moratoria può ora essere conclusa tra un imprenditore, anche non commerciale, ed i suoi creditori, ed è diretta a disciplinare in via provvisoria gli effetti della crisi, avendo ad oggetto:

la dilazione delle scadenze dei crediti;

la rinuncia agli atti o la sospensione delle azioni esecutive e conservative e di ogni altra misura che non comporti la rinuncia al credito in deroga a quanto previsto dall'art. 1372 c.c. ed art. 1411 c.c.;

Il legislatore ha stabilito inoltre che:

è efficace anche nei confronti dei creditori non aderenti che appartengono alla medesima categoria soltanto nel caso in cui essi risultino soddisfatti in misura superiore alla liquidazione giudiziale.

deve essere accompagnata da una relazione redatta da un professionista indipendente designato dal debitore che deve attestare anche la veridicità dei dati aziendali, l'idoneità della convenzione a disciplinare provvisoriamente gli effetti della crisi e la convenienza della convenzione (art. 62)

Quanto alla transazione fiscale, l'unica novità è rappresentata dal fatto che l'attestazione del professionista indipendente relativamente ai crediti fiscali e previdenziali deve contenere la valutazione di convenienza del trattamento proposto dal debitore rispetto alla liquidazione giudiziale che è altresì soggetta al giudizio del giudice (art. 63).

CAP. 5

Le PROCEDURE DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO sono:

A) piano di strutturazione dei debiti del consumatore;

B) concordato minore;

C) liquidazione controllata;

Sono procedure riservate a: consumatore, professionista, imprenditore agricolo, imprenditore minore, start-up innovative nonché ad altri debitori non assoggettabili a liquidazione giudiziale, liquidazione coatta amministrativa ed altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza.

La disciplina di queste procedure è più semplice e specifica rispetto al procedimento unitario.

La nomina dell'attestatore è facoltativa e le funzioni proprie del commissario e dei liquidatori sono svolte dall'OCC (Organismo di composizione della crisi) regolamentato dal D.M. 24 settembre 2014 n. 202.

Disciplina innovativa attiene alle "procedure familiari", cioè le procedure di sovraindebitamento che coinvolgono familiari conviventi oppure un gruppo familiare.

La normativa consente di presentare un unico progetto di risoluzione della crisi da sovraindebitamento ed il giudice è tenuto ad adottare i provvedimenti idonei per assicurare il coordinamento con procedure collegate nel caso in cui pervengano richieste non contestuali (art. 66)

Nella procedura di ristrutturazione dei debiti proposta dal consumatore con l'ausilio dell'OCC, innovazione è la possibilità che sia prevista una falcidia per i contratti di finanziamento con cessione del quinto dello stipendio, del trattamento di fine rapporto o del pensione, dalle operazioni di prestito su pegno con l'evidente obiettivo di liberare risorse a favore dei creditori e di soddisfare i crediti nell'ambito della operazione di sistemazione dei debiti. È stato poi affidato all'OCC il compito di indicare nella relazione se il soggetto finanziatore abbia tenuto conto del merito creditizio del debitore, valutato in relazione al suo reddito disponibile, dedotto l'importo necessario a mantenere un dignitoso tenore di vita quantificato in misura inferiore al doppio dell'indice ISEE. Sanzioni sono previste per

il creditore che ha colpevolmente determinato la situazione di indebitamento o il suo aggravamento o che ha violato i principi ex art. 124 bis D.lgs. n. 385/1993. In questi, casi il creditore non può presentare opposizione o reclamo in sede di omologa, anche se dissenziente, né far valere causa di inammissibilità che non derivano da comportamenti dolosi del debitore (artt. 67, 68 e 69)

I soggetti che si trovano in una situazione di sovraindebitamento, rientranti nella definizione di cui all'art. 2, comma 1, lett. c, con l'esclusione del consumatore, possono presentare tramite l'OCC ai creditori una proposta di concordato minore quando il piano permette di proseguire l'attività imprenditoriale o professionale. Fuori da questo caso, la proposta di concordato minore può essere fatta quando viene previsto l'apporto di risorse esterne che aumentino in modo apprezzabile la soddisfazione dei creditori. L'OCC svolge, in specie, un ruolo fondamentale poiché non solo presenta la domanda, predispose il piano e la proposta di concordato minore (art. 75 – art. 76) ma cura l'esecuzione del procedimento come ausiliario del giudice (art. 78). Il concordato minore è approvato dai creditori che rappresentano la maggioranza dei crediti ammessi al voto. È pertanto richiesta la maggioranza assoluta dei crediti calcolata sulla base dell'elenco dei creditori e dei crediti. Non è più necessario il raggiungimento del 60% come è stabilito nella normativa vigente ex art. 11 della Legge n. 3/2012. (art. 79). È compito del tribunale omologare con sentenza il concordato minore previa verifica della fattibilità del piano e del raggiungimento della maggioranza. Nel caso in cui vi siano contestazioni in merito alla convenienza della proposta, il tribunale omologa il concordato quando ritiene che il credito dell'opponente può ricevere un soddisfacimento non inferiore a quello che otterrebbe in caso di liquidazione giudiziale per effetto dell'esecuzione del piano. Rispetto alla disciplina vigente, è tuttavia inibito al creditore che ha colpevolmente determinato o aggravato la situazione di indebitamento di presentare opposizione o reclamo in sede di omologa, anche se dissenziente, o di far valere cause di inammissibilità che non derivino da comportamenti dolosi del debitore (art. 74)

CAP. 6

CONCORDATO PREVENTIVO

Il concordato preventivo che può assumere la forma di:

concordato incontinuità aziendale;
concordato liquidatorio; (art. 84)

Il **concordato in continuità aziendale** è l'istituto che la nuova disciplina vuole valorizzare. Esso è finalizzato al recupero della capacità dell'impresa di rientrare risanata nel mercato.

La continuità aziendale può essere:

diretta in capo all'imprenditore che ha presentato la domanda di concordato;

indiretta, nel caso in cui sia prevista la gestione dell'azienda in esercizio o la ripresa dell'attività da parte di un soggetto diverso dal debitore in forza di cessione, usufrutto, affitto o conferimento di azienda in una o più società o a qualsiasi altro titolo (in questo caso deve essere assunto l'impegno di garantire per almeno 2 anni la conservazione di almeno il 30% dei lavoratori impiegati dal debitore al momento del deposito del ricorso nell'azienda o nel ramo di azienda);

Il piano di concordato preventivo in continuità, diretta o indiretta, deve prevedere che l'attività di impresa sia funzionale ad assicurare il ripristino dell'equilibrio economico finanziario nell'interesse prioritario dei creditori oltre che dell'imprenditore. I creditori, nel caso di specie, devono essere soddisfatti in misura prevalente dal ricavo prodotto dalla continuità aziendale, ivi compreso il ricavo derivante dalla cessione del magazzino.

Si ha prevalenza quando i ricavi attesi dalla continuità per i primi 2 anni di attuazione del piano derivano da una attività di impresa alla quale sono addetti almeno la metà dei lavoratori in forza al momento del deposito del ricorso. Il legislatore intende pertanto incentivare la conservazione del valore dell'azienda, favorendo la prosecuzione dell'attività di impresa e la salvaguardia dei livelli occupazionali.

La proposta deve indicare l'utilità specificatamente individuata ed economicamente valutabile che il proponente si obbliga ad assicurare a ciascun creditore. L'utilità può essere rappresentata dalla prosecuzione o dalla rinnovazione di rapporti contrattuali con il debitore o con il suo avente causa, con

l'obiettivo di soddisfare i creditori non con denaro od altri beni, ma con vantaggi sicuri ed economicamente valutabili.

Si può invece accedere al **concordato liquidatorio**, quando:

a) l'apporto di risorse esterne deve incrementare di almeno il 10% il soddisfacimento dei creditori chirografari

b) i creditori chirografari devono, in ogni caso, essere soddisfatti nella misura non inferiore al 20% dell'ammontare complessivo dei creditori chirografari;

La proposta deve essere accompagnata da un piano di attuazione giuridicamente ed economicamente fattibile con concrete possibilità di realizzazione;

I creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca possono ricevere una soddisfazione integrale dei loro crediti a condizione che non sia inferiore a quella realizzabile sul ricavato in caso di liquidazione di beni o diritti su cui sussiste la causa di prelazione avuto riguardo al valore di mercato. È precisato che il valore di mercato deve essere decurtato del presumibile ammontare delle spese di procedura inerenti al bene o al diritto e della quota parte delle spese generali attestato da un professionista indipendente. La quota residua del credito è trattata come credito chirografario (art. 85). È possibile una moratoria della durata massima di 2 anni anziché di un anno come previsto dal sistema vigente dall'omologazione per il pagamento dei creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca, salvo che sia prevista la liquidazione dei beni o diritti su cui sussiste una causa di prelazione (art. 86)

Il piano di concordato deve contenere la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta.

Il debitore deve specificare:

- le cause della crisi;
- la definizione delle strategie di intervento ed i tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria nel caso di concordato in continuità;
- gli apporti di finanza nuova, se previsti;
- le azioni risarcitorie e recuperatorie esperibili nonché le prospettive di recupero;
- le ragioni per cui la continuità aziendale è funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori;
- l'indicazione dei costi e dei ricavi attesi dalla prosecuzione dell'attività nonché delle risorse finanziarie necessarie e delle modalità di copertura, ove sia prevista la continuità aziendale diretta

Il piano deve contenere anche l'indicazione dei tempi delle attività da compiersi, nonché le iniziative da adottare nel caso di scostamento tra gli obiettivi pianificati e quelli raggiunti.

Quanto agli effetti della presentazione della domanda, il debitore conserva l'amministrazione dei beni e l'esercizio dell'impresa, sotto la vigilanza del commissario giudiziale, dalla data di deposito dell'istanza di accesso al concordato preventivo sino all'omologazione.

Sono pertanto inefficaci rispetto ai creditori anteriori al concordato i mutui, le transazioni, i compromessi, le alienazioni di beni immobili e di partecipazioni societarie di controllo, le concessioni di ipoteche o di pegno, le fidejussioni, le rinunzie alle liti, le ricognizioni di diritti di terzi, le cancellazioni di ipoteche, le restituzioni di pegni, le accettazioni di eredità e donazioni, ed in genere gli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione che siano stati compiuti senza autorizzazione scritta del giudice delegato.

Innovando rispetto al sistema vigente, è previsto che:

l'autorizzazione può essere concessa dal giudice prima dell'omologazione qualora l'attosiafunzionaleal miglior soddisfacimento dei creditori.

l'alienazione e l'affitto di azienda, di rami di azienda, e di specifici beni sono effettuate tramite procedure competitive previa stima ed adeguata pubblicità a garanzia del principio di trasparenza della procedura e con l'obiettivo di salvaguardare il miglior soddisfacimento per i creditori; (art. 94)

E' risolto un aspetto controverso: il Tribunale può autorizzare il pagamento della retribuzione dovuta per la mensilità antecedente il deposito della domanda di concordato a favore dei lavoratori addetti all'attività di cui è prevista la continuazione.

Altra novità è data dal fatto che il debitore, quando è prevista la continuazione dell'attività, può rimborsare le rate a scadere del contratto di mutuo con garanzia reale gravante sui beni strumentali all'esercizio dell'impresa. In questo caso il debitore deve aver adempiuto, alla data di deposito della domanda di concordato, le proprie obbligazioni oppure il Tribunale deve aver concesso l'autorizzazione al pagamento del debito scaduto per capitale ed interessi. È necessaria l'attestazione di un professionista indipendente che certifichi che il credito garantito potrebbe essere soddisfatto integralmente con il ricavato della liquidazione del bene effettuata a valore di

mercato e che il rimborso delle rate a scadere non lede i diritti degli altri creditori. (art. 100)

Nel concordato preventivo il Tribunale deve, su istanza del creditore o su richiesta del pubblico ministero, vista la comunicazione del commissario giudiziale, la procedura di liquidazione giudiziale dei beni del debitore nel caso in cui venga accertato che:

il debitore ha occultato o dissimulato parte dell'attivo;

il debitore ha dolosamente omesso di denunciare uno o più crediti ovvero ha esposto passività inesistenti o commesso atti di frode;

il debitore ha compiuto atti non autorizzati o comunque diretti a frodare le ragioni dei creditori;

L'apertura della procedura di liquidazione giudiziale viene altresì disposta nel caso in cui venga accertato, in qualsiasi momento, che non sussistano le condizioni per l'apertura del concordato.

Nuova disciplina per le operazioni di voto.

È soppressa l'adunanza dei creditori che è stata sostituita con l'espressione del voto attraverso modalità telematiche: posta elettronica certificata inviata al commissario giudiziale oppure attraverso le strutture informatiche messe a disposizione dal Ministero della Giustizia che potrà anche definire misure tecniche differenti per lo svolgimento del procedimento di voto (art. 107).

Risolve la questione circa la legittimazione all'esperimento, successivamente all'omologazione del concordato preventivo liquidatorio, delle azioni restitutorie, recuperatorie e dell'azione sociale di responsabilità che vengono attribuite al liquidatore sia nel caso in cui le azioni debbono essere iniziate nel corso della procedura sia quando siano già pendenti.

Per l'azione sociale di responsabilità, è previsto che ogni patto contrario o ogni altra diversa previsione contenuta nella proposta di concordato o nel piano siano inopponibili al liquidatore ed ai creditori sociali. Resta ferma, anche in pendenza della procedura e nel corso della sua esecuzione, la legittimazione da parte di ciascun creditore sociale di poter esercitare o proseguire l'azione di responsabilità prevista dall'art. 2394 c.c. (art. 114)

Un ulteriore problema applicativo risolto dal legislatore ha riguardato i rimedi concessi ai creditori nel caso di operazioni di trasformazione, fusione o scissione compiute durante la procedura di concordato o dopo l'omologazione.

I creditori possono contestare la validità delle operazioni soltanto attraverso lo strumento dell'opposizione all'omologazione. Nel caso di risoluzione o annullamento del concordato, gli effetti delle operazioni di trasformazione, fusione o scissione sono irreversibili salvo il diritto al risarcimento del danno eventualmente spettante ai soci o ai terzi ex art. 2500 bis, comma 1, c.c., art. 2504 quater, comma 2, c.c. ed art. 2506 ter, comma 5, c.c. (art. 116)

Sono superati altresì i dubbi applicativi circa gli strumenti di controllo ed intervento del Tribunale durante la fase di esecuzione del concordato preventivo (art. 118). Dopo l'omologazione del concordato, il commissario giudiziale ha il compito di sorvegliare l'adempimento del piano secondo le modalità fissate nella sentenza di omologazione e deve riferire al giudice ogni fatto dal quale possa derivare pregiudizio per i creditori.

Nel caso in cui venga rilevato che il debitore non sta provvedendo al compimento degli atti necessari a dare attuazione alla proposta o ne sta ritardando il compimento, il Tribunale può attribuire al commissario giudiziale i poteri necessari a provvedere in luogo del debitore al compimento degli atti richiesti a quest'ultimo. Laddove invece vengano denunciati ritardi o omissioni del debitore da parte del soggetto che ha presentato la proposta di concordato approvata e omologata dai creditori, il Tribunale può attribuire al commissario giudiziale i poteri necessari a provvedere in luogo del debitore o revocare l'organo amministrativo, se si tratta di società, nominando un amministratore giudiziario.

La disciplina prevista per la risoluzione del concordato per inadempimento contiene una rilevante novità poiché la legittimazione proporre la domanda è riconosciuta non solo ai creditori, ma anche al commissario giudiziale quando sia stata fatta richiesta da parte di uno dei creditori (art. 119).

CAP. 7

LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE

La **procedura di liquidazione giudiziale** **sostituisce il fallimento**. Il relativo procedimento è ispirato ai principi di rapidità e concentrazione senza che siano stati stravolti gli attuali caratteri fondamentali.

E' stato introdotto uno specifico albo al fine di garantire una più elevata professionalità dei curatori;

Sono state semplificate le modalità di apprensione dell'attivo;

Non sono state apportate modifiche rilevanti alla disciplina delle azioni revocatorie ed alla disciplina dei rapporti pendenti, essendo rimasta ferma la funzione liquidatoria della procedura che deve essere indirizzata alla conversione in denaro dei diritti e dei beni del debitore;

E' previsto un sistema di accertamento del passivo più rapido attraverso la presentazione telematica delle domande tempestive dei creditori e dei terzi;

Novità sono introdotte nella disciplina degli effetti della liquidazione giudiziale sugli atti pregiudizievoli ai creditori. Si tratta di un gruppo di norme che danno attuazione alla par condicio creditorum. È particolarmente rilevante l'individuazione della data da cui calcolare a ritroso il c.d. **periodo sospetto** che viene stabilita in quella in cui è stata presentata la domanda cui è seguita la procedura di liquidazione giudiziale. Il legislatore ha voluto evitare che il tempo occorrente tra il deposito e l'apertura della procedura non causi un danno ai creditori rendendo irrevocabili gli atti compiuti dal debitore in un tempo anteriore particolarmente lungo (art. 121).

È confermata la legittimazione ad agire del curatore all'azione di revocazione ordinaria finalizzata a veder dichiarati inefficaci gli atti compiuti dal debitore in pregiudizio dei creditori secondo le norme del codice civile. La competenza è posta in capo al Tribunale che ha aperto la liquidazione giudiziale sia quando l'azione è diretta nei confronti del contraente immediato sia quando è rivolta contro i suoi aventi causa.

Quanto agli effetti della liquidazione giudiziale sui rapporti giuridici pendenti, la regola generale prevede la sospensione per i contratti che alla data di apertura

procedura risultano ancora ineseguiti o non compiutamente eseguiti nelle prestazioni principali da entrambe le parti fino a quando il curatore non subentra al posto del debitore oppure decide di sciogliersi dal rapporto a meno che non si agì intervenuto il trasferimento del diritto per i contratti ad effetti reali.

Il contraente può costituire in mora il curatore, facendosi assegnare un termine non superiore a 60 giorni per l'esecuzione. La prosecuzione nel contratto comporta la preveducibilità dei crediti maturati in corso di procedura e l'altro contraente non ha diritto al risarcimento del danno, ma può presentare domanda di ammissione al passivo per il credito derivante dal mancato adempimento nel caso di scioglimento del contratto (art. 172)

Per il contratto preliminare di vendita immobiliare, il curatore può sciogliersi dal rapporto negoziale anche quando il promissario acquirente abbia proposto e trascritto prima dell'apertura della liquidazione giudiziale domanda di esecuzione in forma specifica ex art. 2932 c.c.. Lo scioglimento del rapporto contrattuale non è tuttavia opponibile nei confronti del promissario acquirente nel caso di accoglimento della domanda. Con questa disposizione, il legislatore ha inteso coniugare il rispetto dei principi in materia di trascrizione delle domande giudiziali dell'effetto prenotativo con la salvaguardia delle ragioni dei creditori qualora non venga accolta la domanda di esecuzione specifica ex art. 2932 c.c. in conformità con l'orientamento interpretativo della giurisprudenza di legittimità (Cass. Civ. n. 18131/2015). Nel caso di scioglimento del contratto preliminare di vendita immobiliare trascritto ex art. 2645 bis c.c., il promissario acquirente ha diritto di far valere il proprio credito nel passivo senza che gli sia dovuto il risarcimento del danno (in questo caso il promissario acquirente gode del privilegio ex art. 2775 bis c.c. a condizione che gli effetti della trascrizione del contratto preliminare non siano cessati anteriormente alla data di apertura della liquidazione giudiziale) La norma precisa altresì che il contratto preliminare trascritto ex art. 2645 bis c.c. non si scioglie se ha ad oggetto un immobile ad uso abitativo destinato a costituire l'abitazione principale del promissario acquirente o di suoi parenti ed affini entro il terzo grado ovvero un immobile non abitativo destinato a costituire la sede principale dell'attività di impresa del promissario acquirente, a condizione che gli effetti della trascrizione non siano cessati anteriormente alla data di apertura della liquidazione giudiziale ed il promissario acquirente ne chieda l'esecuzione nel

termine e secondo le modalità per la presentazione delle domande di accertamento dei diritti dei terzi sui beni compresi nella procedura. Nei casi di subentro del curatore nel contratto preliminare di vendita, l'immobile è trasferito consegnato al promissario acquirente e gli acconti corrisposti prima dell'apertura della liquidazione giudiziale sono opponibili alla massa dei creditori in misura pari alla metà dell'importo che il promissario acquirente dimostra di aver versato. Il giudice delegato ordina la cancellazione delle iscrizioni relative a diritti di prelazione, trascrizioni di pignoramenti, sequestri conservativi o di ogni altro vincolo dopo che è stata eseguita la vendita ed è stato interamente riscosso il prezzo (art. 173)

Nel caso di subentro in un contratto ad esecuzione continuata o periodica, la nuova normativa prevede che il curatore deve pagare integralmente il prezzo delle consegne avvenute e dei servizi erogati dopo l'apertura della liquidazione giudiziale. Il creditore, per contro, può chiedere l'ammissione al passivo in base alla disciplina della crediti concorsuali. La norma si propone pertanto di limitare le ipotesi di preclusione (art. 179).

Per quanto concerne invece la disciplina del contratto di affitto di azienda sono differenziate le conseguenze derivanti dall'apertura della liquidazione giudiziale a seconda che la procedura investa il locatore o il conduttore concedente o l'affittuario.

Se la procedura di liquidazione giudiziale è stata aperta nei confronti del concedente, il contratto di affitto di azienda non si scioglie, ma il curatore, previa autorizzazione del comitato dei creditori, può recedere entro 60 giorni, corrispondendo alla controparte un equo indennizzo (che è insinuato al passivo come credito concorsuale), il cui ammontare viene determinato dal giudice delegato in caso di dissenso tra le parti.

Se la procedura di liquidazione giudiziale è stata aperta nei confronti dell'affittuario, il curatore può, in qualsiasi momento, previa autorizzazione del comitato dei creditori, recedere dal contratto corrispondendo al concedente un equo indennizzo (che è insinuato al passivo come credito concorsuale) per l'anticipato recesso, il cui ammontare viene determinato dal giudice delegato in caso di dissenso tra le parti.

Se viene esercitato il recesso da parte del curatore ed in ogni caso alla scadenza del contratto, si applica la disciplina prevista per la cessazione dell'esercizio provvisorio

con conseguente esclusione della responsabilità della procedura per i debiti maturati a fronte della retrocessione alla liquidazione giudiziale di aziende o rami di aziende in deroga rispetto a quanto prescritto dall'art. 2112 c.c. e 2560 c.c. (art. 184)

Il legislatore ha altresì posto particolare attenzione al coordinamento tra la procedura di liquidazione giudiziale ed i **rapporti di lavoro subordinato** soprattutto per quanto concerne la disciplina del licenziamento (art. 189, 190, 191) [4]

Per i tempi e modalità di presentazione della domanda di ammissione al passivo le novità sono:

è obbligatoria la presentazione della domanda di partecipazione al riparto delle somme ricavate dalla liquidazione dei beni compresi nella procedura e ipotecati a garanzia di debiti altrui;

il ricorso deve contenere la determinazione dell'ammontare del credito per il quale si intende partecipare al riparto se il debitore, nei cui confronti è stata aperta la procedura di liquidazione giudiziale, è terzo datore d'ipoteca;

il ricorso deve contenere l'indicazione del codice fiscale del creditore e le coordinate bancarie dell'istante ovvero la dichiarazione di voler essere pagato con modalità diversa dall'accredito in conto corrente;

il procedimento introdotto con la domanda di ammissione al passivo è soggetto alla sospensione feriale dei termini art. 1 Legge n. 742/1969; (art. 201)

Per la formazione e l'esecutività dello stato passivo, è stabilita:

l'efficacia meramente endoconcorsuale del decreto che rende esecutivo lo stato passivo e le decisioni assunte dal Tribunale all'esito delle impugnazioni limitatamente all'accertamento dei crediti;

l'efficacia di giudicato per le decisioni sulle domande di rivendica o di restituzione; (art. 204)

Per le domande tardive di ammissione al passivo, di restituzione o rivendicazione di beni mobili immobili:

sono considerate tardive le domande di ammissione al passivo di un credito, di restituzione o rivendicazione di beni mobili o immobili trasmesse al curatore oltre il termine di 30 giorni prima dell'udienza fissata per la verifica del passivo e non oltre

quello di 6 mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo; in caso di particolare complessità della procedura, il tribunale può prorogare il termine di 6 mesi fino a 12 mesi con la sentenza che dichiara aperta la liquidazione giudiziale);

sono ultra-tardive le domande di ammissione al passivo di restituzione o rivendicazione di beni mobili immobili che sono trasmesse oltre il termine di 6 mesi dal decreto di esecutività dello stato passivo e fino a quando non sono state esaurite le ripartizioni dell'attivo; in questo caso la domanda ultra-tardiva è ammissibile soltanto se l'istante prova che il ritardo è dipeso da causa a lui non imputabile e se trasmette la domanda al curatore non oltre 60 giorni dal momento in cui è cessata la causa che ha impedito il deposito tempestivo (art. 208).

Il legislatore ha inoltre modificato l'istituto dell'esercizio provvisorio dell'impresa al fine di incentivare la prosecuzione dell'attività nel corso della procedura di liquidazione giudiziale.

È di fatti fissata la regola generale in forza della quale l'apertura della liquidazione giudiziale non determina la cessazione dell'attività di impresa quando:

il tribunale ha autorizzato, con la sentenza che dichiara aperta la liquidazione giudiziale, il curatore a proseguire l'esercizio dell'impresa, anche limitatamente a specifici rami dell'azienda, se dall'interruzione può derivare un grave danno, a condizione che non arrechi pregiudizio ai creditori;

il giudice delegato, su proposta del curatore e previo parere favorevole del comitato dei creditori, ha autorizzato con decreto motivato l'esercizio dell'impresa anche limitatamente a specifici rami dell'azienda, fissando la durata della prosecuzione; (art. 211)

Durante il periodo di esercizio provvisorio, il curatore deve convocare il comitato dei creditori almeno ogni 3 mesi, al fine di dare idonea informativa circa l'andamento della gestione e per pronunciarsi sulla opportunità di continuare l'esercizio. Il programma di liquidazione deve inoltre avere indicato un termine entro il quale deve avere inizio la procedura di liquidazione giudiziale (art. 213)

Sono inoltre significativi gli interventi di modifica ed adattamento, anche lessicale, operati dal legislatore sulle modalità di liquidazione visto che:

i compensi riconosciuti agli esperti nominati dal curatore per la redazione della relazione di stima sono determinati secondo quanto previsto dall'art. 161, comma 3, c.p.c.;

le modalità di liquidazione sono realizzate con modalità telematiche e con il supporto del portale delle vendite;

il giudice delegato non solo ha il compito di determinare le modalità di liquidazione dei beni, ma ha anche il potere di ordinare la liberazione di beni immobili occupati dal debitore, a meno che non si tratti della sua abitazione, o da terzi in forza di titolo non opponibile alla procedura di liquidazione giudiziale;

l'attività di vendita deve essere svolta attraverso il portale delle vendite pubbliche istituito con D.L. n. 83/2015 sotto la sorveglianza del giudice delegato;

il curatore deve dare notizia, entro 5 giorni, agli organi della procedura mediante deposito del fascicolo informatico dell'avvenuto trasferimento del bene;

Quanto al procedimento di ripartizione dell'attivo:

il curatore deve trasmettere ai creditori, ogni 4 mesi dalla data di deposito del decreto con cui è stato reso esecutivo lo stato passivo o nel diverso termine stabilito dal giudice delegato, un prospetto delle somme disponibili;

il curatore deve altresì trasmettere ai creditori un progetto di ripartizione nel caso in cui l'entità del passivo accertato consenta una ripartizione in misura apprezzabile;

il curatore deve indicare nel progetto di ripartizione le somme immediatamente ripartibili soltanto previo rilascio di una fideiussione autonoma, irrevocabile ed a prima richiesta rilasciata da uno dei soggetti previsti ex art. 574, comma 1, c.p.c., idonea a garantire la restituzione alla procedura, nonché le somme che risultino in eccesso oltre ad interessi, anche nel caso in cui sia in corso opposizione contro il decreto che ha reso esecutivo lo stato passivo od impugnazione dei crediti ammessi; (art. 220)

Per il contenuto del rendiconto del curatore ci sono due novità:

il curatore deve presentare al giudice delegato l'esposizione analitica delle operazioni contabili dell'attività di gestione della procedura, delle modalità con cui ha attuato il programma di liquidazione ed il relativo esito dopo aver compiuto la liquidazione dell'attivo e prima del riparto finale, nonché in ogni caso in cui cessa dalle funzioni;

il curatore deve dare immediata comunicazione - con modalità telematiche - al debitore, ai creditori ammessi al passivo, a coloro che hanno proposto opposizione, ai creditori in prededuzione non soddisfatti dell'avvenuto deposito del rendiconto in cancelleria e della fissazione dell'udienza avvisando gli interessati del fatto che possono presentare eventuali osservazioni o contestazioni fino a 5 giorni prima dell'udienza con modalità telematiche; (art. 231)

Nel caso di chiusura della procedura di liquidazione giudiziale di società di capitali per mancanza di insinuazioni al passivo o per il pagamento dei crediti e delle spese anche prima del riparto finale, il curatore deve convocare l'assemblea ordinaria dei soci ai fini delle deliberazioni necessarie per la ripresa dell'attività o per la sua cessazione ovvero per la trattazione di argomenti sollecitati, con richiesta scritta, da un numero di soci che rappresenti almeno il 20% del capitale sociale. La chiusura della procedura, in questo caso, si estende anche nei confronti dei soci a meno che non sia stata aperta la liquidazione giudiziale nei confronti del socio come imprenditore individuale (art. 256).

L'esdebitazione non consente la riapertura della liquidazione giudiziale che può tuttavia essere disposta dal tribunale, su istanza del debitore o di qualunque creditore entro il termine di 5 anni, quanto esiste qualche attività nel patrimonio dell'impresa tanto da rendere utile la riattivazione della procedura (art. 237).

CAP. 8

CONCORDATO NELLA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE

Con la riforma delle procedure concorsuali, il legislatore ha confermato che **la proposta di concordato costituisce uno dei modi di chiusura della liquidazione giudiziale.**

La proposta di concordato può essere richiesta da un creditore o da terzi anche prima che lo stato passivo sia stato reso esecutivo, a condizione che sia stata tenuta dal debitore la contabilità ed i dati risultanti da essa e da altre notizie disponibili in modo tale da consentire al curatore di predisporre un elenco provvisorio dei creditori da sottoporre all'approvazione del giudice delegato. La proposta di concordato può essere avanzata anche dal debitore, da società a cui egli partecipa o da società sottoposte a comune controllo, ma non prima che sia decorso 1 anno dalla sentenza che ha dichiarato l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale e purché non siano decorsi 2 anni dal decreto che rende esecutivo lo stato passivo. La disposizione mira infatti a non consentire al debitore di posticipare la soluzione della crisi, proponendo soluzioni deteriori ed approfittando dell'aspirazione dei creditori alla sollecita chiusura della procedura. Un importante elemento di **novità** è rappresentato dal fatto che **la proposta di concordato presentata dal debitore è ammissibile soltanto se prevede l'apporto di risorse che incrementino il valore dell'attivo di almeno il 10%.** Non si riscontrano invece novità significative con riferimento sia al contenuto della proposta di concordato sia alla procedura di esame e di voto, nonché in merito al giudizio di omologazione, all'efficacia del decreto ed alla disciplina del reclamo che rimangono pressoché immutati.

Quanto alle azioni esperibili o perseguibili in pendenza di liquidazione giudiziale e del concordato delle società

Il curatore può promuovere (o perseguire) separatamente e non dunque in forma necessariamente cumulativa, come invece ritenuto dalla giurisprudenza prevalente:

l'azione sociale di responsabilità,

l'azione dei creditori sociali ex art. 2394 c.c. e ex art. 2476 comma 6, c.c.,

l'azione ex art. 2476 comma 2, c.c., l'azione ex art. 2497, comma 4, c.c.

le altre azioni di responsabilità che sono attribuite da singole disposizioni di legge; (art. 255)

Limitatamente alla apertura della procedura di liquidazione giudiziale nei confronti di una società a responsabilità limitata (art. 256):

Il Tribunale, su istanza del curatore, di un creditore, di un socio nei cui confronti è stata già aperta la procedura o del pubblico ministero, deve disporre l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale anche nei loro confronti quando, dopo l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale della società, risulta l'esistenza di altri soci illimitatamente responsabili,

Il Tribunale deve disporre l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale nei confronti della società di fatto e degli altri soci illimitatamente responsabili della medesima se, dopo l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale nei confronti di una società, venga accertato che l'impresa è riferibile ad una società di fatto, di cui la società in liquidazione è socio illimitatamente responsabile, (Corte costituzionale, n. 255/2017; Cass. Civ. n. 1095/2016);

Il giudizio di reclamo richiede la partecipazione del curatore, del creditore, del socio o del pubblico ministero che ha proposto domanda di estensione, nonché del creditore che ha proposto il ricorso per l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale;

Ed in termini analoghi, la nuova normativa ha innovato anche la disciplina che concerne la liquidazione giudiziale della società e dei soci (art. 257)

il credito indicato dai creditori sociali nella liquidazione giudiziale della società si intende dichiarato per l'intero e con il medesimo eventuale privilegio generale anche nella liquidazione giudiziale aperta nei confronti dei singoli soci;

il curatore ha diritto ad un unico compenso;

il curatore può esercitare l'azione sociale di responsabilità nei confronti del socio amministratore anche se nei suoi confronti non è stata aperta la procedura di liquidazione giudiziale;

Le disposizioni previste per la liquidazione giudiziale delle società sono altresì estese, nei limiti della possibile compatibilità, agli enti ed imprenditori collettivi non societari ed ai loro componenti illimitatamente e personalmente responsabili per le obbligazioni dell'ente (art. 259).

CAP. 9

ESDEBITAZIONE

L'esdebitazione è lo strumento che consente di trovare una soluzione alle situazioni di sovraindebitamento che coinvolgono soggetti che non hanno accesso alle procedure concorsuali, vale a dire gli imprenditori agricoli, i liberi professionisti, i consumatori per le obbligazioni contratte fuori dall'eventuale attività di impresa, i piccoli imprenditori commerciali ed i fideiussori che hanno garantito i debiti di un imprenditore sottoposto a fallimento.

Una delle principali novità dell'istituto è rappresentata dal fatto che è stata introdotta una esdebitazione di diritto per le insolvenze di minore portata, donde l'accesso al beneficio non richiede un apposito provvedimento del giudice, fatte salve le eventuali opposizioni da parte dei creditori. Per le insolvenze di maggiore portata, il debitore deve invece depositare una domanda di accesso all'esdebitazione, il cui accoglimento è subordinato all'accertamento da parte del giudice che deve verificare la sussistenza dei requisiti per poter concedere il beneficio. La domanda può essere proposta non solo dopo la chiusura della liquidazione ma anche successivamente quando siano decorsi almeno 3 anni dalla data in cui è stata aperta la procedura.

Un'ulteriore importante novità riguarda la possibilità per il debitore incapiente di accedere all'istituto dell'esdebitazione.

Il debitore meritevole, che non sia in grado di offrire ai creditori alcuna utilità, diretta o indiretta, nemmeno in prospettiva futura, può di fatto accedere all'esdebitazione:

- a) solo per una volta;
- b) fatto salvo l'obbligo di pagamento del debito entro 4 anni dal decreto del giudice laddove sopravvengano utilità rilevanti che consentano il soddisfacimento dei creditori in misura non inferiore al 10%.

La domanda di esdebitazione è, in questo caso, presentata al giudice competente tramite l'OCC che deve valutare la correttezza degli elementi idonei per l'ammissione al beneficio (art. 278–art. 283)

CAP. 10

I GRUPPI DI IMPRESE

La riforma presta particolare attenzione agli istituti di risoluzione della crisi quando investe i gruppi di imprese tanto è vero che è stata predisposta una regolamentare unitaria del fenomeno. Il legislatore ha infatti voluto rimediare alle disfunzioni delle procedure derivanti dalla frammentazione dei procedimenti (art. 284)

È pertanto consentito a più imprese in stato di crisi o di insolvenza appartenenti al medesimo gruppo ed aventi ciascuna il proprio centro di interessi nello Stato italiano di proporre, con un unico ricorso, la domanda di accesso alla procedura di:

concordato preventivo con un unico piano o più piani reciprocamente collegati ed interferenti;

omologazione di accordi di ristrutturazione dei debiti;

La domanda riguardante le imprese del gruppo non determina tuttavia l'unificazione delle rispettive masse attive e passive che rimangono autonome.

La domanda di accesso al concordato preventivo od alla procedura di omologazione di accordi di ristrutturazione dei debiti deve contenere:

l'illustrazione delle ragioni di maggiore convenienza in funzione del miglior soddisfacimento dei creditori delle singole imprese, della presentazione di un unico piano o di piani collegati ed interferenti rispetto ad un piano autonomo per ciascuna impresa;

le informazioni sulla struttura del gruppo e sui vincoli partecipativi o contrattuali esistenti tra le imprese;

Deve inoltre essere allegato il bilancio consolidato, ove redatto, al fine di fornire elementi di conoscenza sulla complessiva situazione patrimoniale ed economica del gruppo di imprese.

Il piano o i piani di gruppo possono prevedere:

la liquidazione di alcune imprese ovvero la continuazione dell'attività di alcune imprese facenti parte del gruppo e la liquidazione di altre;

la conclusione di operazioni contrattuali e riorganizzative, ivi inclusi i trasferimenti di risorse infragruppo, a condizione che un professionista indipendente attesti che dette operazioni sono necessarie ai fini della continuità aziendale per le imprese per

le quali essa è prevista nel piano e coerenti con l'obiettivo del miglior soddisfacimento dei creditori di tutte le imprese del gruppo;

I soci delle società interessate possono tutelare i propri diritti attraverso l'opposizione alla omologazione del concordato di gruppo. Il Tribunale omologa infatti il concordato o gli accordi di ristrutturazione laddove ritenga, sulla base di una valutazione complessiva del piano o dei piani collegati, che i creditori possono essere soddisfatti in misura non inferiore rispetto a quanto ricaverebbero dalla liquidazione giudiziale della singola società (art. 285)

Quanto alla competenza territoriale nel caso in cui le imprese del gruppo hanno il proprio centro di interessi in circoscrizioni giudiziarie diverse, il procedimento di concordato di gruppo deve in ogni caso essere gestito da un unico Tribunale per la cui individuazione **si fa riferimento al centro di interessi principali della società o dell'ente che, ai sensi dell'art. 2497 bis c.c., esercita l'attività di direzione e coordinamento oppure, in mancanza, dell'impresa che presenta la maggiore esposizione debitoria** in base all'ultimo bilancio approvato. La procedura prevede la nomina di un unico giudice delegato, un unico commissario giudiziale ed un unico fondo per le spese di giustizia, mentre la votazione dei creditori di ciascuna impresa deve avvenire in maniera contemporanea e separata. Il concordato di gruppo omologato può inoltre essere risolto o annullato soltanto per ragioni riferibili a tutte le imprese facenti parte del gruppo, a meno che i motivi di annullamento o risoluzione riferibili ad una sola od ad alcune delle imprese possono compromettere in modo significativo l'attuazione del concordato anche per le altre. (art. 286)

La procedura di liquidazione di gruppo è stata anch'essa unificata, cosicché è possibile:

la presentazione di un unico ricorso avanti ad un unico Tribunale;

la nomina di un unico giudice delegato e di un unico curatore;

l'individuazione di un programma unitario di liquidazione giudiziale coordinata dalle singole masse dei creditori;

l'autonomia delle masse attive e passive riferibili a ciascuna impresa in liquidazione;

Nel caso in cui una delle imprese di gruppo è assoggettata a liquidazione giudiziale, il curatore ha l'onere di segnalare la situazione agli organi di amministrazione e controllo delle altre imprese, in modo da sollecitarli ad accertare l'eventuale stato di insolvenza (art. 287)

Nel caso di procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza presentate autonomamente dalle singole imprese di gruppo, la domanda di accesso deve: contenere informazioni analitiche sulla struttura del gruppo e sui vincoli partecipativi esistenti tra le società e le imprese; indicare il registro delle imprese in cui è effettuata la pubblicità ex art. 2497 bis c.c.; essere corredata dal deposito del bilancio consolidato di gruppo nel caso sia stato redatto.

Il curatore può tuttavia richiedere le opportune informazioni circa le generalità degli effettivi titolari di diritti su azioni o su quote alle autorità pubbliche ed alla Consob (art. 289)

È affidata al curatore la legittimazione a promuovere:

azioni dirette a conseguire la dichiarazione di inefficacia di atti e contratti posti in essere nei 5 anni antecedenti il deposito dell'istanza di liquidazione giudiziale che abbiano avuto l'effetto di spostare risorse a favore di un'altra impresa del gruppo con pregiudizio per i creditori fatto salvo quanto disposto dall'art. 2492 c.c.;

azione revocatoria degli atti compiuti dopo il deposito della domanda di apertura della liquidazione giudiziale od ai sensi dell'art. 166 comma 1 lett. a) e b), nei 2 anni anteriori il deposito della domanda o nell'anno anteriore nei casi ex art. 166, comma 1, lett. c e d); (art. 290)

azioni di responsabilità ex art. 2497 c.c.

denuncia ex art. 2409 c.c. nei confronti degli amministratori e sindaci delle società del gruppo non assoggettate a procedura di liquidazione giudiziale (art. 291)

La nuova normativa prevede altresì la postergazione dei crediti che la società o l'ente o la persona fisica esercente l'attività di direzione o coordinamento vanta nei confronti delle imprese sottoposte a direzione e coordinamento o che queste ultime vantano nei loro confronti sulla base di rapporti di finanziamento contratti dopo il deposito della domanda di liquidazione giudiziale o nell'anno anteriore. I crediti postergati sono

inefficaci nel caso in cui siano stati rimborsati nell'anno anteriore dalla domanda di apertura della liquidazione giudiziale fatta salva l'applicazione dell'art. 102 sui finanziamenti prededucibili dei soci (art. 292).

CAP. 11

DISPOSIZIONI PENALI

Nelle disposizioni penali è stato sostituito il termine “fallimento” con l’espressione “liquidazione giudiziale”. **Le fattispecie incriminanti sono:**

reati commessi dall’imprenditore in liquidazione giudiziale

bancarotta fraudolenta (art.322)

bancarotta semplice (art. 323)

ricorso abusivo al credito (art. 325)

denuncia di creditori inesistenti e omessa dichiarazione di beni da comprendere nell’inventario o mancata osservanza degli obblighi ex art. 49 comma 1, lett. c) ed art. 150 (art. 327)

reati commessi da persone diverse dall’imprenditore in liquidazione giudiziale

fatti di bancarotta fraudolenta (amministratori, direttori generali, sindaci e liquidatori di società in liquidazione giudiziale)(art.329)

fatti di bancarotta semplice (amministratori, direttori generali, sindaci e liquidatori di società in liquidazione giudiziale)(art.330)

ricorso abusivo al credito (amministratori, direttori generali)(art. 331)

denuncia di crediti inesistenti (amministratori, direttori generali, liquidatori di società in liquidazione giudiziale)(art. 332)

reati del institore (art. 333)

interesse del curatore negli atti della liquidazione giudiziale (art. 334)

accettazione di retribuzione non dovuta (curatore) (art. 335)

omessa consegna o deposito di cose della liquidazione giudiziale (curatore) (art. 336)

coadiutori del curatore (art. 337)

domande di ammissione ai crediti simulati o distrazione senza concorso con l’imprenditore in liquidazione giudiziale (chiunque)(art.338)

mercato di voto (art. 339)

esercizio abusivo di attività commerciale (chiunque)(art. 340)

reati consumabili nel caso di concordato preventivo, accordi di ristrutturazione, piani attestati e liquidazione coatta amministrativa

concordato preventivo e accordo di ristrutturazione con intermediari finanziari e convenzione in moratoria (si verifica quando l'imprenditore si è attribuito attività inesistenti o simulato crediti in tutto o in parte inesistenti per influire sulla formazione del maggiorante; amministratori, direttori generali, sindaci, liquidatori, institori, commissario liquidatore, creditori nel concordato preventivo) (art. 341)

falso in attestazione e relazioni (professionista incaricato delle attestazioni) (art. 342)

liquidazione coatta amministrativa (commissario liquidatore) (art. 343)

reati commessi nelle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento e reati commessi nella procedura di composizione della crisi

sanzioni per il debitore e per i componenti dell'organismo di composizione della crisi (art. 344)

falso nelle attestazioni dei componenti dell'OCRI (art. 345)

Con la sola eccezione delle fattispecie ex art. 344 ed art. 345, le disposizioni penali fissate dal legislatore della riforma corrispondono pertanto alle equivalenti previsioni dell'attuale legge fallimentare sul piano delle condotte incriminatrici. Le norme penali introdotte dal legislatore post – riforma troveranno applicazione nei confronti dell'imprenditore dichiarato in liquidazione giudiziale in relazione alle condotte consumate successivamente all'entrata in vigore del decreto legislativo. Le disposizioni penali previste dall'attuale legge fallimentare e le nuove norme introdotte dalla riforma sono perciò destinati a coesistere fino a quando trova applicazione la disciplina previgente in relazione a dichiarazioni di fallimento anteriori all'entrata in vigore delle nuove norme o per le procedure pendenti sino a tale momento.

Per quanto concerne i reati commessi nelle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento e nella procedura di composizione della crisi un elemento di novità è rappresentato dalla possibilità irrogare la pena della reclusione da 6 mesi a 2 anni e con la multa da € 1.000,00 ad € 50.000,00 nei confronti del debitore incapiente che, con la domanda di esdebitazione:

ha prodotto documentazione contraffatta od alterata;

ha sottratto, occultato o distrutto la documentazione relativa alla propria situazione debitoria ovvero la propria documentazione contabile;

ha omesso la dichiarazione ex art. 283, comma 7, dopo il decreto di esdebitazione, quando dovuta od in essa ha attestato falsamente fatti rilevanti (art. 344)

CAP. 12

LE MODIFICHE AL CODICE CIVILE

A seguito della nuova disciplina si è dovuto apportare alcune modifiche al codice civile:

La rubrica dell'art. **2086 c.c.** intitolata "Direzione e gerarchia nell'impresa" è sostituita con il titolo "Gestione dell'impresa". Per far emergere tempestivamente la situazione di crisi, la riforma ha inserito il comma 2 all'art. 2086 c.c. stabilendo che l'imprenditore, che opera in forma societaria o collettiva, ha il dovere: a) di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale; b) di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale (art. 374)

È stato modificato anche il **comma 2 dell'art. 2119**, in quanto è stato statuito che:

non costituisce giusta causa di risoluzione del contratto la liquidazione coatta amministrativa dell'impresa;

gli effetti della liquidazione giudiziale sui rapporti di lavoro sono regolati dal codice della crisi e dell'insolvenza, con conseguente rinvio alla disciplina contenuta nel nuovo codice (art. 375)

È prevista la modifica degli art. **2257 c.c.**, **art. 2380 bis c.c.**, **art. 2409 novies c.c.**, **art. 2475 c.c. ed art. 2475 c.c.** poiché vengono estesi a tutti i tipi di società gli obblighi previsti dall'art. 2086, comma 2, c.c. in forza del quale l'imprenditore, che operi in forma individuale, societaria o in qualunque altra veste, ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale" (art. 376)

Con riferimento alla responsabilità degli amministratori, il legislatore ha previsto l'**introduzione dell'art. 2476 comma 6 c.c.** in forza del quale:

gli amministratori rispondono verso i creditori sociali per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale;
l'azione di responsabilità può essere proposta dai creditori quando il patrimonio sociale risulta insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti;
la rinuncia all'azione da parte della società non impedisce l'esercizio dell'azione da parte dei creditori sociali;
la transazione può essere impugnata dai creditori sociali soltanto con l'azione revocatoria quando ne ricorrono gli estremi;

Sono pertanto **fortemente responsabilizzati gli amministratori alla conservazione del patrimonio sociale.**

È inoltre previsto **l'inserimento del comma 3 all'art. 2486 c.c.** ai fini di regolare la responsabilità degli amministratori per violazione dell'obbligo di cui all'art. 2486 del c.c. attraverso il ricorso ad un criterio di liquidazione dei danni conseguenti alla mancata gestione della società dopo il verificarsi di una causa di scioglimento. Fatta salva la prova di un diverso ammontare, il danno risarcibile si presume pari alla differenza tra il patrimonio netto alla data dell'apertura della procedura di liquidazione giudiziale e il patrimonio netto determinato alla data in cui si è verificata una causa di scioglimento ex art. 2084 c.c., detratti i costi sostenuti e da sostenere, secondo un criterio di normalità, dopo il verificarsi della causa di scioglimento e fino al compimento della liquidazione. Il danno è liquidato in misura pari alla differenza tra attivo e passivo accertati nella liquidazione giudiziale laddove mancano le scritture contabili se a causa dell'irregolarità delle stesse o per altre ragioni i netti patrimoniali non possono essere determinati (art. 376)

Con l'obiettivo di favorire l'emersione e la gestione tempestiva della crisi il legislatore ha **ampliato le ipotesi in cui è obbligatoria la nomina degli organi di controllo interni e dei revisori nella società a responsabilità limitata attraverso la modifica dell'art. 2477 c.c.**

L'art. 2477 comma 3 c.c. ora prevede infatti che la nomina dell'organo di controllo o del revisore è obbligatoria quando la società:
è tenuta alla redazione del bilancio consolidato;
controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti;
ha superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei seguenti limiti:

- ▶ totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 2 milioni di euro;
- ▶ ricavi delle vendite e delle prestazioni: 2 milioni di euro;
- ▶ dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 10 unità.

L'art. 2477 comma 6, c.c. prevede poi che la nomina del l'organo di controllo o del revisore può essere richiesta al Tribunale nel caso in cui non vi provveda l'assemblea anche su segnalazione del conservatore del registro delle imprese.

Nel caso di specie trovano inoltre applicazione le disposizioni contenute nell'art. **2409 c.c.** anche se la società è priva dell'organo di controllo (art. 378).

L'art. 2484, comma 1, c.c. viene integrato con il numero 7 bis, in forza del quale costituisce causa di scioglimento della società per azioni, della società in accomandita per azioni e della società a responsabilità limitata anche l'apertura della liquidazione giudiziale (art. 379).

È stato fatto un intervento anche sulle società cooperative che svolgono attività commerciali visto ex **art. 2545 terdecies, comma 1, c.c.** per le quali si prevede l'assoggettamento a liquidazione giudiziale. A ciò si aggiunge che fuori dai casi di cui all'art. **2545-septiesdecies, c.c.** in caso di irregolare funzionamento della società cooperativa, l'autorità di vigilanza può revocare gli amministratori e i sindaci, affidare la gestione della società a un commissario, determinando i poteri e la durata, al fine di sanare le irregolarità riscontrate e, nel caso di crisi o insolvenza, autorizzarlo a domandare la nomina del collegio o del commissario per la composizione assistita della crisi stessa o l'accesso a una delle procedure regolatrici previste nel codice della crisi e dell'insolvenza (art. 380).

È infine prevista **l'abrogazione dell'art. 2221 c.c.** sul fallimento e concordato preventivo a far data dall'entrata in vigore del codice.

CAP. 13

LE SPESE DI GIUSTIZIA

L'art. 147 del DPR 30 maggio 2002, n. 115 è stato modificato in quanto è stato stabilito che in caso di revoca della dichiarazione di fallimento, le spese della procedura fallimentare e il compenso del curatore sono a carico:

del creditore istante quando ha chiesto la dichiarazione di fallimento con colpa;

del fallito persona fisica, se con il suo comportamento ha dato causa alla dichiarazione di fallimento;

del Erario quando la dichiarazione di fallimento non è imputabile né al creditore istante né al debitore;

CAP. 14

ENTRATA IN VIGORE

L'entrata in vigore del decreto legislativo recante il Codice della crisi e dell'insolvenza, nel suo complesso, è prevista tra 18 mesi decorrenti dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale

Entreranno in vigore trascorsi 30 giorni dalla pubblicazione nella Gazzetta ufficiale le disposizioni aventi ad oggetto:

la competenza per materia e per territorio (art. 27, comma 1);

le modifiche alla disciplina dell'amministrazione straordinaria (art. 350)

la certificazione dei debiti contributivi e per premi assicurativi (art. 363)

la certificazione dei debiti tributari (art. 364)

la modifica all'articolo 147 del Testo unico in materia di spese di giustizia (art. 366)

le abrogazioni degli artt. 221, 235 e 241 L.F. (art. 373)

le modifiche sugli assetti organizzativi dell'impresa (art. 374)

le modifiche sulla responsabilità degli amministratori (art. 377)

le modifiche sulla nomina degli organi di controllo (art. 378)

Il legislatore ha inoltre inserito alcune disposizioni finalizzate a regolare la disciplina transitoria stabilendo come regola generale che restano disciplinati dall'attuale legge fallimentare sia i procedimenti di fallimento pendenti alla data di

entrata in vigore della riforma sia le procedure aperte a seguito della definizione dei ricorso o delle domande depositati prima dell'entrata in vigore del decreto legislativo di riforma del sistema delle procedure concorsuali.

Durante il procedimento di composizione assistita della crisi e fino alla sua conclusione il debitore può chiedere:

il differimento degli obblighi ex art. 2446, comma 2 e 3, c.c., art. 2447 c.c., art. 2482 bis, comma 4, 5, 6, c.c.;

la non operatività della causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale ex art. 2484, comma 1, n. 4, c.c. ed art. 2545 duodecies c.c.;

Rimane ferma la possibilità di revoca, anche d'ufficio e in qualsiasi momento, delle misure protettive nel caso in cui si verifichi:

la consumazione di atti di frode nei confronti dei creditori;

segnalazione a cura dell'OCRI dell'impossibilità di addivenire ad una soluzione concordata della crisi;

la segnalazione a cura dell'OCRI della inesistenza di progressi significativi nell'attuazione delle misure di superamento della crisi.

Le misure premiali prevedono:

la riduzione alla misura legale degli interessi che maturano sui debiti fiscali durante la procedura di composizione della crisi sino alla sua conclusione;

la riduzione alla misura minima delle sanzioni tributarie per la quale è prevista l'applicazione in misura ridotta in caso di pagamento entro un termine determinato dalla comunicazione dell'ufficio che le irroga;

la riduzione alla metà delle sanzioni e degli interessi sui debiti tributari nella procedura di regolazione della crisi dell'insolvenza;

la proroga del termine per il deposito della proposta di concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione del debito è doppio rispetto a quello ordinariamente concesso dal giudice se l'OCRI non ha dato notizia di insolvenza al p.m.;

la proposta di concordato preventivo in continuità aziendale concorrente con quella presentata dall'imprenditore non è ammissibile se il professionista incaricato attesta che la proposta del debitore assicura il soddisfacimento dei creditori chirografari in misura non inferiore al 20% dell'ammontare complessivo dei crediti;

l'esclusione della punibilità limitatamente alle condotte poste in essere prima della apertura dell'apertura della procedura per i reati di bancarotta fraudolenta (art.

322 – art. 329), bancarotta semplice (art 323 – art. 330) ed ricorso abusivo del credito (art. 325) a condizione che il danno cagionato sia di speciale tenuità (fuori dei casi di speciale tenuità del fatto è stata prevista anche una riduzione alla metà della pena quando alla data della apertura della procedura di regolazione della crisi dell'insolvenza, il valore dell'attivo inventariato o offerto ai creditori supera la soglia del quinto dell'ammontare dei debiti).

Il centro degli interessi principali del debitore si presume coincidente:

per la persona fisica esercente attività impresa, con la sede legale risultante dal registro delle imprese o, in mancanza, con la sede effettiva dell'attività abituale;
per la persona fisica non esercente attività d'impresa, con la residenza o il domicilio e, se questi sono sconosciuti, con l'ultima dimora nota o, in mancanza, con il luogo di nascita. Se questo non è in Italia, la competenza è del Tribunale di Roma;
per la persona giuridica e gli enti, anche non esercenti attività impresa, con la sede legale risultante dal registro delle imprese o, in mancanza, con la sede effettiva dell'attività abituale o, se sconosciuta, secondo quanto previsto nella lettera b), con riguardo al legale rappresentante (art. 27)

Per quanto concerne il coordinamento tra la procedura di liquidazione giudiziale ed i rapporti di lavoro subordinato:

è stata prevista la sospensione dei rapporti di lavoro in attesa delle decisioni del curatore;

sono mantenute le regole generali per il recesso da parte del curatore che deve essere comunicato per iscritto;

è conservato il diritto all'indennità sostitutiva in caso di mancato preavviso che viene ammessa al passivo come credito anteriore all'apertura della procedura di liquidazione;

è stato previsto che i rapporti di lavoro si intendono risolti dalla data di apertura della liquidazione giudiziale se il curatore non comunica il subentro entro 4 mesi; in questo caso il giudice delegato, anche su istanza dei lavoratori, può concedere una proroga del termine, quando è ipotizzabile una ripresa dell'attività od il trasferimento dell'azienda a terzi;

è stato previsto di equiparare le dimissioni del lavoratore al recesso per giusta causa ex art. 2119 c.c. dopo il periodo di trattamento della NaspiLG (Nuova prestazione di assicurazione sociale per l'impiego della liquidazione giudiziale);

è richiamata l'applicazione delle disposizioni ex art. 4, comma 1, ed art 24, comma 1, della Legge n. 223/1991 in materia di licenziamento collettivo nel caso in cui venga azionata la procedura di licenziamento in sede di liquidazione giudiziale; è stato previsto che l'indennità sostitutiva del preavviso, il trattamento di fine rapporto, il contributo NaspilG sono considerati crediti anteriori all'apertura della liquidazione giudiziale ai fini dell'ammissione al passivo; è stato previsto che i rapporti di lavoro proseguono durante l'esercizio dell'impresa in liquidazione giudiziale da parte del curatore a meno che egli non intende sospenderli o esercitare la facoltà di recesso; (art. 189, 190, 191).

COMMENTI: punti di forza e le potenziali debolezze della nuova normativa

Entra in vigore il nuovo codice della crisi e dell'insolvenza (d.lgs. n. 14/2019) che modifica articoli del codice civile dedicati agli assetti di governance delle Pmi. È la prima tranche temporale con cui entra in vigore il codice. Per le restanti norme, che sono quelle più strutturali, si dovrà attendere agosto 2020.

I professionisti di “d&p – avvocati-” hanno discusso delle aspettative nonché dei punti di forza e di debolezza della nuova normativa. Il quadro emerso così si riassume:

L'anticipazione della crisi

Un elemento di forza è l'anticipazione della crisi a una fase prefallimentare. Il legislatore ha cercato ad anticipare la diagnosi delle imprese in difficoltà, secondo la logica della prevenzione.

Anticipare il momento di risoluzione della crisi d'impresa può sicuramente evitare che l'intervento delle autorità arrivi troppo tardi, ovvero quando la “malattia” è diventata ormai incurabile. È difficile però capire se l'applicazione concreta della legge sarà all'altezza di questo intento. Questo perché il sistema creato dal codice punta sulla responsabilizzazione dell'imprenditore, che sostanzialmente dovrebbe autodenunciarsi ai primi sintomi della crisi.

E', tuttavia, abituale comportamento degli imprenditori italiani quello di tacere le difficoltà e di muoversi in cronico ritardo nel porvi riparo.

Sotto l'indicato aspetto la riforma chiede, in realtà, all'imprenditore è un vero e proprio cambiamento culturale.

Anche altri soggetti saranno maggiormente responsabilizzati dalla nuova normativa: i cosiddetti soggetti qualificati (agenzia delle entrate, banche, Inps, agenzie di riscossione...) sono chiamati a “denunciare” l'imprenditore quando il suo debito

supera determinate soglie e se non procedono a questa segnalazione perdono il loro credito.

Al riguardo i partners esperti di banking&finance hanno segnalato come “la nuova normativa può cambiare il ruolo dell’avvocato, obbligato ad interagire con l’impresa e con il relativo business, cogliendo sin dalla fase di *allerta* eventuali segnali di difficoltà economica. Per farlo, occorrerà assistere il cliente anche nella fase di costituzione dell’assetto societario e legale che renda più efficienti i controlli relativi all’emersione della crisi”.

Le procedure di allerta obbligano l’imprenditore a segnalare i primi sintomi della crisi all’Ocri (organismo di composizione della crisi e dell’insolvenza), un ente che valuta la segnalazione in un clima protetto in cui non è prevista alcuna sanzione per il segnalante.

Sul punto i partners che si occupano di ristrutturazione del credito avvertono che esse potrebbero rivelarsi un boomerang. “Il rischio - spiegano - è che si crei un allarmismo ingiustificato e, quindi, che si avviino molte segnalazioni in realtà non necessarie. Sicuramente ci vorranno dei temperamenti alla disciplina per evitare che si creino queste situazioni”.

Altra criticità è generata dalla circostanza che l’imprenditore non è incentivato a farsi assistere dai propri consulenti dinanzi all’Ocri. La riforma nega, infatti, il beneficio della prededuzione al consulente legale di fiducia dell’imprenditore che opera nella procedura davanti all’Ocri».

La razionalizzazione della materia

Altro scopo perseguito dal legislatore è riformare organicamente la disciplina delle procedure concorsuali e del fallimento. Questo aspetto è salutato con favore dagli operatori del settore, che segnalano il fatto che sia un significativo passo avanti nella razionalizzazione della materia.

Sul punto può dirsi che l'obiettivo raggiunto è stato quello di aver razionalizzato e armonizzato la normativa dopo i molteplici interventi modificativi della legge fallimentare, posti in essere per rimediare a situazioni di urgenza, tutti carenti di sistematicità e organicità. L'obiettivo sarebbe stato ancora più centrato se fosse stata inserita nel codice anche la disciplina dell'amministrazione straordinaria che invece è stata esclusa dal progetto di riforma.

Altre soluzioni previste nel codice che sono state apprezzate dai professionisti sono la preferenza per la ristrutturazione dell'impresa in continuità aziendale, la previsione di norme per la disciplina della crisi di gruppo e la revisione della normativa penale.

Le occasioni mancate

Due le occasioni mancate emerse dalle discussioni: la possibilità di fare maggiore chiarezza sui fondi di investimento e la riorganizzazione in chiave centralizzata delle giurisdizioni competenti.

Tra le occasioni mancate c'è il silenzio del legislatore su una questione nata da alcune decisioni del Tribunale di Milano del 2015 e 2016, in cui la disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti è stata estesa a un fondo di investimento. Il codice avrebbe potuto essere la sede opportuna per fare chiarezza e stabilire in via definitiva se anche i fondi di investimento possono essere equiparati agli imprenditori ai fini della disciplina della crisi.

In sede di riforma sarebbe stato necessario dare attuazione al principio della legge delega di attuare un accentramento e una specializzazione concorsuale mediante la creazione di un'unica sezione fallimentare metropolitana. Il fatto che continuino ad esserci diversi giudici competenti a livello periferico impedisce che si crei una giurisprudenza uniforme a livello nazionale.

Si tratta chiaramente di un primo bilancio: solo la prassi, sono concordi i consulenti legali, potrà evidenziare eventuali criticità o punti di forza del codice. Senza contare che, come è avvenuto ad

esempio per il codice degli appalti pubblici, il legislatore potrà sempre correggere il tiro con un eventuale decreto “correttivo”.