

CNDCEC – Fondazione
ADR - Incontro con i
gestori

L'ACCESSO ALLA
COMPOSIZIONE PER
L'IMPRENDITORE
CESSATO

dott.ssa Raffaella Ferrai

03/10/2023

Natura giuridica del soggetto proponente il concordato minore e la ristrutturazione dei debiti

Ristrutturazione dei debiti Art. 67, comma 1, CCI	Concordato minore Art. 74, comma 3, CCI
<i>“Il consumatore sovraindebitato, con l’ausilio dell’OCC, può proporre ai creditori un piano di ristrutturazione dei debiti”</i>	<i>“I debitori di cui all’articolo 2, comma 1, lettera c), in stato di sovraindebitamento, escluso il consumatore, possono formulare ai creditori una proposta di concordato minore”</i>

Natura giuridica del soggetto proponente il concordato minore e la ristrutturazione dei debiti

L'art. 33, comma 4, CCI stabilisce che «*La domanda di accesso alla procedura di **concordato minore, di concordato preventivo o di omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti** presentata dall'**imprenditore cancellato** dal registro delle imprese è **inammissibile***».

L'art. 271, comma 1, CCI stabilisce che «*Se la domanda di liquidazione controllata è proposta dai creditori o dal pubblico ministero e **il debitore chiede l'accesso a una procedura** di cui al capo II del titolo IV, il giudice concede un termine per l'integrazione della domanda.*»

Natura giuridica del soggetto proponente il concordato minore e la ristrutturazione dei debiti

L'art. 2, comma 1, lett. e) CCI definisce «**consumatore**»: *“la persona fisica **che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta, anche se socia di una delle società appartenenti ad uno dei tipi regolati nei capi III, IV e VI del titolo V del libro quinto del codice civile, per i debiti estranei a quelli sociali**”*.

Art. 66, riguardante le “**Procedure familiari**” stabilisce che “**Quando uno dei debitori [membro della stessa famiglia] non è un consumatore, al progetto unitario si applicano le disposizioni della sezione III del presente capo**”, quindi quelle **in materia di concordato minore**.

L'art. 6, comma 2, lett. b) della L. 3/2012 definiva il consumatore come «*il debitore persona fisica che **ha assunto** obbligazioni esclusivamente per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta*».

Natura giuridica del soggetto proponente il concordato minore e la ristrutturazione dei debiti

La disposizione dell'art. 33, comma 4, CCI recepisce **l'orientamento giurisprudenziale** consolidatosi in anni recenti in tema di concordato preventivo, che negava l'accesso a procedura all'imprenditore cancellato dal registro delle imprese. Tuttavia, il riferimento era, in giurisprudenza, prevalentemente all'imprenditore costituito in forma societaria.

Tre orientamenti

1. L'imprenditore – persona fisica che abbia cessato l'attività può comunque accedere al concordato minore

2. L'imprenditore – persona fisica che abbia cessato l'attività può accedere alla ristrutturazione dei debiti del consumatore

3. L'imprenditore cessato può accedere soltanto alla liquidazione controllata

1. L'imprenditore – persona fisica che abbia cessato l'attività può comunque accedere al concordato minore

L'orientamento:

- valorizza il fatto che il sistema imporrebbe di accordare a tutte le posizioni soggettive una soluzione regolatoria e una soluzione liquidatoria;
- assume che nel sistema del CCI un soggetto possa alternativamente essere consumatore o non consumatore, non essendovi terze vie;
- opta per un'interpretazione **restrittiva** di consumatore e di imprenditore cancellato.



Tribunale di Napoli Nord, 3 gennaio 2023

*«La differenza principale tra i due istituti si coglie sul versante soggettivo, in quanto il concordato minore, diversamente dall'accordo ex L. n. 3/2012, non può essere proposto dal consumatore, essendo riservato al superamento delle situazioni di sovraindebitamento originate dall'esercizio di attività imprenditoriale, commerciale o agricola ovvero da attività professionale. L'**art. 74, primo comma C.C.I.I.** accorda, infatti, la possibilità di formulare una proposta di concordato "ai **debitori di cui all'art. 2, primo comma, lett. c), in stato di sovraindebitamento, escluso il consumatore**".*

*Di conseguenza, fatta eccezione per il consumatore, i soggetti rientranti in tale previsione normativa sono il professionista, l'imprenditore minore, l'imprenditore agricolo, la start-up innovativa ed ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale ovvero a liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza. In particolare, sulla base della formula onnicomprensiva inserita all'art. 2, primo comma, lett. c) C.C.I.I., come evidenziato in dottrina, **si ritiene che anche l'imprenditore individuale cessato possa essere ammesso alla procedura di concordato minore**. È opportuno, in tal senso, osservare che, **sebbene tale soggetto abbia dismesso la qualità di imprenditore**, resta certamente "non assoggettabile alla liquidazione giudiziale" — se sopra soglia dopo un anno dalla cancellazione dal registro delle imprese, se sottosoglia fin da subito — in quest'ultimo caso, dunque, ben potendo accedere al concordato minore liquidatorio».*

Tribunale di Ancona, sez. II, 11 gennaio 2023, est. Filippello

*«Ritiene, al riguardo, il Tribunale che la disposizione richiamata [l'art. 33, comma 4, CCI] debba intendersi riferita al **solo imprenditore collettivo** la cui cancellazione dal registro delle imprese determina la definitiva estinzione ex art. 2945 c.c.. L'imprenditore individuale che ponga fine alla propria attività, al contrario, sopravvive alla cessazione della ditta e, qualora versi in stato di sovraindebitamento per debiti di impresa e, perciò, di natura non consumeristica, non può accedere al piano di ristrutturazione dei debiti di cui all'art. 67 CCII. Negare all'imprenditore individuale cessato anche l'accesso alla procedura negoziale di concordato minore (pur se di tipo liquidatorio) determinerebbe una **ingiustificata limitazione degli strumenti disponibili** per la sua esdebitazione (costringendolo, di fatto, alla liquidazione controllata) ed una illogica e contraddittoria esclusione dall'accesso a strumenti di natura negoziale, in aperto contrasto con la ratio ispiratrice della legge.*

(...)

Tribunale di Ancona, sez. II, 11 gennaio 2023, est. Filippello

*(...) L'interpretazione prospettata risulta, peraltro, l'unica coerente con il **disposto di cui all'art. 271 CCII** che, in caso di domanda di liquidazione controllata presentata dai creditori, consente al debitore di chiedere l'accesso "ad una procedura di cui al capo II del titolo IV del CCII" (piano di ristrutturazione dei debiti del consumatore o concordato minore) con effetti sospensivi sulla domanda di liquidazione controllata. Tale facoltà non può che essere riconosciuta anche all'imprenditore Individuale cessato per i debiti d'impresa di cui è rimasto onerato e l'unico strumento a ciò utile è il concordato minore ex artt. 74 e ss. CCII.*

Sempre sotto il profilo soggettivo, d'altronde, il medesimo art. 74 citato ammette alla presentazione della proposta di concordato minore "i debitori di cui all'art. 2, comma 1, lett. c) in stato di sovraindebitamento" e nella definizione dell'art. 2 rientra anche "ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale" quale è l'imprenditore individuale che ha cessato la propria attività imprenditoriale.»

Tribunale di La Spezia 30 agosto 2023

«Deve ammettersi l'assoggettabilità di tali soggetti [ex imprenditori individuali, n.d.r.] al concordato minore nonostante quanto previsto dall'art. 33 comma 4 CCII, alla luce delle seguenti ragioni (..):

- *l'art. 74 comma 1 CCII accorda la possibilità di formulare una proposta di concordato minore ai debitori di cui all'art. 2 comma 1 lett. c) (i.e. in stato di sovraindebitamento) escluso il consumatore. Di conseguenza, fatta eccezione per il consumatore, i soggetti rientranti nella previsione normativa sono il professionista, l'imprenditore minore, l'imprenditore agricolo, la start-up innovativa e "ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale/liquidazione coatta amministrativa" o altre procedure liquidatorie previste dal c.c. o altre leggi speciali in caso di crisi o insolvenza.*

In particolare, per quanto di interesse, deve intendersi assoggettabile a concordato minore anche l'imprenditore individuale cessato, perché seppur astrattamente assoggettabile a liquidazione giudiziale, non lo è dopo un anno dalla cancellazione dal registro delle imprese (se sopra soglia) o in ogni caso se impresa minore e in questo caso ben può accedere al concordato minore liquidatorio;

- ***l'art. 33 ultimo comma** CCII prevede l'inammissibilità della domanda di concordato per l'imprenditore cancellato dal registro delle imprese, da intendersi come **imprenditore collettivo**, che con tale adempimento si estingue ai sensi dell'art. 2495 c.c.;*
- *un'interpretazione contraria impedirebbe all'imprenditore individuale che voglia raggiungere un accordo con i propri creditori per debiti maturati nell'attività d'impresa, sia l'accesso allo strumento di regolazione dell'accordo di ristrutturazione ex art. 67 CCII, sia il concordato minore».*

2. L'imprenditore – persona fisica che abbia cessato l'attività può accedere alla ristrutturazione dei debiti del consumatore

L'orientamento:

- valorizza il fatto che il sistema imporrebbe di accordare a tutte le posizioni soggettive una soluzione regolatoria e una soluzione liquidatoria;
- assume che nel sistema del CCI un soggetto possa alternativamente essere consumatore o non consumatore, non essendovi terze vie;
- opta per un'interpretazione **estensiva** di consumatore e di imprenditore cancellato.



Tribunale di Reggio Emilia, 2 febbraio 2023, est. Boiardi

Deve «riconoscersi ai ricorrenti la **qualifica di consumatore** così come recepita dal CCII che, all'art. 2, comma 1, lett. e), si riferisce non più a chi “ha assunto obbligazioni esclusivamente per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta” (ex art. 6 legge 27 gennaio 2012 n. 3), bensì a chi “agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigiana o professionale eventualmente svolta” e quindi alla **persona fisica che nel presente agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, pur avendola eventualmente svolta nel passato**, attribuendo quindi la qualifica di consumatore in ragione della estraneità al mercato imprenditoriale del ricorrente”.

Il Tribunale richiama, al riguardo, la *relazione illustrativa al CCII*, nella quale è sottolineato che “**non può ritenersi consumatore la persona fisica che non abbia cessato di svolgere un'attività imprenditoriale, commerciale, artigiana o professionale in precedenza esercitata**”. Per cui può ritenersi, al contrario, che è consumatore colui che non agisca più come imprenditore.

Il Tribunale rileva come questa interpretazione avesse in realtà già trovato accoglimento già nel vigore della normativa precedente da parte della **Cassazione civile nella sentenza n. 1869/2016**, dove si evidenziava che “la prescritta destinazione dei debiti a scopi estranei rispetto all'attività d'impresa o di professione, precisata in negativo (e solo “eventualmente svolta”, cioè con riguardo al passato), permetta allora di rinvenirne la compatibilità innanzitutto con il consumatore sovraindebitato che non sia o non sia mai stato né imprenditore né professionista, con chi lo sia stato e però non lo sia tuttora (ndr quindi con chi abbia rivestito la qualità di imprenditore e abbia debiti riferibili alla sua attività di impresa) ovvero con chi lo sia tuttora ma non annoveri più tra i debiti attuali quelli un tempo contratti in funzione di sostentamento ad una di quelle attività. La dizione in esame, invero, enfatizza la finalizzazione delle obbligazioni e tuttavia nonostante la sintesi della formula, consente di istituire un ulteriore collegamento implicito ancora negativo tra il debito e lo svolgimento in proprio delle predette attività”.

3. L'imprenditore cessato può accedere soltanto alla liquidazione controllata

L'orientamento:

- **non** valorizza il fatto che il sistema imporrebbe di accordare a tutte le posizioni soggettive una soluzione regolatoria e una soluzione liquidatoria;
- opta per un'interpretazione **restrittiva** di consumatore e **estensiva** di imprenditore cancellato.



Tribunale di Genova, 16 novembre 2022

Le obbligazioni derivanti da attività di impresa non possono essere ristrutturate con la procedura della ristrutturazione dei debiti del consumatore e ciò anche nell'ipotesi in cui l'attività sia da tempo esaurita.

La possibilità per un professionista/imprenditore di accedere alla ristrutturazione del debito secondo le norme relative al piano del consumatore è, infatti, da considerarsi **ipotesi del tutto eccezionale, consentita esclusivamente per le obbligazioni "civili"** del professionista, completamente estranee all'ambito professionale o produttivo.

Massima da «Il Caso.it»

Tribunale di Bologna, 30 dicembre 2022

Il soggetto che abbia contratto debiti non ancora soddisfatti di natura sia imprenditoriale o professionale che di natura privata non può accedere alla ristrutturazione dei debiti del consumatore **neppure con riferimento esclusivamente al secondo** in quanto tale soluzione, oltre a porsi in contrasto con le norme in materia di concorso dei creditori nelle procedure concorsuali, viola più in generale l'art. 2740 c.c. poiché si priverebbero i creditori non contemplati nel piano della garanzia loro riservata dall'intero patrimonio del debitore.

Né può ritenersi che il consumatore, che non svolga più attività professionale o imprenditoriale, possa sempre accedere, indipendentemente dalla natura delle obbligazioni, alla ristrutturazione dei debiti del consumatore; posto che, infatti, **l'art. 66 CCII**, dedicato alle procedure familiari, prevede poi che “quando uno dei debitori non è un consumatore, al progetto si applicano le disposizioni della sezione III del presente capo”, e quindi quelle sul concordato minore, non si comprende la ragione per la quale, nel caso di obbligazioni miste (in parte consumeristiche e in parte derivanti da attività professionale o imprenditoriali) riferite ad unico soggetto si possa consentirgli di risolvere la crisi anche con la procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore.

Massima da «Diritto della crisi»

Tribunale di Milano, 25 settembre 2023, est. Macchi

Sulla medesima linea di Tribunale Genova, 16 novembre 2022 e Tribunale di Bologna, 30 dicembre 2022, con richiamo al decreto della Prima Presidente della Corte di Cassazione del 26 luglio 2023 (segue ...)

Prima Presidente Corte di Cassazione, Decreto 26 luglio 2023

Emesso in sede di rinvio pregiudiziale da parte della Corte d'Appello di Firenze, investita del reclamo avverso decreto di inammissibilità emesso dal Tribunale nei confronti di una proposta di ristrutturazione dei debiti del consumatore e, in subordine, di una domanda di concordato minore. Due questioni sostanziali:

«è stato richiesto se la qualificazione giuridica di consumatore possa comprendere anche il soggetto che sia stato imprenditore e che formuli una proposta relativa a debiti misti, in larga parte provenienti dalla cessata attività imprenditoriale» ed

«è stato richiesto se la qualificazione giuridica soggettiva di imprenditore posta a base dell'istituto del concordato minore, possa appartenere a un ex imprenditore, una volta cessata, con cancellazione dal registro delle imprese, l'attività commerciale»



Prima Presidente Corte di Cassazione, Decreto 26 luglio 2023

*«nei due quesiti (...) non si ravvisa, neanche prima facie, il **carattere della novità**» e con riferimento al **primo**, richiamando la sentenza numero 1869 del 2016 afferma che «tale decisione aveva dato delle indicazioni chiare sul fatto che **chi inizia una procedura concorsuale ha qualifica di consumatore o di professionista in base alla natura delle obbligazioni che intende ristrutturare e che (evidentemente) sono state assunte in un passato più o meno recente, occorrendo perciò verificare all'indietro se – nel momento in cui sono state assunte – egli avesse agito come consumatore o professionista. Il criterio stabilito dalla Corte nel 2016 a quadro normativo sostanzialmente invariato non è mutato e ciò induce a dubitare della novità**».*





Prima Presidente Corte di Cassazione, Decreto 26 luglio 2023

Con riferimento al secondo quesito, richiama il fatto che *«nella relazione di accompagnamento al codice si legge espressamente che «per risolvere una questione che si era posta nel regime attuale si specifica, poi, che **l'imprenditore cancellato dal registro delle imprese non può fare ricorso né al concordato preventivo, né all'accordo di ristrutturazione, con conseguente inammissibilità della domanda presentata».***

*In effetti la S.C. aveva già affrontato la questione con la sentenza n. 4329/20, depositata il 20 Febbraio 2020, conformandosi a ulteriore precedente giurisprudenziale di legittimità (...), **evidenziando come il combinato disposto degli articoli 2495, c.c., e 10, l.fall., impedisca al liquidatore della società cancellata dal registro delle imprese, di cui, entro l'anno dalla cancellazione, sia domandato il fallimento, di richiedere il concordato preventivo.** Quest'ultima procedura, infatti, diversamente dalla prima, che ha finalità solo liquidatorie, tende alla risoluzione della crisi di impresa, sicché l'intervenuta e consapevole scelta di cessare l'attività imprenditoriale, necessario presupposto della cancellazione, né prelude ipso facto l'utilizzo, per insussistenza del bene al cui risanamento essa dovrebbe mirare».*



Prima Presidente Corte di Cassazione, Decreto 26 luglio 2023

*«La norma del codice della crisi, quindi, non sembra da questo punto di vista ritenersi innovativa, ma si pone in una linea di continuità con la giurisprudenza di legittimità formatasi nel vigore delle disposizioni della legge fallimentare, avendo il correttivo inteso estendere espressamente tale principio anche al concordato minore. Del resto, **negare allo strumento concordatario non significa escludere il debitore dalla possibilità di ottenere l'esdebitazione**, che anzi con il nuovo codice diviene un vero e proprio diritto, ex articolo 282 c, con il decorso di un triennio dall'apertura della liquidazione controllata, senza neppure dover attendere la chiusura della procedura liquidatoria.»*

Osservazioni conclusive:

- accogliendo la tesi per cui l'art. 33, comma 4, CCI si applicherebbe solo alle società, si finirebbe per ammettere anche che l'imprenditore individuale di maggiori dimensioni cessato possa accedere al concordato preventivo, entro l'anno dalla cessazione dell'attività (fintanto che, ex art. 33, comma 1, CCI, è assoggettabile a liquidazione giudiziale), e a concordato minore successivamente (trattandosi, a quel punto, di «*debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale*»);
- se si afferma che l'imprenditore cessato si qualifica come consumatore, si dovrebbe ritenere che la possibilità di accedere alla ristrutturazione dei debiti spetti anche all'imprenditore di maggiori dimensioni, una volta cessato e decorso l'anno dalla cessazione dell'attività;
- il professionista cessato dispone comunque di una procedura «regolatoria»: il concordato minore – stando alla lettera della legge, visto che certamente non gli si applica l'art. 33, comma 4, CCI – oppure la ristrutturazione dei debiti, se lo si qualifica come consumatore. È evidente e del tutto ingiustificata la disparità di trattamento rispetto all'imprenditore cessato;
- l'imprenditore attuale ha certamente a disposizione una procedura non liquidatoria, che gli consente la ristrutturazione sia dei debiti privati che consumeristici: anche qui vi è una ingiustificata la disparità di trattamento rispetto all'imprenditore cessato, quasi la cessazione di un'attività d'impresa fosse una colpa e non invece un dovere, se l'impresa è in difficoltà;
- è ammissibile a concordato minore (Tribunale Salerno, 13 giugno 2023) il debitore che sia socio e fideiussore coinvolto nella gestione dell'impresa, al quale sarebbe preclusa la procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore.