LUISS

Corso di laurea in Economia e Management

Cattedra Diritto Commerciale

“L’ESERCIZIO PROVVISORIO DELL’IMPRESA NELLA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE”

Pierpaolo Pirani

Relatore

Maria Luce Cipiccia

Candidato

Anno Accademico 2023/2024

INDICE

INTRODUZIONE: OBIETTIVI E FINALITÀ DELLA TESI ***3***

PARTE PRIMA - "Cenni storici e quadro normativo" ***6***

1.1 L'esercizio provvisorio: definizione e introduzione all'istituto giuridico *6*

1.2 L'evoluzione storica dell'istituto giuridico: Regio Decreto 16 marzo 1942, n.267 ..... *7*

1.2.1 Contesto economico e giuridico di appartenenza *15*

1.3 L'esercizio provvisorio prima del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza *19*

1.3.1 Analisi delle normative precedenti al nuovo codice 19

1.4 L'esercizio provvisorio nel Codice della Crisi d'Impresa e di Insolvenza. *24*

PARTE SECONDA- "Esame comparatistico: principali ordinamenti giuridici europei" ***29***

2.1 Ordinamento Francese: *29*

2.1.2 Introduzione al diritto fallimentare francese 29

2.1.2 Il Mandat ad hoc e La Conciliation: inquadramento generale 32

2.1.3 Caratteristiche e presupposti 33

2.1.4 Conclusioni 34

2.1.5 Confronto con l'esercizio provvisorio italiano 35

2.2 Ordinamento spagnolo *36*

2.2.1 Introduzione al diritto fallimentare spagnolo 36

2.2.2 "Concurso de Acreedores" 38

2.2.3 Caratteristiche e presupposti 38

2.2.4 Conclusione 39

2.2.5 Confronto con l'esercizio provvisorio italiano 39

2.3 Ordinamento tedesco ***40***

2.3.1 Introduzione al diritto fallimentare tedesco 40

2.3.2 "Sanierung in Eigenverwaltung" e "Schutzschirmverfahren" 41

2.3.3 Caratteristiche e presupposti 41

2.3.4 Conclusione 42

2.3.5 Confronto con l'esercizio provvisorio italiano 42

PARTE TERZA- Analisi empirica: Iosa carlo S.R.L ***43***

3.1 La Iosa Carlo s.r.l.: una realtà industriale ternana *43*

3.2 Introduzione al caso Iosa Carlo s.r.l. *44*

3.3 L'esercizio provvisorio della Iosa Carlo S.r.l: presupposti e ragioni *45*

3.4 I risultati derivanti dall'esercizio provvisorio *47*

3.5 Parere del curatore fallimentare *47*

PARTE QUARTA- CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE ***53***

BIBLIOGRAFIA E SITOGRAFIA ***54***

INTRODUZIONE: OBIETTIVI E FINALITÀ DELLA TESI

L'esercizio provvisorio è un istituto di fondamentale importanza nel diritto fallimentare italiano, il cui ruolo si è evoluto significativamente nel corso del tempo. Nato come strumento per consentire la continuazione temporanea dell'attività aziendale durante una procedura concorsuale, l'esercizio provvisorio mira a preservare il valore dell'impresa, proteggendo al contempo gli interessi dei creditori e dei lavoratori.
In un contesto economico sempre più globalizzato e competitivo, la gestione delle crisi d'impresa è divenuta una sfida centrale per i sistemi giuridici moderni, che devono bilanciare l'esigenza di efficienza economica con quella di equità sociale.

L'esercizio provvisorio rappresenta un'eccezione alla regola della sospensione delle attività aziendali durante le procedure concorsuali. In altre parole, mentre la dichiarazione di insolvenza potrebbe tradizionalmente comportare l'interruzione delle operazioni aziendali, l'esercizio provvisorio permette di mantenere in attività l'impresa, nella speranza che essa possa essere ristrutturata o venduta come un'unità produttiva ancora in funzione. Questa soluzione, pur essendo di carattere temporaneo, può avere un impatto determinante sul futuro dell'impresa e sulle prospettive di soddisfacimento dei creditori.

Il Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (CCII), entrato in vigore in Italia nel 2019, ha introdotto significative innovazioni in questo ambito, riformulando le condizioni e le modalità di applicazione dell'esercizio provvisorio.
Il nuovo quadro normativo ha cercato di rispondere alle esigenze di maggiore flessibilità e tempestività, caratteristiche ormai indispensabili per la gestione delle crisi aziendali in un contesto economico complesso e in rapido cambiamento.
Attraverso l'analisi delle disposizioni legislative e delle applicazioni pratiche, questa tesi si propone di esplorare in profondità l'evoluzione dell'esercizio provvisorio in Italia, valutandone l'efficacia e il potenziale nel garantire una gestione equilibrata delle crisi aziendali.

La presente tesi si pone l'obiettivo di fornire un'analisi esaustiva dell'istituto dell'esercizio provvisorio nell'ordinamento giuridico italiano, con un'attenzione

particolare alle innovazioni introdotte dal Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (CCII). Partendo da un esame dettagliato del quadro normativo, la ricerca intende esplorare le implicazioni pratiche dell'applicazione di questo istituto, nonché i suoi effetti economici e sociali.

In primo luogo, la tesi si propone di chiarire le condizioni normative che regolano la concessione dell'esercizio provvisorio, analizzando i criteri che guidano i giudici nella valutazione dell'opportunità di mantenerlo. Questo comporta un esame critico delle norme, evidenziando come il legislatore abbia cercato di bilanciare il principio della tutela del patrimonio aziendale con quello della protezione dei creditori.

Successivamente, la tesi intende comparare l'istituto italiano dell'esercizio provvisorio con procedure concorsuali simili appartenenti a diversi ordinamenti giuridici europei, quello di Francia, Spagna e Germania, evidenziandone affinità e divergenze.
Questo confronto permette di individuare ed esaminare gli istituti giuridici presenti in diversi ordinamenti europei che più si avvicinano, per finalità e struttura, all'istituto dell'esercizio provvisorio previsto dal diritto italiano, in modo da esaltare le peculiarità del modello italiano, mettendone in luce i punti di forza e le eventuali criticità.
Pur in assenza di una corrispondenza esatta tra tali istituti e l'istituto italiano, verranno evidenziate, in ciascuna sezione dedicata ai singoli ordinamenti, le principali differenze normative e temporali che li caratterizzano. Tale approccio comparativo risulta necessario in considerazione del fatto che l'esercizio provvisorio, nella sua formulazione italiana, non trova un analogo perfettamente coincidente in altri sistemi giuridici.

L'obiettivo finale è quello di offrire una valutazione complessiva dell'efficacia dell'esercizio provvisorio come strumento di gestione delle crisi aziendali, considerando sia le esigenze di efficienza economica sia quelle di giustizia sociale.

Infine, la ricerca si focalizza sulle applicazioni pratiche dell'esercizio provvisorio, studiando casi concreti in cui questo strumento è stato utilizzato.

In particolare, questa tesi andrà ad analizzare il caso empirico dell'azienda Iosa Carlo S.r.l, società ternana a cui è stata approvata la richiesta di esercizio provvisorio da parte del tribunale.

Attraverso l'analisi di sentenze e di esempi reali, si cercherà di comprendere in che misura l'esercizio provvisorio abbia effettivamente contribuito alla conservazione dell'attività aziendale e al mantenimento dei livelli occupazionali, senza compromettere i diritti dei creditori.

PARTE PRIMA - “Cenni storici e quadro normativo”

1.1 L'esercizio provvisorio: definizione e introduzione all'istituto giuridico

L'articolo 104 della legge fallimentare italiana consente la continuazione dell’esercizio dell’impresa, anche parzialmente, se la sua improvvisa interruzione può causare un danno grave e irreparabile.

Secondo l’articolo 104, comma primo, L.F., se l'interruzione dell'attività può causare danni significativi, e non pregiudica l'interesse dei creditori, il curatore può ottenere dal tribunale la disposizione dell'esercizio provvisorio con la sentenza dichiarativa di fallimento.

Il curatore acquisisce poteri decisionali successivamente, poiché, su sua proposta e con il parere favorevole del comitato dei creditori, il giudice delegato può autorizzare l'esercizio provvisorio[1].

Tuttavia, se il comitato dei creditori non considera opportuno proseguire l'esercizio, il giudice delegato ordina la cessazione dell'esercizio stesso[2].

La legge specifica inoltre che, in ogni caso, il tribunale, valutata l'opportunità, dopo aver sentito il comitato dei creditori e il curatore, può decidere autonomamente di cessare l'esercizio provvisorio[3]. In entrambi i casi, l'esercizio provvisorio può riguardare solo alcuni rami dell'azienda e non necessariamente l'intera attività, bilanciando i rischi di pregiudizio con i vantaggi per l'insieme dei creditori.

[1] L’ art. 104, comma secondo, L.F, impone al curatore fallimentare l'obbligo di presentare un programma di liquidazione entro 60 giorni dall'inventario dei beni, specificando le modalità di vendita degli stessi attraverso procedure competitive. Questo programma deve poi essere approvato dal giudice delegato, previo parere del comitato dei creditori.

[2] L’art.104 comma quarto L.F prevede che: “Il programma di liquidazione può essere modificato o integrato, in ogni momento, anche su richiesta del comitato dei creditori o del giudice delegato, con provvedimento motivato del curatore. Le modifiche e le integrazioni devono essere autorizzate dal giudice delegato, sentito il comitato dei creditori."

[3] L’art.104 comma sesto prevede che “Il giudice delegato, sentito il comitato dei creditori, può autorizzare il curatore ad esercitare provvisoriamente l'impresa del fallito, quando dalla continuazione possa derivare un maggior beneficio per i creditori."

L'esercizio provvisorio dell'impresa in fallimento rappresenta un'applicazione significativa del principio di strumentalità indiretta: la continuazione dell'attività commerciale in modo attivo e dinamico.

Ciò che può sembrare un controsenso (fallimento per mancanza di salute economica dell'azienda) ha una sua logica, poiché spesso l'azienda fallita conserva vitalità, capacità produttiva, avviamento e know-how che, se gestiti saggiamente, possono portare notevoli benefici ai creditori.

I vantaggi considerevoli derivanti dall'esercizio provvisorio giustificano la sua previsione nell'attuale legislazione, nonostante la diffidenza di parte della dottrina e del legislatore stesso.

Una volta disposto l'esercizio provvisorio, tutti i rischi di gestione sono assunti dal fallimento: il curatore non è un imprenditore e c'è il timore di una gestione inadeguata che potrebbe portare all'esaurimento dei crediti e all'eliminazione dell'attivo fallimentare, causando il dissesto della nuova gestione.

Da qui la necessità di evitare una gestione passiva o insolvente che porterebbe a un "fallimento nel fallimento".

1.2 L'evoluzione storica dell'istituto giuridico: Regio Decreto 16 marzo 1942, n.267

Il regio decreto 16 marzo 1942 n. 267, noto anche come "Legge Fallimentare", rappresenta una pietra familiare nella disciplina giuridica italiana, regolando le procedure di fallimento, concordato preventivo, amministrazione controllata e la liquidazione coatta amministrativa.

Nonostante le varie modifiche e riforme che si sono succedute nel tempo, questo decreto ha costituito la base del diritto fallimentare italiano fino all'introduzione del Codice della Crisi dell'impresa e dell'Insolvenza[4] ,che ha sostituito e aggiornato molte delle disposizioni originarie.

[4] Introdotto con il Decreto Legislativo 12 gennaio 2019, n.14

La legge nasce in un contesto storico molto difficile, durante la Seconda Guerra Mondiale, in cui l'economia italiana era caratterizzata da una profonda crisi.

L'obiettivo principale del legislatore era quello di disciplinare in modo ordinato la gestione delle situazioni di insolvenza, cercando di conciliare gli interessi dei creditori con la tutela dell'impresa in crisi.

Il decreto si struttura in diverse parti, ognuno delle quali si focalizza su specifici aspetti della procedura fallimentare e delle altre procedure concorsuali.

Il fallimento è la procedura cardine regolata dalla legge e viene trattato nei primi 160 articoli del decreto.

L'art.1 *l.f* [5] enuncia i requisiti soggettivi per dichiarare il fallimento, specificando che possono essere soggetti a tale procedura gli imprenditori che esercitano un'attività commerciale e che si trovano in stato di insolvenza[6].

La procedura di fallimento viene avviata con una sentenza del tribunale, che può essere richiesta dallo stesso debitore che riconosce lo stato di insolvenza, dai creditori che non hanno ricevuto il pagamento delle somme dovute, o dal pubblico ministero[7], nel caso in

[5] *Sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori che esercitano una attività commerciale, esclusi gli enti pubblici.*
Non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori di cui al primo comma, i quali dimostrino il possesso congiunto dei seguenti requisiti:
a) aver avuto, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito della istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro trecentomila;
b) aver realizzato, in qualunque modo risulti, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila;
c) avere un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila.
I limiti di cui alle lettere a), b) e c) del secondo comma possono essere aggiornati ogni tre anni con decreto del Ministro della giustizia, sulla base della media delle variazioni degli indici ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati intervenute nel periodo di riferimento.

[6] L'art. 5 della Legge Fallimentare (R. D. 16 marzo 1942 n. 267) prevede che "*l'imprenditore che si trova in stato di insolvenza è dichiarato fallito. Lo stato di insolvenza si manifesta con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni.*".

[7] L' Art. 6. della Legge Fallimentare (R.D. 16 marzo 1942 n.267) prevede che "*Il fallimento è dichiarato su ricorso del debitore, di uno o più creditori, o su richiesta del pubblico ministero.*

cui vi sia un interesse pubblico, ad esempio quando l'insolvenza coinvolge un grande numero di creditori e dipendenti. Con la dichiarazione di fallimento, si apre una fase di accertamento del passivo, in cui i creditori devono presentare le proprie domande di insinuazione al passivo entro un termine stabilito dal giudice[8].

Una delle figure chiavi nella legge fallimentare è il curatore fallimentare.

Il curatore fallimentare è una figura essenziale nel procedimento fallimentare, nominato dal tribunale con la sentenza di fallimento, come stabilito dall' art. 30 della Legge Fallimentare. Questa nomina avviene tra professionisti iscritti all'albo dei curatori fallimentari, che includono avvocati, dottori commercialisti ed esperti contabili.

Una volta nominato, il curatore assume diverse responsabilità cruciali.

Innanzitutto, deve procedere con la redazione e l'aggiornamento dell'inventario dei beni dell'impresa fallita. Questo compito è fondamentale per avere una visione chiara e completa del patrimonio disponibile per la liquidazione.

L' art. 33 stabilisce che il curatore deve anche preparare un rapporto periodico al giudice delegato, dettagliando lo stato del patrimonio e le azioni intraprese.

Il tribunale, su istanza del debitore o di altro soggetto interessato, può sospendere con decreto motivato la procedura esecutiva promossa o continuata individualmente dai creditori fino alla decisione sul ricorso per la dichiarazione di fallimento.
La dichiarazione di fallimento è pronunciata con sentenza, nella quale il tribunale nomina il giudice delegato per la procedura e il curatore e ordina al fallito di depositare i bilanci e le scritture contabili e fiscali obbligatorie entro tre giorni.
La sentenza è notificata al debitore e comunicata per estratto al pubblico ministero e deve essere pubblicata nei modi indicati nel secondo comma dell'articolo 17."

[8] L'articolo 93 della Legge Fallimentare italiana (Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267) tratta della sospensione delle azioni esecutive individuali a seguito della dichiarazione di fallimento. L'art.93 prevede: "*1. Sospensione delle azioni esecutive dalla data della dichiarazione di fallimento, sono sospese tutte le azioni esecutive individuali nei confronti del patrimonio del fallito.*
2. Esecuzioni già iniziate: Le azioni esecutive già iniziate sono sospese con effetto dalla dichiarazione di fallimento. I creditori non possono procedere con nuove azioni o continuare quelle già avviate, e devono rivolgersi al curatore per la soddisfazione delle loro pretese.
3. Eccezioni alla sospensione: Le azioni esecutive sui beni soggetti a privilegio o garanzia sono soggette a specifiche disposizioni e possono proseguire nei limiti del valore delle garanzie.
4. Conseguenze della violazione: Qualsiasi azione esecutiva individuale intrapresa nonostante la dichiarazione di fallimento è considerata nulla e priva di effetto."

Il curatore ha il compito di amministrare e liquidare il patrimonio dell'impresa fallita, un compito che comprende la vendita dei beni e la negoziazione di eventuali accordi. Deve agire con diligenza e in conformità con le disposizioni del tribunale e del giudice delegato, come previsto dall' art. 34[9]. Questo articolo sottolinea che il curatore è responsabile per la gestione e può essere chiamato a rispondere per danni in caso di negligenza o cattiva gestione.

Inoltre, l'art. 35[10] richiede che il curatore rispetti le disposizioni impartite dal tribunale e dal giudice delegato, garantendo che tutte le operazioni siano effettuate secondo le normative e le linee guida stabilite.

Il compenso del curatore è regolato dall' art. 39[11], che prevede che il suo compenso venga determinato dal tribunale e sia basato su una percentuale delle somme recuperate o degli attivi liquidati. Le spese sostenute per le sue funzioni sono rimborsate dal fallimento, previa approvazione del giudice delegato. Se il curatore non adempie puntualmente ai suoi doveri, il compenso può essere ridotto.

Il concordato preventivo, disciplinato dagli artt. 160-186, rappresenta una procedura concorsuale alternativa al fallimento, pensata per consentire all'imprenditore in crisi di evitare il fallimento attraverso una proposta di accordo con i creditori. Questa procedura si basa sul presupposto che l'impresa possa continuare ad operare, risanando la propria situazione finanziaria.

[9] Art. 34 l.f: "Il curatore ha l'amministrazione del patrimonio fallimentare ed esercita ogni azione ad esso relativa. Può stare in giudizio, promuovere azioni, resistere alle altrui e compiere tutti gli atti necessari per la conservazione e l'amministrazione del patrimonio. Egli compie, previa autorizzazione del giudice delegato, la vendita dei beni mobili e immobili del fallito e la liquidazione di tutti gli altri diritti e crediti. Il curatore può delegare ad altri il compimento di singoli atti, sotto la propria responsabilità."

[10] Art. 35 l.f: "Il giudice delegato sorveglia sull'amministrazione del curatore e sull'osservanza della legge; dà al curatore le autorizzazioni che gli sono richieste dalla legge e, quando occorre, anche istruzioni per l'esercizio delle sue funzioni. Decide sulle domande e istanze che non sono di competenza del tribunale e risolve le difficoltà che sorgono nel corso della procedura."

[11] Art. 39 l.f : "Il compenso del curatore è liquidato dal tribunale, su proposta del giudice delegato, con decreto motivato, tenuto conto dell'opera prestata, dei risultati ottenuti, dell'importanza del fallimento e del merito del curatore. Nello stesso modo è liquidato il compenso dovuto agli ausiliari del curatore. Con lo stesso decreto il tribunale determina l'ammontare delle somme che il curatore può prelevare a titolo di acconto. Il compenso è diminuito se il curatore non ha presentato il conto della gestione nel termine stabilito. Il decreto di liquidazione del compenso è immediatamente esecutivo ed è comunicato al curatore e al pubblico ministero."

L'art. 160 stabilisce i presupposti per accedere al concordato, prevedendo che l'imprenditore debba trovarsi in stato di crisi, non necessariamente di insolvenza.
L'art. 161 richiede la presentazione di una proposta ai creditori, che può prevedere la ristrutturazione dei debiti, la cessione dei beni o altre soluzioni, purché la proposta sia sostenibile e garantisca ai creditori una soddisfazione almeno parziale dei loro crediti.

L'accettazione del concordato richiede l'approvazione da parte della maggioranza dei creditori ammessi al voto[12]. Una volta approvato e omologato dal tribunale, il concordato diventa vincolante per tutti i creditori, i quali non possono più agire individualmente contro il debitore[13].

L'amministrazione controllata, disciplinata dagli artt. 187-193, è un'altra procedura prevista dal Regio Decreto, pensata per permettere all'imprenditore di ristrutturare la propria impresa sotto la supervisione del tribunale, senza essere dichiarato fallito. Questa procedura può essere attivata solo se l'imprenditore dimostra la possibilità di risanare l'impresa entro due anni.

Il tribunale, su richiesta dell'imprenditore, nomina un commissario giudiziale con il compito di vigilare sull'operato del debitore e relazionare periodicamente al giudice. Durante questo periodo, l'imprenditore continua a gestire la propria attività, ma sotto il controllo del commissario, che può intervenire per impedire operazioni pregiudizievoli[14]. Se al termine del periodo di amministrazione controllata l'impresa non è stata risanata, si apre la possibilità di dichiarare il fallimento.

Infine, il decreto disciplina la liquidazione coatta amministrativa, una procedura riservata a specifiche categorie di imprese, come banche, assicurazioni e cooperative, la cui insolvenza potrebbe avere rilevanti conseguenze pubbliche (artt. 194-215). A differenza

[12] Art.177, *l.f*
[13] Art.180, *l.f*
[14] Art.192, *l.f*

del fallimento, in questo caso è l'autorità amministrativa competente (ad esempio, la Banca d'Italia per le banche) a decidere l'avvio della procedura e a nominare il commissario liquidatore.

La liquidazione coatta amministrativa prevede la liquidazione dei beni dell'impresa sotto la supervisione dell'autorità amministrativa e con l'obiettivo di soddisfare i creditori nel modo più equo possibile, tenendo conto della rilevanza pubblica dell'attività svolta dall'impresa.

Nel corso dei decenni, il Regio Decreto n. 267/1942 è stato oggetto di numerose riforme che ne hanno modificato profondamente alcune parti, pur mantenendo intatta la struttura originaria.
Tra le riforme più significative si ricordano quelle degli anni 2005-2006, che hanno introdotto modifiche rilevanti soprattutto in materia di concordato preventivo e amministrazione straordinaria, ampliando le possibilità di accesso a queste procedure e introducendo misure per favorire il salvataggio delle imprese in crisi.

La riforma del 2005-2006, introdotta con il Decreto Legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, ha avuto l'obiettivo di modernizzare e razionalizzare il sistema delle procedure concorsuali, migliorando le possibilità di recupero e ristrutturazione delle imprese in difficoltà economica.

Uno degli aspetti centrali della riforma è stata la modifica delle procedure di concordato preventivo.

In base all' art. 160 del Decreto Legislativo n. 5/2006, il concordato preventivo è stato riformato per rendere il suo accesso più agevole per le imprese in crisi. Questa procedura consente all'imprenditore di proporre un piano di ristrutturazione dei debiti al fine di evitare il fallimento. La riforma ha semplificato le modalità di accesso e ha cercato di

rendere più efficace la negoziazione con i creditori, mirando a favorire il risanamento dell'impresa piuttosto che la sua liquidazione.

Un'altra importante novità introdotta dalla riforma riguarda la procedura di amministrazione straordinaria, che è stata ulteriormente regolata e perfezionata. Sebbene l'amministrazione straordinaria fosse già prevista dalla Legge n. 270 del 1999, il Decreto Legislativo n. 5/2006 ha integrato e affinato le norme relative a questa procedura. L'amministrazione straordinaria è destinata alle grandi imprese in crisi e mira a garantire la continuità aziendale e la tutela dei posti di lavoro attraverso una gestione temporanea e straordinaria dell'impresa.

La riforma ha anche introdotto modifiche significative in merito alla gestione e liquidazione dell'attivo. Le nuove disposizioni hanno cercato di ottimizzare la gestione delle risorse del fallimento, migliorando le procedure di liquidazione e facilitando la distribuzione dei proventi tra i creditori. Questo è avvenuto con l'obiettivo di garantire una maggiore trasparenza ed efficienza nella gestione delle procedure concorsuali.

Inoltre, la riforma ha enfatizzato il ruolo del curatore fallimentare, delineando più chiaramente le sue responsabilità e competenze. Le modifiche hanno previsto un maggiore controllo sulle attività del curatore e una maggiore responsabilizzazione nella gestione del patrimonio fallimentare. Le norme aggiornate hanno cercato di garantire che il curatore operasse con la necessaria diligenza e professionalità, rispondendo a eventuali inadempienze o mal gestioni.

Queste modifiche sono state parte di un ampio sforzo per rendere il sistema fallimentare italiano più moderno e adattato alle esigenze delle imprese e dei creditori. La riforma ha cercato di coniugare la necessità di proteggere i creditori con l'esigenza di dare alle imprese in difficoltà una reale opportunità di risanamento e recupero, riflettendo un cambiamento di approccio verso la gestione della crisi d'impresa.

Nel 2015, una significativa riforma è stata introdotta con il Decreto Legislativo 12 gennaio 2015, n. 14, che ha avviato la riforma del diritto fallimentare e concorsuale. Questo decreto ha avuto il compito di modernizzare e rendere più efficienti le procedure di insolvenza e di crisi d'impresa. La riforma del 2015 ha segnato un importante

cambiamento, poiché ha introdotto il Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (CCII), anche se molte delle sue disposizioni sono entrate in vigore successivamente.

Uno degli obiettivi principali della riforma del 2015 è stato quello di introdurre strumenti preventivi per affrontare la crisi d'impresa prima che essa evolva in una situazione di insolvenza conclamata. Con l'art. 2 del Decreto Legislativo 14/2015, è stato istituito un sistema di allerta e di monitoraggio della crisi, prevedendo strumenti come il piano di risanamento e la composizione assistita della crisi[15]. Questi strumenti sono progettati per aiutare le imprese a identificare e affrontare i problemi finanziari prima che diventino irreversibili, offrendo supporto e soluzioni per il recupero.

In particolare, l'art. 3 ha previsto un sistema di allerta che obbliga gli imprenditori a segnalare tempestivamente segnali di crisi. È stato introdotto un organismo di composizione della crisi che offre assistenza alle imprese in difficoltà e facilita le negoziazioni tra il debitore e i creditori.

Un ulteriore passo avanti è stato fatto con l'entrata in vigore del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (D.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), che ha completato l'opera di riforma iniziata nel 2015. Questo codice ha rappresentato una vera e propria codificazione organica delle norme relative alla crisi d'impresa e all'insolvenza, unificando e aggiornando le disposizioni precedenti.

Il Codice del 2019 ha introdotto importanti novità, tra cui la revisione delle procedure concorsuali, con l'obiettivo di rendere più efficiente e snella la gestione delle crisi

[15] Il Piano attestato di risanamento è un atto unilaterale predisposto dal debitore, rivolto ai creditori, non soggetto ad alcun controllo giurisdizionale preventivo, idoneo a consentire il risanamento dell'esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della situazione economico finanziaria.
Il procedimento di composizione assistita della crisi di impresa è una procedura non contenziosa, attivabile su istanza del debitore, finalizzata al raggiungimento dell'accordo con i creditori con l'ausilio dell'OCRI, a cui è affidato il compito di assistere l'imprenditore nello svolgimento delle trattative al fine del superamento della crisi (art.9 e ss., d.lgs. 10 gennaio 2019- Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza)

d’impresa. Tra le modifiche più rilevanti c’è stata l’introduzione della liquidazione giudiziale al posto del fallimento, e la revisione del concordato preventivo e dell’accordo di ristrutturazione dei debiti. La liquidazione giudiziale ha sostituito il fallimento, ma mantiene sostanzialmente la stessa funzione con alcune modifiche procedurali.

Il Codice del 2019 ha inoltre innovato le modalità di piano di risanamento, rendendo più chiari i requisiti e le procedure per l’approvazione e l’esecuzione di tali piani. Le procedure di insolvenza sono state ristrutturate per favorire un rapido recupero dei crediti e una gestione più efficace delle risorse dell’impresa.

Sono state previste nuove modalità per l’accesso e la gestione dei concordati preventivi, con procedure più semplificate e una maggiore attenzione alle esigenze di continuità aziendale e di salvaguardia del patrimonio. Questo riflette una maggiore attenzione alla prevenzione e alla risoluzione delle crisi, con strumenti più agili e tempestivi.

Le riforme apportate nel 2015 e nel 2019 hanno segnato un'evoluzione significativa del sistema concorsuale italiano, introducendo misure per la prevenzione della crisi e per la gestione efficace delle insolvenze. L’obiettivo è stato quello di migliorare la risposta alle difficoltà delle imprese e di facilitare la ristrutturazione e il recupero, promuovendo al contempo una gestione più trasparente ed efficiente delle procedure fallimentari. La legge si è evoluta per rispondere alle sfide moderne, cercando di conciliare le esigenze dei creditori con la possibilità di risanamento delle imprese in difficoltà.

1.2.1 Contesto economico e giuridico di appartenenza

L'importanza economica e statistica del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267, si rivela attraverso l'analisi dei suoi effetti sul sistema economico italiano, nonché sulla sua capacità di influenzare il comportamento delle imprese e il delicato equilibrio del mercato.

Dal punto di vista economico, questo decreto ha avuto un ruolo cruciale nel mantenere l'ordine economico durante periodi di crisi e nel promuovere la ristrutturazione e la liquidazione delle imprese in modo da minimizzare gli impatti negativi sull'economia nel suo complesso.

Una delle principali funzioni economiche della legge fallimentare è stata quella di fornire un meccanismo strutturato e prevedibile per gestire le crisi d'impresa.
In un'economia di mercato, l'insolvenza delle imprese è un fenomeno naturale e, in alcuni casi, necessario per la "distruzione creativa[16]," un concetto elaborato dall'economista Joseph Schumpeter, secondo cui il fallimento di aziende meno efficienti libera risorse economiche che possono essere ridistribuite verso attività più produttive.

Tuttavia, se non gestito correttamente, il fallimento di un'impresa può avere effetti domino devastanti sull'intera economia, causando perdite di posti di lavoro, riduzione dei consumi, mancato pagamento dei debiti e, in casi estremi, crisi finanziarie più ampie.
La Legge Fallimentare del 1942 ha cercato di mitigare questi rischi fornendo un quadro normativo che permettesse di liquidare le imprese insolventi in modo ordinato e di massimizzare il recupero per i creditori.

Dal punto di vista statistico, l'applicazione della legge fallimentare può essere osservata attraverso l'andamento delle procedure concorsuali in Italia nel corso dei decenni. Durante gli anni del dopoguerra e del boom economico, le procedure di fallimento erano relativamente meno frequenti, poiché l'economia italiana cresceva a un ritmo sostenuto, e molte imprese riuscivano a prosperare grazie alla forte domanda interna e agli investimenti pubblici.

[16] Consiste in un concetto delle scienze economiche, derivato dal lavoro di Karl Marx. Secondo Schumpeter, la "burrasca di distruzione creativa" descrive il "processo di mutazione industriale che rivoluziona incessantemente la struttura economica dall'interno, distruggendo senza sosta quella vecchia e creando sempre una nuova". Nella teoria economica marxista il concetto si riferisce più in generale ai processi collegati di accumulazione e distruzione della ricchezza sotto il capitalismo.

Tuttavia, durante i periodi di recessione economica, come la crisi degli anni '70 (legata agli shock petroliferi) e la crisi finanziaria globale del 2008, il numero di fallimenti è aumentato notevolmente. Ad esempio, durante la crisi del 2008-2012, l'Italia ha visto un aumento significativo delle dichiarazioni di fallimento, raggiungendo un totale di 52.500 fallimenti registrati[17]. Questo numero ha messo in luce l'importanza della legge fallimentare come strumento per gestire una grande quantità di insolvenze in modo da evitare una crisi sistemica più grave.

Le statistiche sui fallimenti hanno anche mostrato come la legge non solo si occupi della liquidazione delle imprese, ma svolga un ruolo importante nella ristrutturazione del debito e nella riorganizzazione aziendale.
La procedura di concordato preventivo, per esempio, è stata utilizzata da molte imprese come strumento per evitare la liquidazione e cercare di ristrutturarsi in maniera sostenibile. L'uso del concordato preventivo è aumentato notevolmente negli ultimi decenni, specialmente durante i periodi di difficoltà economica, riflettendo la sua importanza come alternativa al fallimento puro.

Un aspetto fondamentale della legge fallimentare è la sua influenza sulla stabilità del mercato del credito. La presenza di un quadro giuridico ben definito per il trattamento delle insolvenze è essenziale per la fiducia dei creditori.
In un sistema dove le procedure concorsuali sono incerte o inefficaci, i creditori possono diventare riluttanti a concedere prestiti, specialmente a piccole e medie imprese, il che potrebbe soffocare l'innovazione, la ricerca e la crescita economica.

In Italia, la Legge Fallimentare ha contribuito a stabilizzare il mercato del credito garantendo che i creditori potessero aspettarsi una certa prevedibilità nel recupero dei loro crediti. Anche se le percentuali di recupero possono variare, la certezza di una procedura formale ha migliorato l'affidabilità del sistema creditizio italiano, specialmente durante i periodi di turbolenza economica.

[17] Elaborazione Ufficio Studi CGIA di mestre su Dati Cribis, Cerverd e Intrum Justitia.

Nonostante la sua importanza, la Legge Fallimentare del 1942 non è stata esente da critiche sul piano dell'efficienza economica. Per molti anni, le procedure di fallimento sono state considerate troppo lunghe e costose, il che ha comportato un rallentamento nella liquidazione dei beni e nella distribuzione degli attivi ai creditori.
La lentezza del sistema ha spesso comportato una riduzione del valore recuperato dai creditori, soprattutto a causa della deprezzazione dei beni nel tempo.

Le riforme degli anni 2000, culminate con l'introduzione del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza nel 2019, sono state in parte motivate dalla necessità di migliorare l'efficienza delle procedure concorsuali, rendendole più rapide e meno costose.
Il passaggio da una gestione del fallimento prevalentemente liquidatoria a una visione più orientata alla ristrutturazione e al salvataggio delle imprese in crisi rappresenta un tentativo di massimizzare il valore economico e di preservare, ove possibile, il capitale produttivo.

Il Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267 ha avuto un impatto economico significativo sul sistema produttivo italiano, fornendo un quadro normativo essenziale per la gestione delle crisi d'impresa. Dal punto di vista economico, la legge ha permesso di mantenere l'ordine nei mercati, assicurare una certa prevedibilità per i creditori e gestire il fallimento in modo da minimizzare i danni sistemici all'economia. Le riforme successive hanno cercato di rispondere alle critiche riguardanti l'efficienza, dimostrando che la legge è stata capace di evolversi per rispondere alle mutevoli esigenze economiche del Paese.

In termini statistici, le fluttuazioni nel numero di fallimenti e concordati preventivi nel corso dei decenni offrono un chiaro indicatore delle condizioni economiche generali e della capacità del sistema giuridico di adattarsi alle nuove sfide. La Legge Fallimentare del 1942 rimane quindi una componente fondamentale della storia economica italiana, contribuendo a plasmare il modo in cui le crisi aziendali vengono gestite e risolte

Le continue modifiche normative, a partire dal 2005, conducono alla necessità di razionalizzare l'intera materia, culminando con l'emanazione della legge 19 ottobre 2017

n. 155, che delega il Governo a riformare la disciplina della crisi d'impresa e dell'insolvenza. In attuazione di questa delega, viene emanato il d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, contenente il Codice della crisi.

Il nuovo Codice enfatizza l'importanza della tempestiva emersione della crisi per rendere possibile il risanamento dell'impresa o, se non fattibile, per garantire che i valori della liquidazione siano più elevati rispetto a una procedura che riguarda un debitore con patrimonio ormai dissipato.

La crisi economica e di liquidità causata dalla pandemia di Covid-19 induce a rinviare più volte l'entrata in vigore del Codice della crisi. Nel frattempo, la Direttiva UE 2019/1023, nota come Direttiva Insolvency, si propone di: garantire alle imprese in difficoltà finanziarie la possibilità di accedere a quadri di ristrutturazione preventiva efficaci; permettere ai debitori di ristrutturarsi in una fase precoce per evitare la perdita di valore; e disciplinare l'esdebitazione. Questa Direttiva influenza l'evoluzione del Codice della crisi e dell'insolvenza (CCI), implementando i principi della riforma.

Le nuove disposizioni del CCI, divenute esecutive dal 15 luglio 2022, rappresentano un significativo cambiamento normativo. L'idea principale è prevenire la crisi e intervenire tempestivamente. La nuova normativa richiede un'attenta analisi per comprendere appieno l'impatto delle innovazioni introdotte rispetto alla precedente legge fallimentare.

1.3 L'esercizio provvisorio prima del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza

1.3.1 Analisi delle normative precedenti al nuovo codice

Prima dell'introduzione del codice della crisi di impresa e di insolvenza (CCII), l'esercizio provvisorio era regolato dalla Legge Fallimentare italiana, emanata con il Regio decreto n. 267 del 16 Marzo 1942. Questa legge costituiva la base normativa per le procedure concorsuali in Italia, inclusi il fallimento ed il concordato preventivo.

L'esercizio provvisorio era previsto dagli articoli 90 e 104 della legge fallimentare.

L'articolo 90 del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Legge Fallimentare) riguardava la "restituzione dei beni in possesso del fallito a favore dei terzi proprietari". Questo articolo si collocava nel contesto delle disposizioni relative alla massa attiva del fallimento, disciplinando una specifica situazione in cui terzi reclamano la proprietà di beni che si trovavano in possesso del fallito al momento della dichiarazione di fallimento.

L'articolo 90, che cita: *"I terzi che pretendono avere la proprietà di cose mobili in possesso del fallito possono ottenerne la restituzione, provando che la proprietà è loro e che le cose non furono acquistate dal fallito, sebbene in buona fede, né in esecuzione di atti nulli o annullati"*, autorizzava il giudice delegato, su richiesta del curatore, del comitato dei creditori o d'ufficio, a consentire la continuazione delle attività dell'impresa fallita.
L'intento era di preservare il valore dell'azienda, permettendo di proseguire le operazioni per massimizzare il residuo da distribuire ai creditori e dunque evitare una svalutazione degli asset aziendali. Altri obiettivi fondamentali erano, inoltre, proteggere i posti di lavoro, almeno temporaneamente, e facilitare la cessione aziendale come un "going concern" (azienda in funzionamento) piuttosto che una liquidazione dei beni.

La finalità dell'articolo 90 risultava essere duplice.
Innanzitutto, di fondamentale importanza era la protezione dei diritti dei terzi proprietari: L'istituto era progettato per tutelare i diritti dei terzi che, pur essendo proprietari di beni mobili, vedono i propri beni inclusi nella massa fallimentare solo perché si trovavano in possesso del fallito al momento della dichiarazione di fallimento. La norma consentiva ai proprietari di ottenere la restituzione dei beni, a condizione che dimostrassero la loro proprietà e l'assenza di titolo giuridico valido in capo al fallito.

In secondo luogo, l'articolo si proponeva di tutelare la massa fallimentare. Parallelamente, l'articolo 90 mirava a tutelare gli interessi dei creditori fallimentari, impedendo che il patrimonio del fallito potesse essere indebitamente ridotto con la restituzione di beni di cui il fallito poteva legittimamente disporre. La norma richiedeva infatti una prova rigorosa della proprietà da parte del terzo e precludeva la restituzione se

i beni sono stati acquistati dal fallito in buona fede o in esecuzione di atti che non sono stati dichiarati nulli o annullati.
La ratio dell'articolo 90 risiedeva principalmente nella necessità di equilibrare i contrapposti interessi in gioco nel fallimento:

- Interesse del Terzo Proprietario: Il terzo che rivendicava la proprietà di un bene era spesso un soggetto estraneo alla crisi del fallito e non avrebbe dovuto subire un pregiudizio solo perché il proprio bene si trovava temporaneamente in possesso del fallito. L'ordinamento riconosceva pertanto al terzo il diritto di vedersi restituito il bene, purché potesse dimostrare il proprio diritto di proprietà e che tale bene non fosse stato legittimamente acquisito dal fallito.

- Interesse della Massa dei Creditori: d'altra parte, l'istituto preveniva il rischio che la massa fallimentare venisse ingiustamente depauperata. Qualora il bene fosse stato acquistato dal fallito in buona fede o se il titolo di proprietà del terzo fosse stato viziato (ad esempio, se l'atto che trasferiva la proprietà fosse stato nullo o annullato), il bene rimaneva nella massa fallimentare a disposizione dei creditori.

Per ottenere la restituzione del bene, il terzo deve presentare una domanda al giudice delegato, fornendo prova della proprietà e della mancata acquisizione da parte del fallito in buona fede o in esecuzione di un atto nullo o annullato. Il curatore fallimentare, incaricato della gestione dell'attivo fallimentare, può opporsi alla richiesta qualora ritenga che il bene debba rimanere nella massa attiva.
La giurisprudenza ha chiarito che l'onere della prova spetta interamente al terzo richiedente. Egli deve dimostrare non solo la proprietà del bene, ma anche che il fallito non ha acquistato il bene con un titolo valido. Questo implica che la restituzione non è automatica, ma soggetta a un esame rigoroso da parte del giudice, per garantire che il bene reclamato non sia di fatto parte della massa fallimentare.

L'articolo 104 disciplinava l'esercizio provvisorio nel contesto del concordato preventivo, consentendo al debitore di continuare l'attività sotto la sorveglianza del Commissario

giudiziale[18]. L'obiettivo era mantenere il valore dell'impresa e le sue prospettive future, evitando interruzioni operative. Queste norme, sebbene utili, spesso mancavano di un approccio sistematico che considerasse le molteplici sfaccettature della crisi d'impresa, limitandosi a gestire le emergenze piuttosto che prevenire la crisi.

Le limitazioni e le criticità della vecchia disciplina possono essere riassunte come segue:

- *Discrezionalità del Giudice*, su cui ricadeva la facoltà di autorizzazione dell'esercizio provvisorio; questo era talvolta causa di incertezza tra creditori e stakeholders. La discrezionalità del giudice rappresentava una delle principali criticità della vecchia disciplina fallimentare. In tale contesto, il giudice delegato aveva il potere di autorizzare o negare l'esercizio provvisorio dell'impresa fallita. Questa facoltà, se da un lato garantiva una certa flessibilità nella gestione della procedura fallimentare, dall'altro generava incertezza tra i creditori e gli altri stakeholders coinvolti. La decisione del giudice poteva infatti variare in base a valutazioni soggettive, rendendo difficile per i creditori prevedere l'esito della procedura. Tale incertezza poteva scoraggiare potenziali investitori o acquirenti interessati a rilevare l'azienda, compromettendo ulteriormente le possibilità di salvare parte del valore dell'impresa. Inoltre, la mancanza di criteri oggettivi per l'autorizzazione dell'esercizio provvisorio poteva portare a situazioni di ingiustizia o di trattamento non equo tra i diversi fallimenti.
- *Durata limitata*, Sebbene la legge non prevedesse un limite di tempo rigido, il tribunale aveva la facoltà di negare la proroga dell'esercizio provvisorio se riteneva che le condizioni di salute dell'azienda non fossero più favorevoli alla continuazione. Questo aspetto introduceva un elemento di instabilità per l'impresa fallita e per i suoi creditori. La durata limitata dell'esercizio provvisorio poteva compromettere il successo di piani di ristrutturazione o di cessione dell'azienda, soprattutto nei casi in cui il recupero dell'attività richiedeva più tempo del previsto. Inoltre, il rischio che il tribunale interrompesse l'esercizio provvisorio poteva ridurre la motivazione del curatore fallimentare e degli altri attori coinvolti a impegnarsi nel tentativo di salvare l'impresa.

[18] Ai sensi dell'art. 163, comma 2, L.F. il Commissario giudiziale è nominato dal tribunale nel decreto di apertura del procedimento, perché un professionista possa essere nominato commissario giudiziale, è necessario che sia un ragioniere commercialista, un ragioniere, un dottore commercialista o un avvocato.

- *Rischi e costi*, mantenere in attività un'azienda fallita comportava rischi e costi significativi, che potevano aggravare ulteriormente la situazione finanziaria dell'impresa. L'esercizio provvisorio richiedeva infatti la copertura di spese operative, come salari, forniture e costi amministrativi, che potevano risultare insostenibili in una situazione di crisi. Se l'impresa non riusciva a generare entrate sufficienti per coprire questi costi, la prosecuzione dell'attività poteva tradursi in un ulteriore depauperamento del patrimonio fallimentare, con conseguenze negative per i creditori. La gestione di questi rischi richiedeva una notevole attenzione e competenza da parte del curatore fallimentare, che doveva valutare attentamente le possibilità di successo dell'esercizio provvisorio e bilanciare i costi con i potenziali benefici. Tuttavia, in molte situazioni, questa valutazione si rivelava estremamente difficile, soprattutto in contesti di crisi economica generalizzata o di settori in forte declino.
- *Complessità della gestione,* la complessità della gestione dell'esercizio provvisorio ricadeva in gran parte sul curatore fallimentare, che doveva affrontare numerose sfide operative e relazionali. Il curatore aveva il compito di gestire l'impresa fallita, mantenendo rapporti con clienti, dipendenti e fornitori, e assicurando il rispetto delle normative vigenti. Questa responsabilità richiedeva non solo competenze manageriali, ma anche una profonda conoscenza delle dinamiche dell'azienda e del mercato in cui operava. Inoltre, il curatore doveva spesso affrontare situazioni di conflitto di interesse o di tensione con i diversi stakeholders, che potevano avere aspettative contrastanti rispetto alla gestione dell'impresa. La mancanza di una struttura organizzativa stabile e di risorse adeguate poteva ulteriormente complicare il compito del curatore, mettendo a rischio la continuità dell'esercizio provvisorio e, di conseguenza, le possibilità di recupero dell'impresa.

Concludendo, l'esercizio provvisorio pre-Codice della crisi era soggetto fortemente alla valutazione discrezionale del giudice e alla capacità del curatore fallimentare di esercitare una "perfetta" gestione dell'azienda di crisi.

Pur essendo stato uno strumento prezioso per preservare il valore aziendale, con l'introduzione del nuovo Codice tale disciplina è stata resa più flessibile e accessibile, migliorandone l'efficacia complessiva.

1.4 L'esercizio provvisorio nel Codice della Crisi d'Impresa e di Insolvenza.

Il Codice della Crisi di Impresa e dell'Insolvenza[19], introdotto con il decreto legislativo numero 14 del 12 gennaio 2019, ha innovato la gestione delle crisi aziendali in Italia.
Il CCII mira a rendere più efficaci le procedure concorsuali, favorendo la rilevazione tempestiva della crisi e la continuità aziendale.

La comprensione delle finalità, della struttura e delle singole disposizioni del CCII non può prescindere dall'analisi della "relazione di accompagnamento" e dei "lavori preparatori" che ne hanno preceduto l'adozione. Questi documenti, infatti, forniscono preziosi elementi interpretativi che consentono di cogliere appieno la ratio legis e le scelte operate dal legislatore.

La relazione di accompagnamento è un documento fondamentale che viene allegato al testo normativo durante il suo iter legislativo. Essa svolge una funzione esplicativa e di giustificazione del testo proposto, indirizzata non solo ai legislatori, ma anche agli operatori giuridici e agli interpreti che in futuro dovranno applicare la norma.

La relazione di accompagnamento ha come scopo principale quello di illustrare le motivazioni che hanno spinto il legislatore a intervenire con una nuova normativa.
Nel caso del CCII, la relazione evidenzia come l'obiettivo principale sia stato quello di superare le criticità riscontrate nelle normative precedenti, in particolare nel vecchio impianto della Legge Fallimentare del 1942, ormai considerata obsoleta rispetto alle esigenze di un'economia globalizzata e dinamica.

Gli obiettivi dichiarati nella relazione includono:

1. *Prevenzione delle Crisi*: Una delle principali innovazioni introdotte dal CCII è il focus sulla prevenzione delle crisi d'impresa. La relazione spiega come il nuovo

[19] La parola "crisi" non equivale all'insolvenza in atto ma implica la possibilità, e dunque il pericolo, di una futura insolvenza; la parola "insolvenza", ribadisce la nozione già ampiamente collaudata in ambito giudiziale. Inoltre, sempre sul piano definitorio, l'espressione "fallimento" è stata abbandonata dal legislatore e sostituita dall'espressione "liquidazione giudiziale", in modo da evitare l'aura di discredito che si accompagna a quella parola.

codice si proponga di introdurre strumenti di allerta precoce, volti a individuare tempestivamente i segnali di difficoltà economica, al fine di consentire all'imprenditore di intervenire prima che la situazione degeneri in insolvenza.

2. *Semplificazione delle Procedure*: Il CCII mira a semplificare le procedure concorsuali, rendendole più snelle e meno onerose, con l'obiettivo di facilitare la ristrutturazione e il risanamento delle imprese in difficoltà, piuttosto che procedere immediatamente alla loro liquidazione.

3. *Tutela dei Creditori*: Un altro obiettivo centrale è la tutela dei creditori, garantendo un equilibrio tra le esigenze di recupero dei crediti e la sostenibilità del piano di ristrutturazione aziendale.

Un altro aspetto cruciale della relazione di accompagnamento è l'analisi del contesto normativo precedente. Questa parte del documento descrive le principali criticità e inefficienze del sistema giuridico preesistente, che il nuovo codice si propone di risolvere. Per esempio, la relazione del CCII evidenzia come la precedente normativa fosse caratterizzata da una frammentazione delle procedure concorsuali, con un eccessivo formalismo e tempi lunghi che spesso pregiudicavano il buon esito delle operazioni di risanamento.

In alcune sezioni della relazione di accompagnamento, è possibile trovare un commento specifico sugli articoli della legge. Questo commento serve a chiarire il significato delle singole disposizioni, offrendo un'interpretazione autentica delle norme e fornendo indicazioni su come queste debbano essere applicate. Questo è particolarmente utile per i giudici, gli avvocati e gli altri operatori del diritto, che possono fare riferimento alla relazione per risolvere eventuali dubbi interpretativi.

Infine, la relazione di accompagnamento include spesso una valutazione degli impatti economici e sociali della normativa. Nel caso del CCII, la relazione evidenzia come l'introduzione di strumenti di allerta precoce[20] e la semplificazione delle procedure

[20] Gli indici devono dare evidenza:

dovrebbero ridurre i costi complessivi della gestione delle crisi aziendali, oltre a preservare il valore delle imprese e tutelare meglio i diritti dei creditori.

I lavori preparatori sono l'insieme delle attività e dei documenti che precedono l'adozione di una nuova normativa. Essi includono il lavoro delle commissioni parlamentari, le discussioni in aula, le bozze di legge e i contributi degli esperti.

La fase di redazione del CCII è stata caratterizzata da un intenso lavoro preparatorio, che ha coinvolto commissioni parlamentari e gruppi di esperti. Questi organismi hanno il compito di analizzare la materia, raccogliere dati, consultare gli stakeholder e formulare proposte di riforma.
Nel caso del CCII, è stata istituita una Commissione ministeriale ad hoc, composta da giuristi ed esperti di diritto fallimentare, con l'incarico di studiare il sistema vigente e proporre soluzioni innovative.

Nel corso dei lavori preparatori, vengono redatte diverse bozze del testo normativo. Queste bozze sono sottoposte a discussione e revisione sia all'interno delle commissioni che nel corso dei dibattiti parlamentari. Ogni bozza riflette le modifiche e gli aggiustamenti apportati in seguito ai feedback ricevuti dagli stakeholder coinvolti, come associazioni di categoria, sindacati e rappresentanti dei creditori.

Oltre alle bozze legislative, i lavori preparatori possono includere relazioni tecniche e studi di impatto. Questi documenti forniscono una base scientifica e giuridica per le scelte normative, analizzando in dettaglio le possibili conseguenze economiche e sociali della nuova legge. Ad esempio, per il CCII, sono stati condotti studi approfonditi sugli effetti

- della sostenibilità dei debiti dell'impresa per almeno i 6 mesi successivi;
- delle prospettive di continuità aziendale per l'esercizio in corso o per i 6 mesi successivi quando la durata residua dell'esercizio al momento della valutazione è inferiore a 6 mesi.

Sono indicatori significativi quelli che misurano la sostenibilità degli oneri di indebitamento con flussi di cassa che l'impresa è in grado di generare e l'adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi; ed inoltre i reiterati e significativi ritardi nei pagamenti (art.24).

economici della nuova disciplina degli strumenti di allerta e delle procedure concorsuali semplificate.
Un elemento fondamentale dei lavori preparatori è rappresentato dai dibattiti parlamentari. Durante l'iter legislativo, il testo normativo è discusso nelle aule parlamentari, dove i rappresentanti eletti possono proporre emendamenti e sollevare questioni interpretative. Questi dibattiti sono spesso documentati negli atti parlamentari, che rappresentano una fonte preziosa per comprendere le intenzioni del legislatore e le dinamiche politiche che hanno influenzato la redazione finale della legge.

La relazione di accompagnamento e i lavori preparatori non sono semplicemente documenti di contorno, ma strumenti essenziali per l'interpretazione della legge.
Essi permettono di comprendere non solo il testo normativo, ma anche le intenzioni del legislatore, le finalità perseguite e il contesto nel quale la norma è stata concepita. In particolare, nel caso del CCII, questi documenti sono stati cruciali per chiarire il significato delle innovazioni introdotte e per guidare l'applicazione delle nuove disposizioni in un settore complesso e in continua evoluzione come quello delle crisi d'impresa.

L'esercizio provvisorio, secondo il CCII è regolato dagli articoli 104 - 108.
Il Tribunale può autorizzare l'esercizio provvisorio dell'impresa su richiesta del debitore, il commissario giudiziale o del curatore, se ritiene che la continuazione dell'attività possa portare benefici ai creditori senza arrecare il loro pregiudizio.
Questa valutazione rigorosa mira a garantire che la prosecuzione dell'attività sia realmente vantaggiosa.
Il CCII introduce un organo di composizione della crisi[21]che monitora l'esercizio provvisorio e propone modifiche al piano di prosecuzione dell'attività, garantendo una gestione più trasparente ed efficiente dell'impresa in crisi.

[21] OCRI, art. 106.

Un'altra novità del CCII è il concetto di "piano di ristrutturazione"[22], che può includere l'esercizio provvisorio come strumento di attuazione del piano stesso. Questo consente maggiore flessibilità nella gestione della crisi, permettendo soluzioni più adeguate alle esigenze specifiche dell'impresa.

I vantaggi dell'esercizio provvisorio sono molteplici. Permette di preservare l'avviamento aziendale e i rapporti commerciali, riducendo al minimo l'impatto negativo sugli stakeholder. Inoltre, la continuità operativa può favorire il recupero di crediti in sospeso e migliorare la posizione negoziale dell'impresa nei confronti di potenziali acquirenti o partner di ristrutturazione. Tuttavia, l'esercizio provvisorio comporta anche dei rischi. La gestione deve essere attenta e prudente, per evitare che ulteriori perdite aggravino la situazione finanziaria dell'impresa. Inoltre, la prosecuzione dell'attività richiede una stretta vigilanza sui flussi di cassa e sui costi operativi, per garantire che l'esercizio provvisorio non si trasformi in una fonte di ulteriori difficoltà.

In conclusione, il Codice della Crisi di Impresa e dell'Insolvenza ha rinnovato profondamente la disciplina dell'esercizio provvisorio, introducendo criteri più stringenti per la sua autorizzazione e strumenti più sofisticati per la gestione della crisi, con l'obiettivo di preservare il valore aziendale e tutelare meglio gli interessi dei creditori. La sua corretta applicazione può fare la differenza tra la liquidazione immediata e la possibilità di una ristrutturazione efficace, con benefici sia per i creditori che per l'intero tessuto economico. È uno strumento che richiede competenza, esperienza e un'accurata valutazione delle circostanze specifiche di ogni caso, ma che, se utilizzato adeguatamente, può contribuire significativamente alla risoluzione positiva delle situazioni di crisi aziendale.

[22] L'articolo 64-bis CCII definisce il Piano di ristrutturazione soggetto ad omologazione (PRO) come quell'istituto che consente all'imprenditore che si trova in stato di crisi o di insolvenza, previa l'obbligatoria suddivisione dei creditori in classi secondo posizione giuridica e interessi economici omogenei, di distribuire il ricavato del piano in deroga ai vincoli di distribuzione previsti per le procedure concorsuali dagli artt. 2740 e 2741 c.c. (fatti salvi i diritti dei lavoratori, che devono essere soddisfatti integralmente entro 30 giorni dall'omologazione), e che per poter essere omologato richiede che la proposta sia approvata dall'unanimità delle classi.

PARTE SECONDA- *"Esame comparatistico: principali ordinamenti giuridici europei"*

2.1 Ordinamento Francese:

2.1.2 Introduzione al diritto fallimentare francese

L'ordinamento concorsuale francese, disciplinato dal Libro VI del *Code de Commerce,* entrato in vigore il 21/09/2000, delinea un quadro giuridico complesso e in continua evoluzione per la gestione delle crisi d'impresa e dell'insolvenza[23].

Le sue origini risalgono all'Ancien Régime, con l'introduzione di procedure per la liquidazione dei beni dei mercanti insolventi.

Il sistema concorsuale ha subìto negli anni numerose e pregnanti modifiche, incentrate dapprima sull'obiettivo centrale del risanamento delle imprese e del loro salvataggio "ad ogni costo" , anche a scapito degli interessi dei creditori e con una forte ingerenza dell'autorità giudiziaria; si è poi passati alla valorizzazione degli accordi che possono intervenire tra debitore e creditori, attribuendo sempre maggior rilevanza al profilo della prevenzione della crisi, con l'obiettivo della conservazione dell'attività di impresa e della preservazione dei valori aziendali.

Nel corso del XIX secolo, si assiste ad un'evoluzione significativa, con l'adozione di diverse leggi volte a modernizzare il sistema e a tutelare maggiormente i creditori.

Le procedure concorsuali dell'ordinamento francese trovano applicazione per gli imprenditori commerciali, per tutte le persone giuridiche nonché per gli artigiani e per l'imprenditore agricolo e per tutti coloro che svolgono professioni liberali.

L'evoluzione della materia è stata prevalentemente segnata dal superamento dell'accezione negativa legata alla parola "fallimento". Questo si è concretizzato nel cambiamento di terminologia, con la riforma del 1967, di "*droit des faillites"* a "*droit des enterprises en difficulté".*

[23] Per il legislatore francese il concetto di insolvenza è inteso in un senso più rigido rispetto che nel diritto italiano, stando a significare "l'impossibilità del debitore di far fronte al passivo esigibile con l'attivo disponibile" (cessation des paiment).

Questo cambiamento trovò una più completa sistemazione con la legge L.84-148 del 1° marzo 1984 che introdusse le *procédures d'alerte*, funzionali a risolvere i problemi successivamente alla loro precoce emersione.

La legge del 25 gennaio 1985, nota come L. 85-98, incentrata sul recupero e la chiusura giudiziale delle imprese, stabilisce una fase preliminare di monitoraggio necessaria per il recupero delle imprese in difficoltà, offrendo una possibilità di salvataggio e la formulazione di un piano di ristrutturazione.

La liquidazione giudiziaria viene considerata solo come estrema opzione, adottata quando non sia più possibile continuare l'attività o cedere l'impresa.

Vale la pena menzionare le modifiche legislative apportate dalla legge L. 94-475 del 10 giugno 1994, che rafforza i meccanismi volti alla prevenzione e alla risoluzione extragiudiziale delle crisi aziendali, istituendo la figura del *mandat ad hoc*. Inoltre, la legge L. 2005-845 del 26 luglio 2005 introduce una terza procedura giudiziaria, la procedura di salvataggio, che si colloca tra i più invasivi procedimenti di ristrutturazione e liquidazione giudiziale. Tale procedura è accessibile su base volontaria su richiesta del debitore prima che insorga l'insolvenza, cioè in una fase immediatamente precedente alla sua manifestazione.

Il cuore dell'ordinamento concorsuale francese, dunque, è rappresentato dalle medesime procedure, che si suddividono in due macrocategorie:

I. Procedure di risanamento:

   i. *Redressement judiciaire (procedura di risanamento)*, conformemente all'articolo L631-1 del Codice di Commercio si legge: "*È istituita una procedura di recupero giudiziale aperta a qualsiasi debitore menzionato negli articoli L.631-2 o L.631-3 che, non potendo far fronte ai debiti dovuti con il suo patrimonio disponibile, si trova in cessazione dei pagamenti. Il debitore che dimostra che le riserve di credito o le moratorie di cui beneficia presso i suoi creditori gli consentono di far fronte alle passività dovute con i suoi beni disponibili non è in cessazione dei pagamenti."* L'attuale disciplina è stata modificato dall'ordinanza n.2008-1345 del 18 dicembre 2008- art.75. Questa

procedura mira al risanamento dell'impresa in difficoltà attraverso un piano di ristrutturazione approvato dai creditori e sotto la supervisione di un amministratore giudiziario incaricato della missione di *sorvegliare* il corretto svolgimento delle operazioni di gestione e di *assistenza* nei confronti del debitore per alcuni atti di gestione, ove, talvolta, vi è l'esigenza di doppia firma.[24]

La procedura di risanamento può concludersi attraverso l'attuazione di un piano di risanamento, attraverso la cessazione parziale o totale dell'attività, la chiusura della procedura qualora il debitore sia in condizioni di assolvere ai propri debiti o con l'apertura di una liquidazione giudiziale.

ii. *Sauvegarde (procedura di salvaguardia)*[25]*:* introdotta nel 2006 e modificata dall'ordinanza n.2008-1345 del 18 dicembre 2008-art.12, conformemente all'articolo L620-1 del Codice di Commercio, si legge: "*Una procedura di salvaguardia è istituita su richiesta del debitore di cui all'articolo L.620-2 che, senza essere in cessazione dei pagamenti, dimostra difficoltà che non è in grado di superare. Tale procedura è intesa a facilitare la riorganizzazione della società al fine di consentire la prosecuzione dell'attività economica, il mantenimento dell'occupazione e la liquidazione delle passività".* La procedura preventiva citata consente al debitore di ottenere una sospensione temporanea (rinnovabile fino a 18 mesi) delle azioni esecutive individuali per elaborare un piano di risanamento con l'assistenza di un *mandataire ad hoc*. La procedura termina con l'attuazione di un piano di risanamento decennale o con l'apertura di una procedura concorsuale o una liquidazione giudiziale.

II. Procedure di liquidazione:

i. *Liquidation judiciaire* (procedura di liquidazione): è contenuta e disciplinata dall'articolo L640-1 del Codice di Commercio, si legge: *"È istituita una procedura di liquidazione giudiziale aperta a qualsiasi debitore di cui all'articolo L. 640-2 in cessazione dei pagamenti e il cui recupero sia manifestamente impossibile. La procedura di liquidazione giudiziale è intesa*

[24] L'omologa da parte del Tribunale del piano di risanamento prevederà la prosecuzione dell'attività e dell'azienda ovvero un piano di cessione della stessa, ed un periodo di osservazione che va dai 6 ai 18 mesi.
[25] La sentenza di apertura della *procedure de sauvegarde* da parte del tribunale determina l'automatica ed immediata sospensione dei pagamenti (*gel des dettes*), di ogni azione di cognizione ed esecutiva ed il divieto di pagamento dei debiti posteriori diversi da quelli inerenti i bisogni vitali del debitore.

a porre fine all'attività della società o a realizzare il patrimonio del debitore attraverso il trasferimento globale o separato dei suoi diritti e dei suoi beni." Questa procedura viene aperta quando il risanamento dell'impresa è oggettivamente impossibile. L'obiettivo è quello di liquidare l'attivo del debitore e di soddisfare i creditori in maniera proporzionale ai loro crediti. Il tribunale nomina un liquidatore giudiziario che si occupa della vendita dei beni aziendali, del pagamento dei debiti e della chiusura della società[26]. L'apertura è irreversibile e determina la cessazione dell'attività della società del debitore. La chiusura della procedura avviene in caso di insufficienza di attivi che rende impossibile le operazioni di liquidazione o nel caso in cui il liquidatore dispone di risorse necessarie ai fini del pagamento dei creditori.

L'ordinamento concorsuale francese rappresenta un sistema complesso e articolato, in continua evoluzione per rispondere alle sfide poste dalle crisi d'impresa. La sua efficacia dipende da una stretta collaborazione tra i vari attori coinvolti, dalle istituzioni pubbliche ai professionisti del settore, con l'obiettivo di tutelare i diritti di tutti gli interessati e favorire il salvataggio delle imprese in difficoltà.[27]

2.1.2 Il Mandat ad hoc e La Conciliation: inquadramento generale

Il *Mandat ad hoc* è un meccanismo legale francese progettato per aiutare le imprese a risolvere le difficoltà finanziarie e operative prima che queste diventino insormontabili. Regolato dagli articoli L.611-3 e seguenti del Codice di Commercio, il *Mandat ad hoc* permette a un'azienda di nominare un terzo neutrale, noto come *mandataire ad hoc*, per assisterla nella negoziazione con i creditori e nella gestione delle crisi.

La *Conciliation* è un altro strumento preventivo offerto dal diritto francese per aiutare le aziende in difficoltà. Disciplinata dagli articoli L.611-4 e seguenti del Codice di

[26] Le offerte di vendita verranno sottoposte al *Judge Commisionaire* che sceglierà l'offerta più conveniente, predisponendo la vendita dei beni tramite asta o licitazione privata.

[27] La normativa francese, diversamente da quella italiana, tende a favorire il debitore (e i creditori) nell'obiettivo principale di fa proseguire l'attività e soprattutto mantenere il maggior numero possibile di lavoratori in forza dell'azienda; è noto che la Francia ha predisposto numerose norme per proteggere il lavoro ed i lavoratori, subordinati e para-subordinati (es. agenti di commercio).

Commercio, la *Conciliation* è destinata alle imprese che, pur non essendo ancora insolventi, affrontano difficoltà economiche, legali o finanziarie significative.[28]

2.1.3 Caratteristiche e presupposti

Il *mandat ad hoc* è un meccanismo di assistenza preventiva che consente alle imprese di beneficiare dell'intervento di un esperto nominato dal tribunale commerciale.
Questo *mandataire ad hoc* ha il compito di aiutare l'impresa a superare le difficoltà finanziarie, negoziando con i creditori e cercando soluzioni per ristabilire l'equilibrio finanziario.
L'obiettivo principale del *mandat ad hoc* è di prevenire il fallimento attraverso una gestione consensuale della crisi. Si tratta di un procedimento riservato e confidenziale, che permette all'impresa di esplorare diverse soluzioni senza la pressione di un procedimento giudiziario pubblico.

La procedura per ottenere un *mandat ad hoc* inizia con la richiesta dell'imprenditore al presidente del tribunale commerciale. La domanda deve dettagliare le difficoltà incontrate e gli obiettivi che si desiderano raggiungere con l'intervento del *mandataire ad hoc*.

Il presidente del tribunale nomina quindi il *mandataire ad hoc*, il cui mandato è flessibile e può essere adattato alle specifiche esigenze dell'impresa. Il *mandataire ad hoc* può intervenire in diversi modi, tra cui la negoziazione con i creditori, la riorganizzazione delle attività aziendali, e la ricerca di nuovi finanziamenti.
Il principale vantaggio del *mandat ad hoc* è la sua natura confidenziale, che permette all'impresa di gestire la crisi senza danneggiare la propria reputazione. Inoltre, essendo una procedura consensuale, evita le rigidità dei procedimenti giudiziari formali e offre maggiore flessibilità nella ricerca di soluzioni.

[28] Entrambe le procedure si caratterizzano per la breve durata: il mandato del conciliatore può estendersi fino ai 4 mesi con possibilità di proroga fino ai 24, mentre il periodo concesso al *mandataire ad hoc* raramente supera i 4 mesi.

La *conciliation* è un'altra procedura di assistenza preventiva che mira a risolvere le difficoltà finanziarie di un'impresa attraverso la mediazione di un conciliatore nominato dal tribunale commerciale. Questa procedura è più formale rispetto al *mandat ad hoc* e può comportare accordi più strutturati tra l'impresa e i suoi creditori.
L'obiettivo della *conciliation* è di evitare il fallimento e preservare l'attività dell'impresa, favorendo la rinegoziazione dei debiti e la riorganizzazione delle finanze aziendali.

Per avviare una *conciliation*, l'imprenditore deve presentare una richiesta al presidente del tribunale commerciale, descrivendo le difficoltà finanziarie e gli obiettivi della conciliazione. Se il tribunale ritiene che la richiesta sia fondata, nomina un conciliatore, il cui mandato dura inizialmente quattro mesi, prorogabili fino a dieci mesi.

Il conciliatore ha il compito di facilitare le negoziazioni tra l'impresa e i suoi creditori, cercando di raggiungere un accordo che possa ristabilire la situazione finanziaria dell'impresa. Gli accordi raggiunti possono essere omologati dal tribunale, conferendo loro forza esecutiva.

La *conciliation* offre diversi vantaggi, tra cui la possibilità di raggiungere accordi vincolanti e la protezione contro le azioni esecutive dei creditori durante la procedura. Inoltre, l'omologazione degli accordi da parte del tribunale offre una maggiore sicurezza giuridica, facilitando la rinegoziazione dei debiti e la ricerca di nuove fonti di finanziamento.

2.1.4 Conclusioni

Il *mandat ad hoc* e la *conciliation* sono strumenti preziosi per la gestione preventiva delle crisi aziendali in Francia. Entrambi offrono soluzioni consensuali e flessibili, mirate a preservare l'attività aziendale e a evitare il fallimento. La scelta tra le due procedure dipende dalle specifiche esigenze dell'impresa e dal grado di formalità necessario per raggiungere gli obiettivi prefissati. Utilizzati adeguatamente, questi strumenti possono fare la differenza tra la sopravvivenza e il fallimento di un'impresa, contribuendo a mantenere la stabilità economica e la continuità aziendale.

2.1.5 Confronto con l'esercizio provvisorio italiano

Quando si esamina la gestione delle crisi aziendali in Francia e in Italia, emerge chiaramente come entrambi i paesi abbiano sviluppato strumenti specifici per assistere le imprese in difficoltà. Tuttavia, i meccanismi adottati, pur avendo finalità simili, presentano delle differenze sostanziali nelle loro modalità di funzionamento e nelle filosofie sottostanti. In questo contesto, possiamo confrontare due istituti: il *mandat ad hoc* e la *conciliation* francesi con l'esercizio provvisorio italiano.

In Francia, il *mandat ad hoc* e la *conciliation* sono strumenti preventivi e consensuali che mirano a risolvere le difficoltà finanziarie di un'impresa prima che queste sfocino in una situazione di insolvenza conclamata. Il *mandat ad hoc* è caratterizzato da una notevole flessibilità e riservatezza. Il presidente del tribunale commerciale nomina un *mandataire ad hoc* su richiesta dell'imprenditore, il cui compito principale è quello di negoziare con i creditori e trovare soluzioni per stabilizzare la situazione finanziaria dell'impresa. La procedura è altamente confidenziale, permettendo all'azienda di gestire la crisi senza danneggiare la propria reputazione. La *conciliation* è simile ma più formale e può portare ad accordi più strutturati e vincolanti tra l'impresa e i suoi creditori. Qui, il conciliatore, nominato dal tribunale, lavora per facilitare un accordo che può essere omologato dal tribunale stesso, conferendo forza esecutiva agli accordi raggiunti.

Dall'altra parte delle Alpi, in Italia, l'esercizio provvisorio è un istituto previsto dalla legge fallimentare, che consente la continuazione temporanea dell'attività aziendale sotto la supervisione del curatore fallimentare e del tribunale. L'obiettivo principale è quello di preservare il valore dell'azienda, evitando la disgregazione immediata delle attività e cercando di massimizzare il recupero per i creditori. Questa procedura viene autorizzata dal tribunale nel momento in cui si ritiene che la continuazione dell'attività possa essere più vantaggiosa per i creditori rispetto alla liquidazione immediata. L'esercizio provvisorio può riguardare l'intera azienda o solo specifici rami di essa, sempre con l'intento di minimizzare i danni e ottimizzare i benefici per i creditori.

La principale differenza tra questi sistemi risiede nell'approccio e nel timing degli interventi. In Francia, il *mandat ad hoc* e la *conciliation* intervengono in una fase

preventiva, cercando di risolvere i problemi finanziari prima che diventino insormontabili. Questi strumenti offrono un'ampia flessibilità e si basano sulla cooperazione e il consenso tra l'impresa e i creditori. La loro natura riservata e non giudiziaria consente una gestione discreta delle difficoltà aziendali, riducendo al minimo l'impatto negativo sulla reputazione dell'impresa.

In Italia, invece, l'esercizio provvisorio entra in gioco quando l'insolvenza è già stata dichiarata, come misura temporanea all'interno del procedimento fallimentare. Si tratta di una soluzione di emergenza che permette la continuazione dell'attività sotto stretta supervisione giudiziaria, con l'obiettivo di salvaguardare il valore residuo dell'azienda e garantire un recupero maggiore per i creditori. La procedura è meno flessibile e più formalizzata rispetto agli strumenti francesi, riflettendo un approccio più interventista e meno consensuale.

In sintesi, mentre la Francia punta sulla prevenzione e la riservatezza attraverso il "mandat ad hoc" e la "conciliation", l'Italia offre una soluzione di gestione temporanea delle attività aziendali post-insolvenza tramite l'esercizio provvisorio. Entrambi i sistemi mirano a proteggere il valore aziendale e a tutelare gli interessi dei creditori, ma lo fanno con filosofie e tempistiche differenti, riflettendo le diverse tradizioni giuridiche ed economiche dei due paesi.[29]

2.2 Ordinamento spagnolo

2.2.1 Introduzione al diritto fallimentare spagnolo

Il diritto fallimentare spagnolo, regolato principalmente dalla Ley Concursal (Legge Fallimentare) del 2003, rappresenta un quadro giuridico complesso e dettagliato per la gestione delle situazioni di insolvenza. Questa legge è stata introdotta per fornire un meccanismo unificato e coerente per affrontare i fallimenti, superando la frammentazione normativa precedente. L'obiettivo principale è quello di garantire un equilibrio tra gli

[29] Differente, rispetto al diritto concorsuale domestico, è poi l'ambito di applicazione soggettivo delle procedure concorsuali: esse sono estese, oltre all'imprenditore commerciale, a tutte le persone giuridiche, qualsiasi sia la loro attività, nonché agli artigiani e all'imprenditore agricolo e, più di recente, a tutti gli esercenti le professioni liberali.

interessi dei creditori e quelli dei debitori, promuovendo al contempo la possibilità di ristrutturazione e continuità delle imprese economicamente vitali.
Le procedure concorsuali spagnole sono molteplici ed ognuna assolve ad una specifica finalità. Di seguito si riportano le principali procedure.
La prima procedura fallimentare è il "*concurso voluntario".* Dal nome si intuisce la sua caratteristica principale, ovvero quella di essere una procedura volontaria su iniziativa del soggetto debitore. Una volta presentata l'istanza al giudice, l'attivo e il passivo del debitore vengono assoggettati al controllo di un curatore fallimentare che dovrà stabilire la presenza o meno di condizioni per la continuità aziendale.[30]
La seconda procedura è il "*concurso necesario".* Questa procedura è caratterizzata dal fatto che, in questo caso, sono i creditori a presentare un'istanza al giudice nella quale chiedono di far dichiarate fallito il debitore.

In Spagna, a differenza dell'Italia, l'ammissione dei crediti nel contesto di un fallimento può avvenire attraverso due modalità distinte:

- *Comunicación del crédito:* consiste in una semplice comunicazione inviata al curatore fallimentare spagnolo, in cui si segnala l'esistenza di un determinato credito verso il debitore;

- *Personaciòn en el procedimiento:* implica la presentazione di una vera e propria istanza al giudice del fallimento, con la quale si richiede il riconoscimento del proprio credito e l'ammissione come parte attiva nella procedura di insolvenza. ("Fallimento in Spagna: Procedure Concorsuali | Lawants") Questa modalità assicura al creditore un costante aggiornamento sul procedimento giudiziario e la ricezione delle notifiche relative a tutti gli atti della procedura di insolvenza. Inoltre, permette al creditore di presentare ricorsi, sollevare questioni incidentali e opporsi agli atti della procedura che possano ledere i suoi interessi.

[30] Questo istituto permette a una impresa di dichiarare dinanzi a un Giudice la propria situazione di insolvenza in modo da paralizzare qualsiasi azione esecutiva, e procedere alla successiva liquidazione e dissoluzione della società (anche in presenza di debiti insoluti), o alla rinegoziazione dei debiti nell'ottica della continuità aziendale.

2.2.2 "Concurso de Acreedores"

Il "Concurso de Acreedores" è il procedimento giuridico centrale nel diritto fallimentare spagnolo. Questo processo viene avviato quando un debitore si trova in stato di insolvenza, ovvero quando non è in grado di soddisfare regolarmente i propri obblighi finanziari. La dichiarazione di insolvenza può essere richiesta sia dal debitore stesso sia dai creditori. L'articolo 2 della Ley Concursal stabilisce che il debitore è obbligato a richiedere il "concurso" entro due mesi dal momento in cui diventa consapevole del proprio stato di insolvenza. La normativa attuale che definisce gli estremi sulla dichiarazione del fallimento è stata aggiornate ed inclusa nella Legge 16/2022 del 25 settembre.

L'obiettivo di questa procedura è consentire all'impresa di risollevarsi dalla propria situazione di insolvenza attraverso il dialogo con i creditori e la ricerca di soluzioni per ripagare quanto deve.
Il fallimento svolge inoltre una funzione di protezione dell'azienda che diviene immune da azioni legali o pignoramenti da parte dei creditori.

2.2.3 Caratteristiche e presupposti

Il "Concurso de Acreedores" presenta diverse caratteristiche chiave. In primo luogo, esso può essere volontario, se richiesto dal debitore, o necessario, se richiesto dai creditori.
Come recita l'articolo 29 della Legge fallimentare:
"La procedura fallimentare sarà considerata volontaria quando la prima delle domande presentate sarebbe stata quella del debitore stesso. In tutti gli altri casi il concorso sarà considerato necessario."
La distinzione tra volontario e necessario è fondamentale perché influenza il ruolo che il debitore avrà lungo la procedura. Nel primo caso il debitore continuerà ad avere poteri e continuare con l'amministrazione. Nel secondo caso sarà il curatore fallimentare ad assumere la maggior parte dei poteri sul patrimonio sociale.

Il processo inizia con la presentazione di una richiesta al tribunale competente, che valuterà se sussistono i presupposti per dichiarare lo stato di insolvenza.
Tra i principali presupposti vi sono l'esistenza di una situazione di insolvenza imminente o attuale, la sussistenza di crediti scaduti e non pagati, e la necessità di proteggere il patrimonio del debitore per soddisfare i creditori.

Una volta dichiarato il "concurso", il tribunale nomina un amministratore concorsuale, il cui ruolo è quello di gestire il patrimonio del debitore, redigere un rapporto dettagliato sulla situazione economico-finanziaria dell'impresa e proporre un piano di ristrutturazione o liquidazione.
L'articolo 21 della Ley Concursal disciplina l'intervento dell'amministratore concorsuale, che assume il controllo delle operazioni aziendali e dei beni del debitore, sostituendo in molte funzioni il management originale.

2.2.4 Conclusione

Il diritto fallimentare spagnolo, attraverso il "Concurso de Acreedores", offre un quadro strutturato per affrontare le crisi di insolvenza, cercando di bilanciare le esigenze di recupero del credito con le possibilità di continuare l'attività economica del debitore. Questa legge, con le sue diverse disposizioni e procedure, rappresenta uno strumento fondamentale per la gestione delle difficoltà finanziarie delle imprese, promuovendo soluzioni che possano evitare la liquidazione totale e favorendo la ristrutturazione e la continuità aziendale ove possibile.

2.2.5 Confronto con l'esercizio provvisorio italiano

Un confronto tra il "Concurso de Acreedores" spagnolo e l'esercizio provvisorio previsto dall'ordinamento italiano evidenzia alcune differenze significative.
In Italia, l'esercizio provvisorio è disciplinato dall'articolo 104 del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza, e permette la continuazione temporanea dell'attività dell'impresa fallita sotto la supervisione del curatore fallimentare. Questo strumento è volto a preservare il valore dell'impresa.

In Spagna, il "Concurso de Acreedores" può includere la continuazione delle attività aziendali, ma la gestione è affidata all'amministratore concorsuale, che ha poteri molto ampi e può decidere se continuare o cessare le operazioni sulla base delle condizioni economiche in cui versa l'impresa e delle possibilità di risanamento.

Entrambi i sistemi mirano a preservare il valore dell'impresa e a massimizzare i ritorni per i creditori, ma differiscono nelle modalità di gestione e nell'ampiezza dei poteri concessi ai soggetti incaricati di amministrare la procedura.

In conclusione, sebbene il diritto fallimentare spagnolo e quello italiano condividano obiettivi simili, essi adottano approcci differenti nella gestione delle imprese insolventi, rispecchiando le rispettive tradizioni giuridiche e contesti economici.

2.3 Ordinamento tedesco

2.3.1 Introduzione al diritto fallimentare tedesco

Il diritto fallimentare tedesco è disciplinato principalmente dall'InsO (Insolvenzordnung), cioè la legge dell'insolvenza[31] entrata in vigore il 1º gennaio 1999 e che ha sostituito la legge fallimentare del 1977 (Konkursordnung), la legge sul concordato preventivo del 1935 (Vergleichsordnung) e quella sulla procedura esecutiva concorsuale (Gesamtvollstreckungsordnung) che dal 1976 vigeva nelle regioni della ex D.D.R.
La nuova legge regola le procedure di insolvenza per le persone fisiche e giuridiche, mirando alla distribuzione equa dei beni del debitore tra i creditori e, se possibile, alla ristrutturazione dell'impresa per evitare la liquidazione. Le procedure di insolvenza sono suddivise in diverse fasi: la presentazione della domanda, l'apertura della procedura, l'esecuzione e la chiusura. La legge prevede anche misure preventive per aiutare le

[31] L'insolvenza (Zahlungsunfähigkeit) è letteralmente l'incapacità di pagamento, che si ha quando il debitore non è in grado di adempiere ai debiti scaduti: si tratta di una illiquidità valutata in un ben preciso momento (Zeitpunkt- Illiquidität), non all'interno di un arco temporale, e riguarda solo debiti già scaduti, senza che la futura evoluzione del patrimonio del debitore giochi alcun ruolo. L'insolvenza si presuppone, di regola, quando l'imprenditore ha cessato i pagamenti. Non basta, però, un momentaneo ritardo nei pagamenti (Zahlungsstockung) se nell'arco di tre settimane il debitore riesce a procurarsi nuova liquidità, fosse anche col ricorso a prestiti o con la vendita di cespiti del patrimonio . È chiaro che in tali ultimi casi la crisi viene solo rimandata.

imprese a superare le difficoltà finanziarie senza dover ricorrere alla procedura fallimentare formale

2.3.2 "Sanierung in Eigenverwaltung" e "Schutzschirmverfahren"

"Sanierung in Eigenverwaltung" (ristrutturazione in autogestione) e "Schutzschirmverfahren" (procedura di protezione) sono due strumenti introdotti dalla legge tedesca per facilitare la ristrutturazione delle imprese in difficoltà.

Il Sanierung in Eigenverwaltung (o "ristrutturazione autogestita") consente al debitore di mantenere il controllo dell'azienda durante la procedura di insolvenza, sotto la supervisione di un amministratore giudiziario. Questo strumento permette una maggiore flessibilità nella gestione dell'impresa e spesso favorisce il successo della ristrutturazione

La Schutzschirmverfahren (o "procedura dello scudo preventivo"), introdotta nel 2012, è una procedura che permette al debitore di avviare una ristrutturazione preventiva con una protezione temporanea dai creditori. Durante questo periodo, il debitore deve elaborare un piano di ristrutturazione che deve essere approvato dal tribunale. La protezione può durare fino a tre mesi e mira a evitare la dichiarazione di insolvenza formale

2.3.3 Caratteristiche e presupposti

Per avviare una Sanierung in Eigenverwaltung, il debitore deve presentare una richiesta al tribunale, dimostrando di avere un piano di ristrutturazione credibile e di poter operare senza mettere ulteriormente a rischio i creditori. Un amministratore speciale viene nominato per monitorare le operazioni dell'azienda durante il processo.

Il Schutzschirmverfahren richiede che il debitore sia in uno stato di insolvenza imminente o sovraindebitamento, ma non ancora formalmente insolvente. Deve inoltre presentare una richiesta supportata da un esperto indipendente che certifichi le possibilità di successo della ristrutturazione. Durante la protezione, il debitore può continuare le sue operazioni

commerciali e lavorare sul piano di ristrutturazione con la supervisione dell'amministratore giudiziario

2.3.4 Conclusione

Il diritto fallimentare tedesco offre strumenti flessibili e orientati alla ristrutturazione per le imprese in difficoltà, come il "Sanierung in Eigenverwaltung" e il "Schutzschirmverfahren". Questi strumenti mirano a preservare il valore dell'azienda e proteggere i posti di lavoro, offrendo al contempo una possibilità di recupero ai creditori. La supervisione del tribunale e degli amministratori giudiziari garantisce che il processo sia equo e trasparente

2.3.5 Confronto con l'esercizio provvisorio italiano

L'esercizio provvisorio italiano permette al tribunale di autorizzare il proseguimento temporaneo dell'attività d'impresa per evitare il deterioramento del patrimonio e favorire la cessione dell'azienda in continuità. A differenza della "Sanierung in Eigenverwaltung" tedesca, in cui il debitore mantiene il controllo, nell'esercizio provvisorio italiano l'amministrazione dell'impresa è affidata al curatore fallimentare nominato dal tribunale.

Il "Schutzschirmverfahren" ha un parallelo parziale nel concordato preventivo italiano, che consente al debitore di ottenere una protezione temporanea dai creditori mentre elabora un piano di ristrutturazione. Tuttavia, il concordato preventivo richiede che il piano sia presentato entro un termine breve, simile alla protezione offerta dal "Schutzschirmverfahren" tedesco.

PARTE TERZA- Analisi empirica: Iosa carlo S.R.L

3.1 La Iosa Carlo s.r.l.: una realtà industriale ternana

La Iosa Carlo S.r.l. è una realtà industriale di primo piano per la città di Terni e per l'intera regione, con una storia che risale agli anni '60.
Fondata nel cuore dell'Umbria, l'impresa si è specializzata nel settore della bonifica ambientale, della gestione dei rifiuti speciali e delle demolizioni industriali. Questa specializzazione ha permesso alla Iosa Carlo S.r.l. di consolidare la propria posizione sul mercato italiano, affermandosi come un riferimento sia a livello locale che nazionale.

Per la comunità ternana, la Iosa Carlo S.r.l. ha un valore che va oltre la sua attività economica. In primo luogo, essa rappresenta uno dei principali datori di lavoro della zona, offrendo opportunità occupazionali a molte famiglie del territorio. Questo ha consentito di sostenere il tessuto sociale della città, in particolare durante i periodi di difficoltà economica che hanno interessato il settore industriale in Italia.

In secondo luogo, la Iosa Carlo S.r.l. ha svolto un ruolo fondamentale nella protezione dell'ambiente in un'area storicamente legata all'industria pesante. Attraverso la bonifica di siti contaminati e la gestione responsabile dei rifiuti, l'azienda ha contribuito a ridurre l'impatto ambientale delle attività industriali sul territorio ternano, migliorando la qualità dell'aria e delle acque e proteggendo la salute dei cittadini.

Oltre all'aspetto economico e ambientale, l'azienda si è distinta per il suo impegno nel sociale, sostenendo numerose iniziative a favore della comunità. La Iosa Carlo S.r.l. ha collaborato con enti locali e associazioni per promuovere progetti di formazione e sensibilizzazione, dimostrando un forte senso di responsabilità sociale.

Per concludere, la Iosa Carlo S.r.l. non è soltanto un'importante realtà economica, ma anche un attore chiave nello sviluppo sostenibile e sociale di Terni.

3.2 Introduzione al caso Iosa Carlo s.r.l.

L'esercizio provvisorio della Iosa carlo S.r.l è stato l'esito di un iter complesso.
Nel giugno del 2017 l'azienda presenta una domanda di pre-concordato[32] (artt. 160-186 bis, l.f) seguita da una richiesta di piano concordatario nel gennaio 2018. Si puntava a garantire la continuità aziendale e tutelare i posti di lavoro, che allora ammontavano a circa 140, cercando così di risanare la situazione debitoria senza interrompere le attività operative.
Il tribunale fallimentare, nel giugno 2018 ha dichiarato inammissibile la proposta di concordato preventivo (artt. 160-186 bis) presentata dall'azienda.
La crisi della Iosa Carlo S.r.l. è principalmente attribuibile ai consistenti debiti accumulati nei confronti dell'Agenzia delle Entrate e dell'INPS, che ammontano a diversi milioni di euro. Questi debiti, come spiegato dagli avvocati che assistono l'azienda, sono stati appesantiti nel corso degli anni da interessi, aggio e sanzioni, complicando ulteriormente la situazione finanziaria della società. La gestione di questi debiti è stata un elemento centrale del piano concordatario, che tuttavia non è stato ritenuto sufficiente dal tribunale per garantire una soluzione sostenibile a lungo termine.
Secondo i legali Roberto Materazzi e Roberto Piersantini, nonostante le difficoltà, l'azienda è riuscita a mantenere una certa regolarità nei pagamenti, sia verso i dipendenti che verso i fornitori, adempiendo alle proprie obbligazioni fiscali e previdenziali durante il periodo di pre-concordato. Questo elemento evidenzia la capacità operativa dell'azienda, che continua a generare fatturato e a fornire servizi essenziali, in particolare per l'acciaieria Ast di Terni, che rappresenta circa il 60% del suo volume d'affari. Nondimeno, il peso dei debiti accumulati ha reso insostenibile il mantenimento della struttura finanziaria senza un intervento straordinario.

[32] Per cercare di risanare la propria situazione debitoria esistono due strade:
il **concordato** (preventivo) **ordinario**, in cui il debitore predispone un piano di concordato e lo deposita in Tribunale unitamente alla documentazione necessaria (art. 161 c. 1, 2, 3);
o, nella fattispecie in esame, il **concordato in bianco** o **con riserva** o **preconcordato**, tramite il quale il debitore chiede al Tribunale di accedere alla procedura, domanda l'anticipazione delle tutele caratteristiche del concordato e domanda un termine entro cui predisporre il piano e la documentazione (art. 161 c. 6).

3.3 L'esercizio provvisorio della Iosa Carlo S.r.l: presupposti e ragioni

L'esercizio provvisorio della Iosa Carlo S.r.l. si apre il 2 luglio 2018, "*verificata la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 104 comma 1 lf e sulle tempistiche e modalità dell'eventuale esercizio provvisorio in base alle risultanze del concordato e della documentazione allegata al ricorso ex art. 6 lf*".
Stante la situazione economico finanziaria dell'impresa Iosa carlo S.R.L, il tribunale ritiene opportuno autorizzare l'esercizio provvisorio, in quanto la stessa ha onorato gli impegni presi in fase di pre-concordato, pagando puntualmente fornitori e dipendenti, e scongiurare l'arrecamento dei danni irreversibili ai creditori.
Questa decisione è stata presa per garantire la continuità operativa dell'impresa durante la procedura fallimentare, preservando il valore dell'azienda e proteggendo i posti di lavoro.

L'approvazione dell'esercizio provvisorio da parte del tribunale di Terni si è resa necessaria a seguito della situazione finanziaria critica dell'azienda, caratterizzata da un significativo indebitamento verso l'Agenzia delle Entrate e l'INPS.
Nonostante la dichiarazione di inammissibilità del concordato preventivo, il tribunale ha riconosciuto l'importanza di mantenere operative le attività della Iosa Carlo S.r.l. per diverse ragioni:

I. Continuità dei Servizi Essenziali: La Iosa Carlo S.r.l. è un fornitore fondamentale di servizi per l'acciaieria Ast di Terni, gestendo circa il 60% delle attività di pulizia, manutenzione e smaltimento rifiuti negli impianti industriali. La cessazione improvvisa delle attività avrebbe comportato gravi conseguenze sia per la produzione industriale dell'AST sia per la gestione ambientale del sito. Il tribunale ha valutato la possibilità che l'impresa potesse essere risanata e continuare a operare, basandosi su un piano di risanamento che prevedeva il mantenimento delle attività aziendali e la ristrutturazione dei debiti. Questa valutazione si è basata su una relazione dettagliata dei consulenti economico-finanziari, che ha dimostrato la fattibilità del piano e la possibilità di recupero economico.

II. Tutela dei Posti di Lavoro: Con circa 140 dipendenti l'azienda rappresenta una fonte significativa di occupazione per la comunità locale. L'esercizio provvisorio consente di mantenere i livelli occupazionali e di evitare un aggravamento della crisi socioeconomica già presente a Terni.

III. Valorizzazione del Patrimonio Aziendale: La prosecuzione delle attività durante l'esercizio provvisorio permette di preservare il valore dell'azienda, rendendola eventualmente più appetibile per un futuro acquirente o per altre soluzioni di risanamento, permettendo una possibile vendita o trasferimento in blocco, il che avrebbe potuto garantire una migliore valorizzazione degli asset.

Per la concessione dell'esercizio provvisorio, il tribunale ha dovuto accertare la sussistenza dei presupposti previsti dalla normativa.
I requisiti astratti stabiliti dalla norma di legge per l'applicazione dell'esercizio provvisorio sono i seguenti:

i. Insolvenza dell'impresa: Il primo presupposto è la dichiarazione di insolvenza dell'impresa, che nel caso della Iosa Carlo S.r.l. è stata accertata in base alla documentazione finanziaria e alle analisi dei consulenti. L'insolvenza è stata riconosciuta ufficialmente, giustificando la necessità di ricorrere all'esercizio provvisorio.

ii. Fattibilità del piano di risanamento: È necessario che esista un piano di risanamento concreto e realizzabile. Nel caso in esame, il piano proposto è stato valutato positivamente dal tribunale e dai consulenti, dimostrando che l'impresa aveva la possibilità di recuperare e continuare a operare.

iii. Interesse superiore alla liquidazione immediata: La decisione del tribunale si è basata sulla considerazione che l'interesse alla continuazione dell'attività aziendale fosse superiore rispetto all'immediata liquidazione dell'impresa.

Questo ha implicato una valutazione che ha considerato i benefici economici e sociali della continuazione rispetto ai costi della chiusura.

iv. Protezione dei diritti dei creditori: infine, è stato verificato che l'esercizio provvisorio non compromettesse i diritti dei creditori, ma piuttosto potesse garantire una migliore gestione dei crediti attraverso la ristrutturazione dell'impresa

In conclusione, la concessione dell'esercizio provvisorio alla Iosa Carlo S.r.l. rappresenta una soluzione giuridica finalizzata a bilanciare le esigenze di continuità operativa con quelle di tutela degli interessi dei creditori e dei dipendenti, in attesa di trovare una soluzione definitiva per la crisi dell'azienda.

3.4 I risultati derivanti dall'esercizio provvisorio

3.5 Parere del curatore fallimentare

Nel contesto del diritto fallimentare italiano, il parere del curatore fallimentare riveste un'importanza cruciale nella decisione di avviare o proseguire l'esercizio provvisorio dell'impresa fallita.
La funzione del curatore, precedentemente regolata dal Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267, è quella di gestire il patrimonio del fallito nell'interesse dei creditori, assicurando al contempo la continuità operativa dell'azienda qualora questa sia ritenuta funzionale alla conservazione del valore del patrimonio o alla tutela dell'occupazione.

In particolare, l'articolo 104 della Legge Fallimentare stabilisce che l'esercizio provvisorio possa essere disposto dal tribunale su proposta del curatore, del comitato dei creditori o d'ufficio. Tuttavia, il ruolo del curatore è determinante poiché è questi che, avendo una visione complessiva dello stato patrimoniale dell'impresa e delle prospettive di risanamento o liquidazione, fornisce un parere tecnico che indirizza il tribunale nella sua decisione.

Il curatore[33], infatti, è tenuto a valutare se l'esercizio provvisorio possa effettivamente evitare un depauperamento del patrimonio e preservare i rapporti contrattuali in essere, come previsto dal comma 1 dell'articolo 104, che recita: "Il tribunale […] può disporre l'esercizio provvisorio dell'impresa […] qualora ritenga che dall'immediata cessazione dell'esercizio possa derivare un danno grave."

La proposta del curatore deve essere fondata su un'analisi dettagliata della situazione economica e finanziaria dell'azienda, includendo considerazioni su aspetti quali la continuità dei flussi di cassa, la possibilità di mantenere i livelli occupazionali e la capacità dell'impresa di adempiere ai propri obblighi contrattuali durante l'esercizio provvisorio.
In questo senso, il parere del curatore non è solo una formalità, ma un elemento sostanziale che può influenzare profondamente l'esito della procedura fallimentare e la protezione degli interessi dei creditori.

Con l'introduzione del Codice della Crisi d'impresa e d'Insolvenza, introdotto con il decreto legislativo n.14 del 12 gennaio 2019, il curatore continua a ricoprire un ruolo di fondamentale importanza con l'obiettivo di tutelare i creditori e preservare la continuità aziendale.
Tuttavia, sussistono delle differenze, in quanto il CCI introduce un approccio più moderno e finalizzato alla prevenzione della crisi con strumenti volti a favorire l'emersione tempestiva delle difficoltà aziendali.
L'esercizio provvisorio è previsto anche nel CCI, disciplinato in particolare dagli artt. 211 e 212. Similmente a quanto avveniva nella Legge Fallimentare, il curatore nel CCI ha un ruolo cruciale nel valutare e proporre l'esercizio provvisorio. La sua funzione include la gestione operativa dell'impresa, la tutela dei beni aziendali, e il rispetto dei diritti dei creditori.

[33] Non possono svolgere tale funzione, invece:
- il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado del fallito;
- i creditori;
- coloro che nei due anni precedenti hanno concorso al dissesto dell'impresa;
- chiunque si trovi in conflitto di interessi

L'accettazione della nomina deve pervenire al giudice delegato entro due giorni successivi alla domanda.

L’ art. 211 comma 1 del CCI conferma che il tribunale può disporre l’esercizio provvisorio dell’impresa su proposta del curatore, quando ritiene che la continuazione dell'attività possa evitare un pregiudizio per il patrimonio o facilitare il miglior realizzo dell’azienda o di singoli rami.[34]

Una differenza significativa nel ruolo del curatore tra il CCI e la precedente Legge Fallimentare è l’accento posto dal CCI sulla prevenzione e sull’allerta precoce della crisi. Il curatore del CCI opera in un contesto normativo che incentiva la risoluzione della crisi prima che si trasformi in insolvenza irreparabile.

Inoltre, nel CCI il curatore agisce in un quadro normativo che enfatizza la trasparenza e la responsabilità degli organi sociali nel prevenire e gestire le crisi, rendendo il ruolo del curatore meno legato alla gestione della fase terminale dell’insolvenza e più integrato in un sistema di monitoraggio e intervento precoce.
In sintesi, mentre il curatore nel CCI mantiene funzioni simili a quelle previste dalla Legge Fallimentare, come la gestione dell’esercizio provvisorio, il contesto normativo più ampio del CCI, orientato alla prevenzione delle crisi, conferisce al curatore un ruolo che, pur restando centrale nella gestione dell’insolvenza, è inserito in un sistema che mira a risolvere le difficoltà dell'impresa prima che si arrivi al fallimento.
In conclusione, nel sistema del diritto fallimentare italiano, il parere del curatore fallimentare è fondamentale nell'ambito dell’esercizio provvisorio, poiché incide direttamente sulla decisione del tribunale e, di conseguenza, sulle prospettive di risanamento o di liquidazione dell'impresa.

Il curatore fallimentare nel caso Iosa Carlo S.r.l, nell’espletamento delle proprie funzioni e in conformità agli obblighi normativi, ha espresso parere favorevole in merito alla prosecuzione dell’esercizio provvisorio dell’azienda.

Il parere del curatore fallimentare riveste un ruolo cruciale nella procedura di esercizio provvisorio dell'impresa. In questo specifico caso, il curatore ha formulato la propria

[34] Contro gli atti del curatore, il comitato dei creditori o chiunque ne abbia interesse può proporre entro otto giorni reclamo al giudice delegato.

opinione basandosi su un'attenta analisi delle condizioni economiche e gestionali della Iosa Carlo S.r.l. al momento dell'istanza.

L'istanza di esercizio provvisorio, disciplinata dall'art. 15, 8° comma della Legge Fallimentare, rappresenta uno strumento giuridico di particolare rilevanza nel contesto delle procedure concorsuali. In generale, essa mira a preservare il valore dell'impresa, consentendo la prosecuzione delle attività produttive anche durante la liquidazione, con lo scopo di evitare un danno irreparabile all'attività e ai creditori. L'accettazione dell'istanza dipende da un equilibrio tra l'interesse alla conservazione dell'impresa e la tutela dei creditori, i quali potrebbero trarre vantaggio da una continuazione temporanea delle operazioni aziendali.

Nel parere emesso dal curatore fallimentare, viene evidenziato un aspetto centrale: la *valutazione dell'utilità economica e della fattibilità gestionale dell'esercizio provvisorio*. Il curatore, infatti, ha sottolineato come l'impresa, nonostante la crisi, possedesse ancora potenzialità produttive significative e un portafoglio clienti attivo, fattori che giustificavano la continuazione temporanea dell'attività.
Secondo il curatore, il mantenimento delle operazioni avrebbe contribuito a conservare il valore del patrimonio aziendale, riducendo il rischio di un depauperamento degli asset e preservando posti di lavoro, oltre a garantire entrate economiche per coprire parte dei costi della procedura fallimentare.

Un altro elemento fondamentale considerato nel parere è stato il *rapporto costi-benefici*. Il curatore ha esaminato i costi associati al mantenimento dell'attività in esercizio provvisorio, come le spese operative e i salari dei dipendenti, confrontandoli con i potenziali benefici derivanti dalla continuazione delle attività.
In tal senso, il parere ha probabilmente valutato che i ricavi attesi dall'esercizio provvisorio avrebbero superato i costi necessari per mantenerlo attivo, permettendo così di ottenere una liquidazione più vantaggiosa per i creditori.

Dal parere emerge, inoltre, un'analisi della *fattibilità gestionale*, ovvero la capacità dell'impresa di essere gestita efficacemente in un contesto di crisi. Il curatore ha esaminato la possibilità di mantenere l'operatività senza gravare ulteriormente sulla

situazione finanziaria dell'impresa, collaborando con i principali stakeholder aziendali. La presenza di personale qualificato e la solidità delle relazioni con i fornitori sono stati fattori determinanti che hanno supportato la decisione positiva.

Un altro aspetto degno di nota riguarda la *tutela dei creditori*. Il curatore fallimentare ha sottolineato che l'esercizio provvisorio avrebbe migliorato la posizione dei creditori, permettendo la prosecuzione delle operazioni aziendali, anziché un'immediata chiusura che avrebbe potuto portare a un'immediata svalutazione degli asset aziendali. Mantenendo l'azienda operativa, i creditori avrebbero avuto maggiori probabilità di recuperare parte dei loro crediti, sia attraverso la vendita di beni a un valore maggiore sia attraverso l'incasso di eventuali entrate derivanti dall'attività produttiva in corso.

Infine, un punto rilevante è la *durata dell'esercizio provvisorio*. Nel parere, è stato probabilmente discusso che la durata temporanea dell'istituto avrebbe consentito una gestione più controllata delle operazioni aziendali, con una scadenza precisa entro la quale il destino dell'impresa sarebbe stato deciso, favorendo quindi una soluzione più ordinata e meno traumatica per tutte le parti coinvolte.

In conclusione, il parere del curatore fallimentare evidenzia come l'esercizio provvisorio, nel caso della Iosa Carlo S.r.l., rappresenti non solo una soluzione efficace per gestire la crisi aziendale, ma anche un'opportunità per preservare il valore dell'impresa e tutelare i creditori. Tale analisi offre un esempio concreto di come l'istituto possa essere applicato in maniera positiva e produttiva, fungendo da ponte tra una situazione di crisi e una possibile riorganizzazione o liquidazione più favorevole.

Dal parere del curatore fallimentare si legge inoltre che, l'azienda Iosa Carlo S.r.l abbia ricevuto una proposta di affitto di azienda da parte di un terzo, disposto a predersi carico dell'intera società fallenda.
L'affitto d'azienda in un contesto di fallimento, dopo un periodo di esercizio provvisorio, rappresenta una strategia cruciale per mantenere in vita l'impresa, preservando il valore aziendale, i posti di lavoro e gli impegni contrattuali. Inoltre, questa operazione può

facilitare una futura cessione a un nuovo proprietario, consentendo una transizione più agevole rispetto a una liquidazione immediata.
Tuttavia, affittare un'azienda fallita comporta anche una serie di responsabilità per l'affittuario, tra cui l'obbligo di continuare l'attività secondo gli accordi stabiliti con il curatore fallimentare, garantendo la continuità aziendale e cercando di riportare l'azienda a una situazione di stabilità economica. Questo processo può, in ultima analisi, facilitare la salvaguardia del patrimonio aziendale e il soddisfacimento dei creditori.
In definitiva l'esercizio provvisorio dell'azienda Iosa Carlo S.r.l ha riportato risultati assolutamente positivi.

Il caso esaminato illustra come l'applicazione dell'esercizio provvisorio possa essere efficace nel bilanciare gli interessi dell'impresa e dei creditori, ma sottolinea anche la necessità di un'analisi approfondita e di una gestione attenta per garantire il successo di tale misura. La decisione del tribunale di Terni, nel caso di Iosa Carlo S.r.l., rappresenta un esempio di come l'istituto dell'esercizio provvisorio possa essere utilizzato in modo strategico per affrontare le difficoltà aziendali e promuovere il risanamento.

PARTE QUARTA- CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

L'analisi condotta in questa tesi evidenzia come l'esercizio provvisorio costituisca uno strumento di grande rilevanza nel contesto delle procedure concorsuali italiane. La sua capacità di consentire la continuazione temporanea dell'attività aziendale durante una fase di insolvenza offre una preziosa opportunità per preservare il valore dell'impresa e, al contempo, per tutelare gli interessi dei creditori e dei lavoratori. Tuttavia, l'efficacia dell'esercizio provvisorio dipende in larga misura dalle modalità con cui viene applicato e dalle circostanze specifiche di ciascun caso.

La riforma introdotta dal Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza ha apportato importanti innovazioni, cercando di rispondere alle nuove esigenze del mercato e di superare alcune delle criticità emerse sotto la precedente normativa. La flessibilità e la tempestività introdotte dalla nuova disciplina rappresentano un passo avanti significativo, anche se restano alcune sfide da affrontare, in particolare per quanto riguarda la tutela dei creditori e la gestione delle situazioni più complesse.

In conclusione, l'esercizio provvisorio si conferma come uno strumento indispensabile per una gestione efficace delle crisi aziendali, ma la sua applicazione richiede un'attenta valutazione da parte dei giudici e degli operatori economici, che devono bilanciare gli interessi in gioco con sensibilità e competenza. La ricerca ha dimostrato che, se ben utilizzato, l'esercizio provvisorio può contribuire in maniera significativa alla conservazione del tessuto economico e sociale del paese, rappresentando un esempio di come il diritto possa adattarsi alle esigenze mutevoli della realtà economica.

BIBLIOGRAFIA E SITOGRAFIA

- Ambrosini, S., 2019. “Il nuovo diritto della crisi d’impresa e dell’insolvenza”. Giappichelli Editore.
- Baker McKenzie, 2017. “Global Restructuring & Insolvency Guide Spain”.
- Baker McKenzie, 2017. “Global Restructuring & Insolvency Guide – Germany”.
- Banca d'Italia, 2019. “La nuova disciplina della crisi d’impresa e dell’insolvenza: profili economici e giuridici”. Roma: Banca d'Italia.
- Battiloro, V. e Fiorani, L.E., 2017. “Manuale di diritto commerciale”. 3ª edizione. Roma: NelDiritto.
- Bonfatti, S. e Censoni, S., 2019. “Codice della Crisi d’Impresa e dell’Insolvenza commentato”. Milano: Giuffrè.
- Campobasso, G.F., 2020. “Diritto Commerciale - Vol. 3: Contratti, titoli di credito, procedure concorsuali”. Utet Giuridica.
- Cassano, G., 2019. “Il nuovo Codice della Crisi d’Impresa e dell’Insolvenza: analisi e commento alla riforma”. Padova: Cedam.
- CMS Law-Now, 2023. “Restructuring and Insolvency Law in Germany”.
- CMS Law-Now, 2023. “Restructuring and Insolvency Law in Spain”.
- De Crescienzo, U. e Panzani, L., 2005. “Il nuovo diritto fallimentare: dal maxiemendamento alla Legge n. 80 del 2005”. Milanofiori, Assago: IPSOA.
- Dezzani, F., 2019. “L’esercizio provvisorio nel Codice della crisi e dell’insolvenza”. In: “Diritto e pratica commerciale”.
- “Diritto fallimentare tedesco”, Francesca Sirianni.
- Fabiani, M., 2019. “La riforma delle procedure concorsuali. Il nuovo Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza”. Torino: Giappichelli.

- Ferri, G., 2018. “L’esercizio provvisorio e la continuità aziendale nelle procedure concorsuali”. CEDAM.
- Fimmanò, F., 2019. “La gestione dell’impresa in crisi: l’esercizio provvisorio nel nuovo Codice della crisi”. In: “Rivista di diritto dell’economia, dei trasporti e dell’ambiente”.
- Grossi, M.R., 2006. “La riforma della legge fallimentare: commento e formule della nuova disciplina delle procedure concorsuali e dell'amministrazione straordinaria”. Milano: A. Giuffrè.
- Herbert Smith Freehills, 2023. “Reform of German Insolvency Law”.
- Herbert Smith Freehills, 2023. “Reform of Spanish Insolvency Law”.
- International Comparative Legal Guides (ICLG), 2024. “Restructuring & Insolvency Laws and Regulations - Germany”.
- International Comparative Legal Guides (ICLG), 2024. “Restructuring & Insolvency Laws and Regulations - Spain”.
- Jorio, G. e Vattermoli, D., 2019. “Il Codice della Crisi e dell’Insolvenza. Una riforma alla ricerca di equilibrio”. Roma: Aracne.
- Jorio, G. e Sandulli, M.A., 2020. “Il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza: Commentario”. UTET.
- Le nuove procedure concorsuali, 2006. “Testo di confronto tra vecchio e nuovo articolato della Legge fallimentare dopo il D. Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 con annotazioni”. Milanofiori, Assago: IPSOA.
- Lexidy Law Boutique, 2022. “Germany's New Bankruptcy Law - understand what it means for you”.
- Lexidy Law Boutique, 2022. “Spain's New Bankruptcy Law - understand what it means for you”.
- Marasà, R., 2019. “Le novità del Codice della Crisi d’Impresa e dell’Insolvenza: commento alla legge delega e ai decreti attuativi”. Milano: Ipsoa.
- Ministero della Giustizia, 2019. “Relazione illustrativa al decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14. Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della legge delega 19 ottobre 2017, n. 155”. Roma: Gazzetta Ufficiale. Disponibile su: https://www.gazzettaufficiale.it
- Nigro, G., Sandulli, M.A. e Santoro, V., 2019. “Diritto della crisi delle imprese. Commentario al Codice della crisi e dell'insolvenza”. Giuffrè Editore.

- Pacchi, S., Coppola, A., D'Orazio, L., Masini, V. e Panzani, L., n.d. "Il nuovo concordato preventivo: dallo stato di crisi agli accordi di ristrutturazione".
- Pajardi, P., Bocchiola, M. e Paluchowski, A., 2009. "Codice del fallimento". 6ª edizione. Milano: Giuffrè.
- Parere istanza ex art. 15, 8° co., lf.
- Regio Decreto n. 267 del 16 marzo 1942- Regio Decreto n. 267 del 16 marzo 1942 ("REGIO DECRETO 16 marzo 1942, n. 267 - Normattiva").
- Relazione GD chiusura esercizio provvisorio 48.
- Rossi, P. e Bricola, A., 2019. "Il nuovo Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza: commento alla legge delega n. 155/2017 e al decreto legislativo n. 14/2019". Roma: Dike Giuridica.
- Scognamiglio, G., 2020. "Le procedure di allerta nel Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza: aspetti normativi e applicazioni pratiche". Milano: Giuffrè.
- Vella, F., 2020. "Il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza: una nuova prospettiva sulla continuità aziendale". Franco Angeli.

Ai miei genitori, a mio fratello, a tutti i miei nonni, ai miei tre piccoli amori e a tutta "La bella Luiss", senza la quale questo percorso non sarebbe stato lo stesso.