



SCHEDA 31 Agosto 2021

# IL CODICE DELLA CRISI: UN (DOPPIO) RINVIO CON ‘ANTICIPAZIONI’ E UNA NUOVA PROCEDURA DI “COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LA SOLUZIONE DELLA CRISI D’IMPRESA”: IL D.L. 24 AGOSTO 2021 N. 118

Francesco Mucciarelli

**D.l. 24 agosto 2021, n. 118 (in G.U. 202 del 24 agosto 2021)**

*Per il testo del decreto-legge, [clicca qui](#).*

**1. Il d.l. 24 agosto 2021, n. 118 (in G.U. 202 del 24 agosto 2021) interviene in maniera significativa nel settore della disciplina della crisi d’impresa e dell’insolvenza. Il provvedimento legislativo da un lato differisce l’entrata in vigore del Codice della crisi, ora fissata al 16 maggio 2022, stabilendo altresì che per il Titolo II della Parte prima (disciplina dell’allerta e della composizione assistita della crisi) tale data sia ulteriormente posticipata al 31 dicembre 2023.**

Per altro verso viene invece prevista **l'immediata entrata in vigore** di alcune **disposizioni del Codice della crisi** attraverso il loro inserimento nel corpo della vigente legge fallimentare. In particolare meritano segnalazione il **nuovo art. 182-septies**, riguardante gli accordi ad efficacia estesa, comprendenti ora tutte le categorie di creditori (essendo stata soppressa la limitazione agli intermediari finanziari); il **nuovo 182-octies**, concernente la convenzione di moratoria, anch'essa valevole per tutte le categorie di creditori; il **nuovo 182-nonies**, che regola gli accordi di ristrutturazione agevolati e il **nuovo art. 182-decies**, che contiene previsioni relative ai coobbligati e ai soci illimitatamente responsabili.

2. Sotto il profilo penalistico, assume particolare interesse e rilievo la modifica **del terzo comma dell'art. 236 l. fall., che estende la disciplina della vigente disposizione agli «accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa e di convenzione di moratoria» nonché al «caso di omologa di accordi di ristrutturazione ai sensi dell'art. 182-bis quarto comma, terzo e quarto periodo».**

Al differimento al 31 dicembre 2023 della disciplina dell'allerta e della composizione assistita della crisi sembra far da contrappunto **l'introduzione di una nuova forma di «composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa»** (artt. 2-19 d.l. 118/2021), di **matrice spiccatamente privatistica**, alla quale potranno accedere, su **base esclusivamente volontaria**, a far data dal 15 novembre 2021, tutti gli **imprenditori** iscritti nel registro delle imprese che si trovano **«in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario, che ne rendano probabile la crisi o l'insolvenza»** (art. 2 co. 1). La procedura, che prevede la **nomina di un esperto «quando risulta ragionevolmente perseguibile il risanamento dell'impresa»** (esperto chiamato ad agevolare «le trattative tra l'imprenditore, i creditori ed eventuali altri soggetti interessati, al fine di individuare una soluzione per il superamento delle condizioni» di squilibrio «anche mediante il trasferimento dell'azienda o di rami di essa» – art. 2 co. 2), non determina lo spossessamento del patrimonio dell'**imprenditore**, che **continua la gestione (ordinaria e straordinaria).**

Da segnalare che, fra la nutrita documentazione che accompagna l'istanza di accesso da parte dell'imprenditore, è compresa una **«una relazione chiara e**

**sintetica sull'attività in concreto esercitata recante un piano finanziario per i successivi sei mesi e le iniziative industriali che intende adottare»** (art. 5 co. 3 lett. b), mentre **l'esperto** dovrà convocare «senza indugio l'imprenditore per **valutare l'esistenza di una concreta prospettiva di risanamento**, anche alla luce delle informazioni assunte dall'organo di controllo e dal revisore legale, ove in carica» (art. 5 co. 5).

**3. L'accesso alla procedura**, che non apre una fase di concorso dei creditori, è accompagnato da una serie di benefici sul piano fiscale (riduzione dell'entità degli interessi sui debiti tributari e sulle sovrattasse, ampliamento delle rateizzazioni, ecc.) e **non contempla – nel caso d'insuccesso – il passaggio automatico a una procedura fallimentare né la segnalazione al Pubblico Ministero.**

Significative le **previsioni dell'art. 4**, secondo le quali «durante le trattative le parti si comportano secondo buona fede e correttezza» (co. 4), mentre «l'imprenditore ha il dovere di rappresentare la propria situazione all'esperto, ai creditori e agli altri soggetti interessati in modo completo e trasparente e di gestire il patrimonio e l'impresa senza pregiudicare ingiustamente gli interessi dei creditori» (co. 5). Il sesto comma stabilisce che «le banche e gli intermediari finanziari, i loro mandatari e i cessionari dei loro crediti sono tenuti a partecipare alle trattative in modo attivo e informato», esplicitamente prevedendo che **«l'accesso alla composizione negoziata della crisi non costituisce di per sé causa di revoca degli affidamenti bancari concessi»**. Il settimo comma, oltre a richiedere che «tutte le parti coinvolte nelle trattative» collaborino «lealmente e in modo sollecito con l'imprenditore e con l'esperto», fissa per le parti stesse **«l'obbligo di riservatezza** sulla situazione dell'imprenditore, sulle iniziative da questi assunte o programmate e sulle informazioni acquisite nel corso delle trattative».

Possono essere altresì richieste **misure protettive del patrimonio** rispetto a iniziative potenzialmente idonee a pregiudicare le trattative mettendo a rischio il risanamento dell'impresa: tali misure **debbono** tuttavia **essere confermate dal tribunale**, mentre ai sensi dell'art. 8 l'imprenditore, che abbia fatto istanza di misure protettive, «può dichiarare che, dalla pubblicazione della medesima istanza e sino alla conclusione delle trattative

o all'archiviazione dell'istanza di composizione negoziata, **non si applicano nei suoi confronti gli articoli 2446, secondo e terzo comma, 2447, 2482-bis, quarto, quinto e sesto comma, e 2482-ter del codice civile e la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, primo comma, n. 4), e 2545-duodecies del codice civile».**

Le **ipotesi di conclusione sono analiticamente contemplate nell'art. 11.** Nel caso che sia «individuata una soluzione idonea al superamento» della situazione di squilibrio di cui all'art. 2 co. 1 «le parti possono, alternativamente: a) concludere un contratto, con uno o più creditori, che produce» il consolidarsi delle misure premiali «se, secondo la relazione dell'esperto (...), [il contratto] è idoneo ad assicurare la continuità aziendale per un periodo non inferiore a due anni; b) concludere una convenzione di moratoria» ai sensi dell'art. 182-*octies* l. fall.; «c) concludere un accordo sottoscritto dall'imprenditore, dai creditori e dall'esperto che produce gli effetti» previsti dall'art. 67 co. 3 lett. d) l. fall., «senza necessità dell'attestazione prevista dal medesimo articolo 67» (art. 11 co. 1). Ai sensi del secondo comma del menzionato art. 11 «l'imprenditore può, all'esito delle trattative, domandare l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti ai sensi degli articoli 182-*bis*, 182-*septies* e 182-*novies*» l. fall. e «la percentuale» di cui all'art. 182-*septies*, co. 2, lett. c) l. fall. «è ridotta al 60 per cento se il raggiungimento dell'accordo risulta dalla relazione finale dell'esperto». Infine, stando al terzo comma del medesimo art. 11, «l'imprenditore può, in alternativa: a) predisporre il piano attestato di risanamento» di cui all'art. 67, co. 3 lett. d) l. fall.; «b) proporre la domanda di concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio» di cui all'art. 18 d.l. 118/2021; «c) accedere ad una delle procedure disciplinate» dalla l. fall. o dal d. lgs 270/1999 o dal d.l. 347/2003 conv. con modif. in l. 39/2004.

Una specifica **disciplina** (sostanzialmente consistente nella estensione di quella prevista per l'impresa singola con i necessari adattamenti) è poi dettata dall'art. 13 per il caso di **gruppi d'impres**e: precisato che il primo comma della disposizione fissa una definizione di gruppo d'impres e ai fini della specifica regolamentazione, più imprese appartenenti al medesimo gruppo, che si trovano nelle condizioni tipizzate dall'art. 2 co. 1 d.l. 118/2021 possono accedere alla procedura, chiedendo la nomina dell'esperto, che «assolve ai compiti (...) **in modo unitario per tutte le imprese che hanno**

presentato l'istanza, salvo che lo svolgimento congiunto non renda eccessivamente gravose le trattative. In tal caso può decidere che le trattative si svolgano per singole imprese» (co. 6). Significativa l'eventualità contemplata nel settimo comma, secondo cui «le imprese partecipanti al gruppo che non si trovano nelle condizioni indicate nell'articolo 2, comma 1, possono, anche su invito dell'esperto, partecipare alle trattative», mentre il decimo comma ne regola la fase conclusiva, stabilendo che «al termine delle trattative, le imprese del gruppo possono stipulare, in via unitaria, uno dei contratti di cui all'articolo 11, comma 1, ovvero accedere separatamente alle soluzioni di cui all'articolo 11», delle quali ultime previsioni si è in precedenza detto.

4. Sul versante specificamente penalistico è da segnalare la previsione dell'art. 12 co. 5 d. l. 118/2021, che riproduce il contenuto precettivo dell'art. 217-bis l. fall., stabilendo che le disposizioni degli art. 216 co. 3 e 217 l. fall. «non si applicano ai pagamenti e alle operazioni compiuti nel periodo successivo alla accettazione dell'incarico da parte dell'esperto in coerenza con l'andamento delle trattative e nella prospettiva di risanamento dell'impresa valutata dall'esperto» nonché «ai pagamenti e alle operazioni autorizzati dal tribunale».

5. Da ultimo mette conto di notare che l'art. 18 d.l. 118/2021 introduce una nuova procedura concorsuale denominata «concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio», la cui proposta può essere presentata dall'imprenditore «quando l'esperto nella relazione finale dichiara che le trattative non hanno avuto esito positivo e che le soluzioni di cui all'articolo 11, commi 1 e 2, non sono praticabili». Valutata la ritualità della proposta, acquista la relazione finale e il parere dell'esperto con specifico riferimento ai presumibili risultati della liquidazione e alle garanzie offerte, il Tribunale nomina un ausiliario, che formula un parere (art. 18 co. 3), parere che, unitamente alla proposta e alla relazione finale dell'esperto, deve essere comunicata ai creditori, i quali, come qualsiasi interessato, possono proporre opposizione all'omologazione (art. 18 co. 4). Il concordato viene omologato quando «assunti i mezzi istruttori richiesti dalle parti o disposti d'ufficio», il Tribunale, «verificata la regolarità del contraddittorio e del procedimento,

nonché **il rispetto dell'ordine delle cause di prelazione e la fattibilità del piano di liquidazione**, rileva che **la proposta non arreca pregiudizio ai creditori rispetto all'alternativa della liquidazione fallimentare e comunque assicura un'utilità a ciascun creditore»** (art. 18 co. 5). In materia, l'ottavo comma dell'art. 18 stabilisce l'**applicabilità**, «in quanto compatibili» di alcune disposizioni della legge fallimentare, fra le quali si segnalano l'**art. 236 l. fall.** (sul versante strettamente penalistico) e l'art. 173 (Revoca dell'ammissione al concordato e dichiarazione del fallimento nel corso della procedura).

**6.** Come ognun vede, si tratta di un intervento legislativo che, complessivamente considerato, suggerisce al penalista riflessioni ben più ampie di quelle connesse alle (due) citate disposizioni che direttamente riguardano la disciplina della bancarotta. Riflessioni che *Sistema Penale* non mancherà di ospitare nelle prossime settimane.