

THE NEW ITALIAN BANKRUPTCY CODE



LA PROCEDURA DI ALLERTA

- . COME FUNZIONA?
- . A CHI SI RIVOLGE?
- . COME VIENE FAVORITA LA TEMPESTIVA EMERSIONE DELLA CRISI?



PROCEDIMENTO DI ACCERTAMENTO GIUDIZIALE DELLA CRISI E DELL'INSOLVENZA

PIANI ATTESTATI DI
RISANAMENTO

Il nuovo codice della crisi e dell'insolvenza

In data 10 gennaio 2019, il Consiglio dei Ministri ha approvato in esame definitivo un decreto legislativo che, in attuazione della Legge 19 ottobre 2017, n. 155, introduce il nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza che entrerà in vigore dopo che siano decorsi 18 mesi dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale (al momento non ancora avvenuta), fatta eccezione per alcune disposizioni che entreranno in vigore dopo che siano decorsi 30 giorni da tale momento.

La riforma muove dall'esigenza di favorire la tempestiva

emersione della crisi e la sua composizione in via stragiudiziale, al fine di consentire la ristrutturazione dell'impresa in crisi in una fase precoce. Tali obiettivi sono stati perseguiti, tra l'altro, attraverso la semplificazione dei riti speciali previsti dalle disposizioni in materia concorsuale, la riduzione dei costi e della durata delle procedure, la riformulazione di disposizioni che hanno originato contrasti interpretativi e l'armonizzazione della disciplina.

LA PROCEDURA DI ALLERTA



L'introduzione di una fase preventiva di allerta è una fra le principali novità del nuovo Codice della crisi dell'impresa e dell'insolvenza e recepisce una tendenza ormai pienamente affermata a livello europeo che muove dall'assunto secondo cui è tanto più probabile per un'impresa riuscire a superare una situazione di crisi quanto più tempestiva è la sua emersione.

Per tale ragione, con il nuovo Codice, vengono introdotti strumenti in grado di monitorare lo "stato di salute" dell'impresa in modo tale da consentire di adottare le strategie più efficaci per la ristrutturazione del debito o il risanamento aziendale.



Come funziona?

• A chi si rivolge?

A ogni tipologia di debitore (persona fisica o giuridica, ente collettivo, consumatore, professionista o imprenditore esercente un'attività commerciale, artigianale o agricola), con l'esclusione delle grandi imprese, dei gruppi di imprese di rilevanti dimensioni e le società con azioni quotate in mercati regolamentati o diffuse fra il pubblico in misura rilevante.

• Come viene favorita la tempestiva emersione della crisi?

Sono posti a carico degli organi di controllo societari e dei creditori pubblici qualificati precisi oneri di segnalazione al ricorrere di alcuni "indicatori della crisi".

• Quali sono i principali indicatori di crisi di cui occorre tenere conto?

- a) squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario;
- b) rapporto tra il flusso di cassa e attivo, tra patrimonio netto e passivo, tra oneri finanziari e ricavi;

c) significativi ritardi nei pagamenti.

• Come si apre la "procedura di allerta"?

Il debitore presenta istanza all'Organismo di composizione della crisi ("OCRI") istituito presso ciascuna Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura e l'OCRI assiste il debitore nella procedura di composizione della crisi.

• Come prosegue la "procedura di allerta"?

L'OCRI, tenuto conto degli elementi forniti dal debitore e dei dati e delle informazioni assunte, valuta la sussistenza o meno dell'esistenza della crisi e, se del caso: (i) dispone l'archiviazione della segnalazione, ove ritenga che, in base alle informazioni e ai dati in suo possesso, non sussistano fondati indizi della crisi; oppure (ii) individua con il debitore le possibili misure per porvi rimedio e fissa il termine entro il quale il debitore deve riferire sulla loro attuazione.

• Quali sono gli incentivi per accedere alla "procedura di allerta" e rendere effettivamente possibile la tempestiva emersione della crisi?

Per l'imprenditore che abbia tempestivamente attivato la procedura d'allerta con il competente organo di assistenza è prevista la non punibilità per i delitti di bancarotta, la riduzione degli interessi e delle sanzioni correlati ai debiti fiscali; per gli organi di controllo che si siano attivati tempestivamente nella segnalazione della crisi è previsto l'esonero dalla responsabilità solidale

con gli amministratori;
per i creditori qualificati è prevista – quanto ad Agenzia delle Entrate e Inps – l'inefficacia del titolo di prelazione sui crediti dei quali sono titolari nonché – per quanto riguarda l'agente di riscossione – l'inopponibilità del credito per le spese e gli oneri di riscossione

LA PROCEDURA DI ALLERTA



In caso di sbocco giudiziario della crisi è prevista, in particolare, l'unicità della procedura destinata all'esame di tutte le situazioni di crisi e di insolvenza; dopo una prima fase comune, la procedura potrà evolvere nella procedura conservativa o in quella liquidatoria.

Il procedimento di accertamento dello stato di crisi o di insolvenza sarà unico dal punto di vista oggettivo (i.e. convergeranno al suo interno tutte le richieste formulate in relazione al medesimo debitore) e universale, dal punto di vista soggettivo (nel senso che esso si applicherà a prescindere dalla tipologia del debitore, ad eccezione degli enti pubblici).

Ulteriore novità è relativa alla legittimazione attiva ai fini dell'accesso alle procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza, che è data (i) al debitore, (ii) al pubblico ministero non più solo nei casi contemplati dall'art. 7 L.F., bensì "in ogni caso in cui egli abbia notizia di uno stato d'insolvenza", (iii) ai soggetti con

funzione di controllo e di vigilanza sull'impresa e (iv) a uno o più creditori. (cfr. artt. 37 – 55 Titolo III, Capo IV). Quanto poi alle successive ramificazioni della fase iniziale appena descritta, procederemo qui di seguito a segnalare le novità relative: (A) all'accesso ai piani attestati di risanamento e (B) all'accesso agli accordi di ristrutturazione dei debiti; (C) al concordato preventivo; (D) alla liquidazione giudiziale e (E) alle altre misure introdotte con il disegno di legge.



a) Piani attestati di risanamento

(ART. 56 – TITOLO IV)

- La legittimazione è attribuita all'imprenditore, anche non commerciale, ed è specificato che il piano è rivolto ai creditori.· Il piano mira al risanamento dell'esposizione debitoria ed al riequilibrio della situazione finanziaria ed è riservato quindi alle ipotesi di continuità aziendale.
- Il piano deve avere data certa, anche al fine dell'esenzione da revocatoria, in caso di successiva liquidazione giudiziale.

- Il piano deve indicare: (i) la situazione economico-patrimoniale e finanziaria dell'impresa; (ii) le principali cause della crisi; (iii) le strategie d'intervento e dei tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria; (iv) i creditori e l'ammontare dei crediti dei quali si propone la rinegoziazione e lo stato delle eventuali trattative; (v) gli apporti di finanza nuova; (vi) i tempi delle azioni da compiersi che consentono di verificare la realizzazione nonché gli strumenti da adottare nel caso di costamento tra gli obiettivi e la situazione in atto.

- Si specifica che la documentazione da allegare al piano è quella prescritta per il debitore che chiede l'accesso ad una procedura regolatrice della crisi o dell'insolvenza.

- La veridicità dei dati aziendali e la fattibilità economico e giuridica del piano deve essere attestata da un professionista indipendente.

- Gli atti unilaterali e i contratti posti in essere in esecuzione del piano devono essere provati per iscritto e devono avere data certa.

b) Accordi di ristrutturazione dei debiti dell'imprenditore.

(ART. 57 – 64 – Titolo IV)

- **Legittimazione:** riservata all'imprenditore non minore con i creditori che rappresentino almeno il 60% dei crediti.
- Accordi di ristrutturazione agevolati: possono essere stipulati con creditori che rappresentino

almeno il 30% dei crediti, a condizione che il debitore non proponga la moratoria del pagamento dei creditori estranei e non richieda o rinunci a chiedere misure protettive temporanee.

• **Accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa:**

legittimati: solo creditori appartenenti alla medesima classe;
 ai fini dell'estensione anche ai creditori non aderenti che appartengono alla medesima categoria è necessario: (i) il raggiungimento della soglia del 75% dei crediti appartenenti alla medesima classe aderente, (ii) che tutti i creditori appartenenti a tale classe siano informati, e (iii) che sia notificato l'accordo;
 ambito di applicazione: tutte le ipotesi di ristrutturazione del debito;
 il piano e l'accordo devono essere finalizzati a consentire la prosecuzione dell'attività d'impresa.

• **Convenzione di moratoria:**

legittimati: solo creditori appartenenti alla medesima classe;
 ai fini dell'estensione è necessaria la soglia del 75% dei crediti appartenenti alla medesima classe aderente, la necessità che tutti i creditori appartenenti alla classe siano informati, l'obbligo di notifica dell'accordo;
 ambito di applicazione: l'istituto non è più limitato alle convenzioni stipulate con banche o intermediari finanziari. La disposizione regola

ora tutte le convenzioni di moratoria intervenute tra un imprenditore, anche non commerciale, e i suoi creditori.
 ampliato oggetto attestazione del professionista: il professionista dovrà attestare oltre la convenienza della convenzione, anche la veridicità dei dati aziendali, l'idoneità della convenzione a disciplinare provvisoriamente gli effetti della crisi e i vantaggi derivanti dalla convenzione.



C. Il concordato preventivo

Il nuovo Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza ha introdotto numerose modifiche in materia di concordato preventivo, prevedendo un riordino della disciplina alla luce di due fondamentali direttrici: da un lato, il rafforzamento dell'efficacia e della sostenibilità della proposta di concordato e, dall'altro lato, l'incentivazione ad uno svolgimento rapido e certo della procedura sia nella fase della formazione dell'accordo che in quella di esecuzione del medesimo.

Di seguito alcune fra le più rilevanti novità apportate dalla riforma.

(ARTT. 84 – 120 – TITOLO IV)

• **Tipologie di concordato:**

oltre al concordato in continuità e al concordato con cessione dei beni, è prevista la possibilità, nei concordati in continuità, di includere moratorie per il pagamento dei creditori privilegiati;
 sono inoltre ammissibili concordati liquidatori in presenza di un apporto di risorse esterne in grado di aumentare di almeno il 10% il soddisfacimento dei creditori chirografari, purché sia previsto il pagamento dei crediti chirografari nella misura minima del 20%.

• **Detipizzazione della piano concordatario in continuità:**

la continuità può essere diretta, in capo all'imprenditore che ha presentato la domanda di concordato, ovvero indiretta. La continuità indiretta può sussistere in forza di cessione, usufrutto, affitto stipulato anche anteriormente alla presentazione del ricorso, conferimento dell'azienda in una o più società, anche di nuova costituzione, o a qualunque altro titolo.

• **Sindacato del Tribunale:** sono attribuiti al Tribunale i poteri di verifica in ordine alla fattibilità economica e giuridica del piano sia in sede di ammissione del piano che in sede di omologa dello stesso.

• **Obbligatorietà del classamento:** la formazione delle classi è obbligatoria: (i) per i creditori titolari di crediti previdenziali o fiscali dei quali non sia previsto l'integrale pagamento; (ii) per i creditori titolari di

garanzie prestate da terzi; (iii) per i creditor che vengono soddisfatti anche in parte con utilità diverse dal denaro; e (iv) per i creditori proponenti il concordato e per le parti ad essi correlate.

• **Adesioni alla proposta di concordato:**

soppressione dell'adunanza dei creditori e sostituzione con il voto per via telematica.

• **Atti di frode e apertura della liquidazione giudiziale nel corso della procedura:**

in tal caso, il Tribunale apre la procedura di liquidazione giudiziale dei beni del debitore.

• **Legittimazione alla risoluzione del concordato:**

ciascun dei creditori e il commissario giudiziale, ove richiesto da un creditore, possono richiedere la risoluzione del concordato per inadempimento.

d) Liquidazione giudiziale

L'intervento della recente riforma è considerevole anche rispetto alla procedura fallimentare, che assume la nuova denominazione di "liquidazione giudiziale". Da un punto di vista sistematico, l'intento riformatore emerge chiaramente nelle disposizioni che attribuiscono maggiori poteri al curatore, nell'ottica di un contenimento di costi e di tempistiche. Le novità introdotte si propongono di incidere su molteplici fattori che influiscono sui tempi di conclusione delle procedure: il processo di accertamento del passivo, il contenzioso

endoprocedimentale, la fase di vendita degli attivi nonché la chiusura delle procedure in pendenza di procedimenti giudiziari.

Il nuovo Codice della crisi dell'impresa e dell'insolvenza si preoccupa anche di salvaguardare i valori aziendali a vantaggio di più consistenti recuperi per i creditori. Si segnalano, in tale ambito, anzitutto la disposizione che, rovesciando la precedente impostazione incentrata sulla cessazione dell'attività come effetto del fallimento, prevede ora che l'apertura della liquidazione giudiziale non costituisce causa di cessazione dell'attività e che ne può essere autorizzata la prosecuzione, anche limitatamente a singoli rami, ogni qual volta l'interruzione possa provocare un grave danno e purché sia salvaguardato l'interesse dei creditori. Positiva, nella stessa ottica, appare la norma che prevede l'autorizzazione all'esercizio di azioni giudiziarie solo se utili per il miglioramento dei creditori, in modo da evitare esborsi vani a carico della liquidazione.



(ART. 121 – 267 – TITOLO V)

• **Presupposti:**

Soggettivo: tutti coloro che esercitano anche non a fini di lucro, un'attività commerciale, industriale, artigiana o agricola, con l'unica eccezione delle cc.dd. imprese minori, che consistono in quelle imprese che presentano il possesso congiunto dei requisiti dimensionali ex articolo 2, lett. d) e per le quali il codice prevede una specifica procedura semplificata denominata liquidazione controllata del sovrindebitato.

Oggettivo: sussistenza dello stato di insolvenza quale definito nell'articolo 2, comma 1, lett. b), ossia lo stato del debitore che si manifesta con inadempimenti o altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni.

• **Poteri del curatore, incremento dell'efficacia della figura del curatore:**

Poteri di accertamento dell'attivo e della sua effettività mediante l'accesso ai sistemi della p.a. e alla banche dati;
poteri per il compimento di atti e operazioni riguardanti l'organizzazione e la struttura finanziaria della società;
legittimazione attiva nel promuovere le azioni di responsabilità nei confronti dell'organo amministrativo (tanto l'azione sociale quanto l'azione riservata ai creditori).

Ai sensi dell'articolo 255 del nuovo Codice della crisi dell'impresa e dell'insolvenza "il curatore, autorizzato ai sensi dell'articolo 128, comma 2,

può promuovere o proseguire, anche separatamente: a) l'azione sociale di responsabilità; b) l'azione dei creditori sociali prevista dall'articolo 2394 e dall'articolo 2467, sesto comma, del codice civile; c) l'azione prevista dall'articolo 2467, settimo comma, del codice civile; d) l'azione prevista dall'articolo 2497, quarto comma del codice civile; e) tutte le altre azioni di responsabilità che gli sono attribuite da singole disposizioni di legge". affidata al curatore la fase di riparto.

• **Decorrenza del periodo sospetto:** "possono essere revocati gli atti a titolo oneroso [...] se compiuti dopo il deposito della domanda cui è seguita l'apertura della liquidazione giudiziale o nell'anno anteriore".

• **Progetto di stato passivo e udienza di discussione:** presentazione telematica delle domande e previsione di forme semplificate per quelle di minor valore. Con particolare riferimento all'accertamento del passivo appaiono positive, in prospettiva acceleratoria: le previsioni che consentono la nomina di esperti in affiancamento al curatore, in modo da sollevare il curatore da compiti specifici che potrebbero rallentare la redazione del progetto di stato passivo; quelle che stabiliscono più rigorose preclusioni alla possibilità di proporre domande tardive; infine le disposizioni che razionalizzano lo svolgimento dei giudizi di impugnazione dello stato passivo.

• **Modalità della liquidazione:** introduzione di sistemi informativi e di vigilanza sulle attività

liquidatorie, garantendo la competitività delle operazioni di vendita mediante un mercato telematico nazionale unitario.

L'articolo 213 del nuovo Codice della crisi dell'impresa e dell'insolvenza disciplina il programma di liquidazione prevedendo che:

(i) il curatore può non rinunciare a liquidare uno o più beni, se l'attività di liquidazione appaia manifestamente non conveniente (si presume non conveniente la prosecuzione dell'attività di liquidazione dopo 6 esperimenti di vendita cui non ha fatto seguito l'aggiudicazione, salvo che il giudice delegato non autorizzi il curatore a continuare l'attività liquidatoria, in presenza di giustificati motivi);

(ii) entro 12 mesi dall'apertura della procedura deve aver luogo il primo esperimento di vendita dei beni e devono iniziare le attività di recupero del credito, salvo che il giudice delegato, con decreto motivato, non ne autorizzi il differimento;

(iii) il termine per il completamento della liquidazione non può eccedere 5 anni dal deposito della sentenza di apertura della procedura. In casi di eccezionale complessità, questo termine può essere differito a 7 anni dal giudice delegato; e infine

(iv) il comitato dei creditori mantiene il potere di approvare il programma ma perde quello di proporre modifiche.



e) Altre misure

Il nuovo Codice della crisi dell'impresa e dell'insolvenza prevede poi una serie di modifiche di carattere generale, nell'ottica di una riforma organica dell'intero impianto normativo oggi esistente.

Si segnalano in particolare le novità relative ai "gruppi di imprese", all'istituto dell'"esdebitazione di diritto" e alla procedura di sovraindebitamento.

In tema di gruppi, il nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, colma un'importante lacuna del nostro ordinamento. Si mira a salvaguardare il valore economico complessivo del gruppo in crisi o insolvente, consentendo una gestione unitaria delle diverse procedure concorsuali che possono riguardare più imprese collegate.

La riforma non si limita a stabilire meccanismi di cooperazione o coordinamento tra organi delle procedure, ma introduce strumenti funzionali alla realizzazione di progetti di ristrutturazione o di programmi di liquidazione che investono il gruppo nel suo complesso, ferma restando la separatezza patrimoniale delle imprese.

• **Introduzione della disciplina relativa ai “gruppi di imprese”:**

facoltà di accesso di gruppo alle procedure concorsuali. Più imprese in stato di crisi o di insolvenza appartenenti al medesimo gruppo e aventi ciascuna il centro degli interessi principali nello Stato italiano possono:

- proporre con un unico ricorso la domanda di accesso al concordato preventivo con un piano unitario o con piani reciprocamente collegati e interferenti;

- proporre la domanda di accesso alla procedura di omologazione di accordi di ristrutturazione dei debiti;

- essere assoggettate, in accoglimento di un unico ricorso, dinanzi ad un unico Tribunale, a una procedura di liquidazione giudiziale unitaria quando risultino opportune forme di coordinamento nella liquidazione degli attivi, in funzione dell’obiettivo del migliore soddisfacimento dei creditori delle diverse imprese del gruppo, ferma restando l’autonomia delle rispettive masse attive e passive;

• **obbligo di deposito del bilancio consolidato;**

potere dell’organo di gestione della procedura di richiedere informazioni alla Consob o alle altre autorità. Ai sensi dell’articolo 289 del nuovo Codice della crisi dell’impresa e dell’insolvenza, “il tribunale, ovvero, successivamente, il curatore o il commissario giudiziale possono, al fine di accertare

l’esistenza di collegamenti di gruppo, richiedere alla CONSOB o a qualsiasi altra pubblica autorità e alle società fiduciarie le generalità degli effettivi titolari di diritti sulle azioni o sulle quote ad esse intestate. Le informazioni sono fornite entro quindici giorni dalla richiesta”.

postergazione dei crediti infragruppo; gestione unitaria della liquidazione giudiziale del gruppo, con attribuzione al curatore di rimedi contro operazioni infragruppo, nonché del potere di denunciare gravi irregolarità o l’insolvenza di altre società appartenenti al medesimo gruppo.

• **Esdebitazione di diritto:**

- limitazione dell’istituto a ogni “debitore persona fisica meritevole, che non sia in grado di offrire ai creditori alcuna utilità, diretta o indiretta, nemmeno in prospettiva futura, può accedere all’esdebitazione solo per una volta, 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%. [...]”;

- è possibile chiedere l’esdebitazione anche a procedura concorsuale conclusa: il debitore ha diritto a conseguire l’esdebitazione decorsi tre anni dell’apertura della procedura di liquidazione o al momento della chiusura della procedura, se antecedente;

- unico requisito per accedere all’esdebitazione consiste nel dovere del debitore di collaborare con gli organi della procedura.

• **Procedura di sovraindebitamento:**

- eliminazione di requisiti soggettivi troppo stringenti ai fini dell’ammissione della procedura. Ai sensi dell’arti 278 del nuovo Codice della crisi dell’impresa e dell’insolvenza, possono accedere all’esdebitazione tutti di debitori di cui all’articolo 1, comma 1, ossia qualsiasi debitore “sia esso consumatore o professionista, ovvero imprenditore che eserciti, anche non ai fini di lucro, un’attività commerciale, artigiana o agricola, operando quale persona fisica, persona giuridica o altro ente collettivo, gruppo di imprese o società pubblica, con esclusione dello Stato o degli enti pubblici”.

- introduzione di un limite temporale per la reiterazione della richiesta di esdebitazione (5 anni);

- limite massimo alle richieste (numero massimo di 2).

—
Via Gateano Negri 8
20123 – Milan – Italy
Phone: +39 02 94391800
Fax: +39 02 94391819
E-Mail: segreteria@gvalex.it


GRECO VITALI
ASSOCIATI