

Dipartimento di
Impresa e Management

Cattedra di Diritto Commerciale

Il titolo II del Codice della crisi
d'impresa e dell'insolvenza: spunti
di riflessione sulla novella
legislativa

Raffaele Lener

RELATORE

Giacomo Palumbo

CANDIDATO

Fabiano De Santis

CORRELATORE

Anno Accademico 2021/2022

INDICE

INTRODUZIONE.....	4
Capitolo 1: Introduzione al Codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza.....	6
1.1 Collocamento nel sistema normativo.....	6
1.1.1 Il contesto sociopolitico.....	6
1.1.2 Definizioni e principi generali in materia di crisi e insolvenza.....	6
1.2 Ragioni sottese ad una riforma organica.....	7
1.2.1 Principi ispiratori della riforma.....	7
1.2.2 Intenti del legislatore.....	7
1.2.3 La rilevanza della continuità aziendale.....	8
1.2.4 Doveri delle parti e delle autorità preposte.....	8
1.2.5 Riflessi dei principi generali.....	9
1.3 Il titolo IV: strumenti di regolazione della crisi.....	10
1.3.1 Il piano attestato di risanamento.....	10
1.3.2 Accordi di ristrutturazione dei debiti.....	10
1.3.3 Procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento.....	11
1.3.4 Il concordato minore.....	11
1.4 Il concordato preventivo.....	12
1.4.1 Procedimento di accesso alle procedure.....	12
1.4.2 Finalità del concordato preventivo.....	13
1.4.3 Giudizi sulla proposta di concordato.....	14
1.4.4 Il concordato preventivo nei gruppi di imprese.....	14
Capitolo 2: Le procedure di allerta e composizione assistita della crisi.....	15
2.1 Introduzione al titolo II del codice.....	15
2.1.1 Il valore aggiunto della tempestività.....	15
2.1.2 I presupposti oggettivi e soggettivi.....	15
2.1.3 Le valutazioni sull’assetto organizzativo.....	17
2.1.4 Gli indicatori della crisi.....	18
2.1.5 Gli obblighi di segnalazione.....	19
2.2 Il procedimento di allerta e di composizione assistita della crisi.....	21
2.2.1 L’organismo di composizione della crisi e professionisti delegati.....	21
2.2.2 Le possibili conclusioni del processo di allerta.....	21
2.2.3 La composizione del Collegio.....	23
2.2.4 L’intervento del Collegio.....	24
2.2.5 Tutela del debitore.....	25

2.2.6	La chiusura del procedimento di composizione assistita.....	25
2.2.7	Descrizione generale della piattaforma telematica.....	27
2.3	La liquidazione giudiziale.....	28
2.3.1	La disciplina della liquidazione giudiziale nel Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza.....	28
2.3.2	La verifica del passivo del debitore.....	30
2.3.3	Le fasi del programma di liquidazione.....	31
2.3.4	Liquidazione dell'attivo.....	32
2.3.5	Doveri e responsabilità degli organi sociali.....	34
2.3.6	La coesistenza degli organi sociali e degli organi concorsuali.....	35
2.3.7	Liquidazione concorsuale della società.....	37
Capitolo 3: Il processo di <i>turnaround</i>.....		40
3.1	Introduzione al percorso di <i>turnaround</i>	40
3.1.1	Caratteri generali del percorso.....	40
3.1.2	La fase preliminare.....	42
3.1.3	La struttura e gli attori del piano di turnaround.....	44
3.2	Redazione del piano.....	47
3.2.1	La prima parte.....	47
3.2.2	Le principali aree d'intervento del piano.....	48
3.2.3	Considerazioni di carattere economico-finanziario.....	50
3.2.4	La manovra finanziaria.....	53
3.2.5	L'attestazione del piano.....	55
3.3	Riflessioni conclusive sul percorso.....	56
3.3.1	Le caratteristiche di un business plan in un percorso di <i>turnaround</i>	56
3.3.2	Gli ostacoli e incentivi alla realizzazione del piano di risanamento.....	58
CONCLUSIONE.....		61
BIBLIOGRAFIA.....		63
SITOGRAFIA.....		65

INTRODUZIONE

Nel corso del seguente elaborato vengono presentate alcune novità, tra le più rilevanti, introdotte dal Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. L'introduzione del Codice ha comportato una nuova visione della materia rispetto a quella precedente, legata alla Legge fallimentare. Nonostante siano sorte ulteriori questioni che modificano le discipline apportate con il Codice, le disposizioni contenute nello stesso tendono ad una semplificazione delle norme attualmente vigenti, introducendo un nuovo approccio in materia di crisi d'impresa.

Il tema della seguente trattazione acquisisce una certa importanza in quanto è sottoposto a una continua innovazione che permette anche la sua contestuale evoluzione. Infatti, la materia in questione è stata oggetto di diverse modifiche, previste già dalla Legge n.20 dell'8 marzo 2019, la quale concedeva al Governo la facoltà di adottare disposizioni integrative e correttive al Codice nei due anni successivi. I recenti eventi legati alla pandemia, che ha improvvisamente e drammaticamente inciso sul sistema economico mondiale, paralizzando l'attività di numerose imprese, hanno fatto sì che l'entrata in vigore del Codice fosse procrastinata al 2021. Tuttavia, diverse vicissitudini hanno posticipato ulteriormente tale data, tra le quali si riscontra l'intervento della Direttiva (UE) n. 2019/1023, i cui contenuti inerenti i quadri di ristrutturazione preventiva, l'esdebitazione, le interdizioni e le misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione, vengono recepiti proprio nel testo del Codice. Tramite quest'ultimo la crisi d'impresa assume dei connotati unici nel suo genere, con uno "spostamento" del *focus* del legislatore, il quale mette al centro del dibattito la rilevanza della continuità dell'attività d'impresa. A tal proposito viene eliminato il termine "fallimento" e l'accezione negativa ad esso associato, introducendo la disciplina della liquidazione giudiziale.

Ancor più interessante risulta essere l'impegno del legislatore in ottica di gestione della crisi affinché possa essere gestita e superata non pregiudicando gli interessi di tutti gli *stakeholders* coinvolti. Sullo stesso tema era intervenuta anni prima la Commissione Europea, mediante la Raccomandazione n.2014/135/EU la quale conferiva centralità all'*early warning* (allerta preventiva). Tale allerta si trova alla base degli strumenti di recupero della funzionalità dell'impresa in crisi, manifestando la preferenza di quest'ultimi alla prospettiva liquidatoria. Gli interessi in gioco sono molteplici, per questa ragione e alla luce delle difficoltà emerse con il Covid-19, si tende a conferire maggiore importanza all'attività d'impresa. La rilevanza associata al tema viene evidenziata dal coinvolgimento di diversi ambiti, da quelli giurisprudenziali legati alle norme regolanti lo svolgimento dell'attività d'impresa, a quelli economici che riguardano in linea generale l'intero funzionamento dell'impresa.

Il seguente elaborato vuole ricercare, non solo gli aspetti peculiari della nuova disciplina in materia di crisi, ma anche il connubio tra ambiti e professioni differenti, in vista della tutela di un interesse condiviso da molti. Per raggiungere tale scopo, viene innanzitutto presentato nel primo capitolo il contesto normativo in cui si articola la materia di crisi, evidenziando le principali differenze rispetto al passato e quelli che sono gli intenti

del legislatore. Sempre nel primo capitolo viene introdotto uno dei Titoli presenti nel CCII in modo tale da comprendere a pieno gli scenari alternativi proposti nella trattazione.

La problematica centrale viene quindi affrontata nel secondo capitolo, dove viene presentata la cultura d'impresa che l'impianto del Codice incoraggia, focalizzandosi sulla rilevanza dell'assetto organizzativo e sull'attenzione a non sottovalutare le difficoltà, nel momento in cui le stesse siano in grado di minare la continuità aziendale. La descrizione del Titolo II del CCII non si limita a una mera rappresentazione degli articoli, piuttosto intende fornire una visione completa al lettore di quali obiettivi sono perseguiti dal Legislatore, incentivando una buona condotta non solo dell'impresa debitrice ma anche delle altre parti coinvolte, per una collaborazione leale ed efficace alla riuscita delle procedure di composizione della crisi.

A seguito della lettura del primo e del secondo capitolo è possibile inquadrare il concetto di crisi all'interno della disciplina del codice, avendo, al contempo, un'idea chiara delle linee d'azione da seguire, contemplate dalla giurisprudenza *ex-ante* la manifestazione della crisi. L'evoluzione dei concetti e degli istituti introdotti in questa parte di elaborato sarà possibile conoscerla non appena la totalità di essi diventerà operativa, con l'entrata in vigore delle rispettive norme.

L'obiettivo dell'elaborato è di passare in rassegna le novità più rilevanti importate con il Codice, quindi tramite esse definire gli impatti che si riscontrano nella realtà aziendale e le potenziali linee guida da seguire in situazioni di crisi.

Seguendo il filo conduttore del lavoro di tesi, dagli strumenti di prevenzione si giunge a quelli di gestione della crisi, fino a concludere con la presentazione dell'analisi del processo di *turnaround*. Questo processo persegue il fine di tracciare dei possibili percorsi, da seguire in situazioni crisi, per il risanamento della società, oltre a condividere con il Codice la finalità di garantire la continuità dell'attività d'impresa.

Capitolo 1: Introduzione al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza

1.1 Collocamento nel sistema normativo

1.1.1 Il contesto sociopolitico

Il “Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza” viene introdotto nel nostro ordinamento giuridico con la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del decreto legislativo numero 14 del 12 Gennaio 2019. I primi riferimenti alle nozioni di fallimento comparvero nell'ordinamento giuridico già nel 1942, anno in cui fu emanato il Regio Decreto numero 267. Quest'ultimo confermava la funzione sanzionatoria e afflittiva del fallimento, contraddistinta da una svalutazione del ruolo del ceto creditorio rispetto alla posizione del tribunale e del Giudice delegato. La promulgazione della costituzione nel 1947 vede il sistema procedurale subire delle modifiche al fine di coordinare la legge fallimentare con il mutato contesto costituzionale.

Nella cornice appena delineata s'innesta il nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, le cui peculiarità risiedono tanto nei suoi istituti quanto nei contenuti riformisti. Prima fra tutte, l'eliminazione del termine “fallimento”, di conseguenza elimina qualsiasi rimando alla figura del debitore insolvente quale soggetto da accantonare perché pregiudizievole per l'intera economia. La struttura del codice si articola in quattro parti e in 391 articoli. Ritroviamo nella parte I del nuovo Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza disposizioni significative destinate ad entrare in vigore il 16 maggio 2022, fatta eccezione per alcune previsioni come quelle correlate alle procedure di allerta e di composizione assistita, le quali entreranno probabilmente in vigore il 31 dicembre 2023 (*art.1 del decreto legislativo n.118/2021 in corso di conversione*).

Tuttavia, sia la legge fallimentare emanata con regio decreto nel 1942, sia la legge n.3 del 27 gennaio 2012 sul sovraindebitamento non sono state abrogate. Infatti, rimangono disciplinati dalla normativa attualmente vigente i ricorsi e le domande precedenti alla data di entrata in vigore della riforma, nonché le procedure aperte a seguito della definizione di tali ricorsi e domande.

Il primo dei dieci titoli in cui è suddiviso il codice, si sofferma sulla definizione dell'oggetto e dell'ambito di applicazione dell'intervento normativo. A tal proposito disciplina lo stato di crisi o d'insolvenza di un qualsiasi debitore, compresi consumatori, professionisti ed imprenditori di ogni dimensione e natura, escludendo unicamente gli enti pubblici.

1.1.2 Definizioni e principi generali in materia di crisi e insolvenza

Lo stesso codice reca le principali definizioni e i principi generali correlati alla materia dell'insolvenza e delle procedure concorsuali. Relativamente alle definizioni compare l'introduzione del concetto di “crisi” inteso quale stato di difficoltà economica, che porta potenzialmente all'insolvenza, manifestandosi per le imprese con l'inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte alle obbligazioni. Altra nozione chiave è quella di “centro degli interessi principali del debitore”, elaborata dall'ordinamento dell'Unione Europea, quest'ultima indica il luogo, riconoscibile dai terzi, dove il debitore amministra i suoi interessi abitualmente.

I principi generali citati sopra li ritroviamo nella previsione di una trattazione unitaria di ogni domanda inerente alla regolazione della crisi e dell'insolvenza, così come nella riforma dell'istituto della preveducibilità con l'intento di ridurre i costi. Nel contesto generale di semplificazione e contenimento dei costi delle procedure vengono incentivate le modalità telematiche per le comunicazioni a carico degli organi di gestione, controllo e assistenza delle procedure.

Sempre negli schemi giuridici dei principi generali ritroviamo:

- l'adozione di un unico modello processuale per l'accertamento dello stato di crisi o di insolvenza,
- l'individuazione dell'autorità giudiziaria competente per territorio in base alla nozione di "centro degli interessi principali del debitore",
- l'istituzione di un albo dei soggetti che possono assumere incarichi di gestione o di controllo nell'ambito delle procedure concorsuali.

L'intera riforma nella predisposizione delle sue linee generali ha alla base criteri di economicità, efficienza, efficacia, trasparenza. Cominciando dall'economicità, tale criterio sottolinea la ricerca di un'ottimizzazione dei risultati rispetto ai costi in relazione, dunque, alle condizioni di equilibrio economico, su cui l'impresa deve contare. L'efficienza viene vista come indicatore della capacità di un'impresa di raggiungere un determinato output massimizzando le risorse disponibili, mentre per l'efficacia s'intende il mero raggiungimento degli obiettivi prefissati. Infine, la trasparenza si riferisce alla disponibilità pubblica delle informazioni verso terzi, migliorando allo stesso tempo il livello di comunicazione.

1.2 Ragioni sottese ad una riforma organica

1.2.1 Principi ispiratori della riforma

Il suddetto Codice, a seguito dell'apporto dei lavori della "Commissione Rordorf", fornisce una risposta ad alcuni dei macro-obiettivi indicati nella legge delega n. 155 del 19 ottobre 2017. Di fatti concorre ad un ammodernamento del diritto concorsuale, garantendo un sistema coerente e organico, oltre a colmare alcune lacune inerenti al passaggio da una fase di gestione, delle situazioni di crisi e di insolvenza, ad una di generale previsione.

1.2.2 Intenti del legislatore

L'intento del legislatore è quello di creare non solo un testo unico della crisi d'impresa ma allo stesso tempo, di pervenire ad una complessiva riforma della materia nell'ottica di allineare l'Italia alla maggior parte dei paesi europei. A tal proposito il Governo si è ispirato alle normative europee (regolamento dell'Unione Europea 2015/848) tramite le quali il Parlamento europeo e lo stesso Consiglio hanno provveduto ad efficientare il complesso di regole per le insolvenze trans frontaliere. Sempre tramite il regolamento UE sopra citato, viene contemplata la disciplina della crisi dei gruppi economici tuttora assente nella legislazione nazionale. All'interno del suddetto regolamento, vengono delineate le finalità delle procedure, sottoposte alla sua previsione, quali la conservazione dell'impresa e la sua sopravvivenza.

Si ribadisce quindi la scelta di rilanciare l'efficienza e l'efficacia delle procedure a discapito della liquidazione, includendo tra esse anche quelle finalizzate al salvataggio dell'impresa ed alla ristrutturazione del debito. Quest'ultime presuppongono una particolare attenzione ad anticipare lo stato di crisi o d'insolvenza, consentendo la perdita del possesso dell'azienda da parte del titolare e la vigilanza di un organo indipendente.

1.2.3 La rilevanza della continuità aziendale

Nella elencazione degli intenti del legislatore risulta utile introdurre il concetto di "continuità aziendale", ossia la permanenza di condizioni tali per cui l'impresa può far fronte alle proprie obbligazioni ed agli impegni nel corso della normale attività. Dunque, la continuità aziendale prevede che la liquidità derivante dalla gestione corrente, insieme ai fondi disponibili saranno sufficienti per rimborsare i debiti e far fronte agli impegni in scadenza. Di fatti una delle finalità più rilevanti, che la legge delega persegue, rispecchia la volontà di assicurare tale continuità aziendale. Ciò significa attribuire la priorità alle proposte che comportano il superamento della crisi, lo scopo ultimo si ritrova nel miglior soddisfacimento dei creditori. Quest'ultimo rapportato alla continuità aziendale evidenzia come l'equilibrio si raggiunge in corrispondenza di soluzioni ad una fase di crisi, le quali non richiedano un eccessivo sacrificio per i creditori. La condizione di continuità viene meno nel momento in cui l'impresa si trova in una situazione di squilibrio potenzialmente irreversibile e di conseguenza manca la disponibilità della proprietà o di terzi a favorirne il recupero. Appaiono evidenti i riflessi di natura contabile derivanti dalla verifica di perdita o meno della continuità aziendale. In presenza di incertezze nella capacità dell'impresa di continuare ad operare in un prevedibile futuro, risulta necessario che gli amministratori riflettano tali incertezze nell'informativa di bilancio, apportando di conseguenza apposite rettifiche ai criteri di funzionamento.

Tra le ulteriori finalità, poste al centro del diritto della crisi d'impresa, vi è l'istituzione di assetti organizzativi predisposti alla tempestiva rilevazione dei sintomi della crisi. Diversi casi studio evidenziano come la probabilità di superare la crisi sia direttamente proporzionale alla tempestività con la quale essa viene rilevata. In tale contesto vengono individuati indicatori economici e finanziari che devono essere monitorati, insieme alla predisposizione di assetti organizzativi. L'obiettivo è quello di rilevare tempestivamente un'eventuale crisi o perdita di continuità aziendale e adoperare immediatamente uno degli strumenti previsti per il superamento.

1.2.4 Doveri delle parti e delle autorità preposte

In corrispondenza dell'articolo 4 del codice vengono disposti quelli che sono i doveri delle parti. Esplicitando i doveri di informazione, correttezza e buona fede in capo sia alle condotte del debitore che del creditore durante l'esecuzione degli accordi e delle trattative che precedono le procedure di regolazione della crisi. Prendendo in considerazione la figura del debitore, costui deve anzitutto illustrare la propria situazione in modo completo e trasparente, rendendo note ai creditori le informazioni necessarie allo strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza prescelto. Allo stesso tempo, il debitore deve assumere le iniziative

adeguate alla definizione della procedura e gestire il patrimonio o l'impresa nell'interesse prioritario dei creditori. Le autorità giudiziarie e quelle amministrative hanno l'obbligo di trattare con sollecitudine le procedure, attenendosi al rispetto dell'obbligo di riservatezza (art. 5 CCII.³). Tra gli ulteriori compiti di cui sono ricoperti le autorità vi è la nomina dei professionisti. Rimangono in capo al tribunale o al presidente della sezione, nell'eventualità in cui i tribunali vengano suddivisi in sezioni, l'obbligo di vigilare sull'operato delle autorità assicurando il rispetto dei criteri di trasparenza ed efficienza.

1.2.5 Riflessi dei principi generali

Ripercorrendo i primi articoli del codice, troviamo in seguito, il riflesso del principio generale di economicità delle procedure nell'elencazione dei crediti ritenuti prededucibili. Di fatti l'art. 6 del CCII dispone che i crediti dovuti a spese e compensi per le prestazioni offerte dall'organismo di composizione della crisi (OCRI) e dall'organismo di composizione della crisi da sovraindebitamento (OCC) siano prededucibili senza limitazioni. Ed ancora tra i crediti prededucibili vengono inseriti:

- crediti professionali sorti a seguito della domanda di omologazione degli accordi di ristrutturazione dei debiti e per le richieste di misure protettive, nei limiti del 75% del credito accertato
- crediti professionali sorti a seguito della presentazione della domanda di concordato, nei limiti del 75% accertato
- crediti sorti durante le procedure concorsuali in merito alla gestione del patrimonio del debitore, la continuazione dell'esercizio dell'impresa, il compenso per gli organi preposti.

In merito ai principi di carattere processuale, viene istituito il modello processuale unico per l'accertamento e la regolazione giudiziale della crisi e dell'insolvenza. Lo stesso art. 7 del CCII, il quale disciplina tale modello, lo interpreta quale procedimento dove devono essere trattate la totalità delle domande recate dai soggetti legittimati. Rinvenendo ai criteri di celerità e priorità a cui la trattazione si deve attenere, viene successivamente regolato l'ordine di esame delle diverse ed eterogenee domande contenute nel fascicolo processuale. In seguito, nell'art. 8 vengono menzionate le misure protettive, alle quali si associa una durata complessiva nei procedimenti di crisi non superiore ai dodici mesi. Quest'ultime, la cui applicazione è disposta dall'autorità giudiziaria, rappresentano provvedimenti temporanei richiesti dal debitore al fine di tutelare il patrimonio di quest'ultimo dalle azioni cautelari dei creditori. Come viene riportato al paragrafo precedente, il contesto generale di semplificazione incentiva l'utilizzo delle modalità telematiche per l'effettuazione delle comunicazioni a carico degli organi di gestione, controllo o assistenza delle procedure del codice. Di seguito, l'art. 10 entra nel merito della questione, disciplinando, al comma 2 e 3, il domicilio a cui le comunicazioni devono essere validamente notificate. Aggiunge, al comma 4, l'obbligo in capo agli organi delle procedure concorsuali di conservazione di ogni messaggio elettronico inviato o ricevuto durante l'arco di vita della procedura e nei due anni successivi.

¹ CCII corrisponde all'abbreviazione di Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza.

1.3 Il titolo IV: strumenti di regolazione della crisi

1.3.1 Il piano attestato di risanamento

Il titolo IV del codice disciplina una serie di strumenti volti a regolare e se possibile risolvere la situazione di crisi. Nella prima parte dello stesso sono presentati degli accordi che il debitore potrebbe stringere con i suoi creditori, tali accordi sono conosciuti come strumenti negoziali stragiudiziali. Il primo articolo in materia introduce il piano attestato di risanamento, quest'ultimo si contraddistingue per la sua natura privatistica in quanto estraneo alla gestione di un'autorità giudiziaria e dunque lontano dall'ambito delle procedure concorsuali. Il suddetto piano si ricollega alla disciplina più generale del "*Turnaround Management*", la quale sia per l'importanza che riveste nel contesto di crisi, sia per la sua elaborata articolazione verrà maggiormente approfondita nel terzo capitolo.

Nel seguente paragrafo vengono brevemente illustrate le finalità e i contenuti minimi del piano. Dunque, si ritiene importante esporre le potenzialità del piano, il quale rende possibile all'imprenditore commerciale, quando non si trova in una situazione di crisi irreversibile e di conseguenza non in stato d'insolvenza, risanare la situazione finanziaria ed uscire dall'esposizione debitoria. Risulta necessario redigere un piano in forma scritta, con un contenuto analitico e la cui veridicità viene assicurata da un esperto indipendente, il quale deve rispecchiare i requisiti stabiliti dal legislatore. Le informazioni da inserire all'interno del piano richiedono come minimo:

- la descrizione della situazione economico-patrimoniale
- le cause della crisi
- le strategie d'intervento ed i tempi necessari
- i creditori e l'ammontare dei crediti
- gli apporti di finanza nuova
- i tempi e le azioni che consentono la realizzazione del piano.

1.3.2 Accordi di ristrutturazione dei debiti

Le novità introdotte nel codice sottolineano la tendenza a preferire gli accordi di ristrutturazione dei debiti come strumento alternativo al concordato preventivo, in quanto questo è stato oggetto di ulteriori limitazioni negli ultimi anni. A sostegno di tale preferenza viene estesa l'efficacia dello strumento alla totalità delle tipologie di creditori, nell'ipotesi in cui gli effetti siano raggiunti almeno con il 75% dei creditori appartenenti ad una medesima categoria. Inoltre, viene richiesta una soglia di adesione piuttosto bassa, pari al 30% del totale montecrediti, per dare inizio al procedimento. Un ulteriore elemento di equiparazione tra il concordato e gli accordi di ristrutturazione si riscontra nell'introduzione di regole uniformi in tema di misure cautelari e protettive. In caso di modifiche sostanziali al piano, il rinnovo del consenso dei creditori aderenti è necessario sia nell'ipotesi di modifiche anteriori all'omologazione che a posteriori, con la previsione nell'ultimo caso di una ripubblicazione aggiornata del piano presso il registro delle imprese.

1.3.3 Procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento

Tra gli istituti di maggior rilevanza presenti all'interno del titolo IV ritroviamo l'organismo di composizione della crisi² (OCC). Tale istituto assume un ruolo chiave tra le procedure di composizione della crisi, gli strumenti relativi a questa materia sono riservati ai debitori non assoggettabili ad altre procedure. Da tenere a mente vi sono le nozioni di piano del consumatore e concordato minore disciplinati rispettivamente nel CCII, negli art. da 67 a 73 e art. da 74 a 83. Il piano prevede un contenuto libero, la cui finalità è la soddisfazione in una forma qualsiasi dei crediti. Contestuale alla redazione del piano, viene presentata la relazione dell'OCC all'interno della quale vi sono indicate:

- le cause dell'indebitamento,
- le ragioni sottostanti all'inadempimento delle obbligazioni,
- la valutazione sulla documentazione prodotta,

l'indicazione dei costi presunti e dell'importo in capo al debitore tenuto conto del merito creditizio.

La procedura in questione inizia con la presentazione della domanda, tramite l'organismo di composizione della crisi, al giudice nel circondario del tribunale. Se quest'ultimo considera idoneo il piano e la proposta allora consente, tramite decreto, la loro pubblicazione sul sito del tribunale e mediante lo stesso può:

- sospendere i procedimenti esecutivi pregiudizievoli alla fattibilità del piano
- vietare il compimento di atti di straordinaria amministrazione se non autorizzati ex-ante
- disporre il divieto di azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del consumatore

Decorsi i trenta giorni concessi all'OCC per la comunicazione ai creditori della domanda presentata, il giudice può decidere la sua omologazione mediante sentenza, cui fa seguito la trascrizione e dichiarazione di chiusura della procedura. Nell'ipotesi di decisione contraria all'omologazione, tramite decreto normativo vengono dichiarate inefficaci le misure protettive eventualmente accordate e si apre la liquidazione controllata. La fase successiva vede ancora una volta il coinvolgimento dell'OCC, il quale ha il compito di vigilare sull'esecuzione del piano da parte del debitore e riferire al contempo le modalità di svolgimento al giudice.

L'ultimo eventuale intervento da parte dell'OCC si può avere in caso di revoca dell'omologazione, la quale può avvenire d'ufficio in caso di mancata o incompleta esecuzione del piano oppure su istanza dei creditori.

1.3.4 Il concordato minore

Come precedentemente affermato, il concordato minore è uno strumento alternativo all'accordo di ristrutturazione dei debiti del consumatore. Il concordato è rivolto ai debitori che non rivestono la qualifica di consumatore, inoltre come per il piano prevede un contenuto libero e una soddisfazione mediante qualsiasi forma dei creditori. Gli elementi essenziali da inserire nel concordato sono quelli di natura finanziaria-patrimoniale oltre alle indicazioni dei tempi e dei modi per la risoluzione della crisi. Successivamente, assieme

² L'OCC è una istituzione, imparziale ed indipendente, che fornisce informazioni sul sovraindebitamento, valuta le richieste di chi vuole attivare la procedura e nomina i gestori della crisi. Solo gli enti pubblici iscritti all'apposito registro presso il Ministero della Giustizia possono fornire il servizio e possono farlo solo nel proprio territorio di competenza.

la domanda, viene allegata una relazione dell'OCC in cui compaiono in linea generale le stesse indicazioni disposte per il piano del consumatore. L'ammissibilità o meno della procedura spetta al giudice, tenuto a considerare se il debitore si sia già esdebitato nei cinque anni precedenti o se possiede i requisiti per accedere a diverse procedure concorsuali. Nell'ipotesi di ammissibilità sarà compito dell'OCC comunicarlo ai creditori, mentre avviene la pubblicazione e trascrizione nel caso di beni mobili registrati o beni immobili.

Una sostanziale novità è stata apportata dal Decreto correttivo³ poiché per la validità del concordato minore è richiesta l'approvazione dei creditori che rappresentano la maggioranza dei crediti ammessi al voto. Dunque, a seguito del controllo di ammissibilità giuridica ed economica del piano ed il raggiungimento delle maggioranze di legge, il giudice può omologare il piano tramite sentenza e ordinare le relative pubblicità e trascrizioni. Nella fattispecie inerente alla mancata omologazione così come per la fase esecutiva del concordato non si riscontrano differenze rispetto a quanto scritto nel paragrafo precedente in relazione al piano del consumatore.

1.4 Il concordato preventivo

1.4.1 Procedimento di accesso alle procedure

L'introduzione di uno degli aspetti maggiormente innovativi nel CCII necessita una premessa con riferimento ai termini di accesso alle procedure. Infatti, prima dell'entrata in vigore del Codice, vi era una differenziazione nell'accesso alle procedure concorsuali o alle soluzioni negoziali, la quale rifletteva tale diversità nel piano di svolgimento del successivo iter processuale per l'accertamento dei presupposti oggettivi. La legge delega ha semplificato quest'ultima disciplina, istituendo un procedimento comune per l'accesso alle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza. All'interno di questo modello processuale uniforme è stato previsto un ampliamento del pubblico di soggetti legittimati a proporre l'istanza della liquidazione giudiziale ed un contestuale *focus* sulle esigenze di tutela del debitore a cui si intende far fronte nell'ottica della celerità. In merito alla giurisdizione ed alla competenza viene ribadito il "principio di nazionalità", nel caso in cui la sede principale dell'impresa è situata all'estero, si consente comunque l'apertura di una procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza. Tuttavia, tale principio può scontrarsi qualora esistano disposizioni contrarie all'interno di convenzioni internazionali o nella normativa europea, limitando una procedura che assicuri la *par condicio creditorum* all'interno del foro italiano. Allo stesso tempo, viene recepita nel CCII all'art. 26 una norma volta a sottolineare l'irrilevanza del trasferimento all'estero della sede, qualora sia effettuato dopo l'istanza di accesso a una delle procedure. La finalità di questa risiede nell'evitare che il debitore possa scegliere, a seconda delle sue necessità, il luogo dove incardinare la procedura di regolazione della crisi o dell'insolvenza. Per quanto concerne la competenza viene individuato il tribunale competente sulla base dell'art. 4 (del decreto legislativo relativo alla "istituzione delle sezioni specializzate in materia di impresa"): "avendo riguardo al luogo in cui il debitore ha il centro degli interessi principali" (art. 4 del decreto legislativo 27 giugno 2003, n.168). A seguito di ciò si identifica la figura del giudice competente per tutti i soggetti,

³ Decreto legislativo n. 147/2020 (c.d. Decreto Correttivo)

diversi dalle imprese in amministrazione straordinaria e dai gruppi di imprese di dimensione considerevole, ai quali si applica il CCII. Il legislatore si sofferma successivamente sulla definizione di “cessazione dell’attività” come il momento contestuale alla cancellazione dal registro delle imprese, non facendo distinzione tra imprenditore individuale o collettivo. Nel caso di società irregolare si ritiene, in simile modo, che la cessazione dell’attività di impresa coincida con il momento in cui terzi hanno conoscenza della cessazione stessa.

Una novità importante nel regime normativo è rappresentata dall’inammissibilità della domanda di accesso alla procedura di concordato preventivo o di omologazione dell’accordo di ristrutturazione dei debiti, nel momento in cui essa viene presentata dall’imprenditore cancellato dal registro delle imprese. Fattispecie che risulta diversa invece per il mantenimento della continuità giuridica della società, la quale ha cancellato la propria iscrizione dal registro delle imprese a seguito del trasferimento della propria sede all’estero.

1.4.2 Finalità del concordato preventivo

L’art.84 del Capo III introduce le cosiddette finalità del concordato preventivo, in cima alle quali si trova il miglior soddisfacimento dei creditori da parte del debitore che realizza lo stesso mediante la continuità aziendale o la liquidazione del patrimonio. Proprio in merito alle forme in cui può svilupparsi la continuità aziendale, il legislatore, nella legge delega del 2019, concentra parte della sua attenzione. Di fatti tale continuità dell’esercizio di impresa può essere esercitata sia in forma diretta, cioè in capo all’imprenditore, sia in forma indiretta ossia attraverso un soggetto terzo diverso dall’imprenditore. Dunque, la nozione di continuità aziendale presuppone che per la qualificazione del concordato e l’individuazione della disciplina ad esso applicabile, l’attività d’impresa può continuare a seguito della fine della procedura, a prescindere dall’identità dell’imprenditore. Un ulteriore strumento per lo svolgimento della continuità aziendale risiede nell’affitto dell’azienda, reso possibile e disciplinato accuratamente al fine di salvaguardare il valore dell’azienda. In quanto vi è, non solo la necessità di scoraggiare condotte opportunistiche, ma a sua volta l’obbligo in capo all’affittuario, al cessionario e ad un soggetto diverso dal debitore, di proseguire l’attività di impresa con i medesimi lavoratori impiegati dal debitore, nei due esercizi precedenti al deposito del ricorso. In linea generale, si cerca di soddisfare i creditori principalmente tramite il ricavato della continuità aziendale, a prescindere dalle sue forme, così da scoraggiare il ricorso al concordato preventivo liquidatorio. Lo stesso istituto del concordato con continuità aziendale agevola il debitore sotto un ulteriore punto di vista, ossia il pagamento dei creditori. Viene infatti consentita una dilazione nel pagamento dei creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca, pari a due anni. Una peculiarità contenuta nell’art.100 del CCII riguarda la soddisfazione del credito pregresso dei dipendenti addetti all’attività di cui è prevista la continuazione. Il ragionamento sottostante evidenzia due duplici effetti: prevenire eventuali rivendicazioni sindacali e salvaguardare il valore del compendio aziendale. Al fine di evitare qualsiasi ipotesi di discriminazione nei confronti dei fornitori anch’essi creditori, il legislatore giustifica la differenza di trattamento in ragione dell’elevato grado di privilegio attribuito ai credi retributivi, destinati ad essere in ogni caso soddisfatti.

1.4.3 Giudizi sulla proposta di concordato

In merito alla proposta di concordato, gli aspetti cruciali del Codice si ritrovano nell'allargamento dei poteri del tribunale e nelle modalità di espressione del giudizio da parte dei creditori. Il tribunale può esprimere la propria opinione non limitandosi alla sola fattibilità giuridica per contemperare anche giudizi di natura economica. Lo stesso sarà poi tenuto a disciplinare le modalità di espressione del voto da parte dei creditori in via telematica. Vi è innanzitutto un criterio temporale da rispettare, per il quale i creditori potranno esprimere i loro voti seguendo l'ordine cronologico delle proposte presentate e depositate. L'iter si svolge con largo anticipo rispetto alla data in cui i creditori sono tenuti a votare, la quale nella vecchia legge fallimentare corrispondeva al concetto di adunanza dei creditori (di fatto adesso soppressa). Dunque, il commissario giudiziale espone le proposte del debitore o degli eventuali creditori in contemporanea con la sua relazione almeno quindici giorni prima della data del voto. Di seguito, tutti i soggetti interessati hanno la possibilità di manifestare le proprie osservazioni o avversità nei confronti della relazione del commissario, tramite la posta elettronica certificata. Infine, tenuto conto delle eventuali opinioni arrivate per posta, cinque giorni prima della data del voto il commissario deve depositare la relazione ultimata per poi comunicarla ai soggetti coinvolti. L'intero procedimento va di fatto a sopprimere l'adunanza dei creditori e ad accorciare le tempistiche per l'espressione del voto di quest'ultimi.

1.4.4 Il concordato preventivo nei gruppi di imprese

Da anni si è riscontrata una crescente apertura della giurisprudenza nei confronti dell'ammissibilità di un concordato preventivo di gruppo. Il primo passo che il Codice affronta in merito alla questione suddetta è il riconoscimento di una disciplina organica del concordato preventivo di gruppo. In quest'ultima viene riconosciuta la possibilità per le imprese appartenenti allo stesso gruppo di avere accesso alla procedura di concordato tramite un piano unico oppure tramite "piani reciprocamente collegati e interferenti" (art. 285 *del decreto legislativo 12 gennaio 2019*). Ciò consente alle stesse di prevedere quale tipologia di piano proporre in base agli obiettivi da realizzare, allo stesso tempo tale scelta deve essere opportunamente motivata e accompagnata da una serie di informazioni, inerenti alla struttura del gruppo e ai vincoli contrattuali esistenti tra le società appartenenti. Anche in questo caso, relativamente alle modalità di concordato preventivo, viene incentivata dal legislatore la continuità aziendale. Infatti, si stabilisce che *"qualora i creditori vengano soddisfatti prevalentemente dal ricavato della continuità viene applicata la sola disciplina del concordato in continuità."*⁴ Sempre in ottica di assicurazione del ritorno all'equilibrio complessivo della situazione finanziaria di ogni impresa del gruppo, vengono concessi scambi di risorse all'interno del gruppo qualora necessari alla realizzazione del piano (o piani) di concordato. I limiti di quest'ultima disciplina vengono predisposti con la possibilità da parte dei creditori di contestare lo scambio di queste masse patrimoniali. L'inizio del procedimento coincide con l'assegnazione di un unico giudice delegato ed un unico commissario giudiziale alle società facenti parte del gruppo, le quali abbiano partecipato alla proposta di concordato.

⁴ Della Rocca, Della Rocca, e Grieco, p.258

Successivamente l'aspetto cruciale diventa l'espressione del voto da parte dei creditori, dovendo decidere in merito alla necessità di una o più adunanze. La risposta da parte del legislatore dispone per una votazione contestuale dei creditori (opportunamente suddivisi in classi) sulla base delle società loro debentrici. A chiusura del procedimento, si ritiene impossibile risolvere o annullare il concordato a seguito della sua omologazione qualora le condizioni necessarie siano individuate solo in una o poche imprese. Di fatti, la condizione necessaria e sufficiente alla risoluzione richiede una significativa compromissione del piano nei confronti delle ulteriori imprese.

Capitolo 2: Le procedure di allerta e composizione assistita della crisi

2.1 Introduzione al titolo II del codice

2.1.1 Il valore aggiunto della tempestività

Nel disegno del CCII, il tema ricorrente nei diversi oggetti delle discipline risulta essere quello della tempestività. Su quest'ultimo le opinioni del legislatore nazionale e di quello Europeo convergono, sottolineando la necessità di un approccio tempestivo a qualsiasi misura inerente alla materia di crisi. Le ragioni a supporto si riflettono in vantaggi in capo agli imprenditori in crisi, dovuti ad un ritorno più veloce all'equilibrio finanziario ed alla competizione sul mercato, ma soprattutto nel mantenimento della gestione dell'impresa in capo al debitore. Per monitorare l'efficienza delle misure di allerta e delle procedure di composizione assistita, è stato istituito con decreto congiunto del MISE (Ministero dello Sviluppo Economico) e del MEF (Ministero dell'Economia e delle Finanze) un Osservatorio, il quale è ulteriormente in grado di testare l'impatto delle stesse misure. A livello europeo il tema della tempestività diventa la chiave di lettura della direttiva europea 2019/1023 del parlamento europeo e del Consiglio del 20/06/2019, in merito ai quadri di ristrutturazione preventiva e delle procedure di esdebitazione, insolvenza e ristrutturazione. Il sistema di allerta viene adoperato come meccanismo in tema di crisi che privilegi anzitutto la continuità o qualora non sia possibile, un rapido rinvio alla procedura liquidativa. Ritornando sul piano nazionale, a seguito della prima elaborazione da parte della commissione Rordorf⁵, le misure di allerta vengono recepite nel CCII. Dapprima tramite l'emanazione della legge delega n.155/2017 e successivamente vengono racchiuse all'interno dell'art.14, il quale formalizza l'ingresso nell'ordinamento di un sistema di allerta che rappresenta un sostanziale cambiamento per tutte le imprese.

2.1.2 I presupposti oggettivi e soggettivi

Il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza affronta tramite una visione completamente diversa dall'ordinario le situazioni di crisi. Di certo un'argomentazione a favore di questa teoria ci viene proposta nell'art. II del CCII, dove ritroviamo le procedure di allerta e di composizione assistita. L'elemento di novità

⁵ Il Ministero della Giustizia ha istituito un'apposita Commissione (presieduta da Renato Rordorf) con obiettivi di elaborazione di proposte di interventi di riforma, ricognizione e riordino della disciplina delle procedure concorsuali

è costituito dall'introduzione di strumenti in grado di rilevare una potenziale crisi prima che le conseguenze di essa possano intaccare il normale funzionamento dell'impresa. Infatti, tali strumenti hanno la finalità di regolare la crisi nel miglior modo possibile per salvaguardare tutti gli interessi coinvolti.

Il titolo II delinea una serie di campi di applicazione delle procedure tramite una suddivisione in Capi delle disposizioni, ciascuna operante in un contesto ben delineato e differente dagli altri. Il primo Capo anzitutto contempla come requisito soggettivo per l'applicabilità della procedura la stessa scelta adoperata per la liquidazione giudiziale, ossia la qualifica d'impresa commerciale. Tuttavia, non presuppone l'esclusione di soggetti diversi dall'imprenditore commerciale. Infatti, l'accesso agli strumenti di allerta è consentito a tutti i soggetti che detengono la qualità di imprenditore, sia che essi siano imprenditori minori o agricoli. Al contrario, le macrocategorie di imprese per le quali non è prevista l'applicabilità degli strumenti in questione sono rappresentate dalle società per azioni e dalle banche o altri operatori finanziari. La ragione di queste esclusioni è dovuta all'importanza che le imprese rivestono e di conseguenza alla vigilanza disposta da parte della CONSOB⁶. Per quanto riguarda il presupposto oggettivo si rinvia alle definizioni di "crisi" e "insolvenza", stabilendo quale presupposto esclusivamente la situazione di crisi e non anche quella di insolvenza. Tuttavia, nella realtà dei fatti gli strumenti di allerta potrebbero essere adoperati in una circostanza dove la crisi abbia già causato una situazione d'insolvenza. Ciò significa che per gli stessi strumenti non si esclude l'ipotesi di attivazione anche nei casi d'insolvenza. Riportando il *focus* sul concetto di crisi, viene affidato al Consiglio nazionale dei dottori commercialisti il compito di organizzare un elenco dei cosiddetti "indici della crisi" (*art. 13 del CCII*). Le considerazioni su tali indici devono comprendere una serie di parametri e circostanze, in primis fanno riferimento "*alla sostenibilità dei debiti per almeno sei mesi ed alle prospettive di continuità aziendale per l'esercizio in corso.*"⁷ Ulteriori parametri da includere negli indici sono il rapporto tra indebitamento e flussi di cassa, il rapporto tra mezzi propri e mezzi di terzi, i ritardi nei pagamenti se ricorrenti e significativi. A sua volta, gli indici sono identificativi delle diverse tipologie di attività individuate tramite le classificazioni dell'ISTAT⁸. Nonostante la specificità ricercata negli indici, alcune imprese possono ritenerli lontani dalle caratteristiche proprie e manifestare tale inadeguatezza nella nota integrativa del bilancio. In relazione al Capo IV di cui oggetto sono le "Misure Premiali" viene riscontrata una pluralità di ambiti di applicazione, decisamente più ampia rispetto al primo. Rispetto agli strumenti di allerta, le suddette misure si estendono agli imprenditori che si rivolgono immediatamente all'OCRI così come al debitore che richiede la sua ammissione ad una procedura di regolazione della crisi secondo quanto stabilito dall'art.24 del CCII. Per quanto riguarda il Capo II, il quale disciplina l'Organismo di composizione della Crisi d'impresa, il campo di applicazione individuato coincide con quello previsto dal Capo I. Mentre risulta più difficile delimitare il confine dei soggetti a cui sono applicabili le disposizioni del Capo III, inerente al procedimento di composizione assistita della crisi. Riflettendoci, un qualsiasi imprenditore, pur non trovandosi in situazioni di crisi, non ha ragione di essere escluso dal confronto con l'OCRI per sfruttare le competenze di

⁶ Commissione Nazionale Società Borsa

⁷ Di Amato, 2021. Pagina 16

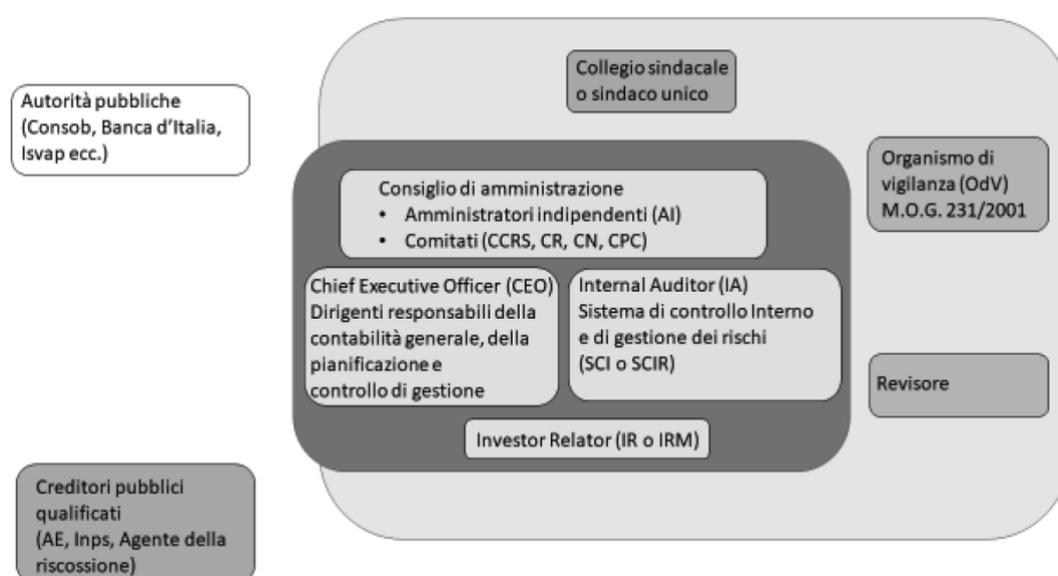
⁸ Istituto nazionale di statistica

esso. Da questa situazione, si dimostra la difficoltà nell'annoverare i soggetti che possono accedere a tale procedimento.

2.1.3 Le valutazioni sull'assetto organizzativo

Il contesto in cui si articola la disciplina vede il confronto tra gli interessi dell'imprenditore alla riservatezza, a scegliere le modalità e i tempi d'azione, rispetto a quelli degli stakeholders che richiedono puntuali informazioni sulla crisi e i suoi riflessi negativi. Prima di entrare nel dettaglio degli indici predisposti per il rilevamento tempestivo della crisi, viene posta l'attenzione sul requisito di "adeguatezza" dell'assetto organizzativo. Quest'ultimo compare all'interno dell'ordinamento già con la riforma del diritto societario attuata dal D.lgs. n. 6/2003. In particolar modo, l'art. 2381 comma 3 del Codice civile presuppone una valutazione dell'adeguatezza dell'assetto amministrativo, contabile e organizzativo, da parte del consiglio di amministrazione. Una peculiarità che emerge dal suddetto articolo è il riferimento alle dimensioni dell'impresa, stabilendo come la valutazione sull'assetto deve tenere conto di requisiti di proporzionalità rispetto alle dimensioni e alla natura della stessa. Infatti, l'intervento del legislatore nel CCII mira a commisurare il sistema delle responsabilità con la complessità della realtà aziendale. Per comprendere a pieno l'applicazione del principio di proporzionalità, bisogna anzitutto chiarire quali sono i modelli di riferimento che gli imprenditori devono utilizzare come *benchmark*. Avendo come riferimento questi modelli e le relative articolazioni degli assetti organizzativi, l'imprenditore può individuare al meglio quale sistema di *governance* adoperare. Di seguito viene riportato un modello di *corporate governance* ampiamente diffuso dalle realtà aziendali italiane di maggiori dimensioni.

Figura 1.1 Modello di corporate governance



Fonte: Rielaborazione da Riva.P., Egea, 2020

Il modello di *corporate* riportato attribuisce al consiglio di amministrazione un ruolo di indirizzo strategico dell'attività aziendale oltre la responsabilità per l'implementazione degli adeguati assetti informativi. Inoltre,

viene sottolineata l'attenzione ad aspetti differenti della gestione aziendale, istituendo uno o più amministratori indipendenti con l'incarico di creare e mantenere un efficace sistema di controllo interno e di gestione dei rischi. Allo stesso tempo vengono predisposti uno o più comitati focalizzati al presidio di aree rilevanti, il Comitato Controllo e Rischi (CCR) ad esempio fornisce un contributo essenziale nelle decisioni del consiglio di amministrazione in merito all'approvazione delle relazioni finanziarie oltre a quelle relative al sistema di controllo interno e di gestione dei rischi. In aggiunta, è possibile notare la coesistenza nel modello raffigurato di più figure con ruolo di controllo, le quali stanno acquisendo una rilevanza sempre maggiore grazie alle disposizioni del CCII. Tra queste figure possiamo annoverare:

- Il collegio sindacale, il quale vigila sull'operato del consiglio;
- Il responsabile della funzione di "Internal Auditor", il quale collabora direttamente con il consiglio di amministrazione per l'implementazione del sistema di controllo interno e di gestione dei rischi;
- La società di revisione o il revisore unico, addetti alla revisione legale sulla contabilità generale dell'impresa;
- L'organismo di vigilanza, il quale vigila con poteri autonomi di iniziativa e controllo sul rispetto del Modello di organizzazione e di Gestione funzionale alla prevenzione dei reati (come disposto dal D.lgs. 231/2001).

2.1.4 Gli indicatori della crisi

Direttamente collegato all'obbligo di predisporre assetti organizzativi adeguati s'inseriscono i cosiddetti "indicatori della crisi". Quali indicatori vengono contemplati gli squilibri finanziari, reddituali o patrimoniali, i cui effetti si ripercuotono sulla insostenibilità della posizione debitoria (per almeno i sei mesi successivi) e sulla mancata prospettiva di continuità aziendale.

Al fine di rilevare la crisi sono presenti degli indici, il cui scopo è misurare la sostenibilità o meno degli oneri dell'indebitamento con i flussi di cassa potenzialmente prodotti dall'impresa. La casistica di indici e coefficienti da monitorare risulta particolarmente ampia, in quanto comprende in primo luogo un'elencazione elaborata dal Consiglio Nazionale Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili (CNDCEC) e in secondo luogo qualsiasi indicatore attestato da un professionista indipendente e menzionato nella nota integrativa di bilancio. Inoltre, vengono considerati come indicatori di crisi qualsiasi tipo di ritardo nei pagamenti che avvenga in modo reiterato e significativo, sulla base di quanto stabilito nell'art.24 del CCII. Gli indici e i coefficienti elaborati dal CNDCEC nel settembre 2019 hanno la finalità di anticipare l'intervento sull'impresa in crisi ma non ancora insolvente. Tuttavia, ad essi si affianca la facoltà dell'impresa di adozione di indici ritenuti maggiormente idonei alle caratteristiche della stessa, purché alle condizioni sopra stabilite di attestazione. Gli indicatori elaborati dal CNDCEC rispecchiano tre circostanze:

- Rilevanti e reiterati ritardi nei pagamenti,
- Pregiudizio alla continuità aziendale durante l'esercizio o nei sei mesi successivi,
- Insostenibilità dei debiti per i sei mesi successivi.

Per i ritardi nei pagamenti sono stabilite delle soglie precise di tempo e ammontare del debito nell'art. 24 e nell'art. 15 del CCII. Nella fattispecie si considera quale indicatore di crisi: “*l'esistenza di debiti per retribuzioni scaduti da almeno 60 giorni per un ammontare pari ad oltre la metà dell'ammontare complessivo mensile delle retribuzioni; l'esistenza di debiti verso fornitori scaduti da almeno 120 gg per un ammontare superiore a quello dei debiti non scaduti; ovvero comportino non episodiche azioni esecutive da parte dei fornitori. I ritardi di pagamento nei confronti delle banche sono considerati reiterati se superano i 90 giorni.*”⁹

Per quanto riguarda il pregiudizio alla continuità aziendale, la categoria risulta nettamente più ampia, in via generale si rimanda a cattivi andamenti gestionali che portano a una riduzione dei ricavi e/o incrementi di costi e peggioramento dei margini. Tali criticità si riflettono poi a livello finanziario, con la mancata generazione di flussi di cassa sufficienti a mantenere il debito. Di conseguenza se l'orizzonte temporale preso in considerazione è quello di un esercizio, ci si può già trovare in una situazione di non sostenibilità del debito. Essa può essere causata da ulteriori eventi come disastri ambientali, dissidi nella proprietà, controversie giudiziarie e situazioni simili, generalmente monitorate da un sistema di *risk management* ma non sempre intercettabili. Le situazioni rilevabili come indicatori di crisi contemplano anche una serie di indicatori non finanziari, quali ad esempio la comparsa di concorrenti con quote di mercato crescenti oppure modifiche di politiche governative in grado di influenzare negativamente l'andamento dell'impresa.

Al contempo il CNDCEC ha definito un sistema gerarchico di indicatori, il cui vertice è presieduto dalla rilevazione di un patrimonio netto negativo, in tal caso, se non prevista una ricapitalizzazione, si presuppone la manifestazione di una crisi. Il *Debt Service Coverage Ratio* (DSCR) rappresenta l'indice in grado di misurare la capacità di un'impresa di sostenere i propri debiti. Quando il DSCR è inferiore a uno significa che l'impresa non è in grado di generare flussi finanziari operativi in misura sufficiente a coprire i debiti prospettici nei sei mesi successivi, divenendo un campanello d'allarme per lo stato di crisi. Tuttavia, questo non è l'unico indice da poter verificare, infatti il CNDCEC ha elaborato altri cinque indici, nell'ipotesi in cui non si possa calcolare il DSCR o lo stesso non sia affidabile. Dunque, la sussistenza di uno stato di crisi dell'impresa viene presunta se vengono superate congiuntamente le seguenti soglie:

- Indice di adeguatezza patrimoniale, ossia il rapporto tra patrimonio netto e debiti totali;
- Indice di ritorno liquido dell'attivo, ossia il rapporto tra *cash flow* e attivo;
- Indice di sostenibilità degli oneri finanziari, ossia il rapporto tra gli oneri finanziari e il fatturato;
- Indice di liquidità, ossia il rapporto tra attività a breve termine e passivo a breve termine;
- Indice di indebitamento previdenziale e tributario, ossia il rapporto tra indebitamento previdenziale e tributario e l'attivo.

2.1.5 Gli obblighi di segnalazione

All'interno dell'art 12 del codice vengono disciplinati quali strumenti di allerta, gli obblighi di segnalazione. Questi obblighi ricadono sia su soggetti interni che esterni all'impresa ed il loro fine “unitamente agli obblighi

⁹ Monteleone,2021, p. 46

organizzativi posti a carico dell'imprenditore dal Codice civile, alla tempestiva rilevazione degli indizi di crisi dell'impresa ed alla sollecita adozione delle misure più idonee alla sua composizione" (art.12, co. 1 del CCII)

Nel caso degli obblighi organizzativi per le società di capitali, ricade la responsabilità sugli amministratori per eventuali conseguenze pregiudizievoli causate alla società ed ai suoi creditori a fronte del mancato adempimento di tali obblighi. Si ribalta la prospettiva per gli obblighi di segnalazione, in quanto sono posti a carico degli organi di controllo, del revisore contabile e della società di revisione, successivamente saranno questi soggetti a riferire gli indizi della crisi e le possibili soluzioni agli amministratori.

Viene previsto, inoltre, il subentro agli amministratori dell'OCRI qualora la segnalazione ad essi arrivata non ottenga risposta. La figura di rilievo durante l'intero processo rimane quella degli organi di controllo, poiché si ritiene come strumento maggiormente efficace la segnalazione proveniente dagli stessi. La ragione di ciò deriva dalla possibilità degli organi di controllo di cogliere gli indizi della crisi anticipatamente rispetto a soggetti esterni. In aggiunta, l'efficacia delle segnalazioni esterne incontra i limiti dettati dalla condizione necessaria di un importo elevato del debito e un ritardo altrettanto marcato.

In situazioni di crisi le azioni degli amministratori sono analizzate tenendo conto di due aspetti: l'adeguatezza degli assetti organizzativi selezionati e la prontezza di risposta alle segnalazioni. Successivamente qualsiasi scelta inerente all'assetto organizzativo o alle modalità d'intervento diventa sindacabile, se questa non giunge all'identificazione di un rimedio in tempi brevi.

Ancora una volta l'importanza delle segnalazioni viene ribadita con la perdita del diritto di prelazione sul credito, in caso di omissione da parte dei soggetti predisposti. Quest'ultimi sono creditori pubblici qualificati quali l'Inps¹⁰, l'agente della riscossione e l'agenzia delle entrate, generalmente essi sono tra i primi a recepire segnali di crisi poiché i primi inadempimenti dell'imprenditore si verificano in corrispondenza dei debiti tributari e contributivi.

Dopo aver percepito l'esistenza di un ritardo frequente, nel prendere iniziative per risolvere le crisi, il Legislatore ha agito seguendo due principi generali: l'affermazione del tema della tempestività, la valorizzazione del ruolo degli stakeholders. A tal proposito, sono stati introdotti gli strumenti di allerta, ponendo particolare rilievo al ruolo degli organi societari, gestori e di controllo, puntando sia sulla loro responsabilizzazione che sull'obbligo di intervento da parte dei creditori qualificati.

In conclusione, emerge da questa disciplina come nessun soggetto può sostituirsi all'imprenditore che si adopera concretamente nel risolvere la crisi. Allo stesso tempo, sono rese disponibili altre forme d'intervento per la tutela dei creditori e degli stakeholders in caso d'inerzia volontaria nel prendere una posizione.

I limiti posti all'imprenditore nella fattispecie seguente evidenziano l'esigenza di agire per il risanamento dell'attività che *"risponde olisticamente all'interesse generale dell'economia e del mercato."*¹¹

¹⁰ Istituto nazionale previdenza sociale

¹¹ Vella P.,2019, p.11

2.2 Il procedimento di allerta

2.2.1 L'organismo di composizione della crisi e professionisti delegati

In ciascuna impresa, commerciale e non, viene creata una rete di monitoraggio per l'immediata rilevazione di segnali di crisi, i quali forniscono il presupposto per l'attivazione delle procedure necessarie a prevenirla o risolverla tempestivamente. L'impostazione del codice impone, quindi, alle imprese l'obbligo di stabilire una base organizzativa adeguata alla gestione corrente, così da monitorare ed intervenire immediatamente in caso di manifestazione di una crisi. Successivamente, qualsiasi notizia di crisi viene segnalata all'OCRI. Quest'ultimo è un organo che ricopre diverse funzioni, a partire da quella di recettore di notizie di crisi, a quella di attestatore ed istruttore nel procedimento di composizione assistita.

L'organismo di composizione della crisi non agisce di sua iniziativa, ma necessita l'apertura di una segnalazione da parte degli amministratori o di un altro organo che ha aperto l'allerta. Esso viene costituito presso le diverse Camere di commercio, all'interno delle quali l'Ufficio del Referente (ossia il segretario o un delegato del CCIAA¹²) si occupa della gestione di tre attività:

- Nomina del Collegio degli esperti, la cui disciplina viene approfondita nei prossimi paragrafi
- Scambio di dati e informazioni con i collegi
- Garantire la tempestività del procedimento e il rispetto dei termini prestabiliti.

Da questa breve descrizione emerge come la figura dell'OCRI non si limita solo a quella di un interlocutore qualificato, bensì appare quale mediatore il cui obiettivo è la realizzazione immediata della cosiddetta composizione "assistita". All'interno del processo di allerta, tale organismo prende parte nella finalità di facilitare il confronto tra le parti. In particolar modo, l'OCRI si occupa di creare un ambito confidenziale per incentivare una negoziazione celere ed efficace, tenendo conto degli interessi del creditore e del debitore e ricercando una possibile modalità di risoluzione della crisi. Qualora non riesca nella risoluzione della crisi, sarà lo stesso organismo ad informare il Pubblico Ministero dell'attestazione dello stato d'insolvenza.

Diversi giuristi hanno espresso la loro opinione riguardo le limitazioni alla completa applicazione della norma. Anzitutto, il primo elemento di dibattito si collega all'ipotetico dialogo tra imprese ed OCRI, il quale può svolgersi in continuità finché vi sia la presenza di una Camera di Commercio nelle vicinanze. Dal momento che il numero di CCIAA presenti nel territorio nazionale è di sole 91, si potrebbero rinvenire delle difficoltà nel mantenimento di un dialogo costante ed efficace. In aggiunta, bisogna tener conto delle molteplici imprese che potenzialmente potrebbero ricorrere all'OCRI, dato che gli strumenti di allerta sono applicabili a qualsiasi imprenditore commerciale ad esclusione di poche categorie.

2.2.2 Le possibili conclusioni del processo di allerta

Gli obiettivi del processo di allerta hanno come denominatore comune la volontà di creare un ambito confidenziale, all'interno del quale creare un confronto tra le parti e trovare una possibile soluzione alla crisi, senza che la stessa venga discussa in tribunale. Dunque, la prima finalità è riuscire ad effettuare una

¹² Camera di Commercio, Industria, Artigianato, Cultura

riorganizzazione interna all'impresa, evitando il coinvolgimento dei creditori e quindi risolvendo le difficoltà emerse dal processo di allerta. Qualora divenisse insufficiente una semplice riorganizzazione interna, bisogna necessariamente coinvolgere i creditori. Tuttavia, questo coinvolgimento rimarrebbe riservato e limitato nella creazione di una composizione assistita da parte dell'OCRI. Quale ultima opzione rimane l'accesso immediato a uno degli strumenti, compositivi o meno, della crisi o dell'insolvenza.

Il principio guida, riscontrabile nella relazione illustrativa al Codice, è evidenziato affermando come “ con le misure di allerta, si mira a creare un luogo d'incontro tra le contrapposte, ma non necessariamente divergenti, esigenze, del debitore e dei suoi creditori, secondo una logica di mediazione e composizione, non improvvisata e solitaria, bensì assistita da organismi professionalmente dedicati alla ricerca di una soluzione negoziata, con tutti i riflessi positivi che ne possono indirettamente derivare, anche in termini deflattivi del contenzioso civile e commerciale”. (*Relazione illustrativa al codice della crisi, d.lgs. di attuazione della legge delega 19 ottobre 2017 n.155*). L'OCRI entra ulteriormente in gioco, nella creazione di un tavolo negoziale ossia la composizione assistita, dalla quale si presuppone la stipula di un accordo e la relativa pubblicazione nel registro delle imprese. Tale accordo rimane riservato, per tanto viene reso noto solo ai creditori che ne hanno preso parte e nei confronti dei quali ricadono gli effetti prodotti. Inoltre, esso non è sottoposto ad alcun controllo giudiziale, al contempo viene sottratto alle eventuali azioni esecutive e/o revocatorie.

Nella peggiore delle ipotesi, il processo di allerta giunge alla liquidazione giudiziale. Un esito simile si ottiene solo nel caso in cui l'imprenditore non si attivi prontamente e conseguentemente giunge al PM la segnalazione dello stato d'insolvenza. Sarà, poi, lo stesso PM ad attivare o meno il percorso di liquidazione giudiziale, dopo aver analizzato la segnalazione ed il relativo stato d'insolvenza in cui si trova l'imprenditore.

La disciplina risulta completamente diversa nel momento in cui l'imprenditore assuma un atteggiamento propositivo. Infatti, costui può godere delle cosiddette “misure premiali”, in simbiosi con gli altri amministratori della società, se agisce seguendo determinate linee guida:

- La proposizione dell'istanza di composizione assistita, attenendosi alle indicazioni in buona fede, entro tre mesi. Quindi la richiesta di accesso alle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza nell'arco di sei mesi.
- La tempestività con cui bisogna intervenire, dal verificarsi degli indici di natura finanziaria, nella proposizione di un'istanza entro il termine dei sei mesi.

Queste misure, cumulabili tra loro, sono elencate di seguito:

- La causa di non punibilità per la fattispecie di bancarotta semplice ed altri reati, i quali sono responsabili di danni patrimoniali, secondo quanto espresso dall'art. 219 comma 3 della legge fallimentare
- La riduzione alla misura legale degli interessi ed eventuali sanzioni maturati con i debiti tributari
- Un'attenuante, nonostante l'entità del danno patrimoniale, se nell'apertura della procedura concorsuale il valore dell'attivo inventariato o rivolto ai creditori è maggiore del quinto dell'ammontare dei debiti. Come previsto dall'art. 25 comma 2 del CCII

- La riduzione, per l'impresa, alla metà degli interessi e delle eventuali sanzioni maturati con i debiti fiscali, nell'ipotesi di apertura della procedura di crisi o d'insolvenza a seguito della composizione assistita
- La proroga del termine fissato dal giudice fino al doppio del tempo rispetto a quella ordinariamente concedibile, per la deposizione della proposta di concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti
- In caso di attestazione, da parte del professionista incaricato, del soddisfacimento con la proposta del debitore dei creditori chirografari, in misura pari almeno al 20%, può essere ritenuta inammissibile la proposta di concordato in continuità aziendale concorrente

2.2.3 La composizione del Collegio

L'articolazione del procedimento di allerta inizia a seguito della segnalazione rivolta all'OCRI, da parte dei soggetti elencati al paragrafo precedente. Contestualmente alla segnalazione, avviene la composizione di un Collegio di tre esperti, la cui nomina spetta ad istituti diversi. Secondo l'art.17 il primo dei tre esperti viene selezionato dal Presidente della sezione specializzata in materia d'impresa del tribunale indicato, il secondo dal Presidente della Camera di Commercio ed il terzo dall'associazione rappresentativa del settore di riferimento del debitore. Nell'ultimo caso, qualora dovessero sorgere criticità nell'individuazione dell'associazione rappresentativa, il Referente può confrontarsi con il debitore per la designazione dell'ultimo componente. Tale confronto, nella relazione illustrativa al nuovo Codice, sembra rispecchiare la volontà del Legislatore di far percepire questo organismo quale "amico" dell'imprenditore in crisi e quindi con il quale stabilire un clima collaborativo. Durante la fase di apertura del procedimento, permane il vincolo di riservatezza sulla persona del debitore nei confronti dei creditori e degli altri soggetti esterni. Per questa ragione, nel caso in cui non venga rispettato tale vincolo, non vi è la possibilità che l'apertura del procedimento costituisca la causa di risoluzione di contratti pendenti o di revoca degli affidamenti bancari concessi. Per il corretto funzionamento del Collegio viene concesso al Referente un potere di rilievo per garantire la tempestività del procedimento oltre al rispetto dei termini per la nomina degli esperti. Questo comporta la facoltà, attribuita al Referente, di sostituire l'esperto nominato dal presidente della camera di commercio nel caso in cui egli non rispecchi uno dei profili necessari per i membri designati. Successivamente vengono istituite, all'interno del Collegio, la figura del presidente e del relatore.

Quest'ultimo ha il compito di raccogliere dati e informazioni utili dal debitore, sia durante l'audizione dello stesso davanti il Collegio, entro i quindici giorni dalla segnalazione all'OCRI, sia prima di quest'ultima sottoforma di colloquio privato. Per valutare correttamente la posizione debitoria occorre che il debitore presenti un'analisi prospettica dell'indebitamento, così da confrontarla con i flussi prospettici di cassa che l'impresa destinerà alla copertura del debito. *“Il Collegio degli esperti nominato riveste un ruolo al contempo*

propulsivo, di vaglio critico e di mediazione della parti e deve pertanto esaminare le azioni che il debitore intende attuare.”¹³

Termina così lo svolgimento della prima fase, le cui conclusioni possono variare a seconda che vi sia l'archiviazione della segnalazione o meno.

A tal proposito, l'archiviazione può essere disposta per tre differenti circostanze:

- Qualora la crisi non sussista;
- Nell'ipotesi in cui l'impresa non sia soggetta a misure di allerta;
- Nel caso in cui venga attestato che l'ammontare dei debiti tributari dell'impresa, oggetto scatenante della segnalazione, possa essere compensato con i crediti dell'imprenditore nei confronti della pubblica amministrazione.

In caso contrario, la mancata archiviazione viene disciplinata dall'art.18 comma 4, secondo il quale dopo la rilevazione dello stato di crisi il Collegio lavora con il debitore per individuare possibili misure risolutive della crisi. A questo punto si possono creare diversi scenari per l'imprenditore in crisi. Se quest'ultimo rimane inerte, sarà poi il Collegio, al sopraggiungere del termine, a comunicarlo in forma scritta a coloro che hanno presentato la segnalazione. Nell'ipotesi contraria all'inerzia del debitore, si apre lo scenario disciplinato dall'art.19 del CCII, ossia la presentazione dell'istanza di composizione assistita e il consecutivo *iter* associato. Inoltre, si possono manifestare scenari diversi che prevedono differenti vie di risoluzione della crisi come:

- la presentazione di una bozza di accordo stragiudiziale o di un piano attestato di risanamento,
- il ricorso al concordato preventivo o a un accordo di ristrutturazione,
- la liquidazione giudiziaria, che rappresenta lo scenario peggiore.

2.2.4 L'intervento del Collegio

Il referente del Collegio viene incaricato a seguire le trattative dopo che viene presentata l'istanza di composizione assistita. Durante queste trattative si ricerca una soluzione concordata della crisi d'impresa, fissando il termine a novanta giorni dall'apertura, eventualmente prorogabile per un'analogo durata nel caso in cui si abbiano dei riscontri positivi. Se il confronto con il Collegio avviene in modo tempestivo e la situazione finanziaria risulta essere salvaguardabile con interventi circoscritti, si possono gestire dei negoziati con i creditori definendo degli accordi di tipo stragiudiziale. Le casistiche di questo genere comportano interventi quali la chiusura di attività non strategiche o l'efficientamento dei costi. Piuttosto, se la soluzione individuata è quella del concordato preventivo, allora l'istanza di concordato può essere consegnata in bianco ed affiancata dalla predisposizione del piano e della relazione di attestazione.

Il Collegio è tenuto ad acquisire dal debitore una relazione aggiornata in merito alla situazione patrimoniale/finanziaria, oltre all'elenco dei creditori con indicazione dei relativi crediti o cause di prelazione. L'avvio del processo non è però l'unica mansione attribuita al Collegio, infatti quest'ultimo ricopre un ruolo

¹³ citazione da Monteleone. M., 2021, pag. 60

di controllo sull'intero svolgimento della ricerca di una soluzione. Qualora il debitore lo ritenga opportuno può chiedere allo stesso la predisposizione della documentazione necessaria (relazione, elenco etc) per un eventuale verifica della situazione e ricostruzione dello stato finanziario/patrimoniale dell'impresa. Un ulteriore compito attribuibile all'OCRI è quello generalmente svolto dall'*Advisor*, ossia il controllo della situazione in essere al fine di identificare gli errori di gestione e trovare la giusta soluzione, nell'arco di un termine preciso. La corretta analisi dell'azienda così come lo studio dei diversi profili di rischio è resa possibile dal presupposto che nel Collegio siano presenti contemporaneamente competenze in ambito aziendale, contabile e legale. La correttezza delle analisi deriva, inoltre, dalla veridicità della base dati fornita dall'azienda, sulle quali vengono effettuate una serie di verifiche tramite metodologie proprie della revisione aziendale.

2.2.5 Tutela del debitore

Durante lo svolgimento della composizione, vengono riconosciute al debitore una serie di misure volte a tutelare lo stesso e la buona riuscita della composizione da eventuali azioni minatorie da parte dei creditori considerando che il procedimento di composizione non viene svolto con lo stesso criterio di riservatezza riservato alle procedure di allerta. A tal proposito, il debitore può rivolgersi alla sezione specializzata del Tribunale per avere accesso alle misure protettive, utili a un efficace svolgimento delle trattative in corso. Successivamente, il giudice può concedere l'accesso a queste misure per un termine massimo di tre mesi, eccezionalmente prorogabile fino al termine delle trattative (ossia di novanta giorni). La concessione delle misure suddette rende impossibile ai creditori, o meglio a pena di nullità, intraprendere qualsiasi tipo di azione esecutiva o cautelare sul patrimonio del debitore. Il carattere innovativo del CCII, in riferimento a questa disciplina, emerge in considerazione del fatto che non vi è alcun automatismo per l'attivazione delle misure protettive bensì è richiesto il deposito dell'istanza da parte dell'imprenditore in crisi. Prima dell'entrata in vigore del Codice della crisi, le aziende potevano avvalersi delle misure protettive mediante la semplice istanza di ammissione ad una procedura di concordato preventivo in bianco.

Infine, le misure possono essere revocate, secondo quanto stabilito dall'art.20, comma 5 del CCII: *“Le misure concesse possono essere revocate in ogni momento, anche d’ufficio, se risultano commessi atti di frode nei confronti dei creditori o se il collegio di cui all’articolo 17 segnala al giudice competente che non è possibile addivenire a una soluzione concordata della crisi o che non vi sono significativi progressi nell’attuazione delle misure adottate per superare la crisi.”*

2.2.6 La chiusura del procedimento di composizione assistita

La conclusione del procedimento di composizione della crisi di fronte l'OCRI avviene al termine del novantesimo giorno dall'apertura. Tuttavia, l'unico caso previsto per la proroga del termine di ulteriori novanta giorni si ha in presenza di riscontri positivi sull'andamento delle trattative.

Nella fattispecie, nel momento in cui viene raggiunto un accordo con i creditori, si procede con la redazione in forma scritta dello stesso e, a seguito della sua formalizzazione, viene depositato presso l'OCRI. Gli effetti prodotti da quest'accordo sono i medesimi di quelli prodotti per l'esecuzione del piano attestato di risanamento. Se, invece, dal confronto con i creditori, non emerge alcun accordo e permane lo stato di crisi allora si mobilitano sia l'OCRI sia il Collegio. In particolar modo, l'OCRI informerà i soggetti coinvolti dalla segnalazione dell'allerta e che non hanno preso parte al procedimento, mentre il Collegio esorterà il debitore a fare domanda per poter accedere, entro trenta giorni, a una delle procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza previste dall'art. 37 CCII. Il debitore qualora non dovesse presentare la domanda appena menzionata, attiverà un'ulteriore volta il Collegio, il quale presenta una relazione motivata al Referente con l'obiettivo ultimo di farla giungere al Pubblico Ministero.

La tutela, nell'ambito della crisi e dell'insolvenza delle imprese, della *par condicio creditorum* viene affidata al Pubblico Ministero (P.M.). Costui si caratterizza quale soggetto neutro e imparziale, al quale vengono riconosciuti ampi poteri di intervento e controllo. Tanto da poter vigilare sia sulle situazioni di insolvenza conclamata sia quando ancora non si è manifestata, ossia nelle situazioni imprenditoriali di crisi.

L'insieme delle azioni compiute dal P.M., durante l'analisi della situazione finanziaria dell'impresa, viene svolta principalmente mediante confronti e interviste con le altre parti coinvolte nelle procedure. Il CCII legittima, inoltre, le sue azioni investigative volte a conoscere la condotta del debitore mentre si interfaccia con l'OCRI. Questo tipo di azioni vengono effettuate in una fase preliminare dell'accesso alle procedure di allerta e composizione assistita della crisi, per tale ragione l'analisi del Pubblico Ministero non risulta di facile realizzazione né in grado di portare alla luce informazioni significative. Da queste considerazioni, si è sviluppata l'idea di introdurre negli uffici della Procura della Repubblica una figura specializzata in tematiche economico-aziendali, così da supportare e facilitare l'analisi dei fatti relativi alle singole procedure. Per svolgere al meglio il proprio ruolo di controllo, il P.M. necessita di una visione completa e della comprensione degli indicatori della crisi dell'impresa. Il CCII disciplina questa materia all'interno dell'articolo 22, dove viene disposto che il Pubblico Ministero darà avvio al procedimento giudiziale per accertare lo stato d'insolvenza. Entrando nel dettaglio, sarà il Collegio, tramite il Referente, a recapitare la segnalazione al P.M. che promuove il procedimento giudiziale e allo stesso tempo apre la procedura liquidatoria al verificarsi di tre circostanze:

- Mancata apparizione del debitore all'audizione;
- Il debitore rimane inerme, in assenza di archiviazione della segnalazione da parte dell'OCRI;
- Il debitore non presenta domanda di accesso a una procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza, nonostante il Collegio dimostri l'evidente esistenza di uno stato d'insolvenza.

Tuttavia, è necessario precisare che l'intervento del Pubblico Ministero non rende, in alcun modo, impossibile all'impresa presentare una proposta di concordato o di accesso a strumenti alternativi alla liquidazione giudiziale.

L'attività svolta dal Collegio e più in generale dall'OCRI viene remunerata, a titolo di costi amministrativi, nel Codice di comune accordo con il debitore. Qualora non si trovasse un accordo tra le parti, sarà il Presidente della sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale a stabilire il compenso spettante ai rispettivi organismi. Le retribuzioni andranno a remunerare l'attività svolta per l'eventuale procedura di composizione assistita, per l'audizione del debitore così come per l'impegno dimostrato ed i conseguenti frutti del procedimento. Sono stati, poi, stabiliti tre parametri di cui tener conto nel decidere l'ammontare dei compensi:

- Solo per l'audizione del debitore, è previsto il compenso minimo per il curatore, un terzo del quale è destinato all'ufficio del Referente e i restanti due terzi ai componenti del Collegio in equa parte;
- Nell'ipotesi di mancata audizione del debitore, il compenso del curatore viene ridotto del 50%, di cui una metà spetta ai componenti del Collegio e l'altra all'ufficio del Referente;
- In caso di apertura del procedimento di composizione assistita della crisi, i compensi destinati all'Organismo di Composizione della Crisi sono stabiliti agli art. 14, 15 e 16 del Decreto del Ministero della giustizia 24/09/2014 n.202.

2.2.7 Descrizione generale della piattaforma telematica

L'istituto della composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa ha ricevuto, di recente, l'apporto di alcune integrazioni a seguito della conversione del Decreto legislativo 152/2021. Tra le novità più rilevanti, si riscontra l'istituzione di una piattaforma telematica nazionale. Quest'ultima è stata resa disponibile dal 15 novembre 2021 sul sito *web* delle Camere di Commercio e costituisce il perno dal quale si sviluppa tutta la procedura volontaria. La piattaforma telematica comprende due aree, una dedicata al deposito delle istanze formali da parte dell'imprenditore e l'altra (pubblica) contenente le informazioni generali consultabili da un lettore qualsiasi. Nell'area dove avviene il deposito delle istanze, a seguire sono predisposte una serie di misure stabilite dal Ministero della Giustizia per ricercare un punto d'incontro tra gli interessi dei creditori e dell'impresa debitrice. Contestualmente viene assegnato un esperto, il quale assiste l'impresa nello svolgimento regolare delle sue mansioni, al fine di salvaguardare anzitutto la continuità aziendale. Mentre, la stessa impresa è tenuta ad eseguire un test per valutare se sussistano o meno i presupposti per il risanamento. Infatti, dopo la compilazione di questo test nell'area pubblica, vengono forniti ulteriori elementi informativi sullo strumento stragiudiziale in questione. Un aspetto chiave della disciplina riguarda l'interoperabilità esistente tra la piattaforma telematica e le banche dati pubbliche, di conseguenza le informazioni rilasciate dall'imprenditore all'interno della piattaforma sono a loro volta disponibili presso una qualsiasi banca dati, come ad esempio la centrale rischi di Banca d'Italia. Allo stesso modo, è previsto per i creditori dell'impresa, rilasciare le proprie informazioni in merito alla posizione creditoria sulla piattaforma, così da facilitare il lavoro dell'esperto indipendente.

Il test pratico per la verifica della "ragionevole perseguibilità del risanamento" utilizza un programma informatico che valuta la sostenibilità del debito e realizza degli ipotetici piani di rateizzazione automatici. L'imprenditore che si rivolge alla piattaforma deve seguire i quattro step in cui si articola la piattaforma:

1. Apertura dell'istanza: accedere quindi tramite l'identità digitale, come SPID, CNS/Token wireless o CIE, quindi allegare i documenti necessari ed inviare l'istanza.
2. Nomina dell'esperto: la Camera di Commercio individua un soggetto con le competenze necessarie per il ruolo indicato, prendendo in considerazione dottori commercialisti, avvocati, esperti contabili e consulenti del lavoro che sono iscritti all'albo di riferimento della categoria da almeno cinque anni.
3. Accettazione dell'incarico: i soggetti indicati dalla Camera di Commercio possono consultare l'istanza rilasciata insieme ai documenti dall'imprenditore, qualora intendano accettare l'incarico compilano quindi il *form* di accettazione formale presente sulla piattaforma.
4. Inizio delle trattative: si occuperà l'esperto, dopo aver accettato l'incarico di confrontarsi con l'imprenditore e dare il via alle trattative con i creditori, al fine di trovare una soluzione alla crisi.

Sono molteplici i soggetti coinvolti dalla piattaforma e le rispettive facoltà associate ad ognuno di essi, per tale ragione viene di seguito allegata una tabella riassuntiva delle funzioni riservate a ciascun soggetto.

Tab.1.1---Gli attori della piattaforma telematica

Soggetti	Funzioni riservate
Rappresentante dell'Impresa	<ul style="list-style-type: none"> • visibilità istanza • visibilità documenti allegati all'istanza • download documenti allegati all'istanza • condivisione istanza con altri soggetti
Professionisti dell'Impresa (delegati dall'imprenditore)	<ul style="list-style-type: none"> • visibilità istanza • visibilità documenti allegati all'istanza • download documenti allegati all'istanza
Segretario generale della Camera di Commercio che riceve l'istanza	<ul style="list-style-type: none"> • visibilità istanza • visibilità documenti allegati all'istanza • inoltro ai Membri della Commissione
Commissione	<ul style="list-style-type: none"> • visibilità istanza • visibilità documenti allegati all'istanza • inserimento nomina Esperto

Fonte: <https://www.directio.it/News/Details/8062/composizione-negoziata-e-crisi-dimpresa-attiv/>

2.3 Il percorso di liquidazione giudiziale

2.3.1 La disciplina della liquidazione giudiziale nel Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza

Le procedure di allerta così come la composizione assistita della crisi sono strumenti volti a evitare di giungere a un irreversibile stato d'insolvenza. Giunti in questa circostanza, non vi è alcun strumento in grado di far proseguire l'attività d'impresa e dunque si ricorre alla procedura di liquidazione giudiziale. L'aspetto peculiare

introdotto con il CCII è la sostituzione del termine “fallimento”, non vi è più alcun riferimento all’imprenditore mediante l’uso del termine “fallito”. Questa scelta vuole preservare l’immagine dell’imprenditore agli occhi della società, evitando di associare ad egli il discredito sociale richiamato dal termine fallito. Dunque, parlando dell’imprenditore ci si rivolgerà come “debitore assoggettato a liquidazione giudiziale” mentre il fallimento corrisponde alla liquidazione giudiziale. Per quanto riguarda i presupposti soggettivi non vi sono differenze significative rispetto a quanto affermato nella legge fallimentare, in particolare nell’art.1 del CCII viene specificato l’ambito di applicazione della disciplina “*il presente codice disciplina le situazioni di crisi o insolvenza del debitore, sia esso consumatore o professionista, ovvero imprenditore che eserciti, anche non a fini di lucro, un’attività commerciale, industriale, artigiana o agricola, operando quale persona fisica, persona giuridica o altro ente collettivo, gruppo di imprese o società pubblica, con esclusione dello Stato o degli enti pubblici*”. Il codice successivamente conferma la necessità da parte degli imprenditori, che operino in forma societaria o collettiva, a dotarsi di un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell’impresa. Il motivo sottostante a quest’ultima necessità deriva dalla possibilità correlata di prevenire la crisi o di stabilire i presupposti soggettivi dimensionali ai fini della dichiarazione di liquidazione giudiziale. Per ciò che riguarda i presupposti oggettivi si rinvia al secondo articolo del codice, dove si chiarisce lo stato d’insolvenza come “*lo stato del debitore che si manifesta con inadempimenti o altri fattori esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni.*” Nella fattispecie viene ribadito che il requisito essenziale è la sussistenza dell’insolvenza al momento d’inizio della procedura, rimane invece irrilevante l’insolvenza pregressa e poi sanata oppure un’eventuale insolvenza imminente.

L’elenco dei soggetti, ai quali viene riconosciuta la facoltà di richiedere l’apertura della procedura, risulta essere piuttosto esteso considerando in primo luogo il debitore e successivamente gli organi e le autorità amministrative che detengono funzioni di controllo e di vigilanza sull’impresa, così come i creditori o il pubblico ministero. In via generale, nella relazione illustrativa del codice, viene aperta la possibilità di richiedere l’apertura del procedimento, a differenza di quanto stabilito nella legge fallimentare attuale, agli organi interni alla società dal collegio sindacale al sindaco unico, fatta eccezione unicamente per il revisore esterno. Un’altra figura rilevante all’interno della procedura è il curatore. Il tribunale avrà il compito di nominare il curatore, valutando quelli che sono i requisiti positivi e negativi stabiliti dall’art. 358 del CCII, prendendo unicamente in considerazione i soggetti iscritti all’Albo Nazionale degli Incaricati della Gestione e del Controllo. In assenza dei suddetti requisiti, vi è la possibilità di frequentare dei corsi di formazione gestiti dalla Scuola superiore della magistratura, mentre scompare il principio territoriale secondo il quale il curatore viene assegnato sulla base di quelli iscritti alla sede del tribunale al quale si richiede l’apertura della procedura. I requisiti positivi esplicitati nell’art.358 fanno riferimento a due fattispecie:

- L’iscrizione all’albo dei dottori commercialisti, dei contabili o degli avvocati,

- L'indicazione di uno dei soggetti che abbia ricoperto funzioni di direzione, controllo e amministrazione in società di capitali o cooperative, e che dimostri di possedere le competenze imprenditoriali necessarie, oltre a non essere soggetto a una procedura di liquidazione giudiziale.

Al comma 2 dello stesso articolo vengono riportati i requisiti negativi, in questo caso vengono esplicitate le casistiche che escludono i soggetti dalla nomina, quest'ultime sono le cause d'incompatibilità o di conflitto d'interessi. Dunque, si fa riferimento agli ipotetici legami o rapporti tra il candidato curatore e il magistrato addetto all'ufficio giudiziario che conferisce l'incarico. Si considerano quindi rapporti di coniugio, parentela entro il terzo grado, di unione civile o convivenza di fatto, e qualsiasi eventuale rapporto di amicizia o frequentazione tra commensali abituali. Per aiutare il curatore nello svolgimento delle sue mansioni, gli viene anzitutto fornito un quadro esaustivo della situazione debitoria in cui si trova l'impresa. Lo stesso tribunale autorizza il curatore ad accedere a eventuali banche dati dall'anagrafe tributaria, all'archivio dei rapporti finanziari, agli atti sottoposti ad imposta di registro e ad acquisire l'elenco dei clienti e dei fornitori. Ai poteri concessi al curatore si affiancano anche una serie di professionisti, opportunamente selezionati dal tribunale per supportarlo nello svolgimento dei suoi compiti, nonostante ciò, la riforma sottolinea l'impossibilità di delegare ai seguenti professionisti alcune delle funzioni riservate esclusivamente al curatore.

2.3.2 La verifica del passivo del debitore

Nel passivo del debitore si risale all'ammontare dei debiti maturati nei confronti dei terzi, di conseguenza è fondamentale, durante la liquidazione, l'accertamento dei crediti riconosciuti ai singoli creditori. La materia in questione viene inizialmente disciplinata dall'art 201 del codice, dove viene prevista la possibilità di insinuazione al passivo delle "domande di partecipazione al riparto delle somme ricavate dalla liquidazione di beni compresi nella procedura ipotecati a garanzia di debiti altrui". Ciò comporta per i creditori ipotecari su debiti altrui, la possibilità di essere ammessi al passivo non per accertare un credito ma per poter partecipare alla ripartizione delle somme spettanti dalla rivendicazione del bene. Sicuramente un passo avanti per la giurisprudenza è avvenuto mediante la riforma del Codice della Crisi, in merito agli effetti prodotti. Infatti, precedentemente all'entrata in vigore della riforma si ritenevano validi gli effetti prodotti dall'esecutività del passivo solo nell'arco della durata della procedura fallimentare. Quindi il terzo non riusciva mai ad essere garantito, in quanto al termine della procedura fallimentare l'imprenditore tornato *in bonis* (non più fallito) poteva chiedere la restituzione di quanto gli era stato accertato al creditore. Ad oggi, mediante la riforma, gli effetti possono essere spiegati anche al di fuori del procedimento di liquidazione giudiziale, riuscendo a garantire quanto dovuto ai creditori al termine della procedura.

L'implementazione dei requisiti di celerità e certezza viene accentuata all'interno dell'art. 208 del CCII, affermando come le domande sono considerate tardive quale il deposito avviene "*oltre il termine di trenta giorni prima dell'udienza fissata per la verifica del passivo e non oltre quello di sei mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo*". Dunque, da questa sentenza possiamo cogliere tre differenze rispetto alla legge fallimentare:

- I termini per il deposito delle domande tardive vengono ridotti da un anno a sei mesi;
- I limiti temporali per il deposito vengono stabiliti così come l'eventuale ammissione di domande ultratardive;
- Sono resi noti i principi per dichiarare inammissibile una domanda ultratardiva, senza la necessità di instaurazione del contraddittorio.

2.3.3 Le fasi del programma di liquidazione

I principi cardine a cui si attengono gli articoli del codice, in merito alla liquidazione giudiziale, si rispecchiano nell'abbattimento dei costi così e nella riduzione della durata temporale della procedura. A tal proposito, uno dei primi temi affrontati con l'apertura della procedura riguarda lo stabilimento del termine di avvio e di conclusione della liquidazione giudiziale. In riferimento all'avvio della procedura, viene disposto entro dodici mesi dall'apertura, durante i quali il curatore dovrà effettuare un primo tentativo di vendita. Il termine di conclusione delle attività deve essere stabilito entro cinque anni, *“da computarsi dalla sentenza dichiarativa di apertura della procedura, prorogabile, in casi di eccezionale complessità della procedura e previo provvedimento autorizzativo del giudice delegato, a sette anni.”*¹⁴ Subito dopo, si affronta la fattispecie relativa alla vendita dei cespiti¹⁵ da parte del curatore, in particolar modo se la liquidazione non è andata a buon fine dopo il sesto tentativo, egli può rinunciare alla vendita. La relazione illustrativa spiega questa scelta del legislatore, dimostrando come il prolungato disinteresse del mercato rispetto ai cespiti è dovuto al poco valore attribuitogli, di conseguenza non conviene proseguire nell'attività liquidatoria per evitare di allungare la durata della procedura e aggravare il passivo. Per quanto riguarda l'attivo, deve essere disposto un programma con le indicazioni inerenti alle modalità e ai tempi con i quali viene portata avanti l'attività liquidatoria, in modo tale da comunicare continuamente l'esito delle azioni del curatore ai diretti interessati: i vari creditori, il Giudice delegato e il Tribunale. All'interno del programma è stata prevista una ripartizione in sezioni, in base alla categoria dei beni (immobili, materiali, ecc.) e in mancanza di una determinata tipologia dei beni non verrà indicata la sezione associata, in modo da rendere più agevole la comprensione dello stesso. Nel caso in cui non vi sia un attivo da liquidare, il curatore predispone un programma di liquidazione “negativo” informando gli organi della procedura dell'impossibilità di svolgimento della procedura per la causa suddetta. Affinché sia realizzabile la richiesta risarcitoria, conosciuta sotto il nome di “equa riparazione”, risulta essere strettamente necessaria l'ammissione al passivo del creditore, ciò significa che al settimo anno, i creditori non ancora soddisfatti per intero, avranno il diritto di essere risarciti per il danno derivante dall'eccessiva durata del processo. Riguardando il processo di apertura della procedura è possibile identificare una serie di passaggi in ordine cronologico:

1. Il curatore redige il programma di liquidazione;

¹⁴ Della Rocca S. e Grieco F., 2019, p.215

¹⁵ Ogni bene materiale e immateriale che, pur non essendo destinato a tradursi in denaro, direttamente attraverso la vendita, concorre alle prospettive di profitto futuro di un'impresa, mediante il contributo determinante che esercita nella creazione di valore dell'impresa stessa. Treccani, *“Dizionario di Economia e Finanza”*

2. Il programma viene inviato al Giudice delegato, il quale eventualmente può richiedere modifiche, correzioni o chiarimenti;
3. Il curatore, ottenuto il visto del Giudice, invia il programma ai creditori per l'approvazione;
4. Successivamente, per ogni atto del programma, il curatore chiederà l'autorizzazione del Giudice.

Nella disciplina in questione l'ultimo punto (4) potrebbe rappresentare un problema, in quanto contrasta il principio cardine della riforma riguardo la celerità della procedura. Infatti, il curatore nonostante l'approvazione del programma di liquidazione, deve sottoporre al Giudice delegato qualsiasi sua decisione in merito al compimento di un atto di liquidazione. La consultazione del delegato per ogni atto oltre ad essere un ostacolo alla celerità di svolgimento della procedura, rende impossibile la prosecuzione dell'operato del curatore sugli atti successivi a quello di cui non è ancora stata disposta l'autorizzazione. Per far fronte a tale criticità si era movimentata la commissione giustizia del Senato, offrendo come suggerimento al governo di identificare delle categorie/tipologie di atti che poi il Giudice avrebbe autorizzato snellendo lo svolgimento delle procedure. Tuttavia, non è stato accolto tale suggerimento, poiché ritenuto incompatibile con quanto affermato nella relazione illustrativa, in ottica di assicurare *“un più penetrante controllo da parte del giudice delegato ed elimina i dubbi interpretativi ai quali aveva dato origine l'espressione ‘atti conformi’, sicché si ritiene di non dover accogliere il suggerimento”* (art. 213 del CCII).

Inoltre, potrebbe essere individuato un ulteriore problema scaturito dall'ipotesi in cui il comitato suggerisca una modifica al curatore, il quale non condivide tale scelta e dal rifiuto della stessa né derivata la mancata approvazione del programma di liquidazione. A questo punto, il curatore, in alternativa all'apporto delle modifiche richieste, può rivolgersi al delegato per intraprendere due ipotetiche strade:

- Richiedere una mediazione compositiva, dove vengono convocate le parti al fine di trovare una soluzione conciliante gli interessi delle parti;
- Presentare un reclamo secondo l'art. 141¹⁶ del CCII verso il diniego del comitato dei creditori.

Contestualmente, il comitato potrà agire richiedendo la revoca del curatore nella peggiore delle ipotesi, oppure esperire l'art. 133¹⁷ del CCII se pensa vi sia stata una violazione della legge da parte del curatore.

¹⁶ Contro le autorizzazioni o i dinieghi del comitato dei creditori, il curatore, il debitore e ogni altro interessato possono proporre reclamo, per violazione di legge, al giudice delegato entro otto giorni dalla conoscenza dell'atto. Il giudice delegato decide sul reclamo sentite le parti, omessa ogni formalità non indispensabile al contraddittorio. (Brocardi.it)

¹⁷ Comma 1. Contro gli atti di amministrazione e le omissioni del curatore, il comitato dei creditori, il debitore e ogni altro interessato possono proporre reclamo, per violazione di legge, con ricorso al giudice delegato entro otto giorni dalla conoscenza dell'atto o, in caso di omissione, dalla scadenza del termine indicato nella diffida a provvedere. Il giudice delegato, sentite le parti, decide sul reclamo, omessa ogni formalità non indispensabile al contraddittorio.

Comma 2. Se il reclamo è accolto, il curatore deve conformarsi alla decisione del giudice delegato. (Brocardi.it)

2.3.4 Liquidazione dell'attivo

La liquidazione dell'attivo avviene una volta ottenuta l'approvazione al programma di liquidazione predisposto dal curatore. I principi alla base di questa procedura sono quelli della massima trasparenza ed efficienza, per operare quindi secondo i medesimi sono stati introdotti:

- sistemi informativi e di vigilanza della gestione liquidatoria, caratterizzati da trasparenza, pubblicità e obblighi di rendicontazione;
- competitività delle operazioni di liquidazione nell'ambito del mercato unitario telematico nazionale delle vendite.

Nel supportare il curatore, durante la vendita dei beni acquisiti all'attivo, vi sono degli esperti, autorizzati dal comitato dei creditori e il cui compenso viene stabilito tenendo in considerazione quello del curatore. Ai fini di uno svolgimento rapido della procedura di liquidazione, questi esperti hanno il compito di coadiuvare il curatore nella stima del valore dei beni. Successivamente, viene redatta una relazione recante le informazioni principali sulla stima dei beni, la ragione della seguente disciplina sembra essere giustificata dalla volontà di impedire l'insorgere di vizi nei futuri trasferimenti dei beni. Dunque, nella relazione di stima si ritrovano indicazioni in merito:

- L'identificazione del bene ed una sommaria descrizione;
- Lo stato di possesso del bene;
- L'esistenza di formalità, oneri o vincoli, gravanti sul bene e a carico dell'acquirente
- L'esistenza di formalità, oneri o vincoli, i quali saranno cancellati o comunque non opponibili all'acquirente;
- L'accertamento della regolarità edilizia e urbanistica del bene, oltre l'esistenza della dichiarazione di agibilità.

Infine, la relazione di stima verrà collocata sul portale delle vendite pubbliche per dare maggior visibilità alla possibile vendita. Il compenso dell'esperto viene poi calcolato in base al prezzo ricavato dalla vendita e non in relazione alla stima del bene, evitando che possa sovrastimare il bene al fine di ottenere un compenso superiore. L'ottica è quella di garantire la veridicità delle valutazioni effettuate dagli esperti sui beni, per poter realizzare le vendite nel minor tempo possibile.

Nonostante la varietà di mansioni affidate al curatore, la figura che sembra ricoprire un ruolo di rilievo è sempre quella del Giudice delegato, in quanto, sebbene, le vendite sono disposte dal curatore per mezzo di soggetti specializzati e sulla base di procedure competitive, la decisione sulle modalità pratiche da seguire spetta proprio al Giudice delegato. Le procedure competitive a cui si fa riferimento nella dottrina sono suddivise in tre tipologie:

- vendita a trattativa privata,
- vendita a procedure competitive semplificate
- procedura competitiva rigida.

Con l'entrata in vigore del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, vi è l'obbligo in capo al curatore di disporre almeno tre tentativi di vendita annuali dei beni immobili. A seguito del terzo tentativo fallimentare, potrà essere ribassato il prezzo del bene fino alla metà del valore dell'ultimo tentativo. In quest'ultimo caso si rende evidente la volontà della dottrina di velocizzare il più possibile la chiusura della procedura. Le ultime disposizioni prima della chiusura, prevedono la liberazione di tutti i beni occupati dal debitore o da terzi *“in forza di titolo non opponibile alla procedura”*¹⁸. Un tema particolarmente dibattuto è stato appunto quello relativo alla liberazione della casa del debitore. Sulla base dell'art. 147 comma 2 del CCII, la casa del debitore non può essere liberata fino alla liquidazione e corrisponde a quella di cui è *“proprietario o può godere in quanto titolare di altro diritto reale, nei limiti in cui è necessaria all'abitazione di lui e della famiglia”*. Dunque, non si riusciva a trovare di comune accordo un termine finale per la liberazione della casa, in quanto secondo alcuni doveva avvenire nel momento d'inizio della liquidazione mentre per altri nel momento in cui veniva disposta la vendita ossia prima dell'emissione del decreto di trasferimento. Si possono quindi considerare concluse le attività liquidatorie con il decreto di trasferimento del bene e il consecutivo ordine di liberazione della casa principale del debitore, disposto dal Giudice delegato.

2.3.5 Doveri e responsabilità degli organi sociali

Un aspetto su cui vi sono stati numerosi dibattiti riguarda senz'altro le azioni di responsabilità. Alcuni interventi sono stati rivolti ad incentivare l'azioni dei soggetti che percepiscono i segnali di crisi, esonerandoli da eventuali azioni di responsabilità a posteriori. Infatti, stando a quanto affermato dall'art. 14 comma 3 del CCII *“la tempestiva segnalazione all'organo amministrativo... costituisce causa di esonero dalla responsabilità solidale per le conseguenze pregiudizievoli delle omissioni o azioni successivamente poste in essere dal predetto organo”*. Allo stesso tempo, gli amministratori hanno l'obbligo d'intervenire repentinamente nell'adozione degli strumenti necessari a prevenire o affrontare la crisi, pena l'instaurazione delle azioni di responsabilità secondo quanto disposto dall'art. 255 del CCII. La responsabilità degli amministratori può scaturire, inoltre, da atti o comportamenti che hanno arrecato un danno all'impresa, aggravato dall'assenza o dal ritardo nella segnalazione della crisi, così come da un errato utilizzo degli strumenti per il superamento della medesima. Dunque, le azioni risarcitorie in favore della società e dei creditori possono essere portate avanti dal curatore, singolarmente o in via cumulativa, in danno dei legittimati passivi. L'elenco dei legittimati in questione contiene un'ampia varietà di figure: gli amministratori, i liquidatori, i sindaci, i revisori contabili, i direttori generali ecc.

Il curatore fallimentare, all'interno del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, ha legittimazione attiva unitaria all'esercizio di qualsiasi azione di responsabilità nei confronti degli amministratori di una società qualunque. Il dibattito a tal proposito, si sposta in merito all'entità del danno risarcibile, ritrovando una soluzione nelle disposizioni dell'art. 378 del CCII. In merito alla questione, il legislatore ha introdotto le recenti modifiche al codice civile, all'interno di quest'ultimo articolo del CCII, identificando un parametro

¹⁸ Della Rocca S. e Grieco F., 2019, p.233

quantitativo per il risarcimento dei danni, causati dagli amministratori della società, il quale si presume “*pari alla differenza tra il patrimonio netto alla data in cui l’amministratore è cessato dalla carica o, in caso di apertura di una procedura concorsuale, alla data di apertura di tale procedura e il patrimonio netto determinato alla data in cui si è verificata la causa di scioglimento*”, se i patrimoni netti non sono determinabili, il danno viene liquidato sulla base della differenza tra attivo e passivo accertati nella procedura. Nei confronti degli amministratori possono essere contestate ulteriori tipologie di cattive condotte. Una di esse recentemente presa in considerazione, presuppone la violazione degli obblighi di conservazione del patrimonio sociale a scapito dei creditori sociali, i quali non possono essere sufficientemente soddisfatti. Gli amministratori, in questo caso, stanno violando l’art. 378 del CCII ed è nello stesso che i creditori possono trovare una soluzione a queste condotte dell’organo amministrativo. Infatti, nel comma 5 del medesimo articolo viene prevista la possibilità per i creditori, di citare in giudizio l’organo amministrativo in vista dell’inosservanza degli obblighi di conservazione dell’integrità del patrimonio sociale. In particolare, quest’azione può essere promossa dai creditori, quando il patrimonio risulta insufficiente per il soddisfacimento dei loro crediti. Ciò che si considera nell’art. 378 sono tutte le azioni di responsabilità, a prescindere che vi sia o meno una procedura concorsuale in atto.

2.3.6 La coesistenza degli organi sociali e degli organi concorsuali

Il normale svolgimento delle funzioni degli organi sociali non viene completamente meno durante l’apertura della procedura di liquidazione giudiziale, piuttosto vi è da sottolineare la presenza di alcune limitazioni che gravano sulle competenze degli organi in vista degli obiettivi perseguiti dal programma di liquidazione. Questo però porta ad affermare che negli ambiti estranei alla procedura e al patrimonio interessato dalla stessa, gli organi sociali conservano integri i loro poteri. A seconda dei vari tipi di struttura societaria, variano anche i vincoli sull’operatività degli organi sociali. Se viene presa in considerazione una società di capitali, la ripartizione delle competenze tra gli organi è inderogabile in quanto fissata dalla legge, mentre per le società a responsabilità limitata vi è una parziale derogabilità della struttura corporativa così come un accentramento delle funzioni sociali nelle persone dei soci. In merito all’organo amministrativo, si possono individuare tre categorie di attività residuale comuni a tutte le tipologie di società. La prima di esse, inerente al funzionamento dell’organizzazione corporativa, riguarda la tutela degli interessi della società debitrice. Rientrano all’interno di questa categoria:

- L’audizione in sede di istruttoria prefallimentare
- L’impugnazione della sentenza di fallimento
- I reclami contro i provvedimenti degli organi della procedura
- L’istanza di chiusura della procedura fallimentare
- Le facoltà di presentazione della proposta di concordato fallimentare o liquidativo giudiziale
- L’istanza di esdebitazione in corso di procedura

La seconda tipologie di attività svolte dall'organo amministrativo contempla gli obblighi di consegna dei beni aziendali, dell'elenco dei creditori, delle scritture contabili e dei bilanci. Questa serie di obblighi risponde a un'esigenza di collaborazione dell'organo amministrativo verso gli attori della procedura concorsuale, per garantire un afflusso di informazioni continuo e necessario allo svolgimento della procedura stessa. La terza schiera di attività raggruppa le ipotesi di intervento degli amministratori a tutela dei propri interessi personali. In sostanza, si richiamano le circostanze in cui vengano citati in giudizio per azioni di responsabilità o per una loro imputazione per reati fallimentari.

Anzitutto nella definizione dei ruoli, bisogna necessariamente rimarcare come il potere direzionale di indirizzo strategico dell'impresa, esercitato in via provvisoria nel corso della liquidazione giudiziale, spetta agli organi concorsuali. Il potere a essi associato, comunque sia non comporta la facoltà di cambiare l'oggetto sociale o il tipo di attività d'impresa, ed allo stesso modo non è possibile impegnare risorse dell'attivo per diversificare l'originaria attività imprenditoriale. *“Sul fronte societario, i poteri amministrativi subiscono una radicale compressione per quanto concerne amministrazione e disposizione del patrimonio acquisito dagli organi concorsuali ed eventuale esercizio provvisorio dell'impresa sociale.”*¹⁹ In ottica di pianificazione dell'intera procedura, così come riportato nel programma di liquidazione, agli esponenti della società viene riservata l'amministrazione in senso stretto dell'ente societario, con i relativi compiti d'informazione, redazione e tenuta delle scritture contabili, gli adempimenti pubblicitari.

Ai compiti affidati agli esponenti della società, si possono eventualmente aggiungere quelli in collaborazione con il curatore, il quale ha il diritto di avvalersi della loro partecipazione, ad esempio, mediante l'adozione di assemblee (costituite per operazioni straordinarie come gli adempimenti pubblicitari). In merito alla contabilità, il legislatore si è trovato ad affrontare un'ipotetica scelta tra l'applicazione delle regole concorsuali e quelle relative al normale funzionamento dell'impresa (*going concern*). L'opzione, da egli adottata, prevede l'utilizzo delle competenze istituzionali del curatore per i doveri informativi, con la possibilità di essere supportato dal debitore nell'applicazione delle norme codicistiche previste per la contabilità dell'imprenditore commerciale. Dunque, rimane, quale compito esclusivo del curatore, la redazione di bilanci intermedi e straordinari durante l'esercizio provvisorio del suo operato, senza però che sia resa necessaria l'approvazione dell'assemblea dei soci. Questa scelta da parte del legislatore trova una giustificazione nella gestione conservativa del patrimonio e nell'informazione (gestita dal curatore) diretta principalmente ai creditori che necessitano di essere soddisfatti. Inoltre, rimane aperta un'ulteriore possibilità, riguardante la tenuta di una doppia contabilità, dovuta alla gestione dei beni oggetti del patrimonio rimasto in mano agli esponenti della società. Infatti, se il patrimonio derelitto è oggetto dell'attività imprenditoriale, allora è necessaria la redazione del bilancio d'esercizio, nei limiti di compatibilità con la disciplina di contabilità adottata per le società in liquidazione giudiziale. Il potere di rappresentanza rimane in capo ai soggetti cui viene affidata l'amministrazione della società, ciò significa che oltre ad agire in relazione alla disposizione dei beni non oggetto delle procedure concorsuali, qualsiasi iniziativa viene assunta in nome o per conto dell'impresa.

¹⁹ Ferraro, P.P. *Il governo*, 2020. p. 283

La medesima disciplina si applica nei confronti delle s.r.l. (società a responsabilità limitata), in quanto le limitazioni funzionali dovute alle procedure concorsuali, piuttosto che l'organo amministrativo, investono direttamente i poteri dei soci. *“Ne consegue che, con riguardo alla s.r.l., le limitazioni che interessano gli amministratori si estendono anche ai soci, come singoli e come collettività, e investono le loro prerogative individuali o collettive rilevanti in materia gestionale, che siano di fonte legale o che siano previste dal contratto sociale entro gli spazi accordati dalla legge all'autonomia negoziale.”* del patrimonio acquisito dagli organi concorsuali ed eventuale esercizio provvisorio dell'impresa sociale.”²⁰ Dalla citazione sopra riportata, possiamo cogliere la schiera di limitazioni all'assemblea societaria. Tuttavia, si riscontra un'eccezione, in quanto la legge consente per quelle determinazioni assembleari ritenute neutre rispetto allo svolgimento della procedura di liquidazione, per il fatto che non intaccano il patrimonio destinato al soddisfacimento dei creditori. A tal proposito si prendono in considerazione quelle attività organizzative, le quali non interferiscono con lo spossamento, ma riguarda la sostituzione di amministratori e liquidatori, sindaci e consiglieri, nel momento in cui scade la loro carica o rassegnano le dimissioni. Si parla, quindi, di “gestione concordataria” in riferimento al diritto associato ai soci di assumere figure professionali che agiscono negli interessi della società e in concomitanza con il contesto concorsuale. Al di fuori dei confini di queste aree di operatività dei soci, non sono previste ulteriori possibilità per gli stessi di assumersi impegni economici che interferiscono con il patrimonio oggetto della procedura concorsuale. Mentre non vi è alcuna normativa in grado di escludere l'impresa in liquidazione giudiziale dalla facoltà di realizzare modifiche statutarie o al contratto sociale. Piuttosto, bisogna accertarsi che le modifiche statutarie, eventualmente apportate dai soci, non siano interferenti con le finalità della procedura concorsuale e con il vincolo di destinazione patrimoniale. In linea generale, si tende a sottolineare come l'impianto normativo della legge fallimentare ritiene essenziale il coinvolgimento dei soci e della relativa assemblea per lo svolgimento delle operazioni, che seppur nel contesto del fallimento, richiedono un intervento della compagine sociale. Diversamente succede nell'innovativa disciplina affrontata nel CCII, dove le suddette operazioni qualora siano previste nel programma di liquidazione divengono realizzabili dal curatore a prescindere dalla volontà dei soci. Quest'ultimi a loro volta, possono svolgere in autonomia le operazioni in questione, in ottica di un ritorno *in bonis* della società. Si può, quindi, trarre in conclusione che gli organi interni sociali abbiano ancora dei poteri di indirizzo, seppur limitati in pochi ambiti, al fine di ristrutturare l'impresa in vista del futuro a seguito della fine della procedura (di liquidazione).

2.3.7 Liquidazione concorsuale della società

Il tema in questione lo si affronta nella prospettiva di continuazione dell'attività d'impresa, a fronte di un percorso di ristrutturazione della società in liquidazione giudiziale. Il contesto concorsuale che maggiormente si addice alla realizzazione di un tale percorso è senza dubbio quello dei concordati, dove si riesce a soddisfare contestualmente gli interessi di tutte le parti coinvolte dalla crisi. Il concordato, in questa fattispecie, risulta

²⁰ Ferraro, P.P., 2020. p.289

uno strumento efficace per riallocare, presso i soggetti coinvolti nella crisi d'impresa, tanto il valore attuale quanto quello futuro del patrimonio dell'insolvente. Nonostante il legislatore ha mostrato le sue preferenze nei confronti del concordato in continuità aziendale, quello sopra indicato rappresenta comunque una valida alternativa. Ciò è anzitutto dovuto dal potenziale interesse dei soci a riorganizzare l'impresa, mediante una soluzione concordataria, per intraprendere nuovamente un'attività d'impresa alla chiusura della liquidazione. La ristrutturazione concordataria contempla una varietà di possibili soluzioni per la rimodulazione corporativa, finanziaria e patrimoniale dell'impresa, di seguito sono riportate quelle principali:

- Rinegoziazione dei debiti
- Ricapitalizzazione della società
- Conversione dei debiti in capitale riservato alla sottoscrizione dei creditori
- Operazioni di trasformazione, fusione e scissione
- Mutamento degli assetti imprenditoriali

In sede di soluzioni negoziate alla crisi d'impresa, si riscontrano maggiori difficoltà nel coordinamento tra organi societari e organi della procedura concorsuale, a causa della diversità dei rispetti comparti disciplinari. La proposta di concordato, in molti casi, può essere avanzata da soggetti diversi dall'impresa insolvente, così come dai soci formalmente diversi dalla società in liquidazione. Infatti, quest'ultima fattispecie menzionata, in assenza di una norma che disponga il contrario, consente di tutelare al meglio gli interessi della compagine sociale originaria. Tra le diverse parti coinvolte nel concordato, potrebbe essere vantaggioso scegliere i soci a fronte di valori residui e plusvalenze, per evitare la soluzione concordataria possa rappresentare un "*mezzo espropriativo in danno degli originari titolari delle partecipazioni sociali.*"²¹

Il contesto appena delineato differisce comunque sia dalla proposta di concordato avanzata dalla società in liquidazione giudiziale, la cui disciplina viene affrontata all'interno dell'art.264 del CCII.

Per quanto concerne lo svolgimento della procedura concordataria, il processo decisionale interno è contraddistinto da un coordinamento tra le diverse parti, coinvolgendo in primo luogo gli organi sociali e concorsuali, successivamente i creditori e i terzi interessati. Le linee guida per le diverse fasi del concordato fallimentare sono dettate dal programma di liquidazione, nel quale si presuppone che qualsiasi iniziativa viene portata avanti dagli organi concorsuali, di conseguenza diviene logico pensare che il coinvolgimento dei soci possa avvenire solo a posteriori. Dunque, ogni proposta d'intervento che gli organi sociali, in funzione dei loro poteri, hanno intenzione di eseguire necessita dell'approvazione da parte della maggioranza dei creditori e degli organi della procedura concorsuale. Le soluzioni concordatarie comportano degli effetti non indifferenti sulle partecipazioni sociali così come sugli assetti proprietari, per tale ragione bisogna andare a delineare con precisione i confini degli ambiti di competenza degli organi sociali rispetto a quelli degli organi concorsuali. Diverse sono le fattispecie in cui possono manifestarsi le soluzioni in questione, tra le più note vi sono le operazioni che danno luogo a una reintegrazione del capitale sociale. Quest'ultime hanno come scopo

²¹ Ferraro, P.P., 2020p. 316

il reperimento dei mezzi propri necessari al superamento della crisi e di fatto possono provenire dai soci così come dai creditori, i quali decidono di convertire i loro crediti in partecipazioni sociali.

Allo stesso modo, mediante soluzioni concordatarie vi è la possibilità di ricorrere a forme di finanziamento quali l'acquisto di strumenti finanziari da parte di creditori disponibili e terzi disposti a prendere parte alla ristrutturazione societaria. La disciplina inerente alla materia del concordato fallimentare e agli strumenti di risoluzione della crisi viene trattata nell'art. 240 del CCII. Tuttavia, questa materia rappresenta un tasto dolente per il legislatore, il quale deve studiare un sistema di regole sostanziali e procedurali che tenga conto delle distinte variabili presenti. Infatti, un programma di ristrutturazione della società in liquidazione giudiziale, ritenuto alla base del concordato fallimentare, assume una connotazione diversa a seconda che la proposta sia avanzata dai creditori, dai terzi o dalla società insolvente. Un'altra schiera di variabili tiene considerazione l'avanzamento di proposte concordatarie da un lato da parte di soggetti considerati indifferenti o pregiudizievoli, le cui azioni potrebbero essere rivolte ad arrecare un danno alla società, dall'altro da parte di soggetti amichevoli, ossia le cui idee vengono condivise dalla compagine sociale. Rispetto alle alternative finora discusse, la proposta di concordato avanzata dal socio presenta delle peculiarità, in quanto può essere preferito in vista della conoscenza approfondita che ha già della società così come della sua influenza, la quale può risultare determinante per ricevere il supporto degli organi sociali.

Nella prospettiva della proposta proveniente da terzi o creditori, si prefigura il rischio di impedimenti operativi, dovuti alla presentazione di operazioni straordinarie che potrebbero risultare indifferenti agli occhi dei soci e pertanto essere ostacolate all'interno dell'organizzazione corporativa. Il codice della crisi, in virtù di quest'ultima circostanza, ha dotato il curatore di poteri sufficienti per portare avanti operazioni di competenza dell'assemblea dei soci anche senza la loro approvazione. Tuttavia, le limitazioni agli interventi del curatore sono contenute nella previsione di un programma di liquidazione, il quale necessita di un'approvazione a priori. Dunque, stando a quanto disposto nel CCII, si può affermare che per poter intervenire sulle decisioni, in merito alla struttura organizzativa e finanziaria dell'impresa in liquidazione, è necessaria una deliberazione di approvazione da parte degli organi sociali, a meno che tali iniziative non siano previste nel programma di liquidazione e di conseguenza direttamente applicabili dal curatore. Le operazioni che vanno ad incidere sulla struttura finanziaria dell'impresa in liquidazione rientrano nella macrocategoria degli strumenti di ristrutturazione finanziaria. La finalità delle operazioni questione risulta essere l'incremento delle risorse finanziarie per far fronte allo stato d'insolvenza dell'impresa e in ottica di raggiungimento degli obiettivi concorsuali. Lo svolgimento della procedura concorsuale richiede un apporto di risorse non indifferente che difficilmente può essere costituito dalle sole risorse interne. Infatti, nella quasi totalità dei casi è necessario un intervento economico esterno. Un esempio di tale operazione viene rappresentato dall'aumento di capitale, il quale oltre a fornire un supporto economico alla procedura in atto permette ai terzi e ai creditori di partecipare al percorso di risanamento mediante la conversione dei debiti in partecipazioni. Ovviamente, quest'ultimo caso non preclude la possibilità ai vecchi soci di partecipare al risanamento tramite nuovi investimenti a titolo di capitale di rischio. Un aspetto particolare della disciplina si evidenzia in relazione al potere di intervento

sul capitale concesso al curatore. Egli, seguendo le norme della disciplina concorsuale stabilita nel CCII, potrebbe incorrere nell'avversione dei soci in merito alla decisione di acquisire risorse esterne con l'ingresso dei creditori in società. Nella fattispecie appena delineata, il curatore per raggiungere le sue finalità dovrebbe ricorrere ad una compressione del diritto di opzione. Si sottolinea come un aumento del capitale apportato da terzi può comportare mutamenti degli assetti proprietari, in relazione al trasferimento del controllo e di conseguenza ripercussioni nei confronti dell'originaria compagine sociale. Il codice della crisi cerca di stabilire una soluzione a tale circostanza, affidando la funzione di incentivare una ricomposizione della compagine sociale alla discrezionalità tecnica degli organi concorsuali, consci degli effetti a posteriori sul trasferimento del controllo dai soci ai creditori. In un contesto dove si manifesta un'ipotesi di azzeramento del capitale e di contestuale ricostituzione dello stesso, non può essere escluso il diritto sociale che consente al suo titolare di non perdere la qualità di socio, in aggiunta all'eventuale valore residuo dovuto alla partecipazione sociale. Lo stesso approccio cognitivo sinora discusso, teoricamente può essere adottato per le altre operazioni sul capitale, nonostante sia rara una possibilità d'impiego concorsuale per esse.

Capitolo 3: Il processo di *Turnaround*

3.1 Introduzione al percorso di *turnaround*

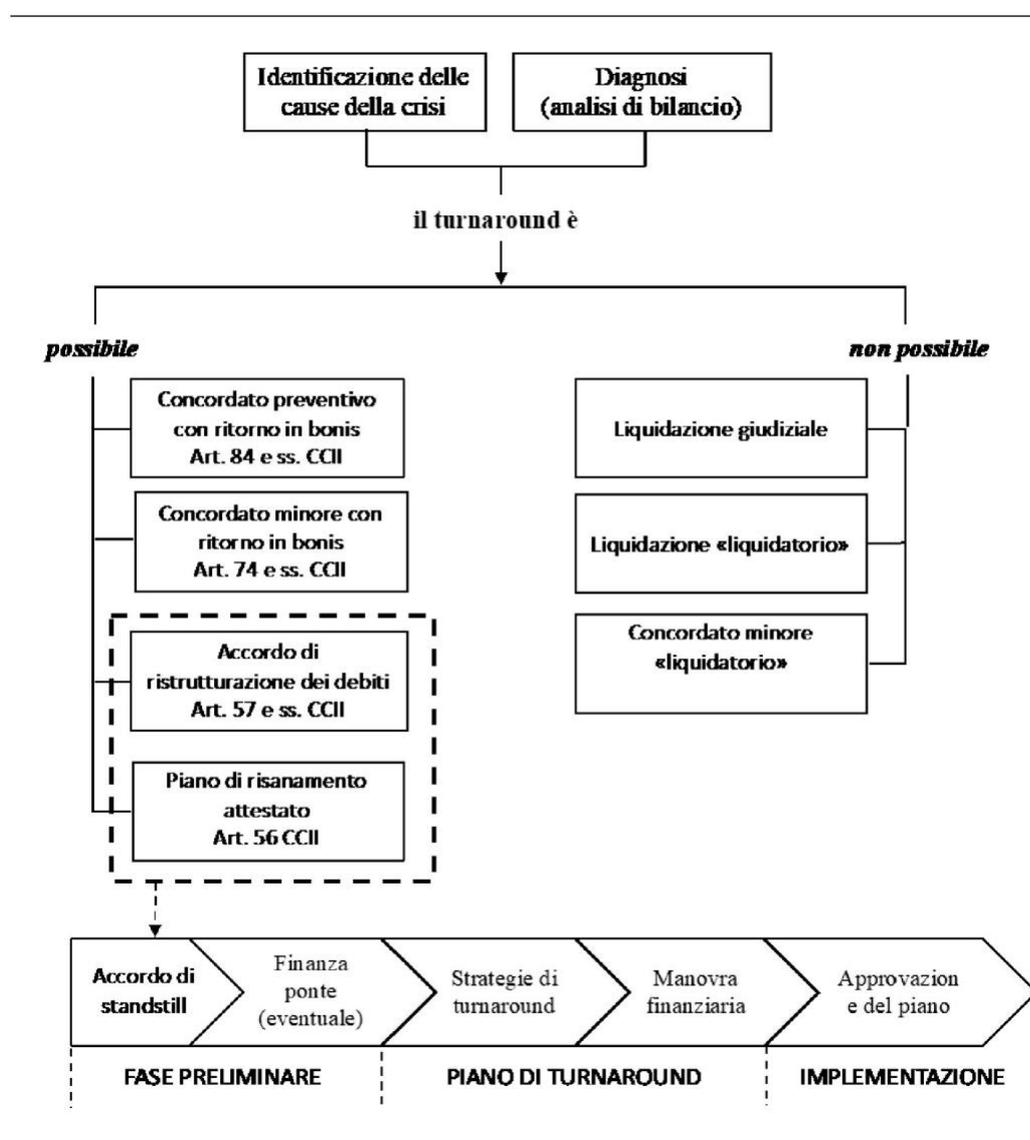
3.1.1 Caratteri generali del percorso

Le imprese possono andare incontro a situazioni di crisi per svariate cause, le quali rendono ciascuna crisi diversa dalle altre, proprio per questa ragione non è possibile identificare un processo univoco di risanamento. Tuttavia, esistono delle linee di riferimento da seguire per la definizione di un piano di risanamento di un'azienda in stato di crisi o d'insolvenza. Anzitutto, occorre introdurre il concetto di “*turnaround management*”, il quale fa riferimento a una serie di attività multidisciplinari che adoperano metodologie di economia aziendale e di finanza aziendale, insieme a strumenti tipici del diritto e della psicologia, per la formulazione di un piano di ristrutturazione e di successivo riposizionamento delle società commerciali in crisi. In qualsiasi caso, la prima azione da intraprendere consiste nell'analisi delle possibili cause della crisi e delle condizioni operative dell'impresa. Ossia, bisogna ricercare cosa ha causato la situazione di difficoltà che ha portato la crisi, considerando che le motivazioni possono essere più di una e possono sopraggiungere sia dall'esterno che dall'interno. Se risulta impossibile risalire alle circostanze che hanno generato la crisi, si procede con la ricostruzione del momento di manifestazione o degli eventi che ne hanno evidenziato l'esistenza. Anche in questo contesto, riveste un ruolo centrale la tempestività con la quale vengono attuate le manovre d'intervento. Minore è l'intervallo di tempo tra la rilevazione della crisi e l'attuazione delle politiche d'intervento, maggiore sarà l'efficacia delle politiche stesse. Si riscontra come, nella maggior parte dei casi, l'imprenditore sia il primo a sottovalutare i sintomi patologici di una crisi. A tal proposito è stato precedentemente affermato l'obiettivo del legislatore, tramite il codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, di facilitare la rilevazione tempestiva della crisi per evitare che si trasformi in uno stato d'insolvenza.

A maggior ragione, se il processo di *turnaround* risulta inapplicabile in una situazione irreversibile quale quella d'insolvenza. Nella fase iniziale d'individuazione della patologia, diventa essenziale l'analisi dei bilanci dei periodi amministrativi più recenti. Nel consultare i bilanci, è importante leggere gli indicatori e riportare i risultati a un *benchmark*²² del settore, infatti a seconda dell'ambiente dove opera l'impresa, gli indici di bilancio presentano caratteristiche diverse. Le ragioni che spiegano l'importanza di quest'analisi si rispecchiano *in primis* nell'individuazione del modo e degli ambiti in cui si manifesta la crisi, in secondo luogo nella ricerca degli elementi positivi su cui far leva per l'elaborazione del piano di risanamento.

Per comprendere meglio, la struttura e i vari *step*, di un ipotetico percorso di *turnaround* è possibile osservare l'immagine riportata di seguito, tenendo a mente che la consequenzialità logica e temporale degli *step* non sia necessariamente quella raffigurata nello schema (Fig.3.1).

Fig. 3.1 Il percorso di Turnaround



Fonte: Fazzini, M. 2020. Pag. 15

²² Il benchmark in economia rappresenta una metodologia fondata sul confronto sistematico tra l'impresa in questione e le altre presenti nel mercato, permettendo alle aziende che lo applicano di compararsi con le migliori

Il percorso di *turnaround* non si ritiene essere un percorso sempre fattibile, prima di tutto poiché manca la certezza di raggiungere un risultato positivo e poi, considerando la concomitanza di molteplici attori coinvolti, non è scontato intervenire proattivamente in ciascuna fase del percorso. Infatti, trovare un compromesso in risposta agli interessi dei singoli attori, rende più complicato portare a compimento il percorso in modo soddisfacente. Nonostante non esistano delle condizioni precise per la buona riuscita del *turnaround*, si possono comunque elencare alcune tra quelle necessarie per intraprenderlo:

- Un prodotto/servizio competitivo nel mercato di riferimento;
- Concessione di finanziamenti da parte delle banche;
- Possibilità di ridurre i costi;
- La volontà dell'imprenditore nell'attivarsi concretamente;
- Un *management* competente e proattivo.

A queste condizioni si aggiunge l'interesse dei creditori nell'intraprendere un percorso di *turnaround* piuttosto che ricorrere ad un'altra procedura come il concordato preventivo o la liquidazione giudiziale. Nel caso in cui quest'ultime vengono percepite come analoghe al percorso, si può andare incontro all'ostilità dei creditori e ad eventuali azioni esecutive, le quali pregiudicherebbero l'esito del processo di risanamento.

3.1.2 La fase preliminare

Il primo aspetto da tenere sotto controllo sono le reazioni degli *shareholders*²³, in particolar modo quelli dei creditori, onde evitare azioni che possano minare i presupposti per la creazione del piano di risanamento. Infatti, dopo aver comunicato ai terzi la situazione di difficoltà in cui si trova l'impresa, vi è il rischio di ledere la stabilità dei rapporti commerciali, in quanto il rischio di un futuro fallimento genera un clima di sfiducia. Proprio per questo motivo è necessario gestire efficacemente il momento, così da avere il tempo per preparare il piano di *turnaround* ed evitare di dover gestire azioni incontrollate dei terzi. Vengono introdotti, in questo contesto, gli accordi di *standstill* con i creditori, in modo tale da poter sancire una tregua per un arco di tempo determinato. Generalmente questa tipologia di accordi viene siglata con le banche, le quali sono solite ritrovarsi in transazioni simili. Per l'accordo di moratoria (o di *standstill*), il quale comporta la sospensione della restituzione del capitale e la corresponsione degli interessi, il termine è fissato in alcune settimane, necessarie per l'istruzione della pratica e il perfezionamento della delibera da parte degli istituti di credito. Inizialmente, si fissa un incontro con i rappresentanti di tutti gli istituti di credito con cui s'interfaccia l'impresa, ai quali vengono mostrati i caratteri generali del piano di risanamento e viene fatta una proposta di moratoria. Contestualmente vengono nominati dei professionisti, i quali una volta raccolte le istanze delle parti hanno il compito di formalizzare l'accordo, la cui riuscita richiede inevitabilmente l'adesione di tutte le banche creditrici. Durante il periodo determinato dagli accordi di *standstill*, per poter svolgere le attività previste nel percorso di risanamento, si può attivare un finanziamento ponte, il quale ha delle caratteristiche diverse da

²³ Per *shareholders* s'intende l'azionista, ossia colui che è proprietario di quote azionarie

quello ordinario. Quest'ultime contemplano il rilascio del finanziamento dando prova dell'avanzata predisposizione del piano in corso, senza garanzie specifiche e tramite la concessione di linee di credito autoliquidanti. Sono molteplici gli aspetti peculiari di un accordo di standstill con le banche, tra di essi riscontriamo primariamente la necessità di definire l'esposizione debitoria verso le banche aggiornata alla medesima data per i diversi istituti coinvolti. In quanto da una situazione di crisi, può succedere che alcune rate dei finanziamenti non siano state rimborsate e quindi il credito deve incorporare il capitale residuo e gli interessi maturati, ma non ancora corrisposti. Le banche, data la situazione di crisi, necessitano di poter contare su un piano di turnaround efficace e veritiero; perciò, viene richiesto l'intervento di un professionista indipendente. Quest'ultimo, considerando i tempi e le modalità di rientro scanditi dei potenziali flussi di cassa realizzabili dalla gestione, è tenuto a fornire garanzie ai creditori dell'impresa in merito alla coerenza e sostenibilità dei valori indicati. Le banche al fine di supportare l'impresa durante il periodo di *standstill*, si impegnano ad:

- Assicurare gli affidamenti dei finanziamenti autoliquidanti, mantenuti in essere secondo i tassi di interesse e le condizioni previste negli originari contratti di finanziamento;
- Non esigere il pagamento in conto capitale e degli interessi, alle date di scadenza originariamente pattuite, per i contratti coperti da garanzie reali;
- Non esigere il pagamento in conto capitale e degli interessi, alle date di scadenza di ciascun finanziamento chirografario.

Dunque, al termine del periodo di *standstill*, se la proposta effettuata con il piano di *turnaround* dovesse essere rifiutata dalle banche, allora le stesse hanno diritto a richiedere il rispetto dei contratti di finanziamento originari. A prescindere da ciò, la società è vincolata all'adempimento di una serie di impegni per tutto l'arco di tempo stabilito dalla moratoria, tra i quali vi sono:

- La dichiarazione di non aver ricevuto notificazione o minaccia, al momento di perfezionamento dell'accordo, di alcun procedimento da parte di organi giudiziari che possa comportare un effetto pregiudizievole sulla situazione finanziaria, patrimoniale e reddituale;
- Il rispetto dei principi contabili per la redazione dei bilanci e delle relazioni semestrali, una rappresentazione veritiera della situazione patrimoniale e finanziaria, la messa in luce sugli stessi dei debiti e delle perdite anticipate o di competenza alla data in cui sono stati predisposti.

Affinché l'accordo possa rimanere valido, la società è tenuta a rispettare un'ulteriore serie di impegni, durante il periodo di standstill, i principali sono:

- Impegnarsi a preservare lo *status* giuridico, mantenendo valide le autorizzazioni, licenze, consensi ed approvazioni, necessarie allo svolgimento in modo legale delle mansioni societarie;
- Corrispondere regolarmente le tasse, le imposte e i contributi previdenziali;
- Avvisare gli istituti di credito per eventuali cambiamenti o eventi giuridici in grado di modificare negativamente la situazione patrimoniale/finanziaria rispetto a quella considerata nei termini dell'accordo;

- Evitare qualsiasi atto di disposizione di aziende, immobili, marchi o brevetti, ecc.

Qualora dovesse venire meno il rispetto di uno degli impegni appena citati, potrebbero decadere tutti i diritti concessi alla società, come moratorie e dilazioni, a causa della conseguente risoluzione dell'accordo.

3.1.3 La struttura e gli attori del piano di turnaround

Precedentemente è stato affrontato il discorso in merito ai principi di veridicità e chiarezza del piano, proprio in funzione del fatto che deve essere compreso da soggetti al di fuori dell'impresa, i quali non necessariamente dispongono di una profonda conoscenza della materia. Allo stesso tempo per garantire l'esito positivo dell'operazione occorre considerare le peculiarità della società in questione, individuando le manovre d'intervento da realizzare e i conseguenti effetti a livello numerico. Si può suddividere il piano in due parti principali. La prima riguarda lo studio della società e la ricerca delle potenziali cause che hanno scatenato la crisi, attraverso una breve presentazione della società e del *business model*. Successivamente, si procede con l'inquadramento della stessa all'interno dell'industria in cui opera. Quindi si prendono in esame le caratteristiche dell'industria, incentrando l'analisi sul livello degli investimenti richiesti, sulla composizione delle fonti di finanziamento e sui tempi medi di dilazione di crediti e debiti. Poi, continuando con le verifiche sui risultati ottenuti negli anni precedenti la manifestazione della crisi, si giunge all'identificazione delle cause della crisi e delle criticità riscontrate. Infine, si chiude la prima parte con la descrizione della situazione finanziaria patrimoniale e reddituale al momento della predisposizione del piano. La seconda parte del piano si concentra sulle politiche di turnaround, ponendo il *focus* su:

- Le leve su cui puntare per il riposizionamento, quindi gli interventi da effettuare in ambito commerciale e produttivo;
- Il piano economico-finanziario, il quale raccoglie la proiezione dei valori economici, finanziari e patrimoniali per l'arco di tempo considerato per l'intervento di risanamento;
- La politica finanziaria, ossia la proposta di rinegoziazione dei debiti nei confronti delle banche, a seconda dei flussi di cassa provenienti dalla gestione operativa.

Sono questi gli aspetti del piano, sui quali vengono effettuate le eventuali considerazioni di fattibilità del percorso di risanamento e l'eventuale successo dello stesso. Nell'ipotesi di approvazione del piano, sarà un esperto, dopo la formalizzazione del piano, a garantire i criteri di ragionevolezza e congruenza per il risanamento della posizione debitoria. Mentre per quanto riguarda il lavoro da svolgere per la redazione del piano, vengono chiamati in causa diversi soggetti ciascuno addetto a un ambito specifico. L'intero processo e quindi le mansioni affidate ai singoli vengono gestite da un soggetto definito quale "professionista della società", il quale generalmente si tratta di un commercialista o un avvocato. Questo professionista può essere scelto tra quelli presenti nell'impresa al momento della manifestazione della crisi, riscontrando il vantaggio di essere già perfettamente informato della situazione corrente, oppure tra soggetti esterni e con esperienza specifica nella gestione di queste trattative. Diverso è il ruolo che ricopre l'*advisor* finanziario, se presente, ossia un professionista o una società finanziaria che si occupa della gestione dei rapporti con gli istituti di

credito. In particolare, l'*advisor* provvede anzitutto ad effettuare un *check-up* aziendale, quindi procede con l'esaminare i bilanci e gli ulteriori dati contabili per ricercare le criticità e i fattori su cui far leva. In seguito, definisce l'articolazione della manovra finanziaria, insieme al professionista e al *management* della società redigono un piano economico-patrimoniale prospettico e definiscono come sanare l'esposizione debitoria tenendo conto delle caratteristiche della società e degli interessi dei creditori. Infine, si occupa delle negoziazioni della manovra con gli istituti di credito, apportando il suo supporto nella formulazione dei contratti e chiudendo l'operazione ottenendo le delibere di concessione dei finanziamenti. Il legale della società, oltre all'ordinario svolgimento dei suoi compiti, in questa circostanza di crisi predispone il contratto di *standstill* e il *closing* con i creditori. Generalmente per meglio attuare una riorganizzazione del personale, qualora prevista dal piano o in risposta all'esigenze operative, si coinvolge anche un consulente del lavoro. Entrando nell'analisi delle singole figure, possiamo distinguere l'azionista-imprenditore dall'azionista estraneo alla gestione dell'impresa. Il primo dei due dimostra di possedere una conoscenza approfondita del *business*, di conseguenza ha i requisiti informativi per cogliere i segnali di crisi prima degli altri. Allo stesso tempo, il suo coinvolgimento nella gestione dell'attività d'impresa può comportare un'avversione nei confronti del processo di turnaround. Ciò è dovuto alla tendenza, da parte dello stesso, a sottovalutare i segnali di crisi, ricercando una soluzione dal mercato o da altri eventi esterni. Per tali motivazioni, senza la reale percezione di necessità dell'imprenditore, non si riuscirà ad ottenere un esito positivo del piano di risanamento. Contrariamente, l'azionista non coinvolto nella gestione dell'impresa dispone di una limitata influenza nei processi decisionali. Tuttavia, si riscontra anche in questo la possibilità di acquisire informazioni sull'andamento aziendale, non solo dal bilancio ma anche da fonti non disponibili agli altri *stakeholders*. In considerazione di quanto appena affermato, il ruolo dell'azionista è di notevole importanza nella gestione della crisi e nella consecutiva attuazione del piano di risanamento. Il fornitore, rappresenta un altro soggetto con interessi nella continuazione dell'attività d'impresa, seppur diversi da quelli dell'azionista. In linea generale gli interessi del fornitore derivano dalla continuazione dei rapporti di fornitura e dal recupero delle esposizioni pregresse, per le quali in contesti di liquidazione non sempre è assicurato l'incasso integrale. Maggiore è il grado di dipendenza del fornitore dalla società in crisi e maggiori saranno le ripercussioni della stessa sul fornitore. Quest'ultimo è in grado di cogliere anticipatamente dei segnali premonitori della crisi, come il peggioramento delle condizioni di incasso o la richiesta di pagamenti dilazionati per le forniture. A seconda, quindi, sia dell'interesse del fornitore, nella prosecuzione dell'attività dell'impresa (momentaneamente) in crisi, sia dell'impatto sul processo produttivo, viene coinvolto nell'approvazione del piano di ristrutturazione. Talvolta, i fornitori assumono degli atteggiamenti antagonisti nei confronti dell'impresa in crisi, per acquisire un vantaggio negoziale tramite la minaccia di deposito dell'istanza di fallimento. In conclusione, tra gli attori coinvolti nel piano di *turnaround*, le banche detengono la centralità nel processo di ristrutturazione, in quanto la loro adesione è strettamente necessaria per la realizzazione del piano. In aggiunta, esse hanno a disposizione un set di informazioni utili a comprendere il sopraggiungere di una qualsiasi criticità. Queste informazioni giungono alle banche tramite i bilanci, la Centrale rischi e la gestione di tutti i dati relativi a prestiti ed

affidamenti in essere. Durante la manifestazione di una crisi, si ritiene quale approccio più efficiente il cosiddetto “*London Approach*”, ossia una forma di autoregolamentazione dove le banche inglesi si impegnano a reagire in modo cooperativo alle situazioni di crisi societarie. All’interno di questo codice vengono predisposti dei criteri generali di comportamento per massimizzare i vantaggi derivanti dagli accordi stragiudiziali, tramite il coordinamento della *Bank of England*. Questo tipo di approccio inglese fornisce una dimostrazione di come possano aumentare le probabilità di successo degli accordi stragiudiziali, grazie alla presenza di un’autorità, accettata da tutte le parti e in grado di esercitare su esse una discreta pressione. Le linee guida che si possono cogliere dal “*London Approach*” sono:

- La guida della banca più esposta nei confronti delle altre;
- L’emissione di nuova finanza in proporzione alle posizioni esistenti;
- L’impegno a non revocare la concessione dei fidi;
- L’intervento di coordinamento e mediazione da parte della Banca Centrale (*Bank of England*), in grado di fare pressioni per il rispetto degli accordi.

Quindi, nell’ipotesi in cui una banca rilevi l’esistenza di criticità finanziarie da parte di un’azienda, insieme con le altre banche avviene la costituzione di un comitato, dove anzitutto viene prevista una moratoria del rimborso e in seguito nominano un *advisor*, il quale ha l’obiettivo di identificare le possibili cause della crisi, valutare criticamente i piani prospettici di turnaround e coadiuvare gli istituti di credito nelle negoziazioni.

Il complesso delle norme e dei codici di comportamento che si sono susseguiti in Italia a partire dal 1994 ha diffuso tra le banche italiane un atteggiamento passivo nei confronti delle situazioni di crisi finanziaria, diversamente da quanto avviene nel resto d’Europa. Probabilmente la motivazione di questo atteggiamento è da ricercare nei rapporti che le aziende italiane instaurano con una molteplicità di istituti di credito, diversamente dalle società straniere che tendono ad averne pochi ma significativi. Sia il contesto normativo che il comportamento corporativo tra le banche influenzano l’atteggiamento delle stesse nel confrontarsi con una situazione di crisi finanziaria, infatti da un lato le banche si cerca una soluzione di comune accordo, dall’altro i finanziatori con posizioni dominanti tendono a ricorrere a soluzioni diverse. Queste circostanze dovrebbero essere considerate dall’*advisor* durante le negoziazioni propedeutiche al piano. Gli aspetti che interessano il ruolo delle banche in questo contesto sono tre:

- L’approvazione del programma: tra la massa dei creditori tenuti all’approvazione, le banche ricoprono generalmente una posizione dominante;
- Il supporto finanziario al piano: tramite l’erogazione di nuova finanza, la moratoria del debito pregresso e il consolidamento della parte dell’indebitamento a breve;
- Il monitoraggio e la verifica degli esiti del piano, valutando gli obiettivi raggiunti e gli eventuali correttivi da apportare.

Le vicende recenti hanno dimostrato che le convenzioni interbancarie per la ridefinizione dell’indebitamento portano alla regolamentazione contrattuale dei correttivi o degli inadempimenti o dei ritardi nell’attuazione

dei contenuti del piano di ristrutturazione approvato, così da ridurre al minimo l'interpretazione contrattuale delle potenziali cause di fallimento.

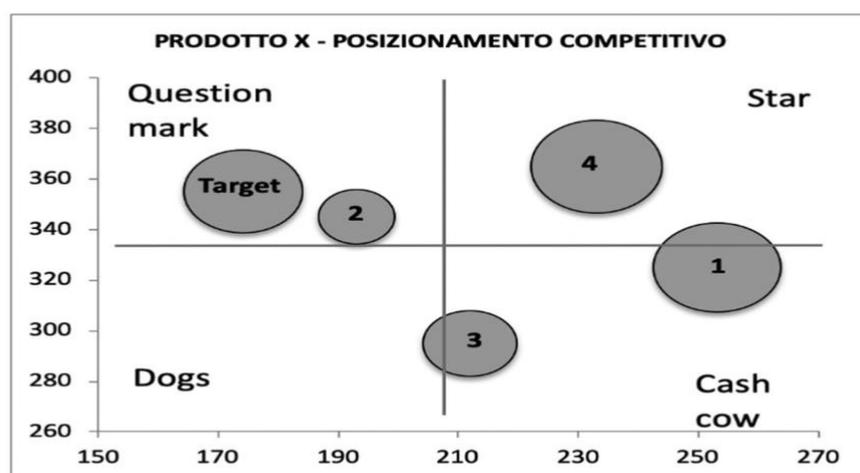
3.2 Redazione del piano

3.2.1 La prima parte

Nella redazione del piano, la prima parte introduce la società fornendo una descrizione generale della stessa, dell'industria di riferimento e delle caratteristiche principali. Allo stesso tempo vengono presentate le linee guida per lo svolgimento del processo e le strategie che si prevedono di intraprendere, ponendo particolare attenzione alla loro illustrazione in quanto è da ciò che si verifica la fondatezza del piano. *“La coerenza delle dinamiche future è strettamente legata e dipendente da un'approfondita analisi dello stato in cui versa l'impresa prima che il percorso di risanamento prenda avvio.”*²⁴

L'*executive summary* fornisce brevemente una sintesi dei contenuti del piano, dei risultati attesi in termini qualitativi e quantitativi. Successivamente la presentazione della società illustra i principali elementi da tenere in considerazione come la struttura organizzativa, i prodotti/servizi che offre, gli *assets* strategici e non, i vantaggi competitivi principali. Viene poi fornita una descrizione della compagine sociale e del sistema di governance adoperato. La chiarezza del piano viene valutata anche in base all'esplicazione dei dati e degli obiettivi, diventa quindi tanto utile quanto pratico la rappresentazione dell'impresa rispetto al contesto in cui opera (principali *competitor*) mediante l'uso della matrice BCG (*Boston Consulting Group*). Di seguito viene riportata un'immagine raffigurante un'ipotetica matrice BCG, sulle cui ascisse vi è l'attrattività del mercato e sulle ordinate la forza competitiva (Fig.3.2).

Fig. 3.2 La Matrice BCG



Fonte: Fazzini M., , 2020. P. 225.

²⁴ Fazzini M., 2020. p. 220

I quattro quadranti della precedente figura riportano quattro tipologie di imprese:

- *Star*: imprese con quota elevata e possibili vantaggi competitivi associati a strategie di crescita;
- *Question Mark*: imprese con bassa quota di mercato e di difficile previsione dell'evoluzione delle dinamiche gestionali;
- *Cash cow*: imprese con una quota relativamente alta, in uno stato di maturità da sfruttare prima di raggiungere il declino;
- *Dogs*: imprese con bassa quota di mercato e con scarse potenzialità di crescita.

In particolare, si rileva come l'aiuto della matrice BCG è reale nel momento in cui la sua capacità segnaletica sia supportata dal contributo di altri strumenti e i *competitor* presi a campione siano selezionati efficacemente.

3.2.2 Le principali aree d'intervento del piano

Le strategie di *turnaround* si compongono di una serie d'interventi che possono avere ad oggetto gli *assets* societari, la struttura della società e le politiche gestionali. Il primo dei casi ha come finalità il reperimento della liquidità tramite la dismissione degli *assets* ritenuti superflui o non strategici. Si cerca di agire sempre nell'ottica di non compromettere le dinamiche aziendali, in primo luogo individuando la rilevanza di ciascun *asset*, poi considerando il *trade-off* tra tempi e costi da sostenere oltre alle conseguenze delle politiche di dismissione. I tempi così come i prezzi si muovono in funzione del tipo di bene, della sua condizione attuale e delle prospettive di utilizzo future. La scelta del prezzo a cui cedere un *asset* varia a seconda dei tempi previsti per l'incasso ed alla necessità del *management* di liquidità. Tuttavia, la scelta di dismettere un *asset* può comportare un incremento di liquidità nel breve periodo ma allo stesso tempo una compromissione degli equilibri aziendali nel lungo periodo. Infatti, spesso non si riscontrano *asset* superflui o poco strategici, piuttosto si ricerca in caso di necessità, quello più "sacrificabile". Per tale motivo quando si ragiona in merito alle strategie di *turnaround* un'ulteriore opzione diversa dalla dismissione consiste nell'investimento nelle attività meno proficue per poter incrementare la competitività. Il problema associato a questa opzione deriva dal costo necessario per aumentare la competitività, il quale se non sostenuto dall'imprenditore graverebbe sulle banche, già provate dall'esposizione creditoria (nei confronti dell'impresa) in un contesto di crisi. Si ritiene possibile stimare l'esito della strategia adottata confrontando i potenziali flussi finanziari in entrata dall'*asset* rispetto all'investimento sostenuto per riportare la competitività a livello produttivo. Se i flussi sono maggiori rispetto l'investimento è possibile valutare positivamente il mantenimento dell'*asset*, in caso contrario la politica di dismissione sortirà degli effetti maggiormente positivi.

Un altro ambito, preso in considerazione per effettuare interventi in ottica di *turnaround*, riguarda i rami dell'azienda, modificando di fatto la struttura della stessa. Dal momento che l'intervento ha come oggetto la struttura societaria, bisogna agire con cautela per evitare che si possano intaccare irrevocabilmente le dinamiche gestionali.

Questa tipologia d'intervento considera tre possibili operazioni:

- L'affitto di un ramo dell'azienda;

- Le operazioni di combinazione dei *business*;
- Lo *spin-off* di un ramo dell'azienda.

L'affitto comporta il rischio, da parte del soggetto locatario di erodere il patrimonio sociale, perciò è opportuno adoperare questo tipo di soluzione per un breve periodo di tempo. Mentre le operazioni di combinazione dei business consentono a imprese diverse di conseguire vantaggi competitivi mediante la condivisione di competenze tecniche, risorse e *know-how*. Considerando le circostanze di crisi in cui si decide di agire con un'operazione di *business combination* è decisamente probabile che l'impresa con cui si interagisce sia legata in qualche modo a quella in crisi. Generalmente questa fattispecie si verifica in corrispondenza dei gruppi di imprese. Il requisito essenziale per il successo di questa strategia si ritrova nella capacità dell'impresa (stabile) di far fronte alle perdite o criticità di quella in crisi, altrimenti si corre il rischio di incorrere in una situazione di crisi ancora più ampia di quella iniziale. Infine, l'ultima tipologia di operazioni correlata a questi interventi riguarda lo "*spin-off*", ossia la cessione di un ramo aziendale. Nel caso in cui gli venga riconosciuto un valore maggiore dovuto all'avviamento, quest'ultima opzione è preferibile alla dismissione.

Per la realizzazione della cessione bisogna anzitutto valutare gli effetti della separazione del ramo dal resto dell'azienda, per prevedere eventuali ripercussioni sull'operatività. Gli obiettivi perseguibili mediante lo *spin-off* sono due e corrispondono al contenimento o alla chiusura di una fonte di flussi di cassa negativi e alla generazione di flussi di cassa positivi. Il primo obiettivo corrisponde a dismettere un *business* che assorbiva flussi di cassa, mentre il secondo ad alienare un *business* che detiene un valore intrinseco ed in grado di apportare nuova liquidità. La terza area d'interventi comprende le decisioni inerenti alle politiche gestionali, le quali fungono da supporto a misure più drastiche, in modo tale da creare le migliori condizioni per la riuscita della strategia di *turnaround*. Anzitutto si può intervenire nella ridefinizione dei rapporti con clienti e fornitori, nonostante vi sia da considerare la presenza di alcune limitazioni come il minor potere contrattuale o incomprensioni sorte con l'avvento della crisi. Infatti, questi ultimi casi possono rappresentare degli ostacoli, andando a inasprire i rapporti con gli stakeholder e rendendo di conseguenza più difficile un intervento di risanamento.

Entrando nella sfera dei rapporti con fornitori, si possono intraprendere delle iniziative come:

- Rinegoziare delle condizioni contrattuali, come il termine stabilito per la dilazione così da poter usufruire di una liquidità maggiore per implementare le politiche d'intervento;
- Classificare i fornitori, così da poter individuare i più strategici per efficientare la produzione;
- Prevenire il rischio di azioni esecutive da parte degli stessi;
- Attenersi alla *par condicio creditorum* per non ritrovarsi, in caso di fallimento, in una situazione di bancarotta preferenziali.

Un peso quasi equivalente a quello dei fornitori viene attribuito ai rapporti con i clienti. Per quest'ultimi si raccomanda il massimo impegno per trattenere i clienti, portando a termine i propri obblighi contrattuali per la fornitura di beni e servizi. Considerando, inoltre, di non poter contare su investimenti nel marketing ritenuti

superflui in circostanze di crisi. Allo stesso tempo, valutare l'acquisizione dei clienti in funzione della loro disponibilità a pagare, poiché un cliente insolvente rischia di incrementare gli squilibri finanziari già presenti. Le politiche gestionali si occupano anche dei processi interni, in questa sede verranno esaminate le principali modalità per ottimizzare tali processi. In questo contesto s'inserisce l'attività di *Business Process Reengineering* (BPR) la quale non è altro che la revisione dei processi aziendali con il fine di ricercare quelli inefficienti rispetto agli standard attuali, per risolvere le eventuali criticità. Tuttavia, la BPR non sempre viene effettuata con successo, può succedere di trovare la criticità ma non riuscire a risolverla oppure di trovare una soluzione temporanea. A tal proposito, per risolvere la crisi è necessario intervenire anche con la revisione del sistema di controllo di gestione, la quale consente di monitorare periodicamente gli effetti dell'attività svolte in risposta alle strategie di *turnaround*. Un altro ambito su cui agire riguarda il contenimento dei costi, nella maggior parte dei casi, per risanare l'impresa in crisi, non è sufficiente agire solo sulla riduzione dei costi. I primi a essere abbattuti sono i costi al servizio dell'imprenditore, qualora vengano ritenuti superflui, cercando però di non intaccare gli strumenti necessari allo svolgimento delle sue mansioni. In secondo luogo, si agisce sulle spese legate all'acquisto di materie prime, questa volta la tematica è più delicata, in quanto difficilmente si ritrovano spese superflue e dunque si pone molta attenzione alla selezione dei costi da tagliare. Le ultime due tipologie di costi su cui intervenire rispecchiano quelli per servizi e per il personale, entrambi comprendono un'ampia gamma di oneri. Generalmente, almeno nelle imprese ad alta intensità di manodopera, il taglio del personale viene delegato a professionisti del settore, a causa delle numerose implicazioni giuridiche a cui questa manovra porta.

3.2.3 Considerazioni di carattere economico-finanziario

In seguito alla scelta delle strategie di *turnaround* da effettuare, occorre valutare i principali effetti a livello quantitativo all'interno di un piano economico-finanziario. In questo piano sono contenuti tre documenti ossia lo stato patrimoniale, il conto economico e il rendiconto finanziario. Nell'ipotesi di concordato, il piano deve rispettare delle condizioni come i "tempi di realizzazione ragionevolmente contenuti", in quanto questi insieme all'adeguato soddisfacimento dei creditori rappresentano i requisiti minimi per la fattibilità del concordato. Così come per il concordato, qualsiasi percorso di turnaround richiede dei tempi ragionevoli quale requisito essenziale, infatti la realizzazione di un piano in ottica di medio-lungo periodo viene minacciata da una serie di eventi non prevedibili *ex ante*. Inoltre, maggiori sono le tempistiche per l'attuazione del piano e maggiori sono le probabilità d'incorrere in circostanze sfavorevoli per la buona riuscita.

Per comprendere meglio le considerazioni appena fatte, si possono considerare circostanze come lo scoppio di una crisi di un mercato di sbocco o l'entrata nel mercato di un nuovo competitor, entrambi elementi di cui non si può tener conto nella predisposizione del piano. Tuttavia, non vi è un periodo di tempo ritenuto ottimale per l'attuazione del piano, l'esperienza dei recenti anni ha dimostrato come i piani predisposti in una visione superiore ai cinque anni, hanno scarse probabilità di raggiungere il traguardo prefissato. Allo stesso tempo, occorre considerare che la durata dei piani è fortemente influenzata dalla tipologia del *business* trattato, in

quanto vi sono imprese operanti in settori come quello vinicolo, dove i tempi di produzione e pianificazione sono più lunghi rispetto la media. Lo scopo del piano è quello di delineare la possibile evoluzione della gestione per comprendere se vi sono i presupposti per il recupero delle condizioni di efficienza gestionale ed economicità. Oltre ad esso, il secondo obiettivo perseguito dal piano è la formulazione di una proposta ai creditori, contenente le indicazioni per il soddisfacimento dei relativi crediti. La proposta deve rispettare una serie di principi contenuti nell'art.160 della Legge fallimentare, come ad esempio le posizioni giuridiche e gli interessi economici omogenei. Per una migliore comprensione dello strumento appena presentato, viene riportato (Fig.3.3) un esempio della proposta ai creditori articolati in classi.

Fig.3.3 Esempio proposta di soddisfacimento crediti

Creditori Concorsuali	Data di Riferimento	% Pagamento
Classe 1a) – Prededucibili per l'intero		100,00%
Classe 1b) – Privilegiati al 100% entro 12 mesi		100,00%
<i>Fornitori-Professionisti-Agenti</i>		
<i>Debiti Tributari</i>		
<i>Debiti diversi</i>		
Interessi legali su debito privilegiato		
Fondo Sanzioni Tributi		
Classe 1c) – Privilegiati rateizzazioni volontarie		100,00%
Classe 1d) – Privilegiati Speciali		100,00%
Classe 2) – Privilegiati postergazioni volontarie		0%
Classe 3) – Fornitori Strategici		60%
Classe 4) – Finanziari Strategici		100%
Classe 5) – Chirografari Fornitori		30%
Classe 6) – Chirografari Banche		45%
Classe 7) – Amministratori		1%

Fonte: Fazzini M., 2020. p. 256

Un ulteriore elemento rilevante per la valutazione dell'efficacia di un piano riguarda i ricavi prospettici e i canali di sbocco. Nonostante ciò, non rappresenti un requisito essenziale, questi dati sono utili a dimostrare la coerenza delle strategie attuate con i risultati cercati. Inoltre, dal prospetto dei ricavi futuri, si possono cogliere le aspettative di crescita del fatturato, generalmente sintetizzato nel CAGR (*compound annual growth rate*). Quest'ultimo rappresenta il tasso annuo composto di crescita e fornisce indicazioni sull'incremento medio del fatturato durante il periodo di tempo considerato.

Per schematizzare quanto appena affermato, viene rappresentato di seguito (Fig. 3.4) un prospetto di sintesi con la suddivisione tra i canali della vendita al dettaglio e della GDO (grande distribuzione organizzata).

Fig. 3.4 Prospetto ricavi e canali di sbocco del prodotto “x”

Anni	PRODOTTO «X»					
	Canale: dettaglio			Canale: GDO		
	Quantità (pezzi)	Prezzo	Ricavo (Q x p)	Quantità (pezzi)	Prezzo	Ricavo (Q x p)
Anno n	800	25,00	€ 20.000	2.500	21,00	€ 52.500
Anno n+1	950	26,00	€ 24.700	2.900	21,50	€ 62.350
Anno n+2	1.100	27,50	€ 30.250	3.200	22,50	€ 72.000
Anno n+3	1.350	28,50	€ 38.475	3.800	23,50	€ 89.300

CAGR	20,79%
-------------	---------------

Fonte: Fazzini M., 2020. Pag. 258

Insieme ai ricavi e ai canali di sbocco, la coerenza del piano viene avvalorata con l’inserimento delle stime dei possibili costi operativi e dei loro effetti sulle strategie di turnaround. Per quanto riguarda i consumi di materie prime si fa riferimento agli acquisti eseguiti durante l’anno e alle rimanenze di magazzino a fine esercizio. Sulla base di essi vengono spiegate quali ottimizzazioni sono possibili fare, così come quali politiche di *turnover* adottare. Molti dei costi da abbattere riguardano, piuttosto, i costi per servizi, per questo è necessario soffermarsi su di essi per mostrare come sono stati conseguiti i risparmi e in quale modo usufruirne. Tra gli interessi delle parti trovano senz’altro posto le dinamiche del capitale circolante. L’interesse suscitato da questo elemento viene giustificato dalla capacità associata di poter fronteggiare gli impegni di breve periodo, come i debiti di finanziamento, tramite le attività a breve termine, ossia crediti o rimanenze. Le dinamiche del capitale circolante permettono di verificare la tenuta del ciclo commerciale, in quanto comprende l’incasso dei crediti, il pagamento dei debiti e la rotazione delle rimanenze. Dunque, viene considerata una situazione di efficienza quella nella quale i tempi di incasso sono minori rispetto a quelli di pagamento, di conseguenza vi è la possibilità di autofinanziarsi creando la liquidità necessaria per fronteggiare il pagamento dei debiti. Gli andamenti della liquidità non sono determinati esclusivamente dalle variazioni del capitale circolante, ma su di essi incidono anche le variazioni del capitale strutturale, mediante gli investimenti e disinvestimenti, i quali rispettivamente assorbono cassa e generano disponibilità monetarie. Proprio l’incremento delle risorse finanziarie reso possibile dai disinvestimenti rende quest’ultimi una delle soluzioni maggiormente adoperate nelle strategie di *turnaround*. In particolare, all’interno del piano, occorre descrivere quali importi si prevede di incassare dalle cessioni, quantificando i tempi necessari e i costi da sostenere relativi alle dismissioni. L’analisi della liquidità viene effettuata dettagliatamente nel rendiconto finanziario, nel quale si evidenziano le strategie che permettono di generare la liquidità necessaria a far fronte al rimborso dei debiti pregressi e di quelli futuri. L’efficacia del piano e la conseguente approvazione da parte dei creditori viene valutata anche dalla possibilità di conseguire un livello soddisfacente di flussi, in grado di coprire il debito in tempi congrui.

Per le imprese che si trovano in situazioni di crisi risulta nettamente più complicato accedere ad ulteriore liquidità, in vista di ciò il legislatore ha integrato, all'interno della disciplina vigente, una serie di strumenti in grado di agevolare l'accesso a nuova finanza. Questi strumenti comprendono l'erogazione di finanziamenti a favore dell'impresa che sta affrontando un percorso di turnaround e vengono concessi da istituti di credito sotto il nome di *debtor-in-possession financing (DIP Financing)*. Vi sono quattro tipologie di finanziamenti previsti nel *DIP Financing*, disciplinati negli art. 99, 101 e 102 del CCII:

- “Finanziamenti Urgenti” possono essere richiesti prima della presentazione del piano e godono della prededuzione qualora il tribunale attesti la loro necessità e urgenza;
- “Finanziamenti Ponte” godono anch'essi della prededuzione e vengono erogati per la presentazione della domanda di concordato preventivo;
- “Finanziamenti Interinali” sono richiedibili nel piano concordatario ed erogabili nel periodo che trascorre tra l'ammissione alla procedura e l'omologazione di essa;
- “Finanziamenti in esecuzione” vengono predisposti nel piano e divengono erogabili durante l'attuazione dello stesso.

Nell'ambito del piano di risanamento, per l'accesso alla nuova finanza sono stati previsti una serie di requisiti per le imprese, i quali comprendono la presenza di garanzie adeguate, la comunicazione puntuale con le banche strategiche, lo sviluppo di un piano che sia coerente con le *policy* degli istituti di credito. In supporto alle imprese concorrono anche gli strumenti finanziari partecipativi. Quest'ultimi sono strumenti che consentono alle imprese di rafforzare la loro struttura patrimoniale e contestualmente permettono al finanziatore di instaurare un controllo sulla gestione finanziaria. Un ulteriore elemento da tenere in considerazione nel piano corrisponde alle passività potenziali che non sono state o non possono essere quantificate. A tal proposito, queste passività vengono iscritte in un fondo apposito, il quale può ritenersi utile nell'eventuale sopravvenienza di contenziosi, i cui effetti negativi non sono stimabili ma devono comunque essere considerati.

3.2.4 La manovra finanziaria

La manovra finanziaria corrisponde ad uno degli aspetti cruciali del piano di *turnaround*, quest'ultima si articola come una proposta di rimodulazione del debito verso i creditori e viene formulata sulla base dei flussi di cassa volti a coprire il debito. I creditori in questione sono gli istituti di credito, i quali hanno diritto a richiedere variazioni o integrazioni nella proposta, per tutelare i loro interessi. Conseguentemente, si allungano i tempi per l'approvazione della proposta, poiché la negoziazione che viene avviata deve tener conto delle diverse modalità con le quali gli istituti hanno fornito i finanziamenti e per via delle quali non sarà facile trovare una soluzione in grado di soddisfare contemporaneamente tutte le parti. I tempi di negoziazione risentono del coinvolgimento di più attori, anzitutto i creditori in relazione alla capienza delle garanzie concesse, poi la società in funzione della velocità di attuazione delle strategie, infine il funzionario ed alla sua celerità nell'istituire la pratica. Gli strumenti con i quali intervenire nell'attuazione della manovra finanziaria

sono molteplici e diversi tra loro, ciascuno si adatta meglio al contesto di crisi trattato e soprattutto alle dimensioni della società che li adopera. Ciò che li accomuna è l'obiettivo finale, ossia la soddisfazione del ceto creditorio tramite i flussi di cassa in entrata stimati, il tutto deve avvenire in tempi e modalità congrui.

Uno dei più comuni strumenti è rappresentato dalla moratoria del debito, si tratta di un accordo instaurato tra la società debitrice e i creditori al fine di sospendere temporaneamente gli effetti degli impegni contrattuali appena maturati. Il singolo istituto di credito che approva l'accordo, aderisce a quanto stabilito tra l'impresa e il comitato dei creditori che generalmente è composto dai diversi istituti di credito. Le decisioni prese nella definizione dell'accordo possono riguardare il congelamento di azioni legali per il rafforzamento delle garanzie, così come la scelta di non addebitare gli interessi o la non interruzione delle linee di credito in atto.

L'arco temporale coperto dall'accordo di moratoria consente all'impresa di ridefinire le azioni di rilancio ed ai creditori di constatare una linea d'azione comune. Si può intervenire nella manovra finanziaria tramite il mantenimento delle linee autoliquidanti, in modo tale da riuscire a fronteggiare le esigenze del capitale circolante e quindi avere un'autonomia gestionale nel breve periodo. Gli istituti di credito possono continuare l'erogazione di tali linee, permettendo alla società di scontare regolarmente le proprie fatture oppure, a causa di una cattiva condotta in caso di crisi, possono disporre la loro revoca. Diversamente da quest'ultima tipologia d'intervento s'inserisce il consolidamento delle linee a breve, ossia un debito da rimborsare a vista viene trasformato in o di medio-lungo periodo, in base ai flussi di cassa che una società riesce a produrre. L'oggetto di queste operazioni sono generalmente gli scoperti di conto corrente o le linee autoliquidanti bloccate, per le quali il rimborso viene fatto precedere da un periodo di preammortamento dove vengono periodicamente corrisposti i pagamenti degli interessi. L'obiettivo di fondo è quello di concedere alla società un periodo di tregua finanziaria, dove non sono previsti esborsi consistenti così da implementare mettere in atto le strategie di turnaround. Inoltre, vi è la possibilità di consolidare dei debiti di media-lunga durata per un periodo di tempo superiore a quello originario, tale disciplina è conosciuta con il nome di rimodulazione (o *rescheduling*) dei finanziamenti a medio-lungo termine. Il *rescheduling* può avvenire sia per mutui ipotecari che per i finanziamenti chirografari a medio-lungo termine. Nel primo caso vi sono delle garanzie reali, ossia delle ipoteche su alcuni o tutti i beni della società, in grado di coprire il valore dell'importo erogato dal creditore. L'ammontare del credito difficilmente viene messo a rischio con la rimodulazione, in linea generale con il consolidamento di un mutuo gli unici effetti sortiti dalla banca sono inerenti alle tempistiche. Occasionalmente, il *rescheduling* sui mutui ipotecari viene effettuato a seconda del grado di ipoteca vantato dalle banche, sempre nel rispetto della *par condicio creditorum*. La disciplina in merito ai finanziamenti chirografari risulta essere diversa, in quanto più rischiosa non godendo di garanzie reali ma solo di fidejussioni. Piuttosto le modalità di rimborso necessitano formule in linea con i flussi di cassa generati dalle società, per tale ragione ci si discosta dalle soluzioni tradizionali dei piani di ammortamento in favore di soluzioni quali il "rimborso *bullet*" o il "rimborso *balloon* finale". La prima delle due tipologie prevede un'unica rata comprensiva di quota capitale e interessi a fine periodo, mentre la seconda consiste in più rate costanti e la previsione di una rata finale molto maggiore rispetto le altre. Per una migliore comprensione della procedura

di consolidamento dei finanziamenti a medio-lungo termine, viene di seguito mostrato uno schema di sintesi (Fig. 3.5) con rimborso baloon finale.

Fig.3.5 Finanziamento con rimborso *baloon* finale

Finanziamenti	Grado di ipoteca	Capitale residuo	di cui scaduto	Scadenza originaria	Durata residua	Aumento durata	Nuova durata	di cui preamm.to	Nuova scadenza	Baloon
Banca 1 - Mutuo	1	600.000	30.000	25/mag/19	5	5	10	2	2024	0
Banca 2 - Mutuo	2	350.000	17.500	23/ago/19	5	5	10	2	2024	0
Banca 3 - Mutuo	1	400.000	20.000	19/apr/20	6	4	10	2	2024	70.000
Banca 4 - Finanz. ML	-	220.000	11.000	20/apr/18	4	6	10	2	2024	40.000
Totale		1.570.000	78.500							

Fonte: Fazzini M., 2020. Pag. 271

3.2.5 L' attestazione del piano

Nei paragrafi precedenti è stato affrontato il tema inerente alla predisposizione del piano, sottolineando la necessità di ricevere un'attestazione dello stesso da parte di un esperto indipendente, ai fini della sottoposizione del piano all'approvazione dei creditori. L'esperto in questione deve soddisfare dei requisiti essenziali per la sua nomina, i quali richiedono che si tratti di un professionista indipendente, designato dal debitore, iscritto al registro dei revisori legali e all'albo di una delle seguenti categorie: avvocati, dottori commercialisti, ragionieri e ragionieri commercialisti. Il requisito d'indipendenza del professionista sottolinea la necessaria estraneità dei suoi interessi con quelli della società, in modo tale da non avere influenze sul suo giudizio derivanti da rapporti di natura personale o professionale con gli attori del processo di risanamento. In aggiunta a quanto appena affermato, secondo quanto previsto dall'art 2399 del Codice civile, il professionista non deve aver prestato attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore per gli ultimi cinque anni. Sempre in ottica di indipendenza, viene stimolata la partecipazione dell'attestatore nelle riunioni di lavoro con il debitore e gli altri dipendenti, marcando un confine netto rispetto gli ambiti di competenza delle parti, tali per cui il professionista non intervenga in materia di strategie e/o soluzioni di composizione della crisi. In relazione alle attività che il professionista deve svolgere, il *focus* del suo operato viene rivolto all'attestazione sia della veridicità dei dati aziendali, resi disponibili per la redazione del piano, sia della fattibilità del piano. L'art. 2423 c.c. approfondisce l'attestazione di veridicità, affermando che "il bilancio deve essere redatto con chiarezza e deve rappresentare in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria della società e il risultato economico dell'esercizio". Un aspetto da tener conto è la differenza tra il concetto di veridicità e verità, dal quale si comprende come il primo tenga conto di un certo grado di aleatorietà, dovuto alle stime delle quali vengono ottenuti poi i valori. Dunque, il giudizio sulla veridicità dei dati aziendali prende in considerazione tutto il contesto storico dell'impresa, mentre per quanto riguarda la

fattibilità si fa riferimento a un giudizio prognostico. Quest'ultimo ha come obiettivo la valutazione, sulla base dei dati attuali, dei potenziali esiti delle strategie del piano nei tempi e nei termini indicati. Per tale ragione, in questa fattispecie, si considera quale sinonimo di fattibilità il concetto di "sostenibilità". Poiché viene richiesta la sostenibilità delle condizioni proposte in un'ottica di medio-lungo periodo, affinché la politica di turnaround possa ritenersi efficace. Il compito dell'attestatore necessita un approccio critico nei confronti del piano, dal quale si verificano tutti i risultati prospettici comparandoli con le *performance* storiche, maggiore sarà l'ambiziosità dell'obiettivo e maggiori dovranno essere gli elementi a sostegno della loro fattibilità. Ciò che viene proposto nel piano, deve tener conto del contesto competitivo di riferimento e quindi di fattori quali:

- Il comportamento dei *competitor*, i loro risultati e modelli di business;
- Il contesto normativo, sociale e tecnologico;
- La struttura dei canali distributivi;
- I fornitori strategici;
- L'andamento della domanda e delle quote di mercato
- I bisogni e la sensibilità dei consumatori.

Uno degli strumenti adoperati dall'attestatore per verificare l'attendibilità è la cosiddetta "analisi di sensitività", la quale presuppone che vi siano scenari diversi e sulla base di essi si rilevano gli effetti sulle principali variabili qualitative e quantitative del piano. Nella pratica, vengono ipotizzati gli scenari peggiori, dai quali si cerca di prevedere quali cambiamenti potrebbero subire i *value drivers* a fronte dei mutamenti del contesto competitivo.

3.3 Riflessioni conclusive sul percorso

3.3.1 Le caratteristiche di un business plan in un percorso di turnaround

La struttura di un *business plan* di una qualsiasi impresa, mentre affronta un piano di risanamento, è composta da due sezioni, una descrittiva e una quantitativa. All'interno della prima troviamo la descrizione del settore, del mercato, dei prodotti e dei marchi, del *management*, ecc, nella seconda il *focus* si sposta verso il piano di marketing, il piano operativo e i bilanci di simulazione o budget di cassa. Tuttavia, queste sezioni devono risultare complementari affinché il business plan possa creare valore. In generale, quest'ultimo dimostra come la strategia viene messa in atto in relazione alle competenze umane che l'azienda dispone e al contesto competitivo in cui opera. La sezione quantitativa parte dalla considerazione delle prospettive di crescita nel mercato, realizzabili tramite la strategia e gli ulteriori elementi quantitative contenuti nel piano di marketing. Nella prassi gli elementi quantitativi vengono visti quale diretta conseguenza della strategia di mercato trattate nel *business plan*, essi si rispecchiano negli obiettivi di vendita, nelle politiche di pricing e nei costi commerciali variabili e fissi, collegati alla vendita e alla produzione. Per quanto concerne il piano operativo, viene adoperata una logica budgetaria nella definizione degli obiettivi di vendita, stabilendo i fabbisogni sia di risorse produttive sia di eventuali investimenti e i relativi tempi di attuazione. I primi sono comprensivi di tutte le risorse necessarie alla progettazione dei prodotti, incluse le attività di ricerca e sviluppo. Invece, il

ricorso a nuovi investimenti si manifesta quando le disponibilità di risorse produttive strutturali sono inferiori all'effettivo fabbisogno. In relazione ai nuovi investimenti, bisogna associare ad ognuno di essi i relativi tempi di realizzazione, essenziali per i potenziali finanziatori a verificare la sostenibilità degli obiettivi. Per facilitare la redazione del piano e soprattutto la definizione dei tempi di realizzazione degli investimenti viene utilizzato il diagramma di Gantt. Questo prevede la scomposizione di un progetto d'investimento in fasi dettagliate, per ognuna delle quali si considera la data d'inizio e di fine. Tra le fasi del progetto vengono inserite anche le attività burocratiche come l'ottenimento di licenze e permessi, le quali possono avere un significativo impatto sulle tempistiche. Nello stesso, si possono individuare i periodi di maggior necessità di fabbisogno finanziario, segnando le date in cui si manifesteranno uscite finanziarie corrispondenti al pagamento di fornitori.

Fig. 3.6 Il diagramma di Gantt

WBS	NOME ATTIVITÀ	DURATA	INIZIO	FINE	MAGGIO				GIUGNO					LUGLIO				
					18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	
1	Fase	28 giorni	03-05-21	30-05-21	■	■	■	■										
1.1	Attività	14 giorni	03-05-21	16-05-21	■	■												
1.1.1	Obiettivo	7 giorni	03-05-21	09-05-21	■													
1.1.2	Obiettivo	7 giorni	10-05-21	16-05-21		■												
1.2	Attività	21 giorni	10-05-21	30-05-21		■	■	■										
1.2.1	Obiettivo	14 giorni	10-05-21	23-05-21		■	■											
1.2.2	Obiettivo	7 giorni	24-05-21	30-05-21				■										
2	Fase	63 giorni	31-05-21	01-08-21					■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
2.1	Attività	42 giorni	31-05-21	11-07-21					■	■	■	■	■	■				
2.1.1	Obiettivo	21 giorni	31-05-21	20-06-21					■	■	■							
2.1.2	Obiettivo	21 giorni	20-06-21	11-07-21						■	■	■	■					
2.2	Attività	49 giorni	14-06-21	01-08-21							■	■	■	■	■	■	■	■
2.2.1	Obiettivo	28 giorni	14-06-21	11-07-21							■	■	■	■	■			
2.2.2	Obiettivo	21 giorni	12-06-21	01-08-21											■	■	■	■

Fonte : <https://www.esneca.it/blog/diagramma-di-gantt-project-management/>

Al fine di simulare un bilancio, completo di Stato patrimoniale, Conto economico e Rendiconto finanziario, vengono utilizzati i valori quantitativi presenti nel piano di marketing e in quello operativo, inoltre si considerano tre aspetti principali nella costruzione:

- La dimensione strutturale;
- Il bilancio fonti-impieghi;
- La determinazione del margine di contribuzione e del capitale circolante netto.

Gli obiettivi perseguiti dalla simulazione dei prospetti di bilancio sono molteplici, *in primis* la quantificazione delle prospettive reddituali associate alla strategia di *turnaround*, successivamente la quantificazione del fabbisogno finanziario e la progettazione della struttura finanziaria.

La costruzione della simulazione di bilancio comincia con la raccolta dei dati relativi ai ricavi di vendita. Quest'ultimi sono ricercati all'interno del piano di marketing, insieme ai costi variabili e fissi, entrambi

correlati alle politiche commerciali e promozionali. I costi variabili industriali, così come gli altri costi fissi legati alla struttura corrente, sono inseriti in Conto economico e calcolati a partire dai valori di fabbisogno delle risorse produttive correnti, presenti nel piano operativo. Dalla determinazione di ricavi e costi variabili è possibile creare un collegamento con lo Stato patrimoniale, ma soprattutto con le voci presenti nel capitale circolante netto commerciale. Infatti, tramite opportune stime dei crediti commerciali, delle rimanenze di magazzino e dei debiti commerciali, si possono formulare delle ipotesi in merito ai tempi medi d'incasso, di giacenza e di pagamento. Sono riassunte all'interno della tavola (tab 3.1) seguente le diverse formule necessarie al calcolo del capitale circolante netto commerciale:

Tab. 3.1 Calcolo del capitale circolante netto commerciale

Crediti (CC)	Ricavi di vendita (+IVA) x gg medi incasso 360
Rimanenze prodotti (RP)	Costo industriale del venduto x gg medi giacenza 360
Rimanenze materie (RM)	Consumo materie x gg medi giacenza 360
Debiti commerciali (DC)	Acquisti (+IVA) x gg medi pagamento 360
Acquisti (AC)	Consumo materie +Δ Magazzino materie +Altri acquisti regolati con dilazione

Fonte: Danovi A., Quagli A., CEDAM, 2021.

Ulteriori stime di crediti e debiti operativi correnti (poco rilevanti) si ottengono a partire dal loro valore medio storico, analogamente a quanto accade per le variabili strutturali come immobilizzazioni, capitale sociale e debiti operativi e finanziari a medio/lungo termine. *“Per ciascuna delle voci considerate, il meccanismo di simulazione dovrebbe prevedere un’ipotesi di variazione del valore preesistente: per esempio in caso di acquisizione di un nuovo impianto, il costo di acquisto di quest’ultimo non può che aggiungersi al valore contabile degli impianti e macchinari già in essere, cos’ come un aumento del capitale sociale andrà ad incrementare la dotazione di capitale di rischio già precedentemente sottoscritta.”*²⁵

Il processo di simulazione del bilancio viene completato con il bilanciamento fonti-impieghi, realizzabile agendo in funzione delle disponibilità liquide. Si crea quindi un processo dove viene calcolata la differenza tra il totale delle fonti e il totale degli impieghi, a partire dalla quale si interviene sui debiti se il risultato è negativo piuttosto che sulle disponibilità liquide quando il risultato è positivo. Dunque, si ripete questo iter fino ad ottenere il pareggio di bilancio.

3.3.2 Gli ostacoli e incentivi alla realizzazione del piano di risanamento

Il raggiungimento di un esito positivo a conclusione del processo di *turnaround* è strettamente condizionato dalle relazioni intrattenute tra la società debitrice e la banca. Questo in funzione del fatto che sono proprio gli istituti di credito, tra la platea di *stakeholders*, a detenere un ruolo centrale. Inoltre, si sottolinea come è

²⁵ Danovi 2021 p.280

divenuto comune generare flussi a servizio del debito tramite le variazioni nel capitale circolante e l'apporto della gestione finanziaria piuttosto che della gestione reddituale tipica corrente. L'insieme di attività svolte in queste circostanze può essere funzionale all'adempimento delle obbligazioni assunte verso i creditori, ma non alla risoluzione delle cause della crisi e quindi al superamento della stessa. Risulta evidente la conflittualità, a cui si assiste nella predisposizione di un piano di turnaround, nel conciliare gli interessi dei creditori con quelli dei soci, i quali mirano al rilancio della società superando anzitutto la crisi. In questo contesto, più tardi s'interviene per il contenimento della crisi e maggiore sarà il valore distrutto, di conseguenza è necessario avviarsi d'urgenza alla realizzazione di iniziative di risanamento. Tra di esse, l'esperienza dimostra come le attività che consentano di raggiungere obiettivi economici nel breve periodo occupano il primo piano rispetto a quelle di innovazione e sperimentazione. Proprio da questa scelta, si rischia d'incorrere in un *gap* tecnologico e formativo con impatti negativi sulle competenze aziendali. Nel contesto appena delineato, assumono un ruolo centrale la disponibilità di eccellenti risorse umane e le figure manageriali che le coordinano all'interno del disegno organizzativo. Nella gestione della crisi diviene estremamente utile la disposizione di un asset intangibile come il capitale umano, il quale determina la velocità con cui viene affrontata la crisi. Infatti, si parla di livelli di reazione in riferimento alla dinamicità con la quale le risorse umane si adoperano per l'effettuazione di interventi di manutenzione, assestamento e rifocalizzazione delle strategie. La società, tenuta a confrontarsi con l'ambiente esterno, ricerca una continua evoluzione delle *core competence* per la generazione di valore, la quale possa essere trasmessa all'esterno e mantenere saldi i rapporti di fiducia con gli *stakeholders*. In quest'ottica viene considerata quale parametro di rilevazione della *performance* la velocità con cui la conoscenza e le competenze si propagano all'interno dell'organizzazione, a maggior ragione se a partire dalle competenze distintive si ottengono migliori risultati. La dimensione aziendale diventa, a tal proposito, un fattore cruciale. Considerando le PMI (Piccole e Medie Imprese) si nota una resistenza al cambiamento che non agevola l'imprenditore in contesti di crisi, piuttosto è necessario il supporto di un *turnaround manager* per facilitare i processi di ristrutturazione e cambiamento. Quest'ultima figura diventa essenziale soprattutto in quelle realtà aziendali di dimensioni minori, dove il manifestarsi di una crisi viene affrontato con l'immobilismo e una minore flessibilità. Nel corso della trattazione è stato ripetutamente associato il buon esito del *turnaround* alla tempestività delle scelte in merito alle strategie da intraprendere, per cui diviene cruciale il controllo delle tensioni interne affinché non sia pregiudicato il successo del percorso con decisioni drastiche. Specialmente nelle PMI, la gestione dei fattori di stress ed emotività, dovuti alla frequente sovrapposizione della dimensione aziendale e di quella personale dell'imprenditore, risulta essere determinante in un percorso di risanamento. Mentre nelle aziende medio-grandi vi è una minor rilevanza dei comportamenti dei singoli, in vista dell'intercambiabilità dei ruoli e di mobilità di risorse umane, di conseguenza l'intervento di *turnaround* viene facilitato dal più rapido e agevole ricambio di personale. Dunque, assume una rilevante importanza strategica l'attività di ricognizione dei tratti comportamentali e valoriali, così come delle competenze tecnico-professionali del personale interno alla società. *“Questa attività preliminare presuppone approfondimenti quanto ai requisiti di esperienza e competenza, che sul piano delle*

compatibilità di team dovrà evidenziare i livelli di allineamento e condivisione delle strategie, gli obiettivi di carriera e le aspettative reddituali, l'attitudine ad operare in situazioni di stress e il grado di empatia individuale, rilevando l'entità del rischio di perdere figure chiave nel progetto di risanamento."²⁶ A fronte del periodo di emergenza sanitaria dovuto al Covid-19 viene sottolineato come il presupposto essenziale alla continuità aziendale sia la disponibilità di capitale umano competente. Nel definire il percorso per il superamento della crisi, si devono considerare un insieme di fattori per i quali bisogna trovare un equilibrio. Da un lato vi sono le esigenze di prudenza, le quali derivano dall'operare con mezzi propri scarsi e il conseguenziale rischio di non rispettare gli interessi dei creditori, dall'altro vi sono gli ambiziosi target fissati dai ristrutturatori per conferire una maggiore prospettiva agli interventi di *turnaround*. Per migliorare la dialettica tra coloro interessati alla riuscita del piano di risanamento, si possono stabilire dei livelli di confronto per ogni *step* previsto nel piano, agevolando la costruzione di un rapporto di trasparenza con i finanziatori.

²⁶ cit. Danovi, Quagli. 2021 p.298

CONCLUSIONE

Nella stesura del seguente elaborato si è cercato di fornire una chiara visione del nuovo approccio del Legislatore nei confronti della crisi d'impresa, attraverso l'analisi delle maggiori novità apportate dal Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza.

Un fattore da non trascurare per la comprensione della materia trattata consiste nel contesto di riferimento, il quale è mutato continuamente dalla proposta di riforma alla sua attuazione. Il processo di riforma della disciplina del fallimento, precedentemente regolata dalla Legge fallimentare, ha impiegato diversi anni per giungere alla sua realizzazione, ad oggi la data di entrata in vigore del Codice è stata fissata per il 15 luglio 2022.

Come accennato nell'introduzione, molteplici sono state le fattispecie che hanno procrastinato la data di entrata in vigore delle normative, apportando costanti modifiche e integrazioni alle disposizioni. Ciò a dimostrazione del fatto che sono numerose le variabili a influenzare il sistema economico e a renderlo in continua evoluzione, evidenziando la necessità per la giurisprudenza di innovare di pari passo le discipline volte a governarlo.

Nel corso della trattazione viene sottolineata la predisposizione, nel Codice, di strumenti volti a garantire la continuità aziendale nelle società in crisi. Questa è l'esigenza cui si cerca di far fronte a partire dagli strumenti di regolazione della crisi, trattati nel primo capitolo. Gli strumenti in questione detengono una duplice finalità, la prima si ricollega alla tutela della continuità aziendale, la seconda riguarda piuttosto il miglior soddisfacimento dei creditori. All'interno di questo contesto, s'inserisce il piano attestato di risanamento, la cui fattispecie viene approfondita nel terzo capitolo, analizzando il processo di Turnaround. Un ulteriore riflessione a cui si vuole portare il lettore, rispecchia il cambio di prospettiva con la quale viene gestita la crisi considerando preferibile un approccio preventivo piuttosto che a posteriori, seguendo quanto raccomandato dalla Commissione Europea in merito all'*early warning*. L'impatto della ricezione di questa raccomandazione ha comportato l'inserimento nel Codice di un apposito titolo (II), contenente le disposizioni che regolano gli strumenti di allerta e composizione assistita della crisi. Questo argomento diviene centrale nel lavoro di tesi per tutte le implicazioni che comporta nelle realtà aziendali. Il principio alla base del sistema di allerta è quello della rilevazione tempestiva della crisi, la quale diviene di fondamentale importanza per la società, in vista del superamento della situazione di crisi e per arginare una potenziale situazione d'insolvenza. Nel sistema di allerta vengono coinvolti molteplici attori, oltre l'imprenditore o i soci, a testimonianza dei diversi interessi che la crisi può minare nell'ambiente di riferimento e più in generale nel sistema economico italiano. A tal proposito, vengono coinvolti non solo i diversi organi gestori e di controllo, interni alla società, ma anche i creditori pubblici qualificati, attraverso la disciplina degli obblighi di segnalazione. I successivi temi, affrontati nel secondo capitolo, riguardano l'istituto della composizione assistita della crisi, la piattaforma telematica e il ruolo dell'Ocri. In merito ad essi viene posta particolare attenzione alle modalità con le quali ciascuno intende facilitare il processo di superamento della crisi e il ritorno *in bonis* della società.

Il capitolo conclusivo del presente documento evidenzia il contesto, all'interno del quale si realizza il connubio tra gli strumenti mutuati dall'economia e dal diritto, rappresentato dal piano di *turnaround* (risanamento).

Il suddetto piano rispecchia una proposta di soluzione stragiudiziale, tramite la quale si possono realizzare gli interessi delle diverse parti coinvolte e tracciare delle linee guida per il risanamento di realtà aziendali in crisi. Dunque, giocano un ruolo fondamentale i professionisti coinvolti nella redazione del piano così come gli istituti di credito, con i quali la società ha instaurato dei rapporti.

Le argomentazioni appena illustrate valgono a riprova della crescente rilevanza acquisita dall'attività d'impresa nello scenario economico-legislativo, accentuata dall'evoluzione normativa del Codice e dalla sua interazione con le recenti strategie d'impresa.

BIBLIOGRAFIA

1

A.A., V.V. «Codice della crisi di impresa. Il correttivo», marzo 2021.

A.A., V.V. *Fallimento e crisi d'impresa: 2022*. IPSOA, 2022.

Barbizzi, M., e Rausei, P. *Management, business continuity, going concern. Fare crescere l'impresa oltre la crisi*. IPSOA, 2020.

Bosticco, P. *I gruppi di società nel codice della crisi d'impresa: aggiornato al d.l. 118/2021 conv. in l. 147/2021*. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2022.

Cavallaro, M. *La legge delega di riforma della crisi d'impresa*. Officina del diritto. Il civilista. Milano: A. Giuffrè, 2018.

Cecchella, C.. *Il diritto della crisi dell'impresa e dell'insolvenza*. CEDAM scienze giuridiche. Milano: Wolters Kluwer, 2020.

Danovi, A. e Quagli A. *Gestire la crisi d'impresa: processi e strumenti di risanamento*. Milano: Wolters Kluwer CEDAM, 2021.

Della Rocca, S.e Grieco F.. *Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza: primo commento al D.lgs. n. 14/2019*. Milano: Wolters Kluwer, 2019.

Di Amato, S. *Diritto della crisi d'impresa*. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2021.

Fazzini, M.. *Turnaround management: strategie e politiche per risanare un'impresa in crisi*. Milano: Wolters Kluwer, 2020.

Ferraro, P.P. *Il governo delle società in liquidazione concorsuale*. Quaderni di giurisprudenza commerciale 431. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2020.

Lamanna, F. e Galletti D.. *Il primo correttivo al codice della crisi e dell'insolvenza: commento analitico al testo approvato dal CdM il 13 febbraio 2020: con tavola sinottica*. Milano: Giuffrè Francis Lefebvre, 2020.

Montalenti, Paolo, e Mario Notari, a c. di. *Crisi d'impresa: prevenzione e gestione rischi : nuovo codice e nuova cultura : atti del convegno, Courmayeur, 20-21 settembre 2019*, 2021.

Monteleone, Michele, a c. di. *Evoluzione degli organi della crisi d'impresa: OCRI, commissario giudiziale, liquidatore giudiziale, curatore nella liquidazione giudiziale, OCC*. Milano: Wolters Kluwer, 2021.

R. Brogi, G. D'Attorre, F. De Santis, M. Fabiani, A. Farolfi, M. Ferro, A. Guiotto, F. Michelotti, G.B. Nardecchia, I. Pagni, L. Panzani, R. Ranalli, A. Rossi, P. Vella. *La composizione negoziata e le misure che anticipano il Codice della crisi*. Wolters Kluwer Italia, 2022, s.d.

Riva.P., “*La mappa dei ruoli e compiti degli attori della governance societaria in situazione di going concern*”, in “*Ruoli di Corporate Governance. Assetti organizzativi e DNF*”, Egea, 2020

Vella P., *L'allerta nel Codice della crisi e dell'insolvenza alla luce della direttiva (UE) 2019/1023*, in www.ilcaso.it, 24/07/2019..

SITOGRAFIA

<https://www.diritto.it/lennesimo-correttivo-al-codice-della-cri-si-dimpresa-e-dellinsolvenza/>

<https://www.sistemiamolitalia.it/la-continuita-aziendale-e-il-codice-della-cri-si-e-dell-insolvenza/>

<https://dirittodellacrisi.it/articolo/profilo-della-composizione-negoziata-della-cri-si-dimpresa-gestione-dellimpresa-rinegoziazione-dei-contratti-e-cessione-dellazienda-composizione-negoziata-della-cri-si-di-gruppo>

https://www.questionegiustizia.it/rivista/articolo/l-epocale-introduzione-degli-strumenti-di-allerta-nel-sistema-concorsuale-italiano_668.php

https://www.giustizia.it/cmsresources/cms/documents/allegato_dd28set2021_composizione_crisimpresa.pdf

<https://www.dirittodellacrisi.it/articolo/la-transizione-dal-codice-della-cri-si-alla-composizione-negoziata-e-viceversa>

<https://www.cerved.com/cri-si-dimpresa-rinvio-del-codice-al-2022-e-nuova-procedura-di-composizione-negoziata/>

<https://www.studiostefani.it/news-commercialisti-aziende/387-proroga-per-il-codice-della-cri-si-maggio-2022-e-delle-procedure-di-allerta-e-di-composizione-assistita-della-cri-si-2024>

<https://www.camera.it/temiap/documentazione/temi/pdf/1104643.pdf>

https://www.dirittofallimentaresocieta.it/Article/Archive/index_html?idi=-1&idu=-1&idn=23&ida=299&id_article=299

<https://www.directio.it/News/Details/8062/composizione-negoziata-e-crisi-dimpresa-attiv/?from=paper>

<http://www.consulentidellavoro.vi.it/online-la-piattaforma-telematica-per-la-composizione-negoziata-per-le-crisi-dimpresa/>

<https://www.studiobottarieassociati.it/le-novita-della-composizione-negoziata-della-crisi-dimpresa/>

<https://www.esneca.it/blog/diagramma-di-gantt-project-management/>