

Consiglio Nazionale del Notariato

Studio n.71-2024/PC

Gli accordi di ristrutturazione dei debiti dopo il d.lgs. 136/2024

di Ennio Cavuoto

(Approvato dalla Commissione Studi Processuali il 27 gennaio 2025)

Abstract

Lo studio passa in rassegna le modifiche alla disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti introdotte dal d.lgs. 13 settembre 2024, n. 136, terzo correttivo al codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. L'autore, dopo aver esaminato l'ambito di applicazione dell'istituto sul piano temporale, soggettivo e oggettivo, focalizza l'attenzione sul regime degli accordi ordinari e speciali, come rimaneggiato a seguito delle più recenti riforme, con peculiare riguardo ai profili procedurali e alle principali questioni applicative (risolte o rimaste ancora aperte).

Sommario: 1. Premessa. – 2. Profili di diritto transitorio. – 3. Ambito di applicazione. – 4. Funzione e contenuto degli accordi. – 5. La fase delle trattative e il procedimento. – 6. Gli accordi agevolati e ad efficacia estesa. – 7. La transazione su crediti tributari e contributivi e il *cram down* fiscale. – 8. La convenzione di moratoria. – 9. La forma e la pubblicità degli accordi. – 10. Cenni alla *vexata quaestio* della natura giuridica dell'istituto. – 11. Effetti dell'omologazione e fase attuativa. – 12. *Segue:* le vendite in esecuzione degli accordi.

1. Premessa.

Nel codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, attuativo della l. delega 19 ottobre 2017, n. 155), la disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti è collocata nel titolo IV dedicato agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e, segnatamente, nel capo I riservato agli accordi dell'imprenditore¹. Nell'intelaiatura del c.c.i.i., tale disciplina precede quella della liquidazione giudiziale (contenuta nel titolo V), a riprova della più generale *voluntas legislatoris* di prediligere le misure volte a risolvere, su base negoziale, la crisi dell'impresa², anche al fine di preservare, per quanto possibile, la continuità aziendale e assicurare ai creditori migliori *chance* di soddisfacimento³.

¹ L'art. 14 d.lgs. 13 settembre 2024, n. 136 ha sostituito la precedente rubrica del titolo IV del c.c.i.i. («strumenti di regolazione della crisi») con la seguente: «strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza».

² O a prevenirla, in linea con quanto previsto dalla c.d. Direttiva *Insolvency* [Direttiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019], come nel caso del procedimento di composizione negoziata della crisi di cui al capo I, titolo II, c.c.i.i. (artt. 12 ss.), quale strumento di emersione precoce della crisi, in presenza di imprese commerciali o agricole che versino in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario (v., in proposito, l'art. 2, lett. m-bis, c.c.i.i., che, nel definire gli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza, prevede che essi possano essere preceduti dalla composizione negoziata della crisi).

³ In questa prospettiva, la disciplina della liquidazione giudiziale rappresenta un'estrema *ratio*: sul punto, v. VELLA, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti nel nuovo palinsesto del CCI*, in *Riv. soc.*, 2022, 1189, la quale sottolinea che, «rivoluzionando dopo circa

Proprio nell'ottica di salvaguardare l'attività dell'impresa senza, al contempo, pregiudicare la tutela del credito, già i *conditores* del 2005 (d.l. 14 marzo 2005, n. 35, convertito nella l. 14 maggio 2005, n. 80) disciplinarono gli accordi di ristrutturazione, inserendo nella legge fallimentare (r.d. 267/1942) l'art. 182-*bis*, successivamente modificato a più riprese. La normativa in discorso è stata poi ampliata con l'aggiunta e la successiva modifica degli artt. 182-*quater* e ss. l. fall. e, infine, integralmente trasfusa negli artt. 57 e ss. c.c.i.i., nonché in talune disposizioni contenute nel titolo III del c.c.i.i., dedicato al procedimento per la regolazione giudiziale della crisi e dell'insolvenza⁴.

2. Profili di diritto transitorio.

Com'è noto, il c.c.i.i. è stato più volte rimaneggiato. Da ultimo, il d.lgs. 13 settembre 2024, n. 136 (c.d. correttivo-*ter*), vista la l. delega 8 marzo 2019, n. 20⁵, ha introdotto disposizioni integrative e correttive, le quali hanno riguardato anche la disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti.

In proposito, appare opportuno qualche preliminare rilievo in ordine all'efficacia delle leggi nel tempo.

Il d.lgs. 14/2019 è applicabile, di regola, alle sole procedure instaurate a partire dal 15 luglio 2022, data della sua entrata in vigore (art. 389, 1° comma), di modo che i ricorsi per l'omologazione degli accordi di ristrutturazione depositati precedentemente continuano a essere definiti secondo le norme della legge fallimentare (art. 390, 1° comma)⁶.

Si tenga conto che i primi due correttivi al c.c.i.i., ossia i decreti legislativi 26 ottobre 2020, n. 147 e 17 giugno 2022, n. 83, sono entrati in vigore lo stesso giorno del nuovo codice (artt. 42 d.lgs. 147/2020 e 51 d.lgs. 83/2022), sì che le procedure instaurate ai sensi del d.lgs. 14/2019 sono state disciplinate *fin dal principio* dalle disposizioni del c.c.i.i. così come emendate dai decreti correttivi. Non a caso, il d.lgs. 147/2020 non conteneva alcun regime transitorio e il d.lgs. 83/2022 conteneva disposizioni transitorie relative a poche fattispecie peculiari (art. 50).

Diversamente, il d.lgs. 136/2024 è stato l'unico correttivo ad essere emanato dopo l'entrata in vigore del c.c.i.i. Esso, pertanto, ha disciplinato sia la sua *vacatio* sia i profili di diritto intertemporale: ai sensi dell'art. 56, 1° comma, d.lgs. 136/2024, le norme integrative e correttive vigono dal giorno successivo alla pubblicazione del decreto nella Gazzetta Ufficiale (G.U. n. 227 del 27 settembre 2024), ossia dal 28 settembre 2024 (*vacatio legis* ordinaria) e si applicano, salvo diversa previsione, «ai procedimenti instaurati ai sensi dell'articolo 40 del decreto legislativo n. 14

ottanta anni la sistematica della legge fallimentare, il legislatore ha emblematicamente posposto la liquidazione giudiziale dell'imprenditore individuale e delle società, insieme alla liquidazione controllata del sovraindebitato (Tit. V), agli strumenti di regolazione preventiva della crisi e dell'insolvenza (Tit. IV), a loro volta collocati in un percorso tendenzialmente "incrementale" dell'eteronomia». In generale, sulla transizione dalla legge fallimentare al codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, v. *amplius* TRISORIO LIUZZI, *Dalla legge fallimentare al codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in TRISORIO LIUZZI (a cura di), *Diritto della crisi d'impresa*, Bari, 2023, 1 ss.

⁴ L'art. 8 d.lgs. 136/2024 ha sostituito la precedente rubrica del titolo III del c.c.i.i. («strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza») con la seguente: «procedimento per la regolazione giudiziale della crisi e dell'insolvenza».

⁵ Si tratta della delega al Governo per l'adozione di disposizioni integrative e correttive dei decreti legislativi adottati in attuazione della delega per la riforma delle discipline della crisi d'impresa e dell'insolvenza di cui alla l. 19 ottobre 2017, n. 155. In forza della l. 20/2019, è stato emanato anche il primo correttivo al c.c.i.i., ossia il d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147. Diversamente, il d.lgs. 17 giugno 2022, n. 83 (correttivo *bis* al c.c.i.i.) è stato emanato in forza della l. 22 aprile 2021, n. 53 (recante «Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea – Legge di delegazione europea 2019-2020»), al fine di attuare, nell'ordinamento interno, la già citata Direttiva *Insolvency* (v. *supra*, la nota 2).

⁶ Sulle principali questioni poste dal regime transitorio di cui al d.lgs. 14/2019, v. MINUTOLI, *Questioni di diritto transitorio tra Codice della crisi e legge fallimentare*, in *Fallimento*, 2022, 1602.

del 2019, agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza (...) di cui al medesimo decreto legislativo (...) pendenti alla data della sua entrata in vigore e a quelli instaurati o aperti successivamente» (art. 56, ult. comma).

Tale regime sembra doversi così intendere: le disposizioni integrative e correttive (incluse quelle modificative della disciplina degli accordi di ristrutturazione) si applicano, oltre che ai procedimenti instaurati dal 28 settembre 2024 in avanti, a quelli già pendenti a tale data, a condizione che si tratti di procedure regolate dal nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, entrato in vigore il 15 luglio 2022.

Sia chiaro. Stante la regola generale di cui all'art. 11, 1° comma, c.c. sull'efficacia delle leggi nel tempo, disporre che le norme correttive hanno immediata operatività non significa attribuire loro efficacia retroattiva. La formula adoperata dal legislatore sta a indicare che tali norme, pur operando per l'avvenire, non si applicano unicamente ai procedimenti iniziati dopo l'entrata in vigore del decreto correttivo, riguardando anche quelli già pendenti, purché instaurati ai sensi del d.lgs. 14/2019 e *fermi restando i diritti quesiti*. A titolo esemplificativo, nei procedimenti iniziati ex art. 40 d.lgs. 14/2019 troverebbero applicazione, fino al 28 settembre 2024, le norme portate dal c.c.i.i., come modificate dai (soli) decreti 147/2020 e 83/2022 e, dopo quella data, le norme del c.c.i.i., come modificate (anche) dal correttivo-ter.

Si tratta, dunque, di un'ipotesi di sovrapposizione (o conflitto) di leggi nel tempo, ravvisabile ogni qual volta lo stesso fenomeno risulti assoggettato a discipline successive, che debbono tra loro integrarsi. Come osservato da Bruno Capponi a proposito del simile regime transitorio contenuto nel decreto correttivo alla riforma Cartabia (art. 7, 1° comma, d.lgs. 31 ottobre 2024, n. 164, recante «disposizioni integrative e correttive» al d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149)⁷, «in casi siffatti, il problema non è quello dell'identificazione del diritto vigente, dandosi per scontato che due diversi diritti sono o sono stati vigenti in relazione allo stesso fenomeno; il problema è quello di garantire il passaggio armonico dall'uno all'altro diritto, e ciò di norma avviene grazie a norme transitorie che costituiscono un "diritto terzo", di raccordo tra il vecchio e il nuovo»⁸. È evidente che l'esigenza di un compiuto regime transitorio, che non si esaurisca, cioè, nel mero diritto intertemporale (individuazione delle disposizioni applicabili) ma contempli un "diritto terzo", volto ad assicurare l'unità e la coerenza interna del procedimento, si avverte ancora di più allorché plurimi interventi legislativi (gli uni correttivi degli altri) abbiano il medesimo riferimento temporale; un riferimento collocato talvolta nel futuro, talaltra nel passato.

3. Ambito di applicazione.

Ai sensi dell'art. 57, 1° comma, c.c.i.i., «gli accordi di ristrutturazione dei debiti sono conclusi dall'imprenditore, anche non commerciale e diverso dall'imprenditore minore, in stato di crisi o di insolvenza, con i creditori che rappresentino almeno il sessanta per cento dei crediti».

Per quel che concerne il requisito soggettivo, viene in rilievo innanzitutto il disposto dell'art. 2082 c.c., dovendosi escludere che gli accordi possano essere utilizzati dai consumatori o dai debitori civili, soggetti non imprenditori che possono avvalersi di specifici strumenti, quali le procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento (artt. 65 ss. c.c.i.i.)⁹. Tuttavia, non

⁷ Ai sensi del quale, le disposizioni del d.lgs. 164/2024 si applicano, di regola, «ai procedimenti introdotti successivamente al 28 febbraio 2023», data di entrata in vigore del d.lgs. 149/2022.

⁸ CAPPONI, *Noterella sulla disciplina transitoria del decreto legislativo 31 ottobre 2024, n. 164 (g.u. n. 264 dell'11 novembre 2024)*, in www.judicium.it.

⁹ Rileva STANUOVO-POLACCO, in PAGLIUGHI, STANUOVO-POLACCO, PILLON, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti nel Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, Milano, 2023, 29 s., che gli accordi non sarebbero fruibili neppure dai soci illimitatamente responsabili

tutti i soggetti cui è riferibile la situazione di sovraindebitamento ex art. 2, lett. c), c.c.i.i. sono esclusi dall'ambito di applicazione della disciplina degli accordi di ristrutturazione. Quest'ultima, infatti, è senz'altro estesa all'imprenditore agricolo¹⁰, posto che l'art. 57 c.c.i.i. fa espresso richiamo all'imprenditore «anche non commerciale», purché non piccolo, alla luce degli indicatori di cui all'art. 2, lett. d), c.c.i.i., i quali, se presenti congiuntamente, contraddistinguono le cc.dd. imprese sotto soglia¹¹.

Prima dell'emanazione del d.lgs. 136/2024, v'era qualche incertezza in ordine alla fruibilità degli accordi da parte delle *start-up* innovative di cui al d.l. 18 ottobre 2012, n. 179 (convertito nella l. 17 dicembre 2012, n. 221)¹², anch'esse menzionate dal su citato art. 2, lett. c), c.c.i.i., stante, per un verso, l'art. 57, 1° comma, c.c.i.i. che *in parte qua* non contemplava – e non contempla – limitazioni di sorta e, per altro verso, l'art. 31, 1° comma, d.l. 179/2012, ancora oggi in vigore, secondo cui la *start-up* innovativa «non è soggetta a procedure concorsuali diverse da quelle previste dal capo II della l. 27 gennaio 2012, n. 3» (procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento).

Benché il rinvio alla l. 3/2012 fosse ormai improprio, atteso che il c.c.i.i. ha preso il posto anche di tale legge, non era chiaro se da tale coordinamento difettoso potesse desumersi l'intenzione del legislatore di assoggettare anche le *start-up* innovative a procedure concorsuali diverse da quelle tipicamente previste per i sovraindebitati¹³. Pertanto, la riforma del 2024 ha opportunamente modificato l'art. 37 c.c.i.i., precisando che, in deroga a quanto previsto dal suddetto art. 31 d.l. 179/2012, anche le *start-up* innovative, se diverse dalle imprese minori, possono richiedere l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza, tra i quali sono inclusi, per l'appunto, gli accordi di ristrutturazione dei debiti¹⁴.

di società in nome collettivo, in accomandita semplice e in accomandita per azioni, non trattandosi di soggetti imprenditori e non essendo consentita un'interpretazione estensiva dell'art. 256 c.c.i.i. sull'estensione della liquidazione giudiziale ai soci illimitatamente responsabili, attesa la natura eccezionale di tale disposizione.

¹⁰ Del resto, già prima dell'introduzione del c.c.i.i., l'art. 23, comma 43, d.l. 6 luglio 2011, n. 98 (convertito nella l. 15 luglio 2011, n. 111) disponeva, prima di essere abrogato dall'art. 374 d.lgs. 14/2019, che, in attesa di una revisione complessiva della disciplina dell'imprenditore agricolo in crisi e del coordinamento delle disposizioni in materia, gli imprenditori agricoli in stato di crisi o di insolvenza potessero accedere alle procedure di cui agli artt. 182-bis e ter l. fall. (sul punto, v. MARENA, *L'intervento del notaio negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Riv. not.*, 2014, 49, ad avviso del quale, nel vigore della legge fallimentare, gli accordi di ristrutturazione dovevano considerarsi fruibili dall'imprenditore agricolo, anche, peraltro, se di piccole dimensioni; in senso analogo, RESTUCCIA, *Natura giuridica e struttura degli accordi di ristrutturazione dei debiti ai sensi del novellato art. 182 bis l. fall.*, in *Riv. not.*, 2012, 1279; TRENTINI, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, Milano, 2012, 170 s.).

¹¹ Nel c.c.i.i. è definita «impresa minore» quella che presenti congiuntamente i seguenti requisiti: 1) un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore a trecentomila euro nei tre esercizi precedenti; 2) ricavi per un ammontare complessivo annuo non superiore a duecentomila euro nei tre esercizi precedenti; 3) un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore a cinquecentomila euro. Riguardo al requisito dimensionale, stante la generica locuzione utilizzata dal legislatore all'art. 57, 1° comma, c.c.i.i. («imprenditore, anche non commerciale e diverso dall'imprenditore minore, in stato di crisi o di insolvenza») e l'assenza di divieti espressi, si tende ad ammettere la fruibilità degli accordi anche da parte delle imprese assoggettabili ad amministrazione straordinaria ai sensi del d.lgs. 8 luglio 1999, n. 270 (amministrazione straordinaria c.d. comune) e del d.l. 23 dicembre 2003, n. 347 (amministrazione straordinaria c.d. speciale): v., sul punto, STANUOVO-POLACCO, in PAGLIUGH, STANUOVO-POLACCO, PILLON, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 29; RESTUCCIA, *op. ult. cit.*, 1278; TRENTINI, *op. ult. cit.*, 172 s. e ivi ulteriori riferimenti.

¹² In senso favorevole, v. DEL ROSSO, MINAFRA, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in TRISORIO LIUZZI (a cura di), *Diritto della crisi d'impresa*, cit., 208; NARDECCHIA, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti nel Codice della crisi e dell'insolvenza*, in *Fallimento*, 2020, 1046.

¹³ Sul punto, v. STANUOVO-POLACCO, in PAGLIUGH, STANUOVO-POLACCO, PILLON, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 29.

¹⁴ Come può leggersi nella relazione illustrativa al d.lgs. 136/2024, i *conditores* hanno previsto «la possibilità per le *start-up* (...) di accedere volontariamente ad uno degli strumenti previsti per le imprese c.d. “non minori” se ritenuti più efficaci per la risoluzione della crisi. Si tratta di possibilità del tutto volontaria volta ad agevolare ed aumentare i possibili percorsi di risanamento di imprese che, pur essendo nelle fasi iniziali dell'attività svolta, possono essere di dimensioni o rilevanza tali da avere bisogno di procedure maggiormente strutturate».

In relazione alle società partecipate, l'art. 14 d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175 (recante il «testo unico in materia di società a partecipazione pubblica») le assoggetta «alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo, nonché, ove ne ricorrano i presupposti, a quelle in materia di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza»¹⁵, senza, al contempo, precludere l'accesso agli accordi degli imprenditori¹⁶.

Inoltre, ai sensi dell'art. 284, 2° comma, c.c.i.i., la domanda di accesso alla procedura di omologazione di accordi di ristrutturazione dei debiti può essere proposta, con unico ricorso, da più imprese appartenenti al medesimo gruppo e aventi tutte il proprio centro degli interessi principali nello Stato italiano (c.d. gruppo di imprese)¹⁷.

Riguardo alle imprese soggette a liquidazione coatta amministrativa, mentre gli artt. 295 e 296 c.c.i.i. disciplinano i rapporti tra tale *species* di liquidazione, la liquidazione giudiziale e il concordato preventivo, non v'è una disposizione dal contenuto analogo in riferimento agli accordi di ristrutturazione. In assenza di espressi divieti, v'è chi ha ritenuto applicabile la disciplina degli accordi¹⁸. Tuttavia, non va trascurato che l'art. 80, ult. comma, d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385 (recante il «testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia»), prevede che le banche non sono soggette a procedure concorsuali diverse dalla liquidazione coatta amministrativa. La norma, peraltro, trova applicazione anche in riferimento agli intermediari finanziari, stante il rinvio all'art. 80, ult. comma, T.U. bancario operato dall'art. 57, 3° comma, d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 (recante il «testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria»). In queste ipotesi, l'applicabilità della disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti dipende non poco dal modo in cui s'intende ricostruire la natura giuridica dell'istituto e, in particolare, dalla possibilità di ricondurre gli accordi nell'alveo delle procedure concorsuali¹⁹; questione controversa, alla quale si accennerà più avanti.

Del pari, ai sensi dell'art. 245, ult. comma, d.lgs. 209/2005 (recante il «codice delle assicurazioni private»), le imprese di assicurazione e di riassicurazione non sono soggette a procedure concorsuali diverse dalla liquidazione coatta amministrativa; qui, però, ogni dubbio è fugato all'espresso divieto contenuto nell'art. 238 del medesimo decreto (rubricato «esclusività delle procedure di risanamento») ²⁰.

Infine, dal combinato disposto degli artt. 33, 4° comma, e 48, 4° comma, c.c.i.i. sembra evincersi l'inapplicabilità della disciplina degli accordi di ristrutturazione in relazione agli

¹⁵ Cfr. Cass. 22 febbraio 2019, n. 5346, in *Dir. fall.*, 2020, 822, con nota di Re, *Il fallimento delle società in house: nessuna deviazione rispetto alla comune disciplina privatistica delle società di capitali*.

¹⁶ Cfr., di recente, Trib. Sulmona 27 marzo 2024 (consultabile in *DeJure*), che ha espressamente ammesso l'accesso agli accordi di ristrutturazione dei debiti per una società in *house*.

¹⁷ In argomento, v., di recente, BALESTRA, voce *Accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Enc. dir.*, I tematici, *Crisi d'impresa*, Milano, 2024, 54.

¹⁸ Sul punto, v. STANUOVO-POLACCO, in PAGLIUGHI, STANUOVO-POLACCO, PILLON, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 29. Nella previgente disciplina, nel senso dell'applicabilità dell'art. 182-bis l. fall. agli imprenditori soggetti a liquidazione coatta amministrativa, v. TRENTINI, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit. 173; LA CROCE, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Giur. it.*, 2010, 2463.

¹⁹ In proposito, v., ad es., Trib. Bologna 17 novembre 2011, consultabile in *DeJure*, secondo cui la società esercente attività di intermediazione finanziaria, anche se in amministrazione straordinaria, può avvalersi, come strumento di risoluzione della crisi, dell'accordo di ristrutturazione, senza che a ciò osti il disposto di cui all'art. 57 d.lgs. 58/1998 (o l'affine previsione stabilita per le banche dall'art. 80 d.lgs. 385/1993), in quanto tale accordo non è riconducibile nell'ambito delle procedure concorsuali, ma ha natura privatistica. In dottrina, v., in senso analogo, LA CROCE, *op. loc. ult. cit.*; MARENA, *L'intervento del notaio negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 48 s.; RESTUCCIA, *Natura giuridica e struttura degli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 1278.

²⁰ La norma stabilisce, infatti, che «all'impresa di assicurazione o di riassicurazione non si applicano le disposizioni dei capi I e III del titolo IV del codice della crisi e dell'insolvenza».

imprenditori non iscritti nel registro delle imprese²¹: la prima norma dispone, infatti, che «la domanda di accesso alla procedura di (...) omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti presentata dall'imprenditore cancellato dal registro delle imprese è inammissibile»; la seconda che tale domanda debba essere iscritta nel registro delle imprese²².

Venendo al requisito oggettivo, l'art. 57, 1° comma, c.c.i.i. richiede che:

- l'impresa versi «in stato di crisi o di insolvenza»;
- l'accordo sia concluso con una percentuale di creditori tali da rappresentare almeno il sessanta per cento dei crediti.

Ai sensi dell'art. 2, lett. a) e b), c.c.i.i., mentre il termine «crisi» indica la situazione reversibile che rende probabile l'insolvenza e si manifesta con l'inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte alle obbligazioni nei successivi dodici mesi, il termine «insolvenza» si riferisce allo stato del debitore che si manifesta con inadempimenti o altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni. Sì che, l'accesso agli accordi è ammesso sia in caso di incapacità attuale ad adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni, sia in caso di difficoltà temporanea e di c.d. insolvenza prospettica; è invece senz'altro escluso in assenza di crisi.

Quanto alla percentuale dei creditori, essa va calcolata sulla base dell'importo dei crediti, a nulla rilevando il criterio *per capita*, di modo che l'accordo ben potrebbe essere concluso con un creditore che rappresenti, da solo, il sessanta per cento dei crediti²³. Si tratta, in buona sostanza, non già di una maggioranza qualificata di creditori, ma di una quota qualificata del montecrediti.

4. Funzione e contenuto degli accordi.

La nozione di “ristrutturazione dei debiti” non coincide con quella di “risanamento dell'impresa” e di *turnaround*, sì che gli accordi ex art. 57 c.c.i.i. possono essere conclusi sia allo scopo di ricondurre l'azienda *in bonis* (c.d. accordi in continuità aziendale) sia per finalità prettamente o parzialmente liquidatorie. D'altronde, se è vero che il legislatore del 2024, nel modificare l'art. 2, 1° comma, lett. m-bis), ha avuto cura di puntualizzare che tra gli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza non rientrano la liquidazione giudiziale e la liquidazione controllata, è altrettanto vero che la medesima disposizione non è stata emendata nella parte in cui prevede che tali strumenti sono «volti al risanamento dell'impresa (...) oppure (...) alla liquidazione del patrimonio o delle attività».

Sotto il profilo contenutistico, gli accordi devono indicare gli elementi del piano economico-finanziario che ne consentono l'esecuzione (art. 57, 2° comma).

²¹ Cfr. DEL ROSSO, MINAFRA, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 208. In passato, tuttavia, sulla possibilità per gli imprenditori individuali non iscritti e per le società di fatto di fruire degli accordi di ristrutturazione dei debiti, v. RESTUCCIA, *Natura giuridica e struttura degli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 1279; TRENTINI, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 171 s.

²² Ai sensi dell'art. 48, 5° comma, c.c.i.i., anche la sentenza che omologa gli accordi di ristrutturazione è soggetta a iscrizione nel registro delle imprese.

²³ Per una disamina delle principali questioni concernenti la computabilità di taluni crediti ai fini della determinazione della percentuale minima richiesta dalla legge (ad es. crediti contestati, privilegiati, chirografari, prededucibili, compensati), v. STANUOVO-POLACCO, in PAGLIUGHI, STANUOVO-POLACCO, PILLON, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 39 ss., il quale, con specifico riguardo ai crediti contestati, ritiene che il Tribunale, in sede di omologazione dell'accordo, possa vagliare incidentalmente la fondatezza o infondatezza delle contestazioni sui crediti al solo fine di includere o escludere questi ultimi dal calcolo della percentuale, a seconda dell'esito del sindacato. Ad ogni modo, sull'impossibilità che possa formarsi il giudicato sull'esistenza, sull'entità o sul rango dei crediti contestati in sede di omologa degli accordi, v. Cass. 24 maggio 2018, n. 12965, in *ForoPlus*.

Per le modalità di stesura del piano, si richiama il precedente art. 56 (in tema di accordi in esecuzione di piani attestati di risanamento), disposizione interamente riscritta dal correttivo-ter con interventi sia integrativi sia di mero *drafting* normativo. In particolare, il legislatore della riforma ha ulteriormente dettagliato il contenuto minimo obbligatorio del piano, il quale deve descrivere analiticamente a) lo *status quo* e b) le iniziative programmate al fine di risolvere lo stato di crisi o di insolvenza.

Riguardo al punto a), il piano, oltre ad avere data certa, deve indicare:

- le generalità del debitore e di eventuali parti correlate, le sue attività e passività al momento della presentazione del piano;
- l'analisi della situazione economico-finanziaria dell'impresa, della posizione dei lavoratori, nonché delle cause e dell'entità dello stato di crisi o di insolvenza;
- l'elenco dei creditori e l'ammontare dei crediti dei quali si propone la rinegoziazione e lo stato delle eventuali trattative, nonché l'elenco dei creditori estranei, con l'indicazione delle risorse destinate all'integrale soddisfacimento dei loro crediti.

Relativamente al punto b), il piano deve indicare:

- le strategie d'intervento, i tempi delle azioni da compiersi, che consentono di verificarne la realizzazione, nonché le iniziative da adottare qualora si verifichi uno scostamento dagli obiettivi pianificati;
- gli apporti di nuova finanza eventualmente previsti e le ragioni per cui sono necessari per l'attuazione del piano;
- il piano industriale e l'evidenziazione dei suoi effetti a livello finanziario, nonché i tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione economico finanziaria;
- l'analitica indicazione dei costi e dei ricavi attesi, del fabbisogno finanziario e delle relative modalità di copertura, tenuto conto anche dei costi necessari per assicurare il rispetto della normativa in materia di sicurezza sul lavoro e di tutela dell'ambiente²⁴.

A corredo del piano devono essere prodotti i documenti indicati dall'art. 39, 1° comma, ossia le scritture contabili e fiscali obbligatorie, le dichiarazioni dei redditi concernenti i tre esercizi o anni precedenti (ovvero l'intera esistenza dell'impresa o dell'attività economica o professionale, se questa ha avuto una minore durata), le dichiarazioni IRAP, le dichiarazioni annuali IVA relative ai medesimi periodi e i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi.

L'imprenditore deve altresì depositare, anche in formato digitale:

- una relazione sulla situazione economico-patrimoniale e finanziaria, che, come precisato dal correttivo del 2024, deve essere aggiornata con periodicità mensile;
- uno stato particolareggiato ed estimativo delle sue attività;
- un'idonea certificazione sui debiti fiscali, contributivi e per premi assicurativi;
- l'elenco nominativo dei creditori e l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione nonché l'elenco nominativo di coloro che vantano diritti reali e personali su cose in possesso del debitore e l'indicazione delle cose stesse e del titolo da cui si evince il diritto²⁵.

²⁴ Tale ulteriore indicazione è stata inserita dal d.lgs. 136/2024.

²⁵ Gli elenchi devono contenere l'indicazione dell'eventuale domicilio digitale dei creditori e dei titolari di diritti reali e personali.

Infine, l'art. 57, 4° comma, richiede che un professionista indipendente attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano²⁶. Nello specifico, l'esperto è chiamato a valutare se l'imprenditore ha correttamente individuato i fattori di crisi endogeni (ad es. inefficienze del processo produttivo aziendale) ed esogeni (legati a peculiari condizioni del mercato, eventi avversi, ecc.) e riportato fedelmente la situazione patrimoniale ed economico-finanziaria consuntiva, aggiornata alla data di presentazione del piano. La verifica della veridicità dei dati aziendali costituisce la base necessaria per la conseguente analisi relativa alla fattibilità del piano²⁷, ossia alla ragionevolezza e attendibilità delle stime prognostiche in esso contenute e della presumibile efficacia delle azioni in programma²⁸. Da ultimo, il professionista attesta l'idoneità dell'accordo e del piano ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei entro centoventi giorni dall'omologazione dell'accordo, in caso di crediti già scaduti a quella data, ovvero entro centoventi giorni dalla scadenza, in caso di crediti non ancora scaduti alla data dell'omologazione.

5. La fase delle trattative e il procedimento.

Come è stato recentemente osservato²⁹, il c.c.i.i. «sottolinea particolarmente l'importanza delle trattative»; il che, peraltro, non vale soltanto in relazione alla composizione negoziata della crisi, ma anche in ordine agli accordi di ristrutturazione dei debiti³⁰.

In proposito, si consideri che, a norma dell'art. 54, 3° comma, le misure protettive (quali, ad es., il divieto per i creditori di iniziare o proseguire azioni esecutive o cautelari sul patrimonio del debitore o sui beni e sui diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa) possono essere richieste dall'imprenditore anche nel corso delle trattative e prima del deposito della domanda di omologazione, allegando la documentazione di cui all'art. 39, 1° comma, unitamente alla proposta di accordo corredata dall'attestazione del professionista indipendente, la quale, in questa ipotesi, certifica che sulla proposta sono in corso trattative con i creditori che rappresentano almeno il 60% dei crediti e che la stessa, se accettata, è idonea ad assicurare l'integrale pagamento dei

²⁶ Si applica l'art. 342 c.c.i.i. in tema di falso in attestazioni e relazioni. Al riguardo, v., di recente, PONTEPRINO, *Falso in attestazioni e relazioni: la SC afferma la piena continuità normativa tra l'abrogato art. 236-bis L. fall. e l'art. 342 c.c.i.i.*, in *Giur. it.*, 2024, 1944, a proposito di Cass. 28 marzo 2024, n. 13016.

²⁷ In origine, l'art. 57, 4° comma, richiedeva al professionista di valutare anche la fattibilità giuridica del piano. Attualmente, invece, è la mera fattibilità a dover essere indagata. Inoltre, si ritiene che l'esperto non possa sottrarsi dal valutare (anche) la convenienza della proposta in esso contenuta rispetto allo scenario alternativo rappresentato dalla liquidazione giudiziale.

²⁸ Cfr., per ulteriori ragguagli in ordine alle singole attività svolte dal professionista, PAGLIUGHI, in PAGLIUGHI, STANUOVO-POLACCO, PILLON, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 105 ss.; DI PENTA, *Il CNDCEC aggiorna i principi di attestazione nei piani di risanamento*, in *Riv. Pratica Fiscale e Professionale*, 2024, fasc. 31, 39; secondo l'autore (*op. ult. cit.*, 42), in caso di procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza introdotte per gruppi di imprese, i piani «possono essere attestati da un unico professionista indipendente, laddove il risanamento deve riguardare l'insieme delle società collegate; l'attestatore deve estendere le proprie verifiche alle operazioni *infra* gruppo, ai rapporti di partecipazione tra le varie entità e alle ragioni che giustificano un'istanza per una regolazione della crisi per tutto il gruppo di imprese». In generale, riguardo alle ipotesi nelle quali la legge fallimentare richiedeva (e richiede) l'intervento del professionista attestatore, v. DI CARLO, BISOGNO, *Le attestazioni del professionista nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Giust. civ.*, 2016, 181.

²⁹ PAGNI, *La domanda prenotativa di accesso a uno strumento di regolazione giudiziale della crisi e dell'insolvenza dopo il d.lgs. n. 136/2024*, in *Società*, 2024, 1273.

³⁰ Si metta conto che l'art. 4, 1° comma, incluso nel titolo I (disposizioni generali), capo II (principi generali) del c.c.i.i., nel sancire il dovere del debitore, dei creditori e di ogni altro interessato, di comportarsi secondo buona fede e correttezza, prevede che tale dovere vada adempiuto «nella composizione negoziata, nel corso delle trattative e dei procedimenti per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza», attribuendo così autonomo rilievo alla fase delle trattative.

creditori con i quali non sono in corso trattative o che hanno comunque negato la propria disponibilità a trattare³¹.

Inoltre, come si vedrà più avanti a proposito della disciplina contenuta nell'art. 63, la fase delle trattative gioca un ruolo particolarmente significativo allorché il debitore intenda formulare una proposta transattiva per le obbligazioni tributarie e contributive.

Concluse le trattative e perfezionato l'accordo, l'imprenditore può chiederne l'omologazione, rivolgendosi all'autorità giudiziaria.

La giurisdizione a decidere sulla domanda di accesso agli strumenti di regolazione della crisi o dell'insolvenza è del giudice ordinario. Competente per materia e per territorio è il tribunale nel cui circondario il debitore ha il centro degli interessi principali, salvo che il procedimento sia relativo a imprese assoggettabili ad amministrazione straordinaria e a gruppi di imprese di rilevante dimensione, ché, in tal caso, è assicurata una maggiore specializzazione del giudice adito, essendo prevista la competenza del tribunale sede delle sezioni specializzate in materia di imprese (art. 27)³².

L'accesso allo strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza avviene mediante la proposizione di un ricorso (37, 1° comma), il quale deve essere sottoscritto dal difensore munito di procura, indicare l'ufficio giudiziario, l'oggetto, le ragioni della domanda e le conclusioni (art. 40, 2° comma) ed essere corredato dalla documentazione di cui all'art. 39, 1° comma³³.

All'indomani del deposito, la domanda è comunicata dal cancelliere al registro delle imprese e l'iscrizione è eseguita entro il giorno successivo³⁴. La domanda è trasmessa, altresì, al pubblico ministero, il quale può intervenire in tutti i procedimenti per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza.

Gli accordi di ristrutturazione, contestualmente al deposito, sono pubblicati nel registro delle imprese e acquistano efficacia dal giorno della pubblicazione (art. 40, 4° comma).

La richiesta di omologazione degli accordi di ristrutturazione corredata dalla documentazione di cui all'art. 39, 1° comma, può anche avvenire in un momento successivo rispetto alla proposizione della domanda di accesso allo strumento regolatorio ex art. 40. È l'ipotesi della c.d. domanda prenotativa (o domanda con riserva o in bianco³⁵) disciplinata all'art.

³¹ La disposizione si applica anche agli accordi ad efficacia estesa di cui all'art. 61 (v. *infra*, il § 6).

³² Ferma restando l'individuazione del tribunale competente ai sensi dell'art. 4 d.lgs. 27 giugno 2003, n. 168, avuto riguardo al luogo in cui il debitore ha il centro degli interessi principali, il quale, di regola, si presume coincidente con la sede legale risultante dal registro delle imprese.

³³ Per le società, la domanda di accesso allo strumento regolatorio è approvata e sottoscritta a norma dell'art. 120-bis, il quale dispone che «l'accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza, anche con riserva di deposito della proposta, del piano e degli accordi, è deciso, in via esclusiva, dagli amministratori o dai liquidatori, i quali determinano anche il contenuto della proposta e le condizioni del piano. Le decisioni risultano da verbale redatto da notaio e sono depositate e iscritte nel registro delle imprese. La domanda di accesso è sottoscritta da coloro che hanno la rappresentanza della società».

³⁴ Se la domanda contiene la richiesta di misure protettive, il conservatore, nell'eseguire l'iscrizione, ne fa espressa menzione.

³⁵ La definizione di "domanda in bianco" si deve soprattutto alla circostanza che il ricorso presentato ex art. 44 potrebbe finanche non contenere alcuna indicazione dello specifico strumento regolatorio cui l'imprenditore intende accedere. Una conferma di ciò si ricava dal testo dell'art. 54, 5° comma, come riformato nel 2024. In esso, infatti, si discorre di domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza diverso da quello *eventualmente* indicato nella domanda depositata ai sensi dell'art. 44. Come esplicitato nella relazione illustrativa al d.lgs. 136/2024, l'inserimento dell'avverbio «eventualmente», ad opera del legislatore della riforma, mira a «chiarire che nella domanda prenotativa l'indicazione dello strumento rispetto al quale si chiede il termine di cui all'articolo 44 è meramente facoltativa, e quindi eventuale». Prima della riforma, cfr. SANTANGELI, in SANTANGELI (a cura di), *Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. Commento al d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 e successive modifiche*, Milano, 2023, 311, secondo cui, dal tenore letterale dell'art. 54, 5° comma, poteva desumersi «l'onere per il debitore di indicare nella domanda,

44, con la quale il debitore si limita a produrre la documentazione minima di cui all'art. 39, 3° comma: i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi³⁶ e l'elenco dei creditori con l'indicazione dei rispettivi crediti, delle cause di prelazione e dell'eventuale domicilio digitale³⁷.

Qualora il debitore scelga di avvalersi di questa opportunità, la richiesta dell'omologa corredata dall'ulteriore documentazione di cui all'art. 39, 1° comma, va effettuata entro il termine all'uopo fissato con decreto dal tribunale ex art. 44, 1° comma, lett. a), compreso tra 30 e 60 giorni³⁸, i quali, come chiarito dal correttivo-ter, decorrono dall'iscrizione del decreto stesso nel registro delle imprese ai sensi dell'art. 45, 2° comma. Inoltre, il d.lgs. 136/2024, nel confermare che il termine per l'adesione è prorogabile su istanza del debitore, per ulteriori 60 giorni in presenza di giustificati motivi, ha precisato che questi ultimi devono essere «comprovati dalla predisposizione di un progetto di regolazione della crisi e dell'insolvenza», al fine di scongiurare la proposizione di istanze di proroga con finalità meramente dilatorie; al contempo, però, ha eliminato, quale condizione per la prorogabilità del termine, l'assenza di domande per l'apertura della liquidazione giudiziale, contemplata, invece, dalla precedente formulazione della norma³⁹.

La domanda ex art. 44 non è una domanda diversa da quella ex art. 40, ma ne costituisce un *subgenus*. Del resto, anche i principali effetti della domanda si producono indipendentemente dalla circostanza che l'accesso allo strumento regolatorio sia stato effettuato mediante una domanda "piena" o una domanda con riserva⁴⁰. In particolare, dalla data della pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese, su richiesta del debitore⁴¹, i creditori non possono iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari sul patrimonio o sui beni e diritti con i quali viene esercitata l'attività d'impresa⁴²; dalla medesima data le prescrizioni rimangono sospese, le decadenze impediti e la sentenza di apertura della liquidazione giudiziale o di accertamento dello stato di insolvenza non può essere pronunciata⁴³. Ancora, con la domanda di accesso, anche se proposta con riserva, il debitore può contrarre finanziamenti interinali prededucibili, funzionali alla miglior

già al momento della richiesta al tribunale della concessione dei termini, lo strumento di regolazione della crisi (concordato preventivo, accordo di ristrutturazione, piano di ristrutturazione di cui all'art. 64-bis)».

³⁶ Ovvero, per le imprese non soggette all'obbligo di redazione del bilancio, le dichiarazioni dei redditi e le dichiarazioni IRAP concernenti i tre esercizi precedenti.

³⁷ Sulla domanda ex art. 44 c.c.i.i., v., di recente, PAGNI, *La domanda prenotativa*, cit., 1273; CARMELLINO, *Di alcune questioni in tema di domanda di concessione di termine ex art. 44 c.c.i.i.*, in *Fallimento*, 2024, 1152.

³⁸ Ad avviso di PAGNI, *op. ult. cit.*, 1274, il deposito della documentazione successiva «non richiede mai un nuovo ricorso, ma soltanto una integrazione dell'oggetto».

³⁹ Al riguardo, come si legge nella relazione illustrativa al d.lgs. 136/2024, il «progetto di piano (in linea con la prassi in uso presso molti uffici, volta a evitare il rischio di istanze di proroga meramente dilatorie) è divenuto requisito per ottenere la proroga del termine fissato dal tribunale e per controbilanciare il fatto che, per favorire il raggiungimento della soluzione pattizia, è stata modificata la previsione che non consente la proroga del termine in pendenza di domande di apertura di liquidazione giudiziale nei confronti della stessa impresa». Quanto a quest'ultimo aspetto, sono così fugati i dubbi, sorti nella prassi applicativa, circa l'individuazione delle domande in grado di impedire la prorogabilità del termine: se, cioè, solo quelle presentate anteriormente al deposito della domanda prenotativa o anche quelle presentate successivamente.

⁴⁰ Invero, come disposto dal comma 1-bis dell'art. 44, aggiunto dalla novella del 2024, dalla data del deposito della (sola) domanda in bianco e sino alla scadenza del termine previsto dall'art. 44, 1° comma, lett. a), si producono gli effetti di cui all'art. 46, ossia gli effetti della domanda di accesso al concordato preventivo (sul punto, v. PAGNI, *La domanda prenotativa*, cit., 1277 s.).

⁴¹ Richiesta contenuta nella domanda ex art. 40 o in successiva istanza.

⁴² Ai sensi dell'art. 54, 5° comma, «le misure protettive disposte conservano efficacia anche quando il debitore, prima della scadenza fissata dal giudice ai sensi dell'articolo 44, comma 1, lettera a), propone una domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza diverso da quello eventualmente indicato nella domanda depositata ai sensi dell'articolo 44».

⁴³ Cfr. PAGNI, *Le misure protettive e le misure cautelari nel codice della crisi e dell'insolvenza*, in *Società*, 2019, 438.

soddisfazione dei creditori e allo svolgimento dell'attività d'impresa nel periodo intercorrente tra l'avvio del procedimento e l'omologazione (comb. disp. artt. 57, comma 4-*bis* e 99, 1° comma)⁴⁴.

Con successiva istanza, il debitore può richiedere altresì misure protettive atipiche, volte a evitare che le azioni o condotte dei creditori (e, dunque, non solo le iniziative di natura giudiziale⁴⁵) possano compromettere il buon esito degli interventi preordinati alla regolazione della crisi o dell'insolvenza. In quest'ultimo caso, però, a seguito della modifica dell'art. 54, 2° comma, ad opera dei *conditores* del 2024, le misure protettive possono essere richieste unicamente in caso di proposizione di una domanda piena, giacché – come esplicitato nella relazione illustrativa al decreto correttivo – l'indeterminatezza che connota il procedimento avviato nelle forme dell'art. 44 non consentirebbe al giudice di valutare la sussistenza dei requisiti per l'accoglimento dell'istanza di misura protettiva atipica.

Ad ogni modo, stante la generale previsione contenuta nell'art. 8, la durata complessiva delle misure protettive, fino all'omologazione dello strumento regolatorio, non può superare il periodo, anche non continuativo, di dodici mesi, comprensivo anche di eventuali rinnovi o proroghe⁴⁶.

Sempre dalla data del deposito della domanda, i creditori non possono, sino all'omologazione, acquisire diritti di prelazione che non siano concordati (64, 1° comma)⁴⁷; inoltre, gli atti, i pagamenti e le garanzie legalmente posti in essere dal debitore dopo il deposito della domanda non sono soggetti ad azione revocatoria (art. 166, 3° comma, lett. e).

Il procedimento finalizzato all'omologazione degli accordi di ristrutturazione si svolge dinanzi al tribunale in composizione collegiale.

Ai sensi dell'art. 54, 1° comma, in pendenza di tale procedura, pur se avviata con domanda prenotativa, il tribunale, su istanza di parte, può disporre le misure cautelari che appaiono, a seconda delle circostanze, più idonee ad assicurare provvisoriamente l'attuazione della sentenza di omologazione dello strumento regolatorio, tra le quali la nomina di un custode dell'azienda o

⁴⁴ Il correttivo-*ter* ha aggiunto il comma 4-*bis* nel corpo dell'art. 57, consentendo al debitore di richiedere l'autorizzazione a contrarre finanziamenti in qualsiasi forma. È inclusa la richiesta di emissione di garanzie, prededucibili, con espressa previsione di applicabilità degli artt. 99, 101 e 102. In particolare, ai sensi dell'art. 99, 1° comma, «con la domanda di accesso, anche nell'ipotesi di cui all'articolo 44, comma 1, lettera a), o successivamente, il debitore, quando è prevista la continuazione dell'attività aziendale, anche se unicamente in funzione della liquidazione, può chiedere con ricorso al tribunale di essere autorizzato, anche prima del deposito della documentazione che deve essere allegata alla domanda, a contrarre finanziamenti in qualsiasi forma, compresa la richiesta di emissione di garanzie, prededucibili, funzionali all'esercizio dell'attività aziendale sino all'omologa (...) degli accordi di ristrutturazione dei debiti (...) e in ogni caso funzionali alla miglior soddisfazione dei creditori». In tal caso, nella prospettiva del legislatore, il rischio cui si espone la parte finanziatrice dovrebbe essere limitato in ragione del carattere prededucibile del finanziamento concesso.

⁴⁵ Anche l'art. 2, 1° comma, lett. p), come modificato dal d.lgs. 136/2024, fa riferimento non solo alle azioni, bensì anche alle condotte dei creditori in grado di pregiudicare il buon esito delle iniziative assunte per la regolazione della crisi o dell'insolvenza.

⁴⁶ Si tenga conto che, in caso di domanda di omologazione degli accordi di ristrutturazione con richiesta di concessione di misure protettive o cautelari, i creditori non possono, unilateralmente, rifiutare l'adempimento dei contratti in corso di esecuzione o provocarne la risoluzione, né possono anticiparne la scadenza o modificarli in danno dell'imprenditore per il solo fatto del deposito delle medesime domande o della concessione delle misure protettive o cautelari. Sono inefficaci eventuali patti contrari (art. 64, 3° comma). Inoltre, i creditori interessati dalle misure protettive non possono, unilateralmente, rifiutare l'adempimento dei contratti essenziali in corso di esecuzione o provocarne la risoluzione, né possono anticiparne la scadenza o modificarli in danno dell'imprenditore per il solo fatto di non essere stati pagati dal debitore. Sono essenziali i contratti necessari per la continuazione della gestione corrente dell'impresa, inclusi i contratti relativi alle forniture la cui interruzione impedisce la prosecuzione dell'attività del debitore (art. 64, ult. comma).

⁴⁷ Per lo stesso periodo non si applicano gli artt. 2446, commi 2 e 3, 2447, 2482-*bis*, commi 4, 5 e 6 e 2482-*ter* c.c. e non opera la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli artt. 2484, n. 4, e 2545-*duodecies* c.c.

del patrimonio⁴⁸. Con l'aggiunta dell'espresso riferimento alla domanda ex art. 44, il legislatore del 2024 ha chiarito che il regime delle misure cautelari opera non soltanto quando è proposta una domanda piena, ma ogni qual volta sia pendente un procedimento avviato ai sensi dell'art. 40. In ogni caso, non trovano applicazione gli artt. 669-*octies*, commi 1, 2 e 3, e 669-*novies*, 1° comma, c.p.c., a conferma della forte strumentalità che caratterizza tali misure.

Se prima dell'omologazione intervengono modifiche sostanziali del piano, l'attestazione del professionista indipendente, resa a norma dell'art. 57, 4° comma, deve essere rinnovata⁴⁹ e l'imprenditore deve chiedere il rinnovo delle manifestazioni di consenso ai creditori parti degli accordi (art. 58, 1° comma)⁵⁰.

Ai sensi dell'art. 48, 4° comma, dopo il deposito della domanda di homologazione, i creditori e ogni altro interessato possono proporre opposizione con memoria depositata entro 30 giorni dall'iscrizione della domanda nel registro delle imprese. Il tribunale, con decreto, fissa l'udienza in camera di consiglio per la comparizione delle parti. Assunti i mezzi istruttori richiesti dalle parti o disposti d'ufficio, anche delegando uno dei componenti del collegio, il tribunale omologa gli accordi con sentenza, la quale è notificata e iscritta nel registro delle imprese.

In sede di omologa, l'autorità giudiziaria verifica la sussistenza dei presupposti formali previsti dalla legge per l'accesso allo strumento regolatorio (tra i quali il raggiungimento della percentuale dei creditori aderenti), l'inesistenza di cause ostative e la fattibilità giuridica, nonché la concreta attuabilità del piano economico-finanziario proposto. Riguardo a quest'ultima verifica, tuttavia, il giudice, in assenza di opposizioni, può limitarsi a richiamare la relazione redatta dal professionista indipendente ai sensi dell'art. 57, 4° comma, se ritenuta adeguata e scevra da criticità di ordine logico e tecnico-giuridico⁵¹.

Il tribunale provvede con sentenza anche qualora non omologhi gli accordi di ristrutturazione, eventualmente dichiarando, su ricorso di uno dei soggetti legittimati, l'apertura della liquidazione giudiziale. La sentenza che pronuncia sull'omologazione è soggetta a reclamo ex art. 51 c.c.i.i.

6. Gli accordi agevolati e ad efficacia estesa.

Gli artt. 60 e 61 c.c.i.i. prevedono due sottotipi di accordi di ristrutturazione (e non già due figure autonome), tra loro diversi e virtualmente concorrenti, benché accomunati da una medesima *ratio*: incentivare il ricorso alla soluzione alternativa della crisi, tentando di neutralizzare il *moral hazard* di quei creditori che, in virtù dell'ammontare delle proprie pretese, siano in grado di condizionare il raggiungimento della percentuale minima di adesioni imposta

⁴⁸ Il generico riferimento ai provvedimenti cautelari più idonei allo scopo indicato induce a ritenere che il legislatore, sul modello dell'art. 700 c.p.c., non ha voluto configurare *ex ante* il contenuto degli stessi, così conferendo all'autorità giudiziaria, pur entro i limiti della domanda di parte, un potere c.d. innominato di cautela: in questi termini, GIORDANO, in SANTANGELI (a cura di), *Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, cit., 379.

⁴⁹ L'attestazione deve essere rinnovata anche in caso di modifiche sostanziali degli accordi.

⁵⁰ Come osservato da GIORGETTI, in SANTANGELI (a cura di), *Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, cit., 417), «la norma consente la risoluzione delle problematiche che abbiano origine dalla necessità di modificare in modo sostanziale il contenuto degli accordi o del piano».

⁵¹ Cfr. ZONCA, UBERTIS ALBANO, *I requisiti di forma degli accordi di ristrutturazione dei debiti: la controversa questione della necessità dell'autentica notarile*, in www.ilcaso.it, per i quali resterebbe «precluso al Tribunale – quanto meno, in assenza di opposizioni – lo svolgimento di un controllo che investa la convenienza economica dell'accordo per i creditori, in quanto gli aderenti, nell'ambito dell'autonomia privata che l'ordinamento gli riconosce, hanno già valutato tale soluzione come per loro preferibile; mentre per i creditori rimasti estranei l'accordo resta sostanzialmente una invariante, in quanto per essi è sufficiente che garantisca il loro integrale soddisfacimento nei termini di legge».

dall'art. 57, 1° comma. Si pensi ai soggetti che intendano “lucrare” sulla crisi aziendale e conseguire dall'impresa non solo e non tanto l'adempimento dell'obbligazione (comunque dovuto ai creditori non aderenti), quanto soprattutto ulteriori vantaggi (indiretti e non dovuti)⁵².

Ai sensi dell'art. 60 c.c.i.i., la percentuale di creditori richiesta per concludere l'accordo di ristrutturazione è ridotta della metà se il debitore non propone la moratoria dei creditori estranei e, al tempo stesso, non ha chiesto e rinuncia a chiedere misure protettive⁵³. L'accordo è in tal caso definito «agevolato» poiché implica un abbattimento della percentuale minima normalmente richiesta per l'adesione (art. 57, 1° comma). Con tutta evidenza, la *ratio* dell'istituto è favorire il risanamento dell'impresa con un intervento tempestivo a salvaguardia della continuità aziendale in un frangente in cui la situazione di crisi è ancora in fase latente o embrionale; una fase in cui, a fronte di una difficoltà finanziaria tutto sommato modesta, la ristrutturazione ha per oggetto una quota limitata di debiti, corrispondente al 30% del montecrediti complessivo. Questa particolare finalità dà ragione delle condizioni poste dai *conditores* per accedere agli accordi agevolati: da un lato, il pagamento integrale e senza le dilazioni di cui all'art. 57, 3° comma, dei creditori estranei (i quali rappresentano, in tal caso, pretese quantitativamente maggiori rispetto a quelle degli altri creditori⁵⁴); dall'altro lato, la rinuncia dell'imprenditore ad avvalersi delle misure protettive di cui all'art. 54.

Con il secondo sottotipo di accordi previsto dall'art. 61, il legislatore ha inteso estendere gli effetti dell'istituto ad alcune categorie di creditori dissenzienti. Archetipo di tale disposizione è l'art. 182-*septies* l. fall., il quale, nella sua originaria formulazione, mirava ad evitare che creditori finanziari (banche e intermediari) titolari di pretese di modesta entità potessero ostacolare la ristrutturazione concordata tra il debitore e la maggioranza dei creditori finanziari, vanificando l'operazione e rendendo pressoché inevitabile l'apertura di una procedura concorsuale.

L'art. 61 c.c.i.i. ha esteso l'applicazione dell'istituto a tutte le ipotesi di ristrutturazione del debito⁵⁵, a condizione che:

- l'accordo non abbia carattere liquidatorio (art. 61, 2° comma, lett. b) e l'estensione, che comporta una deroga agli artt. 1372 e 1411 c.c. (ossia al principio della relatività del contratto), riguardi solo creditori appartenenti alla medesima categoria, individuata sulla base dell'omogeneità di posizione giuridica e interessi economici (art. 61, 1° comma);

- le pretese degli aderenti appartenenti alla categoria rappresentino almeno il 75% dei crediti di tutti i creditori appartenenti alla categoria, fermo restando che un creditore può essere titolare di pretese inserite in più di una categoria (art. 61, 2° comma, lett. c);

Ulteriori prescrizioni contenute nell'art. 61 attengono ad alcuni obblighi informativi e alla tutela dei creditori dissenzienti. In particolare, ai sensi dell'art. 61, 2° comma, lett. a), tutti i creditori appartenenti alla categoria devono ricevere adeguate informazioni sull'avvio delle

⁵² In argomento, v. ROLFI, *Noterelle sugli accordi di ristrutturazione agevolati e ad efficacia estesa nel Codice della crisi d'impresa*, in www.ilcaso.it.

⁵³ Il d.lgs. 136/2024, modificando l'art. 60, ha sostituito la locuzione «misure protettive temporanee» con quella più appropriata «misure protettive di cui all'articolo 54». Come rilevato nella relazione illustrativa al decreto, «non potendosi distinguere tra misure protettive temporanee e non temporanee, dato che le misure protettive sono per definizione provvisorie, è più corretto inserire il riferimento alle misure protettive di cui all'articolo 54 così fornendo indicazioni più chiare sulle misure di cui si parla».

⁵⁴ È chiaro che un accordo che preveda la soddisfazione integrale di pretese di ammontare pari al 70% del complessivo montecrediti è fruibile solo da un'impresa che conservi una significativa capacità residua di adempiere alle proprie obbligazioni e che, dunque, versi in una situazione critica ma ancora ampiamente gestibile.

⁵⁵ Già in precedenza, v. il novellato art. 182-*septies* l. fall., sul quale cfr. NARDECCHIA, *Il novellato art. 182-septies l.fall.*, in *Fallimento*, 2021, 1634.

trattative (si da essere messi in condizione di parteciparvi in buona fede), sulla situazione economico-patrimoniale e finanziaria del debitore, nonché sull'accordo e sui suoi effetti.

I creditori non aderenti, cui andrebbe estesa l'efficacia dell'accordo, devono risultare soddisfatti, in base all'accordo stesso, «in misura non inferiore rispetto a quanto riceverebbero in caso di apertura della liquidazione giudiziale alla data di deposito della domanda di omologazione» (art. 61, 2° comma, lett. d)⁵⁶. Ad essi il debitore deve notificare l'accordo, la domanda di omologazione e i documenti allegati ai creditori nei confronti dei quali chiede di estendere gli effetti dell'accordo (art. 61, 2° comma, lett. e). Avverso la domanda di omologazione i creditori dissenzienti della medesima categoria possono proporre opposizione ex art. 48, 4° comma. Il correttivo-ter ha opportunamente precisato che il termine per l'opposizione decorre «dalla data della notificazione», correggendo l'erroneo riferimento alla «comunicazione» precedentemente previsto. Inoltre, a seguito della riforma, il tribunale può autorizzare forme di notificazione atipiche ai sensi dell'art. 151 c.p.c., al fine di garantire la celerità del procedimento.

Infine, l'art. 61, ult. comma, in continuità con quanto già previsto dal su citato art. 182-septies l. fall., dispone che «quando un'impresa ha debiti verso banche, intermediari finanziari e cessionari dei loro crediti in misura non inferiore alla metà dell'indebitamento complessivo, l'accordo di ristrutturazione dei debiti può individuare una o più categorie tra tali tipologie di creditori che abbiano fra loro posizione giuridica ed interessi economici omogenei». In tale ipotesi, il debitore, pur se in presenza di un accordo a carattere liquidatorio, può chiedere che i suoi effetti vengano estesi anche ai creditori non aderenti appartenenti alla medesima categoria⁵⁷.

7. La transazione su crediti tributari e contributivi e il cram down fiscale.

Uno dei principali ostacoli incontrati dalle imprese in crisi intenzionate a scongiurare la liquidazione giudiziale è la sussistenza di crediti fiscali e previdenziali, sia perché ad essi è dovuta la gran parte dell'indebitamento sia per le difficoltà nelle trattative con gli enti di competenza⁵⁸.

Per questa ragione, nella sezione riservata agli accordi di ristrutturazione, il c.c.i.i. contempla una norma *ad hoc* dedicata al trattamento dei crediti tributari e contributivi; una norma, l'art. 63, interamente riscritta dal correttivo-ter, con l'evidente intento di favorire l'omologazione di accordi di ristrutturazione con annessa transazione fiscale e/o contributiva.

Ai sensi dell'art. 63, 1° comma, nel corso delle trattative precedenti alla stipula degli accordi – siano essi ordinari (art. 57) siano essi speciali (artt. 60 e 61) –, l'imprenditore può proporre il pagamento, parziale o anche dilazionato, dei tributi e dei relativi accessori amministrati dalle agenzie fiscali, nonché dei contributi e premi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazioni obbligatorie e dei relativi accessori, sorti sino alla data di presentazione della proposta di transazione (art. 63, 1° comma). In questi casi, l'attestazione del professionista indipendente ha un rilievo particolarmente significativo, giacché ha per oggetto – anche – la convenienza del trattamento proposto rispetto alla liquidazione giudiziale, se gli accordi

⁵⁶ Inoltre, ai sensi dell'art. 61, 4° comma, «in nessun caso, per effetto dell'accordo di ristrutturazione, ai creditori ai quali è stato esteso l'accordo possono essere imposti l'esecuzione di nuove prestazioni, la concessione di affidamenti, il mantenimento della possibilità di utilizzare affidamenti esistenti o l'erogazione di nuovi finanziamenti. Non è considerata nuova prestazione la prosecuzione della concessione del godimento di beni oggetto di contratti di locazione finanziaria già stipulati».

⁵⁷ Restano fermi i diritti dei creditori diversi da banche, intermediari finanziari e cessionari dei loro crediti.

⁵⁸ Cfr. GIORGETTI, in SANTANGELI (a cura di), *Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, cit., 433, la quale rileva che i crediti contributivi, «notoriamente, sono quelli in relazione ai quali più forti sono state le resistenze nel prestare adesione, da parte degli enti previdenziali, del tutto alieni all'assunzione di responsabilità di qualsivoglia tipo»; CAMA, *La transazione sui debiti contributivi ed il difficile bilanciamento tra il favor per la soluzione concordata della crisi e la tutela dei diritti previdenziali*, in *Fallimento*, 2015, 757.

hanno carattere liquidatorio, e la sussistenza di un trattamento non deteriore rispetto alla liquidazione giudiziale, quando è prevista la continuità aziendale⁵⁹.

I commi 2 e 3 dell'art. 63 dettano alcune disposizioni di dettaglio volte a disciplinare le modalità di presentazione della proposta e a raccordare, a livello di sequenza temporale, il perfezionamento della transazione con l'accesso alla procedura di omologazione dell'accordo di ristrutturazione.

Nello specifico, la proposta transattiva va depositata presso gli uffici indicati dall'art. 88, 5° comma⁶⁰, unitamente alla documentazione di cui agli artt. 57, 60 e 61, con allegata la dichiarazione sostitutiva resa dal debitore o dal suo legale rappresentante ex art. 47 d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, che tale documentazione rappresenti fedelmente e integralmente la situazione dell'impresa. L'eventuale adesione alla proposta è espressa dall'ente, di regola, entro 90 giorni dal deposito⁶¹, mediante la sottoscrizione dell'atto negoziale da parte del rappresentante dell'ente. L'adesione equivale a sottoscrizione dell'accordo di ristrutturazione.

Al riguardo, prima dell'intervento legislativo del 2024, erano state sollevate due questioni processuali. La prima riguardava la discrasia tra il termine di 90 giorni che l'erario aveva (ed ha) a disposizione per aderire alla transazione e quello inferiore di 60 giorni previsto dall'art. 44, 1° comma, lett. a), per chiedere l'omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti, presentando la documentazione di cui all'art. 39, 1° comma, in caso di proposizione della domanda prenotativa. In particolare, ci si chiedeva se la richiesta di omologazione fosse ammissibile in pendenza del superiore termine per l'adesione del creditore pubblico. La seconda questione, collegata alla prima, riguardava l'individuazione del *dies a quo* per calcolare la decorrenza del termine per le opposizioni ex art. 48, 4° comma⁶².

Ebbene, il legislatore del 2024 ha opportunamente precisato, per un verso, che la domanda di omologazione è proposta una volta ottenuta l'adesione o, in difetto, solo dopo che siano decorsi i termini per ottenerla⁶³; per altro verso, che il debitore ha l'onere di avvisare i creditori dell'iscrizione della domanda nel registro delle imprese, mediante comunicazione a mezzo p.e.c., sì che, per l'amministrazione finanziaria e gli enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazioni obbligatorie, il termine per l'opposizione ex art. 48, 4° comma, decorre proprio dalla ricezione dell'avviso.

Nei successivi commi dell'art. 63 il legislatore del 2024 ha trasfuso (non senza modifiche) la disciplina del *cram down* fiscale di cui all'art. 1-*bis* d.l. 13 giugno 2023, n. 69 (convertito nella l. 10 agosto 2023, n. 103)⁶⁴, la quale mira a superare l'eventuale e ingiustificata riluttanza dei creditori pubblici ad accettare soluzioni concordate. In particolare, essa consente l'omologazione forzata

⁵⁹ In precedenza, la disposizione prevedeva, più concisamente, che l'attestazione dovesse «inerire anche alla convenienza del trattamento proposto rispetto alla liquidazione giudiziale».

⁶⁰ Si tratta degli uffici degli enti competenti sulla base dell'ultimo domicilio fiscale del debitore: per l'Agenzia delle entrate, la competente Direzione provinciale o regionale; per l'Agenzia delle dogane e dei monopoli, le competenti Direzioni territoriali, nonché la competente Direzione territoriale interprovinciale, ovvero la Direzione centrale per gli atti impositivi direttamente emessi; per gli enti previdenziali e assicurativi, la competente Direzione provinciale.

⁶¹ Se la proposta transattiva è modificata, il termine è aumentato di ulteriori 60 giorni decorrenti dal deposito della modifica della proposta presso gli uffici indicati dall'art. 88, 5° comma. Se la modifica contiene una nuova proposta, il termine di cui al periodo precedente è aumentato di ulteriori 90 giorni.

⁶² Cfr., in argomento, v. RANUCCI, *Note sull'omologazione dell'accordo di ristrutturazione del debito "coattivo"*, in *Fallimento*, 2023, 1437; MAURO, *"Cram down" fiscale e pericolo di abusi degli accordi di ristrutturazione dei debiti: note critiche*, *id.*, 2024, 266.

⁶³ Come si legge nella relazione illustrativa allo schema di decreto correttivo, il novellato art. 63, 3° comma, mira a porre rimedio al disallineamento tra il termine concesso dal tribunale a seguito della presentazione di domanda prenotativa ex art. 44 e il termine entro il quale i creditori pubblici possono aderire.

⁶⁴ Cfr. STASI, *I nuovi limiti del cram down fiscale negli accordi di ristrutturazione*, in *Fallimento*, 2023, 1606.

degli accordi di ristrutturazione anche in ipotesi di dissenso dell'amministrazione finanziaria o dell'ente gestore di forme di previdenza, assistenza e assicurazioni obbligatorie, la cui adesione, tenuto conto della relazione del professionista, risulti determinante per il raggiungimento delle percentuali necessarie per la conclusione dell'accordo ordinario (art. 57, 1° comma) o agevolato (art. 60, 1° comma).

A proposito del contegno assunto dall'ente erariale o previdenziale, l'art. 63, 4° comma, discorre di «mancanza di adesione, che comprende il voto contrario»; il che serve a dissipare i dubbi sorti in passato circa la possibilità di ammettere il *cram down* soltanto in caso di silenzio del creditore o anche in caso di un suo diniego espresso, essendo oggi confermata questa seconda opzione⁶⁵.

Sulla falsariga di quanto previsto in ordine agli accordi ad efficacia estesa, l'operatività della disciplina in discorso è subordinata alla duplice condizione che l'accordo abbia carattere non liquidatorio e sia in grado di assicurare un soddisfacimento del creditore pubblico non deteriore rispetto a quello conseguibile con la liquidazione giudiziale. Inoltre, tale soddisfacimento dev'essere almeno pari al 50% dell'ammontare della pretesa di ciascun ente creditore, al netto di sanzioni e interessi.

Ulteriore presupposto applicativo è che l'ammontare dei crediti vantati dagli aderenti sia, nel complesso, pari ad almeno un quarto dell'importo totale delle pretese creditorie. Si tratta, tuttavia, di una soglia-limite relativa e non assoluta, giacché, pur quando il predetto ammontare sia inferiore o addirittura pari a zero per l'assenza di altri creditori aderenti, il *cram down* è ancora ammesso, ricorrendone gli altri presupposti, se la percentuale di soddisfacimento dei crediti dell'amministrazione finanziaria e degli enti previdenziali, assistenziali e assicurativi non è inferiore al 60% del *quantum* della pretesa di ciascun ente creditore al netto di sanzioni e interessi e la dilazione di pagamento richiesta non ecceda il decennio.

A tal riguardo, l'espresso riferimento – aggiunto dalla più recente riforma – all'eventuale assenza di altri creditori aderenti dovrebbe risolvere in radice la questione, più volte affrontata dalla giurisprudenza di merito, concernente la possibilità dell'omologa forzata nell'ipotesi in cui: a) gli unici soggetti interessati dall'accordo di ristrutturazione siano i creditori erariali e previdenziali⁶⁶; b) i creditori aderenti rappresentino una percentuale irrisoria del montecrediti, a fronte di un'elevata esposizione debitoria nei confronti degli enti fiscali e previdenziali⁶⁷.

Infine, con l'intento di scongiurare il rischio di condotte abusive⁶⁸, il correttivo-ter ha sancito l'inapplicabilità della disciplina del *cram down* qualora, nei cinque anni antecedenti al deposito

⁶⁵ Sul punto, v. DEL ROSSO, MINAFRA, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 220.

⁶⁶ In argomento, per una ricognizione giurisprudenziale, v. SPADARO, *Accordi di ristrutturazione e cram down fiscale in assenza di altri creditori aderenti all'accordo*, in *Fallimento*, 2024, 1461; MARELLI, *Accordi di ristrutturazione e cram down fiscale dell'unico creditore pubblico tra legge fallimentare e nuovo codice: concorsualità senza concorso?*, *ibid.*, 1596, ad avviso del quale, oggi, non vi è più spazio per negare il *cram down* nelle fattispecie (emergenti dalla casistica giurisprudenziale) in cui l'omologazione viene richiesta solo nei confronti dell'Erario o degli enti previdenziali, oppure in presenza di una quota trascurabile di altri creditori aderenti; secondo tale autore, peraltro, «a sostegno dell'ammissibilità del *cram down* anche nel caso "estremo" dell'assenza di altri creditori, potrebbe richiamarsi la finalità di consentire di realizzare l'interesse dell'Amministrazione Finanziaria, improntato ai principi di buona amministrazione di cui all'art. 97 Cost., dovendo quindi privilegiare la finalità della migliore riscossione e massima realizzazione possibile nel caso concreto del credito tributario, secondo convenienza rispetto all'alternativa squisitamente liquidatoria».

⁶⁷ Cfr., sul punto, MAURO, *"Cram down" fiscale e pericolo di abusi*, cit., 267.

⁶⁸ Si pensi all'ipotesi dell'impresa che si autofinanzi mediante l'omesso pagamento dei tributi.

della proposta, il debitore abbia già concluso una transazione avente per oggetto obbligazioni della stessa natura⁶⁹, risolta di diritto⁷⁰.

Analogamente, il *cram down* è escluso se ricorrono congiuntamente le seguenti condizioni: 1) il debito nei confronti dell'amministrazione finanziaria e degli enti previdenziali, assistenziali e assicurativi maturato sino al giorno anteriore a quello del deposito della proposta di transazione fiscale è pari o superiore all'80% dell'importo complessivo dei debiti maturati dall'impresa alla medesima data; 2) il debito, tributario o previdenziale, deriva prevalentemente da omessi versamenti, anche solo parziali, di imposte dichiarate o contributi nel corso di almeno cinque periodi d'imposta, anche non consecutivi, oppure deriva, per almeno un terzo del complessivo debito oggetto di transazione con i creditori pubblici, dall'accertamento di violazioni realizzate mediante l'utilizzo di documentazione falsa o per operazioni inesistenti, mediante artifici o raggiri, condotte simulatorie o fraudolente.

8. La convenzione di moratoria.

Nella sua originaria formulazione l'art. 182-septies l. fall. prevedeva che, in presenza di taluni specifici presupposti legalmente stabiliti, l'efficacia *ultra partes* dell'accordo, con deroga agli artt. 1372 e 1411 c.c., valesse anche per la convenzione di moratoria temporanea dei crediti stipulata tra l'impresa debitrice e uno o più istituti di credito o intermediari finanziari.

Attualmente, l'art. 62 c.c.i.i. non concerne più le sole convenzioni tra impresa e creditori finanziari, disponendo, in termini generali, che «la convenzione di moratoria conclusa tra un imprenditore, anche non commerciale, e i suoi creditori, diretta a disciplinare in via provvisoria gli effetti della crisi e avente ad oggetto la dilazione delle scadenze dei crediti, la rinuncia agli atti o la sospensione delle azioni esecutive e conservative e ogni altra misura che non comporti rinuncia al credito, in deroga agli articoli 1372 e 1411 del codice civile, è efficace anche nei confronti dei creditori non aderenti che appartengano alla medesima categoria».

Gli ulteriori presupposti necessari per l'estensione della moratoria ricalcano, in buona parte, quelli già esaminati a proposito degli accordi di ristrutturazione a efficacia estesa⁷¹:

- tutti i creditori appartenenti alla categoria devono ricevere adeguate informazioni sull'avvio delle trattative⁷², sulla situazione economico-patrimoniale e finanziaria del debitore, nonché sulla convenzione e sui suoi effetti (art. 62, 2° comma, lett. a);

- le pretese degli aderenti appartenenti alla categoria devono rappresentare almeno il 75% dei crediti di tutti i creditori appartenenti alla categoria, fermo restando che un creditore può essere titolare di pretese inserite in più di una categoria (art. 62, 2° comma, lett. b);

⁶⁹ Tale ipotesi sussiste anche se il debitore sia un soggetto diverso che, tuttavia, ha acquisito la propria attività produttiva nell'ambito dell'esecuzione di un accordo di ristrutturazione, acquistando, cioè, l'azienda da un'impresa che si è ristrutturata con siffatto meccanismo. Più precisamente, ai sensi dell'art. 63, 7° comma, la fattispecie ha luogo «quando il proponente ha proseguito, ancorché solo parzialmente, a seguito di fusione o scissione, cessione di azienda, anche di fatto, conferimento o affitto di azienda ovvero a seguito di atti produttivi di effetti analoghi, l'attività esercitata da un soggetto che, nel corso dei cinque anni precedenti il deposito della proposta, ha concluso una transazione risolta di diritto (...), ovvero risponde a qualsiasi titolo di debiti tributari o contributivi del debitore originario».

⁷⁰ La transazione conclusa nell'ambito degli accordi di ristrutturazione è risolta di diritto per inadempimento se il debitore non esegue integralmente, entro 60 giorni dalle scadenze previste, i pagamenti dovuti alle agenzie fiscali e agli enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazioni obbligatorie (art. 63, ult. comma).

⁷¹ Del resto, la relazione illustrativa al c.c.i.i. sottolinea come le finalità che hanno condotto all'introduzione degli accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa fossero alla base anche dello strumento giuridico introdotto all'art. 182-septies l. fall., ossia la convenzione di moratoria temporanea dei crediti.

⁷² Ovvero, comunque, essere messi in condizione di parteciparvi in buona fede.

– i creditori della medesima categoria non aderenti, cui vengono estesi gli effetti della convenzione, non devono risultare pregiudicati rispetto a quanto potrebbero ricevere nel caso di apertura della liquidazione giudiziale alla data della convenzione⁷³.

La ricorrenza di quest'ultima condizione è attestata dal professionista indipendente, il quale è chiamato, altresì, a verificare la veridicità dei dati aziendali e l'idoneità della convenzione a disciplinare provvisoriamente gli effetti della crisi (art. 62, 2° comma, lett. d).

La convenzione di moratoria va comunicata, unitamente alla relazione del professionista, ai creditori non aderenti mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento o presso il domicilio digitale. Entro il termine di trenta giorni da tale comunicazione sono esperibili le opposizioni dinanzi al tribunale competente, il quale decide in camera di consiglio con sentenza reclamabile.

Dalla disciplina testé accennata emerge con chiarezza che l'accordo di *standstill* costituisce un istituto diverso e del tutto autonomo rispetto agli accordi di ristrutturazione dei debiti ordinari (art. 57) o speciali (artt. 60 e 61), pur condividendo con essi alcune regole circa l'estensione dell'efficacia *ultra partes*. D'altronde, nulla osta a che: a) l'accordo tra imprenditore e creditori consista unicamente nella dilazione delle scadenze dei crediti, nella rinuncia agli atti o nella sospensione delle azioni esecutive e conservative (oltre che in ogni altra misura non implicante *sic et simpliciter* la rinuncia al credito); b) una volta attuata la convenzione di moratoria, l'imprenditore riesca a riequilibrare la propria situazione economico-patrimoniale e finanziaria e a proseguire *in bonis* l'attività aziendale, ovvero acceda a uno strumento regolatorio diverso, quale, ad es., il piano attestato di risanamento o il concordato preventivo.

9. La forma e la pubblicità degli accordi.

Per quel che concerne i requisiti formali dell'atto-accordo, benché nessuna disposizione imponga una determinata forma *ad substantiam*, si è soliti ritenere che la forma scritta sia necessaria⁷⁴, non foss'altro perché, ai sensi dell'art. 40, 4° comma, l'accordo, contestualmente al deposito della domanda di accesso al giudizio di omologazione, è pubblicato nel registro delle imprese, acquistando efficacia dal giorno della pubblicazione.

Si discute, tuttavia, se la sottoscrizione dell'accordo di ristrutturazione necessiti dell'autentica notarile. Difatti, diversamente dalla fattispecie di cui al combinato disposto degli artt. 40, 2° comma e 120-bis, 1° comma, in riferimento alla quale l'intervento del notaio è espressamente richiesto⁷⁵, nell'ipotesi *de qua* il dato normativo non fornisce indicazioni univoche.

⁷³ Anche qui è previsto (v. *supra*, la nota 56) che «in nessun caso, per effetto della convenzione, ai creditori della medesima categoria non aderenti possono essere imposti l'esecuzione di nuove prestazioni, la concessione di affidamenti, il mantenimento della possibilità di utilizzare affidamenti esistenti o l'erogazione di nuovi finanziamenti. Non è considerata nuova prestazione la prosecuzione della concessione del godimento di beni oggetto di contratti di locazione finanziaria già stipulati».

⁷⁴ Cfr. M. FABIANI, *Accordi di ristrutturazione dei debiti: l'incerta via italiana alla «reorganization»*, in *Foro it.*, 2006, I, 265; PROTO, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Fallimento*, 2006, 132, ad avviso del quale «la necessità della forma scritta deriva dal fatto che l'accordo deve essere depositato per l'omologa»; MARENA, *L'intervento del notaio negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 59; LA CROCE, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 2465; INZITARI, *Gli accordi di ristrutturazione ex art. 182-bis legge fallim.: natura, profili funzionali e limiti dell'opposizione degli estranei e dei terzi*, in *Dir. fall.*, 2012, 50; NARDECCHIA, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti nel Codice della crisi e dell'insolvenza*, cit., 1047; ZONCA, UBERTIS ALBANO, *I requisiti di forma degli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 3 s., i quali rilevano che non è richiesta la forma dell'atto pubblico per la validità dell'accordo, né l'apposizione della data certa, posto, da un lato, che tali requisiti non sono necessari ai fini della pubblicazione nel registro delle imprese e, dall'altro lato, che la stessa pubblicazione è idonea ad attribuire data certa all'accordo.

⁷⁵ V. *supra*, la nota 33.

A tutta prima, il problema potrebbe sembrare di modesto rilievo pratico, considerato che, non di rado, destinatari degli accordi sono creditori fortemente strutturati e già inclini a formalizzazioni pattizie che si avvalgono dell'intervento del notaio. La questione, tuttavia, acquista maggiore sostanza allorché si estenda la platea dei soggetti interessati dall'accordo (con il coinvolgimento di un numero elevato di creditori di diverso tipo, nazionali e internazionali, di medie o grandi dimensioni) e appaia disagiata convogliare tali creditori davanti al pubblico ufficiale per l'autentica delle sottoscrizioni, specie se il tempo a disposizione è limitato.

Avuto riguardo all'art. 182-*bis* l. fall., archetipo dell'odierno art. 57 c.c.i.i., un primo orientamento ha ritenuto necessaria l'autenticazione, per lo più facendo leva sull'esigenza di attestare la genuinità e la provenienza delle sottoscrizioni, sì da assicurare l'effettivo raggiungimento delle percentuali prescritte *ex lege* per l'omologa dell'accordo⁷⁶.

Secondo una diversa impostazione, la necessità dell'intervento notarile sarebbe da escludere, ritenendosi, in particolare, che:

– «la forma scritta dell'accordo pare una garanzia ineludibile, mentre dalle trame della norma non si ricava la necessità della formalità dell'autenticazione della sottoscrizione, posto che questo corollario può essere preteso solo in relazione al contenuto dell'accordo e quindi alla disponibilità del diritto sostanziale oggetto del negozio»⁷⁷;

– la normativa di riferimento «non richiede l'autenticazione delle sottoscrizioni, così che sarà onere di ogni eventuale controinteressato effettuare i necessari controlli ed eventualmente contestare la veridicità dell'adesione di un singolo creditore»⁷⁸;

– appare non convincente «il richiamo riguardo ad un supposto obbligo del tribunale di valutare la genuinità del consenso dei creditori aderenti», giacché «non sembra che al tribunale sia demandata - in assenza di opposizioni che vertano su questo argomento - una valutazione della genuinità del consenso dei creditori aderenti»; inoltre, la firma autentica non è imposta neppure dalla pubblicazione degli accordi nel registro delle imprese, non dovendosi confondere «la sottoscrizione delle domande e denunce nel registro delle imprese (...) con la sottoscrizione degli atti che vengono depositati; la quale potrà essere autentica o non autentica, conformemente al precetto dell'art. 1325 c.c., a seconda delle norme che regolano quello specifico atto»⁷⁹.

Invero, proprio con riferimento a quest'ultimo aspetto, v'è chi ha ritenuto di far discendere la necessità dell'intervento notarile direttamente dall'art. 11 d.P.R. 7 dicembre 1995, n. 581, che prevede l'autentica quale elemento necessario ai fini dell'iscrizione nel registro delle imprese⁸⁰; e ciò, peraltro, sul presupposto che la pubblicazione sia da ricondurre alla forma dell'iscrizione nel

⁷⁶ V., nella giurisprudenza di merito, Trib. Bari 21 novembre 2005, in *Foro it.*, 2006, I, 263, secondo cui «la necessità insopprimibile di valorizzare la genuinità della manifestazione della volontà dei creditori unitamente al momento della successiva pubblicazione dell'accordo nel registro delle imprese impone che le sottoscrizioni debbano essere autenticate e certificate da un soggetto dotato di tale potere». Successivamente, sulla stessa linea, v. Trib. Udine 22 giugno 2007, in www.unijuris.it; In dottrina, v. NARDECCHIA, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Fallimento*, 2006, 674; PRESTI, *L'art. 182 bis al primo vaglio giurisprudenziale*, *ibid.*, 174, secondo cui «la richiesta dell'autenticazione delle sottoscrizioni dei creditori aderenti rappresenta certamente una scomodità e un costo, ma sembra tuttavia irrinunciabile giacché non si vede come il tribunale potrebbe altrimenti verificare la genuinità degli assenti alla ristrutturazione».

⁷⁷ M. FABIANI, *Accordi di ristrutturazione dei debiti: l'incerta via italiana alla «reorganization»*, cit., 265.

⁷⁸ PROTO, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 132.

⁷⁹ LA CROCE, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 2465, s.

⁸⁰ *Rectius*, l'art. 11, 4° comma, d.P.R. 581/1995 dispone che «l'atto da iscrivere è depositato in originale, con sottoscrizione autenticata, se trattasi di scrittura privata non depositata presso un notaio. Negli altri casi è depositato in copia autentica».

registro delle imprese, in quanto la legge ricollega a tale pubblicazione una serie di effetti legali non conseguibili mediante il mero deposito⁸¹.

Tuttavia, nella giurisprudenza di merito non sono mancate pronunce di segno diametralmente opposto⁸²; ed anzi, la giurisprudenza più recente sembra orientata nel senso di non ritenere indispensabile l'autenticazione delle sottoscrizioni, in assenza di riferimenti normativi specifici, ai fini dell'omologabilità degli accordi di ristrutturazione⁸³. Si è infatti affermato che ai predetti fini:

- è «sufficiente la produzione degli accordi sottoscritti in originale in quanto, se da un lato non si palesa affatto indispensabile l'autentica delle sottoscrizioni delle singole adesioni, dovendosi valorizzare in principalità la natura stragiudiziale e privatistica dell'accordo, dall'altro lato giova sottolineare che la forma dell'atto pubblico e della scrittura privata autenticata si mostra obbligatoria solo per gli atti per i quali tale modalità sia legalmente prevista *ad substantiam*, atti nel cui novero non figurano gli accordi di ristrutturazione»⁸⁴;

- il consenso dei creditori che rappresentino almeno il 60% del montecrediti può essere manifestato attraverso la conclusione di accordi le cui sottoscrizioni risultano autentiche per effetto del ministero di notaio, fermo restando che l'autenticità e la sicura provenienza possono essere parimenti assicurate tramite il ricorso alla posta elettronica certificata⁸⁵.

Da ultimo, la Corte di appello di Milano ha ritenuto perfettamente omologabile un accordo di ristrutturazione dei debiti, nel quale, oltre all'accordo concluso dinanzi al notaio con i principali creditori finanziari, gli altri (numerosi) accordi avevano rivestito la forma della scrittura privata non autenticata, tramite scambio a mezzo p.e.c. di proposta e accettazione, per poi essere depositati in atti notarili e, infine, pubblicati nel registro delle imprese, senza obiezioni da parte della conservatoria⁸⁶.

10. *Cenni alla vexata quaestio della natura giuridica dell'istituto.*

Come s'è avuto modo di appurare, con il combinato disposto degli artt. 56 e 57 c.c.i.i., il legislatore ha specificato le sole modalità di redazione del piano economico-finanziario e di attestazione delle sue risultanze, non anche le modalità di risoluzione della crisi, lasciando notevoli margini di manovra alle parti e ampio spazio all'autonomia negoziale. Il debitore può far ricorso,

⁸¹ In questo senso, INZITARI, *Gli accordi di ristrutturazione ex art. 182-bis legge fallim.*, cit., 50 ss.; MARENA, *L'intervento del notaio negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 61 ss. V., altresì, NARDECCHIA, *Gli accordi di ristrutturazione*, cit., 674, ad avviso del quale la pubblicazione dell'accordo rappresenta «un caso di deposito per l'iscrizione (anche in considerazione del valore costitutivo che l'iscrizione nel registro delle imprese assume in ordine alla produzione di effetti dell'accordo stesso)». In giurisprudenza, v. Trib. Roma 20 maggio 2010, in *ForoPlus*, secondo cui in forza dell'art. 11 d.P.R. 581/1995, la mancanza dell'autenticazione della firma degli accordi costituisce un requisito di ammissibilità dell'accordo stesso (e del ricorso proposto per la sua omologazione), condizionando l'esecuzione di un indispensabile adempimento pubblicitario.

⁸² V., ad es., Trib. Ancona 20 marzo 2014, in www.unijuris.it.

⁸³ Cfr. Trib. Rimini, 27 giugno 2019, in www.ilcaso.it.

⁸⁴ Così Trib. Bergamo, 13 febbraio 2019, in www.ilcaso.it, che ritiene «non pertinente il richiamo all'art. 11 d.P.R. 581/1995, il quale, invero, concerne gli atti relativi all'attività d'impresa iscrivibili a domanda nel registro delle imprese, non quelli afferenti a procedimenti di regolazione della crisi di impresa – quali gli accordi di ristrutturazione e i concordati preventivi – in relazione ai quali l'iscrizione è specificatamente imposta dalla legge, sia a tutela dei terzi che contraggono con l'impresa, sia a salvaguardia dell'operatività degli strumenti protettivi previsti dalle procedure di composizione della crisi d'impresa».

⁸⁵ Trib. Benevento 30 gennaio 2019, in www.ilcaso.it; *contra*, Trib. Milano 3 giugno 2021 (consultabile in www.transazione-fiscale.it), secondo cui il controllo giudiziale in sede di omologa degli accordi di ristrutturazione investe, tra l'altro, la sussistenza di una serie di presupposti formali di ammissibilità, tra i quali «la presenza di adesioni dei creditori pari al 60% dei crediti nella forma della sottoscrizione autenticata».

⁸⁶ App. Milano 14 gennaio 2022, in www.ilcaso.it.

così, alle più diverse tecniche di soluzione concordata della crisi, quali, tra le altre, l'accordo parzialmente remissorio, la novazione, il *pactum de non petendo*, la *datio in solutum*, la costituzione di garanzia, il subentro di creditori nella compagine sociale, l'adempimento previa vendita di beni sociali. Si aggiunga che l'art. 57, 2° comma, come modificato dal d.lgs. 136/2024, estende agli accordi di ristrutturazione l'applicazione dell'art. 116 c.c.i.i., concernente i piani di concordato che prevedono trasformazioni, fusioni e scissioni di società, sì che l'applicazione della disciplina sulle operazioni societarie è estesa anche alla ristrutturazione perseguita attraverso gli accordi dell'imprenditore.

Gli è che la componente negoziale, che pur connota l'istituto, non ha impedito alla giurisprudenza di legittimità, a partire dal 2018, di ridimensionare la connotazione privatistica degli accordi di ristrutturazione, intesi, invece, quali vere e proprie procedure concorsuali⁸⁷. L'accordo – si è osservato –, benché «suscettibile di venir in considerazione come ipotesi intermedia tra le forme di composizione stragiudiziale e le soluzioni concordatarie della crisi dell'impresa», va ricondotto tra gli istituti del diritto concorsuale in ragione della sua disciplina «che presuppone, da un lato, forme di controllo e di pubblicità sulla composizione negoziata (in punto di condizioni di ammissibilità, deposito presso il tribunale competente, pubblicazione al registro delle imprese e necessità di omologazione) e, dall'altro, effetti protettivi (quali i meccanismi di protezione temporanea e l'esonero dalla revocabilità di atti, pagamenti e garanzie posti in essere in sua esecuzione), tipici dei procedimenti concorsuali»⁸⁸.

A tal proposito, il supremo collegio ha rappresentato la sfera della concorsualità come una serie di cerchi concentrici, caratterizzati dal progressivo aumento dell'autonomia delle parti man mano che ci si allontana dal nucleo, costituito dalla procedura liquidativa, fino all'orbita più esterna, occupata, per l'appunto, dagli accordi di ristrutturazione. Stando all'impostazione in discorso, rimarrebbero al di fuori di questo perimetro ideale i soli atti di autonoma riorganizzazione dell'impresa, come i piani attestati di risanamento e gli accordi di natura esclusivamente stragiudiziale, che non richiedono alcun intervento dell'autorità giudiziaria, neppure di tipo meramente omologatorio⁸⁹.

In dottrina, la natura dell'istituto è da sempre dibattuta, benché «a prevalere sembra essere oggi la ricostruzione che vede in essi un accordo di natura privatistica, un negozio plurisoggettivo che coinvolgerebbe imprenditore e creditori»⁹⁰. E anche la giurisprudenza più recente sembra avere avuto, sul punto, qualche ripensamento.

⁸⁷ Cfr., tra le altre, Cass. 11 giugno 2019, n. 15724, in *Foro it.*, 2019, I, 3614; Cass. 22 maggio 2019, n. 13850, in *Fallimento*, 2019, 882; Cass. 8 maggio 2019, n. 12064, *ibid.*, 1327; Cass. 10 aprile 2019, n. 10106, in *ForoPlus*; Cass. 21 giugno 2018, n. 16347, *id.*; Cass. 12965/2018 (la quale sottolinea che «un simile approdo è imposto non solo dallo stesso legislatore nazionale che, nell'estendere – con l'art. 23, comma 43, d.l. 6 luglio 2011, n. 98 (...) – all'imprenditore agricolo l'applicabilità degli istituti degli accordi di ristrutturazione dei debiti e della transazione fiscale, ha espressamente qualificato il primo istituto come una "procedura" volta al superamento dello stato di crisi, ma anche dall'evoluzione del diritto eurounitario, che per l'Italia ha inserito, all'art. 1 del Reg. 2015/848 e nell'allegato A, a cui lo stesso fa rinvio, l'accordo di ristrutturazione dei debiti nell'ambito delle "procedure concorsuali pubbliche"»); Cass. 12 aprile 2018, n. 9087, in *Fallimento*, 2018, 984, con nota di TRENTINI, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti sono una "procedura concorsuale": la Cassazione completa il percorso*; Cass. 25 gennaio 2018, n. 1896, in *ForoPlus*; Cass. 18 gennaio 2018, n. 1182, in *Foro it.*, 2018, I, 1275. Nella giurisprudenza di merito, v. Trib. Nola 23 febbraio 2023, in *ForoPlus*; Trib. Milano 4 dicembre 2019, in *Fallimento*, 2020, 547, con nota di ZANICHELLI, *Prededuzione dei crediti tra interpretazioni attuali (incerte) e possibili soluzioni future*. In realtà, tra i giudici di merito, è piuttosto diffusa la tesi opposta, che riconduce gli accordi di ristrutturazione nell'alveo degli istituti di natura privatistica: sul punto, per riferimenti, sia concesso rinviare a TRENTINI, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Fallimento*, 2024, 417.

⁸⁸ Così Cass. 16347/2018, richiamando i precedenti Cass. 1896/2018 e Cass. 1182/2018.

⁸⁹ In questi esatti termini, Cass. 9087/2018.

⁹⁰ Così GIORGETTI, in SANTANGELI (a cura di), *Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, cit., 414; cfr., ancora, BALESTRA, voce *Accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 25 ss. Lo rileva, altresì, Cass. 21 dicembre 2021, n. 40913, in *Foro it.*, Rep. 2021, voce *Registro*

Si è affermato, infatti, che:

- mentre il concordato preventivo «si iscrive pienamente nell'alveo delle procedure concorsuali, più dubbia è la possibilità di assegnare tale qualificazione anche all'accordo di ristrutturazione dei debiti, rispetto al quale il momento negoziale gioca, senz'altro, un ruolo di maggiore importanza, circostanza questa che non vale a svalutare il rilievo che pure assume il momento processuale nell'iter di formazione dell'accordo»;

- l'attuale ubicazione dell'istituto nel capo I del d.lgs. 14/2019 dedicato agli accordi «pare deporre nel senso della natura negoziale dell'intesa, nonostante la presenza del giudizio di omologazione»;

- la natura concorsuale della procedura regolata dall'art. 182-*bis* l. fall. «non esclude affatto la qualificazione dell'accordo in parola tra gli atti di autonomia privata e segnatamente tra i contratti»⁹¹.

Analogamente, in altra successiva occasione la suprema Corte ha ritenuto che gli accordi ex art. 182-*bis* l. fall., «pur rientrando tra le procedure concorsuali (...), presentano natura sostanzialmente negoziale»⁹².

Non è questa la sede per intrattenersi sulla definizione di procedura concorsuale⁹³. Preme, tuttavia, osservare che un rigido inquadramento dell'istituto non terrebbe adeguatamente conto della complessa evoluzione normativa che ha interessato la materia e dei riflessi (anche) in termini di nomenclatura, con l'avvento del paradigma del procedimento per la regolazione giudiziale della crisi e dell'insolvenza⁹⁴. Del resto, non è un caso che l'art. 2 c.c.i.i., pur contemplando un esteso elenco di definizioni, non faccia parola della definizione di procedura concorsuale, quantunque l'espressione ricorra talora nel testo del d.lgs. 14/2019.

Anche in ragione della relatività e "flessibilità" della categoria⁹⁵, può essere condiviso l'iter argomentativo seguito dal supremo collegio, che ha incluso gli accordi di ristrutturazione tra i procedimenti e gli istituti del diritto concorsuale, stanti i non marginali indici di "giurisdizionalità" e "concorsualità", quali, in particolare, le forme di controllo e pubblicità sulla composizione negoziata (in punto di condizioni di ammissibilità, pubblicazioni nel registro delle imprese, necessità del procedimento di omologazione) e gli effetti protettivi (meccanismi di protezione

(imposta di), n. 127, ad avviso della quale, «secondo l'impostazione dottrina prevalente, l'accordo di ristrutturazione non andrebbe assimilato alle procedure concorsuali ma, al contrario, andrebbe qualificato come un istituto di natura privatistica-negoziale». Nella dottrina meno recente, v., per tutti, M. FABIANI, *Fase esecutiva degli accordi di ristrutturazione e varianti del piano e dell'accordo*, in *Fallimento*, 2013, 771; v., altresì, gli autori citati *supra*, nota 19.

⁹¹ Cass. 40913/2021.

⁹² Cass., sez. pen., 19 settembre 2024, n. 35226, in *ForoPlus*, secondo cui gli accordi di ristrutturazione si «distinguono per struttura ed effetti dal concordato preventivo, dal momento che l'accordo stipulato tra soggetti privati precede l'intervento del giudice; non si svolge sotto il controllo di organi della procedura, a differenza del concordato preventivo, la cui formazione avviene sotto la vigilanza degli organi giudiziali; vincola solo i creditori aderenti; non produce effetti, se non riflessi, per quelli rimasti estranei; abbandona il principio maggioritario che contrassegna le procedure concorsuali».

⁹³ In argomento, v. diffusamente, SPIOTTA, *È necessaria o inutile una definizione di procedura concorsuale (o di procedura di regolazione della crisi o di quadro di ristrutturazione)? Quando le categorie generali possono conservare funzionalità*, in www.dirittodellacrisi.it e ivi ulteriori riferimenti.

⁹⁴ Cfr., già alcuni anni orsono, M. FABIANI, *La nomenclatura delle procedure concorsuali e le operazioni di ristrutturazione*, in *Fallimento*, 2018, 292 ss.

⁹⁵ A ulteriore conferma dell'ampiezza e tendenziale "flessibilità" della nozione di procedura concorsuale, si tenga conto che l'art. 362 c.c.i.i., rubricato «trattazione delle controversie concorsuali presso la Corte di cassazione», fa riferimento, al 1° comma, con formula del tutto generica, alla «trattazione delle controversie di cui al presente codice». In tema, cfr. SPIOTTA, *È necessaria o inutile una definizione di procedura concorsuale*, cit., la quale ritiene «utile mantenere la categoria generale (...) delle "procedure concorsuali", rendendola porosa ai cambiamenti, ossia, liquida, malleabile, adattabile al contenitore (...) in quanto ciò consentirebbe di recuperare una "concorsualità sistematizzata" senza forzature» (corsivi nel testo).

temporanea)⁹⁶. Con la precisazione, beninteso (e come la stessa Corte ha tenuto a sottolineare più di recente), che ciò non induca a svalutare la forte connotazione negoziale dell'istituto, positivamente comprovata, tra l'altro, dall'espresso richiamo agli artt. 1372 e 1411 c.c. contenuto nell'art. 61 c.c.i.i.⁹⁷; una connotazione che può assumere rilievo con riferimento non solo alla fase di formazione dell'accordo e ai suoi effetti sostanziali⁹⁸, ma anche – come si vedrà nel prossimo paragrafo – alla fase post-omologazione.

11. Effetti dell'omologazione e fase attuativa.

La sentenza che omologa gli accordi di ristrutturazione produce i propri effetti dalla data della pubblicazione nelle forme di cui all'art. 133, 1° comma, c.p.c., ai sensi del quale «la sentenza è resa pubblica mediante deposito telematico, nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici». Nei confronti dei terzi gli effetti del provvedimento si producono dalla data di iscrizione nel registro delle imprese (art. 48, 5° comma). All'avvenuta homologazione è correlata, inoltre, la cessazione delle misure protettive eventualmente concesse in precedenza (art. 8).

Manca una disciplina organica che regoli *ex professo* la fase attuativa degli accordi di ristrutturazione, non rinvenendosi, in particolare, norme simili a quelle contenute negli artt. 118 ss. c.c.i.i., in relazione al concordato preventivo.

Le principali disposizioni a venire in rilievo sono:

- l'art. 52, 1° comma, sull'inibitoria dell'esecuzione del piano economico-finanziario in caso di reclamo avverso l'omologazione degli accordi;

- l'art. 58, 2° comma, il quale prevede che, se dopo l'omologazione si rendono necessarie modifiche sostanziali del piano, l'imprenditore vi apporta le modifiche idonee ad assicurare l'esecuzione degli accordi, richiedendo al professionista indipendente il rinnovo dell'attestazione; in tale ipotesi il piano modificato e l'attestazione sono pubblicati nel registro delle imprese e della pubblicazione è dato avviso ai creditori a mezzo lettera raccomandata o p.e.c.; entro trenta giorni dalla ricezione dell'avviso è ammessa opposizione con ricorso al tribunale e il procedimento si svolge nelle forme di cui all'art. 48;

- l'art. 63, ult. comma: «la transazione conclusa nell'ambito degli accordi di ristrutturazione è risolta di diritto se il debitore non esegue integralmente, entro sessanta giorni dalle scadenze previste, i pagamenti dovuti alle agenzie fiscali e agli enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazioni obbligatorie»;

- gli artt. 101 e 102, espressamente richiamati dall'art. 57, comma 4-*bis* (aggiunto dalla più recente novella): la prima norma dispone che, in caso di omologa di accordi in continuità aziendale, i crediti derivanti da finanziamenti contratti in esecuzione degli accordi stessi sono prededucibili⁹⁹, se contemplati nel piano economico-finanziario; la seconda disposizione prevede che, in deroga agli artt. 2467 e 2497-*quinquies* c.c., il beneficio della prededuzione opera anche per i finanziamenti erogati dai soci in qualsiasi forma (inclusa l'emissione di garanzie e

⁹⁶ Si che, a titolo meramente esemplificativo, il procedimento di homologazione degli accordi di ristrutturazione potrebbe essere ricondotto tra le procedure concorsuali cui fa riferimento l'art. 80, ult. comma, T.U. bancario.

⁹⁷ Da qui l'affermazione della sua «natura ibrida, tra quella privata e quella pubblica»: così GIORGETTI, in SANTANGELI (a cura di), *Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, cit., 414.

⁹⁸ Si pensi, ad es., all'applicabilità dell'art. 1358 c.c., che fa obbligo alle parti di comportarsi secondo buona fede e conservare integre le ragioni altrui: sul punto, v., ancora, Cass. 40913/2021, in motivazione.

⁹⁹ Si tratta di finanziamenti «in qualsiasi forma effettuati, ivi compresa l'emissione di garanzie» (art. 101, 1° comma).

controgaranzie) fino all'80% del loro ammontare e che il medesimo beneficio opera per l'intero ammontare dei finanziamenti qualora il finanziatore abbia acquisito la qualità di socio in esecuzione dell'accordo;

- l'art. 166, 3° comma, lett. e), ai sensi del quale non sono soggetti ad azione revocatoria gli atti, i pagamenti e le garanzie su beni del debitore posti in essere in esecuzione dell'accordo omologato e in essi indicati.

Infine, l'art. 120-*quinquies* detta alcune disposizioni in tema di esecuzione delle operazioni societarie. È previsto che la sentenza di omologazione determini qualunque modificazione dello statuto contemplata dal piano (così come qualunque modificazione che incida sui diritti di partecipazione dei soci) e tiene luogo delle deliberazioni delle operazioni di trasformazione, fusione e scissione. L'autorità giudiziaria demanda agli amministratori l'adozione dei conseguenti atti esecutivi eventualmente necessari. In caso di inerzia, su richiesta di ogni interessato e sentiti gli amministratori, il giudice può nominare un amministratore giudiziario e disporre la revoca per giusta causa degli amministratori inerti. Se il notaio incaricato della redazione di atti esecutivi delle operazioni societarie ritiene non adempiute le condizioni stabilite dalla legge, ne dà tempestiva comunicazione agli amministratori (in ogni caso non oltre trenta giorni), i quali, nei trenta giorni successivi, possono ricorrere al tribunale per i provvedimenti necessari. Resta fermo che le modificazioni della compagine sociale conseguenti all'esecuzione dello strumento regolatorio non costituiscono causa di risoluzione o di modificazione di contratti stipulati dalla società debitrice e sono inefficaci eventuali patti contrari.

L'assenza di una disciplina organica sull'esecuzione degli accordi omologati ha indotto taluni interpreti a interrogarsi sulla possibilità di colmare il *vulnus* normativo in via interpretativa. Più precisamente, ci si chiede se le norme dettate in tema di esecuzione del concordato preventivo siano applicabili in via estensiva o analogica agli accordi di ristrutturazione, anche in ragione della (presunta) riconducibilità di entrambi gli istituti a una comune matrice concordataria e alla generale categoria delle procedure concorsuali. V'è, ad esempio, chi ha sostenuto che l'assoggettamento degli accordi alla *lex concursus*, l'affinità con il paradigma concordatario e l'attribuzione di un ruolo recessivo al modello contrattuale renderebbero applicabili gli artt. 119 e 120 c.c.i.i. in materia di esecuzione del concordato preventivo, con conseguente possibilità per i creditori aderenti o vincolati di proporre, rispettivamente, le azioni di risoluzione (sul presupposto di un inadempimento di non scarsa importanza) o di annullamento (a fronte di atti fraudolenti)¹⁰⁰.

La tesi suscita qualche perplessità. Per poter applicare in via estensiva o analogica alla fase di esecuzione degli accordi di ristrutturazione le regole dettate in relazione al concordato preventivo, occorrerebbe preliminarmente dimostrare che accordi e concordato rappresentino «casi simili» o siano riconducibili a «materie analoghe» (art. 12 preleggi).

Ebbene, l'autonomia degli accordi di ristrutturazione dei debiti rispetto al concordato preventivo, già predicata anteriormente all'entrata in vigore del c.c.i.i.¹⁰¹, sembra oggi ancora più evidente, rendendo quantomeno difficoltoso un inquadramento "subconcordatario" dell'istituto di cui agli artt. 57 ss. Nel d.lgs. 14/2019, a differenza che nella l. fall., accordi e concordato formano oggetto di capi del tutto distinti, pur condividendo il procedimento unitario per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza (artt. 40 ss.). Inoltre, il legislatore del correttivo-ter, ogni qual volta ha inteso accomunare le sorti dei due istituti, lo ha fatto *expressis verbis*, adottando la tecnica del rinvio o quella della duplicazione di discipline. Tale modalità di intervento è finanche dichiarata nella relazione illustrativa al d.lgs. 136/2024, dove si afferma che

¹⁰⁰ Così LANNI, *Il contratto nell'operazione (o procedimento) di ristrutturazione dei debiti*, in www.questionegiustizia.it.

¹⁰¹ Cfr., per tutti, M. FABIANI, *Fase esecutiva degli accordi di ristrutturazione*, cit., 770, e ivi ulteriori riferimenti.

il novello art. 57 è il frutto di una riorganizzazione sistematica della disciplina degli accordi di ristrutturazione dei debiti e di quella del concordato preventivo; riorganizzazione che ha condotto, tra le altre cose, all'eliminazione di ogni riferimento agli accordi nelle disposizioni in tema di concordato e, parallelamente, all'eventuale inserimento nella normativa relativa agli accordi del medesimo regime dettato per il concordato.

Con specifico riguardo alla tecnica del rinvio, la riforma del 2024 ha esteso agli accordi di ristrutturazione talune disposizioni in tema di concordato (v. gli artt. 99, 101, 102 e 116, cui rimanda l'art. 57) e tra esse non compaiono gli artt. 114, 114-*bis* (introdotto proprio dal d.lgs. 136/2024) e 118 ss.; da ciò, per il principio *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, potrebbe desumersi l'intenzione del legislatore di:

a) sottrarre, di regola, lo stadio di attuazione dell'accordo di ristrutturazione al sistema di regole previsto in relazione al concordato preventivo e – direi, a maggior ragione – ad altre procedure concorsuali¹⁰²;

b) assoggettare tale stadio alle regole di diritto comune¹⁰³, ferme restando le specifiche disposizioni richiamate in precedenza ed esplicitamente riferite agli accordi di ristrutturazione.

Questa lettura appare condivisa anche dalla più recente giurisprudenza di legittimità, per lo meno con riferimento alla possibilità di estendere agli accordi di ristrutturazione dei debiti la disciplina della risoluzione del concordato. Chiamata a pronunciarsi su una fattispecie assoggettata *ratione temporis* alla legge fallimentare, la Corte ha affermato che quest'ultima «non prevede che l'accordo di ristrutturazione possa essere dichiarato risolto per inadempimento» e, al contempo, che «il difetto di una norma procedurale che preveda la risoluzione degli accordi di ristrutturazione non può essere superato attraverso il ricorso all'analogia con la disciplina concordataria, non solo perché quest'ultima non è compatibile con quella degli accordi di ristrutturazione, ma anche (e soprattutto) perché manca l'*eadem ratio* che giustificerebbe l'operazione»¹⁰⁴. Riguardo al primo rilievo, inoltre, il supremo collegio ha chiarito che l'accordo di ristrutturazione, pur appartenendo agli istituti del diritto concorsuale, «non ha organi che, come il commissario giudiziale, siano deputati a sorvegliare l'esecuzione della procedura e a riferire al giudice ogni fatto da cui possa derivare pregiudizio ai creditori (...), o che, come il liquidatore, debbano provvedere con periodicità semestrale a redigere un rapporto riepilogativo delle attività svolte, con indicazione di tutte le informazioni di rilievo del periodo, da comunicare ai singoli creditori».

Sembra, dunque, trovare conferma quanto già sostenuto dalla giurisprudenza di merito, la quale ha per lo più escluso l'operatività, in sede di attuazione degli accordi di ristrutturazione, delle disposizioni che, nell'ambito di altre procedure concorsuali, affidano a organi di controllo la

¹⁰² Cfr. PILLON, in PAGLIUGHI, STANUOVO-POLACCO, PILLON, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 305.

¹⁰³ In senso analogo, v. BALESTRA, voce *Accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 54 ss., ad avviso del quale, in caso di inadempimento dell'accordo, i creditori possono chiedere la risoluzione dell'accordo secondo la disciplina generale di cui all'art. 1453 c.c.; più in generale, secondo l'autore, «anche con riguardo alla fase dell'adempimento, (...) si compie quella costante interlocuzione del diritto della crisi di impresa con il diritto civile, la quale negli accordi di ristrutturazione, più che in altri meccanismi di reazione alla crisi, trova il proprio terreno di elezione». V., altresì, PILLON, *op. ult. cit.*, 304 ss., secondo la quale, nonostante la natura concorsuale della fase che precede l'omologa, lo stadio di adempimento dell'accordo è retto da regole privatistiche; tale stadio, al pari della fase anteriore al deposito della domanda di accesso alla procedura e a differenza del procedimento di omologazione, ha natura esclusivamente negoziale.

¹⁰⁴ Cass. 19 dicembre 2024, n. 33445, in *ForoPlus*.

gestione della fase esecutiva o all'autorità giudiziaria l'emanazione di provvedimenti autorizzativi di vario genere successivi all'omologa divenuta definitiva¹⁰⁵.

Del resto, si metta conto che, a norma del già citato art. 58, 2° comma, c.c.i.i., anche qualora sorga l'esigenza, dopo l'omologa, di apportare modifiche sostanziali al piano economico-finanziario, l'intervento del giudice è solo eventuale, potendo aver luogo su sollecitazione dei creditori che propongono opposizione. Diversamente, in sede concordataria, nella medesima ipotesi (modifiche sostanziali post-omologa), il coinvolgimento degli organi della procedura è necessario, giacché il piano modificato, ai sensi dell'art. 118-*bis*, deve essere comunicato al commissario giudiziale, il quale, a sua volta, riferisce al tribunale. Anche qui, si noti, lo stesso legislatore del 2024 ha sia ritoccato l'art. 58, 2° comma, sia introdotto *ex novo* l'art. 118-*bis*, a testimonianza del più generale intento di tenere distinte le sorti di accordi e concordato.

12. Segue: le vendite in esecuzione degli accordi.

Un cenno a parte va riservato all'attuazione degli accordi che contemplino alienazioni di beni. Si pensi, a titolo esemplificativo, all'ipotesi in cui il provvedimento di omologa descriva le risorse necessarie per far fronte alla ristrutturazione dei debiti e, tra queste, annoveri le somme ricavate dalla liquidazione di unità immobiliari di proprietà dell'imprenditore. Occorre domandarsi se, in situazioni del genere, possano operare le regole del diritto comune o assuma in rilievo il paradigma della vendita coattiva e secondo procedure competitive.

Il dato normativo non fornisce lumi sufficienti. Nel silenzio della legge, nulla sembra ostare a che la determinazione delle concrete modalità liquidative formi oggetto di specifiche pattuizioni nell'ambito degli accordi omologati, in virtù dell'ampio spazio concesso all'autonomia delle parti¹⁰⁶.

Ciò detto, una prima opzione ermeneutica potrebbe far leva sulle medesime argomentazioni già spese nel paragrafo precedente. In sintesi:

- tra i molteplici rinvii operati dai *conditores* nell'ambito della disciplina degli accordi di ristrutturazione, manca un richiamo agli artt. 114, 114-*bis* o 216 c.c.i.i., nonché alle disposizioni del c.p.c. e del c.c. su modalità ed effetti delle vendite esecutive; si aggiunga che, con specifico riguardo alla competitività, essa, per altri strumenti di regolazione della crisi, è invece esplicitamente prevista¹⁰⁷;

¹⁰⁵ V., tra gli altri, Trib. Rimini 21 gennaio 2021, in www.ilcaso.it, ad avviso del quale con l'omologa dell'accordo di ristrutturazione si esaurisce l'attività di controllo e sorveglianza demandata dalla legge fallimentare all'autorità giudiziaria, essendo l'esecuzione dell'accordo una fase sottratta alla competenza giudiziale e di natura esclusivamente privatistica; Trib. Terni 4 luglio 2011, *id.*, il quale sottolinea che non è prevista alcuna forma di intervento giudiziale nella fase di attuazione dell'accordo di ristrutturazione già definitivamente omologato, anche in forma di ulteriore omologa di sue eventuali modifiche. In dottrina, cfr. M. FABIANI, *Fase esecutiva degli accordi di ristrutturazione*, cit., 772; PILLON, in PAGLIUGHI, STANUOVO-POLACCO, PILLON, *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti*, cit., 311 ss.

¹⁰⁶ Cfr. PILLON, *op. ult. cit.*, 315, la quale, con riferimento alla tematica di carattere più generale dei controlli esperibili dal ceto creditorio sull'esecuzione dell'accordo di ristrutturazione, ritiene possibile «che un potere di controllo dei creditori sia previsto da pattuizioni contenute nell'accordo omologato, volte (...) a costituire, se la situazione ne giustifichi i costi relativi, un comitato tecnico di controllo, composto da professionisti e creditori».

¹⁰⁷ Si pensi, nell'ambito della ristrutturazione dei debiti del consumatore, all'art. 71 (rubricato "esecuzione del piano"), ai sensi del quale «alle vendite e alle cessioni, se previste dal piano, provvede il debitore tramite procedure competitive, anche avvalendosi di soggetti specializzati, sotto il controllo e con la collaborazione dell'OCC, sulla base di stime condivise con il predetto organismo, assicurando, con adeguate forme di pubblicità, la massima informazione e partecipazione degli interessati». Non diversamente, l'art. 81 (rubricato "esecuzione del concordato minore") dispone che «alle vendite e alle cessioni, se previste dal piano, provvede il debitore, tramite procedure competitive, anche avvalendosi di soggetti specializzati, sotto il controllo e con la collaborazione

- gli accordi di ristrutturazione costituiscono un istituto del tutto distinto, per caratteristiche strutturali e funzionali (*in primis*, la sua marcata componente negoziale), da altre procedure concorsuali; di conseguenza, sarebbe arduo applicare estensivamente o analogicamente regole dettate in altri contesti.

Stando a una differente impostazione, permarrebbe (anche) nella fase successiva all'omologa la funzione pubblicistica dell'istituto, alla luce di quegli indici di concorsualità e giurisdizionalità già messi in evidenza. Del tutto recessiva, invece, sarebbe la sua componente privatistica, sì che, anche al fine di assicurare maggiore tutela ai vari soggetti coinvolti nell'attuazione degli accordi, dovrebbe ammettersi, per la prevalenza della *lex concursus*, la possibilità di:

- considerare le cessioni in adempimento di accordi di ristrutturazione alla stregua di vendite esecutive, in particolare per quel che concerne i profili relativi alla conformità edilizia e catastale dei beni trasferiti, nonché la produzione degli effetti ex artt. 2919 ss. c.c.;

- svolgere le attività liquidative secondo procedure competitive, sulla falsa riga di quanto avviene nell'alveo di altre procedure concorsuali.

La questione, come è agevole intuire, è densa di implicazioni, anche di ordine prettamente pratico. Pertanto, un intervento chiarificatore da parte del legislatore sarebbe quanto mai opportuno.

Un'ipotesi del tutto peculiare, infine, è quella dell'attuazione di accordi ad efficacia estesa con cessioni, in relazione alla quale potrebbe porsi un problema di tutela dei creditori non aderenti cui vengono estesi gli effetti degli accordi omologati. Difatti, se negli accordi ordinari a tutto sopperisce la circostanza che i creditori estranei sono integralmente soddisfatti, in quelli ad efficacia estesa è dubbio se possa imporsi ad essi un soddisfacimento parziale senza che le cessioni previste dal piano abbiano luogo attraverso procedure competitive. Dal momento che tra i presupposti applicativi stabiliti dall'art. 61 c.c.i.i. v'è il carattere non liquidatorio dell'accordo, si potrebbe ipotizzare l'applicabilità dell'art. 114-*bis* in materia di liquidazione nel concordato in continuità.

In mancanza di univoche indicazioni normative, ci limiteremo, in questa sede, all'individuazione di alcuni punti di attenzione. L'accordo speciale di cui all'art. 61 presenta maggiori elementi di contatto con l'istituto concordatario (suddivisione dei creditori in classi, quota di creditori estranei da soddisfare non integralmente, che risentono degli effetti del piano) e, in particolare, con il concordato in continuità, cui può essere accomunato anche per la finalità non liquidatoria. D'altra parte, è pur vero che, nel modificare l'art. 64-*bis* (relativo al piano di ristrutturazione soggetto ad omologazione), la riforma del 2024 ha inserito un espresso rinvio alle

dell'OCC, sulla base di stime effettuate, salvo il caso di beni di modesto valore, da parte di operatori esperti, assicurando, con adeguate forme di pubblicità, la massima informazione e partecipazione degli interessati». Si veda ancora, per quanto concerne il piano di ristrutturazione soggetto ad omologazione, l'art. 64-*bis*, il quale, proprio a seguito delle novità introdotte nel 2024, prevede: a) l'applicabilità delle disposizioni di cui alla sezione VI, del capo III del titolo IV (ossia quelle in materia di omologazione del concordato preventivo), ad eccezione degli artt. 112 e 114-*bis*; b) la possibilità per il tribunale, anche prima dell'omologazione, di autorizzare cessioni d'azienda o di suoi rami (previa verifica della loro funzionalità rispetto alla continuità aziendale e alla migliore soddisfazione dei creditori) e di dettare le misure più opportune al fine di tutelare le altre parti eventualmente coinvolte; si stabilisce, altresì, a garanzia della correttezza e trasparenza della cessione autorizzata, che il tribunale verifichi il rispetto dei principi di competitività nella scelta dell'acquirente. Prima dell'entrata in vigore del correttivo-*ter*, v. Trib. Modena 24 ottobre 2023 (consultabile in www.dirittoedellacrisi.it), il quale, con riferimento al piano di ristrutturazione soggetto ad omologazione, esclude la competitività in sede post omologa (pur ammettendola anteriormente all'omologa), salvo che nell'ipotesi, contemplata dall'art. 64 *quater* c.c.i.i., di conversione alla procedura di concordato preventivo, con conseguente riviviscenza, post-omologa, dell'art. 114 c.c.i.i. e della necessaria competitività delle vendite.

disposizioni di cui alla sezione VI, del capo III del titolo IV del c.c.i.i. e un richiamo – se pur *ad excludendum* – proprio all’art. 114-*bis*. Tali richiami mancano negli artt. 57 ss., anch’essi rimaneggiati nel 2024; il che rende improbabile che l’omissione sia dipesa da un *lapsus calami*. Al contempo, il legislatore ha previsto alcuni strumenti di tutela per i creditori che subiscono l’efficacia *ultra partes* dell’accordo.

Riguardo a quest’ultimo profilo, occorre considerare che:

- ai fini dell’estensione dell’efficacia dell’accordo ai creditori della medesima categoria non aderenti, occorre che questi ultimi possano risultare soddisfatti in base all’accordo stesso in misura non inferiore rispetto a quanto riceverebbero in caso di apertura della liquidazione giudiziale alla data di deposito della domanda di omologazione (art. 61, 2° comma, lett. d);

- i creditori della medesima categoria non aderenti ai quali il debitore chiede di estendere gli effetti dell’accordo possono proporre opposizione ex art. 48, 4° comma (art. 61, 3° comma);

- in nessun caso, per effetto dell’accordo di ristrutturazione, ai creditori ai quali è esteso l’accordo possono essere imposti l’esecuzione di nuove prestazioni, la concessione di affidamenti, il mantenimento della possibilità di utilizzare affidamenti esistenti o l’erogazione di nuovi finanziamenti;

- allorché l’efficacia degli accordi sia estesa ai creditori non aderenti, costoro conservano impregiudicati i diritti contro i coobbligati, i fideiussori del debitore e gli obbligati in via di regresso (art. 59, 2° comma).

Più in generale, si metta conto che, a seguito della sentenza di omologazione, perdono efficacia le misure protettive e cautelari eventualmente concesse ai sensi dell’art. 54; di conseguenza, qualora l’imprenditore si rendesse inadempiente, non eseguendo correttamente il piano, i creditori potrebbero agire *in executivis*, ovvero, ricorrendone i presupposti, instare per l’apertura della liquidazione giudiziale.

Ad ogni buon conto, a voler ritenere applicabile l’art. 114-*bis* (in quanto compatibile), l’autorità giudiziaria, nell’omologare un accordo di ristrutturazione ad efficacia estesa, potrebbe nominare, per le sole operazioni di vendita, uno o più liquidatori, nonché un comitato dei creditori. Le modalità della liquidazione dovrebbero seguire criteri di efficienza, celerità, pubblicità e trasparenza e gli effetti essere quelli tipici delle vendite forzate, incluso l’effetto purgativo.

Più precisamente, il nuovo art. 114-*bis* – che per comodità si riporta – dispone che, «quando il piano del concordato in continuità prevede la liquidazione di una parte del patrimonio o la cessione dell’azienda e l’offerente non sia già individuato, nella sentenza di omologazione il tribunale può nominare uno o più liquidatori e un comitato di tre o cinque creditori per assistere alla liquidazione. Il liquidatore, anche avvalendosi di soggetti specializzati, compie le operazioni di liquidazione assicurandone l’efficienza e la celerità nel rispetto dei principi di pubblicità e trasparenza. Se il piano prevede l’offerta da parte di un soggetto individuato, il tribunale dispone che dell’offerta sia data idonea pubblicità al fine di acquisire offerte ai sensi dell’articolo 91. In caso di nomina del liquidatore, alla vendita si applicano gli articoli da 2919 a 2929 del codice civile e la cancellazione delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione, nonché delle trascrizioni dei pignoramenti e dei sequestri conservativi e di ogni altro vincolo, è effettuata su ordine del giudice, una volta eseguita la vendita e riscosso interamente il prezzo, salvo diversa disposizione contenuta nella sentenza di omologazione per gli atti a questa successivi».

Si osservi che il ricorso alle modalità liquidative descritte all’art. 114 *bis* dipenderebbe, di regola, dalla decisione dell’autorità giudiziaria, la quale, dinanzi a un accordo ad efficacia estesa

con cessioni, potrebbe valutare l'opportunità di adottare il modello della vendita concorsuale in ragione delle esigenze di tutela dei creditori non aderenti; la predetta disposizione, infatti, almeno per l'ipotesi della liquidazione con offerente non individuato, discorre di "possibilità" e non di "potere-dovere".