

Milano, lì 12 ottobre 2015

Novità per risanamenti aziendali e procedure concorsuali (DL 83/2015 convertito)

1. Premessa
2. Novità riguardanti il concordato preventivo
 - 2.1. Proposta di concordato preventivo
 - 2.2. Contratti pendenti e leasing finanziario
 - 2.3. Trasferimenti aziendali e di beni e procedure competitive
 - 2.4. Proposte concorrenti dei creditori
 - 2.5. Adempimenti del commissario giudiziale
 - 2.6. Rapporti processuali
 - 2.7. Adunanza dei creditori
 - 2.8. Cessioni
 - 2.9. Esecuzione del concordato
3. Finanziamenti interinali urgenti
4. Ristrutturazioni dei debiti prevalentemente finanziari
 - 4.1. Novità del DL 83/2015
 - 4.2. Classi omogenee dei creditori
 - 4.3. Estensione ai creditori non aderenti
 - 4.4. Opposizione all'estensione e omologazione
 - 4.5. Convenzione di moratoria
 - 4.6. Disposizioni penali
5. Novità riguardanti il fallimento
 - 5.1. Requisiti di nomina del curatore
 - 5.2. Programma di liquidazione
 - 5.3. Acconti sul compenso finale del curatore
 - 5.4. Chiusura del fallimento e giudizi pendenti



1. Premessa

Il DL 27.6.2015, n. 83, convertito con modificazioni dalla Legge 6.8.2015, n. 132 (pubblicata nella G.U. 20.8.2015, n. 192, S.O. n. 50), ha apportato numerose modifiche al RD 16.3.1942, n. 267 (di seguito, L. fall.), con particolare riguardo al concordato preventivo, il cui procedimento è stato innovato nelle seguenti tematiche:

- il contenuto della proposta e la percentuale minima di soddisfazione garantita ai creditori chirografari;
- la disciplina dello scioglimento e della sospensione dei contratti pendenti e le disposizioni speciali relative al *leasing* finanziario;
- l'assoggettamento alle procedure competitive dei trasferimenti aziendali e di specifici beni, anche prima dell'omologazione;
- la possibilità riservata, in taluni casi, ai creditori di formulare proposte di concordato concorrenti con quella del debitore;
- gli ulteriori adempimenti posti a carico del commissario giudiziale, con particolare riferimento alle eventuali informazioni richieste dai creditori e alla relazione prevista dall'art. 172 L. fall.;
- la prioritaria trattazione delle controversie giudiziali in cui è parte l'impresa ammessa al concordato preventivo;
- l'adunanza dei creditori e il sistema di votazione delle proposte concordatarie;
- il regime relativo alle cessioni di beni;
- l'esecuzione del concordato.

Un'altra novità, comune agli accordi di ristrutturazione dei debiti, riguarda la possibilità di richiedere l'autorizzazione del tribunale – ancora prima di depositare il piano e la proposta di concordato preventivo – a contrarre finanziamenti urgenti per l'esercizio dell'attività aziendale (art. 182-*quinquies* L. fall.).

È stata, inoltre, introdotta una disciplina speciale (art. 182-*septies* L. fall.) applicabile alle ristrutturazioni dei debiti rappresentati per almeno la metà da passività di natura finanziaria.

Il DL 83/2015 ha, infine, previsto alcune significative novità in materia di fallimento, i requisiti di nomina del curatore, i termini di presentazione e il contenuto del programma di liquidazione, gli acconti sul compenso finale del curatore e la chiusura del fallimento in presenza di giudizi pendenti.



2. Novità riguardanti il concordato preventivo

Il DL 83/2015 ha innovato significativamente la normativa riguardante il concordato preventivo, stabilendo che la proposta – salvo il caso del piano con continuità aziendale (art. 186-*bis* L. fall.) – deve assicurare il pagamento di almeno il 20% dell'ammontare dei crediti chirografari, nonché indicare l'**utilità** specificamente individuata ed **economicamente valutabile** che il proponente si obbliga a garantire a ciascun creditore. Sono stati, inoltre, meglio precisati gli effetti della sospensione e dello scioglimento dei contratti pendenti, regolando espressamente i rapporti di locazione finanziaria. È stata, anche, introdotta un'apposita disciplina per i **piani di concordato preventivo** fondati su un **acquirente già individuato**. È altresì prevista la facoltà dei **creditori** di formulare una **proposta** di concordato preventivo, se dall'attestazione risulta che il piano del debitore non garantisce il pagamento di almeno il 40% dei crediti chirografari (30% nel caso di piano con continuità aziendale).

2.1. Proposta di concordato preventivo

L'art. 4 del D.L. 83/2015 – applicabile ai procedimenti di concordato preventivo introdotti **successivamente al 20.8.2015** – ha integrato l'art. 160 L. fall., aggiungendo un ultimo comma, nel senso di stabilire che, in ogni caso, la proposta di concordato preventivo – salvo che si tratti di quello con continuità aziendale (art. 186-*bis* L. fall.) – deve assicurare il pagamento di almeno il 20% dell'ammontare dei crediti chirografari.

È stata, inoltre, inserita una precisazione nell'art. 161, co. 2, lett. e), L. fall., riguardante il deposito del piano contenente la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta: *"in ogni caso, la proposta deve indicare l'utilità specificamente individuata ed economicamente valutabile che il proponente si obbliga ad assicurare a ciascun creditore"*. Al successivo co. 5 della disposizione è stata aggiunta la previsione secondo cui al **pubblico ministero** è trasmessa copia degli atti e dei documenti depositati a norma dei co. 2 e 3 (domanda di concordato preventivo, piano, proposta e relazione di attestazione), nonché della relazione del **commissario giudiziale** di cui all'art. 172 L. fall.. Quest'ultimo deve altresì comunicare, senza ritardo, al pubblico ministero i fatti che possono interessare ai fini delle indagini preliminari in sede penale e



dei quali viene a conoscenza nello svolgimento delle proprie funzioni (art. 165, ultimo co., L. fall.).

2.2. Contratti pendenti e *leasing* finanziario

L'art. 8 del D.L. 83/2015 – applicabile alle istanze depositate successivamente al 27.6.2015 – ha ridenominato la rubrica dell'**art. 169-bis** L. fall. in "*Contratti pendenti*" (e non più "*in corso di esecuzione*"), sostituendo il co. 1 della disposizione, per effetto del quale:

- il debitore, con il ricorso di cui all'art. 161 L. fall. **o successivamente**, può chiedere che il tribunale o, dopo il decreto di ammissione al concordato preventivo, il giudice delegato, con decreto motivato – sentito l'altro contraente, assunte, ove occorra, sommarie informazioni – lo autorizzi a **sciogliersi dai contratti ancora ineseguiti o non completamente eseguiti** alla data di presentazione del ricorso;
- su istanza del debitore, può essere autorizzata la sospensione del contratto, per un periodo massimo di 60 giorni, prorogabili una sola volta;
- lo scioglimento, o la sospensione, ha effetto dalla comunicazione all'altro contraente del provvedimento giudiziale di autorizzazione.

Il contraente *in bonis*, come già previsto originariamente, ha diritto ad un indennizzo equivalente al risarcimento del danno conseguente al mancato adempimento, da soddisfarsi come **credito anteriore al concordato**: l'art. 8, co. 1, lett. c), del DL 83/2015 ha, tuttavia, precisato che rimane ferma la **prededucibilità** del credito conseguente ad eventuali **prestazioni eseguite legalmente**, e in conformità agli accordi o agli usi negoziali, dopo la pubblicazione della domanda di concordato preventivo ai sensi dell'art. 161 L. fall..

È stato, inoltre, aggiunto il co. 5 dell'art. 169-*bis* L. fall., diretto a disciplinare lo scioglimento dei contratti di locazione finanziaria, secondo regole analoghe a quelle previste in caso di fallimento (art. 72-*quater*, co. 2 e 3, L. fall.), secondo cui il concedente ha **diritto alla restituzione del bene**, ed è tenuto a versare al debitore l'eventuale differenza tra la maggior **somma ricavata dalla vendita** o altra collocazione del bene, avvenute a valori di mercato, e il **credito residuo in linea capitale**: tale eccedenza è acquisita dalla procedura. Con l'effetto che il concedente può, pertanto, far valere – nei confronti del debitore, come diritto anteriore al concordato preventivo – il credito



determinato dalla differenza tra l'importo vantato alla data del deposito della domanda e quanto conseguito mediante la nuova allocazione del bene.

2.3. Trasferimenti aziendali e di beni e procedure competitive

L'art. 2, co. 1, del DL 83/2015 – applicabile ai procedimenti di concordato preventivo introdotti successivamente al 27.6.2015 – ha inserito l'**art. 163-bis** L. fall., diretto a disciplinare il caso in cui il piano di concordato preventivo (art. 161, co. 2, lett. e), L. fall.) comprenda un'**offerta** da parte di un **oggetto già individuato**, avente ad oggetto il trasferimento in proprio favore – anche prima dell'omologazione, a fronte di un corrispettivo in denaro o, comunque, a **titolo oneroso** – dell'azienda, o di uno o più rami della stessa, o di specifici beni. L'art. 163-bis L. fall. si applica anche qualora il debitore abbia stipulato un contratto avente, in ogni caso, la finalità del trasferimento non immediato dell'azienda, di rami della stessa o di specifici beni.

Al ricorrere delle suddette ipotesi, il tribunale dispone la ricerca di interessati all'acquisto, ordinando l'apertura di un procedimento competitivo, mediante un decreto che stabilisce:

- le modalità di presentazione di **offerte irrevocabili**, prevedendo che ne sia assicurata, in ogni caso, la comparabilità;
- i **requisiti di partecipazione** degli offerenti;
- le forme e i tempi di **accesso alle informazioni rilevanti**, gli eventuali limiti al loro utilizzo e le modalità mediante le quali il commissario giudiziale deve fornirle a coloro che ne fanno richiesta;
- la data dell'**udienza per l'esame delle offerte**;
- le modalità di svolgimento della procedura competitiva;
- le **garanzie** che devono essere prestate dagli offerenti;
- le forme di pubblicità del decreto, oltre a quella sul portale delle vendite pubbliche di cui all'art. 490 c.p.c.;
- l'aumento minimo del corrispettivo che le offerte devono prevedere.

L'offerta diviene **irrevocabile** nel momento in cui è modificata in conformità a quanto previsto dal decreto e viene prestata la garanzia in esso prevista. Le offerte, da presentarsi in **forma segreta**, non sono efficaci se non conformi a quanto previsto dal decreto e, in ogni caso, quando sottoposte a condizione.



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcec milano.it

Le offerte sono **rese pubbliche all'udienza** fissata per l'esame delle stesse, alla presenza degli offerenti e di qualunque interessato: se sono presentate più offerte migliorative, il giudice dispone la gara tra gli offerenti, che può avere luogo nella medesima udienza, oppure ad una immediatamente successiva, e **deve concludersi prima dell'adunanza dei creditori**, anche quando il piano prevede che la vendita o l'aggiudicazione abbia luogo dopo l'omologazione. In ogni caso, con la vendita o l'aggiudicazione, se precedente, ad un soggetto diverso da quello individuato nel piano del debitore, quest'ultimo è liberato dalle obbligazioni eventualmente assunte nei confronti del debitore e, in suo favore, il commissario giudiziale dispone il rimborso delle spese e dei costi sostenuti per la formulazione dell'offerta, entro il limite massimo del 3% del prezzo in essa indicato. Il debitore, naturalmente, deve modificare la proposta e il piano di concordato in conformità all'esito della gara.

La suddetta disciplina, contenuta nell'**art. 163-bis** L. fall., si applica, in quanto compatibile, anche agli **atti urgenti di straordinaria amministrazione** da autorizzare ai sensi dell'art. 161, co. 7, L. fall., nonché all'**affitto dell'azienda del debitore** o di uno o più rami della stessa.

2.4. Proposte concorrenti dei creditori

L'art. 3 del DL 83/2015, applicabile ai procedimenti di concordato preventivo introdotti **successivamente al 20.8.2015**, ha **modificato l'art. 163 L. fall.**, la cui rubrica è stata aggiornata in "*Ammissione alla procedura e proposte concorrenti*", allungando da 30 giorni a **120 giorni** il termine di cui al co. 2, n. 2) della predetta disposizione – decorrente dalla data del decreto di ammissione al concordato preventivo – entro il quale il tribunale deve ordinare la **convocazione dell'adunanza dei creditori**. Conseguentemente, è stato modificato l'art. 181 L. fall., estendendo da 6 mesi a 9 mesi il termine entro il quale deve intervenire l'omologazione, computato a decorrere dalla presentazione del ricorso ai sensi dell'art. 161 L. fall. – compreso quello "in bianco" o con riserva (co. 6) – prorogabile dal tribunale, per una sola volta di 60 giorni.

La **principale innovazione** è rappresentata dall'inserimento di alcune specifiche disposizioni dopo il co. 3 dell'art. 163 L. fall., per effetto delle quali uno o più creditori che – anche a seguito di acquisti successivi alla domanda di cui all'art. 161 L. fall. – **rappresentano almeno il 10% dei debiti** risultanti della situazione patrimoniale



depositata ai sensi dell'art. 161, co. 2, lett. a), L. fall., possono presentare una **proposta concorrente di concordato preventivo**, e il relativo piano, non oltre 30 giorni prima dell'adunanza dei creditori. Ai fini del computo del predetto quorum del 10%, non si considerano i crediti della società che controlla la debitrice, delle società da questa controllate e di quelle sottoposte a comune controllo. Al ricorrere di tale ipotesi, la relazione di attestazione prevista dall'art. 161, co. 3, L. fall. può essere limitata alla fattibilità del piano, per gli aspetti che non siano già oggetto di verifica da parte del commissario giudiziale, e può essere omessa qualora non ve ne siano.

Le proposte concorrenti di concordato preventivo **non sono ammissibili** se nella relazione prevista dall'art. 161, co. 3, L. fall. il professionista – nominato ai sensi dell'art. 67, co. 3, lett. d), L. fall. – attesta che la proposta di concordato preventivo del debitore assicura il pagamento di una **percentuale minima dell'ammontare dei crediti chirografari**, così differenziata:

- **30%**, nell'ipotesi di **concordato preventivo con continuità aziendale** (art. 186-*bis* L. fall.);
- **40%**, nelle altre tipologie, come il concordato preventivo liquidatorio o con cessione dei beni (art. 182 L. fall.).

La proposta dei suddetti creditori può prevedere l'intervento di terzi e – se il debitore è costituito in forma di s.p.a. o s.r.l. – un aumento di capitale sociale, con esclusione o limitazione del diritto d'opzione.

I creditori che presentano una proposta concorrente di concordato preventivo hanno **diritto di voto** sulla medesima soltanto quando siano collocati in un'autonoma classe: qualora tale proposta preveda **diverse classi di creditori**, deve essere sottoposta al giudizio del **tribunale** – prima di essere comunicata ai creditori, a norma dell'art. 171, co. 2, L. fall. – che verifica la **correttezza dei criteri di formazione delle classi**.

L'art. 4, co. 1, lett. c), del DL 83/2015 ha, inoltre, aggiunto il n. 4-*bis*) all'art. 163, co. 2, L. fall., per effetto del quale il decreto di ammissione al concordato preventivo ordina al ricorrente di consegnare al commissario giudiziale, entro 7 giorni, copia informatica o su supporto analogico delle **scritture contabili e fiscali obbligatorie**.

2.5. Adempimenti del commissario giudiziale



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcecmilano.it

L'introduzione della disciplina delle proposte concorrenti ha, conseguentemente, richiesto la modifica di altre disposizioni della Legge Fallimentare, a partire dall'**art. 165** L. fall., integrato da alcuni commi successivi al secondo: in particolare, è stato previsto che il commissario giudiziale fornisce ai creditori che ne fanno richiesta – valutata la congruità dell'istanza stessa e previa assunzione di opportuni obblighi di riservatezza – le **informazioni utili per la presentazione di proposte concorrenti**, sulla base delle scritture contabili e fiscali obbligatorie del debitore, nonché ogni altra notizia rilevante in proprio possesso (art. 165, co. 3, L. fall.). In ogni caso, trova applicazione il divieto previsto dall'art. 124, co. 1, ultimo periodo, L. fall..

La predetta disciplina esplica i propri effetti anche in caso di richiesta, da parte dei creditori o di terzi, di informazioni utili per la presentazione di **offerte concorrenti** ai sensi dell'art. 163-*bis* L. fall..

L'art. 3, co. 3, del DL 83/2015 ha, inoltre, modificato l'art. 172, co. 1, L. fall., relativo alla **relazione del commissario giudiziale**, che deve esporre le seguenti informazioni:

- le cause e circostanze del dissesto;
- la condotta del debitore;
- le proposte di concordato;
- le garanzie offerte ai creditori;
- le utilità che, in caso di fallimento, possono essere apportate dalle **azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie** che potrebbero essere promosse nei confronti di terzi.

Questa relazione deve essere depositata in cancelleria **almeno 45 giorni prima dell'adunanza dei creditori** (e non più 10 giorni). La disposizione è stata altresì integrata, con l'introduzione del co. 2, secondo cui, qualora siano presentate **proposte concorrenti dei creditori** (art. 163, co. 4, L. fall.), il commissario giudiziale deve riferire in merito ad esse, con un'apposita **relazione integrativa** da depositare in cancelleria e comunicare ai creditori – con le modalità indicate dall'art. 171, co. 2, L. fall. (posta elettronica certificata o, in mancanza, lettera raccomandata o telefax) – almeno 10 giorni prima dell'adunanza dei creditori. Tale documento, da redigersi anche nell'ipotesi in cui emergano informazioni che i creditori devono conoscere ai fini dell'espressione del voto, deve riportare una **comparazione particolareggiata tra tutte le proposte di concordato**: queste ultime, compresa quella del debitore, possono essere modificate fino a 15 giorni prima dell'adunanza dei creditori. È stato, quindi, soppresso il co. 2 dell'art.



175, L. fall. che prevedeva la possibilità di modificare la proposta di concordato fino a quando non fossero iniziate le operazioni di voto.

2.6. Rapporti processuali

L'art. 7, co. 1, lett. *b-bis*), del DL 83/2015 ha aggiunto il co. 2 dell'art. 169 L. fall., estendendo l'applicazione del novellato art. 43, co. 4, L. fall., per effetto del quale le controversie in cui è parte l'**impresa ammessa al concordato preventivo** sono trattate con priorità. Il legislatore ha, pertanto, utilizzato una formulazione differente da quella di cui al co. 1, richiedendo espressamente il presupposto dell'ammissione alla procedura, non ritenendo sufficiente, a dispetto del co. 1, la "*presentazione della domanda di concordato*": sono, pertanto, **escluse** dal rinvio i debitori che hanno depositato un **ricorso con riserva** o "in bianco" di cui all'art. 161, co. 6, L. fall., e non sono ancora stati ammessi al concordato preventivo.

2.7. Adunanza dei creditori

L'art. 3, co. 4, del DL 83/2015 – oltre ad aver precisato che il commissario giudiziale è tenuto ad illustrare tutte le proposte di concordato preventivo depositate dal debitore e dai creditori – ha sostituito il co. 3 dell'art. 175 L. fall., stabilendo che **ciascun creditore** può esporre le ragioni per le quali non ritiene ammissibili o convenienti le **proposte di concordato**, e sollevare contestazioni sui **crediti concorrenti**. Analogamente, il debitore può illustrare le motivazioni in base alle quali non ritiene ammissibili o fattibili le eventuali **proposte concorrenti**.

È stato, poi, aggiunto il co. 5 della predetta disposizione, al fine di precisare che sono sottoposte alla votazione dei creditori tutte le proposte presentate dal debitore e dai creditori, seguendo, per queste ultime, l'ordine temporale del loro deposito.

È stata altresì integrata la disciplina del quorum deliberativo dell'adunanza (art. 177, co. 1, L. fall.): quando sono **poste al voto più proposte di concordato**, si considera approvata quella che ha conseguito la **maggioranza più elevata** dei crediti ammessi al voto. In caso di **parità**, prevale quella del debitore oppure, se tale esito riguarda le proposte dei creditori, quella presentata per prima. Qualora nessuna di tali proposte sia approvata con le maggioranze previste, il giudice delegato – con decreto motivato, da adottare entro 30 giorni dalla scadenza dei 20 giorni successivi all'adunanza (art. 178, co.



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcec milano.it

4, L. fall.) – rimette al voto la sola proposta che ha conseguito la maggioranza relativa dei crediti ammessi al voto, fissando il termine per la comunicazione ai creditori e quello a partire dal quale i creditori, nei 20 giorni successivi, possono far pervenire il proprio **voto**, secondo le modalità indicate in quest'ultima disposizione. In ogni caso, si applicano il primo e secondo periodo dell'art. 177, co. 1, L. fall..

È stato, inoltre, integrato il co. 4 di tale norma, al fine di stabilire che **il diritto di voto è precluso** – e, quindi, non è considerato in sede di computo delle maggioranze – non soltanto al coniuge del debitore, ai suoi parenti ed affini entro il quarto grado, ma anche la **controllante della debitrice**, le società da questa controllate e quelle sottoposte a comune controllo: rimane ferma l'ulteriore esclusione dei cessionari o aggiudicatari dei crediti dei predetti soggetti da meno di un anno prima della proposta di concordato.

L'art. 4, co. 1, lett. f), del DL 83/2015 ha sostituito il co. 4 dell'art. 178 L. fall., stabilendo che i creditori, se non hanno esercitato il proprio diritto di voto in adunanza, possono far pervenire lo stesso – mediante telegramma, lettera, telefax o posta elettronica – nei 20 giorni successivi alla chiusura del verbale: le manifestazioni di voto sono annotate dal cancelliere in calce al verbale. È stato, pertanto, abrogato il principio del "silenzio-assenso" introdotto dall'art. 33, co. 1, lett. d-*bis*), del DL 22.6.2012, n. 83, ripristinando così l'originaria formulazione dell'art. 178, co. 4, L. fall..

2.8. Cessioni

L'art. 2, co. 2, del DL 83/2015 ha ridenominato in "*Cessioni*" la rubrica dell'**art. 182 L. fall.**, integrando il co. 1 dello stesso – riguardante la determinazione, effettuata dal decreto di omologazione, delle modalità di liquidazione concordataria – con la previsione secondo cui il tribunale dispone che il liquidatore effettui la **pubblicità prevista dall'art. 490, co. 1, c.p.c.**, e fissa il termine entro cui la stessa deve essere effettuata: si ricorda che quest'ultimo è stabilito, nel caso di fallimento, in almeno 30 giorni prima dell'inizio della procedura competitiva (art. 107, co. 1, L. fall., così come modificato dall'art. 11, del DL 83/2015).

È stato, inoltre, sostituito il co. 5 dell'art. 182, L. fall., stabilendo che alle vendite, alle cessioni e ai trasferimenti legalmente posti in essere dopo il deposito della domanda di concordato preventivo – e, quindi, anche del ricorso "in bianco" o con riserva (art. 161, co. 6, L. fall.) – o in esecuzione di questo, si applicano gli **artt. da 105 a 108-ter L. fall.**, in



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcecmilano.it

quanto compatibili. A questo proposito, si segnala l'ulteriore modifica apportata all'**art. 107, co. 1, L. fall.**, nel senso di stabilire che le vendite e gli atti di liquidazione possono prevedere che **il versamento del prezzo abbia luogo ratealmente**: si applicano, in quanto compatibili, gli artt. 569, co. 3, terzo periodo, 574, co. 1, secondo periodo, e 587, co. 1, secondo periodo, c.p.c. (art. 11 del DL 83/2015).

È stato, inoltre, stabilito che la cancellazione delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione, nonché di quelle dei pignoramenti e dei sequestri conservativi e di ogni altro vincolo, sono effettuati su ordine del giudice, salvo diversa disposizione contenuta nel decreto di omologazione per gli atti a questa successivi.

2.9. Esecuzione del concordato

L'art. 3, co. 6, del DL 83/2015 ha altresì integrato l'**art. 185 L. fall.**, aggiungendo alcune disposizioni, contenute nel co. 3 e ss.: in primo luogo, è stabilito che il debitore è tenuto a compiere ogni atto necessario a dare esecuzione alla proposta di concordato presentata da uno o più creditori, qualora sia stata approvata e omologata. Nel caso in cui il **commissario giudiziale** rilevi che il debitore non sta provvedendo in tal senso, oppure lo sta facendo con ritardo, deve – senza indugio – riferirne al tribunale. Quest'ultimo, sentito il debitore, può attribuire al commissario giudiziale i poteri necessari per effettuare, in luogo del debitore, gli atti a questo richiesti: tale provvedimento può essere assunto anche a seguito del ricorso depositato dal soggetto che ha presentato la **proposta di concordato approvata e omologata dai creditori**, per denunciare i ritardi e le omissioni da parte del debitore, notificato a costui e al commissario giudiziale.

È, inoltre, stabilito che – fermo restando il disposto dell'art. 173 L. fall., riguardante la revoca dell'ammissione al concordato preventivo – il tribunale, sentiti in camera di consiglio il debitore e il commissario giudiziale, può **revocare l'organo amministrativo**, se si tratta di società: conseguentemente, nomina un amministratore giudiziario, fissando la durata del suo incarico e conferendogli il potere di compiere ogni atto necessario a dare esecuzione alla suddetta proposta, compresi – qualora il piano preveda un aumento di capitale sociale del debitore – la convocazione dell'assemblea straordinaria dei soci avente ad oggetto la delibera di tale aumento di capitale e l'esercizio del voto nella stessa. Nel caso di concordato con cessione dei beni, le funzioni di **amministratore giudiziario** possono essere assegnate al **liquidatore** nominato a norma dell'art. 182 L. fall..



CONCORDATO PREVENTIVO: NOVITÀ DEL D.L. 83/2015	
Contenuto della proposta	Deve garantire il pagamento di almeno il 20% dell'ammontare dei crediti chirografari, salvo il caso del concordato preventivo con continuità aziendale (art. 186- <i>bis</i> L. fall.).
Scioglimento o sospensione dei contratti pendenti	<ul style="list-style-type: none">• decorrenza dalla comunicazione alla controparte del provvedimento di autorizzazione;• prededucibilità per i crediti sorti, dopo il deposito del ricorso, per effetto dell'esecuzione del contratto;• disciplina dei <i>leasing</i> finanziari analoga a quella prevista in caso di fallimento.
Offerta di un terzo già individuato	<ul style="list-style-type: none">• apertura di un procedimento competitivo;• possibilità di trasferimento prima dell'omologazione.
Proposte dei creditori	<ul style="list-style-type: none">• ammesse se il piano del debitore non garantisce il pagamento di almeno il 40% dell'importo dei crediti chirografari (30% nel caso del piano di concordato preventivo con continuità aziendale);• sono formulate sulla base delle informazioni fornite dal commissario giudiziale.

3. Finanziamenti interinali "urgenti"

Il concordato preventivo, analogamente agli accordi di ristrutturazione dei debiti, è stato, inoltre, interessato da un'ulteriore novità: l'art. 1, co. 1, lett. b), del DL 83/2015, in vigore dal 27.6.2015, ha, infatti, aggiunto – dopo il co. 2 dell'**art. 182-*quinquies*** L. fall. – alcune specifiche disposizioni dirette a salvaguardare la **continuità aziendale**, qualora il debitore presenti uno dei predetti atti:

- **domanda di concordato preventivo "in bianco"** (art. 161, co. 6, L. fall.), anche in assenza del piano concordatario contenente la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta, dell'utilità specificamente individuata ed economicamente valutabile che il proponente assicura a favore di ciascun creditore (art. 161, co. 2, lett. e), L. fall.);
- **istanza di omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti** (art. 182-*bis*, co. 1, L. fall.);
- **"pre-accordo" di ridefinizione delle passività** (art. 182-*bis*, co. 6, L. fall.).



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcecmilano.it

In sede di presentazione di uno dei predetti atti, il debitore può chiedere al tribunale di essere **autorizzato, in via d'urgenza, a contrarre finanziamenti** – prededucibili ai sensi dell'art. 111 L. fall. – funzionali ad **urgenti necessità relative all'esercizio dell'attività aziendale** fino, rispettivamente, alla scadenza del termine fissato dal tribunale per il deposito del piano e della proposta di concordato preventivo (art. 161, co. 6, L. fall.), oppure all'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti (art. 182-*bis*, co. 4, L. fall.) o alla scadenza del termine per la presentazione dell'intesa di ridefinizione delle passività (art. 182-*bis*, co. 7, L. fall.).

Il relativo ricorso deve specificare la **destinazione dei finanziamenti**, l'incapacità del debitore di reperirli in altro modo e che, in mancanza degli stessi, deriverebbe un **pregiudizio imminente e irreparabile all'azienda**.

In presenza di tali presupposti, il tribunale – assunte sommarie informazioni sul piano e sulla proposta in corso di predisposizione, sentito il commissario giudiziale eventualmente già nominato e, se del caso, ascoltati senza formalità i principali creditori – decide in camera di consiglio, con decreto motivato, entro 10 giorni dal deposito dell'istanza di autorizzazione.

La richiesta può avere anche ad oggetto il **mantenimento di linee di credito autoliquidanti** in essere al momento del deposito della domanda: a questo proposito, si osservi, peraltro, che le linee di credito in parola rappresentano contratti a prestazioni corrispettive in corso di esecuzione, e come tali suscettibili di dare luogo ad **operazioni di ordinaria amministrazione**, che possono essere **legalmente effettuate**, senza la necessità della preventiva autorizzazione del tribunale.

Conseguentemente, i debiti generati da tali atti gestori sono qualificati come prededucibili *ex lege* (art. 161, co. 7, L. fall.): sfugge, pertanto, la concreta utilità di tale novità normativa.

Un'ulteriore modifica apportata dall'art. 1 del DL 83/2015 all'art. 182-*quinquies* L. fall. ha interessato il co. 3 di quest'ultima norma: è stato, infatti, esteso il potere del tribunale, che può **autorizzare il debitore** non soltanto a concedere pegno o ipoteca, ma anche a **cedere crediti**, a garanzia dei finanziamenti oggetto di istanza. La novità normativa in parola è significativa, in quanto la cessione di crediti in garanzia, diversamente dall'ipoteca e dal pegno, consente al creditore garantito, in caso di inadempimento, di rifarsi immediatamente sul credito ceduto: in altri termini, si consente una soddisfazione fuori dal



concorso e non semplicemente preferenziale, utilizzando beni destinati, di norma, alla liquidazione e, quindi, alla paritaria distribuzione fra i creditori. Si deve, peraltro, osservare che i crediti, generalmente, sono scarsamente appetibili, a causa di un prevedibile residuo, quando si accede alla procedura, dei soli crediti – ad eccezione di quelli non scaduti – che non è stato ancora possibile incassare, in quanto in contenzioso o per l'**inadempimento/insolvenza dei debitori**: conseguentemente, il rischio è, pertanto, che tale disposizione venga applicata in casi limitati.

4. Ristrutturazioni dei debiti prevalentemente finanziari

Il DL 83/2015 ha integrato la normativa riguardante gli accordi di ridefinizione delle passività, disciplinando lo specifico caso in cui i debiti siano **per almeno il 50% nei confronti di creditori finanziari**, prevedendo la possibilità di suddividere costoro in categorie omogenee, per posizione giuridica e interesse economico (**art. 182-septies** L. fall.).

Prima di entrare nel merito delle novità, si ricorda che la disciplina generale della ristrutturazione dei debiti è contenuta nell'**art. 182-bis** L. fall., che attribuisce all'imprenditore in stato di crisi il diritto di richiedere al tribunale l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti, raggiunto con un numero di creditori rappresentanti almeno il 60% delle passività, la cui attuabilità è attestata da un professionista indipendente – designato dal debitore, in possesso dei requisiti previsti dall'art. 67, co. 3, lett. d), L. fall. – con particolare riguardo all'idoneità ad assicurare il pagamento integrale dei creditori che non partecipano all'accordo (c.d. *estranei*), entro 120 giorni dalla scadenza del credito oppure dall'omologazione se già scaduti a tale data.

4.1. Novità del DL 83/2015

Una delle **principali cause di insuccesso** degli accordi di ristrutturazione dei debiti è l'eccessiva durata delle negoziazioni con il ceto bancario, per una serie di motivazioni, legate alla complessità dei rapporti tra l'imprenditore in crisi e le banche finanziatrici: la numerosità degli istituti coinvolti, l'entità e la tipologia della loro esposizione, la loro differente propensione al rischio, la solidità delle loro garanzie, la qualità e la durata del rapporto. La necessità di accelerare i tempi della negoziazione e facilitare il raggiungimento di un accordo vincolante per l'intero ceto bancario ha, quindi, indotto il legislatore ad uno



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcecmilano.it

specifico intervento. In particolare, l'art. 9 del DL 83/2015, in vigore dal 27.6.2015, ha introdotto l'**art. 182-septies L. fall.**, per stabilire che quando un'impresa ha passività verso banche ed intermediari finanziari in misura non inferiore alla metà dell'indebitamento complessivo, la disciplina dell'art. 182-bis L. fall. – in deroga agli artt. 1372 e 1441 c.c. – è integrata da alcune specifiche norme, fermi restando i diritti dei creditori non finanziari.

4.2. Classi omogenee di creditori

In primo luogo, l'art. 182-septies, co. 2, L. fall. stabilisce che l'accordo di ristrutturazione dei debiti **può individuare una o più categorie tra i predetti creditori finanziari** che abbiano tra loro posizione giuridica ed interessi economici omogenei: potrebbe trattarsi, ad esempio, di creditori bancari che abbiano crediti (bancari) privilegiati o comunque assistiti da garanzie reali o invece crediti causalmente simili (crediti da anticipazione bancaria, mutuo ipotecario, ecc.). Un eventuale **errore nella formazione delle classi** può essere fatto valere in sede di opposizione, con il rischio – in caso di accoglimento, qualora la convenzione finisca per non operare nei confronti di alcuni intermediari finanziari – di pregiudicare la fattibilità del piano, costringendo il debitore a rinegoziare nuovamente l'accordo.

Rimane, in ogni caso, fermo che non sussiste alcun obbligo di rispetto della graduazione dei privilegi.

Il tema dell'**omogeneità delle posizioni giuridiche e degli interessi economici** assume, pertanto, rilevanza assorbente, costituendo il vero punto critico, con particolare riguardo alla rilevanza dei seguenti aspetti:

- valutazione;
- ordine dei privilegi;
- garanzie collaterali e loro capienza;
- garanzie esterne ricevute;
- impegni di canalizzazione dei flussi – ad esempio, provenienti dalla locazione di taluni cespiti – o presenza di finanziamenti destinati ad uno specifico affare (artt. 2447-bis e 2447-novies c.c.);
- tipologie di forme tecniche (crediti di cassa, autoliquidanti, di firma, a medio termine, ecc.).



Una possibile chiave di lettura, in sede di valutazione, potrebbe essere quella di considerare omogenee le posizioni dei **crediti in cui il grado e i tempi di soddisfazione nell'alternativa concretamente praticabile non sono tra loro significativamente diversi**: in tal modo, sussisterebbe, quindi, un'unità di misura per valutare titoli prelatizi, garanzie collaterali esterne e forme tecniche.

4.3. Estensione ai creditori non aderenti

L'art. 182-*septies*, co. 2, L. fall stabilisce, inoltre, che il debitore può chiedere – mediante l'istanza di omologazione – che **gli effetti dell'accordo siano estesi anche ai creditori non aderenti** che appartengono alla medesima categoria omogenea, purché risultino soddisfatte alcune specifiche **condizioni**:

- tutti i creditori della categoria sono stati informati dell'avvio delle trattative e messi in condizione di parteciparvi in **buona fede**. Quest'ultima locuzione ("buona fede") dovrebbe essere ricondotta all'assenza di comportamenti maliziosi finalizzati a ostacolare l'effettiva partecipazione dell'istituto alle riunioni o la sua piena conoscenza dell'andamento delle trattative e delle informazioni rilevanti;
- i **crediti delle banche e degli intermediari finanziari aderenti** rappresentano il **75% dei crediti della categoria**.

L'osservanza di tali vincoli comporta, pertanto, un **aumento delle formalità** a carico del debitore e dei propri consulenti, al fine di dimostrare l'effettiva convocazione delle riunioni, rivolta a tutti i creditori finanziari, e la trasmissione di complete e aggiornate informazioni sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria dell'impresa in crisi.

È, inoltre, riconosciuta la possibilità che una banca oppure un intermediario finanziario sia **titolare di crediti inseriti in più categorie**.

In sede di applicazione del suddetto art. 182-*septies*, co. 2, L. fall., non si tiene, tuttavia, conto – analogamente a quanto già previsto in ambito di concordato preventivo, con riguardo a tutti i creditori (art. 168, co. 3, L. fall.) – delle **ipoteche giudiziali** iscritte dalle banche o dagli intermediari finanziari nei 90 giorni precedenti alla data di pubblicazione dell'accordo nel Registro delle Imprese. Tale previsione dovrebbe rilevare ai soli fini della formazione delle classi di creditori.

4.4. Opposizione all'estensione e omologazione



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcec milano.it

Il debitore, in aggiunta agli ordinari adempimenti pubblicitari di cui sopra, deve altresì notificare il ricorso, la documentazione di cui all'art. 161, L. fall. e l'attestazione alle banche e agli intermediari finanziari ai quali si chiede di estendere gli effetti dell'accordo: costoro possono proporre opposizione, **entro 30 giorni dalla data della predetta notifica**.

Il tribunale procede, poi, all'omologazione, se accerta – avvalendosi, ove occorra, di un **ausiliario** – che le trattative sono state svolte in buona fede e ricorrono alcune circostanze in capo alle banche e agli intermediari finanziari ai quali il debitore chiede di estendere gli effetti dell'accordo:

- hanno posizione giuridica e interessi economici omogenei rispetto a quelli delle banche e degli intermediari finanziari aderenti. La facoltà del tribunale di ricorrere all'**ausiliario** è stata opportunamente inserita in sede di conversione del DL 83/2015, in quanto la valutazione, da parte dell'autorità giudiziaria, del soddisfacimento in misura non inferiore a quella delle alternative concretamente praticabili impone una **valutazione necessariamente quantitativa**, e probabilmente anche temporale, in termini di tempi di pagamento. L'art. 182-*septies*, co. 8, L. fall. stabilisce che la relazione dell'ausiliario è trasmessa a norma dell'art. 161, co. 5, L. fall., ovvero "*è comunicata al pubblico ministero ed è pubblicata, a cura del cancelliere, nel registro delle imprese entro il giorno successivo al deposito in cancelleria*",
- hanno ricevuto **complete e aggiornate informazioni** sulla situazione patrimoniale, finanziaria e reddituale del debitore, nonché sull'intesa e sui propri effetti, e sono stati messi in condizione di partecipare alle trattative;
- possono risultare soddisfatti, in base all'accordo, in **misura non inferiore rispetto a quella delle alternative concretamente praticabili**.

Queste ultime non sono necessariamente quelle dell'ipotesi fallimentare, bensì quelle derivanti dal mancato raggiungimento dell'accordo ricadente sui singoli creditori, con l'effetto che per valutarle occorrerebbe calarsi nello **specifico caso concreto**. Nella maggior parte delle ipotesi, il mancato raggiungimento dell'accordo pregiudica la continuità, ma **la liquidazione che ne deriva non è necessariamente fallimentare** – salvo che sia pendente un'istanza di fallimento – e comunque potrebbe ben realizzarsi a valle di un esercizio temporaneo dell'azienda, nella prospettiva della sua cessione "ordinata" in luogo della cessione atomistica dei propri beni. Un tale raffronto è reso ancor più difficile dal fatto che nell'accordo, per definizione, la soddisfazione dei creditori **non**



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcecimilano.it

segue le regole della graduazione: sarebbe, pertanto, necessario predisporre una *ad hoc* per eseguire il raffronto con un alternativo riparto fallimentare, con tutte le complicazioni poi connesse ai privilegi o alle prelazioni incapienti.

La **valutazione di convenienza** appare, inoltre, improponibile rispetto a un **concordato preventivo**, il quale non può mai costituire un'alternativa concretamente praticabile, poiché o vi è l'accordo, con i suoi specifici contenuti, o vi è un concordato preventivo, con le sue altrettanto specifiche clausole e condizioni, e l'uno e l'altro non possono proporsi contestualmente, sì che non è mai possibile alcun confronto concreto tra l'uno e l'altro.

Rimane, ad un sommario inventario, l'ipotesi delle **procedure espropriative singolari**, che costituiscono un'alternativa praticabile in concreto, quanto meno quando procedure siffatte siano state già avviate ad iniziativa proprio dei creditori non aderenti. Il debitore è, quindi, gravato dall'onere di provare la sussistenza del requisito della soddisfazione non inferiore alle alternative concretamente praticabili.

4.5. Convenzione di moratoria

Qualora il debitore stipuli, con uno o più creditori finanziari, una convenzione diretta a disciplinare, in via provvisoria, gli effetti della crisi mediante una **moratoria temporanea dei crediti** (funzionale al raggiungimento dell'accordo), e sia raggiunta la citata maggioranza del 75%, tale sospensione produce effetto anche nei confronti delle banche e dei soggetti finanziari non aderenti.

È, tuttavia, necessario che **tali creditori siano informati dell'avvio delle trattative** e messi in condizione di parteciparvi in buona fede, e che un professionista (art. 67, co. 3, lett. d), L. fall.) attesti l'omogeneità della posizione giuridica e degli interessi economici tra i creditori interessati dalla moratoria. Tali creditori possono comunque **opporsi, entro 30 giorni dalla comunicazione** – effettuata tramite lettera raccomandata o posta elettronica certificata – della convenzione stipulata, accompagnata dalla suddetta attestazione del professionista designato a norma della predetta disposizione. La banca o l'intermediario finanziario, con l'opposizione, può chiedere che la convenzione non produca effetti nei propri confronti.

La disciplina in commento prospetta, pertanto, un ulteriore strumento di composizione della crisi d'impresa, che presenta **caratteristiche comuni** – a partire dalla natura contrattuale – con alcuni istituti previsti dalla L. fall.:



- il piano attestato di risanamento, per la collocazione ordinariamente extraprocessuale, non essendo previsto un necessario intervento omologatorio del tribunale, salvo il caso dell'opposizione da parte dei creditori non aderenti;
- l'accordo di ristrutturazione dei debiti, per la qualità oggettiva delle passività e quella soggettiva dei relativi creditori, nonché l'idoneità ad estendere i propri effetti – in deroga agli artt. 1372 e 1411 c.c. – anche ai creditori non aderenti.

Il tribunale, con decreto motivato, **decide sulle opposizioni**, verificando la sussistenza delle condizioni di cui all'art. 182-*septies*, co. 4, terzo periodo, L. fall.: nel termine di 15 giorni dalla comunicazione, il decreto del Tribunale è reclamabile alla Corte d'Appello, ai sensi dell'art. 183 L. fall..

L'art. 182-*septies*, co. 7, L. fall. dispone che in nessun caso – per effetto degli accordi e delle convenzioni di cui ai commi precedenti – ai creditori non aderenti possono essere imposti:

- l'esecuzione di nuove prestazioni. Agli effetti dell'art. 182-*septies*, L. fall., non è considerata "nuova prestazione" la prosecuzione della concessione del godimento di beni oggetto di contratti di locazione finanziaria già stipulati;
- la concessione di affidamenti;
- il mantenimento della possibilità di utilizzare affidamenti esistenti o l'erogazione di nuovi finanziamenti.

Alla luce di quanto sopra riportato, appare evidente che il legislatore, con l'art. 182-*septies* L. fall., ha inteso accelerare i tempi della negoziazione con gli intermediari finanziari: uno, anche se non l'unico, dei motivi dell'insuccesso di un accordo di ristrutturazione è, infatti, il tempo eccessivo che intercorre tra l'inizio delle trattative con il ceto bancario e la loro conclusione. Tale disposizione mutua buona parte delle regole dell'art. 182-*bis*, L. fall., pur stravolgendone parzialmente la natura, che nella norma assume contenuti prevalentemente concorsuali, con l'assoggettamento della minoranza dei creditori finanziari alla decisione della maggioranza.

4.6. Disposizioni penali

L'introduzione dell'art. 182-*septies* L. fall. ha, inoltre, comportato l'integrazione – ad opera dell'art. 10 del DL 83/2015 – dell'**art. 236 L. fall.**, nel senso di stabilire che è punito con la reclusione, da uno a cinque anni, anche l'imprenditore che, al solo scopo di ottenere



l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti con intermediari finanziari o il consenso degli stessi alla sottoscrizione della convenzione di moratoria, si sia **attribuito attività inesistenti**, ovvero – per influire sulla formazione delle maggioranze – abbia **simulato crediti in tutto o in parte inesistenti**.

La medesima pena è prevista se il debitore ha assunto la stessa condotta con l'esclusiva finalità di essere ammesso alla procedura di concordato preventivo, ma non con riguardo all'accordo di ristrutturazione dei debiti di cui all'art. 182-*bis* L. fall..

È, inoltre, prevista l'applicazione delle seguenti disposizioni (art. 236, co. 3, L. fall.):

- artt. 223 e 224, L. fall. nei confronti di amministratori, direttori generali, sindaci e liquidatori della società (bancarotta fraudolenta e semplice);
- art. 227 L. fall. agli institori dell'imprenditore (bancarotta fraudolenta e semplice, ricorso abusivo al credito, denuncia di creditori inesistenti, ecc.);
- artt. 232 e 233, L. fall. ai creditori (simulazioni di crediti, distrazioni e mercato di voto).

5. Novità riguardanti il fallimento

Il DL 83/2015 ha introdotto alcune significative novità riguardanti il fallimento: in primo luogo, tra le cause di incompatibilità per la nomina a curatore, è stato soppresso il vincolo temporale per il soggetto che ha concorso al dissesto dell'impresa (art. 28, co. 2, L. fall.). Sono state, inoltre, stabilite tempistiche precise per la presentazione del programma di liquidazione e l'ultimazione dell'esecuzione dello stesso, la cui inosservanza – salvi giustificati motivi – costituisce causa di revoca dall'incarico (art. 104-*ter* L. fall.): è stata altresì inserita, nella disciplina degli atti di realizzo, la possibilità del versamento rateale (art. 107 L. fall.). È stata, infine, subordinata la liquidazione di acconti sul compenso del curatore al deposito del progetto di ripartizione parziale (art. 39, co. 3, L. fall.), e prevista la chiusura del fallimento anche in presenza di giudizi pendenti (art. 118 L. fall.), i quali avranno una trattazione preferenziale (art. 43 L. fall.).

5.1. Requisiti di nomina del curatore

L'art. 5 del DL 83/2015 ha apportato alcune modifiche all'art. 28, co. 2, L. fall.. È rimasto, pertanto, invariato il precedente co. 1, secondo cui il tribunale può nominare curatore fallimentare esclusivamente uno dei seguenti soggetti:

- a) avvocati, dottori commercialisti, ragionieri e ragionieri commercialisti;



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcec milano.it

- b) studi professionali associati o **società tra professionisti**, purché i soci delle stesse abbiano i requisiti professionali di cui al punto precedente. Al ricorrere di tale ipotesi, all'atto dell'accettazione dell'incarico, deve essere designata la persona fisica responsabile della procedura;
- c) coloro che abbiano svolto funzioni di amministrazione, direzione e controllo in società per azioni, dando prova di **adeguate capacità imprenditoriali**, purché non sia intervenuta, nei loro confronti, una sentenza dichiarativa di fallimento.

La novità, come anticipato, ha, invece, riguardato il co. 2 dell'art. 28, L. fall., in quanto è stato **soppresso il vincolo temporale** – biennale nella formulazione previgente della norma, e quinquennale nella versione iniziale del Decreto – relativo alle **cause di incompatibilità**. Conseguentemente, non può essere nominato curatore chiunque abbia concorso al dissesto dell'impresa, a prescindere dal momento in cui ciò si è verificato, oltre alle ipotesi già previste dalla disposizione:

- coniuge, parenti ed affini entro il quarto grado del fallito;
- creditori;
- soggetti in conflitto d'interesse con la procedura.

In sede di conversione, è stata, inoltre, rivista radicalmente la formulazione della lett. b) dell'art. 5, co. 1, del DL 83/2015: in primo luogo, è stata **integralmente soppressa** una previsione che aveva suscitato alcune critiche tra gli operatori, secondo cui *"Il curatore deve essere in possesso di una **struttura organizzativa adeguata** e di risorse che appaiono adeguate al fine del rispetto dei tempi previsti dall'articolo 104-ter"*. Sono state, pertanto, ritenute condivisibili le osservazioni e proposte di modifica formulate, in data 13.7.2015, dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, secondo cui *"Tale disposizione sembra essere incoerente rispetto agli obiettivi perseguiti dal decreto legge, dal momento che, di fatto, potrebbe incidere sulla concorrenza, restringendone l'ambito. Tale sistema di nomina, basato sull'adeguatezza della struttura organizzativa, inoltre, potrebbe compromettere l'accesso agli incarichi da parte dei professionisti che vantano minore anzianità di iscrizione e, soprattutto, che non sono dotati di ingenti risorse economiche e strutturali"*.

È stata inoltre **stralciata** la parte della predetta lett. b) in cui si stabiliva l'obbligo di **specifica motivazione** della sentenza dichiarativa di fallimento, in ordine ai **requisiti di nomina** del curatore, nonché la possibilità di tenere conto delle eventuali indicazioni



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcec milano.it

espresse dai creditori nel corso del procedimento prefallimentare di cui all'art. 15 L. fall.: è stata, invece, confermata la previsione secondo cui il tribunale nomina il curatore tenendo conto delle risultanze dei rapporti riepilogativi semestrali depositati a norma dell'art. 33, co. 5, L. fall.. Il riferimento è, pertanto, alle "*relazioni periodiche*" riguardanti altri fallimenti in cui il professionista interessato è stato nominato curatore, in quanto tali documenti vengono depositati nel corso della procedura, a partire dal sesto mese successivo a quello di deposito della relazione prevista dall'art. 33, co. 1, L. fall., da presentare, a propria volta, entro 60 giorni dalla sentenza dichiarativa di fallimento.

È, infine, istituito, presso il Ministero della giustizia, un registro nazionale – tenuto con modalità informatiche, ed accessibile al pubblico – nel quale confluiscono i provvedimenti di nomina dei curatori, commissari giudiziali e liquidatori giudiziali: in esso vengono, inoltre, annotati i provvedimenti di chiusura del fallimento e di omologazione del concordato preventivo, nonché l'ammontare dell'attivo e del passivo delle procedure chiuse.

Le suddette novità normative – previste dall'art. 5, co. 1, lett. a) e b), del DL 83/2015 – sono applicabili esclusivamente ai **fallimenti dichiarati successivamente al 27.6.2015**.

5.2. Programma di liquidazione

L'art. 6 del DL 83/2015, applicabile ai fallimenti dichiarati successivamente al 27.6.2015, ha modificato il co. 1 dell'art. 104-*ter* L. fall., stabilendo che, fermo restando il termine di 60 giorni dalla redazione dell'inventario, il programma di liquidazione deve essere predisposto, in ogni caso, **non oltre 180 giorni dalla sentenza dichiarativa di fallimento**: il mancato rispetto di quest'ultima scadenza, senza giustificato motivo, costituisce una **giusta causa di revoca** del curatore.

È stato, inoltre, ampliato il contenuto di tale documento, introducendo l'obbligo di indicazione del **termine entro il quale sarà completata la liquidazione dell'attivo**, che non può comunque superare i due anni dal deposito della sentenza di fallimento: qualora il curatore, limitatamente a determinati cespiti dell'attivo, ritenga necessario un termine maggiore, è tenuto a motivare specificamente le relative ragioni giustificatrici (art. 104-*ter*, co. 2, lett. f), e 3, L. fall.). Il mancato rispetto delle scadenze previste per il programma di liquidazione, senza giustificato motivo, costituisce una **giusta causa di**



revoca del curatore (art. 104-*ter*, co. 9, L. fall.). L'orientamento del legislatore è, pertanto, quello di incentivare il curatore ad una maggiore celerità nella gestione della procedura, soprattutto con riguardo alle operazioni di vendita, ancorché gli esiti delle stesse siano indipendenti dall'efficienza del curatore, in quanto legati ad altre variabili, come la situazione del mercato di riferimento.

Rimangono **confermate le altre informazioni** che il curatore deve riportare nel programma di liquidazione (art. 104-*ter*, co. 2, L. fall.):

- l'opportunità di disporre l'**esercizio provvisorio** dell'impresa o di singoli rami d'azienda (art. 104 L. fall.) oppure di autorizzare l'affitto dell'azienda o di rami della stessa (art. 104-*bis* L. fall.);
- la sussistenza di proposte di concordato e il loro contenuto;
- le **azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie** da esercitare, e il loro possibile esito;
- le possibilità di cessione unitaria dell'azienda, di singoli rami, beni o rapporti giuridici individuabili in blocco;
- le condizioni della vendita dei singoli cespiti.

Analogamente, non ha subito alcuna modifica la previsione della facoltà del curatore, per sopravvenute esigenze, di presentare un supplemento del piano di liquidazione: rimane, inoltre, invariato, il diritto del curatore di procedere, **prima dell'approvazione** del programma di liquidazione, al **realizzo dei beni** – previa autorizzazione del giudice delegato, sentito il comitato dei creditori, se già nominato – esclusivamente qualora dal ritardo possa derivare un pregiudizio all'interesse dei creditori. Si ricorda altresì che il curatore, previa autorizzazione del comitato dei creditori, può non acquisire all'attivo o **rinuncia a liquidare uno o più beni**, nel caso in cui l'attività di liquidazione appaia manifestamente non conveniente: in tale eventualità, il curatore è tenuto a darne comunicazione ai creditori, i quali – in deroga all'art. 51 L. fall. – possono iniziare azioni esecutive o cautelari sui tali beni, in quanto rimessi nella disponibilità del debitore.

L'art. 6, co. 1, lett. d), del DL 83/2015 ha altresì precisato che il curatore, fermo restando quanto disposto dall'art. 107 L.Fall., può essere autorizzato dal giudice delegato ad affidare, non soltanto ad altri professionisti, ma anche a **società specializzate**, alcune incombenze della procedura di **liquidazione dell'attivo**. Quest'ultima disposizione del RD 267/1942 è stata anch'essa modificata, al co. 1, con la previsione che le vendite e gli atti



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcecmilano.it

di liquidazione possono stabilire che **il versamento del prezzo abbia luogo ratealmente**: si applicano, in quanto compatibili, gli artt. 569, co. 3, terzo periodo, 574, co. 1, secondo periodo, e 587, co. 1, secondo periodo, c.p.c. (art. 11 del DL 83/2015). In ogni caso, al fine di assicurare la massima informazione e partecipazione degli interessati, il curatore effettua la **pubblicità** prevista dall'art. 490, co. 1, c.p.c. almeno 30 giorni prima dell'inizio della **procedura competitiva**: a questo proposito, si ricorda che anche tale norma è stata modificata – a cura dell'art. 13, co. 1, lett. b), n. 1), del DL 83/2015 – nel senso di stabilire che, quando la legge dispone che di un atto esecutivo sia data pubblica notizia, un avviso contenente tutti i dati, che possono interessare il pubblico, deve essere inserito sul portale del Ministero della Giustizia, nell'area "Portale delle vendite pubbliche".

Si segnala, inoltre, che l'art. 6, co. 1-*bis*, del DL 83/2015 ha integrato l'art. 64 L. fall., inserendo il co. 2 – applicabile ai **beni oggetto degli atti a titolo gratuito** di cui al precedente co. 1 – nel senso di stabilire che sono acquisiti al patrimonio della procedura, mediante **trascrizione** della sentenza dichiarativa di fallimento, comunque opponibile da ogni interessato, tramite reclamo, a norma dell'art. 36 L. fall..

5.3. Acconti sul compenso del curatore

L'art. 7, co. 1, DL 83/2015 ha integrato l'**art. 39, co. 3, L. fall.**, con il seguente periodo: *"Salvo che non ricorrano giustificati motivi, ogni acconto liquidato dal tribunale deve essere preceduto dalla presentazione di un progetto di ripartizione finale"*. A questo proposito, si osservi che l'unica eccezione ammessa da tale novità normativa è, peraltro, coerente con l'art. 39, co. 1, ultimo periodo, L. fall., che riconosce la *"facoltà del tribunale di accordare al curatore acconti sul compenso per giustificati motivi"*. In ordine alla condizione posta dal novellato co. 3, si ricorda, inoltre, che – a norma dell'art. 110, co. 1, L. fall. – il curatore, **ogni 4 mesi** a partire dalla data di esecutività dello stato passivo (o nel diverso termine stabilito dal giudice delegato), è tenuto a depositare un **prospetto delle somme disponibili** e un progetto di ripartizione delle stesse, riservate quelle occorrenti per la procedura.

5.4. Chiusura del fallimento e giudizi pendenti



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcecmilano.it

L'art. 7, co. 1, lett. a), del DL 83/2015 ha integrato l'art. 118 L. fall., aggiungendo alcune disposizioni dopo il co. 2: in primo luogo, è stato previsto che la chiusura del fallimento, nel caso di compiuta ripartizione dell'attivo, non è impedita dalla **pendenza di giudizi**, rispetto ai quali il curatore può mantenere la legittimazione processuale, anche nei successivi stati e gradi di giudizio, ai sensi dell'art. 43 L. fall.. Quest'ultima disposizione è stata anch'essa integrata, con l'inserimento del **co. 4**, nel senso di stabilire che le **controversie in cui è parte un fallimento** sono trattate con **priorità**.

È, inoltre, stabilito che – in deroga all'art. 35 L. fall., relativo all'integrazione dei poteri del curatore – anche le rinunzie alle liti e le transazioni sono autorizzate dal giudice delegato. Le somme necessarie per spese future ed eventuali oneri relativi ai giudizi pendenti, nonché le somme ricevute dal curatore per effetto di **provvedimenti provvisoriamente esecutivi** e non ancora passati in giudicato, sono trattenute dal curatore, secondo quanto previsto dall'art. 117, co. 2, L. fall., ovvero depositate nei modi stabiliti dal giudice delegato, senza che ciò impedisca la chiusura della procedura.

Le somme ricevute dal curatore **dopo la chiusura del fallimento**, a seguito di provvedimenti definitivi, e gli eventuali residui degli accantonamenti, formano oggetto di un riparto supplementare tra i creditori, secondo le modalità disposte dal tribunale con il decreto di chiusura. In relazione alle eventuali sopravvenienze attive derivanti dai giudizi pendenti, non si procede alla riapertura del fallimento.

Qualora, alla conclusione dei giudizi pendenti, consegua – per effetto dei **riparti** – il venir meno dell'impedimento di cui all'art. 142, co. 2, L. fall., il debitore può chiedere l'**esdebitazione** nell'anno successivo al riparto che lo ha determinato.

La chiusura del fallimento in pendenza di giudizi ai sensi dell'art. 118, co. 2, terzo periodo e seguenti, L. fall., comporta, inoltre, che il giudice delegato e il curatore rimangano in carica ai soli fini di quanto ivi previsto: in nessun caso, i creditori possono agire sull'oggetto dei giudizi stessi (art. 120, co. 5, L. fall.).

Si segnala, infine, che – a norma dell'art. 23, co. 7, del DL 83/2015 – le suddette disposizioni riguardanti la liquidazione degli acconti sul compenso finale del curatore fallimentare, i giudizi pendenti e la chiusura del fallimento "*si applicano a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione*", ovvero **dal 21.8.2015**: la formulazione in parola non fa, pertanto, alcun riferimento al momento di apertura del fallimento, con l'effetto che le predette modifiche riguardanti gli artt. 39, 43 e 169, 118 e



MASSIMO BIANCHI
DOTTORE COMMERCIALISTA
REVISORE CONTABILE
CORSO INDIPENDENZA, 5 – 20129 MILANO
TEL. 0273954116 FAX 0273954391
E-MAIL: dr.m.bianchi@mailitalia.com
PEC: massimo.bianchi@odcecmilano.it

120 L. fall. dovrebbero ritenersi applicabili anche alle procedure concorsuali pendenti alla citata data di entrata in vigore della Legge 132/2015.

FALLIMENTO: NOVITÀ DEL DL 83/2015	
NOMINA DEL CURATORE	<ul style="list-style-type: none">• soppressione, tra le cause di incompatibilità, del vincolo temporale per il soggetto che ha concorso al dissesto dell'impresa;• conferimento dell'incarico di curatore, da parte del tribunale, tenendo conto delle risultanze dei rapporti riepilogativi semestrali.
PROGRAMMA DI LIQUIDAZIONE	<ul style="list-style-type: none">• presentazione entro 180 giorni dalla sentenza dichiarativa di fallimento;• obbligo di indicazione del termine entro il quale sarà ultimata la liquidazione, che non può comunque superare i 2 anni dalla sentenza di fallimento, salvo che ricorrano giustificati motivi.
ACCONTO SUL COMPENSO DEL CURATORE	La liquidazione è subordinata, salvo che ricorrano giustificati motivi, alla previa presentazione di un progetto di ripartizione parziale delle somme disponibili.
CHIUSURA DEL FALLIMENTO	<ul style="list-style-type: none">• può essere decretata anche in presenza di giudizi pendenti, rispetto ai quali il curatore conserva la legittimazione processuale;• è prevista la prioritaria trattazione delle controversie in cui è parte il fallimento.

