



GLI ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI

Prof. Avv. Lorenzo de' Rossi

ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI: CONSIDERAZIONI GENERALI

L'istituto degli accordi di ristrutturazione dei debiti è stato inserito nel corpo della legge fallimentare del 1942 in forza del D.L. 14.03.2005 n. 35 – convertito in legge n. 80 del 14.05.2005 – attraverso la previsione dell'art. 182 bis. L'introduzione di questa previsione ha aperto la strada anche ad altri tipi di accordi aventi natura stragiudiziale con una maggiore flessibilità di forme: accordi ex art 67 l.f..

Tale previsione ha risposto alla necessità, da tempo profilata, di introdurre una disciplina degli accordi stragiudiziali di ristrutturazione dei debiti che offrisse un "*rimedio negoziale*" alla crisi di impresa, superando, al tempo stesso, tanto i rigidi formalismi della legge fallimentare, quanto le lentezze proprie delle procedure fallimentari.

Ancora agli inizi degli anni '80 del XX secolo si dubitava della legittimità di accordi stragiudiziali atti alla risoluzione della crisi di impresa: la legge fallimentare identificava nell'amministrazione controllata e nel concordato preventivo gli strumenti tipici per evitare il fallimento.

Tuttavia, la rigidità di una disciplina fallimentare troppo strumentalizzata in danno al debitore/imprenditore che versa in una situazione di crisi ha spinto il legislatore del 2005 ad introdurre una compiuta disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti, prediligendo una gestione tendenzialmente "*privatistica*" delle situazioni di crisi imprenditoriale.

ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI: RIFERIMENTI NORMATIVI

- Regio Decreto 13.03.1942 n. 267 (Legge Fallimentare);
- D.L. 14.03.2005 n. 35, convertito in legge n. 80 del 2005;
- D.lgs 12.09.2007 n. 169, entrato in vigore nel 2008;
- D.L. 31.05.2010 n. 78, convertito in legge n. 122 del 30.07.2010;
- D.L. 22.06.2012 n. 83, convertito in legge n. 134 del 07.08.2012.

ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI: NATURA E STRUTTURA DEGLI ACCORDI

La natura degli accordi di ristrutturazione non è univoca. Non vi è dubbio che si tratti di un istituto di natura contrattuale (consenso delle parti), ma si discute se debba ritenersi che la struttura dell'accordo sia unitaria (contratto bilaterale plurisoggettivo), ovvero si tratti di una pluralità di accordi, ognuno dei quali avente una natura autonoma ed una propria causa.

A tal proposito, si ritiene che l'intesa possa essere contenuta in un unico documento sottoscritto dal debitore e dai creditori aderenti, oppure in più documenti distinti, ciascuno sottoscritto dal debitore e da uno o più creditori.

Non v'è dubbio che, quand'anche dovessero considerarsi gli accordi di ristrutturazione come una pluralità di contratti, deve trattarsi, comunque, di contratti collegati tra loro sotto il profilo causale (unica causa: rimozione dello stato di crisi).

ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI: CONTENUTO DEGLI ACCORDI

Il contenuto degli accordi di ristrutturazione è caratterizzato da una assoluta atipicità, potendo racchiudere convenzioni di contenuto assai diverso tra loro.

Al di là delle condizioni pattuite tra debitore e creditori, l'accordo dovrà, comunque, essere caratterizzato dal consolidamento del debito o dalla ridefinizione del rapporto obbligatorio, cioè delle condizioni di indebitamento.

L'espressione «*ristrutturazione del debito*» va interpretata, quindi, estensivamente, non limitandola alla sola ristrutturazione di debiti in senso stretto, ovvero alla modifica degli elementi strutturali dei debiti, quali la scadenza gli interessi, la determinazione dell'importo e le garanzie, ma piuttosto ricomprendendo in essa anche quelle operazioni di ristrutturazione in senso lato menzionate dall' art. 160 comma I, lett. a), L.F. quali ad esempio la cessione dei beni, l'accollo di debiti, operazione societarie straordinarie (fusioni, scissioni, trasformazioni, newco), ivi compresa l'attribuzione ai creditori, nonché a società da questa partecipate, di azioni, quote, ovvero obbligazioni, anche convertibili in azioni, o altri strumenti finanziari partecipativi (art. 1 comma II T.U.F. e art. 2346 comma VI c.c.) e titoli di debito.

ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI: PRESUPPOSTI SOGGETTIVI

Originariamente, il legislatore attribuiva la facoltà di proporre e presentare accordi di ristrutturazione al “debitore”, la qual cosa poteva far sembrare che la possibilità di ricorrere a tali strumenti - e, quindi di richiedere l’omologa degli stessi – fosse attribuita al cd debitore civile, o al piccolo imprenditore.

Con il D.lgs 169/2007 il termine debitore è stato sostituito con “imprenditore in stato di crisi”, con la conseguenza che l’accordo non potrà essere proposto dal debitore non imprenditore.

L’opinione prevalente chiarisce che gli accordi di ristrutturazione possono essere proposti e presentati unicamente da imprenditori assoggettabili a fallimento (così come da imprese assoggettabili ad amministrazione straordinaria ovvero a liquidazione coatta amministrativa).

ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI: PRESUPPOSTI OGGETTIVI

Per quanto riguarda il presupposto oggettivo, al fine di superare i dubbi sorti con l'originaria formulazione della norma, che non conteneva alcuna indicazione in ordine ai presupposti oggettivi, può essere utile richiamare la nuova formulazione dell'art. 160 L.F., il quale, all'ultimo comma, prevede che *“per stato di crisi si intende anche lo stato di insolvenza”*, così chiarendo che lo stato di crisi va inteso come espressione comprensiva di ogni fenomeno di difficoltà economico-finanziaria del debitore, fra cui tanto le situazioni di crisi reversibile, quanto lo stato di insolvenza.

ART. 67 L.F. DISPOSIZIONI GENERALI

Rubricato “*atti a titolo oneroso, pagamenti, garanzie*”, l’art. 67 L.F. rientra nella più ampia disciplina della revocatoria fallimentare (*cfr*: art. 64 e ss L.F.), che costituisce uno dei rimedi più efficaci per ricostituire l’attivo fallimentare, attraverso la riacquisizione al patrimonio del fallito, a determinati presupposti, dei beni che ne sono usciti, ovvero la liberazione dello stesso dai debiti e dalle garanzie che il fallito abbia assunto con pregiudizio ai creditori.

L’istituto della revocatoria fallimentare ha subito importanti modifiche per effetto dl cd. “*Decreto Competitività*” con un intervento che, da un lato, riduce alla metà tutti i termini per poter ricorrere a tale istituto e, dall’altro, inserisce una completa disciplina di esenzioni dalla revocatoria al fine di evitare che situazioni che appaiono meritevoli di tutela siano, invece, travolte dall’ esercizio, sovente strumentale, delle azioni giudiziarie conseguenti all’accertata insolvenza.

PRESUPPOSTI LOGICI E SISTEMATICI DEGLI ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI

Preliminarmente si osserva che per ciò che attiene alle tematiche che saranno sviluppate in seguito relative agli accordi di ristrutturazione siano essi realizzati nella forma del riferimento generico all'art. 67 lettera d) della legge fallimentare – norma che costituisce il presupposto logico giuridico degli altri istituti della stessa specie, come si dirà poi – ovvero nella forma dell'art. 182 bis o ter, occorre segnalare che la previsione introdotta dal legislatore in ordine all'ammissibilità di tali istituti è rappresentata dalla facoltà di agire in deroga alle norme che presiedono all'esercizio della azione di revocatoria fallimentare. In altre parole, siamo in presenza di istituti che hanno inteso rendere più flessibile l'esercizio di tale azione allo scopo di consentire la cd. continuità aziendale ciò che, durante la vigenza della l.f del 1942, era di fatto reso impossibile stante la percorribilità dell'unico istituto - quello del concordato preventivo - che spalancava le porte del fallimento qualora non si raggiungesse un accordo con i creditori anche in virtù delle onerosissime garanzie anche di carattere personale richieste al debitore.

ART. 67 L.F.

RIFERIMENTI NORMATIVI

Art. 64 L.F. Atti a titolo gratuito.

Sono privi di effetto rispetto ai creditori, se compiuti dal fallito nei due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento, gli atti a titolo gratuito, esclusi i regali d'uso e gli atti compiuti in adempimento di un dovere morale o a scopo di pubblica utilità, in quanto la liberalità sia proporzionata al patrimonio del donante. Questa categoria di atti è semplicemente nulla senza che vi sia la necessità per il curatore di esperire l'azione di revocatoria fallimentare.

Art. 65. L.F. Pagamenti.

Sono privi di effetto rispetto ai creditori i pagamenti di crediti che scadono nel giorno della dichiarazione di fallimento o posteriormente, se tali pagamenti sono stati eseguiti dal fallito nei due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento. Premesso che tutti i debiti s'intendono scaduti al momento del fallimento questa norma si riferisce ai debiti pagati **prima della scadenza naturale**.

Art. 66. L.F. Azione revocatoria ordinaria.

Il curatore può domandare che siano dichiarati inefficaci gli atti compiuti dal debitore in pregiudizio dei creditori, secondo le norme del codice civile.

L'azione si propone dinanzi al tribunale fallimentare, sia in confronto del contraente immediato, sia in confronto dei suoi aventi causa nei casi in cui sia proponibile contro costoro.

ART. 67 L.F.REVOCATORIA ORDINARIA

Con riguardo alla revocatoria ordinaria (*Actio Pauliana ex art. 2901 e ss. cod. civ.*), si precisa che quando gli atti dispositivi compiuti dal debitore non rientrano nelle categorie degli atti sottoposti alla revocatoria fallimentare, al curatore, comunque, rimane la possibilità di esperire la revocatoria ordinaria ai sensi e per gli effetti dell'art. 2901 e ss. cod. civ.. L'azione revocatoria ordinaria è il rimedio attraverso cui i creditori possono far dichiarare inefficaci nei loro confronti gli atti di disposizione posti in essere dal debitore in frode dei loro diritti ed idonei a recare pregiudizio alle loro ragioni.

La revocatoria fallimentare costituisce un rimedio residuale rispetto alla fallimentare si prescrive in 5 anni e non comporta quel regime di presunzioni insuperabili – con inversione dell'onere della prova – proprie della revocatoria fallimentare.

Presupposti dell'azione revocatoria ordinaria sono: (i) il compimento, da parte del debitore, di un **atto di disposizione del proprio patrimonio** (non ogni atto dispositivo, ma idoneo ad incidere negativamente sul patrimonio dell'obbligato); (ii) *l'eventus damni*, cioè il pregiudizio che può derivare alle aspettative creditorie; (iii) *il consilium fraudis*, cioè la consapevolezza da parte del debitore di ledere, con l'atto di disposizione, le ragioni creditorie (se l'atto di disposizione è a titolo oneroso, il curatore dovrà provare, altresì, la sussistenza del consilium fraudis – quindi, della consapevolezza – da parte del terzo contraente del pregiudizio che l'atto stesso arreca alle aspettative del creditore).

ART. 67 L.F. REVOCATORIA FALLIMENTARE

Presupposto operazioni sospette. Legge 80/2005 è intervenuta riducendo i termini alla metà.

Art. 67 L.F. Atti a titolo oneroso, pagamenti, garanzie.

Sono revocati, salvo che l'altra parte provi che non conosceva lo stato d'insolvenza del debitore:

- 1) gli atti a titolo oneroso compiuti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento, in cui le prestazioni eseguite o le obbligazioni assunte dal fallito sorpassano di oltre un quarto ciò che a lui è stato dato o promesso; in precedenza notevole sproporzione che la giurisprudenza aveva individuato nel 20%.
- 2) gli atti estintivi di debiti pecuniari scaduti ed esigibili non effettuati con danaro o con altri mezzi normali di pagamento, se compiuti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento;
- 3) i pegni, le anticresi e le ipoteche volontarie costituiti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento per debiti preesistenti non scaduti;
- 4) i pegni, le anticresi e le ipoteche giudiziali o volontarie costituiti entro sei mesi anteriori alla dichiarazione di fallimento per debiti scaduti.

Sono altresì revocati, se il curatore prova che l'altra parte **conosceva lo stato d'insolvenza del debitore**, i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili, gli atti a titolo oneroso e quelli costitutivi di un diritto di prelazione per debiti, anche di terzi, contestualmente creati, se compiuti entro sei mesi anteriori alla dichiarazione di fallimento.

ART. 67 L.F. REVOCATORIA FALLIMENTARE - SEGUE

Ciò che potrebbe apparire di non facile interpretazione ad una prima lettura è il collegamento fra l'art. 65 e l'art. 67 della legge fallimentare laddove si individuano termini diversi in ordine all'esercizio della revocatoria fallimentare (2 anni per quanto attiene alla fattispecie presa in esame dall'art. 65 ed un periodo compreso fra 1 e 6 mesi per quanto previsto nel primo e secondo comma dell'art. 67). Invero, la differente disciplina prevista nei due articoli trova il proprio fondamento nella diversità dei crediti presi in esame che, nel caso di quelli individuati dall'articolo 65 sono crediti i cui pagamenti sono stati anticipati rispetto alla normale scadenza rendendoli revocabili su un arco temporale di due anni gli altri sono crediti che in virtù dei parametri stabiliti dall'art. 67 (i.e. prestazioni eseguite o obbligazioni assunte dal fallito sorpassano di oltre un quarto ciò che lui è stato dato o promesso) sono revocabili prendendo in esame un arco temporale più ristretto (1 anno o sei mesi).

Ulteriore menzione riguarda la differente disciplina in ordine alla revoca dei crediti previsti dall'art. 64 (atti di disposizione a titolo gratuito) da tutti gli altri atti in quanto i primi sono semplicemente nulli e vanno considerati tali dall'origine mentre gli altri sono passibili di essere revocati con un apposito giudizio da parte del curatore.

ART. 67 L.F. REVOCATORIA FALLIMENTARE – SEGUE -

Le nuove norme dell'istituto della revocatoria fallimentare si applicano esclusivamente alle procedure concorsuali iniziate dopo il 17.03.2005 – data di entrata in vigore della legge n. 80/2005.

La prima parte dell'art. 67 L.F. svolge un'elencazione dei casi in cui opera la revocatoria, *“salvo che l'altra parte provi che non conosceva lo stato d'insolvenza del debitore”*. A tal proposito, si precisa che nella revocatoria fallimentare la conoscenza dello stato di insolvenza si considera presunta, con la conseguenza che sarà *“l'altra parte”* a dover fornire prova contraria della conoscenza del suddetto stato (inversione dell'onere della prova).

La legittimazione all'esercizio della revocatoria fallimentare spetta, in via esclusiva, al curatore; legittimati passivi sono, invece, il terzo contraente ed i suoi aventi causa.

Per la revoca degli atti a titolo oneroso, a differenza di quanto si verifica per la revocatoria degli atti a titolo gratuito, è necessario promuovere una vera e propria azione, la cui legittimazione spetta al curatore fallimentare (competenza Tribunale Fallimentare).

ART. 67 L.F. PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO

Non sono soggetti all'azione revocatoria:

- a) i pagamenti di beni e servizi effettuati nell'esercizio dell'attività d'impresa nei termini d'uso;
- b) le rimesse effettuate su un conto corrente bancario, purché non abbiano ridotto in maniera consistente e durevole l'esposizione debitoria del fallito nei confronti della banca;
- c) le vendite ed i preliminari di vendita trascritti ai sensi dell'articolo 2645-bis del codice civile, i cui effetti non siano cessati ai sensi del comma terzo della suddetta disposizione, conclusi a giusto prezzo ed aventi ad oggetto immobili ad uso abitativo, destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti e affini entro il terzo grado, ovvero immobili ad uso non abitativo destinati a costituire la sede principale dell'attività d'impresa dell'acquirente, purché alla data di dichiarazione di fallimento tale attività sia effettivamente esercitata ovvero siano stati compiuti investimenti per darvi inizio;

ART. 67 L.F. PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO – SEGUE -

d) gli atti, i pagamenti e le garanzie concesse su beni del debitore purché posti in essere in esecuzione di un piano che appaia idoneo a consentire il risanamento della esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della sua situazione finanziaria; un professionista indipendente designato dal debitore, iscritto nel registro dei revisori legali ed in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 28, lettere a) e b) deve attestare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano; il professionista è indipendente quando non è legato all'impresa e a coloro che hanno interesse all'operazione di risanamento da rapporti di natura personale o professionale tali da comprometterne l'indipendenza di giudizio; in ogni caso, il professionista deve essere in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 2399 del codice civile e non deve, neanche per il tramite di soggetti con i quali è unito in associazione professionale, avere prestato negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore ovvero partecipato agli organi di amministrazione o di controllo; il piano può essere pubblicato nel registro delle imprese su richiesta del debitore;

ART. 67 L.F. PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO – SEGUE -

- e) gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata, nonché dell'accordo omologato ai sensi dell'articolo 182-bis, nonché gli atti, i pagamenti e le garanzie legalmente posti in essere dopo il deposito del ricorso di cui all'articolo 161. A tale specifico riguardo è intervenuto il legislatore prevedendo (art. 33 legge 134/2012) che versandosi in regime di applicabilità del 182 bis non fossero assoggettabili a revocatoria fallimentare gli atti, i pagamenti e le garanzie **legalmente** poste in essere dal debitore allo scopo autorizzato ancorché non sia intervenuta l'omologazione del piano da parte del tribunale estendendo anche a questo istituto le garanzie di sospensione di azioni cautelari ed esecutive previsti dall. Art 161. 7 comma l.f..
- f) i pagamenti dei corrispettivi per prestazioni di lavoro effettuate da dipendenti ed altri collaboratori, anche non subordinati, del fallito;
- g) i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili eseguiti alla scadenza per ottenere la prestazione di servizi strumentali all'accesso alle procedure concorsuali di amministrazione controllata e di concordato preventivo.
- Le disposizioni di questo articolo non si applicano all'istituto di emissione, alle operazioni di credito su pegno e di credito fondiario; sono salve le disposizioni delle leggi speciali.

ART. 67 L.F. PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO – NOMINA DEL PROFESSIONISTA -

La seconda parte dell'art. 67 L.F. – dal terzo comma in poi – fissa, in deroga alla disciplina generale, l'elenco degli atti che non sono soggetti alla revocatoria fallimentare.

A tal proposito, un'importante novità è rappresentata dalla lettera d), siccome modificata dall'art. 33, co. I, lett. a) della legge 134/2012, con particolare riguardo alla figura del professionista chiamato ad asseverare il piano di risanamento.

Ed invero, in primo luogo va precisato che la **ragionevolezza** del piano, idoneo ad assicurare il risanamento dell'esposizione debitoria dell'impresa ed il riequilibrio della situazione finanziaria, deve essere attestata da un professionista avente determinati requisiti professionali. **Sul punto è intervenuto il decreto crescita precisando che il professionista va nominato dal debitore, eliminando l'inutile prassi dell'istanza avanti al Tribunale competente per la nomina in via vicaria dell'esperto.**

ART. 67 L.F.

PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO – INDIPENDENZA DEL PROFESSIONISTA-

A garanzia della trasparenza del professionista, quindi, il legislatore ha rimarcato che **lo stesso deve essere indipendente, cioè non deve essere legato al debitore da rapporti personali ovvero di lavoro e, più in generale, non deve nutrire alcun interesse all'operazione di risanamento.** In particolare, oltre ad applicarsi al professionista le cause di ineleggibilità e decadenza previste dall'articolo 2399 cod. civ. con riguardo ai sindaci, il professionista non deve (i) essere legato all'impresa, ovvero a coloro che hanno interesse all'operazione di risanamento, da rapporti di natura personale ovvero professionale tali da comprometterne l'indipendenza di giudizio; e (ii) neppure per il tramite di soggetti con i quali è unito in associazione professionale, avere prestato – negli ultimi cinque anni – attività di lavoro, anche autonomo, in favore del debitore ovvero avere partecipato agli organi di amministrazione o di controllo.

ART. 67 L.F.

PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO – OGGETTO DELL'ATTESTAZIONE -

Quanto al contenuto dell'asseverazione, il Decreto prevede una disciplina più rigorosa rispetto a quella previgente.

Ai sensi dell'abrogata disposizione, infatti, l'esperto era tenuto ad attestare la ragionevolezza del piano con riguardo alla sostenibilità da parte del debitore dell'indebitamento nell'arco piano. **La nuova formulazione della norma, invece, impone al professionista di attestare, *in primis*, la veridicità dei dati aziendali e, quindi, la fattibilità del piano.** Non circoscrivendo il Decreto l'attestazione di veridicità ai soli dati contabili, pare corretto ritenere che – come affermato da autorevole dottrina in tema di concordato preventivo – il giudizio circa la veridicità dei dati debba estendersi anche a quelli extracontabili posti a fondamento del piano di risanamento, quali – ad esempio – l'esistenza di contratti strategici per il risanamento dell'impresa, il portafoglio ordini, la corretta rilevazione dei fatti di gestione nonché le potenziali sopravvenienze passive. Tale attestazione costituisce il presupposto naturale sul quale il professionista dovrà svolgere l'ulteriore asseverazione inerente la concreta fattibilità del piano di risanamento.

ART. 67 L.F.

PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO – OGGETTO DELL'ATTESTAZIONE - SEGUE -

Il professionista, quindi, in linea con quanto previsto in materia di concordato preventivo, deve verificare la **veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano medesimo.**

In questo modo il legislatore ha voluto mettere in evidenza il ruolo di garanzia dell'attestatore nell'interesse dei creditori: al riguardo è stata introdotta una **specifico fattispecie penale - art. 236 bis L.F. - relativa all'attestatore che "esponde informazioni false ovvero omette di riferire informazioni rilevanti".**

ART. 67 L.F.

PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO – PUBBLICAZIONE DEL PIANO

Ulteriore elemento di novità è rappresentato dalla **possibilità di pubblicare il piano di risanamento nel registro delle imprese, su richiesta del debitore**. Questo ulteriore adempimento, come si può ben immaginare, non fa altro che confermare la serietà del piano, la sua manifesta volontà di essere pubblicato al fine di rendere edotti anche i terzi della bontà del medesimo.

ART. 67 L.F. PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO – LETTERA E) -

Ulteriore deroga all'assoggettamento degli atti a revocatoria fallimentare è rappresentato dalla previsione prospettata in seno alla lettera e), medesimo art. 167 L.F., come modifica dalla citata legge 134/2012, in base alla quale è espressamente previsto il **non assoggettamento all'azione revocatoria fallimentare degli atti, pagamenti e garanzie legalmente poste in essere dal debitore dopo il deposito del ricorso de concordato preventivo e anche prima dell'ammissione della procedura.**

Questa previsione si ricollega alla modifica introdotta al comma 7 dell'art. 161 L.F. che consente l'attuazione di atti di straordinaria amministrazione nel lasso di tempo che va dal deposito del ricorso e fino al decreto di ammissione. Purché autorizzati dal tribunale, oltre che degli atti di straordinaria amministrazione.

Lo scopo della norma è quello di promuovere la continuazione aziendale, incentivando i terzi a contrarre con l'impresa in crisi.

ART. 67 L.F. PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO – CONSIDERAZIONI FINALI -

Alla luce di quanto sinora esposto, appare opportuno ribadire che con l'accordo *ex art. 67 L.F.* non è stata aperta alcuna procedura fallimentare e che non è stato nominato né il giudice delegato, né, tantomeno, un commissario giudiziale.

Quindi, anche se di fatto vi è una limitazione nel potere dell'imprenditore di gestire la propria azienda e di decidere egli stesso quali debbano essere gli atti da compiere, tale limitazione deve essere vista come una sorta di "*protezione*" che rende non revocabili in caso di fallimento tali atti.

ART. 182 BIS L.F. PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI – PROFILI NORMATIVI

I. L'imprenditore in stato di crisi può domandare, depositando la documentazione di cui all'articolo 161, l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti stipulato con i creditori rappresentanti almeno il sessanta per cento dei crediti, unitamente ad una relazione redatta da un professionista, **designato dal debitore**, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d) **sulla veridicità dei dati aziendali** e sull'attuabilità dell'accordo stesso con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare **l'integrale pagamento dei creditori estranei nel rispetto dei seguenti termini**: a) entro centoventi giorni dall'omologazione, in caso di crediti già scaduti a quella data; b) entro centoventi giorni dalla scadenza, in caso di crediti non ancora scaduti alla data dell'omologazione.

II. L'accordo è pubblicato nel registro delle imprese e acquista efficacia dal giorno della sua pubblicazione.

III. Dalla data della pubblicazione e per sessanta giorni i creditori per titolo e causa anteriore a tale data non possono iniziare o proseguire azioni cautelari o esecutive sul patrimonio del debitore, **né acquisire titoli di prelazione se non concordati**. Si applica l'articolo 168, secondo comma.

IV. Entro trenta giorni dalla pubblicazione i creditori e ogni altro interessato possono proporre opposizione. Il tribunale, decise le opposizioni, procede all'omologazione in camera di consiglio con decreto motivato.

ART. 182 BIS L.F.
PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI – PROFILI NORMATIVI –
SEGUE -

V. Il decreto del tribunale e' reclamabile alla corte di appello ai sensi dell' articolo 183, in quanto applicabile, entro quindici giorni dalla sua pubblicazione nel registro delle imprese.

VI. Il divieto di iniziare o proseguire le azioni cautelari o esecutive di cui al terzo comma può essere richiesto dall'imprenditore anche nel corso delle trattative e prima della formalizzazione dell'accordo di cui al presente articolo, depositando presso il tribunale competente ai sensi dell'articolo 9 la documentazione di cui all'articolo 161, primo e secondo comma, **lettere a), b), c) e d)**, e una proposta di accordo corredata da una dichiarazione dell'imprenditore, avente valore di autocertificazione, attestante che sulla proposta sono in corso trattative con i creditori che rappresentano almeno il sessanta per cento dei crediti e da una dichiarazione del professionista avente i requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d), circa la idoneità della proposta, se accettata, ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori con i quali non sono in corso trattative o che hanno comunque negato la propria disponibilità a trattare. L'istanza di sospensione di cui al presente comma e' pubblicata nel registro delle imprese e produce l'effetto del divieto di inizio o prosecuzione delle azioni esecutive e cautelari, nonché del divieto di acquisire titoli di prelazione, se non concordati, dalla pubblicazione.

PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI – PROFILI NORMATIVI –
SEQUE

VII. Il tribunale, verificata la completezza della documentazione depositata, fissa con decreto l'udienza entro il termine di trenta giorni dal deposito dell'istanza di cui al sesto comma, disponendo la comunicazione ai creditori della documentazione stessa. Nel corso dell'udienza, riscontrata la sussistenza dei presupposti per pervenire a un accordo di ristrutturazione dei debiti con le maggioranze di cui al primo comma e delle condizioni per **l'integrale** pagamento dei creditori con i quali non sono in corso trattative o che hanno comunque negato la propria disponibilità a trattare, dispone con **decreto motivato** il divieto di iniziare o proseguire le azioni cautelari o esecutive e di acquisire titoli di prelazione se non concordati **assegnando il termine di non oltre sessanta giorni** per il deposito dell'accordo di ristrutturazione e della relazione redatta dal professionista a norma del primo comma. Il decreto del precedente periodo è reclamabile a norma del quinto comma in quanto applicabile.

VIII. A seguito del deposito di un accordo di ristrutturazione dei debiti nei termini assegnati dal tribunale trovano applicazione le disposizioni di cui al secondo, terzo, quarto e quinto comma. **Se nel medesimo termine è depositata una domanda di concordato preventivo, si conservano gli effetti di cui ai commi sesto e settimo.**

ART. 182 BIS L.F. PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI – DISPOSIZIONI GENERALI -

Gli accordi di ristrutturazione costituiscono una particolare modalità di applicazione del concordato preventivo, introdotta per la prima volta nel nostro ordinamento con la legge n. 80/2005.

Si tratta di una procedura che velocizza il risanamento dell'esposizione debitoria perché, come detto, fondata su patti stragiudiziali tra debitore e parte dei creditori (almeno il 60%), suffragata dalla relazione di un esperto in ordine alla convenienza economica degli stessi.

Alla prima fase sostanziale e prettamente privatistica segue, poi, quella giudiziale, consistente nella omologazione, che deve essere effettuata dal Tribunale.

Gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione di tali accordi sono esenti dalla revocatoria fallimentare. Ai sensi dell'art. 67, co. 3, lett. e) L.F.

ART. 182 BIS L.F. PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI - REQUISITI E OPERATIVITÀ -

Fermi i requisiti come sopra definiti (oggettivo: crisi di impresa; soggettivo: imprenditore soggetto a fallimento), oltre a chiarire che anche nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti la nomina del professionista costituisce un atto del debitore, il legislatore della riforma stabilisce che **l'attestazione deve avere ad oggetto la veridicità dei dati aziendali e l'attuabilità dell'accordo con particolare riferimento all'idoneità ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei**. Sicché, la relazione del professionista da un lato deve verificare la veridicità dei dati aziendali, dall'altro deve operare anche una valutazione circa l'idoneità dell'accordo a garantire il regolare pagamento dei creditori ad esso estranei.

Al riguardo, si rileva come la riforma, nel rinnovare l'istituto in discorso, ha accolto le istanze formulate dalla dottrina e dalla giurisprudenza maggioritaria nonché dagli operatori del settore. Ed invero, l'introduzione del principio per cui i creditori estranei all'accordo debbano essere pagati "*integralmente*", pone fine ai diversi dubbi interpretativi sollevati dalla precedente formulazione della norma, ai sensi della quale i creditori estranei all'accordo avrebbero dovuti essere pagati "*regolarmente*".

ART. 182 BIS L.F.

PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI - REQUISITI E OPERATIVITÀ - SEGUE

Un'ulteriore novità degna di menzione riguarda l'introduzione di termini di adempimento previsti per il pagamento dei creditori estranei. Ed invero, il novellato primo comma dell'articolo 182 *bis* della Legge Fallimentare prevede che il pagamento di tali crediti dovrà essere effettuato entro 120 giorni decorrenti (i) dalla data di omologazione dell'accordo di ristrutturazione con riguardo ai debiti già scaduti a tale data; ovvero (ii) dalla data di scadenza dei debiti che, alla data di omologazione, non siano ancora scaduti.

Oltre a chiarire che i debiti dei creditori estranei deve avvenire per l'intero, la vera novità introdotta dalla riforma consiste **nell'imposizione ai creditori estranei di una moratoria *ex lege* di quattro mesi**, decorrenti dall'omologazione o dalla data di scadenza a seconda che si tratti di crediti scaduti o meno al momento dell'omologazione. Ciò in quanto risultava difficile, nella pratica, che un imprenditore in crisi fosse in grado di pagare per intero e alla scadenza fino al 40% dei debiti a suo tempo contratti.

ART. 182 BIS L.F. PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI – EFFICACIA -

Publicato nel registro delle imprese, l'accordo acquista efficacia dal giorno della pubblicazione. Dalla data della pubblicazione e per sessanta giorni i creditori per titolo e causa anteriore a tale data non possono iniziare o proseguire azioni cautelari o esecutive sul patrimonio del debitore, né acquisire titoli di prelazione se non concordati. Tale intervento ha il precipuo scopo di precisare che il divieto temporaneo di 60 giorni di azioni esecutive o cautelari sul patrimonio del debitore comprende anche il divieto di acquisire titoli di prelazione se non concordati.

Le eventuali opposizioni non sospendono l'efficacia dell'accordo.

ART. 182 BIS L.F. PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI – OPPOSIZIONE -

Entro trenta giorni dalla pubblicazione i creditori e ogni altro interessato possono proporre opposizione.

Il tribunale, decise le opposizioni, procede all'omologazione in camera di consiglio con decreto motivato.

Il decreto del tribunale e' reclamabile alla corte di appello ai sensi dell' articolo 183, in quanto applicabile, entro quindici giorni dalla sua pubblicazione nel registro delle imprese.

Così facendo, la norma tutela, in modo automatico ed immediato, il patrimonio dell'imprenditore da eventuali iniziative cautelari ed esecutive proposte da terzi estranei all'accordo.

Si è voluto ovviare, in questo modo, ad una delle questioni che maggiormente potevano rendere poco conveniente la presentazione di un accordo: le possibili aggressioni di terzi al patrimonio dell'imprenditore che costituisce garanzia del buon esito dell'accordo stesso.

**ART. 182 BIS L.F.
COESISTENZA DELL'ISTANZA DI OMOLOGAZIONE EX ART. 182 BIS CON
L'ISTANZA DI FALLIMENTO-**

Qualora il Tribunale investito della istanza di omologazione dell'accordo ex art 182 bis ritenga non ricorrere le condizioni di legittimità ovvero lo consideri non attuabile dovrà limitarsi ad emettere un decreto di rigetto senza poter dichiarare contestualmente il fallimento.

Ove, però, il collegio ritenga sussistenti le condizioni per il fallimento dovrà trasmettere gli atti al pubblico ministero per la proposizione della relativa istanza.

In linea di principio non vi è improcedibilità – a causa della pregiudizialità – della istanza di fallimento rispetto all'istanza ex art. 182 bis, sebbene sia consentita la trattazione congiunta delle diverse richieste ciò che potrebbe determinare l'effetto del rigetto dell'istanza di omologazione ed una contemporanea sentenza di fallimento.

**ART. 182 BIS L.F.
COESISTENZA DELL'ISTANZA DI OMOLOGAZIONE EX ART. 182 BIS CON
L'ISTANZA DI FALLIMENTO- SEGUE**

Tuttavia, ai sensi del 6 e 7 comma dell'art. 182 bis, qualora sia proposta l'istanza di sospensione di cui si è parlato precedentemente, l'istanza di fallimento ritenendosi azione esecutiva *latu sensu* verrebbe ad essere sospesa per 60 giorni con la conseguenza che il tribunale dovrà astenersi dal trattare i ricorsi per la dichiarazione di fallimento durante il periodo sopra descritto di sospensione decorrente dalla pubblicazione della proposta di accordo nel registro delle imprese e dovrà rinviare l'udienza rinviandola, se del caso, contestualmente a quella dell'omologazione dell'accordo.

ART. 182 BIS L.F. PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI – FASE GIUDIZIALE -

Una volta depositata la richiesta, il Tribunale deve verificare la completezza della documentazione presentata e deve fissare con decreto un'udienza, entro 30 giorni dal deposito dell'istanza, disponendo, la comunicazione ai creditori della documentazione prodotta.

Nell'udienza il Tribunale deciderà con decreto motivato in merito all'istanza: se riscontra l'esistenza delle condizioni previste per giungere alla conclusione di un accordo con i creditori rappresentanti almeno il 60% dei crediti e delle condizioni per garantire il regolare pagamento dei creditori dissenzienti o estranei all'accordo, dispone la richiesta moratoria sulle azioni esecutive o cautelari.

Diversamente, non ricorrendone i presupposti, rigetterà con decreto l'istanza presentata dall'imprenditore.

Anche in questo caso, il decreto del tribunale e' reclamabile alla corte di appello ai sensi dell' articolo 183, in quanto applicabile, entro quindici giorni dalla sua pubblicazione nel registro delle imprese.

ART. 182 BIS L.F.

PIANI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI – EFFETTI DEGLI ACCORDI OMOLOGATI-

L'effetto principale degli accordi di ristrutturazione riguarda la modificazione del rapporto con i creditori aderenti, secondo il programma previsto negli stessi accordi, e la permanenza delle obbligazioni già esistenti nei confronti dei creditori non aderenti, che hanno quindi diritto al pagamento integrale dei loro crediti, nei termini e nei modi originariamente previsti.

Al pari del concordato preventivo, l'accordo di ristrutturazione riguarda i creditori anteriori al deposito dell'accordo

ART. 182 BIS L.F. – INADEMPIMENTO DEGLI ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE–

La mancata esecuzione dell'accordo non comporta l'automatica apertura del fallimento, rendendosi necessario, in questi casi, l'accertamento dello stato di insolvenza sulla base di apposite istanze dei creditori.

Si discute, invece, se i creditori possono ricorrere alla tutela apprestata dagli ordinari strumenti civilistici della risoluzione, della nullità e dell'annullabilità dell'accordo.

Parte della dottrina appare favorevole all'adozione di tali istituti, in considerazione della matrice prettamente privatistica dell'accordo, salva ogni altra iniziativa di responsabilità e risarcimento danni nei confronti di chiunque altro abbia contribuito a determinare l'evento.

Chi opta per questa interpretazione, ritiene applicabili, pertanto, gli istituti della risoluzione, del concordato preventivo *ex art 186 L.F.*, che richiama l'art. 137 a tutela dei creditori rimasti insoddisfatti.

È prevedibile, in ogni caso, che i creditori aderenti all'accordo vi partecipino con la clausola risolutiva espressa che, in caso di inadempimenti o di dichiarazione di fallimento, il loro vincolo all'accordo remissorio o dilatorio venga meno ed il credito riviva nella sua interezza.